

**Petición presentada
ante la Comisión Interamericana
19/12/2000**

19 de Diciembre de 2000

Embajador Jorge Enrique Taiana
Secretario Ejecutivo
Comisión Interamericana de Derechos Humanos
1889 F Street, NW
Washington, D.C. 20006

Estimado Embajador Taiana:

El Centro de Derechos Económicos y Sociales (CDES), representado por su Coordinadora General, Paulina Garzón, respetuosamente presenta ante la Comisión de Derechos Humanos (la "Comisión") la siguiente petición en contra del Gobierno de la República del Ecuador, en concordancia con los Artículos 41 (f), y del 44 al 51 de la Convención Americana de Derechos Humanos (la "Convención") en representación de Luis Mazón, Secretario General del Sindicato Nacional de Trabajadores del Ministerio de Salud, y de los trabajadores afiliados.

En esta demanda se alegan serias violaciones cometidas por el Gobierno Ecuatoriano (Poderes Ejecutivo y Legislativo) de los siguientes derechos garantizados por la Convención: Garantías Judiciales (Art. 8), Protección Judicial (Art. 25) y Desarrollo Progresivo de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Art. 26). Además se alegan violaciones en contra de los Art. 10, 15 y 17 del Protocolo de San Salvador de la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (el "Protocolo") y de los Art. 1,7 y 11 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (la "Declaración").



3

I. INTRODUCCIÓN

El Gobierno Ecuatoriano ha violado los derechos humanos de los miembros más pobres de su población por medio de reducciones sistemáticas del presupuesto nacional para salud. Estas reducciones fueron evitables, inconstitucionales y han agravado profundamente una ya lamentable crisis nacional del sector de la salud. La naturaleza regresiva de estos recortes, su impacto grave y discriminatorio en el bienestar de cientos de miles de ecuatorianos, y la falta de mecanismos judiciales efectivos para enfrentarlos, constituyen violaciones de la Convención y de otros tratados internacionales de derechos humanos.

En los últimos años, Ecuador ha experimentado una crisis de salud causada por la combinación de la crisis socio-económica y la disminución en los recursos destinados a la salud. La necesidad urgente de mayores asignaciones presupuestarias para enfrentar estos problemas ha sido expresada por múltiples organizaciones multilaterales, incluyendo al Banco Mundial, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo ("PNUD"), UNICEF y a la Secretaría Técnica del Frente Social ("STFS").¹ En su lugar, el gobierno ha descuidado el sistema de salud pública en nombre de otras prioridades.

Las reducciones gubernamentales en el presupuesto nacional para salud, descritas como "drásticas" por la Organización Panamericana de la Salud,² han significado reducciones masivas de personal, infraestructura, equipos, materiales y programas de salud con profundo impacto para los sectores más vulnerables de la población.

1 Ver por ejemplo: World Bank, Ecuador Poverty Report (1997); Banco Mundial, Ecuador: Crisis, Pobreza y Servicios Sociales (1999); PNUD, Informe Sobre Desarrollo Humano Ecuador 1999(1999); UNICEF, Yo Cuento Contigo (1996); UNICEF, Ajuste con Rostro Humano (series) (2000); Secretaría Técnica del Frente Social (STFS), Pobreza y Capital Humano en el Ecuador (1997); STFS, Plan Nacional de Desarrollo Social(1997).

2 OPS, Condiciones de Salud en América, Vol.II (1994), p.194

La decisión gubernamental de reducir las asignaciones para salud en el Presupuesto Nacional de 1999 contravino directamente la norma constitucional en relación con el derecho a la salud, según la cual, por una parte, se garantizan el acceso a servicios médicos básicos para toda la población y por otra se prohíbe cualquier reducción en las asignaciones para este sector. Los peticionarios presentaron dos recursos en cortes nacionales, demandando la inconstitucionalidad de dichas reducciones y en pos de demostrar la violación de normas e instrumentos de derechos humanos. Los dos casos llegaron hasta la máxima instancia, el Tribunal Constitucional, en donde fueron rechazados en base a opiniones precipitadas que efectivamente negaban recursos judiciales en contra de las violaciones invocadas.

Esta petición, por tanto, se presenta en contra de violaciones de la obligación de desarrollo progresivo del derecho a la salud y de la obligación de garantizar mecanismos judiciales para recurrir y reparar dichas violaciones de derechos fundamentales de acuerdo a la Convención, el Protocolo, la Declaración, la Constitución Ecuatoriana y varios tratados internacionales que el Ecuador ha ratificado, incluyendo el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ("PIDESC").

En la actualidad, una de las mayores amenazas para la vigencia de los derechos humanos en las Américas está en los ajustes estructurales y sus efectos en los servicios públicos básicos, los cuales rara vez han sido sujetos de peticiones individuales. Dentro de este contexto, esta petición presenta evidencia clara y detallada de violaciones del derecho a la salud, con amplias implicaciones para el país y la región.

II. ANTECEDENTES

Aspectos Constitucionales

La Constitución Ecuatoriana vigente expresa un interés predominante por los derechos humanos, con especial énfasis en el derecho a la salud. Entre las 6 "principales obligaciones del Estado", el Art. 3 enumera: "Erradicar la pobreza y promover el progreso económico, social y cultural de sus habitantes."³ El Art. 17 declara que "El Estado garantizará a todos sus habitantes, sin discriminación alguna, el libre y eficaz ejercicio y goce de los derechos humanos establecidos en la Constitución y las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes."⁴

El derecho a la salud está comprendido en no menos de cinco artículos, incluyendo los Arts. 42 y 43 que describen su alcance, como sigue: "El Estado garantizará el derecho a la salud, su promoción y protección, por medio del desarrollo de la seguridad alimentaria, la provisión de agua potable y saneamiento básico, el fomento de ambientes saludables en lo familiar, laboral y comunitario, y la posibilidad de acceso permanente e ininterrumpido a servicios de salud, conforme a los principios de equidad, universalidad, solidaridad, calidad y eficiencia."⁵ (Art. 42) "Los programas y acciones de salud pública serán gratuitos para todos. Los servicios públicos de atención médica, serán para las personas que los necesiten..."⁶ (Art. 43). El Art. 46 norma la obligación sustantiva de parte del Estado de asegurar los recursos financieros necesarios para garantizar esta obligación: "La asignación fiscal para salud pública se incrementará anualmente en el mismo porcentaje en que aumenten los ingresos corrientes totales del presupuesto del gobierno central. No habrá reducciones presupuestarias en esta materia."⁷

La Constitución Ecuatoriana implícitamente reconoce que derechos como el de salud pueden quedar en el vacío si no están respaldados por claras obligaciones relacionadas con los recursos

3 Constitución Política de la República del Ecuador (11 de Agosto de 1998) (la "Constitución").

4 Idem

5 Idem

6 Idem

7 Idem

destinados para su cumplimiento. El Art. 46 explícitamente detalla claras obligaciones para los responsables de aprobar el presupuesto nacional -el Presidente de la República y el Congreso Nacional- para garantizar que las asignaciones para salud no sean reducidas y, por el contrario, se aumenten en directa conexión con el incremento en los ingresos nacionales. La Constitución da este notable paso solamente en las áreas de salud y educación, como prioridades explícitas a lo largo de todo el documento.

Reducciones Inconstitucionales en el Presupuesto de salud, 1999

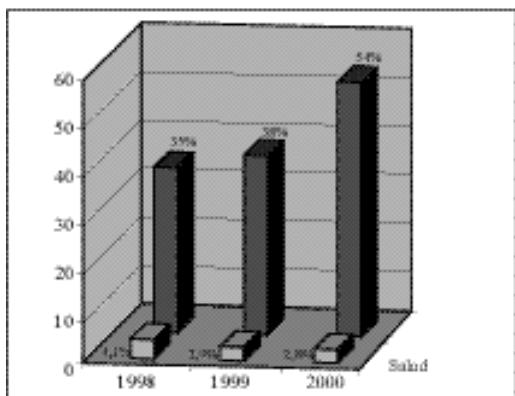
El Presupuesto de 1999, elaborado por el presidente Jamil Mahuad Witt y aprobado por el Congreso Nacional⁸, claramente violó las dos estipulaciones del Art. 46. El porcentaje de incremento en las asignaciones para salud es menor que el incremento porcentual de los recursos generales del presupuesto; y la asignación de salud para 1999 representa una reducción en términos reales en relación a 1998.

En el Presupuesto de 1999,⁹ el total de ingresos se incrementó en un 40.66%, mientras que las asignaciones para salud se incrementaron en tan solo un 22.18%. El gobierno debería haber asignado otros 213 millones de sucres para salud (para equiparar el 40.66%) y así cumplir con lo estipulado en el Art. 46. Más aún, en términos reales, las asignaciones para salud sufrieron una reducción del 15%, mientras que el total de recursos se redujo solamente un 2%.¹⁰

A lo largo de los años, el presupuesto de salud ha sido continuamente sacrificado para dar paso al pago cada vez mayor de la deuda externa, rubro que representa el principal y mayor ítem presupuestario (Fig.1). En el presupuesto del 99, el pago de la deuda externa representa el 38% del presupuesto total, en comparación con el 3.8% para salud; el gobierno asignó exactamente 10 veces más para deuda que para salud¹¹. Este patrón se repite en el año 2000, en el que se reduce el presupuesto de salud a 2.8% del total, mientras que el pago de la deuda sube a 54%.

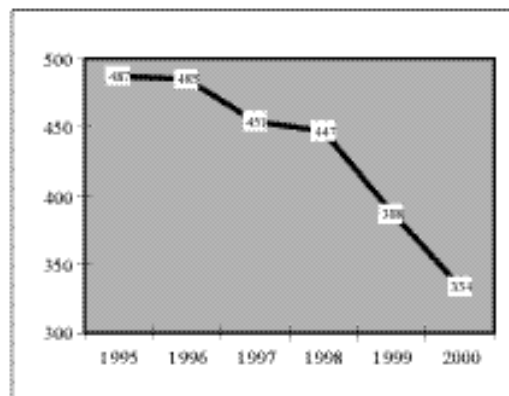


Fig. 1 Asignaciones Presupuestarias para salud y pago de la deuda externa (1998-2000)



Fuente: Ministerio de Finanzas (Presupuesto 1999, 2000)

Fig. 2 Asignaciones para salud 1995-2000 (en miles de millones de sucres a 1995)



Fuente: Banco Mundial (99), Ministerio de Finanzas

8 Conforme a la Constitución, el Presidente de la República elabora una propuesta presupuestaria y el Congreso es responsable por su reforma o aprobación. Idem (Art. 258)

9 Las asignaciones para 1998 y las asignaciones planificadas para 1999 han sido tomadas del Presupuesto del Gobierno Central 1999, Ministerio de Finanzas (Abril, 1999)

10 La cifra de inflación para el cálculo de las diferencias reales entre 1998 y 1999 está basada en la tasa de inflación de 1998 del 43.4% (Banco Central del Ecuador)

11 Durante 1999, el gasto real en salud disminuyó un poco más aún, mientras que el gasto por pago de deuda subió de 38% del total a 51%. Ministerio de Finanzas, Presupuesto de Gobierno Central 2000 (Abril, 2000)

Impacto de las reducciones en el presupuesto de salud

Las reducciones presupuestarias de 1999 para salud agravaron una ya lamentable y grave crisis del sector. Una mayoría creciente de ecuatorianos vive bajo la línea de pobreza y pocos tienen recursos suficientes para gastarlos en servicios privados de salud.¹² Por tanto, una mayoría de la población depende de una forma u otra del sistema estatal de salud. Las reducciones en las asignaciones para salud se han traducido directamente en la reducción de servicios disponibles con un grave impacto para los grupos más vulnerables.

La crisis de salud en el Ecuador ha sido ampliamente documentada por agencias gubernamentales y multilaterales, instituciones y ONGs. El Informe de Pobreza en el Ecuador (1996) del Banco Mundial describe un hecho representativo: los recortes sistemáticos en el presupuesto de salud a finales de los 80 y principios de los 90 devastaron el sistema de salud pública, causando reducciones en materiales y servicios, con un profundo impacto para los sectores más vulnerables:

Las reducciones en el gasto per capita en los últimos años de parte del principal proveedor de servicios de salud, el Ministerio de Salud Pública, han hundido al sistema básico de salud en una crisis. Muchos de los sitios de atención médica pública no pueden continuar brindando servicios esenciales, y los pobres han tenido que recurrir cada vez más a servicios privados. Cerca de medio millón de éstos no pueden pagar los costos y no reciben ninguna atención en situaciones de necesidad crítica de asistencia curativa... [Contar con el] financiamiento apropiado para atención básica de salud es una condición necesaria para ayudar a muchos pobres a sobrevivir.¹³

En su Informe de 1996 sobre Ecuador, la Comisión Interamericana concuerda:

La decreciente disponibilidad y calidad de la atención de la salud en el sector público ha sido identificada como una fuente de creciente preocupación. El gasto en salud se ha reducido de 8,6% del Presupuesto General del Estado en 1988, a 7,5% en 1992 y 4,9% en 1995. De acuerdo con el Decreto Ejecutivo 114, los hospitales públicos que anteriormente proporcionaban atención gratuita a las personas necesitadas pueden ahora cobrar por sus servicios, lo que deja a los indigentes con un acceso sumamente limitado a la atención de la salud. Varios estudios han identificado que los problemas básicos son la existencia de sustanciales brechas en la provisión de servicios básicos y la "insuficiente calidad de los servicios de salud debido a la mala distribución y la insuficiencia de los recursos".¹⁴

Con los recortes presupuestarios adicionales, particularmente entre 1998 y 1999, los servicios y las condiciones en que éstos se brindan han continuado deteriorándose. UNICEF y el Banco Mundial han descrito el impacto que han tenido estos continuos recortes para los pobres y los grupos más vulnerables.¹⁵ Aunque hace falta una evaluación de las consecuencias de estas reducciones, la evidencia diaria sugiere que el impacto real excede los ya horrorosos escenarios descritos por los organismos multilaterales.¹⁶

12 Ver en general, Banco Mundial (1999).

13 Banco Mundial (1996), p. xi. El Informe continúa: "Entre 1990 y 1993 solamente, la asignación presupuestaria para el sector de la salud como parte del total del presupuesto del gobierno central se redujo de 8.2% a 5.4%, y el gasto real per capita bajó en un 37%. El gasto público del Ministerio de Salud tiende a beneficiar más a los pobres... Las limitaciones generales de recursos han significado menores recursos para todo tipo de gastos. Como resultado de esto, los salarios son bajos, con recursos limitados o inexistentes para medicamentos, insumos y reparación de equipos... Además, es importante anotar que estos recortes tienen también impacto en la infraestructura: se han abandonado varios centros de salud pequeños debido a que el personal no recibía sus salarios o no había materiales básicos" Idem, pp. 26,28.

14 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Ecuador 1997, p.21.

15 Banco Mundial (1999); UNICEF (2000).

16 Los periódicos locales están llenos de reportajes sobre hospitales que están cerrando, que no tienen los recursos necesarios, o en los que se rechazan pacientes como consecuencia de la falta de recursos, y de comunidades sin acceso a servicios de salud. Ver por ejemplo: EL COMERCIO, El Pablo Arturo Suárez agoniza, 12 de junio del 2000; HOY, Austeridad forzada y riesgosa en los hospitales del seguro, 19 de agosto de 1999 (describiendo como los hospitales están a puntos de cerrar porque "los presupuestos asignados para estas unidades se han extinguido o están por extinguirse"); EXPRESO DE GUAYAQUIL, La salud, 'cenicienta' del Gobierno y sindicatos, 14 de diciembre de 1999; EXPRESO DE GUAYAQUIL, Los pacientes ponen el drama y la angustia. Las autoridades, el olvido, 26 de marzo del 2000; EL COMERCIO, Al Teodoro Maldonado Carbo le faltan hasta las jeringuillas, miércoles 16 de febrero del 2000; EL COMERCIO, El Andrade Marín sobrevive de milagro, lunes 3 de abril de 2000; EXPRESO DE GUAYAQUIL, Hospital del Niño refleja la crisis de la Salud, martes 1 de junio de 1999.

III. AGOTAMIENTO DE RECURSOS NACIONALES

En cumplimiento del Art. 46 de la Convención los peticionarios han agotado los recursos a nivel nacional. La Constitución Ecuatoriana permite dos formas de presentar una demanda en contra de las reducciones en el gasto para salud ante una corte nacional: una demanda de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, y un Recurso de Amparo en los juzgados. Los peticionarios presentaron, dichos recursos y en ambos casos las demandas fueron rechazadas por la máxima instancia, el Tribunal Constitucional. Las decisiones del Tribunal dejaron claro que las cortes Ecuatorianas no ofrecen recursos efectivos en contra de violaciones de derechos humanos, específicamente del derecho a la salud como éste ha sido definido en la Constitución y otros instrumentos relacionados.

