



COLECCIÓN CONOCIMIENTO CONTEMPORÁNEO

# Salud Pública, limitación de Derechos y Mundo Digital

Especial referencia a las emergencias  
sanitarias internacionales

- ANA CRISTINA GALLEGO HERNÁNDEZ -

*Dykinson, S.L.*

SALUD PÚBLICA, LIMITACIÓN DE DERECHOS  
Y MUNDO DIGITAL



COLECCIÓN CONOCIMIENTO CONTEMPORÁNEO

---

SALUD PÚBLICA, LIMITACIÓN DE DERECHOS  
Y MUNDO DIGITAL

ESPECIAL REFERENCIA A LAS EMERGENCIAS  
SANITARIAS INTERNACIONALES

*(Finalista del VIII Premio Nacional de Derecho Sanitario)*

---

ANA CRISTINA GALLEGO HERNÁNDEZ

*Dykinson, S.L.*

2023

Este libro ha sido financiado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) y por la Consejería de Economía, Conocimiento, Empresas y Universidad, de la Junta de Andalucía, en marco del programa operativo FEDER Andalucía 2014-2020. Objetivo específico 1.2.3. «Fomento y generación de conocimiento frontera y de conocimiento orientado a los retos de la sociedad, desarrollo de tecnologías emergentes») en marco del Proyecto UPO-1380664: Impacto del internet de las cosas sobre la ciudadanía europea (IDICCE).



## SALUD PÚBLICA, LIMITACIÓN DE DERECHOS Y MUNDO DIGITAL. ESPECIAL REFERENCIA A LAS EMERGENCIAS SANITARIAS INTERNACIONALES

Diseño de cubierta y maquetación: Francisco Anaya Benítez

© de los textos: los autores

© de la presente edición: Dykinson S.L.

Madrid - 2023

N.º 158 de la colección Conocimiento Contemporáneo  
1ª edición, 2023

ISBN: 978-84-1170-353-6

**NOTA EDITORIAL:** Los puntos de vista, opiniones y contenidos expresados en esta obra son de exclusiva responsabilidad de sus respectivos autores. Dichas posturas y contenidos no reflejan necesariamente los puntos de vista de Dykinson S.L., ni de los editores o coordinadores de la obra.

Los autores asumen la responsabilidad total y absoluta de garantizar que todo el contenido que aportan a la obra es original, no ha sido plagiado y no infringe los derechos de autor de terceros. Es responsabilidad de los autores obtener los permisos adecuados para incluir material previamente publicado en otro lugar. Dykinson S.L. no asume ninguna responsabilidad por posibles infracciones a los derechos de autor, actos de plagio u otras formas de responsabilidad relacionadas con los contenidos de la obra. En caso de disputas legales que surjan debido a dichas infracciones, los autores serán los únicos responsables.

*A mi padre,  
por su inestimable compañía en el estoico camino  
de aprender a ser dueña de mí misma.*



# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	11
-------------------	----

## PARTE I. LA SALUD PÚBLICA GLOBAL

### CAPÍTULO I: LA SALUD EN UN MUNDO GLOBALIZADO

I. EL CONCEPTO DE SALUD EN EL SXXI .....	19
II. ¿SALUD PÚBLICA, SALUD INTERNACIONAL O SALUD GLOBAL? .....	25
III. LA SALUD COMO BIEN PÚBLICO GLOBAL .....	29
1. Concepto y naturaleza de Bien Público Global.....	29
2. ¿Podría ser la Salud un Bien Público Global?.....	33

### CAPÍTULO II: LA GESTIÓN INSTITUCIONALIZADA DE LA SALUD PÚBLICA GLOBAL

I. LA OMS COMO MÁXIMA AUTORIDAD .....	39
1. Contexto histórico de su creación y naturaleza jurídica.....	39
2. Fundamento e instrumentos principales de la OMS.....	43
II. LA OPS: LA DECANA DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES DE SALUD. ....	50
1. Contexto histórico de su creación y naturaleza jurídica.....	50
2. Objetivos y estructura de la OPS, así como su vinculación con la OMS.....	60
III. EL TRATAMIENTO DE LA SALUD PÚBLICA INTERNACIONAL POR OTROS ÓRGANOS U ORGANIZACIONES INTERNACIONALES NO DEDICADOS Estrictamente a la Sanidad.....	64
1. La Asamblea General y el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. ....	64
2. Organismos especializados, órganos conexos, fondos de la Asamblea General, organizaciones internacionales regionales y ONG que colaboran con el amplio objetivo de la salud integral.....	68

## PARTE II. LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA SALUD COMO RESPUESTA A EMERGENCIAS SANITARIAS

### CAPÍTULO III: EL SISTEMA UNIVERSAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

I. LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA SALUD EN EL SISTEMA UNIVERSAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS.....	77
II. LA SUSPENSIÓN DE DERECHOS EN EL SISTEMA UNIVERSAL ANTE SITUACIONES DE ESPII .....	85
III. LA LIMITACIÓN DE DERECHOS EN EL SISTEMA UNIVERSAL ANTE SITUACIONES DE ESPII .....	91

### CAPÍTULO IV: LA GARANTÍA DE DERECHOS HUMANOS POR EL CONSEJO DE EUROPA

I. EL DERECHO A LA SALUD SEGÚN EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.....	97
1. La protección del Derecho a la Salud por el Convenio Europeo de Derechos Humanos.....	97
2. La conexión del Derecho a la Salud con otros Derechos expresamente recogidos en el CEDH.....	100
3. La vacunación obligatoria: especial referencia al caso Vavříčka y otros contra República Checa.....	109
II. LA SUSPENSIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES RECONOCIDOS EN EL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS COMO REACCIÓN A LAS ESPII.....	114
III. LA LIMITACIÓN DE LA APLICACIÓN DE LAS RESTRICCIONES DE DERECHOS EN EL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS COMO REACCIÓN A LAS ESPII.....	121

### CAPÍTULO V: EL SISTEMA AMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

I. LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA SALUD POR EL SISTEMA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA OEA. ....	129
II. LA SUSPENSIÓN DE DERECHOS ANTE SITUACIONES DE ESPII EN EL PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA. ....	138
III. LA RESTRICCIÓN DE DERECHOS ANTE SITUACIONES DE ESPII EN EL SISTEMA AMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS.....	142

## PARTE III. LA SALUD DIGITAL

### CAPÍTULO VI: LA EVOLUCIÓN TECNOLÓGICA Y SU APLICACIÓN EN LAS EMERGENCIAS SANITARIAS

I. APROXIMACIÓN AL BIG DATA Y A LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL.....	151
II. CÓMO INTERVIENEN LAS NOVEDADES TECNOLÓGICAS EN LA SALUD. ....	157
1. Almacenamiento de datos de salud, algoritmos para promover el grado más alto posible de salud y el internet de la salud. ....	157
2. Límites éticos y jurídicos a la evolución tecnológica.....	163
III. EL USO DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS PARA LA PREVENCIÓN Y GESTIÓN DE ESPIL.....	167

### CAPÍTULO VII: LA SALUD DIGITAL Y LOS DERECHOS HUMANOS

I. INCIPIENTES INSTRUMENTOS PARA EL CONTROL DE LOS AVANCES TECNOLÓGICOS Y ESTÁNDARES DE DERECHOS HUMANOS: INTERÉS GENERAL VERSUS PROTECCIÓN DE LIBERTADES INDIVIDUALES.....	173
II. BENEFICIOS Y OPORTUNIDADES DE LA SALUD DIGITAL EN LOS DERECHOS HUMANOS.....	181
III. PRINCIPALES PERJUICIOS DE LA SALUD DIGITAL EN LOS DERECHOS Y LIBERTADES. ....	185
CONCLUSIONES .....	193
BIBLIOGRAFÍA	
FUENTES PRIMARIAS. ....	199
FUENTES SECUNDARIAS.....	206
SIGLAS Y ACRÓNIMOS.....	221



## INTRODUCCIÓN

La Salud es un concepto singular, sumamente significativo, de carácter multidimensional<sup>1</sup> y de interés multidisciplinar. Todos, desde una edad muy temprana, sabemos lo que es y su vital (nunca mejor dicho) importancia, pues, de manera trascendental, la Salud siempre ha sido y será nuestro bien máspreciado, ya que nos permite nuestra mera existencia. Sin embargo, su definición es compleja siendo una ardua tarea hasta para los expertos que, desde las distintas áreas de conocimiento (Biomedicina, Farmacia, Genética, Psicología, Tecnología, Derecho, Economía, Filosofía...), fomentan su desarrollo con el objetivo manifiesto de contribuir en su consecución de la manera más completa y perfecta posible.

Desde la perspectiva del Derecho Internacional Público, igualmente, la protección de la Salud es un objetivo ambicioso que se implementa, a su vez, desde múltiples áreas y en conexión con diversos propósitos y riesgos. Me explico, los Estados u organizaciones internacionales no solo se han comprometido con la garantía del Derecho a la Salud o con el fomento de la Seguridad Sanitaria desde la esfera de la Seguridad Humana, sino que transversalmente también se ocupan de la Salud cuando luchan contra el Cambio Climático, aplican el Derecho Internacional Humanitario o protegen la Paz y Seguridad Internacionales.

Todos sabemos bien que el Mundo en general se enfrenta a múltiples retos en salud, como los brotes de enfermedades infecciosas; el desarrollo de enfermedades no transmisibles (diabetes, cáncer, cardiopatías, enfermedades mentales...); el aumento de los patógenos resistentes a los antimicrobianos; la obesidad y sedentarismo; o la existencia en muchos países de una atención primaria de salud deficiente; entre otras muchas cuestiones. Y si bien la gestión de cada uno de esos asuntos es crucial para la garantía del Derecho a la Salud, la realidad es que el mayor desafío para la promoción de los Derechos Humanos y para el mantenimiento de la Paz y Seguridad Internacionales de la comunidad internacional, en la actualidad, lo representan las enfermedades infecciosas altamente

---

<sup>1</sup> "La salud pública no puede aislarse del contexto cultural, económico, político, social y medioambiental los que opera". SEUBA HERNÁNDEZ, X., "Los orígenes de la cooperación sanitaria internacional", en *Salud Pública Mundial y Derecho Internacional*, Marcial Pons, 2010, p. 73.

transmisibles, por la fuerte inestabilidad que pueden llegar a ocasionar. De manera que, después de las atroces consecuencias de la COVID-19, la comunidad internacional al completo ya sí que está plenamente convencida de que la posibilidad de que un virus paralice nuestras vidas no es solo el argumento de una película de ciencia ficción.

Como desde finales del siglo pasado se venía vaticinando, en la última década hemos sido testigos de la declaración por la Organización Mundial de la Salud (OMS) de varias Emergencia de Salud Pública de importancia internacional (ESPII) como: la Gripe A (H1N1) en 2009, la Poliomiélitis en 2014, el Ébola en 2014 y 2019, el Zika en 2016, la COVID-19 en 2020 o la Viruela símica en 2022.

Así las cosas, la gravedad y las terribles consecuencias que generaron la pandemia de Ébola en 2014 (ya que, recordemos, ha sido la única vez en la historia en la que el Consejo de Seguridad ha declarado una enfermedad infecciosa como una amenaza a la Paz y Seguridad Internacionales<sup>2</sup>) alentaron a esta autora a que su tesis doctoral versara sobre la “Seguridad Sanitaria y Seguridad Internacional”<sup>3</sup>, lo cual a su vez ocasionó la publicación de la monografía “El Derecho Internacional de la Salud a la Luz de la Paz y Seguridad Internacionales”<sup>4</sup>. De manera que, en ambos trabajos, el objetivo principal de estudio ha versado sobre la interrelación entre la seguridad sanitaria y la seguridad internacional, así como la búsqueda de eficientes respuestas o mecanismos, como los cordones sanitarios, con los que prevenir y gestionar emergencias de dicho calibre.

En este sentido, tras enfrentarnos a una emergencia de las características que ha supuesto en múltiples ámbitos la COVID-19, esta autora se alienta a retomar dicha línea de investigación y a elaborar un segundo trabajo que, como se adelanta en el propio título, busca conocer en amplitud la versión más actual de la salud y su marco de garantía.

---

<sup>2</sup> Resolución 2177 (2014), aprobada por el Consejo de Seguridad en su 7268ª sesión, celebrada el 18 de septiembre de 2014, 18 de septiembre de 2014, S/RES/2177 (2014).

<sup>3</sup> GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., “Seguridad Sanitaria y Seguridad Internacional”, Fernández Sánchez, P.A. (director), Universidad de Sevilla, 2017, pp. 1-341. Más información: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=138146>.

<sup>4</sup> GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., *El Derecho Internacional de la Salud a la Luz de la Paz y Seguridad Internacionales*, Dykinson, 2019, pp. 1-238.

A este respecto, esta monografía persigue tres objetivos principales que, a su vez, justifican la división del trabajo en tres grandes partes. Primero, se estudia en profundidad la Salud Pública Global. En segundo lugar, se realiza un examen exhaustivo de cómo se garantiza el Derecho a la Salud en situaciones de ESPII. Y, por último, se analiza cómo afecta a la protección de la Salud que el Internet de las Cosas se haya convertido en un movimiento creciente en el campo de la atención médica, especialmente desde la emergencia de COVID-19. De manera que, en nuestra humilde opinión, en cada uno de ellos se realizan aportaciones novedosas para la comunidad científica.

En consecuencia, los objetivos específicos, que confiamos haber cumplido de manera satisfactoria, pueden resumirse en: comprender el contenido y trascendencia actual de la Salud; identificar si Salud Pública, Salud Internacional y Salud Global son sinónimos, son términos excluyentes o están concatenados; observar si el concepto de Bien Público Global tiene trascendencia jurídica y, en caso afirmativo, si la Salud puede ser considerado como tal; describir cómo la OMS interviene en la gestión de la Salud Internacional haciendo especial referencia a su tratado constitutivo y al Reglamento Sanitario Internacional; estudiar la Organización Panamericana de Salud (OPS) por ser el ente internacional de salud más antiguo; analizar cómo se garantiza el Derecho a la Salud por los sistemas de protección de Derechos Humanos más antiguos y con más bagaje, en situaciones normales y en circunstancias de emergencia, como ocurrió con la COVID-19 (seleccionándose conscientemente solo el marco de la Carta Internacional de Derechos Humanos, el Convenio Europeo de Derechos Humanos y el Sistema Americano de protección de Derechos Humanos); investigar cómo las nuevas tecnologías y la digitalización de datos contribuyen en el cuidado de la salud y, especialmente, cómo esto puede utilizarse como herramientas para la prevención o gestión de las emergencias sanitarias; y examinar la incidencia que tiene en los Derechos Humanos el desarrollo de una salud inteligente sin límites o insuficientemente regularizada.

A pesar de que consideramos que se han planteado unos propósitos relativamente ambiciosos, para que la investigación sea realista y, sobre todo, para poder llegar a conclusiones coherentes, ha resultado imprescindible excluir algunas cuestiones de su estudio. Así las cosas, la autora tiene presente

que, además de la OPS, existen otras organizaciones internacionales que, aunque no sea exclusivamente, también persiguen objetivos vinculados estrechamente con la Salud. En parecidos términos, la selección de los tres sistemas de protección de Derechos Humanos ya mencionados se ha realizado, conscientemente, con motivo de su relevancia en general, su proyección histórica y por el interés que despierta en la investigación de la autora -y a sabiendas de que existen otros como el Sistema Africano o la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE)-. Por último, también se quiere poner de manifiesto que somos conocedores de que el estudio sobre nuevas tecnologías deja muchos elementos sin abordar. No obstante, dicho examen se ha querido ceñir estrictamente a su aplicación en la sanidad y como un estudio universal, lo cual también explica que la referencia a la Unión Europea sea escueta.

