



Asamblea General

Distr.
GENERAL

A/HRC/4/28
17 de enero de 2007

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS
Cuarto período de sesiones
Tema 2 del programa provisional

**APLICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN 60/251 DE LA ASAMBLEA
GENERAL, DE 15 DE MARZO DE 2006, TITULADA
"CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS"**

**Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al
disfrute del más alto nivel posible de salud física y
mental, Sr. Paul Hunt***

Resumen

Este informe, presentado de conformidad con la decisión 1/102 del Consejo de Derechos Humanos, tiene dos secciones principales. En la primera se señalan algunos de los progresos del movimiento en pro de la salud y los derechos humanos en el último decenio y se examinan dos de los principales obstáculos futuros.

La sociedad civil -especialmente en países de ingresos bajos y medios- presta más atención que nunca a la salud y los derechos humanos. Algunos Estados están abordando seriamente la cuestión de la salud y los derechos humanos. La Observación general N° 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ofrece orientación autorizada sobre el alcance del derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental ("El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud" o "el derecho a la salud"). Desde el año 2000, en muchos informes se ha examinado la manera de hacer efectivo el derecho a la salud. Cada vez hay más jurisprudencia, publicaciones y cursos sobre salud y derechos humanos.

* Las notas del presente informe figuran en el anexo, que se reproduce solamente en el idioma en que se presentó.

El movimiento en pro de la salud y los derechos humanos evoluciona a medida que trata de integrar los derechos humanos en las políticas de salud en los planos nacional e internacional. Además de las técnicas tradicionales de derechos humanos, como las "denuncias públicas", el movimiento utiliza otros enfoques, como indicadores, criterios y evaluaciones de los efectos en la salud.

No obstante, el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos también enfrenta una serie de obstáculos importantes. El presente informe se refiere a dos de ellos: la insuficiente participación en ese movimiento de i) las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos y ii) los profesionales de la salud.

En el informe se insta a las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos a que se dediquen a cuestiones de salud y derechos humanos, como la mortalidad derivada de la maternidad, con la misma energía que combaten las desapariciones y la tortura y defienden a los presos de conciencia.

En el informe también se destaca que la salud y los derechos humanos no sólo abarcan mucho terreno común, sino también se complementan y refuerzan mutuamente. Muchos profesionales de la salud, sin embargo, nunca han oído hablar del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. En el informe se sostiene que el derecho a la salud no puede hacerse efectivo sin la participación activa de muchos más profesionales de la salud y se formulan algunas observaciones preliminares sobre las medidas que podrían adoptarse para aumentar su participación en el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos.

En los últimos años, el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y otros derechos relacionados con la salud han generado una jurisprudencia cada vez más abundante. En la segunda sección principal del informe se explica que la acción judicial ha aumentado la protección del derecho a la salud y otros derechos relacionados con la salud y ha contribuido a entender mejor lo que significan esos derechos humanos. Se presenta una muestra de casos en los que diversos tribunales han interpretado y aplicado los derechos humanos relacionados con la salud.

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN.....	1 - 5	4
II. EL MOVIMIENTO EN PRO DE LA SALUD Y LOS DERECHOS HUMANOS: PROGRESOS Y OBSTÁCULOS	6 - 54	5
A. Progresos realizados recientemente	7 - 11	5
B. La sociedad civil, la salud y los derechos humanos	12 - 17	6
C. El ejercicio del derecho a la salud: contribución del Relator Especial	18 - 24	7
D. Nuevos conocimientos y técnicas	25 - 30	9
E. La función esencial de las organizaciones de derechos humanos de la sociedad civil.	31 - 37	10
F. La función esencial de los profesionales de la salud	38 - 47	12
G. Conclusión	48 - 54	14
III. CASOS SOBRE EL DERECHO A LA SALUD Y OTROS DERECHOS RELACIONADOS CON LA SALUD.....	55 - 89	16
A. Introducción	55 - 58	16
B. Realización progresiva, disponibilidad de recursos y obligaciones inmediatas	59 - 67	16
C. Disponible, accesible, aceptable y de buena calidad	68 - 76	18
D. El deber de respetar, proteger y cumplir	77 - 86	21
E. Conclusión	87 - 89	23
IV. CONCLUSIONES.....	90 - 93	23
<i>Anexo:</i> Notes to the report		25

I. INTRODUCCIÓN

1. En la resolución 60/251, de 15 de marzo de 2006, la Asamblea General dio por finalizada la labor de la Comisión de Derechos Humanos y creó el Consejo de Derechos Humanos. En las resoluciones 2002/31 y 2004/27 de la Comisión, se establece el mandato del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. El Consejo de Derechos Humanos, en su decisión 1/102, prorrogó todos los mandatos de la Comisión de Derechos Humanos, incluido el del Relator Especial. Este informe se presenta de conformidad con esa decisión.
2. En octubre de 2006, el Relator Especial presentó un informe a la Asamblea General (véase A/61/338). En él se examinaban dos temas principales: la mortalidad materna y el derecho a los medicamentos. También se informaba de las actividades del Relator Especial de enero a agosto de 2006 en virtud de su mandato. Durante su estancia en Nueva York para presentar el informe, el Relator Especial asistió a una sesión de información sobre su mandato organizada por la Oficina en Nueva York del Alto Comisionado para los Derechos Humanos para las organizaciones no gubernamentales (ONG). También asistió a una reunión con funcionarios del Fondo de Población de las Naciones Unidas (FNUAP).
3. En septiembre de 2006, el Relator Especial, junto con el Relator Especial sobre una vivienda adecuada, Sr. Miloon Kothari, el Representante del Secretario General sobre los derechos humanos de los desplazados internos, Sr. Walter Kälin, y el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Sr. Philip Alston, visitó el Líbano e Israel por invitación de los respectivos Gobiernos. El mes siguiente se presentó al Consejo de Derechos Humanos un informe de la misión (A/HRC/2/7).
4. En octubre de 2006, el Relator Especial visitó el Perú, donde celebró reuniones de seguimiento de su misión al país en junio de 2004 (véase E/CN.4/2005/51/Add.3). Se reunió con el Viceministro de Salud, con la titular del Ministerio de la Mujer y con representantes de los Ministerios de Justicia y de Relaciones Exteriores. Celebró una reunión con muchas diputadas y diputados y se reunió también con la titular de la Defensoría del Pueblo y con miembros de su oficina. También se reunió con representantes de la Organización Panamericana de la Salud, del FNUAP, del Programa conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA (ONUSIDA) y de otras organizaciones internacionales, así como con la sociedad civil, y visitó en Lima el hospital psiquiátrico Víctor Larco Herrera. Tras esta visita, el Relator Especial está pidiendo más información sobre el seguimiento dado a las recomendaciones que formulaba en el informe sobre su misión de 2004.
5. El mismo mes, el Relator Especial viajó a Washington DC, donde se reunió con los Directores Ejecutivos de los Departamentos para los Países Nórdicos y Bálticos del Banco Mundial y del Fondo Monetario Internacional (FMI). Esta visita oficial se realizó como complemento de su misión a Suecia en enero de 2006. En 2007 presentará al Consejo de Derechos Humanos un informe sobre esta visita al Banco Mundial y al FMI¹.

II. EL MOVIMIENTO EN PRO DE LA SALUD Y LOS DERECHOS HUMANOS: PROGRESOS Y OBSTÁCULOS

6. Gracias a la labor de muchas organizaciones y personas, el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos ha realizado progresos sorprendentes en el último decenio. El movimiento no podrá mantener ese impulso, sin embargo, si no supera algunos obstáculos importantes. En el presente capítulo se resumen, los progresos realizados y se analizan los dos principales problemas interrelacionados a los que se enfrenta el actual movimiento en pro de la salud y los derechos humano. Mientras no se resuelvan adecuadamente esos problemas, el movimiento no podrá lograr su considerable potencial.

A. Progresos realizados recientemente

7. Salvando algunas pocas excepciones, la relación entre la salud y los derechos humanos no fue objeto de un examen minucioso y sustancial hasta el decenio de 1990. Por supuesto, la Constitución de 1946 de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la Declaración de Alma-Ata de 1978 proclaman el derecho a la salud. Ambos documentos son hitos muy importantes en materia de salud y derechos humanos. Asimismo, algunas personas que en el decenio de 1980 combatían el VIH/SIDA eran conscientes de la importancia crucial de los derechos humanos. En la mayoría de los casos, estos importantes avances se produjeron sin que se hiciera un examen detenido de la relación esencial entre la salud y los derechos humanos. Para ello hubo que esperar hasta principios de los años noventa, hace poco más de diez años². A este respecto, mucho se debió a la labor pionera de quien en vida se llamó Jonathan Mann y sus colegas de la Harvard School of Public Health y del Centro Francois-Xavier Bagnoud para la Salud y los Derechos Humanos sobre la relación entre la salud y los derechos humanos, especialmente en el contexto del VIH/SIDA.

8. En los años noventa, sin embargo, el Dr. Mann y otros tuvieron que hacer frente a una importante limitación que ya no existe. En esa época, aunque muchos derechos humanos se comprendían amplia y detalladamente, no existía una comprensión comparable de lo que debe ser sin duda un elemento básico de toda consideración de la salud y los derechos humanos: el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud. Era inevitable que esa laguna limitara de manera considerable a quienes entonces se dedicaban al campo de la salud y los derechos humanos. No se produjo una interpretación autorizada del derecho a la salud hasta el año 2000, cuando el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en estrecha colaboración con la OMS y muchos otros, aprobó la Observación general N° 14.

9. Aunque la Observación general N° 14 no es ni completa ni perfecta ni vinculante, es persuasiva e innovadora. Es la primera interpretación sustantiva del derecho a la salud, que puede hacerse efectivo y mejorarse con la experiencia. Convierte el derecho a la salud -como se establece en la Constitución de la OMS, se afirma en la Declaración de Alma-Ata y se consagra en muchos tratados internacionales de derechos humanos vinculantes- en algo más que un eslogan. En pocas palabras la Observación general es otro hito importante en materia de salud y derechos humanos.