La Demanda de Inconstitucionalidad

La Constitución Ecuatoriana permite que actores particulares, con previa aprobación del Defensor del Pueblo¹⁷, presenten una demanda de inconstitucionalidad "sobre leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes, decretos, ordenanzas..."¹⁸ Los poderes del Tribunal bajo este recurso están limitados a encontrar la mencionada ley, decreto, reglamento u otra ordenanza inconstitucional y "suspender total o parcialmente sus efectos."¹⁹ El 15 de Septiembre de 1999, CDES²⁰ presentó ante la Defensoría del Pueblo una demanda solicitando que el Tribunal Constitucional declarara inconstitucionales las reducciones en las asignaciones presupuestarias para salud del Presupuesto General de 1999, de acuerdo a como éste había sido elaborado por el entonces Presidente Jamil Mahuad y aprobado por el Congreso Nacional, respectivamente.²¹ La Defensoría del Pueblo aprobó la demanda y la sometió a conocimiento del Tribunal Constitucional el 28 de Septiembre de 1999. Tanto el Presidente de la República como el Presidente del Congreso respondieron rechazando la demanda, sin cuestionar ni responder al tema central de la misma, que el Presupuesto no había cumplido con el Art. 46 de la Constitución, y además sin ofrecer una defensa sustantiva para dicha violación. El Tribunal por unanimidad estuvo de acuerdo con los denunciados y tampoco contradijo los argumentos de los demandantes acerca de las reducciones del Presupuesto conforme al Art. 46.²²

El Presidente de la República y el Congreso Nacional ofrecieron tres defensas, cualquiera de las cuales, arguyeron, era suficiente para rechazar la demanda: 1) que el Presupuesto de 1999 no estaba ya vigente y había sido superado por el Presupuesto del año 2000; ²³ 2) que el Presupuesto es un documento "político, económico y judicial" complicado y por tanto, no está dentro de la competencia del Tribunal y 3) que el Presidente y el Congreso habían seguido todos los procedimientos constitucionales y los estatutos correspondientes tanto para su elaboración como para su aprobación.

17 El Defensor del Pueblo actúa como un Ombudsman, como figura obligatoria de acuerdo a la Constitución para "defender y excitar la observancia de los derechos fundamentales que la Constitución garantiza" (Art. 96)

18 El Art. 18 (e) de la Ley de Control Constitucional establece que: "La inconstitucionalidad total o parcial de una ley, decreto-ley, decreto, reglamento u ordenanza, ya sea por razones de fondo o de forma, podrá ser demandada por: (e) cualquier persona, previo informe favorable del Defensor del Pueblo sobre su procedencia."

19 El Tribunal es competente para "conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad... y suspender total o parcialmente sus efectos" (Art. 276).

20 La demanda fue presentada por el Dr. Patricio Pazmiño Freire, Coordinador de Area de CDES.

21 El Art. 21 de la Ley de Control Constitucional expone: "El Tribunal dictará la resolución que corresponda dentro de los treinta días hábiles siguientes a la fecha de vencimiento del término para contestar la demanda o de aquella fijada para la audiencia pública."

22 Ver Tribunal Constitucional, Resolución No. 098-2000-TP(7 de Junio de 2000).

23 El retraso del Tribunal para llegar a una resolución hizo que el caso se volviera discutible. El Tribunal formalmente aceptó a trámite la demanda el 21 de Diciembre, 1999, y notificó al Presidente del Congreso Nacional y al Presidente de la República en esa fecha. Aún cuando la Constitución requiere que los denunciados respondan a los 15 días de la notificación, el Presidente del Congreso presentó su contestación el 9 de Febrero y el 2 de Marzo del 2000; y el Presidente de la República presentó una contestación sin fecha. El 28 de Marzo, los demandantes solicitaron una audiencia pública en el Tribunal de acuerdo a lo dispuesto por la Ley del Control Constitucional. El Tribunal no contestó a esta solicitud, en lugar de lo cual, emitió una resolución el 7 de Junio de 2000, cinco meses después de la fecha de plazo. El presupuesto estaba vigente al momento de presentación de la demanda, y hubiera estado vigente al momento de la sentencia, si el Tribunal y los demandados habrían cumplido con los plazos previstos por la ley. Al ignorar los reglamentos y los plazos de ley, para luego argumentar una cuestión de tiempo y vigencia, el Tribunal en efecto violó el Art. 2 de la Convención, además de las otras violaciones detalladas en esta petición. Tribunal Constitucional, Resolución No. 098-2000-TP(7 de Junio de 2000).

El Tribunal fundamentó los primeros dos argumentos de la siguiente forma:

Esta ley efímera que nace y muere cada año, y que tiene vigencia exclusivamente para ese período, al momento en que los demandados procedieron a dar contestación a la demanda, ya se había extinguido por el paso del tiempo y la vigencia de una nueva norma legal, el Presupuesto General del Estado vigente para el año 2000, de tal forma que no es procedente analizar ni pronunciarse sobre un cuerpo normativo cuya vigencia... concluyó...

y en segundo lugar que.

"El presupuesto General del Estado, en stricto sensu, no es una ley, aunque tiene las características de ella, ni es una ordenanza, ni es una resolución, por lo que no se ajusta a ninguna de las opciones que determina el numeral 1 de Art. 276 de la Constitución."²⁴

Así, mientras que de acuerdo al primer argumento esgrimido, el período de tiempo volvería particularmente difícil para un demandante recurrir el Presupuesto general, dados los comunes y demostrados retrasos judiciales, de acuerdo al segundo argumento se niega efectivamente cualquier recurso constitucional al presupuesto conforme al Art. 276.

El Recurso de Amparo

Paralelamente, el 10 de Septiembre de 1999, CDES presentó una acción de amparo, en representación de 14.000 trabajadores de la salud, cuestionando la constitucionalidad de las reducciones en el Presupuesto de 1999 en contra de los presidentes de la República y del Congreso Nacional.²⁵ Esta acción se presentó en un Juzgado de lo Civil en la Provincia de Pichincha, buscando la reparación correspondiente para la violación del Art. 46 de la Constitución en la forma de asignación de recursos adicionales por parte del gobierno para incrementar el presupuesto ya existente. La acción además pretendía una comunicación de parte del juez con relación a las obligaciones constitucionales de las autoridades para mantener o incrementar las asignaciones para salud con el objetivo de evitar una nueva violación de este tipo en el Presupuesto para el año 2000.

La acción de amparo sacaba a relucir diversas violaciones de varias normas constitucionales relacionadas con el derecho a la salud, así como violaciones de instrumentos internacionales de derechos humanos que Ecuador ha ratificado, incluyendo el PIDESC, la Convención Americana, el Protocolo de San Salvador, la Convención 169 de la que OIT y varias otras declaraciones que obligan al Ecuador, conforme a la Constitución.²⁶ Se alegó que los derechos de los trabajadores de la salud, como usuarios del sistema estatal de salud y dependientes de éste para sus salarios, fueron violados por los gobernantes al no cumplir éstos con el Art. 46.

Esta acción fue denegada el 12 de Octubre de 1999, bajo las siguientes consideraciones: 1) con respecto al pronunciamiento para el año 2000, fue imposible para la Corte intervenir en un acto especulativo del gobierno; 2) con respecto al Presupuesto de 1999, el recurrente como dirigente sindical, no tiene la legitimidad de causa para presentar esta acción en representación de otros; 3)

24 Idem

25 Esta acción de igual manera fue presentada por el Dr. Patricio Pazmiño, a nombre de Luis Mazón, Secretario General del Sindicato Nacional de Trabajadores del Ministerio de Salud Pública, en representación de los afiliados.

26 El Tribunal reconoció que los recurrentes presentaron violaciones de varios artículos e instrumentos. "Los recurrentes fundamentaron su solicitud en el hecho de que los cortes del presupuesto en la asignación al rubro de la salud y los consecuentes impactos estaban en contra de los siguientes artículos: 3 inciso segundo, 17, 42, 46 inciso segundo, 163 y 171 inciso primero de la Constitución Política de la República; el artículo 26 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos; los artículos 11 y 12 del Protocolo a la Convención Americana sobre los Derechos Humanos; 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 numerales 1 y 2 literal b. Del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño; el artículo 12 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; y; el artículo 7 numeral uno del Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes." Tribunal Constitucional, Caso No. 1118-99-RA (19 de Junio de 2000).

las reducciones en el Presupuesto de 1999 no solo y exclusivamente afectan a los trabajadores de este sindicato, y por tanto los trabajadores afiliados no tiene legitimidad para recurrirla;²⁷ y 4) el Presupuesto de 1999 se sujetó a todos los procedimientos legales.²⁸

Inmediatamente los peticionarios apelaron esta sentencia ante el Tribunal Constitucional.²⁹ El 19 de Junio de 2000 este Tribunal confirmó la decisión del juzgado,³⁰ basado en los siguientes argumentos: 1) el Presidente y el Congreso han cumplido con sus obligaciones constitucionales de procedimiento al elaborar y aprobar el Presupuesto y, por tanto, no hay violaciones de la Constitución; y "más aún" 2) los demandantes no tienen la legitimación correspondiente como ha sido demostrado por el juez de primera instancia.³¹ El primer punto fue sucintamente presentado por el Tribunal:

La aprobación del Presupuesto General del Estado realizado por el Congreso Nacional, en fiel observancia a lo previsto en el numeral 13 de Art. 130 de la Carta Fundamental constituye un acto legítimo y constitucional. De haberse producido recortes, originados por la crisis económica que viene atravesando el país, aquello de ninguna manera conlleva una violación constitucional.³²

El Tribunal luego elaboró una revisión detallada del procedimiento legal del presupuesto y, confirmó que los demandados cumplieron con todas sus obligaciones procedimentales, para concluir que "visto así este expediente, no existen actos ilegítimos."³³

El tema de legitimación en la causa presenta dos aspectos. En primer lugar, de acuerdo a la interpretación del Juez de Primera Instancia, ratificada por el Tribunal Constitucional, ningún individuo ni grupo puede presentar una demanda en contra de recortes presupuestarios a menos que sean los únicos y exclusivos afectados por la misma, lo que vuelve al Art. 46 controversial.³⁴ En segundo lugar, la falta de legitimación no detuvo a ninguna de las cortes para rechazar las demandas en base a otros fundamentos. En otras palabras, a pesar de que los peticionarios pueden o no haber actuado con legitimidad en la causa, las Cortes dejaron claro que no pueden considerar una demanda en contra del Presupuesto del Estado conforme al Art. 46.

Ni el juez de primera instancia ni el Tribunal Constitucional tomaron en consideración la parte sustantiva de las violaciones alegadas.³⁵ La acción de amparo incluyó el alcance total de las violaciones del derecho a la salud tanto de acuerdo a la Constitución como al Derecho Internacional, así como el daño causado a los trabajadores y usuarios del sistema estatal de salud. El Tribunal rechazó estos asuntos sosteniendo que no se dieron violaciones de derechos humanos puesto que los procedimientos correspondientes a la elaboración y aprobación del Presupuesto habían sido respetados. La única alusión a la "crisis financiera" del Ecuador en la decisión (ver la cita anterior) no se presenta como argumento para justificar los recortes presupuestarios, simplemente describe el origen de éstos. Esta cláusula no debería confundirse con la consideración de los méritos de la demanda de los peticionarios: ésta es la única mención sobre la crisis financiera y no está presentada como justificación, mas bien se desprende de la primera frase que sostiene que el presupuesto es "legítimo" y "constitucional" porque todos los procedimientos fueron seguidos al pie de la letra, al margen de los recortes o sus orígenes.

27 Este argumento parecería contradictorio con las reglas generales de legitimación en la causa de acuerdo al Art. 95 de la Constitución, que confiere el derecho a presentar una acción de amparo a "cualquier persona, por sus propios derechos o como representante legitimado de una colectividad..." [cursivas añadidas].

28 Juzgado 10 de lo Civil, Distrito de Pichincha, Causa No 1496-99-AL (10 de Octubre de 2000)

29 La acción fue formalmente aceptada a trámite el 29 de Octubre de 1999.

30 Una vez más, en este caso, el Tribunal sobrepasó el plazo de 45 días para tomar una decisión una vez que aceptó la acción, de acuerdo a lo establecido por la Ley de Control Constitucional (Art. 20 y 21). En este caso el Tribunal tomó más de seis meses para llegar a una decisión.

31 Tribunal Constitucional, Caso No 1118-99-RA (19 de Junio, 2000)

32 Idem

Ninguna de las dos cortes o de los demandados presentaron el argumento de que una crisis financiera justificaría los recortes presupuestarios, más bien el Tribunal y el juez de primera instancia ofrecieron un colchón de protección tanto para el Congreso como para el Presidente que no permite una consideración sustantiva en relación con las violaciones alegadas. Estas dos decisiones dejan claro que no se pueden presentar demandas en las cortes ecuatorianas en contra de las decisiones presupuestarias que cumplan con los procedimientos legales.

La Corte Interamericana ha afirmado que:

[...]cuando se demuestra que los recursos son rechazados sin llegar al examen de la validez de los mismos, o por razones fútiles, o si se comprueba la existencia de una práctica o política ordenada o tolerada por el poder público, cuyo efecto es el de impedir a ciertos demandantes la utilización de los recursos internos que, normalmente, estarían al alcance de los demás. En tales casos el acudir a esos recursos se convierte en una formalidad que carece de sentido. Las excepciones del Art. 46 ... serían plenamente aplicables en estas situaciones y eximirían de la necesidad de agotar los recursos internos que, en la práctica, no pueden alcanzar su objeto.³⁶

En este caso, los peticionarios han presentado sus demandas en contra de los recortes presupuestarios a través de los canales legales disponibles, las mismas que han sido rechazadas en dos ocasiones por parte de la máxima instancia, en base a decisiones que dejan claro que cualquier solicitud adicional sería inútil. Se han agotado los mecanismos nacionales y cualquier demanda adicional constituiría una "formalidad que carece de sentido".

IV. VIOLACIONES DE LA CONVENCION, PROTOCOLO Y DECLARACION

Los antecedentes de este caso muestran violaciones de un sinnúmero de artículos de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, específicamente Art. 1,8, 25 y 26. Adicionalmente, el gobierno ha violado los Art. 10,15 y 17 del Protocolo de San Salvador, y los Art. 7 y 11 de la Declaración. Estas violaciones pueden ser agrupadas en 2 categorías:

1. Incumplimiento de la obligación de ofrecer garantías judiciales efectivas: Art. 1,8 y 25 de la Convención.
2. Incumplimiento de la obligación de garantizar el desarrollo progresivo de estos derechos: Art. 1 y 26 de la Convención, en concordancia con los Art. 10,15 y 17 de Protocolo y los Art. 7 y 11 de la Declaración.

1. Violación de los Art. 1,8 y 25 de la Convención: Incumplimiento de la obligación de ofrecer garantías judiciales efectivas

El Gobierno del Ecuador ha violado los Art. 8 y 25 de la Convención, que garantizan el derecho a recursos simples, rápidos y efectivos ante corte o tribunal competente para conocer violaciones de derechos fundamentales bajo la Convención o las leyes nacionales. El Art. 25 extiende el derecho a mecanismos judiciales efectivos también para los derechos reconocidos por las Constituciones nacionales y por las Convenciones.³⁷ El Art. 8 de la Convención establece un apoyo adicional y elabora el derecho a mecanismos judiciales diciendo que "se determinan... derechos y obligaciones de una naturaleza civil, laboral, fiscal u otras."

33 Idem

34 Millones de ecuatorianos pueden ser potencialmente afectados por los recortes presupuestarios en el sector de salud.

35 Las decisiones del Tribunal Constitucional no pueden ser apeladas.

36 Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez,(29 de Julio de 1988), para. 68

37 La Declaración Universal de Derechos Humanos de la misma forma manifiesta que: "Todas las personas tienen derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley."

Así como el Art. 1 de la Convención, que establece que los Estados signatarios deben asegurar "el completo ejercicio" de los derechos establecidos por la Convención, estos artículos establecen una clara obligación de proveer recursos judiciales efectivos para la protección de las violaciones del derecho a la salud,³⁸ de acuerdo a lo establecido por la Constitución Ecuatoriana y los respectivos instrumentos de derechos humanos.

El Art. 25 del "Derecho a Protección Judicial" busca que los derechos sean más que meras aspiraciones, que los gobiernos provean de recursos eficaces en las cortes y sostiene que: "Toda persona tiene el derecho a recursos simples y rápidos, o a cualquier otro recurso efectivo, ante los jueces o tribunales competentes que la ampare contra de actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos en la Constitución y leyes de un Estado determinado o en la presente Convención..." Art. 25 (1) . Como la Corte ha dispuesto, el Art. 25 "constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención."³⁹ La Comisión también ha subrayado este principio: "El derecho a acceder a mecanismos judiciales es el garante fundamental de los derechos a nivel nacional."⁴⁰

El Art. 25 (2) determina los pasos necesarios para lograr que los recursos judiciales sean efectivos:

Los Estados parte se comprometen: (a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

La obligación de "desarrollar las posibilidades de recurso judicial" no debilita la obligación de garantizar recursos judiciales, más bien impone una obligación adicional de proceder con diligencia para investigar abusos y garantizar las correspondientes reparaciones. Como la Comisión sostiene:

La Comisión considera que el derecho a un recurso consagrado en el artículo 25... debe entenderse como el derecho de todo individuo de acceder a un tribunal cuando alguno de sus derechos haya sido violado [y] de obtener una investigación judicial... Investigar seriamente, en concepto de la Comisión, implica que la autoridad competente del Estado "desarrolla[rá] las posibilidades del recurso judicial", es decir asumirá la investigación "como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares."⁴¹

El Art. 8 de la Convención fortalece el Art. 25 al elaborar los elementos de procedimiento necesarios para que un recurso judicial sea efectivo.