En definitiva, para poder examinar con congruencia dichos objetivos generales y específicos, hemos empleado principalmente el método de investigación sistémico-jurídico, porque la vocación última es la de ordenar y estructurar con lógica jurídica y de acuerdo al Derecho vigente cuestiones de interés general. Sin perjuicio de que, de manera complementaria, también, ha sido preciso emplear otras metodologías y técnicas compatibles entre ellas.

Asimismo, se ha consultado una amplia colección de fuentes primarias (tratados internacionales, actos de contenido normativo de organizaciones internacionales, jurisprudencia o principios jurídicos aceptados por el Derechos Internacional), fuentes secundarias (en las que se incluyen los documentos no jurídicamente vinculantes adoptados por los sujetos internacionales, así como la literatura doctrinal a la que, principalmente, he tenido acceso a través de la biblioteca de Florida International University) y webs oficiales.

Por último, se desea poner de manifiesto que este libro se elabora íntegramente en una estancia de investigación en Florida Internacional University (Miami, Estados Unidos), en el marco del Proyecto FEDER, “Impacto del Internet de las Cosas sobre la Ciudadanía Europea (IDICCE)”, referencia: 2021/00354/001, (UPO-1380664).

Miami, 18 de diciembre de 2022.

PARTE I

LA SALUD PÚBLICA GLOBAL

---



*Si la enfermedad es la expresión de la vida individual  
bajo condiciones desfavorables, las epidemias deben  
ser indicativas de las perturbaciones importantes  
en la vida de las masas [...] ¿No vemos que las epidemias  
señalan siempre las deficiencias de la sociedad?*

*RUDOLF VIRCHOW*



## CAPÍTULO I

### LA SALUD EN UN MUNDO GLOBALIZADO

---

#### I. EL CONCEPTO DE SALUD EN EL SXXI

Si acudimos al diccionario de la Real Lengua Española, como primer paso para el objetivo de diseccionar el concepto de Salud, nos encontramos que la primera acepción hace referencia al “1. f. Estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones” y, en segundo lugar, tal vez, más acertadamente para la dirección que este trabajo pretende tomar, define la salud como: “2. f. Conjunto de las condiciones físicas en que se encuentra un organismo en un momento determinado”. Sin embargo, probablemente, la definición que más se asocia a los propósitos descritos es la relativa al concepto, en particular, de salud pública, porque desde la descripción generalista de la fuente que empleamos (a nuestro parecer, de manera muy completa), precisa que consiste en el “1. f. Conjunto de condiciones mínimas de salubridad [es decir, de buena salud] de una población determinada, que los poderes públicos tienen la obligación de garantizar y proteger”<sup>5</sup>, lo cual retomaremos en el siguiente apartado.

Si buscamos una aproximación científicamente más especializada, la Real Academia Nacional de Medicina de España, detalla que salud consiste en el “estado de un organismo que es capaz de ejercer normalmente todas sus funciones, incluidas las psíquicas en el ser humano, y no tiene ninguna manifestación clínica o analítica de enfermedad”<sup>6</sup>. E, incluso, complementan dicha descripción con varias observaciones, como la definición de salud otorgada por la OMS, que más adelante abordaremos.

---

<sup>5</sup> Diccionario de la Real Lengua Española en su versión digital. Disponible en: <https://dle.rae.es/salud?m=form> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>6</sup> Real Academia Nacional de Medicina de España. Disponible en: <https://dtme.ranm.es/busca-dor.aspx> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

La realidad es que, aunque perseguimos comprender qué implica la noción de salud hoy en día, puede resultar esclarecedor y útil para nuestro propósito reflexionar, brevemente, sobre cómo se ha ido desarrollando dicha idea ya que, al estar vinculada a factores, especialmente socioeconómicos, tenemos que tener presente que “la Salud es un concepto que ha sufrido numerosas variaciones a lo largo de la historia”<sup>7</sup>.

A grandes rasgos, el término salud históricamente<sup>8</sup> se ha vinculado de manera general, al reto de la supervivencia, es decir, gozar de salud significaba el simple hecho de estar vivo. Por lo que no es hasta la Revolución Francesa cuando, para intentar asistir a los necesitados<sup>9</sup>, se despliegan varios movimientos en distintos Estados europeos que impulsan la confección de un concepto de salud (pública), muy avanzado, el cual incluye la ausencia de enfermedades físicas y mentales, la prevención de las mismas e, incluso, conlleva la exigencia al propio Estado del deber de garantizarla<sup>10</sup>, dando, por tanto, forma al Derecho a la Salud, que se desarrollará en sucesivos apartados. No obstante, como es bien sabido, esto es solo el inicio de la construcción del concepto. La conformación

---

<sup>7</sup> HERRERO JAÉN, S., “Formalización del concepto de salud a través de la lógica: impacto del lenguaje formal en las ciencias de la salud”, en *Ene. Revista de Enfermería*, 2016, vol.10, n.2, p. 2. Disponible en: [https://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1988-348X2016000200006](https://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1988-348X2016000200006) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>8</sup> Salvo culturas más instruidas como la griega. Por ejemplo, el estoicismo antiguo consideraba el concepto de salud de manera amplia, de forma que de manera novedosa incorporaron en el concepto general de salud el bienestar del alma, junto al del cuerpo. De manera que definían la salud como “Ahora bien: que la salud (en general) es, para el estoicismo antiguo, un estado de mezcla equilibrada, simetría o proporción entre partes” del cuerpo y del alma. BRAICOVICH, R.S., “El Concepto de Salud en el Estoicismo Antiguo”, en *Anais de Filosofia Clássica*, vol. 7 nº14, 2013, p. 8.

<sup>9</sup> “El 1 de diciembre de 1790, Liancourt [uno de los grandes nobles de Francia, que incluso antes de la Revolución se había preocupado de los problemas de los indigentes y de la asistencia social, de los hospitales y la salud] presentó a sus colegas un plan completo para un sistema nacional de asistencia a todos los necesitados que no fueran responsables de su condición. Posteriormente, como anexo a este plan, preparó un proyecto para reformar la asistencia pública de París. No tenemos dudas de que aquí nace del concepto de «salud» como un derecho, que debe ser asumido por el Estado en representación de todos los «estados generales»”. DOVAL, H. C., “El nacimiento del concepto de salud como un derecho. De la Revolución Francesa a las Revoluciones Europeas de 1848 [carta del director]”, en *Revista argentina de cardiología*, 2004, 72(4), p. 324.

<sup>10</sup> “Neumann preparó un bosquejo de una Ley de Salud Pública que sometió a la Sociedad Berlinesa de Médicos y Cirujanos el 30 de marzo de 1849”. *Ibid*, p. 326.

del derecho es un camino que aún continúa planteando retos. En este sentido, desde el siglo XIX<sup>11</sup>, los Estados más desarrollados, principalmente preocupados por la inestabilidad y el costo que generaban las enfermedades en la sociedad y, a propósito de los avances científicos e incluso de los lentos cambios sociales que se iban experimentando, comenzaron a impulsar y a desarrollar iniciales servicios sanitarios. Esta situación justificó e impulsó la celebración de las primeras conferencias<sup>12</sup> con objeto sanitario y, con posterioridad, la creación de los primeros entes internacionales encargados de salvaguardar la salud<sup>13</sup>. No obstante, aunque constituyen firmes progreso, la gran y concluyente definición no llega hasta que los Estados que conformaron la OMS, en 1948, recogieron en su tratado constitutivo que salud es “un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o

---

<sup>11</sup> “El racionalismo ilustrado del siglo XIX propugnaba la lesión como elemento definitorio de la enfermedad, lo que permitió una visión fisiopatológica de la misma y dirigir los esfuerzos a objetivar las alteraciones funcionales del organismo”. GAVIDIA, V., TALAVERA, M., “La construcción del concepto de salud”, en *Didáctica de las Ciencias Experimentales y Sociales*, N.º 26. 2012, p. 166.

<sup>12</sup> “La propia OMS recuerda que su historia se remonta a mediados del siglo XIX, cuando las epidemias del cólera arrasaron Europa entre 1830 y 1847, las cuales prepararon las condiciones para la diplomacia de enfermedades transmisibles y cooperación multilateral intensiva en el campo de la salud pública, que comenzó con la primera Conferencia Sanitaria Internacional celebrada en París en 1851. De 1851 hasta el final del siglo XIX se convocaron 10 conferencias y se negociaron 8 convenciones sobre la propagación transfronteriza de las enfermedades transmisibles. Aunque la mayoría de esas convenciones sanitarias internacionales nunca entraron en vigor, quedó claro que el efecto transfronterizo de las enfermedades transmisibles era un problema que requería esfuerzos multilaterales por parte de los países. La Conferencia Sanitaria Internacional celebrada en Venecia en 1892 adoptó la Convención Sanitaria Internacional, la cual estaba restringida al cólera. En 1897 fue adoptada otra Convención Sanitaria Internacional que trataba sobre medidas preventivas contra la peste”. MÍNGUEZ GONZALO, M., “El ‘nuevo reglamento sanitario internacional’”, en *Rev. Esp. Salud Pública*, 2007, vol.81, n.3, p. 240.

<sup>13</sup> “The idea of a permanent institution for international health can be traced to the organization in 1902 of the International Sanitary Office of the American Republics, which, some decades later, became the Pan American Sanitary Bureau and eventually the Pan American Health Organization. The Rockefeller Foundation, especially its International Health Division, was also a very significant player in international health in the early 20th century. Two European-based international health agencies were also important. One was the Office Internationale d’Hygiène Publique, which began functioning in Paris in 1907; it concentrated on several basic activities related to the administration of international sanitary agreements and the rapid exchange of epidemiological information. The second agency, the League of Nations Health Organization, began its work in 1920.” BROWN, T. M., CUETO, M., FEE, E., “The World Health Organization and the Transition From “International” to “Global” Public Health”, en *American Journal of Public Health*, 2006, 96(1), p. 64.

enfermedades”<sup>14</sup>. De manera que dicha definición ha sido generalmente asumida hasta el punto de que es la noción extensamente utilizada por las distintas disciplinas en la actualidad. Por lo que en las siguientes líneas nos proponemos su examen, especialmente, para determinar su sentido y actualidad.

El primer elemento a tener presente y, lo considero trascendental porque más adelante nos ayudará a comprender la posición e incluso reputación de la OMS, es que la definición generalmente aceptada de salud es la que ha proporcionado una organización internacional. Y esto tiene un lado sorprendente, pero también una razón natural. Me explico. Como jurista y estudiosa de la seguridad sanitaria, evidentemente, tengo muy presente el concepto que nos ocupa. Sin embargo, comprendería perfectamente, que el abstracto<sup>15</sup>, pero esencial concepto de salud de mayor extensión o popularidad, no fuese este, sino que hubiese sido elaborado por la ciencia de la medicina (o incluso por otra área especialmente interesada). Por tanto, como decía, me asombra que al final la descripción que *haya calado* sea la que elaboraron los Estados (que sí, con expertos en la materia) en un momento tan delicado, pero importante como fue la segunda postguerra del siglo XX.

No obstante, en contraposición, considero que está plenamente justificado que al teclear este término el buscador de turno nos devuelva decenas de entradas referenciando a la definición recogida en la Constitución de la OMS. Y es que esa definición significó el primer paso para hacer frente a una preocupación y a un desafío global. Por tanto, la trascendencia que en la actualidad ha alcanzado dicho concepto conformado en 1948, es una clara demostración de que no solo el Derecho Internacional existe, sino que, aunque tenga infinitos déficits, la comunidad internacional lo necesita para afrontar de manera conjunta retos globales como la salud.

---

<sup>14</sup> Segundo párrafo del Preámbulo de la Constitución de la OMS, adoptada por la Conferencia Sanitaria Internacional, celebrada en Nueva York del 19 de junio al 22 de julio de 1946, firmada el 22 de julio de 1946 por los representantes de 61 estados y en vigor desde el 7 de abril de 1948.

<sup>15</sup> “La salud forma parte de la propia vida, parece consustancial con nosotros, se posee, se vive con ella y no nos la cuestionamos, no reflexionamos sobre su significado. La salud no parece medible, no es tangible. Se equipara a la vida y no se le puede poner límites porque cuando lo hacemos aparece la muerte”. GAVIDIA, V., TALAVERA, M., *op. cit.*, p. 165.

Así las cosas, los redactores de dicho concepto, plenamente conscientes del dinamismo y de la evolución que la salud había tenido en la historia<sup>16</sup> y con la pretensión de que el objeto de la organización que se creaba fuese amplio y eficiente, reconocieron que, no solo la idea tradicional de ausencia de enfermedad estaba completamente superada, sino que el alcance de la salud llegaba a implicar la condición física favorable de tres dimensiones conectadas entre sí: la física (como tradicionalmente se había desarrollado), la psíquica (como los filósofos estoicos de la Grecia Antigua también consideraban y en los últimos siglos se había ido hablando sutilmente) y la evidente a la par de novedosa perspectiva social (la cual ha repercutido desde siempre prácticamente).

Sin embargo, conscientes de la interrelación y complejidad de las tres perspectivas que conllevan la buena salud, analizar el concepto confeccionado por la OMS nos obliga también a depararnos en las primeras palabras de su descripción: ¿qué pretende indicar con “un estado de completo bienestar”?

Frente a la postura crítica de distintos autores que consideran la definición de Salud de la Constitución de la OMS como “utópica, porque el “completo” estado, tanto de salud como de enfermedad, no existe ya que no se trata de condiciones absolutas y entre ambos extremos siempre existen gradaciones intermedias; así mismo el término “completo” es más la expresión de un deseo que una realidad alcanzable. Estática, porque considera la salud como un “estado”, una situación, un nivel-estanco, y no como un proceso dinámico. [Y] Subjetiva, porque la idea de bienestar, como la de malestar es subjetiva y depende del propio individuo. Una persona se puede encontrar mal, pero es un sentimiento difícilmente objetivable, cuantificable. El bienestar o malestar no son aspectos observables y medibles con una unidad que pueda servir para todos”<sup>17</sup>. Considero que ni los redactores, ni la propia OMS en la práctica están identificando a la salud como

---

<sup>16</sup> “El concepto de salud es dinámico, histórico, cambia de acuerdo con la época, la cultura y con las condiciones de vida de la población. La idea que tiene la gente de su salud está siempre limitada por el marco social en el que actúan”. SANMARTIN, H, Manual de salud pública y medicina preventiva, Masson, 1981, p. 68.

<sup>17</sup> GAVIDIA, V., TALAVERA, M., *op. cit.*, p. 167.

“absoluta”<sup>18</sup>, sino que el máximo propósito de la comunidad internacional, de los Estados y de los propios individuos es alcanzar, como continua detallando el Preámbulo, el más elevado grado posible de bienestar personal y así poder ejercer con normalidad las diversas funciones y actividades.

¿Esto puede ser una realidad o efectivamente es imposible? En nuestra opinión, como se señala en relación a la seguridad sanitaria, “sólo podría llegar a conseguirse a través de una estricta cooperación activa entre distintos sectores sociales (especialmente el sanitario) y económicos, mediante la actuación responsable de los gobiernos y a través de la intervención de la propia ciudadanía debidamente formada e informada”<sup>19</sup>. Tal y como los Estados han acordado en la propia Constitución de la OMS y, aunque no alcanzara el valor jurídico vinculante, en la Declaración de Alma-Ata<sup>20</sup>.