10. Desde el año 2000, se ha estimulado el desarrollo del movimiento en pro de la salud y los derechos humanos. Algunos Estados, como el Perú, han comenzado a tener muy en cuenta el derecho a la salud en el plano nacional³. Otros, como Suecia, están tratando de integrar el

derecho a la salud y otros derechos humanos en sus políticas internacionales⁴. Por muchos años, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, el ONUSIDA y algunos otros organismos han prestado mucha atención a los derechos humanos y, en algunos casos, esa atención se ha acrecentado a partir del año 2000. En 2003, por ejemplo, el ONUSIDA reforzó su labor en materia de derechos humanos al crear un Grupo de Referencia Mundial sobre el VIH/SIDA y los derechos humanos. El FNUAP prepara material de capacitación sobre un enfoque basado en los derechos humanos que presta atención especial a la igualdad entre el hombre y la mujer y a los derechos de procreación. Dentro de la OMS y en algunas oficinas regionales y de países⁵ se ha ofrecido al Relator Especial mucha colaboración en algunas esferas como las enfermedades desatendidas, la salud mental, la salud del niño y del adolescente, los medicamentos esenciales y la salud sexual y reproductiva. Dos folletos de la OMS, uno en el que se da respuesta a 25 preguntas sobre la salud y los derechos humanos (2002) y otro sobre los derechos humanos, la salud y las estrategias de reducción de la pobreza (2005), todavía figuran entre las formas más fáciles de entender los rudimentos de estos temas⁶.

11. En el presente decenio se ha fallado en los planos nacional, regional e internacionales en un número cada vez mayor de casos jurídicos en materia de salud y derechos humanos, como se esboza en la sección III del presente informe. También han adquirido profundidad las obras académicas publicadas sobre la salud, los derechos humanos y el derecho a la salud y ha aumentado el número de cursos sobre estos temas⁷.

B. La sociedad civil, la salud y los derechos humanos

12. Uno de los hechos más destacados a partir del año 2000 ha sido la evolución de la sociedad civil. Las ONG que trabajan en países con ingresos bajos y medios siempre han tenido una percepción más clara de las cuestiones de salud y derechos humanos que las ONG que trabajan en países con ingresos altos. En algunos países, el Relator Especial ha quedado profundamente impresionado por la forma como la sociedad civil defiende y conoce el derecho a la salud. En el Perú, por ejemplo, algunos grupos de la sociedad civil, entre otras cosas, utilizan explícitamente el lenguaje de los derechos humanos, realizan campañas de información sobre el derecho a la salud, exigen la participación de la comunidad en la elaboración de la política de salud y defienden casos de salud y derechos humanos que puedan sentar precedente⁸. Ese activismo en defensa de la salud y los derechos humanos ha coincidido con la publicación de una serie de materiales importantes en todas las regiones, como el manual titulado *The Right to Health: A Resource Manual for NGOs*⁹.

13. El compromiso cada vez mayor de las organizaciones de la sociedad civil con los derechos económicos, sociales y culturales, incluido el derecho a la salud, ha trascendido el plano nacional para llegar hasta las ONG internacionales. Durante muchos años se asoció a Amnistía Internacional con una serie limitada de derechos civiles y políticos. Últimamente, los miembros de esta organización en todo el mundo decidieron que esa situación debía cambiar. En 2005 la organización publicó un documento titulado *Human Rights and Human Dignity: A Primer on Economic, Social and Cultural Rights* en el que se dice que en los últimos años Amnistía Internacional ha ampliado su misión al considerar que hay muchos más prisioneros de la pobreza que presos de conciencia y que millones de personas sufren la tortura del hambre y una muerte lenta a consecuencia de enfermedades prevenibles¹⁰. Además, esa misión más amplia comienza a traducirse en iniciativas concretas relativas al derecho a la salud¹¹. Otras ONG internacionales, como Human Rights Watch, la Comisión Internacional de Juristas, la Federación Internacional

de Ligas de Derechos Humanos, el Servicio Internacional para los Derechos Humanos y el Centro Internacional para la Protección Jurídica de los Derechos Humanos, también están prestando más atención a los derechos económicos, sociales y culturales. El compromiso varía de una organización a otra y a menudo es objeto de controversia. Aunque, como se sostiene más adelante, debe hacerse mucho más, la tendencia general sigue inequívocamente la dirección adecuada.

14. Otro grupo importante de organizaciones de derechos humanos es el que está formado principalmente por profesionales de la salud, como Médicos pro Derechos Humanos y la Federación Internacional de Organizaciones de Defensa de la Salud y los Derechos Humanos. En los años noventa, tendían a centrarse en la dimensión de la salud relacionada con los derechos civiles y políticos, como las cuestiones relacionadas con la tortura. En los últimos años, el centro de atención se ha ampliado para abarcar el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. Algunas asociaciones médicas nacionales, como la British Medical Association, también prestan más atención a la salud y los derechos humanos. En 2006, la American Public Health Association celebró su reunión anual con el lema "Salud pública y derechos humanos".

15. Médicos sin Fronteras, Médicos del Mundo, Red de información sobre la salud, Doctores para la Salud Global y otras organizaciones similares de profesionales de la salud prestan servicios sanitarios a personas y comunidades vulnerables en todas las regiones del mundo. Su labor práctica, que salva vidas, infunde aliento. Curiosamente, el uso que esas organizaciones hacen de los derechos humanos varía mucho. Algunas los utilizan como medio de defender su causa; otras también los utilizan para formular políticas y programas de salud equitativos; otras rara vez apelan explícitamente a los derechos humanos. Lo mismo puede decirse de organizaciones que trabajan en la esfera del desarrollo. CARE, por ejemplo, se refiere explícitamente a los derechos humanos en su labor en materia de salud.

16. El Movimiento Popular en pro de la Salud ha tendido un puente entre muchos de estos grupos y recientemente ha emprendido una campaña mundial en pro del derecho a la salud y la atención de la salud¹².

17. La extensión limitada del presente informe sólo permite ofrecer un breve e incompleto esbozo de algunos avances recientes en relación con la sociedad civil, la salud y los derechos humanos. La participación de la sociedad civil en el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos es hoy día mucho más activa que hace algunos años. Aun así, la consideración por la sociedad civil de que las cuestiones de salud son cuestiones de derechos humanos sigue siendo desigual: evidente en algunos países, tenue en otros e inexistente en muchos. El movimiento en pro de la salud y los derechos humanos reconoce cada vez más el derecho a la salud. No obstante, la sociedad civil podría y debería hacer mucho más en ese contexto, una cuestión fundamental que se volverá a tratar en esta sección.

C. El ejercicio del derecho a la salud: contribución del Relator Especial

18. La Observación general N° 14 facilita enormemente la elaboración de enfoques de la salud basados en los derechos. En ella se destaca la relación entre el derecho a la salud y otros derechos humanos. Aunque la observación general es un documento innovador, nunca pretendió

ser una guía detallada para el ejercicio del derecho a la salud. Como su título indica, trata el derecho a la salud en términos generales.

19. Desde 2003, los informes del Relator Especial han tratado de hacer más concreto, accesible, práctico y efectivo el derecho a la salud. Esos informes han tomado en cuenta no sólo la Observación general N° 14, sino también la labor de otros órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas¹³ y la práctica de los Estados, organismos especializados, tribunales, ONG y especialistas universitarios. Algunos informes del Relator Especial se han centrado en elementos concretos del derecho a la salud como el acceso a los medicamentos¹⁴. Otros han aplicado el derecho a la salud a cuestiones concretas como la salud en relación con los objetivos de desarrollo del Milenio¹⁵. En otros se ha examinado el derecho a la salud de grupos concretos de personas como los discapacitados mentales¹⁶. Además, los informes de visitas a países han aplicado el derecho a la salud a jurisdicciones específicas como Mozambique, el Perú, Uganda, Rumania o Suecia¹⁷.

20. En la actualidad, uno de los retos más importantes en lo que respecta a la salud y los derechos humanos es que aumente el disfrute del derecho a la salud de quienes viven en la pobreza. Teniendo esto en cuenta, en uno de los informes del Relator Especial se explica la manera en que la consideración del derecho a la salud reforzó la estrategia de reducción de la pobreza del Níger¹⁸. En otro se señala la manera en que las políticas derivadas del derecho a la salud pueden ayudar a Uganda en su lucha contra las enfermedades desatendidas o tropicales, es decir, las enfermedades que más afectan a quienes viven en la pobreza¹⁹. En el informe de Uganda se identifican iniciativas de salud concretas y prácticas, como la creación de equipos de salud en las aldeas, incentivos para que los trabajadores sanitarios ejerzan en comunidades de difícil acceso, campañas accesibles de sensibilización de la de salud pública, etc. En otro informe se examina la migración de profesionales de la salud de países en desarrollo a países desarrollados; se muestra que el éxodo de los profesionales es un subsidio perverso del pobre para al rico y que socava aún más el derecho a la salud de quienes viven en la pobreza en los países de origen²⁰. Estos y otros informes, como el de Mozambique²¹, examinan la manera de hacer efectivo el derecho a la salud de quienes viven en la pobreza.

21. La Observación general N° 14 dedica un párrafo al derecho a la salud de los pueblos indígenas²². Aunque ese párrafo es muy instructivo, es bastante escueto. El Relator Especial ha elaborado tres informes en los que dedica secciones a los indígenas. Una de esas secciones examina de manera general la situación de los pueblos indígenas y el derecho a la salud²³ mientras que las otras dos están dedicadas específicamente a los indígenas del Perú y de Suecia²⁴. En cada informe se formulan recomendaciones a las autoridades públicas y otros actores. Estos tres informes contribuyen a la efectividad del derecho a la salud de los pueblos indígenas.

22. Aunque el comercio afecta de muchas maneras el derecho a la salud, esta cuestión recibe muy poca atención en la Observación general N° 14. En 2004, el Relator Especial dedicó un informe a la relación entre la Organización Mundial del Comercio y el derecho a la salud²⁵. En el informe se examinan cuestiones como la propiedad intelectual en relación con el acceso a los medicamentos y el comercio de servicios en relación con el acceso a la atención de la salud. Algunas de estas cuestiones se examinaron con más detalle en el informe del Relator Especial sobre su misión al Perú, concretamente en relación con el acuerdo comercial entre los Estados Unidos y el Perú²⁶. En ambos informes se formulan recomendaciones, y se retoman los

principios generales esbozados en la Observación general N° 14 y se aplican a varias cuestiones comerciales concretas para contribuir a hacer efectivo el derecho a la salud en relación con la propiedad intelectual, el comercio de servicios, etc.