Cada persona tiene el derecho a una audiencia, con las correspondientes garantías y dentro de un tiempo razonable, por parte de un tribunal competente, independiente e imparcial, previamente establecido por ley, en la sustanciación de cualquier acusación de naturaleza criminal presentada en su contra, o para la determinación de los derechos y obligaciones de naturaleza civil, laboral, fiscal u otros. Art. 8

Adicionalmente, la Corte ha afirmado que:

En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto

³⁸ El derecho a la salud, de acuerdo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración Americana de derechos y Obligaciones y el Protocolo de San Salvador, está claramente entre los derechos fundamentales. Ver Comisión IDH, Informe anual 1986, p42.

³⁹ Corte IDH, Caso Castillo Páez (3 de Noviembre de 1997), para. 82; Corte IDH, Caso Suárez Rosero, (12 de Noviembre de 1997), para. 65

⁴⁰ Comisión IDH, Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Ecuador OEA/Ser. L/V/II.96, (24 de Abril de 1997) p. 93

⁴¹ Comisión IDH, Informe No. 5/96, Caso 10.970, Raquel Marín de Mejía (1 de Marzo de 1996), en el Informe Anual de Comisión IDH de 1995.

por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial.⁴²

Los Art. 25 y 8 de la Convención, en combinación con el Art. 1, crean la obligación general de garantizar judicialmente los derechos fundamentales de la Constitución y de la Convención. Como la Corte ha señalado:

[L]os Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos Art. 25, recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal Art. 8.1, todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción Art. 1⁴³

El derecho de cada persona a un recurso judicial efectivo bajo la Convención, por tanto, incluye: el derecho a acceder a una corte competente, imparcial e independiente a una causa justiciable para actuar; a una investigación judicial emprendida con seriedad, a la determinación de si una violación de derechos protegidos ha sucedido; y a la posibilidad de que exista tanto una sanción para el(los) responsable (s) como una reparación para la víctima. En el caso de que uno o más de estos elementos esté ausente cuando se haya alegado una violación de un derecho fundamental, el Estado viola los Art. 25, 8 y 1 de la Convención.

12

En relación con este caso concreto, los peticionarios han presentado dos demandas separadas en referencia a varias violaciones del derecho a la salud, sobre las que se les han denegado los correspondientes recursos judiciales en la máxima instancia, sin una revisión sustantiva. El Tribunal Constitucional ha negado en dos ocasiones recursos en contra de claras violaciones del derecho a la salud, conforme a la definición de este derecho en la Constitución y varios tratados internacionales. Las resoluciones del Tribunal, en efecto, han desestimado los derechos de los demandantes de acuerdo con el Art. 46 de la Constitución, así como otros derechos afectados por las decisiones presupuestarias.

En ambos casos, las decisiones invocan una serie de argumentos para negar asistencia a los peticionarios, algunos de los cuales supuestamente podrían ser subsanados con un cambio de demandantes o con demandas más oportunas. Sin embargo, el Tribunal ofreció dos fundamentos para su negativa, los mismos que vuelven prohibitiva cualquier demanda: 1) el Tribunal no tiene competencia para pronunciarse sobre la constitucionalidad de un presupuesto ya que éste no concuerda con la definición de ley o regulación, conforme al Art. 276;⁴⁴ y 2) un presupuesto que cumple con el procedimiento legal es legítimo y constitucional.⁴⁵ La Corte de primera instancia ofreció un tercer obstáculo, ratificado por el Tribunal sin comentarios: que solamente una persona o un grupo única y exclusivamente lesionado por un recorte presupuestario tiene la legitimidad de causa para presentar una demanda en su contra.⁴⁶

42 Corte IDH, Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Art. 27(2), 25 y 28 de la Convención Americana de Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87 (6 de Octubre de 1987) para. 24

43 Corte IDH, *Ibid.*; Casos Velásquez Rodríguez, Fioren Garbí y Solís Corrales, y Gordínez Cruz Excepciones Preliminares, (26 de Junio de 1987) para. 91.

44 "El Presupuesto General del Estado, en stricto sensu, no es una ley, aunque tiene las características de ella, ni es una ordenanza, ni es una resolución, por lo que no se ajusta a ninguna de las opciones que determina el numeral 1 del artículo 276 de la Constitución." Tribunal Constitucional, Resolución No. 098-2000-TP(7 de Junio de 2000).

45 *Idem*

46 Juzgado 10 de lo Civil, Distrito de Pichincha, Causa No. 1496-99-AL (1 de Octubre de 2000)

Basado en estas interpretaciones de la Constitución, el Tribunal se negó a considerar los méritos sustantivos de ambas acciones. Los demandados o las Cortes podrían haber presentado argumentos como los de que el Gobierno efectivamente utilizó todos los recursos disponibles en su esfuerzo por cumplir con sus obligaciones en materia de derechos de salud o que algún otro factor interfirió haciendo imposible el cumplimiento de esta obligación, y presentar por tanto una excepción legal en base a estos argumentos. Sin embargo, no se presentaron ninguno de dichos argumentos, ni legales ni de hecho. Más aún, la sentencia de la Corte crea una barrera aparentemente impenetrable para lograr una reparación legal a las violaciones de derechos humanos relacionadas con las decisiones presupuestarias, que están protegidas por la Constitución, la Convención y otros Tratados sobre Derechos Humanos.

2. Violación de los Artículos 1 y 26 de la Convención, en concordancia con los Art. 10,15 y 17 del Protocolo y los Art. 7 y 11 de la Declaración: incumplimiento de la obligación de garantizar el desarrollo progresivo de los derechos

Los recortes innecesarios al ya esquelético presupuesto de salud representan un claro retroceso en la protección del derecho a la salud en el Ecuador y, por tanto, violan la obligación más básica del Art. 26 de la Convención, así como de los Art. 10, 15 y 17 del Protocolo y los Art. 7 y 11 de la Declaración. El Art. 26 de la Convención ha recibido una atención mínima por parte de la Corte y la Comisión, organismos que aún no han tenido la oportunidad de encontrar un caso de violación de dicho artículo bajo su jurisdicción contenciosa. Este vacío en la jurisprudencia en relación con la única referencia explícita a DESC en la Convención no debería, sin embargo, crear un obstáculo para la consideración de este caso particular. Al contrario, a la luz de la entrada en vigencia del Protocolo de San Salvador, el Art. 26 de la Convención ha ganado una renovada importancia dentro del sistema interamericano; y los Estados parte deben ser sometidos a escrutinio sobre el más esencial nivel de obligación: el respeto a la norma, lo que requiere solamente que no se limite estos derechos sin causa legítima.

1. Fundamentos de DESC y Jurisprudencia

Importancia y Justiciabilidad de los DESC

Los gobiernos de la OEA, la Corte y la Comisión han reconocido la cada vez mayor importancia de los DESC en los Estados Americanos y se han comprometido a una mayor protección de los mismos. La elaboración del Protocolo de San Salvador (en la actualidad ratificado por 12 países) representa la expresión más concreta de este compromiso:

En primer lugar, en América Latina, debe mencionarse la crisis económica, sin precedentes en su historia, la que por su magnitud y gravedad ha hecho sentir sus efectos en los sectores sociales más desprotegidos, poniendo con ello en peligro la estabilidad de los regímenes democráticos los cuales, en algunos casos, su restablecimiento fue posible después de arduos esfuerzos... Convencida que el centro y fundamento de toda política ha de ser la realización de los derechos de la persona humana, resulta fundamental en las actuales circunstancias, crear los medios necesarios que permitan asegurar a cada hombre y mujer del continente el goce de sus derechos económicos, sociales y culturales. De ahí la importancia que en el plano jurídico la Comisión asigna a la pronta adopción de un Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en cuanto a esos derechos.⁴⁷

El texto del Protocolo subraya la necesidad de mayor atención en estos derechos, por tanto tiempo descuidados:

Considerando la estrecha relación que existe entre los derechos económicos, sociales y culturales, y los derechos políticos y sociales, en que las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indivisible, basado en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, tanto unos como otros requieren protección y promoción permanente si han de ser

47 Comisión IDH, Informe Anual sobre Comisión IDH, 1985-1986.

cumplidos a cabalidad. Considerando que, aunque los derechos económicos, sociales y culturales, han sido reconocidos por instrumentos internacionales anteriores, tanto regionales como mundiales, es esencial que estos derechos sean nuevamente afirmados, desarrollados, perfeccionados y protegidos.⁴⁸

La Asamblea General de la OEA ha solicitado a la Comisión "continuar con su sello particular en el trabajo y apoyo a los derechos económicos, sociales y culturales,"⁴⁹ y la Comisión ha resaltado su papel crucial en la promoción de DESC: "La Comisión Interamericana, como el órgano específicamente encargado de la promoción y defensa de los derechos humanos, está obligada a tener un papel más activo [en el tema] de los derechos económicos, sociales y culturales."⁵⁰ Dadas las aparentes limitaciones para lograr presentar ante la Corte el alcance completo de las violaciones, de acuerdo al Protocolo de San Salvador,⁵¹ el Art. 26 de la Convención mantiene el papel fundamental en la protección de estos derechos.

La Corte ha tenido pocas oportunidades para considerar los DESC en la forma de demandas, aunque a mediados de los ochenta declaró que "entre los derechos llamados económicos, sociales y culturales, hay también algunos que se comportan o pueden comportarse como derechos subjetivos exigibles jurisdiccionalmente."⁵² Hace ya muchos años, en 1983, la Comisión estableció que "Como derechos humanos que son, por tanto, los derechos económicos, sociales y culturales no pueden considerarse como metas deseables sino imperativos exigibles."⁵³ Los organismos de derechos humanos de las Naciones Unidas y de Europa, así como las cortes nacionales, han dejado claro que los DESC son justiciables. Como el Comité sobre DESC de las Naciones Unidas manifestó recientemente: "No existe ningún derecho [en la PIDESC] que no podría, en la gran mayoría de los sistemas, ser considerado como poseedor de al menos algunas de las dimensiones significativas que lo harían justiciable."⁵⁴

En sus opiniones y artículos, el Juez Antonio Cancado Trindade ha subrayado la naturaleza integral de todos los derechos humanos y la importancia de construir un cuerpo de jurisprudencia alrededor de los DESC:

La visión fragmentada de los derechos humanos interesa sobre todo a los regímenes autoritarios, al autoritarismo sin banderas, sea en el plano político, sea en el plano económico-social; tal visión ha servido a los intereses de los responsables por los abusos y violaciones flagrantes de ayer de los derechos políticos y por las iniquidades económico-sociales disimuladas de hoy. Es a la luz de esta visión fragmentada que hoy se vienen forjando -en América Latina y otras regiones- modelos de "crecimiento económico" y planos de "modernización" que dictan los parámetros de políticas sociales limitadas a intentar contener sus devastadores efectos negativos, e incapaces así de impedir o frenar el agravamiento de empobrecimiento de la mayoría de la población y la marginalización y exclusión político-sociales de un considerable número de personas. Solamente mediante una visión integral y globalista de los derechos humanos podremos precavernos y armarnos intelectualmente contra tales distorsiones...⁵⁵

Jurisprudencia de respaldo sobre DESC de otros organismos

Mientras que existe poca jurisprudencia sobre DESC dentro del sistema interamericano, existe un

48 Protocolo de San Salvador, preámbulo.

49 Resolución de la Asamblea General de la OEA, en Comisión IDH., Informe Anual de la CIDH 1993 en 13

50 Comisión IDH, Informe Anual de la CIDH 1979-1980, en 152

51 El Artículo 19 del Protocolo merece un examen detallado, en lo relativo a los límites impuestos a la Corte con relación a este tema.

52 Corte IDH, Informe Anual de Derechos Humanos 1986, p.42

53 Comisión IDH, Informe Anual de Derechos Humanos, 1983-84, p.143

54 Comité sobre DESC, Comentario General 9 (1998), para. 10

55 A.Trindade, Derechos de Solidaridad en Estudios Básicos de Derechos Humanos I, IIDH (1994), p.66

rico y creciente cuerpo de decisiones e interpretaciones en la comunidad internacional que podría ayudar a subsanar las lagunas existentes. El Art. 29 de la Convención⁵⁶ permite e incluso promueve la utilización de instrumentos externos y la jurisprudencia para interpretar los derechos en la Convención. Los órganos de la OEA con frecuencia se han referido a aquellas otras instituciones para respaldar sus opiniones.⁵⁷

Como el Juez Piza E. Escalante afirma:

Tanto los principios de interpretación con sagrados por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, como los resultantes del artículo 29 de la Convención Americana, correctamente entendidos sobre todo a la luz del Derecho de los Derechos Humanos, fundamentan la aplicación de criterios de interpretación [...] Esos criterios apuntan también a la necesidad de interpretar e integrar cada norma de la Convención utilizando los principios yacentes, o subyacentes o suprayacentes en otros instrumentos internacionales, en los propios ordenamientos internos y en las tendencias vigentes en materia de derechos humanos, todos los cuales se encuentran en alguna medida incorporados a la Convención misma por virtud del citado artículo 29, cuya amplitud innovadora no tiene parangón en ningún otro documento internacional.⁵⁸

La Corte ha sostenido que otros estándares de derechos humanos podrían tener efectos legales cuando interpretan la Convención, si las normas en otras leyes o instrumentos y las normas de la Convención son "concurrentemente aplicables" y si las primeras "son más amplias o menos restrictivas" que las últimas.⁵⁹ Con respecto a las DESC, la Corte manifiesta que:

[Esta Corte] pudiera tener un papel importante en la promoción y protección de los derechos económicos, sociales y culturales... Esto está particularmente claro a la luz de lo que el Art. 29 dice con respecto a la interpretación de la Convención. Todos los criterios de dicho artículo (a), (b), (c) y (d) son aplicables, pero el párrafo (d) debe tenerse en especial consideración, ya que la Declaración Interamericana de Derechos y Obligaciones del Hombre incluye derechos económicos, sociales y culturales, y la Declaración Americana de Garantías Sociales es un acto declarativo internacional aprobado por el mismo órgano supremo a través del cual se adoptó la Carta de la Organización y la Declaración Americana de los Derechos y Obligaciones del Hombre.⁶⁰

56 El Art. 29 de las "Restricciones para la Interpretación", señala que: "Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de que: a) permitir a algunos de los Estado partes, grupo o persona suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que lo previsto en ella; b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquier Estado partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno y; d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza". La Corte ha reconocido que: "[E]sta norma fue diseñada específicamente para garantizar que [la Convención] no sea interpretada en ningún caso como permisiva de restricciones o negaciones de los derechos y libertades humanos fundamentales, en especial de aquellos derechos ya reconocidos por cada Estado". Corte IDH, Enmiendas propuestas para las normas sobre naturalización de la Constitución de Costa Rica, Opinión Consultiva OC-4/84 (19 de Enero de 1984) para. 20

57 La Corte subraya la importancia de otros tratados en los siguientes términos: "El propósito de integración del sistema regional con el universal se advierte, igualmente, en la práctica de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, perfectamente ajustada al objeto y fin de la Convención, de la Declaración Americana y del Estatuto de la Comisión. En varias ocasiones, en sus informes y resoluciones, la Comisión ha invocado correctamente "otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos", con prescindencia de su carácter bilateral o multilateral, o bajo los auspicios del sistema interamericano", Corte IDH, "Otros Tratados" Objeto de la Función Consultiva de la Corte" (Art. 64 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos), Opinión consultiva OC-1/82 (24 de Septiembre de 1982) para. 43

58 Corte IDH, Voto separado del Juez Rodolfo E. Piza Escalante, Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización, Opinión consultiva OC-4/84 (19 de Enero de 1984), para. 2

59 Ver, por ejemplo, Comisión IDH, Informe No. 55/97, Caso 11.137, Juan Carlos Abella (Argentina), 18 de Noviembre de 1997, en IACHR Informe Anual 1997, p. 271, 309, para. 164 (notar que en las situaciones en las que la Convención Americana y el derecho humanitario son aplicable concurrentemente, Art. 29(b) de la Convención Americana requiere que se tome nota y, cuando sea conveniente, se de efecto legal a las normas aplicables de derecho humanitario).