Evidentemente, no es un reto sencillo. No solo “desde la perspectiva del desarrollo socio-económico, la población debería disponer de unas condiciones óptimas para prevenir, combatir y asumir enfermedades de la forma más digna y sencilla posible”<sup>21</sup>, sino que se exige progreso científico, tecnológico, económico, social, educativo o cultural por parte de cada Estado y una cooperación estrecha entre dichos sujetos. Por tanto, entendemos que, aunque seguimos remitiéndonos al concepto de salud de 1948, iremos demostrando a lo largo de este trabajo que, la interpretación del mismo ha ido adaptándose a las nuevas circunstancias y evolucionando<sup>22</sup> ya que no puede quedarse desfasado. Su actualización es clave porque es la base de uno de los objetivos de la comunidad internacional y el núcleo del Derecho Humano a la Salud que debe ser garantizado por los Estados.

---

<sup>18</sup> Discrepo pues en este aspecto con los investigadores Valentin Gavidia y Marta Talavera. *Ibid*, pp. 169-170.

<sup>19</sup> GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., *El Derecho Internacional de la Salud a la Luz de la Paz y Seguridad Internacionales*, Dykinson, 2019, p. 30.

<sup>20</sup> Apartado I de la Conferencia Internacional de Atención Primaria de Salud, Alma-Ata, URSS, celebrada del 6 al 12 de septiembre de 1978.

<sup>21</sup> GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., *El Derecho Internacional de la Salud...*, *op. cit.*, pp. 30-31.

<sup>22</sup> “Cada vez con mayor notoriedad se tendrán en cuenta elementos transversales como la distribución de los recursos, la perspectiva de género, el factor de la globalización o la permanente comunicación, entre otros”. *Ibid*, p. 31.

## II. ¿SALUD PÚBLICA, SALUD INTERNACIONAL O SALUD GLOBAL?

Clarificado en el anterior apartado el término de salud, reparamos que muchos de los instrumentos o la propia doctrina experta en la materia, en múltiples circunstancias, añaden al objeto de estudio un adjetivo calificativo que especializa su pretensión: salud pública, salud internacional o salud global. De manera, que incluso se puede llegar a tener la impresión que a menudo estos tres conceptos se usan indistintamente. Por tanto, este apartado, tiene como objetivo lograr identificar el sentido exacto de cada uno de estos términos para poder determinar si se pueden considerar sinónimos o, en cambio, qué peculiaridades los distinguen y, en consecuencia, qué vínculo existen entre ellos.

Como ya habíamos adelantado, aunque de una manera general -ya que es una definición proporcionada por la Real Academia Española-, referirnos a salud nos obliga, especialmente a los juristas, a contemplar la locución de *salud pública*. De manera que, el adjetivo público, en términos amplios, implica la obligación de garantía por parte del entramado estatal, como tarea que el ciudadano ha encomendado a las estructuras institucionales.

Así las cosas, para que la salud que se viene analizando, la salud individual, pueda ser una realidad y, por tanto, se convierta en una salud colectiva que disfrute la población sin discriminación, resulta esencial una implementación por parte de las instituciones públicas, los Estados y las organizaciones internacionales. Como expone el Profesor Pons Rafols, “por salud pública debemos entender el conjunto de políticas públicas en el ámbito de la salud que tienen un objetivo comunitario, ya que pretende garantizar al conjunto de la población un determinado nivel de salud y afrontar institucionalmente los riesgos y amenazas a la salud de las personas”<sup>23</sup>.

No obstante, como sutilmente se ha planteado con anterioridad o como pragmáticamente expone el autor anteriormente citado, querer garantizar la salud obliga a tener presente dos principales rasgos de dicho concepto: la salud (pública) es completamente transversal en su conexión

---

<sup>23</sup> PONS RAFOLS, X., “La Salud como objeto de la cooperación y regulación jurídica internacional” en *Salud Pública Mundial y Derecho Internacional*, Marcial Pons, 2010, p. 26.

con distintos sectores, por tanto, su protección obliga a cubrir aspectos de todos los ámbitos de la seguridad humana (cuestiones de alimentación, medio ambiente, económicas –vivienda, trabajo-, sociales, etc.) e incluso de la seguridad internacional; y la salud pública es internacional. Esta segunda característica adquirió dicho matiz por el riesgo que, históricamente, siempre ha supuesto el contagio de enfermedades infecciosas, pero hoy en día, en un mundo globalizado como en el que vivimos, este rasgo influye y afecta la mayoría de los aspectos de la misma<sup>24</sup>, lo cual nos obliga a plantearnos si, entonces, la salud pública es necesariamente una salud pública internacional.

Tanto el concepto general y amplio de salud que se ha abordado en el punto anterior, como la propia idea de salud pública tienen una evidente y fuerte perspectiva internacional que incide intensamente sobre el propio sentido. Así las cosas, desde que la comunidad internacional empieza a responsabilizarse por la salud y sus múltiples desafíos, incluso antes que se constituyese la OMS<sup>25</sup>, comienza a desarrollarse la salud internacional; la cual la podemos entender como el conjunto de actuaciones adoptadas por distintos sujetos de derecho internacional y, por tanto, fundamentada en la cooperación, que persigue garantizar la buena salud física, mental y social de su población, así como, evitar y gestionar los riesgos o amenazas que atenten contra la misma. Como hace ya dos décadas apuntaba Kickbusch “the term International Health has mainly been used to encompass approaches to health problems in developing countries and the flow of resources and knowledge from the developed to the developing world”<sup>26</sup>. Esto es, es el término empleado para hacer referencia a la gestión de la salud, principalmente, por los Estados afectados de conformidad a sus intereses comunes y a las viejas reglas.

---

<sup>24</sup> *Ibid*, pp.26-27.

<sup>25</sup> “International health” was already a term of considerable currency in the late 19th and early 20th century, when it referred primarily to a focus on the control of epidemics across the boundaries between nations (i.e., “international”). “Intergovernmental” refers to the relationships between the governments of sovereign nations—in this case, with regard to the policies and practices of public health”. BROWN, T. M., CUETO, M., FEE, E., *op. cit.*, p. 63.

<sup>26</sup> KICKBUSCH, I., “Global Health - A definition”, Yale University 2002. Disponible en: <https://www.ilonakickbusch.com/kickbusch-wAssets/docs/global-health.pdf> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

Sin embargo, la realidad es que desde finales del siglo pasado, el fenómeno de la globalización, evidentemente, también viene incidiendo en la salud provocando “a new context, a new awareness and a new strategic approach in matters of international health”<sup>27</sup> y, ello a su vez, ha generado una “interdependencia sanitaria global que ha llevado a una globalización de la salud”<sup>28</sup>. En efecto, la salud global ha superado a la antigua terminología de salud internacional.

No obstante, la salud global no cambia la esencia del objeto que se protege, sino que es la globalización la que incide en la salud y, por tanto, para poder garantizar el acceso equitativo a la salud de todos los individuos y regiones afectadas, todos los sujetos responsables, que en definitiva son interdependientes, deben afrontar dicho reto de manera transnacional. Por tanto, es incuestionable que se está produciendo una transición importante para la protección de la salud y, también, para el propio Derecho Internacional que va dando pasos hacia el “Derecho Global, es decir, a la regulación de los intereses generales de una comunidad internacional integrada y no, de los intereses comunes de los Estados, que ha sido y sigue siendo la esencia de la regulación jurídica internacional”<sup>29</sup>. Tenemos que tomar conciencia de que, como magistralmente expresa el Profesor Fernández Sánchez, “estamos ante un orden que ha sido válido para regular las relaciones entre Estados soberanos, donde se ha ido permitiendo espacios que se han ido introduciendo en todos sus paradigmas: sujetos, fuentes, aplicación, responsabilidad internacional, funciones. Sin embargo, ese traje está a punto de estallar porque no es capaz de dar cabida a todos los nuevos parámetros que ha traído la globalización y, por lo tanto, el Derecho Global tiene dificultades para postularse”<sup>30</sup>.

De manera que nos encontramos que por las experiencias (evidentemente la reciente crisis por la COVID-19 contribuye fuertemente en este

---

<sup>27</sup> *Ibid.*

<sup>28</sup> PONS RAFOLS, X., *op. cit.*, p. 27.

<sup>29</sup> Traducción de la autora. FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “Vitoria and Erasmus, Together for a New Order of the Universo Mundo” en BENEYTO J.M. (ed), *Empire, Humanism and Rights, Studies in the History of Law and Justice*, vol 21. Springer, Cham., 2022, p. 222.

<sup>30</sup> *Ibid*, p. 224.

sentido) y de acuerdo a la propia evolución que sigue nuestra comunidad globalizada, la salud mundial, global ocupa un lugar estratégico en la agenda internacional, pero no solo porque la vida sea nuestro bien máspreciado. A nadie se le escapa, nos parezcan más o menos cuestionables algunas de las siguientes razones, que “health is deeply interconnected with the environment, trade, economic growth, social development, national security, and human rights and dignity”<sup>31</sup>.

Así las cosas, en opinión de esta autora, en la búsqueda por garantizar la salud, necesariamente, el concepto clave es el de salud pública. Sin embargo, tras prácticamente superar una pandemia de incidencia global y siendo conscientes de que la garantía de salud reclama una interconexión con otros diversos factores, evidentemente, apostamos porque este reto vital para la paz y seguridad internacionales exige tener presente el nuevo paradigma de la globalización. Es decir, sin que se produzca un quebrantamiento de la soberanía nacional, el resto de sujetos internacionales e incluso otros actores influyentes, imperiosamente, deben intervenir de manera coordinada para poder garantizar la salud colectiva. Por tanto, se requiere una “respuesta internacional y de cooperación internacional que sea (...) amplia, coherente e integrada”<sup>32</sup>. Y para conseguir este propósito, teniendo el camino claro, poco importa cómo lo llamemos. Porque efectivamente, en estos años de transición ha habido en algunas ocasiones un uso indistinto<sup>33</sup>, pero debe entenderse que esto demuestra cuánto cuesta asumir el cambio hacia el Derecho Global. Por tanto, en lo que respecta a la promoción del valioso recurso de salud, de conformidad a los valores emergentes, el término más completo y apropiado es el de Salud Pública Global.

---

<sup>31</sup> “Oslo Ministerial Declaration—global health: a pressing foreign policy issue of our time” en *Health Policy*, vol. 369, 2007, p. 1373. Disponible en: [https://www.thelancet.com/journals/lan-cet/article/PIIS0140-6736\(07\)60498-X/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lan-cet/article/PIIS0140-6736(07)60498-X/fulltext) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>32</sup> PONS RAFOLS, X., *op. cit.*, p. 32.

<sup>33</sup> Por ejemplo, aunque en el Reglamento Sanitario Internacional (2005) se utiliza la expresión “seguridad sanitaria mundial” como textual traducción de la versión inglesa, el trabajo “El Reglamento Sanitario Internacional (2005), Áreas de trabajo para su aplicación” se refiere a la “seguridad sanitaria internacional”. Esto reafirma la posición de que se utilizan como sinónimos ya que se describe la misma idea.

### III. LA SALUD COMO BIEN PÚBLICO GLOBAL

#### 1. Concepto y naturaleza de Bien Público Global

Indiscutiblemente, la globalización está transformando el desafío de la salud incidiendo, pues, en su naturaleza, en los retos que llevan aparejados y, especialmente, en las intervenciones necesarias para su garantía y gestión.

Asimismo, otra dificultad añadida, es que la inmensa mayoría de los problemas y amenazas Públicos Globales “son más de naturaleza intersectorial que sectorial [y] la ayuda internacional está más dirigida a países que a problemas”<sup>34</sup>. Así que, teniendo presente especialmente estas últimas circunstancias, las cuales efectivamente inciden en la gestión de los restos globales, desde la década de los 90<sup>35</sup>, hay un reconocimiento y promoción por los Bienes Públicos Globales, como marco en el que se impulsan y garantizan acciones colectivas de interés general.

De manera que, el propósito de este apartado es el de definir el concepto de bien público global, analizar su naturaleza y reflexionar, en el siguiente subapartado, sobre si la salud puede ser considerada uno de ellos.

El bien público global es un concepto que se viene construyendo desde hace décadas y que, inicialmente, es impulsado por la doctrina anglo-americana de la economía, al inspirarse en la clasificación de “goods and services according to where they stand along two axes: one measuring rivalry in consumption; the other measuring excludability”<sup>36</sup>.

Un bien público, en conexión con lo que se desarrollaba cuando tratábamos la salud pública, es un bien o servicio sobre el que cualquier persona debe tener acceso, es decir, sobre el que no se puede impedir su uso

---

<sup>34</sup> Grupo de Trabajo OPS Siglo XXI, “Bienes de Salud Pública Regionales y mundiales en el Siglo XXI y su relación con el mandato de la Organización Panamericana de la Salud”, Ministerio de Salud de la República de Argentina, 2004, p. 8.

<sup>35</sup> MOON, S., RØTTINGEN, J. A., FRENK, J., “Global public goods for health: weaknesses and opportunities in the global health system”, en *Health Economics, Policy and Law*, 2017, 12, p. 195.

<sup>36</sup> SMITH, R. D., MACKELLAR, L., “Global public goods and the global health agenda: problems, priorities and potential”, en *Globalization and Health*, 2007, 3, p. 2. Disponible en: <https://globalizationandhealth.biomedcentral.com/articles/10.1186/1744-8603-3-9> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

o disfrute<sup>37</sup> porque, además, su consumo no disminuye la cantidad o calidad. Esto es, son bienes o servicios no rivales ni excluyentes<sup>38</sup> que forman parte del dominio público. Y, en este sentido, de acuerdo al concepto de público que planteamos *ut supra*, entendemos que, si para los ciudadanos –consumidores– dichos bienes son relevantes, estos deben ser garantizados por sus respectivos Estados, de conformidad a sus posibilidades. Sin embargo, si profundizamos en la esencia de los respectivos bienes públicos, detectamos que, especialmente como consecuencia de la globalización, muchos de ellos alcanzan una tendencia global. “The growing density of trans-border interconnections and interdependence which are the hallmarks of globalization has arguably increased the demand for public goods responding to global social needs”<sup>39</sup>.

En estos términos, como fruto de una construcción doctrinal<sup>40</sup> y, adelante, sin que exista un desarrollo jurídico del mismo, se puede entender que un bien público global es “a good which it is rational, from the perspective of a group of nations collectively, to produce for universal consumption, and for which it is irrational to exclude an individual nation from consuming, irrespective of whether that nation contributes to its financing”<sup>41</sup>. Tal y como explica la Profesora Fillol, tras analizar la evolución de los distintos conceptos, un bien público global es aquel cuyos “beneficios (en relación a su provisión y acceso) se extienden a todos los Estados, personas y generaciones futuras, y cuya gestión supera el ámbito nacional. [Por lo que si se proveen ampliamente] (...) generan consecuencias positivas [Para que esto pueda ser una realidad se] requiere la búsqueda de recursos financieros

---

<sup>37</sup> Sin ninguna duda, si este concepto tuviese implicaciones jurídicas, en este relativo aspecto se le aplicaría “el principio de no exclusión de los bienes públicos”, como señala la Profesora Adriana Fillol. FILLOL-MAZO, A., “Bienes Públicos Globales y Seguridad Alimentaria”, en *Ordine internazionale e diritti umani*, 2019, p. 65.

<sup>38</sup> MOON, S., RØTTINGEN, J. A., FRENK, J., *op. cit.*, p. 196.

<sup>39</sup> *Ibid.*

<sup>40</sup> De hecho, la Profesora Fillol, pone de relieve que una de las grandes críticas que refleja la doctrina es la construcción abstracta del concepto. FILLOL-MAZO, A., *op. cit.*, p. 62.

<sup>41</sup> WOODWARD D, SMITH R.D, “Global Public Goods for Health: concepts and issues”, in *Global Public Goods for Health: a health economic and public health perspective*, Oxford University Press; 2003, p. 8.

adicionales<sup>42</sup>, más allá de la cooperación internacional. (...) [Porque] Su provisión es necesaria para la realización de los derechos humanos inherentes a la dignidad de las personas<sup>43</sup>. Por tanto, hablamos de bienes “whose benefits cross borders and are global in scope”<sup>44</sup>.