23. Se podrían dar muchos otros ejemplos, aunque estos tres -la pobreza, los indígenas y el comercio- bastan para señalar que los informes del Relator Especial se han centrado en la manera de hacer efectivo el derecho a la salud. Esos informes han pasado de lo general a lo concreto, aunque, evidentemente, no ofrecen programas detallados sobre el derecho a la salud; para ello se necesitaría más espacio y contextualización de lo que es posible en este tipo de informes. En ellos se identifican, sin embargo, algunas de las características prácticas fundamentales de los programas concretos sobre el derecho a la salud.

24. El derecho a la salud es uno de los derechos humanos más amplios y complejos en el léxico internacional. Los informes del Relator Especial muestran también la manera de "desarrollar" el derecho a la salud para que resulte más fácil de entender. La aplicación más detallada de ese "desarrollo" se hace en el informe sobre la discapacidad mental²⁷. Aunque ese informe explica con cierto detalle la manera en que los discapacitados mentales pueden ejercer el derecho a la salud, también proporciona un "mapa" del derecho a la salud que no está limitado a la discapacidad mental, sino que es de aplicación general. Por último, los informes profundizan y mejoran la comprensión teórica de algunos elementos de la Observación general N° 14, como los relacionados con la asistencia y la cooperación internacionales.

D. Nuevos conocimientos y técnicas

25. A lo largo de los años, el movimiento tradicional de defensa de los derechos humanos ha desarrollado una serie de métodos y técnicas para promover sus objetivos. Tradicionalmente, esas técnicas han incluido, las "denuncias públicas", las campañas de envío de cartas, la defensa de casos que puedan sentar precedente, la elaboración de eslóganes, etc. Estos métodos han sido útiles a la comunidad de derechos humanos y siguen siendo muy importantes, incluso en relación con el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. En el contexto del derecho a la salud, sin embargo, estos métodos y técnicas tradicionales de derechos humanos ya no son suficientes.

26. En su primer informe a la Comisión de Derechos Humanos, el Relator Especial destacaba que el derecho a la salud debía "aplicarse de manera coherente y sistemática en todos los procesos de formulación de políticas en los planos nacional e internacional"²⁸. De hecho, ese ha sido uno de los objetivos fundamentales de todos sus informes: promover la integración del derecho a la salud en todas las políticas relacionadas con la salud. Para alcanzar este objetivo, sin embargo, los métodos y técnicas tradicionales de derechos humanos no son suficientes. El derecho a la salud no se puede integrar en las políticas nacionales e internacionales tan sólo mediante "denuncias públicas", campañas de envío de cartas, la defensa de casos que puedan sentar precedente y la elaboración de eslóganes. En la actualidad, un número cada vez mayor de participantes en el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos comprende que se necesitan métodos, técnicas y capacidades adicionales para que el derecho a la salud sea efectivo mediante políticas, programas y proyectos de salud, y está desarrollando esos nuevos enfoques.

27. Hoy se acepta generalmente que, por ejemplo, se necesita un sistema de indicadores y criterios para evaluar la efectividad progresiva del derecho a la salud. Algunos organismos

especializados, organizaciones de la sociedad civil, especialistas universitarios y otras personas están contribuyendo a la elaboración de indicadores y criterios apropiados en el contexto específico del derecho a la salud y otros derechos humanos. Por su parte, el Relator Especial ha elaborado tres informes sobre esta cuestión, el último de los cuales presenta un enfoque de los indicadores de salud basado en los derechos humanos²⁹.

28. Asimismo, diversos actores están desarrollando métodos de evaluar el impacto de los derechos humanos y del derecho a la salud. Para integrar el derecho a la salud en las políticas, se necesita una metodología que ayude a prever las consecuencias que formular determinada política podría tener en el disfrute del derecho a la salud, de manera que se le puedan hacer los ajustes del caso. El Relator Especial es coautor de un documento financiado por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura en el que se presenta documentación sobre este tema y se propone el examen de un proyecto de metodología para determinar el impacto del derecho a la salud³⁰.

29. En la actualidad, el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos tiene que encontrar respuestas a cuestiones difíciles: por ejemplo, al formular políticas de salud ¿qué concesiones son o no permisibles desde el punto de vista del derecho a la salud? Dado que los presupuestos son limitados ¿a qué objetivos concurrentes deberían dar prioridad los ministerios de salud a fin de respetar el derecho a la salud? Es evidente que los derechos humanos no proporcionan respuestas claras a estas cuestiones complejas, como no lo hacen la equidad, la economía de la salud o cualquier otro conjunto de principios y conocimientos. No obstante, el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos está elaborando las técnicas y los conocimientos que le permitirán hacer una contribución constructiva a estos importantes y complejos debates.

30. En resumen, el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos está evolucionando. Las "denuncias públicas", la defensa de casos que puedan sentar precedente y la elaboración de eslóganes son esenciales para promover y proteger el derecho a la salud, pero también lo son los indicadores, los criterios, la determinación del impacto, los análisis presupuestarios y la capacidad de adoptar de manera decidida políticas que respeten las normas y prácticas internacionales de derechos humanos.

E. La función esencial de las organizaciones de derechos humanos de la sociedad civil

31. Anteriormente en esta misma sección, el Relator Especial decía que algunas ONG de derechos humanos prestan más atención que antes a los derechos económicos, sociales y culturales, incluido el derecho a la salud. Si bien esta situación es muy alentadora, el Relator Especial también tiene la impresión clara de que algunas de esas organizaciones siguen prestando mucha más atención a los derechos civiles y políticos que a los derechos económicos, sociales y culturales. Aunque hay muchos problemas generalizados relativos al derecho a la salud que son una afrenta para la humanidad, sigue siendo infrecuente que esos problemas atraigan de manera constante la atención de las ONG de derechos humanos.

32. Se puede tomar como ejemplo la mortalidad materna. Cada año se producen más de 500.000 defunciones maternas, lo que equivale a una muerte por esta causa cada minuto. El 95% de esas muertes se producen en África y Asia y la mayoría podrían evitarse con algunas

intervenciones harto conocidas. Mientras que en los países ricos la proporción de muertes maternas es de 1 por cada 8.700 partos, en los países con ingresos bajos es de 1 por cada 10.

33. Esta situación es especialmente escandalosa no sólo porque esas muertes son prevenibles, sino también porque ponen de manifiesto profundas desigualdades sanitarias. En primer lugar, la carga de la mortalidad materna recae desproporcionadamente con las mujeres de los países en desarrollo. En segundo lugar, tanto en los países en desarrollo como en los países desarrollados la carga de la mortalidad materna recae de manera desproporcionada en las mujeres de las minorías étnicas, las indígenas y las mujeres que viven en la pobreza. En tercer lugar, no hay una sola causa individual de muerte y discapacidad en los hombres de 15 a 44 años de edad que se aproxime a la magnitud de la mortalidad y morbilidad maternas. En otras palabras, la mortalidad y morbilidad maternas ponen de manifiesto fuertes discrepancias entre el hombre y la mujer en lo que respecta al disfrute de los derechos de salud sexual y reproductiva. En resumen, la mortalidad materna pone de relieve múltiples desigualdades por razones étnicas y de género en el plano mundial. Y en todos los casos es recurrente la clara desventaja de quienes viven en la pobreza.

34. El Relator Especial mantenía en su último informe a la Asamblea General que la mortalidad materna no es sólo una cuestión de salud, sino también una cuestión de derechos humanos³¹. El hecho de que la mortalidad materna es evitable viola los derechos de la mujer a la vida, la salud, la igualdad y la no discriminación. Además, la magnitud del problema de la mortalidad materna no es tan importante como muchas de las cuestiones sumamente graves de derechos humanos que durante muchos años han atraído gran parte de la atención de las ONG de derechos humanos, sino más; por ejemplo, las campañas de algunas de esas organizaciones contra la pena de muerte. En 2005 fueron ejecutadas unas 2.500 personas condenadas a muerte³². Es casi seguro que esa cifra es una subestimación y cabe asumir que se podría multiplicar por diez. ¿Cuántas muertes maternas se produjeron en ese mismo período? Unas 500.000.

35. Desde 1980, el Grupo de Trabajo sobre desapariciones forzadas o involuntarias ha examinado unos 50.000 casos³³. ¿Cuántos fallecimientos maternos se produjeron en ese período de 26 años? Bastante más de 10 millones. No cabe duda de que el número de desapariciones durante ese período es muy superior a 50.000, aunque nadie mantiene que se acerque siquiera a los 10 millones. A pesar de ello, la cuestión de las desapariciones ha dado lugar a la creación de un "procedimiento especial" propio (el Grupo de Trabajo) y a varios instrumentos internacionales sobre esta cuestión concreta de derechos humanos³⁴ y ha atraído la atención constante de muchas organizaciones de la sociedad civil.

36. La pena de muerte y las desapariciones son cuestiones sumamente graves de derechos humanos que merecen totalmente la atención que reciben. Pero la mortalidad materna es también un problema sumamente grave de derechos humanos y no ha recibido de la comunidad de derechos humanos la atención que merece. De hecho, con algunas pocas excepciones, la mortalidad materna prácticamente no ha sido tenida en cuenta por la corriente predominante de la comunidad de derechos humanos.

37. El año pasado, varios líderes mundiales -Bill Clinton, Fernando Henrique Cardoso, Desmond Tutu, Mary Robinson, Gro Brundtland, Nafís Sidik y muchos otros- hicieron un llamamiento para que se adoptaran medidas en relación con el derecho a la salud³⁵. En esta

línea, ha llegado el momento de que las ONG de derechos humanos consideren que la mortalidad materna es una catástrofe de derechos humanos en grado superlativo. Las ONG deben emprender campañas contra la mortalidad materna y otras cuestiones graves de salud y derechos humanos con la misma firmeza con que han denunciado la pena de muerte, las desapariciones, las ejecuciones extrajudiciales, la tortura, la detención arbitraria y los presos de conciencia. Si no lo hacen, entonces cuestiones sumamente importantes de salud y derechos humanos nunca se integrarán en la corriente predominante de los derechos humanos.

F. La función esencial de los profesionales de la salud

38. El término "profesionales de la salud" abarca en este contexto a todas las personas que trabajan en las esferas de la atención médica y la salud pública, incluidos los trabajadores comunitarios de salud, los políticos, los economistas y los administradores.