60 Comisión IDH, Informe Anual 1986, p.44-45

Los organismos de derechos humanos de las Naciones Unidas ofrecen una amplia gama de opiniones y comentarios relevantes sobre los Artículos de la Convención. El Comité de DESC de las Naciones Unidas es el organismo que mayor experiencia tiene sobre DESC y sus comentarios son particularmente útiles considerando que la PIDESC, de la que es garante, refleja la Convención Americana y el Protocolo de San Salvador en términos de la naturaleza progresiva de las obligaciones de los Estados.⁶¹

El derecho a la salud en el sistema interamericano

La Corte tiene jurisdicción sobre los casos de DESC como establece el Art. 26: "Los Estados parte se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante 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]."⁶² El derecho a la salud está entre los derechos fundamentales incluidos en la Carta de la OEA, en concordancia con la Declaración Americana (Art. 11) y el Protocolo de San Salvador (Art. 10).⁶³

El derecho a la salud fue definido por primera vez en la Declaración Americana que afirma: "Toda persona tiene el derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondiente al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad" Art. 11⁶⁴ El Protocolo es más específico, manifestando que:

1. Toda persona debe tener derecho a la salud, entendido como el medio para el disfrute de más alto nivel de bienestar físico, mental y social. 2. Con miras a asegurar el ejercicio del derecho a la salud, los Estados parte aceptan reconocer el derecho a la salud como un bien público y, particularmente, a adoptar las medidas que garanticen dicho derecho: a) Atención médica primaria, es decir, atención médica esencial, disponible para todos los individuos y familias en la comunidad; b) extensión de los beneficios de servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado;... f) Satisfacer las necesidades de los grupos de mayor riesgo y de aquellos cuya pobreza los convierte en los más vulnerables. (Art. 10)

Algunos artículos adicionales del Protocolo y de la Declaración subrayan la necesidad de medidas especiales de salud para proteger a niños, mujeres y ancianos.⁶⁵

61 Como ha señalado el Juez Antonio Cancado Trindade: "Los conceptos contenidos en las expresiones "máximo de los recursos disponibles" y "progresivamente" fueron tomados del artículo 2 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas" A. Cancado Trindade, La Protección Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales Estudios básicos de Derechos I, IIDH, p.50

62 Convención Americana, (Art. 25).

63 La Carta de la OEA incluye una sección amplia sobre el tema de "desarrollo integral" que incluye "igualdad de oportunidades" y "distribución equitativa de la riqueza y el ingreso" y "proclama los derechos fundamentales del individuo". Estos "derechos fundamentales" - "los derechos implícitos en la Carta de la OEA"- incluyen los derechos definidos tanto en la Declaración Americana como en el Protocolo de San Salvador. "El desarrollo es una responsabilidad primordial de cada país y debe constituir un proceso integral y continuo para la creación de un orden económico y social justo que permita y contribuya a la plena realización de la persona humana." (Art.33) "Los Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y el 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." (Art. 34).

64 En dos casos de amenazas en contra del derecho a la salud de poblaciones indígenas, la Comisión ha encontrado violaciones a los Art. 11 (entre otros) de la Declaración debido al incumplimiento del gobierno para proveer servicios de salud oportunos. Ver Caso Aché, en Comisión IDH, Caso No. 1802 (Paraguay), en Informe Anual de IACHR1977, y el Caso Yanomami Comisión IDH, Resolución No. 12/85 , Caso 7615 (Brasil), 5 de Marzo de 1985, Informe Anual de IACHR 1985.

65 La Declaración señala que "Todas las mujeres, durante el embarazo y el período de lactancia, y todos los niños, tiene el derecho a una protección, cuidado y asistencia especiales" (Art. 12). El Protocolo señala " Los Estados parte se comprometen a proveer una protección adecuada a la unidad familiar y en particular a: "proveer cuidados especiales y asistencia a madres durante un período razonable antes y después del parto (Art.15 (3)); " todas las personas tiene el derecho a una protección especial en la vejez. Con esta visión los Estados parte se comprometen a tomar medidas progresivas necesarias para hacer de éste derecho una realidad y particularmente a: a) proveer infraestructura adecuada, así como alimentos y atención médica especializada, para los individuos de la tercera edad que no la tengan o que sean incapaces de proveérselas por sí mismos". (Art. 17) .

2. La obligación de desarrollo progresivo de acuerdo a los Art. 1 y 26

Todos los derechos se entienden progresivos

La obligación de "desarrollo progresivo" los DESC conforme al Art. 26 de la Convención refleja el hecho de que la aplicación completa de dichos derechos puede tomar tiempo, lo que no distingue a los DESC de otros derechos que nos resultan más familiares ni los despoja de las obligaciones inmediatas. Como la Comisión ha establecido:

El principio de que los derechos económicos, sociales y culturales deben alcanzarse progresivamente no significa que los gobiernos no tengan la obligación inmediata de empeñarse por lograr la realización plena de tales derechos. El fundamento del principio de la realización progresiva de los derechos es que los gobiernos tienen la obligación de asegurar condiciones que, de acuerdo con los recursos materiales del Estado, permitan avanzar gradual y constantemente hacia la más plena realización de tales derechos. Además, el desarrollo progresivo de los derechos no se limita a los económicos, sociales y culturales. El principio de la progresividad es inherente a todos los instrumentos de derechos humanos a medida que se elaboran y amplían.⁶⁶

Como resalta la Comisión, las limitaciones de recursos son relevantes pero no determinantes en las obligaciones de los gobiernos. De hecho, todos los derechos están restringidos de alguna manera por limitaciones de recursos y la obligación de garantizar los derechos del Art. 1 de la Convención, lo que implica el mismo desarrollo progresivo de todos los derechos humanos dentro de las posibilidades materiales de los Estados Parte.⁶⁷ La Corte no ha actuado con recelo a la hora de encontrar obligaciones afirmativas que claramente implican recursos conforme al Art. 1:

El artículo 1 de la Convención obliga a los Estados Partes no solamente a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella, sino a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción. La Corte ya ha expresado que esta disposición contiene un deber positivo para los Estados. Debe precisarse, también, que garantizar implica la obligación del Estado de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye una violación del artículo 1.1 de la Convención.⁶⁸

El Comité de DESC de las NU se refiere al asunto de los recursos en varios de sus Informes y comentarios generales:

A veces se ha sugerido que las cuestiones que suponen una asignación de recursos deben remitirse a las autoridades políticas y no a los tribunales. Aunque haya que respetar las competencias respectivas de los diversos poderes, es conveniente reconocer que los tribunales ya intervienen generalmente en una gama considerable de cuestiones que tienen consecuencias importantes para los recursos disponibles. La adopción de una clasificación rígida de los derechos económicos, sociales y culturales que los sitúe, por definición, fuera del

66 Comisión IDH, Informe Anual de IACHR1993, p. 523

67 "[Es] así como los principios de "desarrollo progresivo" contenidos en el Art. 26 de la Convención, si bien literalmente referidos a las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la Organización de Estados Americanos, deben, a mi juicio, entenderse aplicables a cualquiera de los derechos "civiles y políticos" consagrados en la Convención Americana, en la medida y aspectos en que éstos no resulten razonablemente exigibles por sí mismos, y viceversa, que las normas de la propia Convención deben entenderse aplicables extensivamente a los llamados "derechos económicos, sociales y culturales" en la medida y aspectos en que éstos resulten razonablemente exigibles por sí mismos, (como ocurre, por ejemplo, con el derecho de huelga). En mi concepto, esta interpretación flexible y reciproca de las normas de la Convención con otras internacionales sobre la materia, e inclusive con las de la legislación nacional, se conviene con las "normas de interpretación" del artículo 29." Voto separado del Juez Rodolfo E. Piza Escalante, Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización, Opinión consultiva OC-4/84(19 de Enero de 1984), para. 6.

68 Excepciones a la obligación de agotar los recursos internos(Art. 46(1, 2 (a) y (b), Convención Americana de Derechos humanos, Opinión Consultiva OC-11/90 (10 de Agosto de 1990), para. 34

ámbito de los tribunales sería, por lo tanto, arbitraria e incompatible con el principio de que los dos grupos de derechos son indivisibles e interdependientes. También se reduciría drásticamente la capacidad de los tribunales para proteger los derechos de los grupos más vulnerables y desfavorecidos de la sociedad.⁶⁹

En un Comentario General separado, el Comité de DESC establece principios directivos para interpretar las obligaciones progresivas de los DESC:

El hecho de que la realización a lo largo del tiempo, o en otras palabras, progresivamente, es previsible en el Convenio no debería malinterpretarse como si despojara a la obligación en sí misma de todo contenido significativo. Es, por una parte, una herramienta necesaria de flexibilidad, que refleja las realidades del mundo real y las dificultades de todo país para garantizar la completa realización de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, la frase debe ser leída a la luz de un objetivo general, en realidad una *raison d'être*, de la Convención que es la de establecer claras obligaciones para los Estados parte con relación a la completa realización de los derechos en cuestión. Por ello, impone una obligación de avanzar tan efectiva y prontamente como sea posible hacia esa meta.⁷⁰

Una obligación de justificar cualquier medida regresiva: "escrutinio estricto"

Entre las obligaciones más esenciales correspondientes al derecho a la salud, interpretado por el estándar de realización progresiva, del Art. 26 de la Convención, está el que cualquier medida regresiva (tal como la reducción de recursos destinados a salud) debería ser escrupulosamente justificada en base a otras necesidades legítimas o limitaciones del Estado.

Como la Comisión establece:

El compromiso de los Estados de tomar medidas con el objetivo de alcanzar progresivamente la realización plena de los derechos económicos, sociales y culturales exige el uso efectivo de los recursos disponibles para garantizar un nivel de vida mínimo para todos. .. Para determinar si se han tomado medidas adecuadas para hacer valer y garantizar los derechos económicos, sociales y culturales, la Comisión prestará especial atención al uso equitativo y eficaz de los recursos disponibles y a la asignación del gasto público a los programas sociales para abordar el problema de las condiciones de vida de los sectores más vulnerables de la sociedad que históricamente se han visto excluidos de los procesos políticos y económicos.⁷¹

De la misma forma, el Comité de DESC ha interpretado las obligaciones estatales conforme a la PIDESC en los siguientes términos: "Además, todas las medidas de carácter deliberadamente regresivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga."⁷²

El reciente Comentario General del Comité sobre el derecho a la salud es el producto del testimonio experto y de la discusión en los más altos niveles, y refleja la interpretación más autorizada sobre el derecho a la salud. Coincidiendo con su previa jurisprudencia sobre el tema, el Comité elabora una base de "escrutinio estricto" para determinar violaciones del principio de progresividad:

De la misma manera que otros derechos de la Convención, hay una fuerte presunción de que las medidas regresivas tomadas en relación con el derecho a la salud no están permitidas. Si

69 Comité sobre DESC, Comentario General 9 (1998), para. 10.

70 Comité sobre DESC, Comentario General 3 (1990), para. 9.

71 Comisión IDH, Informe Anual de IACHR(1993)

72 Comité sobre DESC, Comentario General 3 (1990), para 9

cualquier medida regresiva es tomada deliberadamente, el Estado parte tiene la carga de probar que ésta es debidamente justificada en referencia a las totalidad de los derechos previstos en la Convención, en el contexto del uso total del máximo de los recursos disponibles del Estado parte.

Al determinar qué acciones u omisiones constituyen una violación al derecho a la salud, es importante distinguir entre la imposibilidad y la falta de voluntad de un Estado parte para cumplir con sus obligaciones bajo el Art. 12. Esto se deriva del Art. 12.1, que se refiere a los más altos estándares alcanzables de salud, así como del Art. 2.1 del Convenio, que obliga a cada Estado parte a tomar las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos disponibles. Un Estado sin la voluntad para utilizar el máximo de los recursos disponibles para cumplir con el derecho a la salud viola sus obligaciones conforme al Art. 12. Si las limitaciones de recursos vuelven imposible para un Estado cumplir completamente con las obligaciones previstas, el Estado tiene la carga de justificar que se han hecho todos los esfuerzos para utilizar todos los recursos disponibles con el fin de satisfacer, como un asunto prioritario, las obligaciones anteriormente mencionadas.⁷³

El texto de la Convención Americana enfatiza su apoyo al análisis de "escrutinio estricto". Los Art. 30 y 32, que establecen las restricciones permisivas de los derechos de la Convención, imponen para el gobierno la carga de justificar estas restricciones a través de un proceso legal y en relación con las demandas de todos los derechos y el bienestar general: "La restricción de que, conforme a esta Convención, pueda ser puesta para el goce o el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en este documento, puede no ser aplicada, excepto en concordancia con leyes establecidas en razón de intereses generales y de acuerdo con el propósito para el cual dichas restricciones han sido establecidas" Art. 30 "Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de otras, por la seguridad de todos y por las exigencias del bienestar general en una sociedad democrática"⁷⁴ Art. 32.2

En concordancia con la Convención y con otros organismos expertos, la Corte puede responsabilizar a un Gobierno por las violaciones del Art. 26, en relación al derecho a la salud, como éste ha sido definido por el Protocolo, la Declaración y otros tratados relevantes que utilizan el análisis de "escrutinio estricto" de cualquier medida regresiva. Esto significaría que una acción regresiva clara y deliberada constituiría una violación "prima facie" del Art. 26, la misma que un gobierno podría refutar demostrando que ha hecho todos los esfuerzos necesarios para utilizar los recursos disponibles y a su alcance para satisfacer los derechos humanos y el bienestar general de su población.

3. Violaciones de los Artículos 26 y 1

Los alegatos relacionados con el Art. 26 colocan a la Comisión y a la Corte en un terreno poco explorado anteriormente. Sin embargo, este caso presenta una reducción fácilmente medible de

73 Comité de DESC, Comentario General 4 (2000), para 47. Todas las declaraciones directivas de expertos en DESC, reunidos en Limburgo, Maastricht y Quito, apoyan este esquema de asignación: "[Se considerará que el Estado Parte comete una violación del Pacto, si, por ejemplo] retrasa, deliberadamente, o detiene la realización progresiva de un derecho, a menos que actúe dentro de los límites permitidos en el Pacto o que dicha conducta se deba a una falta de recursos o a una fuerza mayor" Los Principios de Limburgo relativos a la aplicación del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales Enero 8 de 1987. para 72. "Un Estado que sostiene que no puede cumplir con su obligación por razones fuera de su control tiene que probar que así es. El cierre temporal de una institución educativa debido a un terremoto, por ejemplo, podría constituir una circunstancia fuera del control del Estado, mientras que la eliminación del esquema de seguro social sin un adecuado programa para reemplazarlo serían un ejemplo de la falta de voluntad estatal para cumplir con sus obligaciones". The Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights Enero 26 de 1997, 20 Human Rights Quarterly 691, para. 13. (1998) [traducción del inglés J. Sotomayor]. "Los Estados tienen la obligación de adoptar medidas en un plazo razonablemente breve desde el momento mismo en que ratifican los instrumentos referidos a los DESC. Tales medidas deben consistir en actos concretos, deliberados y orientados lo más claramente posible hacia la satisfacción de la totalidad de los derechos. En todo caso corresponderá al Estado justificar su inactividad, demora o desviación en el cumplimiento de tales objetivos". Declaración de Quito acerca de la exigibilidad y realización de los derechos económicos, sociales y culturales en América Latina y el Caribe Quito, 24 de Julio de 1998, para. 29(b) en Yale Human Rights and Development Law Journal 215 (1999).

74 Las limitaciones se refieren a aquellas previstas en el Art. 4 del PIDESC: "Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen que, en el ejercicio de los derechos garantizados conforme al presente Pacto por el Estado, éste podrá someter tales derechos únicamente a limitaciones determinadas por ley, sólo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática".

los recursos, combinada con varios factores agravantes, lo cual hace que sea más fácil determinar las violaciones prima facie. Las reducciones en las asignaciones de salud, junto a la reducción en los servicios y las privaciones generales de la población, resultan suficientes para establecer las violaciones del Art. 26. Los siguientes factores exacerban la violación, haciéndola incluso más grave: 1) las medidas regresivas han tenido el mayor impacto para los ciudadanos más vulnerables - aquellos que más merecen la protección de sus derechos; 2) las medidas regresivas afectan/disminuyen la protección de derechos vitales, necesarios para la supervivencia; y 3) estas medidas regresivas han sido tomadas debido a que el gobierno ha dado prioridad a otros intereses (el pago de la deuda externa) que no constituyen derechos básicos de acuerdo al Derecho Internacional.

Los recortes presupuestarios del Gobierno deben ser entendidos dentro del contexto general de crisis económica y social que ha experimentado el Ecuador en 1998 y 1999. Sin duda, el Gobierno ha estado en una posición difícil, con muchas restricciones en el gasto público. Sin embargo, la protección de la población más vulnerable es aún más esencial en épocas de crisis y, conforme a la Convención y tratados relacionados, el gobierno tiene la obligación, incluso en estas circunstancias, de demostrar que ha tomado todas las medidas posibles para proteger y dar prioridad a los derechos más fundamentales, dentro de los límites de los recursos existentes.

El Comité de DESC ha discutido las circunstancias que Ecuador ha enfrentado en múltiples ocasiones y subraya la importancia de mantenerse vigilante sobre la protección de los derechos en épocas de crisis:

Un aspecto que ha preocupado particularmente al Comité al examinar los informes presentados por los Estados Partes ha sido el efecto negativo de la carga de la deuda y de las medidas consiguientes de ajuste sobre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales en muchos países. El Comité reconoce que los programas de ajuste son muchas veces inevitables y que a menudo suponen un elemento importante de austeridad. Ahora bien, en tales circunstancias, los esfuerzos por proteger los derechos económicos, sociales y culturales más fundamentales adquieren una urgencia mayor, no menor.⁷⁵

Impacto en la población vulnerable

Todos los Tratados y la Declaración de la OEA sobre el tema dejan claro que los grupos más vulnerables, incluyendo los pobres, las mujeres y los niños, deben ser tratados con prioridad a la hora del cumplimiento de sus derechos. Estos grupos han sido explícitamente subrayados en la Carta Americana, el Protocolo y la Declaración, así como en otros tratados relacionados.