Llegados a este punto, parece oportuno preguntarse ¿cómo se garantizan los bienes públicos globales? ¿Existe un listado de los mismos?

Como hemos ido desarrollando, el bien público global es un concepto de “valor instrumental”<sup>45</sup> sobre el que “no se ha proporcionado un análisis jurídico-internacional previo”<sup>46</sup> porque en realidad es un término con trascendencia o fundamento en la Economía y, de manera progresiva, en las Relaciones Internacionales. De manera que, no existe un reconocimiento jurídico internacional y, por tanto, tampoco una identificación de los mismos, además de que la doctrina, de acuerdo a la vaga definición, haga sus asignaciones. Es cierto que el concepto parece haberse puesto *de moda* e incluso algunos Estados lo utilizan en informes o declaraciones<sup>47</sup>, pero ¿se podrían considerar como firmes compromisos, es decir, como actos unilaterales? De momento, mi posición es que no porque estos no implican un compromiso. Lo que sí es cierto es que los Estados, individualmente, o de manera regional, pueden implementar aquellos “bienes públicos globales”, aunque jurídicamente no se les reconozcan como tales, por ejemplo, cuando garantizan derechos humanos y es que “la provisión

---

<sup>42</sup> En concreto, este razonamiento lo veo inexacto, en el sentido de que, en dichos términos, como el cáncer o cualquier enfermedad rara es una violación del Derecho a la Salud, entonces, ¿los Estados están obligados a invertir en su investigación?

<sup>43</sup> FILLLOL-MAZO, A., *op. cit.*, p. 80.

<sup>44</sup> SMITH R. D., “Global public goods and Health”, *Bulletin of the World Health Organization*, 81 (7), 2003, p. 475. Disponible en: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/268992> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>45</sup> Grupo de Trabajo OPS Siglo XXI, “Bienes de Salud Pública Regionales y mundiales en el Siglo XXI y su relación con el mandato de la Organización Panamericana de la Salud”, Ministerio de Salud de la República de Argentina, 2004, p. 2.

<sup>46</sup> FILLLOL-MAZO, A., *op. cit.*, p. 73.

<sup>47</sup> Por ejemplo, España habla de proteger e implementar los bienes públicos globales en su V Plan Director de la Cooperación. Sin embargo, hay que puntualizar que este no tiene efectividad jurídica y que tampoco hay un compromiso respecto a lo que nos concierne. V Plan Director de la Cooperación Española 2018/2021, Ministerio de Asuntos Exteriores, Aprobado por el Consejo de Ministros, a propuesta del ministro de Asuntos Exteriores y de Cooperación de España, Gobierno de España, 2018.

de bien público global en un Estado beneficia al resto aunque la acción se lleve a cabo dentro de las fronteras del propio Estado”<sup>48</sup>.

Evidentemente, ninguno de los órganos, organismos subsidiarios u organismos especializados de Naciones Unidas se han pronunciado sobre la naturaleza, pretensión, clasificación y ni mucho menos sobre el gasto<sup>49</sup> previsto para el desarrollo de los bienes públicos globales. Como reconocen los investigadores Nancy Birdsall y Anna Diofasi “none of the major institutions with a global mission –including the World Bank<sup>50</sup> and WHO- report on the funds or programs they dedicate to global public goods, nor have they agreed on any standard definition of GPGs”<sup>51</sup>. Sin embargo, esto no significa que, por ejemplo, se trabaje en aras de proteger la paz o el medio ambiente, lo cual se ajustan completamente al concepto que se aborda.

No obstante, si finalmente, se acaba desarrollando los bienes públicos globales en la perspectiva del derecho y se exigiese su garantía, ¿cuáles serían? y, sobre todo, ¿quién los designaría?

En este sentido, nos parece especialmente interesante y rigurosa la propuesta que realiza la Profesora Fillol, quien defiende la existencia de los bienes públicos globales, y considera que “se debería establecer una “Agenda Universal de Bienes Públicos Globales”, para determinar qué es un bien público global y qué no; posteriormente habría que instrumentalizar la forma de protección de los bienes públicos globales, esto

---

<sup>48</sup> FILLOL-MAZO, A., *op. cit.*, p. 71.

<sup>49</sup> “The challenge of global public goods provision is exacerbated by lack of reporting by individual countries and international organizations. None of the major institutions with a global mission - such as the World Bank or the WHO or any others in our tables - report on the funds or programs they dedicate to global public goods. Official funders have not agreed on any standard definition of GPGs, nor do they report systematically on their own spending (according to their own definition) on GPGs”. BIRDSALL, N., DIOFASI, A., “Global Public Goods for Development: How Much and What For” en Center for Global Development, 2015, p. 4. Disponible en: <https://www.cgdev.org/publication/global-public-goods-development-how-much-and-what> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>50</sup> A pesar de que el Banco Mundial incluyó en su agenda estratégica a los bienes públicos hay que tener presente que lo hace como ente con intereses económicos y que el informe donde lo recoge no es jurídicamente vinculante. Véase, BANCO MUNDIAL, *Global Public Goods: A Framework for the Role of the World Bank*, 28 septiembre 2007, DC 2007-0020.

<sup>51</sup> BIRDSALL, N., DIOFASI, *op. cit.*, p. 1.

es, encontrar la fórmula en la que se identifiquen las obligaciones positivas y procedimentales de los Estados en relación a la protección de estos bienes”<sup>52</sup>. Sin embargo, en mi opinión, sigo manteniendo mi resistencia sobre la necesidad de que se desarrolle jurídicamente dicho concepto e incluso sobre su viabilidad. Recordemos cuando parte de la doctrina, por ejemplo, criticaba con firmeza el concepto de salud instituido por la OMS por resultar utópico; ¿acaso la institucionalización de los bienes públicos globales no resulta quimérica? ¿No sería suficiente con alentar o incluso instar a la garantía más completa de los Derechos Humanos? Y para fundamentar la respuesta, considero que basta con invertir el siguiente razonamiento: “el reconocimiento de los derechos humanos inherentes a la dignidad humana, como el derecho a la alimentación o el derecho a tener un nivel de vida adecuado, exige que ciertos bienes públicos (como la salud, la alimentación, o el agua) sean accesibles para todos, para que así se vea cumplido el concreto derecho humano que se pretenda proteger”. Por lo que, si se garantiza el derecho a la salud de la manera más completa posible por todos los sujetos habilitado para ellos, los individuos tendrán un acceso adecuado y, en definitiva, la salud (como bien público global) estará protegida.

## 2. ¿Podría ser la Salud un Bien Público Global?

Los expertos en salud Moon, Røttingen y Frenk argumentan que un sistema de salud pública global (óptimo) debe desarrollar cuatro principales funciones: “managing cross-border externalities (by carrying out activities such as infectious disease surveillance and information sharing); mobilizing global solidarity for disadvantaged populations (e.g. through development assistance and humanitarian aid); stewardship for the overall functioning of the system (such as convening for negotiation and rule making); and finally, ensuring the adequate provision of GPGs”<sup>53</sup>. En este sentido, frente a la crítica de algunos autores<sup>54</sup>, consideramos que la actuación desarrollada por la OMS, como ente encargado de la salud pública

---

<sup>52</sup> FILLLOL-MAZO, A., *op. cit.*, p. 83.

<sup>53</sup> MOON, S., RØTTINGEN, J. A., FRENK, J., *op. cit.*, p. 197.

<sup>54</sup> Como MOON, S., RØTTINGEN, J. A., FRENK, J.

global, ha ido progresando notablemente y cumpliendo, dentro de la libertad de movimiento que los Estados le han conferido como organización internacional, gran parte de los grandes retos señalados con anterioridad. Así las cosas, la OMS articuló un complejo sistema de alerta y respuesta frente a emergencia de salud públicas de importancia internacional través de la última modificación del Reglamento Sanitario Internacional, como será objeto de estudio en sucesivos puntos; coordina numerosos planes, programas y actuaciones dedicados a luchar contra los grandes problemas de salud pública; y su Director General lidera con rigor (aunque todo sea digno de progreso) el compromiso de salud, así como la prevención y gestión de las grandes amenazas. Y es que, aunque es fácil detectar cuestiones susceptibles de mejora, es innegable que la OMS disfruta de una importante legitimidad internacional, aunque sea por el simple hecho de que la inmensa mayoría de los estados de la comunidad internacional forma parte de ella<sup>55</sup> o porque en los peores momentos de pandemia, prácticamente todos los ciudadanos esperábamos las declaraciones<sup>56</sup> del Dr. Tedros Adhanom, su máximo representante.

Respecto a la cuarta función relativa a asegurar la salud como bien público mundial, los autores anteriormente citados reconocen que “WHO has long

---

<sup>55</sup> Está integrada por 194 Estados de conformidad al artículo 8 de su tratado constitutivo. No obstante, Puerto Rico y Tokelau son miembros asociados y, por tanto, no de pleno derecho. Disponible en: <https://www.who.int/countries/es/>, Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>56</sup> Por ejemplo: Discurso del director de la OMS, Declaración del Director General de la OMS sobre la reunión del Comité de Emergencia del Reglamento Sanitario Internacional acerca del nuevo coronavirus (2019-nCoV), 30 de enero de 2020. Disponible en: [https://www.who.int/es/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihf-emergency-committee-on-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](https://www.who.int/es/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihf-emergency-committee-on-novel-coronavirus-(2019-ncov)) ; Discurso del Director de la OMS, Foro de investigación e innovación sobre el nuevo coronavirus de 2019, 11 de febrero de 2020. Disponible en: <https://www.who.int/es/director-general/speeches/detail/research-and-innovation-forum-on-novel-coronavirus-2019> ; Discurso del director de la OMS, Allocución del Director General de la OMS en la rueda de prensa sobre la COVID-19 celebrada el 21 de febrero de 2020. Disponible en: <https://www.who.int/es/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19-on-21-february-2020> ; o Discurso del Director de la OMS, Allocución del Director General de la OMS en la rueda de prensa sobre la COVID-19 celebrada el 24 de febrero de 2020. Disponible en: <https://www.who.int/es/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---24-february-2020> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

played a central role in providing a broad range of GPGs<sup>57</sup>, (...) While these GPGs have made significant contributions to improving global public Health”<sup>58</sup>. Y en relación a esto último me planteo dos interrogantes:

- Primero, si la OMS, junto con otros sujetos en el plano de cooperación, desarrolla las cuatro funciones de manera, al menos, suficiente (aunque mi evaluación sea más positiva), ¿por qué se siguen reclamando más instituciones<sup>59</sup>? Mi razonamiento es el siguiente: si existe un problema en una comunidad de vecinos, no parece que la solución más eficiente sea constituir una segunda administración paralela, sino que a priori lo más razonable es promover el cambio del presidente o modificar los estatutos, entre otros ejemplos. Así, pues, siguiendo este caso, apostamos porque si existe una deficiencia en el actual sistema de salud pública global se corrija directamente en el instrumento constitutivo de la organización o bien se modifiquen y amplíen los instrumentos de desarrollo de sus funciones como, por ejemplo, ocurrió en 2005 con la última modificación del RSI, el cual, a nuestro juicio, preparó a la OMS para poder hacer frente a los retos derivados de la globalización.
- Segundo, ¿es la salud un bien público global? ¿La OMS tiene la responsabilidad de implementar la salud como bien público global?

---

<sup>57</sup> “Whether in the form of open access to WHO publications, standards (e.g. the International Classification of Disease, Codex Alimentarius, good manufacturing practices), guidelines (e.g. guidelines for HIV treatment in resource-poor settings), assessments (e.g. pre-qualification of drugs and vaccines), consensus building on contentious issues (e.g. the Pandemic Influenza Preparedness Framework for virus-sharing, the Global Strategy and Plan of Action on Public Health, Innovation and Intellectual Property), coordinating frameworks (e.g. Global Action Plan on Antimicrobial Resistance), voluntary normative guidance (e.g. Code of Conduct on Marketing of Breastmilk Substitute, Code of Conduct on the International Recruitment of Health Personnel) or binding international law (e.g. the International Health Regulations and Framework Convention on Tobacco Control). WHO also facilitates the sharing of knowledge across countries on health policies and practices”. MOON, S., RØTTINGEN, J. A., FRENK, J., *op. cit.*, p. 198.

<sup>58</sup> *Ibid.*

<sup>59</sup> Por ejemplo, Moon, Røttingen y Frenk reivindican “However, robust institutions to carry out this last function are missing. How can we do better? We need international institutions to secure collective financing for, legitimate processes for prioritization of, and efficient production and delivery of GPGs for Health”. *Ibid.*, p. 197.

Ya se ha señalado que la globalización está incidiendo en la salud y, en consecuencia, ocasionando la modificación forzada de la naturaleza de sus retos. De manera que, ahora más que nunca, estamos ante una salud pública global, por lo que, si se incrementa su garantía (incluso de manera individual por un Estado o grupo de estos), proporcionalmente, se producen beneficios íntegramente en la comunidad internacional y en las diferentes áreas interconectadas con la salud (economía, alimentación, estabilidad política y social, medioambiente, etc.). No obstante, todas estas razones evidentes, que consideramos que ya hemos fundamentado, no justifica que la salud sea un bien público global. En opinión de la autora, la calificación como bien público global no aporta ninguna consecuencia jurídica, por tanto, al tampoco existir un listado adoptado por un ente con competencia para ello (como, por ejemplo, ocurre con los Objetivos de Desarrollo Sostenible), no apreciamos el beneficio de la consideración social o económica como tal. Evidentemente, el ritmo globalizado de la actualidad está generando “intensas vinculaciones internacionales en comercio, migración y flujos de información [los cuales] han acelerado la transmisión internacional de enfermedades y la transferencia de riesgos para la salud”<sup>60</sup>, pero ¿es motivo suficiente para incluirlo como bien público global? ¿Cumple, por tanto, la salud con los requisitos para tener dicha consideración?

Después de estar en una decena de páginas desarrollando el concepto de salud y su dimensión pública, así como global, creo que podemos afirmar con rotundidad que la salud no es un concepto sencillo. Por tanto, no se puede explicar o conseguir fácilmente, al igual que sus características son dispares en función de su dimensión. Por lo que, aunque es recurrente para la doctrina<sup>61</sup> aludir a su perspectiva como bien público global, la realidad es que dudamos que, de acuerdo al concepto descrito, la salud sea un bien público global en sí mismo, aunque si queremos

---

<sup>60</sup> Grupo de Trabajo OPS Siglo XXI, “Bienes de Salud Pública Regionales y mundiales en el Siglo XXI y su relación con el mandato de la Organización Panamericana de la Salud”, Ministerio de Salud de la República de Argentina, 2004, p. 7.

<sup>61</sup> GALLEGO-HERNÁNDEZ, A. C., “International obligations before health emergencies”, en *Epidemics and International Law*, The Hague Academy of International Law, Brill Nijhoff Publishers, 2021, p. 167.

clasificarlo, tal vez, estamos más de acuerdo en identificar “the health system as a prime 'access good'”<sup>62</sup>. Porque de acuerdo al concepto no jurídico y generalmente conformado de bien público global y, por tanto, en concordancia a sus dos características básicas, “existen pocos bienes y servicios en salud” que cumplan con estas, “ya que la mayoría son bienes públicos impuros o privados”<sup>63</sup>.

Por consiguiente, nos planteamos la misma pregunta que el Profesor Smith: “how many of the actions necessary to global health — communicable disease control, generation and dissemination of medical knowledge, public Health infrastructure — constitute GPGs?”<sup>64</sup>.