39. El Relator Especial ha presentado más de 20 informes sobre el derecho al disfrute del nivel más alto posible de salud y esos informes confirman reiteradamente el terreno común que comparten los profesionales de la salud y los que trabajan en cuestiones de derechos humanos. Ambos grupos quieren establecer sistemas de salud efectivos, integrados y receptivos que estén al alcance de todos. Ambos subrayan la importancia no sólo del acceso a la atención de salud, sino también del acceso al agua, el saneamiento y la información y educación sobre la salud. Ambos grupos consideran que la buena salud no es responsabilidad exclusiva de los ministerios de salud, sino de una amplia gama de actores públicos y privados. Ambos grupos conceden prioridad a la lucha contra la discriminación y las desventajas y ambos hacen hincapié en el respeto cultural. Quienes obran por la salud y los derechos humanos tienen una misma preocupación básica: el bienestar de las personas y de los pueblos.

40. Además, esos informes no sólo confirman que la salud y los derechos humanos abarcan mucho terreno común; también muestran la manera en que la salud y los derechos humanos se complementan y refuerzan mutuamente.

41. No cabe duda de que el ejercicio del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud depende de que los profesionales de la salud aumenten los servicios de salud pública y presten atención médica. El derecho a la salud no se puede ejercer sin los profesionales de la salud. Del mismo modo, los objetivos clásicos y tradicionales de las diversas profesiones de la salud pueden beneficiarse del nuevo y dinámico campo de los derechos humanos. Los derechos humanos pueden ayudar a fortalecer los buenos programas de salud en vigor y, en ocasiones, pueden ayudar a identificar nuevas y equitativas políticas de salud. Pueden ayudar a garantizar que las políticas y los programas de salud respondan a la realidad y sean equitativos, efectivos, sólidos, participativos, inclusivos y significativos para quienes viven en la pobreza. La función de apoyo de los derechos humanos se amplía a la prestación de atención médica, así como a la salud pública. Además, siempre que se haga de manera adecuada, formular los problemas de salud acuciantes como una cuestión de derechos humanos puede darles más legitimidad e importancia. En otras palabras, los profesionales de la salud pueden apelar a los derechos humanos para alcanzar sus objetivos profesionales.

42. Profesionales de la salud dirigen las organizaciones internacionales de la salud más importantes y los ministerios de salud de todos los países. Lógicamente, dominan el sector de la salud, tanto público como privado. Es evidente que no es posible hacer efectivo el derecho a la

salud -y otros derechos relacionados con la salud- sin la comprensión y el apoyo de un gran número de profesionales de la salud que ocupan altos cargos. En resumen, no es posible hacer efectivo el derecho a la salud sin la participación activa de muchos profesionales de la salud.

43. Sin embargo, en este sentido existe un problema importante. La mayoría de los profesionales de la salud con los que se reúne el Relator Especial nunca han oído hablar del derecho a la salud, y, si han oído hablar de este derecho, generalmente no saben lo que significa ni en la teoría ni en la práctica. A los que han oído hablar de él, les preocupa que sea algo que les cause problemas. En parte se trata de un problema de lenguaje: aunque la salud y los derechos humanos tienen mucho en común, el lenguaje utilizado es a menudo diferente. Esa es una de las razones por las que el Relator Especial está terminando un breve estudio sobre la relación complementaria entre la equidad (un término conocido de muchos profesionales de la salud) y los derechos humanos.

44. El Relator Especial ya ha señalado en esta misma sección que algunos profesionales de la salud han comenzado recientemente a tener más en cuenta los derechos humanos, en particular el derecho a la salud. Este hecho es indudable y muy alentador. No obstante, para dar más efectividad al derecho a la salud, muchos más profesionales de la salud deben comenzar a comprender la dimensión de derechos humanos de su labor. Se debe transmitir con mucha más claridad y amplitud el mensaje de que el derecho a la salud y otros derechos relacionados con la salud son aliados y valores que pueden ayudar a los profesionales de la salud en su labor. Los profesionales de la salud pueden utilizar los derechos relacionados con la salud para elaborar políticas y programas más equitativos; para dar más importancia a las cuestiones relevantes de salud en los programas nacionales e internacionales; para lograr una mejor coordinación entre los sectores relacionados con la salud; para obtener más fondos públicos; para conseguir que los países desarrollados aporten más fondos a los países en desarrollo; para mejorar las condiciones de quienes trabajan en el sector de la salud en algunos países, y así sucesivamente. Es fundamental que muchos más profesionales de la salud comprendan que el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud no es un mero recurso retórico, sino un medio de salvar vidas y reducir el sufrimiento, especialmente de los más desprotegidos.

45. A veces es evidente que los profesionales de la salud que no tienen en cuenta en su labor el potencial de los derechos humanos no entienden algunas características elementales del derecho al más alto nivel posible de salud. Algunos no saben que el derecho a la salud se hace efectivo de manera progresiva (está claro que no se puede esperar que un país haga efectivo este derecho de manera inmediata). Otros no entienden que el derecho a la salud está sujeto a la disponibilidad de recursos (evidentemente, no se puede exigir lo mismo al Canadá que al Chad)³⁶. Algunos no comprenden que el derecho a la salud engloba tanto la atención de salud como los factores esenciales para la salud, por ejemplo el abastecimiento de agua y saneamiento adecuado. Algunos interpretan erróneamente los derechos humanos y mantienen que son contrarios a la "igualdad social", cuando es precisamente lo contrario lo que es cierto. Con frecuencia, sólo son conscientes de los métodos y técnicas tradicionales de derechos humanos, como las "denuncias públicas", y no saben que el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos está elaborando técnicas más complejas, como se ha señalado en la sección anterior.

46. Una cuestión en la que a menudo se produce un malentendido importante es la de la rendición de cuentas. Aunque los derechos humanos exigen que se asuman responsabilidades,

eso no significa que todos los que trabajan en la esfera de la salud y los derechos humanos tienen la obligación de conseguir que los responsables rindan cuentas; tampoco significa que todos los profesionales de la salud o los organismos especializados deban encargarse de velar por el respeto de los derechos humanos. Lo que significa es que debe haber mecanismos accesibles, transparentes y efectivos de rendición de cuentas en relación con la salud y los derechos humanos. El movimiento en pro de la salud y los derechos humanos, así como quienes tienen como misión conseguir la rendición de cuentas de los responsables, necesita asesores, implementadores y facilitadores en materia de derechos humanos. Todas estas funciones rara vez recaen en una organización o una persona. Aunque los organismos especializados deben ser asesores, implementadores y facilitadores en materia de derechos humanos, su labor principal no es conseguir que los Estados rindan cuentas. Esa función debe ser asumida por alguna organización o alguna persona, pero no por un organismo especializado, a menos que ese organismo decida crear con ese fin un procedimiento o un órgano independiente y adecuado³⁷. En ocasiones se entiende también la responsabilidad en sentido limitado, en tanto que culpa y castigo, cuando es más exacto entenderla como un proceso para determinar lo que funciona (y por lo tanto se puede repetir) y lo que no funciona (y por lo tanto se puede corregir).

47. Sería injusto criticar a los profesionales de la salud que no están familiarizados con el derecho a la salud y otros derechos humanos. No es su culpa que no se les haya enseñado que el potencial de los derechos humanos puede reforzar su labor. En la mayoría de los países, los profesionales de la salud pueden titularse y ejercer sin que se les haya enseñado nada acerca de los derechos humanos. Por esa razón, el Relator Especial dedicó una sección en uno de sus informes anteriores a la importancia de profundizar la educación de los profesionales de la salud en materia de derechos humanos³⁸.

G. Conclusión

48. En esta sección se señalan brevemente algunos de los progresos logrados por el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos en el último decenio. El movimiento ha conseguido grandes avances en poco tiempo. Si bien aún queda mucho camino por recorrer, se han colocado las piezas principales para que el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos florezca en los próximos años.

49. No obstante, el movimiento enfrenta diversos obstáculos principales, como el apoyo presupuestario insuficiente al sector de la salud, o la persistencia de la resistencia del actual Gobierno de los Estados Unidos de América a los derechos económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. Cuando un Gobierno tan influyente como el de los Estados Unidos no apoya un derecho humano particular, los organismos pertinentes de las Naciones Unidas tienen muchas más dificultades para promoverlo, aunque lo disponga su Constitución.

50. Como se reconoce brevemente en el párrafo 10 del presente informe, la OMS ha contribuido al movimiento en pro de la salud y los derechos humanos en los últimos años. No obstante, hay que lamentar que ni los Estados miembros de la OMS ni su secretaría han tomado la iniciativa en este ámbito. En la Cumbre Mundial de 2005 se instó a la "incorporación de los derechos humanos en la actividad general de todo el sistema de las Naciones Unidas", con lo cual se reafirmó un componente vital del paquete de reformas aprobado por el Secretario General en 1997³⁹. Sin embargo, esto no ha ocurrido en la OMS, en la que el programa en pro

de la salud y los derechos humanos no ha dejado de ser marginal y ha sido objeto de oposición y de una gran falta de recursos. Ese hecho es muy lamentable ya que los derechos humanos pueden reforzar, afinar y fortalecer las políticas, programas y proyectos de salud de la OMS y de sus Estados miembros. El programa de trabajo aprobado recientemente por la OMS para el período 2006-2015 comprende siete esferas prioritarias, entre ellas la promoción de los derechos relacionados con la salud. Será interesante observar cómo se pone en práctica este elemento importante del programa de la OMS.

51. Ahora bien, esta sección se centra en un obstáculo doble: la participación insuficiente de las ONG de derechos humanos y de los profesionales de la salud en el movimiento en pro de la salud y los derechos humanos. El objetivo principal de esta sección es señalar ese doble obstáculo para que se pueda estudiar colectivamente cómo superarlo. Es preciso formular algunas observaciones preliminares, sin embargo, sobre qué medidas podrían adoptarse en relación con la parte del obstáculo relativa a los profesionales de la salud.

52. Como sostiene el Relator Especial en un informe anterior, es esencial que los Estados establezcan un entorno propicio para que la comunidad de profesionales de la salud adopte enfoques basados en los derechos humanos⁴⁰. Todos los organismos de formación de los profesionales de la salud deberían integrar la educación y la capacitación en materia de derechos humanos a todos los niveles profesionales. Las asociaciones nacionales de profesionales de la salud deberían concienciar aún más a sus miembros acerca de los derechos humanos y estimular su demanda de educación en esta materia. El personal de los Ministerios de Salud y los trabajadores de los sectores relacionados con la salud deberían conocer bien la relación complementaria entre la salud y los derechos humanos. Las instituciones nacionales de derechos humanos deberían capacitar a los profesionales de la salud en materia de derechos humanos. Las instituciones de formación en materia de derechos humanos deberían incluir en sus programas de estudios los derechos humanos relacionados con la salud.