En el Informe sobre Ecuador de 1997, la Comisión manifiesta que:

Estas obligaciones necesariamente requieren que el Estado asegure condiciones en virtud de las cuales se protejan los derechos de los grupos vulnerables y marginados dentro de la sociedad, como aquellos desventajados por los efectos de la pobreza. Los principios generales de no discriminación e igualdad reflejados en los artículos 1 y 24 de la Convención requieren la adopción de medidas destinadas a superar las desigualdades en la distribución interna y de oportunidades [...] La Comisión recomienda que, [...] el Estado asegure que las políticas que adopte no representen una carga desproporcionada sobre los sectores marginados y más vulnerables de la sociedad, en particular aquellos que se encuentran en situación más desventajosa debido a la pobreza.⁷⁶

Aquellas instituciones multilaterales y nacionales que han investigado la crisis de la salud en el Ecuador continuamente enfatizan que las mujeres, niños, ancianos y pobres sufren

⁷⁵ Comité de DESC, Comentario General 2 (1990) para. 9

⁷⁶ Comisión IDH, Informe sobre la Situación de Derechos Humanos en el Ecuador (1997), pp. 26-27

desproporcionadamente.⁷⁷ Son los pobres -y dentro de este grupo las mujeres y los niños- los que dependen más fuertemente del sistema público de salud y, por tanto, lo que reciben el mayor impacto por las reducciones. Como manifiesta el Banco Mundial: "los hogares pobres en el Ecuador se adaptan a los ingresos bajos reduciendo su consumo de alimentos y retrasando su atención médica, especialmente para las mujeres y los niños. Esta adaptación familiar plantea muchos riesgos para las mujeres y los niños".⁷⁸ El Banco Mundial caracteriza a la respuesta del gobierno en 1999 sobre la crisis social en los siguientes términos: "La falta de priorización en las áreas de salud básica y de educación ha acarreado severas consecuencias para los pobres, afectando negativamente el desarrollo de este capital humano a largo plazo."⁷⁹ El Banco continúa con una explicación de las formas en que los recortes presupuestarios han limitado los servicios y han significado menos materiales disponibles: "A más de las huelgas del sector de la salud y el descenso en servicios públicos de salud, los pobres han sido afectados por los costos mayores y la menor disponibilidad de las medicinas que eran fácilmente accesibles en el pasado mediante programas sociales privados y públicos"⁸⁰ En relación con los ancianos, el Banco señala "Los ancianos... son vulnerables porque se enferman más a menudo y requieren para sus enfermedades más atención profesional, antes que remedios caseros."⁸¹

El PNUD ha reportado los siguientes hallazgos similares:

Mientras en 1998, 51% de las familias reconocían tener problemas para acceder a la salud por su situación económica, este porcentaje se incrementó a 72% en 1999... Lo anterior es particularmente preocupante en el caso de los niños y niñas, pues entre 1998 y 1999 se dio un incremento sustancial (casi 30%) en la incidencia de las infecciones respiratorias agudas. A esto se suma el hecho de que las coberturas de vacunación de menores de 1 año hayan caído ligeramente en 1999 (entre 2 y 3 puntos dependiendo del tipo de vacuna...)⁸²

Por lo tanto, los recortes en el presupuesto por parte del gobierno implican violaciones de la obligación progresiva del gobierno, conforme a los Art. 10,15 y 17 del Protocolo y a los Art. 7 y 11 de la Declaración. Estas violaciones en contra de la población más vulnerable, agravan aún más las violaciones de los Art. 1 y 26 de la Convención.

21

Impacto en los "derechos de supervivencia"

El derecho a la vida ha sido comúnmente descrito como el derecho más importante, del que se derivan todos los otros derechos. La Corte y la Comisión, en concordancia con otros organismos internacionales, han subrayado la importancia de una comprensión integral de este derecho, en todas sus dimensiones, inclusive la de salud. Basados en esta comprensión, la Comisión ha enfatizado que los llamados derechos de supervivencia merecen atención especial por parte de los gobiernos:

En un reciente caso, tres miembros de la Corte manifestaron que:

El derecho a la vida y su garantía y respeto por los Estados no puede ser concebido de modo restrictivo. El mismo, no sólo supone que a nadie se le puede privar arbitrariamente de la vida. Exige de los Estados, todavía más, tomar todas las providencias apropiadas para protegerla y preservarla. La protección internacional de los derechos humanos, en relación con el artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tiene una dimensión preventiva

77 "Las políticas de ajuste... llevadas adelante durante los años ochenta y parte de los noventa, han traído como consecuencia una fuerte baja en la inversión y el gasto social, especialmente en las áreas de la salud y educación. Las más afectadas han sido las mujeres: la tasa de mortalidad materna, en el Ecuador, es de 1.31 por mil nacidos vivos, una de las más altas de Latinoamérica" STFS, Plan Nacional de Desarrollo 1996-2005 (1996) p.133

78 Banco Mundial (1999), p. 9

79 Idem, xix

80 Idem, p. 25

81 Idem, p. 11

82 PNUD (1999), p. 47

en donde el deber de debida diligencia asume, en los casos de detención ilegal, connotaciones más severas. Esta, la debida diligencia, impone a los Estados el deber de una prevención razonable en aquellas situaciones -como ahora en el sub judice- que pudieran conducir, incluso por omisión, a la supresión de la inviolabilidad del derecho a la vida.⁸³

La Comisión ha integrado esta interpretación más amplia del Art. 4: "[E]l derecho a la vida debe ser analizado en su relación con el compromiso del Estado establecido por el artículo (1) de respetar y garantizar el pleno ejercicio de cada derecho reconocido por la Convención."⁸⁴ En un caso anterior, la Comisión señaló que "en relación con los derechos conectados con la vida y la integridad, deben estar paralelamente acompañados por el mejoramiento en los estándares de vida de la población, en relación con los derechos económicos, sociales y culturales, cuya implementación debe ser prioritaria para el Estado."⁸⁵ Con inclusive mayor fuerza, la Comisión ha señalado que:

Si no se satisfacen esas necesidades básicas, se ve amenazada directamente la propia supervivencia del individuo, lo que implica el derecho a la vida, la seguridad personal y ... el derecho a participar en los procesos políticos y económicos... cuando los sectores más vulnerables de la sociedad no tienen acceso a los elementos básicos para la supervivencia que les permitirían salir de su situación, se está contraviniendo voluntariamente o se está condonando la contravención del derecho a ser libre de toda discriminación y los consiguientes principios de igualdad de acceso y equidad en la distribución, y el compromiso general de proteger a los elementos vulnerables de la sociedad. Además, si no se satisfacen esas necesidades básicas, se ve amenazada directamente la propia supervivencia del individuo, lo que implica el derecho a la vida, la seguridad personal y, como se indicó antes, el derecho a participar en los procesos políticos y económicos.⁸⁶

La Comisión fundamenta estos derechos en la Carta de la OEA:

Al respecto, la Comisión recuerda el artículo 33 de la Carta, que establece "que la igualdad de oportunidades, la distribución equitativa de la riqueza y el ingreso y la plena participación de sus pueblos en las decisiones relacionadas con su propio desarrollo son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral". Cuando los sectores más vulnerables de la sociedad no tienen acceso a los elementos básicos para la supervivencia que les permitirían salir de su situación, se está contraviniendo voluntariamente o se está condonando la contravención del derecho a ser libre de toda discriminación y los consiguientes principios de igualdad de acceso y equidad en la distribución, y el compromiso general de proteger a los elementos vulnerables de la sociedad.⁸⁷

Basada en esta comprensión, la Comisión subraya la obligación especial impuesta por la Convención, de priorizar las necesidades básicas relacionadas con la supervivencia: "La esencia de la protección legal a que está obligado un gobierno es la de garantizar las aspiraciones sociales y económicas de su gente, asignando prioridad a las necesidades fundamentales de salud, alimentación y educación. Priorizar el derecho a la supervivencia y las necesidades básicas es una consecuencia natural del derecho a la seguridad personal."⁸⁸

83 Corte IDH, Caso Gangaram Panday Sentencia del 21 de Enero de 1994, voto disidente de los Jueces Picado Sotela, Aguiar Aranguren y Cancado Trindade, paras 3-4

84 Corte IDH, Informe Anual 1998, Informe No, 59/99, Caso 11.405, Newton Coutinho Mendes y Otros, Brasil, (13 de Abril de 1999)

85 Comisión IDH, Estado de los Derechos Humanos en varios países: Guatemala, Informe Anual de IACHR 1991p.225

86 Comisión IDH, Informe Anual de IACHR(1993)

87 Idem

88 Comisión IDH, 10 Años de Actividades, 1982, p-322 Ver también Principios de Limburgo, para. 28: "Al hacer uso de los recursos disponibles, se deberá otorgar la prioridad debida con vistas a la realización de los derechos reconocidos por el Pacto teniendo en cuenta la necesidad de asegurar a cada individuo la satisfacción de los requisitos de subsistencia, así como el proporcionarle los servicios esenciales"

En el Informe sobre Ecuador de 1997, la Comisión tomó nota de los obstáculos del gobierno para enfrentar las obligaciones a la igualdad, inherentes a la pobreza generalizada en el país:

[L]a Comisión expresa por este medio su preocupación acerca de la situación de derechos humanos del gran segmento de la población ecuatoriana que no se halla en condiciones de satisfacer sus necesidades básicas debido a la pobreza. La pobreza inhibe la capacidad de las personas para gozar de los derechos humanos. Los Estados parte de la Convención Americana deben en primera instancia respetar todos los derechos y libertades establecidos en la misma de acuerdo con el artículo 1. Además, el artículo 1 obliga a las partes a adoptar medidas razonables para impedir que se produzcan violaciones de esos derechos. Estas obligaciones necesariamente requieren que el Estado asegure las condiciones en virtud de las cuales se protejan los derechos de los grupos vulnerables y marginados dentro de la sociedad, como aquellos desventajados por los efectos de la pobreza".⁸⁹

De la misma forma, el Comité de DESC señala la importancia fundamental que tiene el acceso a servicios de salud. En su Comentario General sobre salud, el Comité ha elaborado una lista de obligaciones esenciales basadas en los tratados internacionales, declaraciones y opiniones de expertos

En la observación general N° 3, el Comité confirma que los Estados Partes tienen la obligación fundamental de asegurar como mínimo la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto, incluida la atención primaria básica de la salud. Considerada conjuntamente con instrumentos más recientes, como el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, la Declaración de Alma-Ata ofrece una orientación inequívoca en cuanto a las obligaciones básicas dimanantes del artículo 12.⁹⁰

Entre los seis puntos incluidos por el Comité como "obligaciones esenciales", el primero en la lista es: "a) Garantizar el derecho de acceso a los centros, bienes y servicios de salud sobre una base no discriminatoria, en especial por lo que respecta a los grupos vulnerables o marginados."⁹¹ El Comité enfatiza que "Un Estado parte no puede, bajo ninguna circunstancia, justificar su no cumplimiento de las obligaciones esenciales, que nos son derogables."⁹²

El acceso a infraestructura, bienes y servicios de salud está también explícitamente mencionado en el Protocolo, la Declaración y, en este caso, garantizado por la Constitución Ecuatoriana.

Como se señaló, los recortes presupuestarios en Ecuador han tenido un impacto dramático en los servicios públicos disponibles y en los suministros de salud, que han reducido el acceso a servicios de salud para la población más pobre. La reducción de servicios básicos de salud ha causado un incremento en los riesgos para la salud y la vida, especialmente para mujeres y niños. De acuerdo al Informe de UNICEF para el Ecuador a mediados de los 90, "el 49% de las muertes de niños menores de 1 año y 70% de aquellos menores de 4 se pueden prevenir."⁹³ La institución de investigación del gobierno, STFS, llegó a una conclusión similar: estimó que con relación a los niños menores de 1 año, "las dos terceras partes de estas muertes se originan en diarreas, infecciones, desnutrición y otras causas fácilmente previsibles". En 1996, la tasa de mortalidad materna estuvo en el cuarto puesto en Latinoamérica y la investigación del Banco Mundial encontró que más del 30% de estas muertes pudieron haber sido evitadas con un mayor acceso a servicios de salud. "Con un 40% de todos los nacimientos en Ecuador sin atención profesional, no es de sorprenderse que la toxemia durante el embarazo sea responsable por el 30% de la mortalidad materna. Ésta y otras muertes maternas pueden ser evitadas a través de un control prenatal apropiado."⁹⁴

89 Comisión IDH, Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en el Ecuador(1997), pp.24-25

90 Comité de DESC, Comentario General 14 (1998), para 43

91 Idem

92 Idem

93 Unicef (1996), p.46

94 Banco Mundial (1996) p.77

Estas estadísticas subrayan la conexión evidente entre acceso a servicios de salud y supervivencia para aquellos miembros más vulnerables de la sociedad. Los reportes citados fueron elaborados antes de la intensificación de la crisis económica y social, por la que se añadieron aún más recortes en salud y se redujo aún más el acceso lo que puede solamente significar un significativo incremento en el número de muertes.

Prioridad del pago de la deuda por sobre necesidades y derechos básicos

Varios expertos y organismos de derechos humanos han considerado el problema particular originado por la deuda y ajustes estructurales en términos de recursos para derechos humanos. La Comisión ha manifestado que "los ajustes económicos no deben permitir una menor observancia de los derechos humanos." En su lugar, éstos pueden ser utilizados para reparar desequilibrios sociales y corregir violaciones estructurales que están ligados a la estructura económica y social de países de la región.⁹⁵ En una reciente revisión del derecho Internacional sobre este tema, el Secretario General de las Naciones Unidas enfatizó el siguiente artículo de la Declaración sobre Progreso Social y Desarrollo: "cada gobierno tiene el papel principal y la responsabilidad última de garantizar el progreso social y el bienestar de su gente, de la planificación de medidas sociales de desarrollo como parte de los planes integrales de desarrollo, de apoyar y coordinar o integrar todos los esfuerzos nacionales hacia este fin y de introducir los cambios que fuesen necesarios en la estructura social."⁹⁶

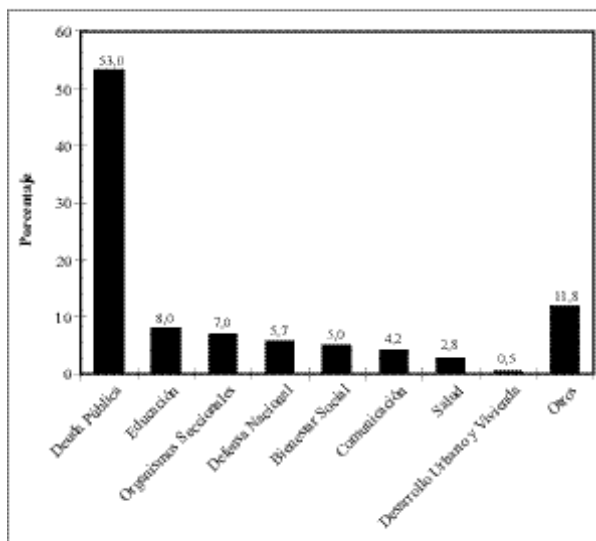
La Comisión de Derechos Humanos de las NU y su Subcomisión han estado especialmente involucradas en el estudio de este tema. En 1989, la Comisión de Derechos Humanos declaró que:

Toda estrategia de la deuda externa debe tener como premisa básica el no poner en peligro en modo alguno el mejoramiento constante de las condiciones que garanticen el ejercicio de los derechos humanos, y tener especialmente como objetivo que los países en desarrollo deudores lleguen a un nivel de crecimiento suficiente para poder satisfacer sus necesidades sociales y económicas y las exigencias de su desarrollo.⁹⁷

Desde entonces, la Comisión y la Subcomisión han solicitado varios estudios de expertos y han establecido grupos de trabajo sobre deuda externa, ajustes estructurales y derechos humanos. Las resoluciones anuales de la Comisión sobre deuda están basadas en este

conjunto de opiniones de expertos y gobiernos y son las declaraciones más definitivas con relación a este tema específico. En la resolución de 1999 se declara que: "el ejercicio de los derechos

Fig. 3 Presupuesto del año 2000



Fuente: Ministerio de Finanzas

95 Comisión IDH, Informe Anual de la IACHR (1993) La Declaración de Quito es incluso más clara: "La obligación de garantizar niveles esenciales de derechos: El Estado tiene la obligación mínima de asegurar la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos. Esta obligación rige aún en períodos de limitaciones graves de recursos, causadas por procesos de ajuste, de recesión económica o de otros factores. En estas situaciones, el Estado debe fijar un orden de prioridades en la utilización de los recursos públicos, identificando a los grupos vulnerables que serán beneficiados a fin de efectuar un eficaz aprovechamiento de la totalidad de los recursos de que disponga" para. 29(c).