Smith, justo unos años después del anterior estudio citado, junto a MacKellar sugieren que “the GPG concept may perhaps be most usefully applied to just two aspects of health. The first is research and development (R&D) and the second is communicable disease control (epidemiological surveillance, immunization, and other preventive measures)”<sup>65</sup>. Mientras que, a raíz de la COVID-19, como no, otros indican que el acceso a las vacunas<sup>66</sup> contra dicha enfermedad infecciosa es un bien público global<sup>67</sup> o, incluso, aprovechando la tendencia hacia la digitalización

---

<sup>62</sup> SMITH, R. D., MACKELLAR, L., *op. cit.*, p. 3.

<sup>63</sup> Grupo de Trabajo OPS Siglo XXI, “Bienes de Salud Pública Regionales y mundiales en el Siglo XXI y su relación con el mandato de la Organización Panamericana de la Salud”, Ministerio de Salud de la República de Argentina, 2004, p. 6.

<sup>64</sup> SMITH R. D., *op. cit.*

<sup>65</sup> SMITH, R. D., MACKELLAR, L., *op. cit.*, p. 2.

<sup>66</sup> Así es, incluso, reconocido por el Secretario General, aunque estoy firmemente convencida de que a pesar de que utiliza el término que se analiza, su intención es solo la de enfatizar la importancia de la distribución equitativa de las vacunas. “Las vacunas contra la COVID-19 deberían considerarse un bien público mundial<sup>38</sup>. Un enfoque mundial bien coordinado del desarrollo y la distribución de las vacunas, basado en la solidaridad de todos los Estados y pueblos, es la respuesta más eficaz, sostenible y moral a la crisis que está viviendo el mundo”. Informe del Secretario General, “La cuestión de la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en todos los países: efectos de la enfermedad por coronavirus (COVID-19) en la realización de los derechos económicos, sociales y culturales”, 46° período de sesiones, 25 de enero de 2021, A/HRC/46/43, párr. 56.

<sup>67</sup> Tampoco estoy de acuerdo con considerar la vacunación como un derecho humano, ya que esto puede llegar a desvirtuar el verdadero derecho que es el de la salud. Comprendemos la intención del autor, pero en caso de que sea necesario abastecer a la población, por ejemplo, africana con vacunas, existe un mecanismo para hacerlo realidad; como analicé en mi tesis

de la salud, sobre todo tras la pandemia, que los datos de salud no solo se consideren un activo estratégico, sino también un bien público global<sup>68</sup>.

Entendemos que los partidarios del concepto bien público global que han conseguido que sea una sugerente tendencia, especialmente en cuestiones de salud, consideren que “a broad range of GPGs could strengthen global health”<sup>69</sup>. Sin embargo, esta autora no solo está en desacuerdo con el uso del concepto de bien público global, sino que, si finalmente acaba proyectándose más allá de la doctrina, consideramos contraproducente el abuso del mismo. Porque no solo genera confusión<sup>70</sup>, sino que si, al final, todos los retos internacionales son bienes públicos globales, ¿cuál es el régimen de protección que se otorga?

Por ello, recomendamos que mientras los bienes públicos globales no tengan una proyección jurídica, no se debe impulsar el mal uso del término. “The aid community should adhere to the strict economic definition and avoid the temptation to use the GPG 'tag' as a general-purpose fund-raiser. If we focus GPG logic on those goods and services where global collective action really is needed, that action is more likely to be achieved”<sup>71</sup>.

En consecuencia, lo más importante es ser consciente de los objetivos, por lo que, si el propósito es proteger la salud pública global, defendemos con contundencia que se apueste más por el Derecho a la Salud en sus múltiples dimensiones y sistemas de protección y que se cumplan con rigurosidad los instrumentos que plantean dicho objeto y, luego, ya veremos si hay que seguir tejiendo la inmensa red del Derecho.

---

doctoral, el Consejo de Seguridad puede obligar a su distribución para hacer frente a una amenaza a la paz y seguridad internacionales. FLOR GÓMEZ, J. L., “El Acceso a las vacunas contra la COVID-19 en África. Una propuesta de uso racional de un Bien Público Global”, en Informe África 2022: relaciones África y Europa en un tiempo de crisis, Fundación Alternativas, 2022, p. 34 y 37.

<sup>68</sup> WHO, Health Data as a global public good – a call for Health Data Governance 30 September, 2021. Disponible en: <https://www.who.int/news-room/articles-detail/health-data-as-a-global-public-good-a-call-for-health-data-governance-30-september> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>69</sup> MOON, S., RØTTINGEN, J. A., FRENK, J., *op. cit.*, p. 198.

<sup>70</sup> “Does the concept of GPGs undermine or support concepts of equity and human rights?”. SMITH R. D., *op. cit.*

<sup>71</sup> SMITH, R. D., MACKELLAR, L., *op. cit.*, p. 6.

## CAPÍTULO II

# LA GESTIÓN INSTITUCIONALIZADA DE LA SALUD PÚBLICA GLOBAL

---

## I. LA OMS COMO MÁXIMA AUTORIDAD

### 1. Contexto histórico de su creación y naturaleza jurídica

La garantía de la salud global y, en concreto, la prevención y protección frente a enfermedades infecciosas, no es una nueva preocupación que haya surgido a raíz de la globalización y ni siquiera con el nuevo orden mundial que instauran las Naciones Unidas.

A pesar de que el concepto integral de salud pública ha requerido un lento proceso de conformación, las pestilencias<sup>72</sup>, por sus brutales y amplias consecuencias, exigieron una gestión tan temprana como comenzó el desarrollo intercomunitario del mercado medieval. “Por ejemplo, en 1377 la ciudad de Ragusa empezó a obligar a los peregrinos y comerciantes que acudían a la ciudad y que procedían de zonas afectadas por la peste a que pasaran un mes en la isla de Mercana, *ad purgandum*. Poco tiempo después, Venecia imitó dicha práctica al aislar a los viajeros en la isla de San Lazzaro no ya por treinta días, sino por cuarenta”<sup>73</sup>. Así pues, tras la expansión tanto de la peste negra, como de otras enfermedades pandémicas<sup>74</sup> por toda Europa, “se generalizó como medida de profilaxis la creación de lazaretos [y se desarrolló] la denominada <<patente sanitaria>>,”

---

<sup>72</sup> “Enfermedad epidémica contagiosa que provoca una gran mortandad y, en particular, la causada por la bacteria *Yersinia pestis* y caracterizada por fiebre, escalofríos, náuseas, cefalea, debilidad y bubones en diferentes partes del cuerpo”. Diccionario histórico de la lengua española. Disponible en: <https://www.rae.es/dhle/pestilencia> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>73</sup> SEUBA HERNÁNDEZ, X., *op. cit.*, p. 67.

<sup>74</sup> Historia, National Geographic, “La peste negra, la epidemia más mortífera”. Disponible en: [https://historia.nationalgeographic.com.es/a/peste-negra-epidemia-mas-mortifera\\_6280](https://historia.nationalgeographic.com.es/a/peste-negra-epidemia-mas-mortifera_6280) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

con la cual se certificaba la situación sanitaria del puerto donde zarpaban los navíos [dando lugar a una inicial] cooperación sanitaria”<sup>75</sup>.

En los siguientes siglos, constituido plenamente el Estado y tras el desarrollo que conllevan en Europa hitos como la Revolución Francesa o la Revolución Industrial<sup>76</sup>, la salud comienza a gozar de una progresiva garantía por parte del ente soberano. Sin embargo, la realidad es que los Estados seguían enfrentándose a crueles epidemias, como la del cólera, por lo que la emergente cooperación internacional, entre otras cuestiones, dio paso a que se abordaran de manera conjunta los problemas sanitarios, principalmente, para que las rudimentarias y muy drásticas medidas lesionaran, lo menos posible, los intereses económicos del comercio internacional.

Así las cosas, entre 1851 y 1938, especializados científicos, sanitarios y embajadores se congregaron para celebrar catorce<sup>77</sup> conferencias internacionales<sup>78</sup>, en las que, además de mostrarse una incipiente preocupación por la seguridad sanitaria, se elaboró un reglamento sanitario internacional; se plantearon mecanismo de prevención y respuestas frente a la peste, fiebre amarilla, cólera, viruela, tifus; se propuso la creación y constitución de distintos entes (como la Agencia Sanitaria Internacional Permanente de Notificación y otras descritas a continuación); se adoptaron medidas para controlar la peregrinación a la Meca; se instauró cuarentenas y desratización de buques; etc.<sup>79</sup>.

---

<sup>75</sup> SEUBA HERNÁNDEZ, X., *op. cit.*, p. 68.

<sup>76</sup> “El triunfo de la mecanización en la primera fase de la industrialización traería la nueva oleada revolucionaria europea de 1848, donde llevarán a un nivel más alto las nuevas ideas de la Medicina como una Ciencia Social. DOVAL, H. C., *op. cit.*, p. 324.

<sup>77</sup> Primera Conferencia Sanitaria Internacional, en París, de 1851; segunda Conferencia Sanitaria Internacional, en París, de 1859; tercera Conferencia Sanitaria Internacional, en Constantinopla, de 1866; cuarta Conferencia Sanitaria Internacional, en Viena, de 1874; quinta Conferencia Sanitaria Internacional, en Washington, de 1881; sexta Conferencia Sanitaria Internacional, en Roma, de 1885; séptima Conferencia Sanitaria Internacional, en Venecia, de 1892; octava Conferencia Sanitaria Internacional, en Dresden, de 1893; novena Conferencia Sanitaria Internacional, en París, de 1894; décima Conferencia Sanitaria Internacional, en Venecia, de 1897; undécima Conferencia Sanitaria Internacional, en París, de 1903; duodécimo Conferencia Sanitaria Internacional, en París, de 1912; decimotercera Conferencia Sanitaria Internacional, en París, de 1926; decimocuarta Conferencia Sanitaria Internacional, en París, de 1938.

<sup>78</sup> MATEOS JIMÉNEZ, J. B., “Actas de las Conferencias Sanitarias Internacionales (1851-1938)”, en *Revista española de salud pública*, 2005, nº 79, p. 341.

<sup>79</sup> SEUBA HERNÁNDEZ, X., *op. cit.*, pp. 70-72.

De manera que, junto a los instrumentos descritos, el principal resultado de esta intensa cooperación sanitaria internacional es la creación de la primera organización internacional sanitaria universal: la Oficina Internacional de Higiene Pública (OIHP). “The idea of having a central and international office for the purpose of gathering and distributing information concerning the graver epidemnic diseases, especially cholera, plague, and yellow fever, was first presented for consideration at the international sanitary convention of Paris, in 1903”<sup>80</sup>. Así las cosas, Francia elabora<sup>81</sup> una propuesta formal que es presentada en una Conferencia en Roma<sup>82</sup> y el 9 de diciembre de 1907 se constituye con, sede en París, dicho ente, cuyo objeto principal consistía en “collect and bring to the knowledge of the participating states facts and documents of a general character interesting to public health, especially as concerns infectious diseases notable cholera, plague, and yellow fever as well as the measures taken to combat these diseases”<sup>83</sup>. En este sentido, el Comité Permanente de la OIHP impulsó la celebración de las “Conferencias Sanitarias Internacionales de 1912 y 1926. La convención de 1912 refundió otra vez las anteriores convenciones (...). La Conferencia de 1926 declaró superado el concepto de cuarentena, y apunto el principio de que las enfermedades deben enfrentarse en su punto de origen. [Así] estableció el deber de notificar el primer caso confirmado”<sup>84</sup> de algunas de las enfermedades infecciosas registradas en ese periodo.

Sin embargo, esta organización se topa con el terrible obstáculo de la Primera Guerra Mundial y las duras pandemias de tifus y gripe que se

---

<sup>80</sup> GRUBBS, S. B., “International Office of Public Hygiene. Its Inauguration at Paris, France”, en *Public Health Reports (1896-1970)* 24, no. 2, 1909, p. 23.

<sup>81</sup> De conformidad al artículo 181 de la Convención Sanitaria Internacional de 1903. SEUBA HERNÁNDEZ, X., *op. cit.*, p. 72.

<sup>82</sup> El 3 de diciembre de 1907 y estuvieron representados los siguientes gobiernos: Bélgica, Brasil, India, Egipto, Francia, Gran Bretaña, Holanda, Italia, Portugal, Rumania, Rusia, España, Suiza y Estados Unidos. GRUBBS, S. B., *op. cit.*, p.23. Y llegaron a ser “casi sesenta antes de la Segunda Guerra Mundial”, SEUBA HERNÁNDEZ, X., *op. cit.*, p. 77.

<sup>83</sup> Artículo 4 del Convenio de Roma de 1907 para la creación de la Oficina Internacional de Higiene Pública. Este tratado dejó de estar en vigor el 24 de mayo de 1951. Organización Mundial de la Salud, Junta Ejecutiva, 1951, Office international d'Hygiène publique: denuncia del Convenio de Roma de 1907. Disponible en: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/128165> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>84</sup> SEUBA HERNÁNDEZ, X., *op. cit.*, p. 72.

propagaron en aquel periodo, lo cual la deja inmobilizada y revela que no está preparada para hacer frente a retos de tales características. De hecho, el Profesor Seuba Hernández, reconoce que la OIHP “demostró estar más interesada en mantener el *estatus quo* que en afrontar los nuevos desafíos”<sup>85</sup>.

Mientras tanto, la enérgica Sociedad de Naciones<sup>86</sup> que surge tras la Gran Guerra, en su compromiso de alcanzar la paz, no solo desempeñó funciones relacionadas con la seguridad sanitaria, sino que apostó por sustituir a la OIHP para su reactualización y mejora. En cambio, este proyecto recibió una fuerte resistencia por parte de la referida organización, lo cual provocó que, la nueva, la Organización de Higiene de la Sociedad de Naciones (OHSN), aunque comenzó a desarrollarse desde 1920, no se constituyera formalmente hasta 1923. “This organization established its head-quarters in Geneva, sponsored a series of international commissions on diseases, and published epidemiological intelligence and technical reports. The League of Nations Health Organization was poorly budgeted and faced covert opposition from other national and international organizations, including the US Public Health Service”<sup>87</sup>.

De manera que no hubo sucesión. Ambas organizaciones internacionales, que compartían el amplio objetivo de salud con vocación universal, a pesar de estar condicionadas por fuerte tensión, convivieron hasta que la Segunda Guerra Mundial provocó una práctica paralización de ambas y hasta que “on November 9, 1943 –eighteen months before the defeat of Germany- the representatives of 44 governments met at the White House to sign the Agreement establishing the United Nations Relief and Rehabilitation Administration”<sup>88</sup> (UNRRA<sup>89</sup>), la cual incluyó necesarias actividades de salud, como atención a vacunas, boletines de información epidemiológica y cuestiones generales de cuidado médico<sup>90</sup>.

---

<sup>85</sup> *Ibid*, p. 80.

<sup>86</sup> Comprometida con la salud incluso en su tratado constitutivo: artículos 23, f y 25 del Tratado de Paz, firmado en Versalles el 28 de junio de 1919.

<sup>87</sup> BROWN, T. M., CUETO, M., FEE, E., *op. cit.*, p. 63.

<sup>88</sup> United Nations Relief and Rehabilitation Administration, “50 facts about UNRRA”, HathiTrust, Washington, 1947, p. 5.

<sup>89</sup> Dichas siglas se comparten para el nombre en español: Administración de Socorro y Rehabilitación de las Naciones Unidas.

<sup>90</sup> United Nations Relief and Rehabilitation Administration, “Index to document series of the United Nations Relief and Rehabilitation Administration (UNRRA), 1943-1949”, HathiTrust, United Nations Secretariat, 1951, p. 5.