53. La OMS cumple una función clave. Con carácter prioritario, su secretaría debería elaborar, mediante consultas amplias con los Estados miembros y otros interesados, una estrategia en la que se establezca su mandato, su función y sus actividades prioritarias en la esfera de la salud y los derechos humanos, incluido el fomento de la capacidad nacional. Esa estrategia debería someterse a la aprobación de los órganos rectores de la OMS. La estrategia proporcionará a la OMS una sólida plataforma institucional para su labor en esta esfera de creciente porvenir e interés. A su vez, en los países se producirá una aplicación más sistemática de un enfoque basado en los derechos humanos.

54. Por su parte, aquellos ya dedicados a los derechos relacionados con la salud no deberían sobrestimar la contribución de los derechos humanos; al fin y al cabo, los derechos humanos no ofrecen soluciones mágicas a los problemas complejos de la salud. No obstante, los derechos humanos pueden hacer una contribución constructiva, que no podrá efectuarse sin la participación y el apoyo activos de numerosos profesionales de la salud.

III. CASOS SOBRE EL DERECHO A LA SALUD Y OTROS DERECHOS RELACIONADOS CON LA SALUD

A. Introducción

55. Como el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud es tan extenso y complejo, resulta prioritario aclarar el alcance del derecho a la salud y de otros derechos relacionados con la salud. Se puede hacer por varios medios, en particular estudiando la jurisprudencia de los órganos encargados de interpretar los derechos humanos. En esta sección se ofrece una muestra de casos que ponen de manifiesto qué entienden por derechos relacionados con la salud diversos tribunales nacionales, regionales e internacionales.

56. En algunos de los casos se interpreta el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud como el derecho a la atención de la salud (por ejemplo, el acceso a tratamiento médico de emergencia) o como el derecho a los factores esenciales para la salud (por ejemplo, el acceso a alimentos no contaminados). Ambas dimensiones del derecho a la salud son fundamentales. Algunos de los casos se refieren a los derechos relacionados con la salud (por ejemplo, el derecho a la vida) cuando son interpretados por los tribunales para proteger la salud. Si bien el derecho a la salud está consagrado cada vez más en las constituciones, aún más jurisdicciones reconocen los derechos relacionados con la salud. Algunos de los casos se refieren al derecho a la salud y a los demás derechos relacionados con la salud⁴¹.

57. Los derechos humanos corren el peligro de convertirse en un mero escaparate a menos que vayan acompañados de cierta rendición de cuentas. Existen muchos tipos de rendición de cuentas. Si bien algunos son generales (elecciones imparciales, libertad de prensa), otros son específicos de los derechos humanos (las investigaciones que realizan las instituciones nacionales de derechos humanos). Si bien algunos son judiciales (cartas de derechos jurídicamente exigibles ante los tribunales), otros son administrativos (determinación del impacto de los derechos humanos). Si bien algunos son nacionales (un Tribunal Constitucional), otros son internacionales (un órgano creado en virtud de un tratado de derechos humanos). En cada Estado tendrá que haber distintos mecanismos de rendición de cuentas. La combinación adecuada variará de un Estado a otro, al igual que los tipos de rendición de cuentas. Todos los mecanismos de rendición de cuentas deberían ser accesibles, transparentes y efectivos.

58. Este capítulo se centra en un solo tipo de rendición de cuentas: la judicial. Las limitaciones de los procesos judiciales son muy conocidas, pero, como muestran los casos siguientes, los tribunales pueden aclarar el significado de los derechos relacionados con la salud y permitir también una mejor prestación de servicios relacionados con la salud a las personas y comunidades. Se han agrupado los casos de manera general en relación con algunos de los conceptos clave de la normativa internacional de derechos humanos⁴².

B. Realización progresiva, disponibilidad de recursos y obligaciones inmediatas

59. Según las normas internacionales -y algunas nacionales- de derechos humanos, el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud está sujeto a realización progresiva y a la disponibilidad de recursos⁴³. En pocas palabras, la realización progresiva significa que los Estados deben hacer más el año próximo que ahora, mientras que en la disponibilidad de

recursos se tiene en cuenta que se espera más de un país rico que de uno de ingresos bajos o medios.

60. La Constitución de Sudáfrica comprende una Carta de Derechos en la que se reconoce el derecho de acceso a los servicios sanitarios⁴⁴. De conformidad con la Carta de Derechos, el Estado debe adoptar medidas razonables, con los recursos de que disponga, para lograr la realización progresiva de este derecho humano. El caso *Ministro de Salud c. Treatment Action Campaign* se refería a la distribución por el Estado de nevirapine, un medicamento antirretroviral utilizado para evitar la transmisión materno-infantil del VIH⁴⁵. Aplicando los conceptos de la realización progresiva y la disponibilidad de recursos, el Tribunal Constitucional confirmó que el Gobierno debía actuar de manera razonable para proporcionar acceso progresivo a los derechos socioeconómicos enunciados en la Constitución y ordenó a las autoridades que concibieran y ejecutaran, con los recursos de que dispusieran, un programa global y coordinado para reconocer progresivamente el derecho de las mujeres embarazadas y sus hijos recién nacidos a acceder a servicios médicos para evitar la transmisión materno-infantil del VIH. Este caso se analiza más detalladamente en el párrafo 72.

61. El Tribunal Constitucional de Sudáfrica reflexionó también sobre la cuestión de la disponibilidad de recursos en el caso *Soobramoney c. el Ministro de Salud KwaZulu Natal*⁴⁶. El demandante sufría una insuficiencia renal crónica y necesitaba diálisis para sobrevivir. Se diagnosticó que su enfermedad era irreversible. Aunque en un principio pudo pagar un tratamiento privado, más tarde se quedó sin fondos y pidió ser tratado en un hospital público. A causa de sus recursos limitados, el hospital no podía tratar con diálisis a todos los pacientes, así que había adoptado una política y directrices sobre el acceso a este tratamiento. Sólo tenían derecho a recibirlo automáticamente los pacientes que tuvieran una insuficiencia renal aguda que pudiera ser tratada y curada con diálisis. La condición principal para que los pacientes con una insuficiencia renal crónica fueran admitidos en el programa de diálisis era que pudieran recibir un trasplante de riñón. Los pacientes que también tenían enfermedades vasculares o cardíacas graves no podían recibir un trasplante. El Sr. Soobramoney no reunía las condiciones del hospital para la diálisis renal.

62. La Carta de Derechos dice así: "Nadie puede ser privado de tratamiento médico de emergencia"⁴⁷. En el caso del Sr. Soobramoney, ¿incumplió el hospital esta disposición de la Carta de Derechos? El Tribunal falló que no, ya que el paciente no era una "emergencia" en el sentido de una catástrofe repentina, sino que su enfermedad era una "situación constante". No obstante, como se ha señalado en relación con el caso *Treatment Action Campaign*, la Carta de Derechos también reconoce un derecho de acceso a los servicios médicos que obliga al Estado a adoptar medidas razonables, con los recursos de que disponga, para lograr la realización progresiva de este derecho humano. En el caso *Soobramoney*, el Tribunal Constitucional falló que la política y las directrices del hospital eran razonables y se aplicaban imparcialmente, y que la negativa a tratar al paciente no violó la Carta de Derechos en su caso.

63. Si bien muchos elementos del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud están sujetos a realización progresiva y a la disponibilidad de recursos, este derecho también crea algunas obligaciones de efecto inmediato que no están sujetas a esos dos factores. Por ejemplo, la igualdad de trato entre la mujer y el hombre no está sujeta a realización progresiva ni a la disponibilidad de recursos. Ningún Estado puede sostener que no tiene recursos suficientes para prestar servicios a mujeres y hombres en igualdad de condiciones y que, por lo tanto, por el

momento va a prestar servicios prioritariamente a los hombres, pero progresivamente prestará los mismos servicios a las mujeres en los años venideros, a medida que disponga de los fondos necesarios. Como demuestra el caso siguiente, algunos tribunales han fallado que otros elementos del derecho a la salud también crean obligaciones inmediatas que no están sujetas a realización progresiva ni a la disponibilidad de recursos.

64. En el caso *Paschim Banga Khet Mazdoor Samity c. el Estado de Bengala Occidental*, el Tribunal Supremo de la India falló que el Gobierno no podía eludir su responsabilidad de dispensar un tratamiento de emergencia amparándose en sus limitaciones financieras⁴⁸. En este caso, un hombre cayó de un tren y sufrió un grave traumatismo craneal. Fue trasladado a varios hospitales estatales, pero ninguno de ellos pudo tratarlo de emergencia; no había camas suficientes, ni servicios de traumatología y neurología. La cuestión que decidió el Tribunal fue si la falta de instalaciones médicas para el tratamiento de emergencia constituía denegación del derecho a la vida.

65. El Tribunal falló que el Estado tenía el deber de velar por la disponibilidad de suficientes instalaciones médicas para tratamientos de emergencia. El Tribunal obligó al Estado a equipar los centros de salud primaria con las instalaciones necesarias para un tratamiento de estabilización inmediata en los casos de lesiones y urgencias graves. Además, el Tribunal ordenó al Estado aumentar el número de clínicas especializadas y regionales en todo el país con capacidad para tratar lesiones graves, y crear un sistema centralizado de comunicación entre los hospitales públicos para que se pudiera trasladar inmediatamente a los pacientes a los centros con camas disponibles. El Tribunal reconoció que era necesario efectuar un gasto significativo para adecuar las instalaciones médicas. Falló, sin embargo, que un Estado no podía eludir esta obligación constitucional amparándose en sus limitaciones financieras.

66. Para concluir esta sección, el Relator Especial se limita a formular dos observaciones. En primer lugar, la realización progresiva no significa que un Estado sea libre de adoptar cualquier medida que, en general, vaya en la buena dirección. Los Estados tienen la obligación jurídica de adoptar medidas "deliberadas, concretas y encaminadas" a la realización del derecho a la salud para todos⁴⁹. La investigación y la experiencia médicas confirman que algunas medidas funcionan mejor que otras. Los Estados están obligados a adoptar las mejores medidas de que dispongan.