96 Secretaría General de las Naciones Unidas, "Ways and means to carry out a political dialogue between creditor and debtor countries in the United Nations system, based on the principle of shared responsibility" (5 de Febrero de 1996) para. 41 (en relación con el Art. 8)

97 Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Resolución 1989/21 (1989)

básicos de las personas a alimentos, vivienda, vestimenta, trabajo, educación, servicios de salud y medio ambiente saludable en los países deudores no puede subordinarse a la implementación de políticas de ajuste estructural y a reformas económicas que se derivan de la deuda."⁹⁸

La Comisión Interamericana ha estudiado las circunstancias en que se han dado los recortes presupuestarios en una serie de países y han subrayado el desequilibrio con que afecta a los pobres (y cuán discriminatorias de facto son) : "el resultado involuntario de esos programas de ajuste económico ha sido en los hechos un agravamiento de la situación de pobreza. Son los pobres los que soportan la mayor parte de la carga económica y social causada por la restricción del gasto público."⁹⁹

Los recortes gubernamentales del presupuesto para salud en el Ecuador han estado claramente ligados al pago de la deuda externa. Como se muestra en la **figura 3**, el gobierno sistemáticamente ha asignado un menor porcentaje del presupuesto total a la salud, mientras que elevaba el porcentaje destinado al pago de la deuda. En 1988, el rubro de salud representaba el 8.6% del presupuesto, en comparación con un 17.65% para pago de la deuda. Desde entonces, el gasto en salud ha caído constantemente hasta llegar al 2.3% en el año 2000, mientras que el rubro para pago de la deuda se ha elevado simultáneamente hasta su nivel actual de 54%. En las asignaciones del presupuesto de 1999 el asunto de las demandas domésticas de los peticionarios-, el rubro de salud disminuyó de 4.1% del total en 1998 a 3.8%, mientras que el rubro para pago de la deuda se elevó de 35% a 38%. El gasto real en ese año redujo aún más la asignación presupuestaria, a un 2.9% para salud mientras que elevó al 51% para deuda.

Estas estadísticas dejan claro que el gobierno ha elegido sacrificar el derecho básico de salud y otros servicios sociales para permitir mayores pagos de la deuda. Dadas las enormes desigualdades actuales entre las asignaciones para pago de la deuda y las asignaciones para salud, sería falso que el gobierno sostuviera que las reducciones en el gasto de salud fueron inevitables. Por ejemplo, si meramente se reducen las asignaciones para pago de la deuda en 1999 de 38% a 37.7% se pudiera haber mantenido en el mismo nivel el monto asignado para salud. De la misma manera, la reducción de la asignación para deuda en el 2000 de 54% a 53%, pudiera haber permitido un incremento en el gasto de salud sobre el presupuesto de 1999. Estos ejemplos resultan suficientes para cuestionar seriamente las prioridades del gobierno y sus posibles defensas, así como para apoyar las alegadas violaciones conforme a los Art. 26 y 1 de la Convención.

Como sujeto de derechos humanos fundamentales, las personas no pueden ser utilizadas como medios para otros fines. El Art. 26 de la Convención, como mínimo, debería prohibir al gobierno ecuatoriano sacrificar los más fundamentales derechos de su población, vinculados con la supervivencia, en nombre de metas especulativas de largo plazo.

V. PETICION

La República del Ecuador ratificó la Convención Americana el 28 de Diciembre de 1977¹⁰⁰ y el Protocolo de San Salvador el 25 de Marzo de 1993. Esta petición sostiene que existen violaciones a los Art. 1,8, 25 y 26 de la Convención, Art. 10, 15 y 17 del Protocolo y Art. 7 y 11 de la Declaración.

Por tanto, los peticionarios respetuosamente solicitan que la Comisión:

1. Inicie el trámite de este caso conforme al procedimiento enunciado en los Art. 46 y 51 de la Convención y 19 de los Estatutos de la Comisión, y que envíe la petición al gobierno del Ecuador.

⁹⁸ Comisión IDH, Resolución 1999/22 " Efectos del goce pleno de los derechos humanos en las políticas de ajuste económico causadas por la deuda externa y, en especialmente por la implementación de la Declaración del derecho al desarrollo(1999), para 5.

⁹⁹ Comisión IDH, Informe Anual de IACHR (1993)

¹⁰⁰ El 24 de Julio de 1984 el Ecuador también aprobó la aplicación de los Art. 45 y 62 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

2. Agote todos los procedimientos establecidos por la Comisión con el propósito de clarificar y probar los hechos y violaciones alegados por esta petición.
3. Declare que el gobierno del Ecuador ha violado los Art. 1,8, 25 y 26 de la Convención, los Art. 10, 15 y 17 del Protocolo de San Salvador y los Art. 7 y 11 de la Declaración Americana y que exhorten al gobierno del Ecuador, en especial a los Presidentes de la República y del Congreso Nacional, a cumplir las disposiciones constitucionales y de normas sobre derechos humanos en la elaboración y aprobación de los futuros presupuestos; así como a tomar las medidas necesarias para reparar las violaciones de estos artículos por medio de una asignación retroactiva de fondos adicionales para el sector de la salud para cumplir con la norma constitucional en relación con los presupuestos de 1999 y 2000.

Los peticionarios también solicitan respetuosamente que todas las comunicaciones futuras sobre este caso sean enviadas a la siguiente dirección: **Centro de Derechos Económicos y Sociales**, Lizardo García 512 y Almagro, 6to. piso, Quito, Ecuador, e-mail: cdes@cdes.org.ec
fax: (593-2) 2563 517

Atentamente,

Chris Jochnick
Director Legal, CDES

Patricio Pazmiño Freire
Coordinador de Área, Derechos y Desarrollo, CDES
(abogado patrocinador de Luis Mazón)

**Respuesta del
gobierno ecuatoriano a petición
11/ 09/01**

INTER – AMERICAN COMMISSION ON HUMAN RIGHTS
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
COMISSAO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
COMISSION INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME

**ORGANIZATION OF AMERICAN STATES
WASHINGTON, D.C. 20006 USA**

11 de septiembre de 2001

**Ref.: Petición P12.364/2000 – Ecuador
Luis Mazón, Secretario General, Sindicato Nacional
de Trabajadores del Ministerio de Salud y de los
trabajadores afiliados**

Estimado doctor Pazmiño Freire:

Como introducción a esta comunicación, cumpla con informarle que a partir del 1 de mayo del 2001, ha entrado en vigencia el nuevo Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y, por tanto, se han efectuado cambios en el registro de las presentaciones y casos. Le agradeceré tomar nota que su petición ante la CIDH, estará registrada con el número **P.12.364/2001** y que, de acuerdo con el nuevo Reglamento, la petición se convierte en "Caso" después de haber sido declarado admisible por la Comisión.

Tengo el agrado, asimismo, de referirme a la petición arriba citada, relacionada con la situación de Luis Mazón, Secretario General del Sindicato Nacional de Trabajadores del Ministerio de Salud y los trabajadores afiliados, en Ecuador.

Me permito informarle que el Gobierno de Ecuador, en nota de 4-2-204/01 del 29 de agosto de 2001, ha dado respuesta a nuestra solicitud de información respecto de este asunto. Las partes pertinentes de dicha respuesta se acompañan a la presente.

Le rogamos nos envíe, en el plazo de 30 días, sus observaciones sobre la respuesta de Gobierno, junto con cualquier información nueva o complementaria, a fin de que puedan ser consideradas por la Comisión.

Señor
Dr. Patricio Pazmiño Freire
Abogado, representante del Sr. Luis Mazón
Centro de Derechos Económicos y Sociales
(CDES)
Apartado 17-07-8808
Quito, Ecuador

Confiando en que las gestiones de la Comisión ayuden a esclarecer la situación en referencia, me suscribo de usted atentamente,

Santiago A. Canton
Secretario Ejecutivo

PARTES PERTINENTES

PETICIÓN: 12.364

NOMBRE: LUIS MAZÓN, SECRETARIO GENERAL,
SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES
DEL MINISTERIO DE SALUD Y DE LOS
TRABAJADORES AFILIADOS

PAÍS: ECUADOR

FECHA: 11 DE SEPTIEMBRE DE 2001

30

PARTES PERTINENTES DE LAS OBSERVACIONES DEL GOBIERNO:

Al respecto, por instrucciones del Ministerio de Relaciones Exteriores del Ecuador, acompaño la respuesta de la Procuraduría General del Estado, de 13 de agosto de 2001, en el cual presenta, en nombre del Estado ecuatoriano, las excepciones sobre la referida denuncia en torno a los siguientes aspectos: 1. "Incompetencia *ratione materiae* de la Comisión Interamericana para conocer violaciones a los artículos 10, 15 y 17 del Protocolo", 2. "La Comisión no puede ser utilizada como un tribunal de alzada o cuarta instancia y 3. "El Estado reconoce el desarrollo progresivo de los DESC dentro del ámbito del art. 26 de la Convención".

REPUBLICA DEL ECUADOR

Procuraduría General del Estado

Oficio No. 19053

Quito, a 13 de agosto 2001

Señor Doctor
Jorge Taiana
Secretario Ejecutivo
Comisión Interamericana de Derechos Humanos
Organización de los Estados Americanos, OEA
Washington D.C. 2.006 USA
Presente.-



Señor Secretario:

Dentro del Caso No. 12.364, del Sr. Luis Mazón, ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y atento a su requerimiento inicial, de fecha 16 de Febrero de 2001, me permito hacerle llegar la posición del Estado ecuatoriano dentro del presente caso.

En relación a este caso el Estado considera lo siguiente:

- 1.- El señor Luis Mazón, presenta una petición ante la Ilustre Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Comisión o Comisión Interamericana), en contra del Estado Ecuatoriano (en adelante el Estado o el Ecuador), alegando una supuesta violación de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante la Convención o Convención Americana) y el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de San Salvador (en adelante el Protocolo) en relación con la supuesta reducción del presupuesto al sector de la salud dentro del Presupuesto General del Estado del año 1999.

Con estos antecedentes el Estado Ecuatoriano presenta las siguientes excepciones sobre esta denuncia ante la Ilustre Comisión:

2.- Incompetencia *ratione materiae* de la Comisión Interamericana para conocer violaciones al artículo 10, 15 y 17 del Protocolo.

La efectividad en la protección internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) tiene dos dimensiones fundamentales:

1. La vigilancia y supervisión internacional de la adecuada implementación de los DESC en general.
2. La aplicación en casos con retos de las normas que reconocen dichos derechos.

Los primeros generalmente vinculados con las políticas legislativas y/o presupuestarias de los Estados, y la segunda con la exigibilidad de ciertos DESC específicos en tribunales judiciales u otros órganos de adjudicación de derechos.

En este sentido, el Estado ecuatoriano no niega la justicialidad de los DESC ante determinados tribunales, como ha sido demostrado por las nuevas doctrinas del derecho internacional, pero como se ha señalado en los Principios de Limburgo, relativos a la interpretación del Pacto Internacional de DESC, se debe plantear la posibilidad de que algunas, al menos, de estas disposiciones sean aplicables por las cortes.

En el Ecuador, existe esa posibilidad en nuestra legislación, de lograr la aplicación de estos derechos por las cortes de justicia, tal es así que el propio peticionario ha hecho uso de esos recursos ante el organismo máximo de control constitucional: el Tribunal Constitucional, al presentar una demanda de inconstitucionalidad por la reducción en el presupuesto destinado al sector de la salud en el año 1999. Este Tribunal no rechaza la posibilidad de entrar a aplicar los artículos pertinentes de la Carta Magna acerca del derecho a la salud u otros DESC, sino que la declara improcedente por cuanto el Tribunal no puede entrar a considerar la compatibilidad de una norma, que ya no se encuentra en vigencia, con la Constitución Política de la República, tomando en consideración que el Presupuesto General del Estado es una norma que rige exclusivamente para un período de tiempo determinado: el año fiscal. El presupuesto de 1999 no podía ser declarado, ni parcial ni totalmente, inconstitucional luego de que había dejado de tener vigencia y validez jurídicas, es como declarar inconstitucional una norma que ha sido derogada, simplemente ha dejado de existir.

Coherente con la doctrina expuesta, el Protocolo ha establecido, en su art. 19, los medios de protección idóneos ante violaciones a los DESC, por ello en el numeral 6 ha dispuesto que: “En el caso de que los derechos establecidos en el párrafo a) del artículo 8 y en el artículo 13 fuesen violados por una acción imputable directamente a un Estado parte del presente Protocolo, tal situación podría dar lugar, mediante la participación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y cuando proceda de la Corte Interamericana, a la aplicación del sistema de peticiones individuales regulado por los arts. 44 a 51 y 61 a 69 de la Convención Americana...”.

Considerando el carácter subsidiario de la protección internacional de los DESC, el Protocolo ha excluido de manera expresa la posibilidad de aplicar el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, a través del sistema de peticiones individuales, por violaciones imputables a un determinado Estado parte contra otros derechos que no sean los explícitamente señalados en el art. 19, esto es los derechos sindicales y el derecho a la educación, y en el primero se limita sólo al derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y afiliarse al de su elección. La Comisión, en el caso de otros derechos, puede formular las observaciones y recomendaciones que estime pertinente sobre la situación de los DESC establecidos en el Protocolo.

En conclusión, el Protocolo no le otorga competencia alguna a la Comisión o la Corte para conocer violaciones a los DESC y declarar a un Estado responsable internacionalmente, salvo los casos antes expuestos. Tal como lo ha establecido la Corte Interamericana “queda claro que la competencia del Tribunal Interamericano para dirimir litigios, *ratione materiae*, se circunscribe a las violaciones a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (...) a los que pudieran añadirse los expresamente asignados a la Corte por otros tratados o convenios vigentes en América”¹, como lo constituye el Protocolo en su art. 19.6. que ha sido analizado.

3. La Comisión no puede ser utilizada como un tribunal de alzada o cuarta instancia.

En virtud de la fórmula de la “cuarta instancia”, la Comisión no puede revisar las decisiones de los tribunales nacionales que actúen en la esfera de su competencia y apliquen las debidas garantías judiciales, a menos que se haya cometido una violación de la Convención.²

La Comisión es competente para declarar admisible una petición y fallar sobre su fundamento cuando ésta se refiere a una sentencia judicial nacional que ha sido dictada al margen del debido proceso o que aparentemente viola cualquier otro derecho garantizado por la Convención. Si, en cambio, se limita a afirmar que el fallo fue equivocado o injusto en sí mismo, la petición debe ser rechazada conforme a la fórmula arriba expuesta, como lo es el caso subjudice. La función de la Comisión consiste en garantizar la observancia de las obligaciones asumidas por los Estados partes de la Convención, pero no puede hacer las veces de un tribunal de alzada para examinar supuestos errores de derecho o de hecho que puedan haber cometido los tribunales nacionales que hayan actuado dentro de los límites de su competencia.

La inconformidad del peticionario con las decisiones judiciales que han sido dictadas dentro de la competencia de los jueces naturales no da soporte a la Comisión para revisar dichas decisiones. La Comisión no es un tribunal de alzada y no le corresponde anular decisiones judiciales, sino velar porque los Estados provean a sus ciudadanos de una actividad jurisdiccional apegada al debido proceso.

Dentro del presente caso, el peticionario señala que todos los recursos por él interpuestos fueron negados, violando de esta manera los lineamientos de la Convención Americana. Tal situación desnaturaliza el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, ya que dada la naturaleza subsidiaria de dicho sistema, la Comisión no puede actuar como un tribunal de alzada o de cuarta instancia y rever las decisiones de los tribunales apegadas al debido proceso.

Las resoluciones emitidas, por los tribunales competentes, independientemente de que hayan sido favorables o desfavorables fueron las idóneas para resolver la situación del peticionario, como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos “el mero hecho de que un recurso interno no produzca un resultado favorable al reclamante no demuestra, por sí solo, la inexistencia o el agotamiento de todos los recursos internos eficaces, pues podría ocurrir, por ejemplo, que el reclamante no hubiera acudido oportunamente al procedimiento apropiado”.³

Si bien el recurso utilizado, la demanda de inconstitucionalidad, era el adecuado en el presente caso, éste debía ser presentado oportunamente para que surta los efectos para los cuales ha sido concebido, es decir, para que sea eficaz. El Tribunal Constitucional en su resolución, siempre preservó todas las garantías judiciales para los peticionarios y no la ha dictado al margen del debido

1 Corte IDH Caso Bámaca Velásquez, Sentencia de Fondo. Serie C. No. 70, Párr.23.

2 Informe 39 96. Argentina 1996. Comisión Interamericana de Derechos Humanos

3 Sentencia de Fondo del Caso Velásquez Rodríguez, párr. 67

proceso o violando algún otro derecho de la Convención, por lo cual, el Estado ecuatoriano considera que el señor Mazón pretende acudir ante la Comisión para que ésta revise las actuaciones del Tribunal y dirima si han existido errores de hecho o de derecho en su dictamen, toda vez que el fallo en mención le fue desfavorable, fallo que no fue dictado en perjuicio de las garantías procesales o de otro derecho reconocido. En tal virtud, el Estado ecuatoriano no ha violado en perjuicio del peticionario los arts. 8 y 25 de la Convención.

4. El Estado ecuatoriano reconoce el desarrollo progresivo de los DESC dentro del ámbito del art. 26 de la Convención.

La premisa que sustenta este principio es el estipulado en la resolución de la Asamblea General AG RES.1213 (XXIII-0/93).

Que sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento de temor y de la pobreza 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.