Consecuentemente, el fin de la guerra conlleva la creación de las Naciones Unidas y desde la misma Conferencia de San Francisco, se manifestó el firme interés y preocupación por la salud<sup>91</sup>. Así pues, tras la activación del Consejo Económico y Social, la primera reunión oficial que se convocó fue la Conferencia de Nueva York, la cual se desarrolló del 19 de junio al 22 de julio de 1946, y tuvo como resultado la adopción de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud<sup>92</sup>. Así las cosas, dicho tratado internacional supone la superación de la OHSN (aunque hay un fiel reflejo de las ideas iniciales que está representó), la OIHP y la eventual UNRRA. De manera que constituye un instrumento jurídicamente vinculante para 194 Estados<sup>93</sup> de la comunidad internacional institucionalizada, a través del cual se ha confeccionado el primer organismo especializado, creado por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.

Así las cosas, la Organización Mundial de la Salud (OMS) es una organización internacional universal firme, sólida y que ha demostrado una importante capacidad de gobernanza y autoridad<sup>94</sup>.

## 2. Fundamento e instrumentos principales de la OMS

Como se viene apuntando, la OMS ostenta la máxima responsabilidad sobre cuestiones de salud en la comunidad internacional, ya que su tratado constitutivo, que goza de absoluta legitimidad internacional, le

---

<sup>91</sup> “Los Delegados de Brasil y de China introdujeron una proposición relacionada con un órgano internacional de higiene pública que, aprobada, cristalizó en la formación posterior de la Organización Mundial de la Salud. Como resultado de la proposición original, se reunió en París el Comité Técnico Preparatorio de la Conferencia Sanitaria Internacional que se encargó de redactar un Proyecto de Constitución para el organismo sanitario del mundo.” BUSTAMANTE, M., “Los primeros cincuenta años de la Oficina Sanitaria Panamericana”, en Boletín de la Oficina Sanitaria Panamericana, Año 31, Vol. XXXIII, 1952, No. 6, p. 506.

<sup>92</sup> La Constitución fue redactada por la Conferencia Sanitaria Internacional, que había sido acordada en virtud de la resolución No. 12 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, adoptada el 15 de febrero de 1946. La Conferencia se celebró en Nueva York del 19 al 22 de junio de 1946 por los representantes de 61 estados. Dicho tratado está en vigor desde el 7 de abril de 1948, de conformidad con el artículo 80. Naciones Unidas, Treaty Series, vol. 14, pág. 185. Disponible en: [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IX-1&chapter=9&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IX-1&chapter=9&clang=_en) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>93</sup> De conformidad al artículo 8 de su tratado constitutivo. No obstante, Puerto Rico y Tokelau son miembros asociados y, por tanto, no de pleno derecho. <http://www.who.int/countries/es/>

<sup>94</sup> GALLEGO-HERNÁNDEZ, A. C., “International obligations before health emergencies”, *op. cit.*, p. 187.

asigna la ardua tarea de intentar “alcanzar para todos los pueblos el grado más posible de salud”<sup>95</sup>.

El cumplimiento del gran reto de impulsar la sanidad multilateral en sentido amplio se sustenta sobre un sistema viable, aunque complejo, principalmente articulado en su tratado fundacional, que no puede llegar a ser efectivo sin la adecuada cooperación interestatal<sup>96</sup>. Porque como cualquier organización internacional de ámbito universal, la clave del éxito se fundamenta en el principio de cooperación internacional. Evidentemente, desde la perspectiva más real y crítica, la referida organización, como cualquier sujeto activo de Derecho Internacional, no es perfecta e inquebrantable. Desde sus inicios se ha enfrentado a distintas crisis, pero estas, lejos de destruir su propósito, han permitido afianzar y mejorar su sistema<sup>97</sup>.

Así las cosas, a continuación, se dilucidan cuáles son los principales instrumentos sobre los que se fundamenta la actividad de la OMS, cuáles son sus principales aportaciones para el objetivo primordial de la organización y por qué, en la opinión de la autora, estamos ante un ente firme, necesario, estructurado y, lo que es más importante, con una consolidada legitimidad. “Of course, your instruments and actions could be open to improvement. [But] if it were to be replaced, a better organization would not be instituted”<sup>98</sup>.

Como cualquier tratado internacional constitutivo de una organización internacional, la Constitución de la OMS, esencialmente, se encarga de determinar el objetivo principal que justifica su existencia y que, por tanto, comparte todo Estado que se obligue con la misma. Al mismo

---

<sup>95</sup> Artículo 1 de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

<sup>96</sup> “The international cooperation in public health matters among and between States and other relevant stakeholders needs to be governed by normative and institutional mechanisms guided by the principle of universalism as well as practical and unavoidable political considerations”. GRANZIERA, E., SOLOMON, E., “The World Health Organization”, in Bowman, M., Kritsiotis, D., (Eds) *Conceptual and Contextual Perspectives on the Modern Law of Treaties*, Cambridge University Press: Cambridge, United Kingdom, 2018, p. 906.

<sup>97</sup> En parecidos términos, así se expone en el trabajo: GALLEGO-HERNÁNDEZ, A. C., “International obligations before health emergencies”, *op. cit.*, p. 169

<sup>98</sup> *Ibid*, p. 171.

tiempo, para que dicho ente pueda hacer realidad los propósitos asignados, se diseña una estructura (esencialmente básica como ahora exponemos, sobre todo, porque es un ente conformado hace setenta y seis años) y, al mismo tiempo, a cada órgano se le asignan funciones específicas. Ni más ni menos como el cuerpo humano, el cual, con total probabilidad, a lo largo de su existencia, se enfrentará a problemas en el funcionamiento de algún órgano, pero eso no tiene que impedir su desarrollo vital.

En estos términos, la Constitución proyectó la existencia de tres órganos principales, los cuales, con sus tropiezos y enseñanzas, permiten el movimiento de la organización internacional.

Como ya expuse en un anterior trabajo<sup>99</sup>, la Asamblea Mundial de la Salud<sup>100</sup> es el órgano plenario de composición gubernamental, donde los distintos Estados parte están representados por los delegados escogidos en función de sus conocimientos técnicos e idoneidad. Las trece tareas asignadas a la Asamblea Mundial vienen específicamente desglosadas en el artículo 18 del tratado fundacional y, aunque todas son de contenido general para el fin último, hay algunas más precisas como, por ejemplo, el nombramiento del director general, establecer comités o informar al Consejo Económico y Social. Mientras que otras tienen un carácter más ambiguo, como determinar la política de la Organización o emprender cualquier acción apropiada para el objetivo de salud. Así que, en definitiva, junto con el liderazgo del director general y la colaboración de los Estados (no olvidemos que el Derecho Internacional funciona en gran parte en base a la cooperación), la Asamblea coordina a la organización y para ello, junto a las funciones señaladas, se le reconoce la capacidad de poder adoptar “convenciones o acuerdos”, “reglamentos” y recomendaciones, respectivamente, en los artículos 19, 21 y 23 de la Constitución.

Por otro lado, el Consejo ejecutivo<sup>101</sup> consiste en un órgano principal de carácter –como su nombre indica- ejecutivo y restringido, ya que está integrado por 34 técnicos adecuadamente cualificados y elegidos por la

---

<sup>99</sup> GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., “Obligaciones de la Organización mundial de la salud según el Reglamento Sanitario Internacional” en *Ius et Scientia*, 2022, Vol. 8, N° 1, pp. 152-153.

<sup>100</sup> Capítulo V de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

<sup>101</sup> Capítulo VI de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

Asamblea. La duración de su cargo será por un periodo de tres años, se reunirán como mínimo en enero y mayo y su principal función es la de suministrar apoyo y asesoramiento a la Asamblea, tal y como se describe en el artículo 28 de la Constitución.

En tercer y último lugar, la Secretaría<sup>102</sup> que constituye un órgano de carácter técnico-administrativo, es donde se integra el director general de la OMS –el funcionario principal-, el cual es propuesto por el Consejo y nombrado oficialmente por la Asamblea, como antes señalábamos, de acuerdo al artículo 31. Asimismo, también está integrado por todo el personal técnicos y administrativo que sea necesario para el desarrollo de los objetivos y, en definitiva, el adecuado funcionamiento.

Adicionalmente, la Constitución hace referencia, en este mismo orden en los sucesivos capítulos, sobre cómo y para qué se establecen los comités; la convocatoria de conferencias; la sede de la organización internacional; la vinculación con la OMS de las organizaciones regionales que compartan objetivo, así como la naturaleza de la OPS, la cual será abordada en el siguiente epígrafe; los presupuestos; cómo se estipula el sistema de votación y adopción de decisiones; las obligaciones de los Estados partes; evidentemente, la capacidad jurídica de la OMS y los privilegios que ostenta como sujeto de derecho; la vinculación con Naciones Unidas; así como cuestiones propias de Derecho de los Tratados en relación con el propio instrumento (reforma, interpretación, entrada en vigor, adopción, etc.).

Junto al anterior instrumento descrito, por su naturaleza jurídica y por el objeto que desarrolla, podemos considerar también como principal para la salud y la seguridad sanitaria internacional al Reglamento Sanitario Internacional, el cual procedemos a analizar a continuación.

Como ya ha sido referenciado, el primer Reglamento Sanitario Internacional data de 1851, el cual regulaba por primera vez en la historia del Derecho Internacional la práctica de la cuarentena para gestionar las enfermedades contagiosas más comunes de la época<sup>103</sup>. Dicho instrumento fue

---

<sup>102</sup> Capítulo VII de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

<sup>103</sup> SEUBA HERNÁNDEZ, X., *op. cit.*, p. 70.

elaborado junto al Convenio Sanitario Internacional que se adoptó como resultado de la primera Conferencia Sanitaria Internacional de París.

Consecuentemente, tras la ferviente preocupación por la salud internacional durante la segunda mitad del siglo XIX y la primera mitad del siglo XX, como venimos examinamos, se constituye la OMS y los estados negociadores del tratado fundacional le otorgan al órgano principal de la Asamblea Mundial la facultad de poder adoptar reglamentos en cinco casos específicamente estipulados. De manera que, durante la 4ª Asamblea Mundial de la Salud, en 1951, los Estados Miembros adoptaron el primer Reglamento Sanitario Internacional (RSI) para la “prevenir la propagación internacional de enfermedades”<sup>104</sup> en el marco de la OMS.

Sin embargo, como se ha pretendido ir justificando en las anteriores exposiciones, la evolución del concepto de salud, el incremento del compromiso por parte de los Estados en lo que respecta a la salud pública global y el proceso de la globalización, han ido exigiendo la revisión y actualización del referido RSI en tres ocasiones; en 1969<sup>105</sup>, en 1981 y, por último, en 2005. De manera que, seguidamente, procedemos al análisis del RSI fruto de la última revisión<sup>106</sup>, que se adopta como respuesta a la intensa globalización que se extendía de manera desmesurada desde los últimos años y las consecuencias en la salud que ya se iban registrando<sup>107</sup>.

---

<sup>104</sup> Artículo 21, a de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

<sup>105</sup> “In 1969, the WHA amended and updated the rules and simultaneously changed their name to the International Health Regulations (IHR). IHR (1969) initially only covered six quarantinable diseases, which were subsequently reduced to just three: cholera, plague and yellow fever. Over time, it became clear that IHR (1969) suffered from serious shortcomings, in particular when it came to the fight against trans-border transmittable diseases. Firstly, too many transmittable diseases were not notifiable with the WHO. Secondly, IHR (1969) had been drafted so that the WHO was dependent on each state itself reporting the outbreak of a disease – and frequently the states simply abstained from doing this. Thirdly, there was an apparent lack of formalised and appropriate tools for the international coordination of the prevention of the spread of diseases”. BROBERG, M., “A Critical Appraisal of the World Health Organization’s International Health Regulations (2005) in Times of Pandemic: It Is Time for Revision”, en *European journal of risk regulation*, 2020, Vol.11 (2), p.204.

<sup>106</sup> Adoptado por la Asamblea Mundial de la Salud el 23 de mayo de 2005, WHA58.3 “Revisión del Reglamento Sanitario Internacional”, en vigor desde el 15 de junio de 2007 de acuerdo con el artículo 59 del mismo.

<sup>107</sup> Por ejemplo, “The review gained considerable momentum when the deadly SARS epidemic broke out in 2003”. BROBERG, M., *op. cit.*, p. 204.

Las principales modificaciones del último RSI son “expand the scope of the IHR from the original three diseases (cholera, plague, and yellow fever) to include new, emergent, and re-emergent diseases, as well as other non-infectious disease agents; define core public health preparedness and response capacities necessary for ensuring global capacity to detect, assess, report, and respond to public health threats; and designate national points of contacts to ensure adherence to the regulations”<sup>108</sup>. Sin embargo, la gran novedad, sin duda, es la creación del sistema de prevención para cualquier tipo de enfermedad, que pueda ser calificada como ESPII (Emergencia de Salud Pública de importancia internacional)<sup>109</sup>, la cual es el único y, por tanto, máximo nivel de alerta internacional y sustituye el tradicional sistema de alerta y respuesta ante epidemias y pandemias. La gran responsabilidad de declarar, con efectos jurídicos vinculantes, la existencia de una ESPII recae en el Director General de la OMS, quien tomará dicha decisión teniendo presente la información facilitada por los Estados afectados sobre la propagación del virus; la evaluación por del Comité de Emergencias<sup>110</sup>; los principios científicos, evidencias y otra información pertinente; y el riesgo que la propagación internacional conlleva, principalmente, para la seguridad sanitaria y económica mundial.

De esta forma, de conformidad a las obligaciones que han asumido todos los Estados vinculados con el RSI, desde el momento de la declaración de ESPII surge el deber de que todos ellos cumplan adecuadamente y, en función de su específica situación, sus compromisos relativos a la

---

<sup>108</sup> SALAAM-BLYTHER, T., “The global health security agenda (2014-2019) and international health regulations (2005)”, en Library of Congress. Congressional Research Service issuing body, Washington, Congressional Research Service, 2019, p. 2.

<sup>109</sup> “Un «evento extraordinario» que podría propagarse a otros países o exigir una respuesta internacional coordinada. Los incidentes que pueden constituir una emergencia de salud pública de importancia internacional son evaluados por los Estados Partes mediante un instrumento de decisión que, si se cumplen determinados criterios, exige que se notifique la situación a la OMS. La notificación es obligatoria cuando se presenta un solo caso de una enfermedad que pueda poner en peligro la seguridad sanitaria mundial (...)”. Informe sobre la salud en el mundo 2007, un porvenir más seguro Protección de la salud pública mundial en el siglo XXI, OMS, pp. 12-13. Disponible en: <https://www.who.int/whr/2007/es/> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>110</sup> Órgano ad hoc, nombrado cada periodo de sesiones e integrado por expertos procedentes de cada Estado miembros y de instituciones especializadas en la materia, respecto de los que el director general realiza una clasificación. Véase artículo 47 de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

prevención, gestión y contención de las enfermedades infecciosas. Por ejemplo, siguiendo este procedimiento, el pasado 30 de enero de 2020 el Director de la OMS, con el firme apoyo del Comité de Expertos, declaraba “que el brote mundial por el nuevo coronavirus constituye una emergencia de salud pública de importancia internacional”<sup>111</sup> o, igualmente, aunque con una trascendencia afortunadamente menor (de hecho el Comité de Expertos no llegó a recomendarlo por consenso), el 23 de julio de 2022, el Director de la OMS declaró que el “brote mundial de viruela símica constituye una emergencia de salud pública de importancia internacional”<sup>112</sup>.