67. En segundo lugar, el caso *Samity* confirma que algunos derechos relacionados con la salud crean algunas obligaciones inmediatas que no están sujetas a la disponibilidad de recursos. Hay que seguir tratando de aclarar cuáles son esas obligaciones inmediatas en el contexto de la salud. Ahora bien, si el gobierno de un país de ingresos bajos no tiene recursos suficientes para cumplir sus obligaciones inmediatas en materia de salud, corresponde a aquellos que estén en condiciones de hacerlo prestarle la asistencia y cooperación internacionales necesarias para que ese gobierno pueda cumplir sus obligaciones inmediatas⁵⁰.

C. Disponible, accesible, aceptable y de buena calidad

68. Las instalaciones, bienes y servicios médicos deben estar disponibles y ser accesibles, aceptables y de buena calidad, como muestran los casos siguientes⁵¹. La aplicación práctica precisa de estas condiciones -disponible, accesible, etc.- puede variar de un país a otro, en función de, por ejemplo, los recursos disponibles.

1. Disponible

69. El derecho a la salud obliga a que en los Estados existan instalaciones, bienes y servicios médicos en buen funcionamiento y en cantidad suficiente.

70. En el caso *Mariela Viceconte c. el Ministerio de Salud y Acción Social*, Mariela Viceconte y el Defensor del Pueblo pidieron al tribunal que ordenara al Gobierno de la Argentina la adopción de medidas de protección contra la fiebre hemorrágica que amenazaba a 3,5 millones de personas⁵². Más en concreto, pidieron al tribunal que ordenara al Gobierno la producción de una vacuna certificada por la OMS (Candid-1) para la fiebre hemorrágica argentina. Según el tribunal, el Gobierno estaba obligado a dispensar atención médica en una situación en que el sistema de atención médica existente, incluido el del sector privado, no protegía la salud de la población. A la luz de la incorporación en la Constitución de los tratados internacionales que reconocen el derecho a la salud, el tribunal falló que el Gobierno no había cumplido su obligación de proporcionar la vacuna Candid-1. Como el sector privado consideraba que la producción de la vacuna no era rentable, el tribunal ordenó al Estado que la produjera.

2. Accesible

71. El derecho a la salud obliga a los Estados a velar por que las instalaciones, bienes y servicios médicos sean accesibles para todas las personas que se encuentren dentro de su jurisdicción. En este contexto, el acceso tiene cuatro dimensiones principales: las instalaciones, bienes y servicios deben ser accesibles físicamente, económicamente (es decir, asequibles) y sin discriminación; también debe haber acceso a información sobre la salud⁵³.

72. En el caso *Ministro de Salud c. Treatment Action Campaign*, además de examinar la cuestión de la disponibilidad de recursos y la realización progresiva (véase el párrafo 60), el Tribunal Constitucional de Sudáfrica estudió también si el nevirapine era accesible⁵⁴. El Gobierno sólo dispensaba nevirapine en dos centros de investigación y capacitación por provincia. El medicamento podía obtenerse también por conducto de médicos privados. En consecuencia, las madres y sus hijos lactantes que no tenían acceso a los centros de investigación y capacitación ni podían permitirse un tratamiento médico privado no tenían acceso al nevirapine. El Gobierno sostuvo que no se debía administrar el medicamento a las madres y niños que no pudieran acceder a los centros de investigación y capacitación hasta que se hubiera formulado el mejor programa y se hubieran proporcionado las infraestructuras y los fondos necesarios. No obstante, el Tribunal sostuvo que la distribución limitada de nevirapine por el Estado no era razonable y ordenó al Gobierno que actuara sin demora para distribuir el medicamento en, entre otros lugares, las clínicas y hospitales públicos cuando estuviera médicamente indicado⁵⁵.

73. Los Estados deben adoptar medidas razonables para mejorar el acceso a la información sobre la salud, también en el caso de las personas con discapacidades. En el caso canadiense *Eldridge c. Columbia Británica*, un grupo de demandantes sordos se quejó por la falta de intérpretes del lenguaje de señas en el sistema de salud pública⁵⁶. El Tribunal Supremo falló que la Carta de Derechos y Libertades del Canadá imponía a los gobiernos provinciales la obligación positiva de atender las necesidades de los grupos desfavorecidos, como las personas con discapacidades. El Tribunal decidió que los demandantes tenían derecho a la interpretación de señas financiada por el Estado en el sistema de atención médica, y que las autoridades habían

cometido un acto de discriminación al no velar por que se beneficiaran del sistema de salud provincial en igualdad de condiciones.

3. Aceptable

74. El derecho a la salud obliga a que todas las instalaciones, bienes y servicios médicos respeten la ética médica, como las obligaciones respecto del consentimiento con conocimiento de causa, y sean culturalmente apropiados. En el caso *Andrea Szijarto c. Hungría*, una mujer húngara de origen romaní sostuvo que había sido obligada a esterilizarse⁵⁷. En 2000 comenzó el trabajo de parto y fue llevada al hospital. Fue examinada, y se descubrió que el feto había muerto y que era urgente practicarle una operación cesárea. En la mesa de operaciones, le pidieron que firmara un formulario por el que consentía en la operación cesárea, así como una "nota apenas legible", escrita a mano por el médico, por la que otorgaba su permiso para ser esterilizada. La referencia a la esterilización estaba redactada en un lenguaje que no comprendía. En su queja al Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, la demandante sostuvo que ese comportamiento constituía violación de su derecho a recibir servicios médicos apropiados, así como de su derecho a decidir libre y responsablemente del número y espaciamiento de sus hijos. El Comité decidió que Hungría no había proporcionado a Andrea información y asesoramiento apropiados sobre la planificación de la familia, y que no había velado por que ella diera su consentimiento a la operación con pleno conocimiento de causa, y recomendó al Gobierno que le concediera una indemnización apropiada.

4. De buena calidad

75. Las instalaciones, bienes y servicios médicos deben ser científica y médicamente apropiados y de buena calidad. El Tribunal Supremo de Bangladesh estudió esta condición en el caso *Dr. Mohiuddin Farooque c. Bangladesh*⁵⁸. El Dr. Farooque denunció que las autoridades no habían adoptado medidas efectivas para retirar una gran remesa de leche desnatada en polvo importada que contenía material radioactivo. El Tribunal falló que la leche contaminada era una amenaza para la salud y, por lo tanto, violaba el derecho a la vida amparado por la Constitución⁵⁹. Apoyándose en una interpretación de una disposición constitucional que obliga al Estado a mejorar la calidad de la salud y la nutrición⁶⁰, el Tribunal interpretó que el derecho a la vida comprendía, entre otras cosas, la protección de la salud y la longevidad normal de un ser humano sano. El Tribunal ordenó al Gobierno que determinara el nivel de radiación de la remesa.

76. Para concluir esta sección, el Relator Especial formula dos observaciones. En primer lugar, se debe recordar que las condiciones señaladas en los párrafos anteriores deben entenderse en el contexto de la disponibilidad de recursos. El derecho a la salud exige un mejor acceso a una variedad más amplia de medicamentos en los países de ingresos altos que en los países de ingresos bajos. En el Canadá, es obligatorio proporcionar la interpretación de señas (*Eldridge*), pero en un país de ingresos bajos se aceptan medidas menos costosas para mejorar el acceso de las personas con discapacidades. En segundo lugar, no todos los elementos del derecho a la salud exigen muchos recursos. El caso *Szijarto* exigió un tratamiento respetuoso, el caso *Farooque* exigió el control de la calidad de alimentos importados, el caso *K. L. c. el Perú* (véase la próxima sección) podría solucionarse mediante directrices adecuadas, etc. Incluso con recursos muy limitados, los Estados pueden hacer mucho para que se ejerza el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud.

D. El deber de respetar, proteger y cumplir

77. Los derechos humanos imponen a los Estados el deber de respetar, proteger y cumplir. Así pues, los Estados tienen el deber de respetar, proteger y cumplir el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud⁶¹.

1. Respetar

78. El deber de respetar obliga a los Estados a no denegar o limitar la igualdad de acceso a los servicios de salud preventiva, curativa y paliativa a todas las personas, incluidos los presos, las minorías, los solicitantes de asilo y los inmigrantes ilegales⁶².

79. El caso *D. c. el Reino Unido* se refería a la intención de las autoridades británicas de deportar a un hombre agonizante a causa del SIDA a Saint Kitts y Nevis, su país de origen⁶³. D. había sido diagnosticado seropositivo durante su reclusión en una cárcel del Reino Unido. Solicitó un permiso por compasión para permanecer en el Reino Unido al final de su condena. Su deportación a Saint Kitts y Nevis lo privaría del tratamiento médico que recibía. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos falló que la retirada abrupta del tratamiento causada por la deportación de D. a Saint Kitts y Nevis lo expondría a un peligro real de muerte en circunstancias muy angustiantes y, por lo tanto, equivaldría a trato inhumano⁶⁴. El Tribunal ordenó que D. no fuera deportado⁶⁵.

80. El caso *K. L. c. el Perú* se refería a una peruana de 17 años de edad a la que se negó un aborto terapéutico⁶⁶. Cuando K. L. tenía 14 semanas de embarazo, los médicos de un hospital público de Lima diagnosticaron que el feto sufría una anencefalia, anomalía fetal que pondría en peligro la salud de K. L. si no interrumpía el embarazo. El Código Penal del Perú permite el aborto terapéutico siempre que sea necesario para preservar la vida o la salud de la madre. No obstante, el director del hospital negó a K. L. un aborto terapéutico. Fue obligada a dar a luz y a alimentar al lactante hasta su inevitable defunción varios días después de nacer. Según K. L., el Perú había violado el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos al no reaccionar ante la renuencia de algunos miembros de la comunidad médica a cumplir la disposición jurídica que autorizaba el aborto terapéutico. El Comité de Derechos Humanos dictaminó que, al denegar la petición de aborto de la demandante conforme al Código Penal del Perú, el Gobierno había incumplido las obligaciones que le impone el Pacto⁶⁷. El Comité decidió, entre otras cosas, que el Gobierno debía adoptar medidas para evitar que en el futuro se produzcan violaciones similares. El Relator Especial añade que un medio por el cual el Gobierno puede cumplir sus obligaciones derivadas del Código Penal es proporcionar una orientación clara y adecuada a los profesionales de la salud sobre los casos en que el aborto terapéutico es lícito y debería realizarse.