El Estado ecuatoriano es consciente que el principio de desarrollo progresivo de los DESC, no significa que los gobiernos no tengan la obligación inmediata de empeñarse por lograr la realización plena de tales derechos, cuyo fundamento es la obligación gubernamental de asegurar condiciones que, **de acuerdo con los recursos materiales del Estado**, permitan avanzar gradual y constantemente hacia la más plena realización de tales derechos.

En este sentido, si bien es cierto que el nivel de desarrollo no es un factor que excluya el deber del Estado de implementar estos derechos, estos deben implementarse en la mayor medida de sus posibilidades y, por lo tanto, es un factor que debe entrar en análisis para la puesta en vigor de los DESC, lo cual ha sido recogido en el art. 26 de la Convención Americana y en el art. 1 del Protocolo, el cual expresamente señala:⁴

Art. 1 Obligación de adoptar medidas.- Los Estados partes en el presente Protocolo Adicional... se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, **hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo**, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo. (Las negrillas son nuestras).

Por ello, acorde con este principio, el estudio técnico preparado por la Subsecretaría de Presupuesto del Ministerio de Economía y Finanzas ha determinado que “la variación porcentual anual del gasto efectivo en salud pública para el año 1999 es de 32%, inferior en 13% respecto de los ingresos corrientes efectivos” del Presupuesto General del Estado que por su parte alcanzaron al 45%. Sin embargo, es preciso dejar constancia que subsidiariamente, el Gobierno Nacional transfirió recursos para atender en forma prioritaria, múltiples programas y proyectos inherentes al área de la salud tales como: alcantarillado, agua potable, servicios básicos, vivienda, servicio de guarderías, nutrición infantil, discapacidades, madres adolescentes, ancianos y aporte del bono solidario, cuyo costo ascendió a la suma de **S/.2.619.423.600.000 (DOS BILLONES SEISCIENTOS DIECINUEVE MIL CUATROCIENTOS VEINTITRÉS MILLONES SEISCIENTOS MIL SUCRES)** asignaciones presupuestarias que pese a no encontrarse instrumentalmente incluidas en el Presupuesto del Sector de la Salud, se destinaron directamente a atender la salubridad de la población marginal y desprotegida del Ecuador como son los niños, discapacitados y personas de la tercera edad.

4 CIDH. Informe Anual 1993.

En este sentido, es importante recalcar lo que ha sido sostenido por diversos autores en la materia, en cuanto que el derecho a la salud en el derecho internacional de los derechos humanos se refiere al “disfrute del más alto nivel posible de salud como el objeto del garantizado derecho a la salud. La sustancia de este derecho es relativa por necesidad : el más alto nivel posible que se pueda alcanzar evidentemente varía en tiempo y lugar”.⁵

Se agregan a este conjunto de ideas, el hecho de que los “factores que fortalecen y perjudican la salud humana van mucho más allá del sector de la salud y, a nivel social, involucran el modelo de desarrollo, y al individual, incluyen el acceso al empleo y/o a la generación de ingresos, acceso a una vivienda, nutrición adecuada y agua e higiene. **La historia ha mostrado que las mejoras en agua e higiene, nutrición o vivienda han sido más beneficiosas para el fortalecimiento de la salud que las medidas curativas o preventivas**”⁶, lo cual como se demostró, ha sido adoptado por el Estado ecuatoriano al atender también a sectores relacionados con la salud y sanidad.

Cabe agregar, que durante el año 1999 se presentaron varios acontecimientos y circunstancias de fuerza mayor que obligaron al Gobierno Nacional a arbitrar soluciones emergentes, con el propósito de contrarrestar los factores adversos internos y externos manteniendo en lo posible el bienestar comunitario, no obstante el grave déficit fiscal.

El más grave de estos hechos, y que mermó sensiblemente la capacidad financiera del Fisco fue sin duda el estado de emergencia nacional declarado por la agudización de los efectos devastadores del fenómeno de El Niño que asoló la región de la Costa ecuatoriana, contingencias que demandó del Gobierno Nacional la utilización de ingentes recursos no presupuestados para enfrentar el desastre natural que afectó enormemente a los sectores de la salud, vivienda, comercio, agricultura y red vial del país.

(fin)

5 Katarina Tomasevic. Health Rights, in, Asbjorn Eide. Economic Social and Cultural Rights. 1995

6 Ibidem

**Respuesta al
gobierno ecuatoriano
29/11/01**

29 de noviembre de 2001

**Embajador
Santiago A. Canton
Secretario Ejecutivo
Comisión Interamericana de Derechos Humanos
1889 F Street, NW
Washington, D.C. 20006
Fax: 202 458 6215**

REF: Petición P12-364/2000-Ecuador

Estimado Embajador Canton:

Con relación a la nota 4-2-204/01 del 29 de agosto de 2001, remitida por el Gobierno de Ecuador (el "Gobierno") por medio de la cual responde a la petición signada con el número P.12.364/2001 (la "Petición"), y en virtud de la prórroga otorgada a nuestra contestación, mediante oficio enviado el 15 de Octubre del 2001, cúmplanos manifestar lo siguiente:

Reafirmamos y ratificamos los fundamentos de la Petición por las violaciones a los Artículos 1, 8, 25 y 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos (la "Convención"), en concordancia con los Artículos 10, 15 y 17 del Protocolo de San Salvador (el "Protocolo"), y los Artículos 7 y 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (la "Declaración").

Conforme al tenor de la Petición, respetuosamente solicitamos que ésta sea admitida y que los méritos de la misma sean considerados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (la "Comisión") y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (la "Corte").

OBSERVACIONES GENERALES SOBRE LA RESPUESTA DEL GOBIERNO

Antes de responder a los argumentos del gobierno, se destacan las siguientes observaciones generales:

- 1) El Gobierno no impugna la admisibilidad de la Petición ante la Comisión ni ante la Corte. Al contrario, dirige sus argumentos al fondo de los alegatos.
- 2) El Gobierno no impugna ni aclara la existencia de obstáculos judiciales dentro del sistema jurídico nacional, que efectivamente violan los Artículos 8 y 25 de la Convención. La Petición argumenta que la Corte local y el Tribunal Constitucional del Ecuador (el "Tribunal") han interpuesto varios obstáculos insuperables para negarse a considerar violaciones constitucionales vinculadas con el Presupuesto General del Estado (el "Presupuesto"). Dadas las reducciones significativas del presupuesto de salud que han sido explícitamente aceptadas por el Gobierno¹, en clara violación del derecho a la salud garantizado en la Constitución y, dados los obstáculos

¹ Al citar el estudio técnico preparado por la Subsecretaría del Presupuesto del Ministerio de Economía y Finanzas mostrando tal reducción.

judiciales demostrados en los procesos domésticos, el Gobierno pudo haber respondido de dos maneras diferentes: (a) que, a pesar de las decisiones judiciales sobre estas violaciones en las cortes nacionales, sí existen garantías judiciales eficaces frente a violaciones del derecho a la salud, o (b) que ni la Constitución ni los instrumentos de derechos humanos regionales obligan a una protección del derecho a la salud o al debido proceso en casos vinculados con el Presupuesto. En su lugar, el Gobierno simplemente ofrece un nuevo obstáculo judicial al señalar que “una norma [como el Presupuesto] que rige exclusivamente para un período de tiempo determinado” es “improcedente.”² Con este criterio, el Gobierno justifica y perpetua la impunidad para las violaciones alegadas en materia de derechos humanos por parte de las Cortes ecuatorianas.³

- 3) El Gobierno no ofrece una respuesta fundamentada para refutar la violación del Artículo 26 de la Convención. El Gobierno admite la aplicación de políticas públicas regresivas en cuanto al presupuesto de salud y acepta la obligación de logro progresivo sobre los derechos económicos, sociales y culturales (DESC), la cual exige pasos concretos para medir, justificar y moderar los impactos de tales recortes. Además de que el Gobierno no tomó las medidas adecuadas, sus justificaciones no están fundamentadas, son incompletas y resultan insuficientes para argumentar en contra de los alegatos de la Petición.

SOBRE LOS REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD

Con fundamento en lo señalado en los Artículos 46 y 47 de la Convención, en concordancia con los Artículos 27 y subsiguientes del Reglamento de la Comisión (el “Reglamento”), así como los Artículos 19 y subsiguientes del Estatuto de la Comisión (el “Estatuto”), respecto de los requisitos para la admisibilidad se destaca lo siguiente:

a) Agotamiento de recursos de jurisdicción interna

Conforme a lo señalado en el acápite III de la Petición, con el trámite y los pronunciamientos de rechazo extemporáneos, tanto de la demanda de inconstitucionalidad, ante el Tribunal Constitucional de la República del Ecuador, como de la Acción de Amparo, por parte del Juez Décimo de lo Civil de la Provincia de Pichincha, los peticionarios hemos agotado los recursos jurisdiccionales internos, ante los únicos canales judiciales disponibles. Además, estas decisiones demuestran que cualquier acción futura que pretenda garantizar y proteger los derechos humanos, incluso ante el más alto Tribunal nacional en materia constitucional, en lo referente al derecho a la salud y su participación del Presupuesto, no derivará sino en un trámite infructuoso.

b) Presentación dentro del plazo requerido

Conforme consta en los documentos adjuntos a la Petición, en el trámite nos hemos sujetado al plazo de seis meses establecido en la Convención y en el Reglamento.

2 Vale notar que el Presupuesto estuvo vigente cuando el peticionario presentó sus demandas en Ecuador. Además, este argumento del Gobierno ha sido considerado y rechazado por otros sistemas judiciales bajo el entendimiento de que, tanto acciones como leyes con plazos y términos fijos, de carácter periódico y regular, (conocidas como “capable of repetition, yet evading review” por la Corte Suprema de los EE.UU) no están exentas de revisión. Véase, por ejemplo, Roe v. Wade 410 U.S. 113(1973).

3 Este criterio ha sido confirmado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión IDH) en su Informe Anual de 1998 sobre el Ecuador: “...en la práctica muchas veces la administración de justicia [en Ecuador] carece de credibilidad dentro de la ciudadanía y sigue sin ser una herramienta efectiva para solucionar los conflictos que son llevados a su conocimiento y para sancionar a los responsables de violaciones de derechos humanos... Por lo cual la falta de un sistema judicial eficiente sigue constituyendo uno de los obstáculos más grandes para la efectiva realización de los derechos humanos en ese país.” Comisión I.D.H., Informe Anual de la Comisión 1998, Capítulo V, sección 4, (16 de Abril, 1999), párraf. 70. OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 6 rev.

c) Pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional

Ni esta Petición ni ninguna de sus partes o los temas que pudiesen estar relacionados con la misma, han sido presentados ante ningún otro Tribunal Internacional.

d) Mención de los generales de ley

Se ha cumplido con todas las formalidades, esto es, con relación a la identidad de los peticionarios y demás requisitos establecidos en la Convención y en el Reglamento.

e) De ser posible, el nombre de la víctima

La Petición ha sido llevada en nombre de Luis Mazón en representación de los trabajadores de salud, como trabajadores y ciudadanos afectados por los recortes en el presupuesto de salud y la falta de garantías judiciales eficaces. En el momento en que la Comisión convoque a la discusión sobre los méritos de la petición, se incorporarán casos concretos de víctimas, documentos médico-legales y testimonios.

SOBRE LOS ARGUMENTOS DEL GOBIERNO

a) Incompetencia *ratione materiae*

Sobre la competencia de la Comisión para considerar violaciones al Protocolo, la interpretación del Gobierno sobre el Artículo 19(6) del Protocolo es equivocada, y, en este caso, irrelevante. La Petición no plantea violaciones del Protocolo y la Declaración independientemente, sino vinculadas a la obligación de progresividad del Artículo 26 de la Convención. Este uso complementario del Protocolo y de la Declaración, para fortalecer y definir los derechos establecidos en la Convención, es claramente permitido en el proceso contencioso ante la Comisión, así como ante la Corte.

El Artículo 29 de la Convención permite que la Comisión y la Corte consideren otros instrumentos para interpretar y dar contenido a los derechos establecidos en la Convención:⁴ “El objeto de este artículo es el de evitar que los Estados partes utilicen la Convención Americana como fundamento legal para limitar derechos más favorables o menos restrictivos, que de otra manera corresponderían a un individuo bajo la legislación nacional o internacional. Por lo tanto, cuando existen diferencias entre las normas legales que rigen derechos idénticos o similares en la Convención Americana y en un instrumento de Derecho humanitario, la Comisión está obligada a asignar efecto legal a las disposiciones del tratado con el estándar más elevado que resulte aplicable a los derechos o libertades en cuestión. Si dicho estándar se encuentra en una norma de derecho humanitario, la Comisión debe aplicarla.”⁵

Este propósito es aún más importante en un área de derecho con tan pocos precedentes y jurisprudencia. El Protocolo fue elaborado para llenar el vacío de contenidos sobre DESC en el Sistema Interamericano y para ser utilizado en la interpretación y fortalecimiento de las normas

4 El Artículo 29(b) establece que ninguna disposición de la Convención Americana podrá ser interpretada en el sentido de “limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados” En base a este artículo, la Comisión ha aplicado otros instrumentos directamente: “La Comisión es competente para aplicar directamente normas de derecho internacional humanitario, i.e. el derecho de la guerra, o de informar la interpretación de las disposiciones de la Convención con referencia a estas normas.” (Caso Ribon Avila, (1997), parraf. 132).

5 Comisión I.D.H., Caso Juan Carlos Abella, 11.137, (1997), parraf. 164, 165.

de la Convención, conforme lo señalado en su Preámbulo: “Teniendo presente que si bien los derechos económicos, sociales y culturales fundamentales han sido reconocidos en anteriores instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional, resulta de gran importancia que éstos sean reafirmados, desarrollados, perfeccionados y protegidos...”

Además, el Artículo 19, en su numeral 6, no necesariamente limita el uso del proceso contencioso ante la Comisión y la Corte con respecto al Protocolo. Entendido en el espíritu “vivo” y “progresivo” de los instrumentos de derechos humanos del Sistema Interamericano con el explícito propósito del Protocolo de hacer exigibles los DESC, el Artículo 19(6), debería ser visto como una indicación de los derechos más adecuados, y no como una limitación permanente sobre la aplicación del Protocolo. En este caso, no queda duda que el gobierno ha violado obligaciones del Protocolo y la Declaración, por lo que se espera que la Comisión y la Corte las tomen en cuenta en cualquier informe o decisión, aunque sean subsidiarias a las violaciones alegadas en la Petición.

b) Acceso a garantías judiciales eficaces

Aceptamos la declaración del Gobierno, de que “la Comisión no puede revisar las decisiones de los tribunales nacionales que ... apliquen las debidas garantías judiciales, a menos que se haya cometido una violación de la Convención”⁶, y, la invocamos, para ratificar una vez más que, en el caso que nos compete, los tribunales ecuatorianos no han aplicado las debidas garantías, violando, de esta forma, la Convención.

Los Artículos 8 y 25 de la Convención requieren que el Gobierno brinde las debidas garantías judiciales, lo que incluye el tratamiento y análisis de los argumentos de fondo sobre las violaciones de estos derechos. Como efectivamente ha señalado la Corte: “el mero hecho de que un recurso interno no produzca un resultado favorable al reclamante no demuestra, por sí solo, la inexistencia... de todos los recursos internos eficaces, pues podría ocurrir, por ejemplo, que el reclamante no hubiera acudido oportunamente al procedimiento apropiado. El asunto toma otro cariz, sin embargo, cuando se demuestra que los recursos son rechazados sin llegar al examen de la validez de los mismos... [L]a carga de la prueba en materia de recursos internos le corresponde al Gobierno.”⁷

En este caso, la Petición fue llevada oportunamente y conforme a derecho a las cortes de primera instancia y dos veces al Tribunal Constitucional. En todas estas ocasiones, las demandas fueron rechazadas sin consideración de sus argumentos de fondo. La Comisión ha señalado que “Las garantías a la tutela judicial efectiva y al debido proceso imponen una interpretación más justa y beneficiosa en el análisis de los requisitos de admisión a la justicia, al punto que por el principio pro actione, hay que extremar las posibilidades de interpretación en el sentido más favorable al acceso a la justicia.”⁸

Consecuentemente, la Petición no pretende una revisión de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional o las Cortes nacionales. Por el contrario, se alega la falta de consideración judicial de los méritos del caso y las barreras generadas por las Cortes nacionales, que,

6 Vale acotar que la cita original de la Comisión que el Gobierno parafrasea, señala que: “la Comisión no puede revisar las sentencias dictadas por los tribunales nacionales. . . aplicando las debidas garantías judiciales, **a menos que considere la posibilidad** de que se haya cometido una violación de la Convención.” Informe No 39/96, Caso Marzióni, 11.673 (15 de Octubre de 1996) parraf. 50. (las negrillas son nuestras).