Y finalizamos este apartado haciendo una referencia a la naturaleza del examinado RSI. Evidentemente, nos encontramos antes un instrumento jurídicamente vinculante que ostenta la peculiaridad de disfrutar de una doble naturaleza jurídica. Como ya ha sido explicado<sup>113</sup>, por un lado, “el RSI es un tratado internacional multilateral y abierto, de conformidad a las Convenciones de Viena sobre el Derecho de los Tratados y, como tal ha quedado inscrito en el Registro General de Tratados de las Naciones Unidas”<sup>114</sup>, mientras que, por otro, “las disposiciones del RSI son jurídicamente vinculantes para la propia organización al ampliar sus obligaciones *ad intra*”. Por lo que, también constituye un acto normativo de la propia OMS.

---

<sup>111</sup> OMS, Discurso del director de la OMS, Declaración del director general de la OMS sobre la reunión del Comité de Emergencia del Reglamento Sanitario Internacional acerca del nuevo coronavirus (2019-nCoV), 30 de enero de 2020. Disponible en: [https://www.who.int/es/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihf-emergency-committee-on-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](https://www.who.int/es/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihf-emergency-committee-on-novel-coronavirus-(2019-ncov)) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>112</sup> OMS, Discurso del director de la OMS, Declaración del director general de la OMS en la rueda de prensa celebrada tras la reunión del Comité de Emergencias del RSI sobre el brote de viruela símica en varios países, 23 de julio de 2022. Disponible en: <https://www.who.int/es/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-the-press-conference-following-ihf-emergency-committee-regarding-the-multi-country-outbreak-of-monkeypox--23-july-2022> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>113</sup> FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., “Naturaleza jurídica del reglamento sanitario internacional”, Anuario Hispano-Luso-Americano de derecho internacional, Nº 25, 2021, pp. 257-286.

<sup>114</sup> Certificate of registration No. 56548. Registration Number: 44861. UNTS Volume Number: 2509 (p.79). Disponible en: <https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=08000002801d31cc> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

## II. LA OPS: LA DECANA DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES DE SALUD

### 1. Contexto histórico de su creación y naturaleza jurídica

La realidad es que la principal razón por la que la OPS (Organización Panamericana de salud) es objeto de examen en estas líneas es porque, sin mermar evidentemente el alcance de la OMS, esta constituye la organización internacional vigente dedicada a la salud más antigua de la comunidad internacional. Es por esto que el primer propósito de estas páginas es dilucidar cómo nació y la evolución que ha seguido la OPS hasta nuestros días.

La progresiva internacionalización de la economía de la mano de la industrialización, en la segunda mitad del siglo XIX, tuvo dos principales consecuencias. En primer lugar y de manera positiva, diferentes países como Estados Unidos, Alemania, Bélgica o Francia<sup>115</sup> experimentaron un importante crecimiento. Mientras que, en segundo lugar, el desarrollo del capitalismo en el que, como es bien sabido, Estados Unidos era el protagonista principal, provocó que “los otros países [fundamentalmente] americanos (...) se convierten en economías productoras de materias primas y exportadoras de productos agrícolas [De manera que] los puertos de estos países eran los núcleos de estas relaciones comerciales”<sup>116</sup>. Consecuentemente, esto promovió el aumento del tráfico, lo cual, a su vez, provocó un incremento de las enfermedades infecciosas, así como otros problemas de salud<sup>117</sup>. Y todo ello justificó el impulso de “un movimiento sanitario propio de los países latinoamericanos”<sup>118</sup>.

---

<sup>115</sup> LEÓN LÁZARO, G., “La economía entre finales del siglo XIX y principios del siglo XX”, en Anuario Jurídico y Económico Escurialense, LII, 2019, p. 361.

<sup>116</sup> DELGADO GARCÍA, G., ESTRELLA, E., NAVARRO, J., “El Código Sanitario Panamericano: hacia una política de salud continental”, en Rev Panam Salud Publica, 6(5), 1999, p. 353.

<sup>117</sup> “En 1870, una epidemia de fiebre amarilla azotó a Brasil, Paraguay, Uruguay y a la Argentina, y en ocho años, logró propagarse a los Estados Unidos, donde provocó más de 20 mil muertes. El transporte marítimo, que aumentó con el crecimiento del intercambio comercial, era el canal que trasladaba las enfermedades a finales del siglo XIX”. Historia de la OPS, Organización Panamericana de Salud/Organización Mundial de la Salud. Disponible en: <https://www.paho.org/es/quienes-somos/historia-ops> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>118</sup> *Ibid.*

Así que, como era la tendencia, en el periodo señalado, comenzó un sutil acercamiento entre los Estados americanos, hasta que sus intenciones comenzaron a ser evidentes cuando, del 2 de octubre de 1889 al 19 de abril de 1890, se celebró en Washington, D.C, la Primera Conferencia Internacional Americana dando, pues un impulso excepcional al panamericanismo, por tres principales razones.

Primero, fue un rotundo éxito el hecho de que congregara a dieciocho Estados americanos<sup>119</sup>, pero es que, además, se confeccionó la Unión Internacional de Repúblicas Americanas, que acabó dando lugar a la “Unión Panamericana”, la cual se convertiría, finalmente, en 1948 en la Organización de Estados Americanos (OEA).

Segundo, el objeto general de esta Conferencia internacional fue el de “discutir y recomendar a los respectivos Gobiernos la adopción de un plan de arbitraje para el arreglo de los desacuerdos y cuestiones que puedan en lo futuro suscitarse entre ellos; de tratar asuntos relacionados con el incremento del tráfico comercial y de los medios de comunicación directos entre dichos países; de fomentar aquellas relaciones comerciales recíprocas que sean provechosas para todos y asegurar mercados más amplios para los productos de cada uno de los referidos países”<sup>120</sup>.

Y tercero, crearon la X Comisión<sup>121</sup>, “para tomar en consideración e informar sobre los nuevos métodos de establecer y mantener reglamentos sanitarios en el comercio entre los varios países representados en la Conferencia”<sup>122</sup>.

La Segunda Conferencia Internacional de los Estados Americanos, se celebró en ciudad de México, del 22 de octubre de 1901 al 22 de enero de 1902, y constituyó uno de los grandes hitos para la organización que

---

<sup>119</sup> Además, no fue una vez aislada, sino que “los Estados americanos decidieron reunirse de manera periódica”. Nuestra Historia, Acerca de la OEA, OEA. Disponible en: [https://www.oas.org/es/acerca/nuestra\\_historia.asp](https://www.oas.org/es/acerca/nuestra_historia.asp) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>120</sup> Ibid.

<sup>121</sup> En la sesión del 7 de diciembre de 1889 sus delegados aprobaron la creación de la X Comisión, compuesta por siete miembros de cinco países (Brasil, Estados Unidos, Nicaragua, Perú y Venezuela). Este se denominó Comité de Política Sanitaria Internacional.

<sup>122</sup> Historia de la OPS, Organización Panamericana de Salud/Organización Mundial de la Salud. Disponible en: <https://www.paho.org/es/quienes-somos/historia-ops> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

analizamos, porque en los últimos días, el X Comité presentó un informe<sup>123</sup>, el cual fue aprobado por las partes intervinientes, en el que se recomendaba crear un ente permanente de representantes de Salud, es decir, la Oficina Sanitaria Internacional y se convocaba a “una convención general de representantes de las oficinas de salubridad de las repúblicas de América”<sup>124</sup>. En consecuencia, la Primera Convención Sanitaria Internacional de las Repúblicas Americanas se celebró en Washington, D. C., del 2 al 5 de diciembre de 1902. Y fue el primer día del evento, en la propia inauguración, cuando se constituyó, por 11 Estados<sup>125</sup>, la Oficina Sanitaria Internacional (con sede en Washington, D. C), con los propósitos de celebrar convenciones sanitarias periódicas, difundir información sobre estado de salud del territorio nacional (con especial referencia a los puertos), analizar los brotes de enfermedades contagiosas, así como cooperar y desarrollar un marco jurídico para el saneamiento de los puertos marítimos (en ese momento uno de los focos principales de contagio). En efecto, bastante similar, salvando las naturales distancia de más de un siglo de diferencia, con lo que hoy en día se reclama y estipula en los instrumentos internacionales de prevención sanitaria.

En 1905, se celebró, también en Washington, D. C, la Segunda Convención Sanitaria Internacional, la cual fue especialmente relevante porque se adoptó el primer Código Sanitario Panamericano<sup>126</sup>, el cual introduzco un avance significativo en lo referente al control de la fiebre amarilla.

La Tercera y Cuarta Conferencia Internacional Americana (Río de Janeiro, 21 de junio al 26 de agosto de 1906 y Buenos Aires, 12 de julio al 30 de agosto de 1910, respectivamente), giraron en torno a la relevancia que suponía la adopción del Código Sanitario Panamericano de

---

<sup>123</sup> *Ibid.*

<sup>124</sup> DELGADO GARCÍA, G., ESTRELLA, E., NAVARRO, J., *op. cit.*, p. 354.

<sup>125</sup> En algunos documentos indica 10 Estados, pero entendemos que aluden a que una decena de países asistieron a Estados Unidos para la celebración de la Conferencia.

<sup>126</sup> “Tal importancia tenía para las Américas este primer Código, que en diciembre de 1907 la Oficina recibió en México la autorización de la Tercera Convención Sanitaria Internacional para establecer relaciones con la recién creada Oficina Internacional de Higiene Pública con sede en París y para recomendar a los países europeos que adoptaran el Código Sanitario de Washington de 1905”. DELGADO GARCÍA, G., ESTRELLA, E., NAVARRO, J., *op. cit.*, p. 355.

1905. De manera que se recomendó a todos los Estados de la región que se obligaran con la misma<sup>127</sup>. Y la Quinta Conferencia Sanitaria, en Santiago de Chile del 5 al 11 de noviembre de 1911, se recomendó “por primera vez en el mundo, (...) que los gobiernos organizaran cursos formales y prácticos en higiene y saneamiento”<sup>128</sup> y se volvió a insistir en la importancia de la cooperación. Asimismo, “la Oficina Sanitaria Internacional quedó encargada de estudiar los resultados de las medidas tomadas y de incluir, en el programa de la Sexta Conferencia Sanitaria Internacional, que debería convocarse para 1913, las modificaciones que necesitase la Convención de Washington de 1905 y someter a la Conferencia proposiciones de enmienda”<sup>129</sup>.

Así las cosas, el estallido de la Primer Guerra Mundial obliga a que la celebración de la Sexta Conferencia Sanitaria Internacional, en Montevideo, se retrase hasta 1920 – en concreto, tiene lugar del 12 al 20 de diciembre-. Sin embargo, la espera fue fructífera ya que se fundó el “Boletín Internacional de las Repúblicas Americanas”<sup>130</sup> y se reestructuró la Oficina Sanitaria Internacional<sup>131</sup>.

Siguiendo el orden cronológico, antes de la Séptima Conferencia Sanitaria Internacional, resulta sustancial comentar las novedades que incorporaron la Quinta Conferencia Internacional de los Estados Americanos de 1923, ya que en esta última se le asignó a la Oficina Sanitaria Internacional la labor de redactar “un proyecto de Código Internacional de Ley Marítima Internacional”<sup>132</sup>, lo cual terminó impulsando la redacción de una

---

<sup>127</sup> BUSTAMANTE, M., *op. cit.*, p. 474.

<sup>128</sup> *Ibid*, p. 477.

<sup>129</sup> *Ibid*, p. 478.

<sup>130</sup> “Después conocido como Boletín de la Oficina Sanitaria Panamericana y hoy en día publicado como Revista Panamericana de Salud Pública”, de donde por cierto se sacar la información citada. El primer artículo del primer número del Boletín, publicado en mayo de 1922, por J. H. White, se tituló “La importancia de la cooperación sanitaria entre las naciones” y describe la razón de ser de la Oficina: Esta Oficina hace los mayores esfuerzos para mejorar todo lo que se relaciona con las condiciones higiénicas y el saneamiento, mejorar también el servicio de cuarentena y dominar e impedir la propagación de enfermedades contagiosas que deben ser denunciadas por los médicos, para eliminarlas y facilitar de esta manera el comercio entre las repúblicas del Hemisferio Occidental”. DELGADO GARCÍA, G., ESTRELLA, E., NAVARRO, J., *op. cit.*, p. 356.

<sup>131</sup> Resolución XXXVII de la Sexta Conferencia Sanitaria Internacional.

<sup>132</sup> BUSTAMANTE, M., *op. cit.*, p. 482.

nueva versión del Código Sanitario Panamericano. Y, también, dispuso que “la Oficina Sanitaria Internacional sea conocida y designada como Oficina Sanitaria Panamericana y que las Conferencias Sanitarias Internacionales en adelante sean conocidas y designadas como Conferencias Sanitarias Panamericanas”<sup>133</sup>.

En tales circunstancias, se celebró en La Habana, con su nueva denominación, la Séptima Conferencia Sanitaria Panamericana, del 5 al 15 de noviembre de 1924, la cual contó con una elevada participación, ya que se alentó a ello<sup>134</sup> para poder adoptar el mayor éxito el Código Sanitario Panamericano<sup>135</sup>. Así las cosas, resulta interesante, realizar algunas observaciones sobre dicho tratado, especialmente, porque continúa estando vigente<sup>136</sup>.

Lo primero es que, en relación a las cuestiones formales, de conformidad al Derecho de los Tratados que en ese momento histórico se fundamentaba en la costumbre, dicho instrumento fue autenticado a través de la firma *ad referendum* de los 18 Estados partes<sup>137</sup>, el penúltimo día de la Séptima Conferencia.

No se indica nada sobre el número de ratificaciones necesarias para la entrada en vigor, pero se puede entender que no solo se animó a los Estados americanos a la asistencia de la Conferencia por la importancia de la salud, que también, sino que tras haber sido redacta por la Oficina Sanitaria Panamericana (“Internacional hasta el momento del encargo), se requeriría el compromiso de una amplia mayoría para su adopción, interpretamos que dos tercios de los presentes. Consecuentemente, si no había una presencia representativa de la región, no se vaticinaría el éxito esperado.

---

<sup>133</sup> Punto 11<sup>a</sup> y 12<sup>a</sup>, respectivamente, del Acta General de la Quinta Conferencia Internacional Americana, Santiago, 1923.

<sup>134</sup> Participaron: “Delegados de dieciocho Repúblicas: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, El Salvador, Estados Unidos de América, Guatemala, Haití, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela y representantes de la Oficina Sanitaria Panamericana y de la Sección de Higiene de la Liga de las Naciones”. BUSTAMANTE, M., *op. cit.*, p. 483.

<sup>135</sup> El Capítulo IX relativo a la “Oficina Sanitaria Panamericana” dedica 6 artículos a describir su naturaleza, funciones y objetivos.

<sup>136</sup> Código Sanitario Panamericano. Disponible en:

[https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/30865/csp7\\_2\\_es.pdf?sequence=1](https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/30865/csp7_2_es.pdf?sequence=1) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>137</sup> DELGADO GARCÍA, G., ESTRELLA, E., NAVARRO, J., *op. cit.*, p. 359.

En cuanto a la vigencia, la realidad es que esta autora tiene sus dudas sobre la fecha exacta. La principal conclusión a la que hemos llegado junto con la firma *ad referendum* de 1924, es que los Estados signatarios (aunque no se dice nada, pero existe constancia en la práctica) tuvieron que confirmar su compromiso a través de la ratificación, pero esto nos da paso a preguntarnos si fue preceptivo que ratificaran los 18 Estados parte o si según iban ratificando individualmente, iba perfeccionándose la vinculación para los distintos países.

Ante este tipo de dudas, lo más recomendable es siempre acudir a la fuente primaria, pero el registro del referido instrumento en la Serie de Tratados de la Sociedad de las Naciones<sup>138</sup>, aunque no especifica la fecha de inicio de la vigencia, sí que indica que “de conformidad al artículo 18 del Tratado de Paz de Versalles, el 5 de diciembre de 1928” el Estado depositario, Cuba, solicitó el registro del referido tratado, el cual se hizo efectivo el 15 de febrero de 1929. ¿Esto quiere decir, por tanto, que el instrumento entra en vigor en el segundo mes de 1929?