81. En el caso *Yanomami c. el Brasil*, los demandantes sostuvieron que la construcción de una autopista y la explotación de los recursos en sus tierras tradicionales, y los daños resultantes para su entorno y sus costumbres tradicionales, violaban la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre⁶⁸. Afirmaron que la construcción de la carretera los desplazaba de las tierras de sus ancestros y que mucha de su gente estaba muriendo de gripe, tuberculosis, sarampión, enfermedades venéreas u otras epidemias derivadas del proyecto. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos estableció un vínculo entre la calidad ambiental y el derecho a la vida, y dispuso que, al no haber proporcionado a los yanomani otro lugar donde

vivir, el Gobierno del Brasil había violado su derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad personales. La Comisión recomendó al Gobierno del Brasil que continuara "adoptando medidas sanitarias de carácter preventivo y curativo a fin de proteger la vida y la salud de los indios expuestos a contraer enfermedades infectocontagiosas".

2. Proteger

82. El deber de proteger obliga a los Estados a adoptar medidas para evitar que terceros (por ejemplo, empresas privadas) interfieran en el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud⁶⁹.

83. En el caso *Consejo Municipal de Ratlam c. Vardi Chand*, el Tribunal Supremo de la India sostuvo que los municipios tenían el deber de proteger el medio ambiente en el interés de la salud pública⁷⁰. El Tribunal falló que las sustancias contaminantes expulsadas por las grandes fábricas eran un obstáculo para el componente de justicia social del imperio de la ley. El Tribunal falló que la preservación de la salud pública, que se basaba en la decencia y la dignidad de las personas, era una faceta no negociable de los derechos humanos que exigía medidas por parte del Estado.

84. Otro caso con una dimensión ambiental es *Social and Economic Rights Action Center y Center for Economic and Social Rights c. Nigeria*⁷¹. Miembros de la comunidad ogoni de Nigeria sostuvieron que el gobierno militar había violado su derecho a la salud y a un medio ambiente limpio, así como algunos otros derechos humanos, al facilitar las operaciones de las empresas petrolíferas en Ogoniland. Los demandantes sostuvieron que las operaciones de un consorcio petrolífero, integrado por la Nigerian National Petroleum Company y la Shell Petroleum Development Corporation, habían contaminado el medio ambiente, lo cual había producido problemas médicos graves y generalizados al pueblo ogoni. La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos dictaminó que se habían violado varios derechos humanos de los ogoni, entre ellos su derecho a la salud y a un medio ambiente limpio, porque el Gobierno no había impedido la contaminación y la degradación ecológica. La Comisión dictaminó que el Gobierno no había regulado y vigilado suficientemente el consorcio petrolífero. La Comisión ordenó al Gobierno que, entre otras cosas, preparara en el futuro evaluaciones del impacto ambiental y social y distribuyera información sobre la salud y el medio ambiente.

3. Cumplir

85. El deber de cumplir obliga a los Estados a adoptar las medidas legislativas, administrativas, presupuestarias, judiciales y de otra índole que sean necesarias para la plena realización del derecho a la salud⁷².

86. En el caso *Purohit y Moore c. Gambia*, promotores de la salud mental fueron testigos del trato inhumano de los enfermos mentales en la unidad de psiquiatría del Royal Victoria Hospital de Gambia⁷³. Presentaron una denuncia a la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en nombre de los pacientes mentales reclusos en la unidad. La principal ley que regulaba la atención de la salud mental en Gambia era la Ley de detención de dementes (1917). En la denuncia se señaló que, desde el punto de vista de los derechos humanos, esa ley colonial era gravemente deficiente en numerosos aspectos. La Comisión dispuso que la ley era insuficiente en cuanto a sus objetivos terapéuticos; también era inadecuado tratar solamente a las

personas con discapacidades mentales para las que se disponía de los recursos y programas correspondientes. La Comisión ordenó al Gobierno que sustituyera a la mayor brevedad la Ley de detención de dementes por una nueva legislación para la salud mental que fuera compatible con la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, así como con normas internacionales más específicas para la protección de las personas con discapacidades.

E. Conclusión

87. Los casos precedentes ejemplifican la función indispensable de la rendición de cuentas. Sin ésta, los Estados podrían escudarse en la realización progresiva y la escasez de recursos para no hacer prácticamente nada (o para responder al grupo de interés con más poder). La existencia de mecanismos independientes, efectivos y accesibles de rendición de cuentas obliga a los Estados a explicar qué están haciendo y por qué y cómo están actuando, de la manera más rápida y eficaz posible, para que se ejerza el derecho a la salud para todos.

88. Con frecuencia, los tribunales son reacios a intervenir. Suelen otorgar al Estado una gran "gran discrecionalidad". Tienen experiencia en equilibrar intereses encontrados basándose en principios, pero de manera pragmática: en el caso *Treatment Action Campaign*, el Tribunal Constitucional falló que el Gobierno no estaba haciendo todo lo que podía razonablemente mientras que en el caso *Soobramoney* el mismo Tribunal decidió no intervenir porque el hospital tenía una política imparcial. Con el apoyo de la legislación apropiada, los tribunales pueden velar por que los intereses de los pobres y desfavorecidos -con tanta frecuencia pasados por alto- se tengan en cuenta debidamente. En los casos pertinentes, tienen la responsabilidad crucial de afirmar que el Estado podría proceder mejor y obligarlo a intentarlo de nuevo. Evidentemente, los tribunales no son la panacea; por ejemplo, en ocasiones las autoridades se demoran en cumplir las órdenes judiciales. No obstante, como una forma de rendir cuentas, los tribunales pueden desempeñar una función importante en la promoción y protección de los derechos relacionados con la salud.

89. Si bien en esta sección se señalan sólo algunos de los muchos casos relacionados con la salud que se han resuelto en los últimos años, a principios de 2007 la OMS, con el apoyo del Instituto de Derechos Humanos de Emory University en los Estados Unidos, pondrá en funcionamiento una base de datos con información sobre muchos otros casos nacionales e internacionales relacionados con la salud y los derechos humanos⁷⁴.

IV. CONCLUSIONES

90. En 2006, el Relator Especial explicó al Consejo de Derechos Humanos que, trabajando en estrecha colaboración con otros, albergaba la esperanza de tener recursos suficientes para determinar y examinar las características principales de un sistema de salud que reflejara el derecho humano internacional a la salud (E/CN.4/2006/48, párr. 21). En el diálogo interactivo que tuvo lugar tras la presentación de su informe, el Relator Especial fue alentado a sacar adelante esa idea. Aunque el tema es extremadamente ambicioso y sus recursos igualmente limitados, el Relator Especial está tratando de responder a ese interés comenzando a estudiar esta difícil cuestión.

91. El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud se puede interpretar como un derecho a un sistema de salud efectivo e integrado, que abarque la atención de la salud y los factores esenciales para la salud, que responda a las prioridades nacionales y locales y que sea accesible para todos (ibídem, párr. 4). No obstante, más en concreto, al examinar un sistema de salud desde el punto de vista del derecho a la salud, ¿cuáles son los componentes clave que deben estar presentes? Por ejemplo, desde el punto de vista de los derechos humanos, un sistema de salud tendrá que comprender un sistema adecuado para recopilar datos médicos; de lo contrario, será imposible que el Estado, o cualquier otro interesado, vigile la realización progresiva del derecho a la salud. Además, los datos deben desglosarse por factores como el sexo, la edad y las zonas urbanas/rurales; de lo contrario, será imposible vigilar la realización progresiva del derecho a la salud en relación con la población vulnerable, como las mujeres, los niños y los residentes de comunidades rurales remotas (ibídem, párr. 49 b)).

92. Asimismo, desde el punto de vista del derecho a la salud, un sistema de salud debe comprender la capacidad nacional para producir un número suficiente de trabajadores sanitarios bien capacitados que disfruten de buenas condiciones de empleo; un proceso para evaluar el impacto para el derecho a la salud antes de dar el toque final a las principales políticas relacionadas con la salud; disposiciones para garantizar, en la medida de lo posible, la participación "ascendente" en la formulación de las políticas de salud; mecanismos efectivos, transparentes y accesibles de rendición de cuentas, etc.

93. Estas son algunas de las cuestiones que está empezando a estudiar el Relator Especial con miras a determinar algunos de los aspectos clave de un sistema de salud desde el punto de vista del derecho a la salud. El Relator Especial invita a otros a que lo apoyen y colaboren con él en esta empresa trascendental y espera tener la oportunidad de seguir informando al Consejo a medida que desarrolle su labor.

Anexo

Notes to the report

¹ In the framework of his mandate, the Special Rapporteur also participated in a range of additional meetings and workshops between September and December 2006. For example, he participated as an instructor on the course “Monitoreando el Derecho a la Salud en América Latina”, held in Lima, Peru, and organized by EdhucaSalud and the International Federation of Health and Human Rights Organizations (IFHHRO). He was also a keynote speaker at the conference, “Exclusión y Derecho a la Salud: La Función de los Profesionales de la Salud”, which was also organized by EdhucaSalud and IFHHRO and held in Lima. Whilst in Peru, he co-organized an informal consultation on maternal mortality and human rights, together with CARE; CARE Peru; the Averting Maternal Death and Disability Program, Mailman School of Public Health; and the Human Rights Centre, University of Essex. He presented a paper at the conference, “Welfare Rights: in Theory and Practice”, held at Oxford University. He spoke at the Annual Meeting of the American Public Health Association on “Human Rights and Public Health: At the Crossroads”. He participated at a meeting on population and the Millennium Development Goals organized by the London School of Hygiene and Tropical Medicine and the Population and Sustainability Network. The Special Rapporteur also spoke at a seminar in Belfast organized by the Participation and the Practice of Rights Project, on “Making and Measuring Change-A Human Rights Based Approach to Health”. He also participated in a conference in Cairo organized by the Egyptian National Council on Human Rights on “The Right to Development: 20 Years After, What’s Next?”.

² For an early examination of the linkages between human rights and HIV/AIDS see K. Tomasevski, S. Gruskin, Z. Lazzarini and A. Hendricks, “AIDS and Human Rights” in J. Mann, D. Tarantola and T. Netter (eds), *AIDS in the World*, Harvard University Press, 1992, pp. 538-573.