7 Caso Velásquez Rodríguez (29 de julio de 1988), parraf. 67, 68, 73.

8 Informe No. 105/99, Caso Narciso Palacios, 10.194, (29 de septiembre de 1999), parraf. 61. Véase también el Informe No. 30/97, Caso Gustavo Carranza, 10.087, (30 de septiembre de 1997), parraf. 45.

efectivamente, obstaculizan la posibilidad de una tutela judicial eficaz y oportuna frente a las violaciones del derecho a la salud.

c) La obligación de logro progresivo

El Gobierno reconoce sus obligaciones de logro progresivo bajo el Artículo 26 de la Convención y admite que hubo reducciones en el Presupuesto Nacional en materia de salud. Sobre la base de las reducciones inconstitucionales y regresivas del presupuesto para salud, el Gobierno está obligado a demostrar: (a) que hubo un proceso formal para evaluar los impactos, buscar alternativas, y considerar medidas para proteger a las poblaciones más vulnerables, (b) que la decisión de recortar el presupuesto de salud fue absolutamente necesaria bajo las circunstancias existentes; y c) que se ejecutaron medidas adicionales para proteger a las poblaciones más vulnerables. La respuesta del Gobierno es deficiente al no hacer mención a la primera obligación y al proveer apenas una explicación superficial y totalmente inadecuada sobre la segunda y la tercera.

El Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU ha desarrollado lineamientos más detallados en lo referente a la obligación de logro progresivo de los DESC. El Comité entiende que los Estados pueden enfrentar situaciones que requieren acciones regresivas, pero también destaca que muchos de estos pasos no son necesarios. Para dotarles de contenido a los DESC y a la obligación de logro progresivo en tales situaciones, el Comité ha señalado:

- (a) “Para que un Estado Parte pueda atribuir falta de cumplimiento de sus obligaciones mínimas a la escasez o falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...”⁹
- (b) Cualquier medida regresiva deliberada ... requiere la más cuidadosa consideración y debe ser completamente justificada en referencia a todos los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del uso total del máximo de los recursos disponibles.”¹⁰
- (c) “Aun en tiempos de limitaciones graves de recursos, causadas, ya sea por el proceso de ajuste, de recesión económica o por otros factores, se puede y se debe, en realidad, proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la adopción de programas de relativo bajo costo.”¹¹

La Petición trata de una sistemática violación del Artículo 26 de la Convención, con impactos negativos en los derechos fundamentales de millones de ecuatorianos y ecuatorianas, por razones aparentemente injustificadas y sin programas adecuados para proteger a los más vulnerables. Frente a tales alegatos, el Gobierno está obligado a responder con fundamentos que justifiquen sus acciones.

Bajo las consideraciones expuestas, existen fundamentos incuestionables para que la Comisión se pronuncie declarando la admisibilidad de la petición, lo que nos permitirá desarrollar y fundamentar los argumentos de mérito para alcanzar, de esta forma y de manera efectiva, la protección

⁹ Comité sobre DESC, Comentario General 3, (1990), párraf. 10.

¹⁰ Comité sobre DESC, Comentario General 3 (1990), párraf. 9.

¹¹ Comité sobre DESC, Comentario General 3 (1990), párraf. 12.

y garantía de los derechos humanos consagrados en la Convención, así como en el Protocolo y en la Declaración.

Téngase en cuenta, de igual manera, que la Petición ha sido referida, en primer término con el número Petición P12-364/2000-Ecuador y posteriormente con el número P12.364/2001, que obra en oficio del 11 de septiembre del 2001, remitido por el Embajador Santiago Canton, Secretario Ejecutivo de la Comisión.

En nombre del Centro de Derechos Económicos y Sociales (CDES) y de Luis Mazón:

Patricio Pazmiño Freire
Co-Coordenador CDES
(abogado patrocinador de Luis Mazón)

Chris Jochnick
Miembro del Directorio-CDES

**Petición de
medidas cautelares
01/02/02**

1 de febrero del 2002

Embajador
Santiago A. Canton
Secretario Ejecutivo
Comisión Interamericana de Derechos Humanos
1889 F Street, NW
Washington, D.C. 20006

**REF: Petición P12-364-2000-Ecuador/
Luis Mazón, Secretario General,
Sindicato Nacional de Trabajadores de Ministerio de Salud y de
los trabajadores afiliados**

Estimado Embajador Canton:

Ponemos en conocimiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (la "Comisión"), los siguientes actos tendientes a producir daños irreparables perpetrados por parte del Gobierno del Ecuador (el "Gobierno"), en contra de Luis Mazón y otros dirigentes sindicales, peticionarios ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Petición P-12-364-2000), para quienes solicitamos, de manera urgente, se adopten las **Medidas Cautelares y Provisionales** correspondientes.

La Comisión es competente para conocer sobre estos hechos, para adoptar medidas cautelares y para que, por su intermedio, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, adopte las medidas provisionales, urgentes y adecuadas de protección para garantizar la vida e integridad personal y psíquica de Luis Mazón y demás dirigentes sindicales en base a las siguientes disposiciones:

1. Art. 63 (2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹
2. Art.25 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos²
3. Art. 25 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos³
4. Art. 30 (4) del Reglamento de la Comisión⁴

1 Art. 63(2): " En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión."

2 Art. 25: "Medidas cautelares: 1.En caso de gravedad y urgencia y toda vez que resulte necesario de acuerdo a la información disponible, la Comisión podrá, a iniciativa propia o a petición de parte, solicitar al Estado de que se trate la adopción de medidas cautelares para evitar daños irreparables a las personas."

3 Art. 25: "Medidas provisionales: 1. En cualquier estado del procedimiento, siempre que se trate de casos de extrema gravedad y urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte, de oficio o a instancia de parte, podrá ordenar las medidas provisionales que considere pertinentes, en los términos del artículo 63.2 de la Convención. 2. Si se tratare de asuntos aún no sometidos a su conocimiento, la Corte podrá actuar a solicitud de la Comisión."

4 Art. 30 (4): "En caso de gravedad o urgencia o cuando se considere que la integridad personal se encuentra en peligro real o inminente, la Comisión solicitará al Estado su más pronta respuesta ..."

Esta solicitud de medidas cautelares y provisionales es presentada respetuosamente con la finalidad de que la Comisión y, por su intermedio, la Corte, se dignen exigir al Gobierno ecuatoriano que:

- a) Adopte de inmediato medidas de seguridad efectivas y pertinentes para garantizar la vida e integridad personal y psíquica de Luis Mazón, Carlos Oswaldo Albán Silva, Graciela Hidalgo Chaluisa y demás dirigentes sindicales, así como de sus familias, directamente afectados por los hechos que a continuación se describen.
- b) Respete y garantice el derecho a la libre expresión, a reunirse de Luis Mazón y demás dirigentes sindicales, así como respete otros derechos fundamentales y se suspendan todas las acciones administrativas y judiciales ilegales que se encuentran siendo tramitadas hasta el momento.
- c) Garantice a futuro la libertad física de los trabajadores que fueron ilegalmente detenidos.
- d) Adopte, como elemento esencial del deber de protección, medidas eficaces para investigar los hechos que motivan esta petición, a fin de individualizar y sancionar a los responsables de tales actos con arreglo al debido proceso.
- e) Informe a la Comisión y a la Corte en el menor tiempo posible acerca de las medidas concretas y efectivas adoptadas para proteger a los peticionarios en mención.

RELACION DE LOS HECHOS:

1. El 19 de diciembre del 2000, el señor Luis Mazón, en su calidad de Secretario General del Sindicato Nacional de Trabajadores del Ministerio de Salud y en representación de los trabajadores afiliados, presentó ante la Comisión, patrocinado por el Centro de Derechos Económicos y Sociales (CDES) una Petición denunciando violaciones de los Arts. 1, 8, 25 y 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos, por parte del Gobierno del Ecuador, la misma que se encuentra signada con el No. **Petición P12-364/2000-Ecuador**.
2. Con fecha 16 de febrero del 2001, la Comisión remitió al Gobierno dicha Petición, solicitándole que suministre la información correspondiente y que presente su contestación.
3. El 29 de agosto del 2001, el Gobierno remitió a la Comisión su posición sobre la Petición en cuestión, contestación que es presentada extemporáneamente, en virtud de lo señalado en el Art. 30 (3), del Reglamento de la Comisión que señala que el Estado presentará su respuesta dentro del plazo de dos meses desde la fecha de transmisión.
4. El 11 de septiembre del 2001, la Comisión envió a los peticionarios las partes pertinentes de la respuesta del Gobierno a la Petición.
5. Los peticionarios presentaron con fecha 29 de noviembre del 2001 y, en virtud de la prórroga concedida y comunicada el 15 de octubre del mismo año, una contra-réplica e insistieron en los fundamentos para la admisibilidad de la Petición.

6. Previo al vencimiento del plazo otorgado para la contestación por parte de los peticionarios, en los días 26 y 28 de noviembre del 2001, sin existir causa ni justificación legal alguna (orden de detención o prisión, emitida por autoridad competente), fueron detenidos ilegal e inconstitucionalmente los señores Luis Mazón y Carlos Oswaldo Albán Silva y la señora Graciela Hidalgo Chaluisa y otros dirigentes, como se desprende de las copias protocolizadas que se adjuntan.
7. Cabe señalar que a partir del 22 de Noviembre se inició una serie de protestas, manifestaciones y paralizaciones por parte de los trabajadores de la salud en diferentes lugares del país exigiendo un mayor Presupuesto para el sector salud⁵ y en oposición, entre otros puntos, al aumento de tarifas médicas⁶ en los hospitales y de la privatización de los mismos.
8. Con fechas 3 y 12 de diciembre del 2002, el Alcalde Metropolitano de la ciudad de Quito, Encargado, Doctor Efrén Cocíos Jaramillo, al analizar las pruebas irrefutables del abuso cometido por el Gobierno del Ecuador y considerando que las detenciones mencionadas han sido ilegales e inconstitucionales (detenciones de hecho), resolvió aceptar el Recurso de Habeas Corpus y ordenar la inmediata libertad de los detenidos⁷, conforme lo prueban las copias protocolizadas de las resoluciones (adjuntas). (3 de diciembre: resolución a favor de Luis Mazón y otros, y 12 de diciembre a favor de Carlos Albán).
9. Una vez que las detenciones arbitrarias no dieron los resultados esperados por el Gobierno del Ecuador, ni causaron los efectos de presión suficientes sobre Luis Mazón y otros dirigentes sindicales, entre 3 y 5 de diciembre del 2001 el Gobierno, atentando nuevamente contra la integridad de los trabajadores en mención, inició el trámite de visto bueno.⁸ La finalidad de este acto fue dar por terminadas las relaciones de trabajo, recurriendo, una vez más a artificios que generaron nuevas violaciones al debido proceso y a los derechos fundamentales. Dichos vistos buenos, de no ser suspendidos, producirán daños irreparables a la integridad personal y psíquica de los peticionarios ante la Comisión así como a la integridad personal y psíquica de sus familias, por cuanto, ellos son los que, con su trabajo, cubren los diferentes gastos de alimentación, vivienda y educación.
10. El Licenciado Rodrigo Calderón T., Inspector de Trabajo de Pichincha, funcionario del Gobierno da paso a las acciones de visto bueno con una celeridad inusual, resolviéndolos con fecha 10 de enero del 2002. Se podría pensar, entonces, que existe un afán de persecución contra los peticionarios ante la Comisión y sus demandas, por parte del Gobierno ecuatoriano en sus diferentes instancias.
11. Es importante recalcar que el día 8 de enero del 2002, se realiza la “diligencia de investigación”, en el trámite de visto bueno, a la Dirección Provincial de Salud, lugar de trabajo del señor Luis Mazón M., en la mismo que, simple y exclusivamente, se procede a tomar

5 La salud en paro por más fondos Diario El Comercio, Quito, Jueves 22 de noviembre de 2001, pág. C-7.

6 La Policía Nacional resguarda el Hospital Eugenio Espejo Diario El Comercio, Quito, Miércoles 28 de noviembre de 2001, pág. C-12.

7 Resolución de Habeas Corpus “(...)5.-En la audiencia pública de Habeas Corpus, el señor Juez Quinto de lo Penal no ha exhibido ninguna orden de privación de libertad de los recurrentes, pese a haber sido notificado legalmente(...) Por todas las consideraciones expuestas, al no exhibirse la orden de privación de la libertad de los recurrentes señores Hidalgo Chaluisa Graciela y Mazón Martínez Luis Javier y al haber permanecido detenidos los señores Caiza Logacho Edison Fernando (...) por más del tiempo establecido en la ley, contraviniendo la norma constitucional contenida en el Art. 24 numeral 6 de la Constitución Política de la República del Ecuador, esta Autoridad considera que se encuentran ilegal e inconstitucionalmente privados de la libertad...”

8 El visto bueno es un acto administrativo de la autoridad de trabajo (Inspectoría de Trabajo) que acoge la solicitud ya sea del empleador o del trabajador para dar por terminada la relación laboral en base a una de las causales establecidas por la ley (ver, Art. 172 y 173 del Código de Trabajo).

declaraciones del Abogado de la parte empleadora, de Luis Mazón Martínez y de su Abogado defensor, sin obtenerse ninguna evidencia o prueba alguna, sino simplemente cumplir con la orden de despedir a los dirigentes sindicales.

12. De igual forma, con fecha 15 de enero, la Doctora Diana Andrade S., Asesora del Ministro de Salud, remite una comunicación al Director Provincial de Salud de Pichincha, indicándole que al señor Luis Mazón Martínez se “le ha concedido el Visto Bueno...” y que “...el mencionado trabajador no debe constar en los roles de pagos de la Dirección Provincial de Pichincha, pues su relación laboral ha concluido”, acto que, no es otra cosa que la continuación sistemática de las arbitrariedades y acciones ilegales e inconstitucionales en contra de los peticionarios Luis Mazón y los demás trabajadores de la salud. (copia protocolizada adjunta).

En virtud de los hechos y actos narrados, de la rapidez con que se han sucedido y de lo que parece ser una intención explícita del Gobierno de amedrentar a Luis Mazón y otros dirigentes sindicales, de limitar su libertad de expresión y afectar gravemente otros derechos fundamentales⁹, consideramos que es urgente la intervención de la Comisión y, por su intermedio, de la Corte para evitar que se produzcan otros daños irreparables.

Así mismo, solicitamos que esta Petición de medidas cautelares y provisionales sea incorporada íntegramente a la **Petición P12-364/2000-Ecuador**.

50

Los peticionarios solicitan respetuosamente que todas las comunicaciones futuras sean remitidas al Centro de Derechos Económicos y Sociales, Lizardo García 512 y Diego de Almagro, Edificio El Cacique, 6to piso, Quito-Ecuador, fax (5932)2529 125, correo electrónico: cdes@cdes.org.ec

Atentamente,

Dr. Patricio Pazmiño Freire
Co-Coordenador de CDES
Abogado Patrocinador

Sr. Luis Mazón
Secretario General
Sindicato Nacional de Trabajadores de la Salud

⁹ Caso Gallardo Rodríguez Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 20 de diciembre de 2001, Presidente Antonio A. Cancado Trindade, “Considerando: (...) 7. Que es responsabilidad del Estado adoptar medidas de seguridad para proteger a todas las personas que estén sujetas a su jurisdicción. Este deber se torna aún más evidente en relación con quienes estén vinculados en casos ante los órganos de supervisión de la Convención Americana. 8. Que el propósito de las medidas urgentes de protección, de carácter esencialmente preventivo, es salvaguardar efectivamente derechos fundamentales, en la medida en que buscan evitar daños irreparables a las personas(...) Resuelve: 1. Requerir al Estado que adopte, sin dilación, cuantas medidas sean necesarias para proteger la vida e integridad personal del General José Francisco Gallardo Rodríguez.”

ANEXOS

1. Habeas Hábeas - Dr. Efrén Cocíos - Alcalde de Quito, Encargado -3 de diciembre del 2001.
2. Habeas Hábeas - Dr. Efrén Cocíos - Alcalde de Quito, Encargado - 12 de diciembre del 2001.
3. Oficio Ministerio de Salud Pública - Dra. Diana Andrade. Quito - 15 de enero del 2002.
4. Visto bueno de Luís Mazón - Inspectoría de Trabajo - 11 de enero del 2002.
5. Visto bueno de Carlos Albán - Inspectoría de Trabajo - 4 de enero del 2002.
6. Visto bueno de Abraham Zurita - Inspectoría de Trabajo - 4 de enero del 2002.
7. Visto bueno de Norma Balseca - Inspectoría de Trabajo - 4 de enero del 2002.
8. Visto bueno de Fausto Manzano - Inspectoría de trabajo - 4 de enero del 2002.
9. Visto bueno de María Simbaña - Inspectoría de Trabajo - 4 de enero del 2002.
10. Visto bueno de José Bolaños - Inspectoría de Trabajo - 4 de enero del 2002.
11. Visto bueno de Segundo rueda - Inspectoría de Trabajo - 4 de enero del 2002.
12. Visto bueno de José Chaluisa - Inspectoría de Trabajo - 7 de enero del 2002.
13. Acta de Investigación para trámite de visto bueno de Luis Mazón - 8 de enero del 2002.
14. Código del Trabajo. Artículos 172 y 173.
15. "SALUD: Cuatro miembros del Sindicato de Trabajadores siguen detenidos a la espera de un informe. La Policía Nacional resguarda el Hospital Eugenio Espejo". Diario El Comercio - Quito - miércoles 28 de noviembre del 2001.
16. "HOSPITALES: La emergencia y la campaña de vacunación no suspendieron la atención. La salud en paro por más fondos". Diario El Comercio - Quito - jueves 22 de noviembre del 2001.