³ It remains to be seen whether or not the new Government, established in mid-2006, maintains this commitment.

⁴ *Shared Responsibility: Sweden’s Policy for Global Development*, Government Bill 2002/03:122.

⁵ In an especially welcome development, a few WHO country offices have appointed Health and Human Rights Officers.

⁶ For more on WHO, see the Conclusion to this chapter.

⁷ Recent contributions to the academic literature include S. Gruskin, M. Grodin, G. Annas, S. Marks (eds), *Perspectives on Health and Human Rights*, 2006; A. Yamin, *The Future in the Mirror: Incorporating Strategies for the Defence and Promotion of Economic, Social and Cultural Rights into the Mainstream Human Rights Agenda*, 27 (4) *Human Rights Quarterly* 2005; J. Ruger, *Towards a Theory of a Right to Health: Capability and Incompletely Theorized Arguments*, 18 *Yale Journal of Law and the Humanities* 2006.

⁸ For example, see CARE Peru's project *Improving Health for the Poor: A Human Rights Approach*, <http://www.care.org/careswork/projects/PER097.asp>.

⁹ J. Asher, *The Right to Health: A Resource Manual for NGOs*, 2004.

¹⁰ Amnesty International, *Human Rights for Human Dignity: a Primer on Economic, Social and Cultural Rights*, 2005, p. 5.

¹¹ In 2006, for example, Amnesty published a study on maternal and infant health in Peru, drawing upon the right to the highest attainable standard of health, *Perú: Mujeres pobres y excluidas: le negación del derecho a la salud materno-infantil*, 2006.

¹² See <http://phmovement.org/>.

¹³ Committee on the Rights of the Child, general comments Nos. 3 and 4; Committee on the Elimination of Discrimination against Women, general recommendation No. 24.

¹⁴ 13 September 2006, A/61/338.

¹⁵ 8 October 2004, A/59/422

¹⁶ 10 February 2005, E/CN.4/2005/51.

¹⁷ 4 January 2005, E/CN.4/2005/51/Add.2; 4 February 2005, E/CN.4/2005/51/Add.3; 19 January 2006, E/CN.4/2006/48/Add.2; 21 February 2005, E/CN.4/2005/51/Add.4. At the time of writing, the report on Sweden has not yet been assigned a UN document number.

¹⁸ 16 February 2004, E/CN.4/2004/49.

¹⁹ 19 January 2006, E/CN.4/2006/48/Add.2.

²⁰ 12 September 2005, A/60/348.

²¹ 4 January 2005, E/CN.4/2005/51/Add.2.

²² Committee on Economic Social and Cultural Rights (CESCR), general comment No. 14, para. 27.

²³ 8 October 2004, A/59/422.

²⁴ 4 February 2005, E/CN.4/2005/51/Add.3. At the time of writing, the report on Sweden has not yet been assigned a UN document number.

²⁵ 1 March 2004, E/CN.4/2004/49/Add.1.

²⁶ 4 February 2005, E/CN.4/2005/51/Add.3; Press Release: US-Peru Free Trade, 13 July 2005 and 5 July 2004, available at www.unhchr.ch.

²⁷ 10 February 2005, E/CN.4/2005/51.

²⁸ 13 February 2003, E/CN.4/2003/58, para 8.

²⁹ 3 March 2006, E/CN.4/2006/48.

³⁰ Gillian MacNaughton and Paul Hunt, *Impact Assessments, Poverty and Human Rights: A Case Study Using the Right to the Highest Attainable Standard of Health*, 2006, available at http://www2.essex.ac.uk/human_rights_centre/rth/.

³¹ 13 September 2006, A/61/338.

³² Amnesty International, *Facts and Figures on the Death Penalty*.
<http://web.amnesty.org/pages/deathpenalty-facts-eng>.

³³ 27 December 2005, E/CN.4/2006/56, para. 9.

³⁴ Such as the Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons (1994).

³⁵ Launched in December 2005, the Leaders' Call to Action can be accessed at <http://www.realizingrights.org>.

³⁶ At least in the short term.

³⁷ As the International Labour Organization has chosen to do.

³⁸ 12 September 2005, A/60/348.

³⁹ 2005 World Summit Outcome, A/RES/60/1, para. 126.

⁴⁰ See 12 September 2005, A/60/348.

⁴¹ Some of the cases raise issues that go beyond health. This chapter, however, is confined to the health dimensions of the cases.

⁴² Some cases could properly be located in more than one group. For example, *Samity* is not only an example of a case that gives rise to immediate obligations, it also illustrates how States have a duty to make health services available.

⁴³ See, for example, article 2 (1) ICESCR and article 27 (2) Constitution of South Africa.

⁴⁴ Constitution of South Africa, 1996, art. 27.

⁴⁵ CCT 8/02, full judgment available at http://www.law-lib.utoronto.ca/diana/TAC_case_study/MinisterofhealthvTACconst.court.pdf.

⁴⁶ 1998 (1) SA 765 (CC), full judgement available at http://www.law-lib.utoronto.ca/diana/TAC_case_study/Soobramoney.pdf.

⁴⁷ In accordance with section 27 (3) of the South African Constitution, 1996.

⁴⁸ 1996 SCJ 25, p. 29.

⁴⁹ CESCR, general comment No. 3, para. 2, and general comment No. 14, para. 30.

⁵⁰ CESCR, general comment No. 14, para 45; Poverty Statement adopted by the Committee on Economic, Social and Cultural Rights on 10 May 2001, E/C.12/2001/10; A. Chapman and S. Russell (eds), *Core Obligations: Building a Framework for Economic, Social and Cultural Rights*, Intersentia, 2002.

⁵¹ CESCR, general comment No. 14, para. 12.

⁵² Case No. 31.777/96 (1998), For a further discussion of the case see Abramovich “Argentina: The Right to Medicines” in *Litigating Economic, Social and Cultural Rights: Achievements, Challenges and Strategies* (COHRE 2003).

⁵³ Subject to the confidentiality of personal health data.

⁵⁴ CCT 8/02, full judgement available at http://www.law-lib.utoronto.ca/diana/TAC_case_study/MinisterofhealthvTACconst.court.pdf.

⁵⁵ *AIDS Access Foundation v. Bristol-Myers Squibb* is another case on economic access. The AIDS Access Foundation, and two patients living with AIDS, alleged that Bristol-Myers Squibb and the Thai Department of Intellectual Property had “conspired to intentionally delete” the dose restriction in a patent application for didanosine. They argued that this could have the effect of restricting access to this particular HIV treatment. In its judgement, the Thai Central Intellectual Property and International Trade Court ruled that, because pharmaceutical patents may lead to high prices that limit access to medicines, patients may challenge their legality. The Court asserted the primacy of human life in trade agreements, as recognized internationally by the Doha Declaration on Trade-related Intellectual Property Rights (TRIPS) and Public Health. The Court held that the TRIPS agreement must be: “interpreted and implemented so as to promote the rights of members to protect public health, especially the promotion and support of access to medicines”. The Court also held that “lack of access to medicines due to high prices prejudices the human rights of patients to proper medical treatment”. Tor Por 34/2544, full judgement available at <http://www.cptech.org/ip/health/c/thailand/>; see also www.msf.org.

⁵⁶ [1997] 3 S.C.R. 624, full judgement available at <http://www.canlii.org/ca/cas/scc/1997/1997scc89.html>.

⁵⁷ Communication No. 4/2004, UN Doc. CEDAW/C/36/D/4/2004 (2006), full judgement available at <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/protocol/decisions-views/Decision%204-2004%20-%20English.pdf>.

⁵⁸ 48 DLR (1996) HCD 438.

⁵⁹ Constitution of Bangladesh, 1972, article 32.

⁶⁰ Constitution of Bangladesh, article 18.

⁶¹ CESCR, general comment No. 14, paras. 34-37. There is an overlap between, on the one hand, respect, protect and fulfil and, on the other hand, the requirement that health services etc., are available, accessible, acceptable and of good quality.

⁶² CESCR, general comment No. 14, para. 34.

⁶³ 24 EHRR 423, full judgement available at www.echr.coe.int. On the duty to respect see also the case of *Andrea Szijarto v. Hungary*, discussed in paragraph 75.

⁶⁴ *D. v. United Kingdom*, 24 EHRR 423, para. 53.

⁶⁵ In some more recent decisions, the Court has held that deporting people living with HIV/AIDS to countries where they may not be able to receive treatment may not amount to a violation of the European Convention if their illness has not reached an advanced stage, e.g. *Henao v. The Netherlands*, Application No. 13669/03, 24 June 2003.

⁶⁶ *Karen Noelia Llantoy Huamán v. Peru*, communication No. 1153/2003, UN Doc. CPR/C/85/D/1153/2003 (2005), full judgement available at <http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/1153-2003.html>, see also www.crlp.org.

⁶⁷ The Committee found a violation of articles 2, 7, 17 and 24 of ICCPR.

⁶⁸ Resolution No. 10/85, case No. 7615 (1985), full judgement available at <http://www.cidh.org/Indigenas/Annex1.htm>.

⁶⁹ CESCR, general comment No. 14, para. 33.

⁷⁰ A.I.R. 1980 S.C. 1622.

⁷¹ Communication No. 155/96 (2001) <http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/155-96b.html>. This case is on the borderline between “respect” and “protect”. To the extent that the oil consortium was an arm of the State, it is a “respect” case. To the extent that the oil consortium was a private entity insufficiently regulated by the State, it is a “protect” case. Whether “respect” or “protect”, the key point is that the Commission found that the State was responsible for breaches of health-related rights.

⁷² CESCR, general comment No. 14, para. 33.

⁷³ Communication No. 241/2001 (2003), available at <http://www1.umn.edu/humanrts/africa/comcases/241-2001.html>; see also COHRE, “Housing and ESC Rights Law”, 2004, p. 4.

⁷⁴ The database will be located at <http://www.who.int/hhr/databases/en/>. It will also include information about relevant international human rights instruments and national Constitutions bearing upon the right to health. For an excellent summary of national jurisprudence on access to medicines see Hogerzeil, H. et al., “Is access to essential medicines as part of the fulfilment of the right to health enforceable through the courts?”, *Lancet*, 2006. COHRE and Interights also have excellent collections of the growing jurisprudence on economic, social and cultural rights, see www.cohre.org and www.interights.org.