A pesar de que, en distintas fuentes secundarias, por ejemplo, en relación con México se indica que la fecha de vigencia es justamente la de su ratificación, el 24 de abril de 1929<sup>139</sup>, dan por válida dicha afirmación, esto nos generaría dos posibles incongruencias: que la vigencia comenzase dos meses después de la publicidad desde el registro del tratado en la Sociedad de Naciones; y que, entonces, por qué no se señala dicha fecha final o la condición para la misma (por ejemplo, que se cumpla un número determinado de ratificación que se alcance con la firma de México). Además, también, eso nos llevaría a reflexionar sobre por qué hay tanto misterio respecto a la fecha de entrada en vigor<sup>140</sup>, a pesar de que no hay duda de que es un tratado que, incluso, sigue vivo.

---

<sup>138</sup> League of Nations, Treaty Series vol. LXXXVI, N° 1949, p. 45 y 79.

<sup>139</sup> Comisión Nacional de los Derechos Humanos – México. Disponible en: <https://normas.cndh.org.mx/Documentos/Internacional/20121120013650-12840.pdf> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>140</sup> Por ejemplo, en el registro de instrumentos referentes a “General public health” in The Faculty of Law of University of Oslo, aparece en blanco la referencia a la entrega en vigor. Véase: [https://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/03/3-01/oas\\_sanitary\\_code.xml](https://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/03/3-01/oas_sanitary_code.xml) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

Así las cosas, tenemos constancia de que el instrumento es “depositado oficialmente en el Gobierno de Cuba el 13 de abril de 1925, entre las primeras ratificaciones se recibieron la del Senado de Cuba y la del Senado de los Estados Unidos de América. Fue ratificado además en poco tiempo, por Chile, Costa Rica, Honduras y Perú. (...) Los Gobiernos de México, Panamá y Uruguay ratificaron el Código en el período de 1928 a 1929”<sup>141</sup>.

En consecuencia, la conclusión a la que esta autora llega, tras un estudio exhaustivo de fuentes primarias y secundarias, es que, aunque no sea común no fijar una fecha base para la entrada en vigor, este instrumento de hace casi un siglo, una vez adoptado, iba entrando en vigor para los distintos Estados según lo iban ratificando<sup>142</sup>. Sin embargo, si atendemos al referenciado Tratado de Versalles, la realidad es que, de manera estricta, el Código Sanitario Panamericano comenzó a generar efectos jurídicos internacionales desde que se registró, es decir, 15 de febrero de 1929.

Por último, en lo que refiere al tratado examinado, era tal la aspiración de que este acuerdo rigiera la cooperación sanitaria que para incluir a aquellos estados no negociadores, no solo se incorporó una disposición sobre adhesión, sino que, en la Octava Conferencia Sanitaria Panamericana, en Lima, del 12 al 20 de octubre de 1927, se adoptó otro tratado, como Protocolo Anexo al Código Sanitario Panamericano de 1924, con el objetivo de clarificar y facilitar el sistema de nuevas ratificaciones<sup>143</sup>

---

<sup>141</sup> OPS, “El Código Sanitario Panamericano: Hacia una Política Hemisférica de Salud” Organización Panamericana de la Salud, 1999, p. 30-31. Disponible en: <https://www.paho.org/en/documents/pan-american-sanitary-code-toward-hemispheric-health-policy> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>142</sup> “Entrada en vigor internacional: Conforme su ratificación”. Tratados Internacionales, Gobierno de México. Disponible en:

[https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/muestratratado\\_nva.sre?id\\_tratado=45&depositario=0](https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=45&depositario=0) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>143</sup> “Las ratificaciones del Código Sanitario se depositarán en la Secretaría de Estado de la República de Cuba; y el Gobierno cubano comunicará esas ratificaciones a los demás Estados Signatarios, comunicación que producirá el efecto del canje de ratificaciones. La convención empezará a regir en cada uno de los Estados Signatarios en la fecha de la ratificación por dicho Estado, y quedará en vigencia sin limitación de tiempo, reservándose cada uno de los Estados Signatarios o Adheridos el derecho de retirarse de la convención mediante aviso dado en debida forma al Gobierno de la República de Cuba, con un año de anticipación”. Protocolo Adicional al Código Sanitario Panamericano, en vigor desde el 24 de abril de 1929.

(aunque también se elaborará en 1952 un segundo Protocolo<sup>144</sup>). E, igualmente, en la Sexta Conferencia Internacional Americana de 1928, la principal cuestión giró en torno al Código y el reclamo de su ratificación por todos los Estados americanos. Hasta que, el “30 de junio de 1938 anunció el director [de la Oficina Sanitaria Panamericana] que el tratado internacional que es el Código Sanitario Panamericano había sido ya ratificado por todas las Repúblicas”<sup>145</sup>.

Continuando con el análisis cronológico, del 12 al 22 de noviembre de 1934, se celebró la Novena Conferencia Sanitaria Panamericana, en Buenos Aires, la cual fue una muestra del éxito de la cooperación americana, ya que no solo hubo una elevada participación, sino que se progresó en cuestiones esenciales como el control de la fiebre amarilla, tan crítica por aquel entonces. Y, en parecidos términos, se desarrolló la Décima Conferencia Sanitaria Panamericana, en Bogotá, del 4 al 14 de septiembre de 1938. Durante esta década, nos parece interesante destacar que la Oficina Sanitaria Panamericana no solo desarrolló con éxito sus funciones, dentro de sus límites y competencias, sino que cooperó con la OIHP y, especialmente, con la OHSN<sup>146</sup>.

En plena Segunda Guerra Mundial, del 7 al 18 de septiembre de 1942, tuvo lugar la Undécima Conferencia Sanitaria Panamericana, en Río de Janeiro, “y estuvieron presentes delegados de las 21 Repúblicas Americanas y observadores [por primera vez] de Canadá, la Oficina Internacional del Trabajo y la Fundación Rockefeller<sup>147>>148</sup>”.

---

<sup>144</sup> Este Segundo Protocolo Anexo al Código Sanitario Panamericano fue adoptado La Habana, el 24 de septiembre de 1952 y entró en vigor, de conformidad a su artículo V, para todos los Estados que lo hayan ratificado hasta ese momento, el 1 de octubre del mismo año. El principal cambio viene recogido en su artículo 1º y consiste en la derogación de “los Artículos 2, 9, 10, 11, 16 al 53 inclusive, 61 y 62 del Código Sanitario Panamericano, suscrito en La Habana el 14 de noviembre de 1924 durante la VII Conferencia Panamericana, todos los cuales se refieren al tránsito internacional”.

<sup>145</sup> BUSTAMANTE, M., *op. cit.*, p. 496.

<sup>146</sup> *Ibid*, pp. 495, 497 y 498.

<sup>147</sup> Realiza aportaciones económicas, servicios de préstamos sin intereses y sistemas de becas. KIERNAN, J., “1902 - 2002: 100 años de panamericanismo” en Revista de la Organización Panamericana de Salud, Volumen 6 No. 2, 2002, pp. 6-7.

<sup>148</sup> *Ibid*, p. 504.

Superado el conflicto e instaurado el nuevo orden con Naciones Unidas, como ya ha sido expuesto con anterioridad, se convocó la Conferencia Sanitaria Internacional de Nueva York (del 19 de junio al 22 de julio de 1946), y tuvo como resultado la adopción de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud<sup>149</sup>, la cual estableció la fórmula para uniformar las anteriores organizaciones internacionales de salud, permitiendo en su propio articulado<sup>150</sup>, la permanencia de la Organización Sanitaria Panamericana y su integración al sistema de la OMS, como organización internacional regional.

Así las cosas, la Duodécima Conferencia Sanitaria Panamericana, celebrada en Caracas, del 11 al 24 de enero de 1947<sup>151</sup>, tuvo una relevancia significativa porque “aprobó el procedimiento para concertar el Acuerdo entre la Organización Mundial de la Salud y la Organización Sanitaria Panamericana, las bases de la Constitución y Reglamento de la Organización Sanitaria Panamericana y las de la reorganización de la Oficina”<sup>152</sup>, lo cual tuvo como fruto dos tratados internacionales esenciales para el tema que nos ocupa.

El Consejo Directivo, en su primera reunión que celebró en Buenos Aires, del 24 de septiembre al 2 de octubre de 1947, para poder dar sustento jurídico a los cambios propuestos en la Conferencia previa, adoptó la Constitución de la Organización Sanitaria Panamericana<sup>153</sup>. Y dicho mismo órgano redactó también el proyecto de acuerdo con la OMS, el cual fue sometido en la (primera) Asamblea Mundial de la Salud, el 24

---

<sup>149</sup> La Constitución fue redactada por la Conferencia Sanitaria Internacional, que había sido acordada en virtud de la resolución No. 12 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, adoptada el 15 de febrero de 1946. La Conferencia se celebró en Nueva York del 19 al 22 de junio. julio de 1946 por los representantes de 61 estados. Dicho tratado está en vigor desde el 7 de abril de 1948, de conformidad con el artículo 80. Naciones Unidas, Treaty Series, vol. 14, pág. 185. Disponible en: [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IX-1&chapter=9&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IX-1&chapter=9&clang=_en) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>150</sup> Artículo 54 de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

<sup>151</sup> Aunque inicialmente estaba convocada para septiembre de 1946, pero al ser muy próxima a la Conferencia de Nueva York y posteriores reuniones, el director de la Oficina Sanitaria Panamericana, solicitó su retraso. BUSTAMANTE, M., *op. cit.*, p. 507.

<sup>152</sup> *Ibid*, p. 509.

<sup>153</sup> En vigor, de conformidad al artículo 29 del referido tratado, el 24 de enero de 1947. Boletín de la Oficina Sanitaria Panamericana (OSP); 26(3), marzo, 1947.

de mayo de 1949. Y tras la firma del acuerdo de integración<sup>154</sup> entre el director general de la OMS y el Director General de la Organización Sanitaria Panamericana y entró en vigor el 1 de julio de 1949, de acuerdo al artículo 10 del mismo.

Y tras estos acontecimientos, la organización continuó su ritmo con significativos cambios, pero sin perder su identidad. Así pues, apreciándose una vinculación cada vez más fluida con la OMS, la Organización Sanitaria Panamericana siguió su curso y cada vez con más movimiento y repercusión, celebró la Decimotercera Conferencia Sanitaria Panamericana en Ciudad Trujillo (octubre de 1950); la Decimocuarta Conferencia Sanitaria Panamericana en Santiago (octubre de 1954); la Decimoquinta Conferencia Sanitaria Panamericana en San Juan (septiembre y octubre de 1958), donde, por cierto, la organización pasó a denominarse OPS (Organización Panamericana de la Salud); y así hasta quince más. Hace unas semanas desde que se redacta este texto, en septiembre de 2022, en Washington D.C., ha tenido lugar la Trigésima Conferencia Sanitaria Panamericana, en la que la cuestión de los daños a la salud provocados por la pandemia de COVID-19 ha tenido un gran protagonismo.

En consecuencia, la OPS (sucesora de la Oficina Sanitaria Internacional y la posterior Oficina Sanitaria Panamericana) es una organización internacional regional, que en la actualidad está integrada por 35 Estados americanos, así como España y Portugal como observadores<sup>155</sup>, y cuyo objetivos y estructuras están fundamentados en la Constitución de la Organización Panamericana de la Salud<sup>156</sup>. Al mismo tiempo, la OPS

---

<sup>154</sup> "Acuerdo entre la Organización Mundial de la Salud y la Organización Sanitaria Panamericana sobre la integración de la Organización Sanitaria Panamericana con la Organización Mundial de la Salud". United Nation Treaty Series, Registration Number: 178, UNTS Volume Number: 32 (p.387). Disponible en: <https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=08000002801625d0> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>155</sup> Quienes Somos, OPS. Disponible en:

<https://www.paho.org/es/quienes-somos#:~:text=La%20OPS%20est%C3%A1%20comprometida%20a,de%20todos%20a%20la%20salud>. Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>156</sup> La cual ha sido enmendada por el Consejo Directivo en cinco ocasiones: XIII Reunión, resolución XXXVII (1961); XVI Reunión, resolución XXIV (1965); XVIII Reunión, resolución II (1968); XX Conferencia Sanitaria Panamericana, resolución I (1978); XLI Reunión del Consejo Directivo, resolución VIII (1999).

es reconocida como organismo especializado de la OEA, de conformidad al capítulo XVIII de su tratado constitutivo<sup>157</sup>.

## 2. Objetivos y estructura de la OPS, así como su vinculación con la OMS

De manera paralela a los propósitos de la OMS, pero focalizados naturalmente en el ámbito donde opera, la OPS tiene el épico reto de “combatir las enfermedades, prolongar la vida y estimular el mejoramiento físico y mental de sus habitantes”<sup>158</sup>. En este sentido, para poder hacer frente a este gran desafío esta organización, como se ha ido desarrollando históricamente, se fundamenta en el cumplimiento de tres objetivos específicos y esenciales.

En primer lugar, cualquier organización internacional, pero especialmente la OPS, después del rico proceso evolutivo que se ha expuesto, se apoya y apuesta por una intensa “cooperación técnica en salud”<sup>159</sup> entre sus Estados partes. Sin el cumplimiento de las obligaciones estipuladas, así como sin la actuación por los Estados y sus estructuras internas de acuerdo a la buena fe, no es posible gozar de una buena salud pública en este mundo globalizado, aunque, en realidad, no desvelamos nada nuevo. El Derecho Internacional se fundamenta principalmente en la cooperación entre los sujetos.

En segundo lugar y en conexión con lo anterior, como se ha ido con esfuerzo construyendo, trabajar para conseguir una buena salud exige necesariamente unos sistemas de salud y respuesta ante emergencias y desastres sanitarios. Así las cosas, en las primeras décadas de la Oficina Sanitaria Internacional/Panamericana se hicieron importantes avances y esfuerzos por construir dicho sistema de salud. Mientras que hoy en día

---

157 La OEA fue creada en 1948 cuando se suscribió, en Bogotá, Colombia, la Carta de la Organización de Estados Americanos que entró en vigor el 13 diciembre de 1951, de conformidad a su propio artículo 105. United Nations Treaty Series, Registration Number: 1609, UNTS Volume Number 119 (p.3).

158 Artículo 1 de la Constitución de la Organización Panamericana de la Salud.

159 Quienes Somos, OPS. Disponible en:

<https://www.paho.org/es/quienes-somos#:~:text=La%20OPS%20est%C3%A1%20comprometida%20a,de%20todos%20a%20la%20salud> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

la OPS persigue fortalecer y actualizar para hacer frente a los nuevos eventos el sistema de prevención y gestión de todo tipo de enfermedades, aunque principalmente las infecciosas.

En tercer lugar y no menos importante, la OPS en todas sus actuaciones, de una manera u otra, promueve el Derecho a la Salud, por lo tanto, vela por su más completa garantía y porque la Salud sea incluida en todas las políticas.

¿Cómo se trabaja por estas intensas metas? Cuando en 1947 se adopta la Constitución de la Oficina Sanitaria Panamericana (11 años después, OPS) se hace principalmente para dar fundamento jurídico a los cambios que se realizan en la estructura de la organización y, poder, en definitiva, dar viabilidad jurídica a la integración de esta en la OMS. Así las cosas, se definió que, para trabajar por la consecución del propósito principal, dicho ente debía contar con cuatro órganos: la Conferencia Sanitaria Panamericana, el Consejo Directivo, el Comité Ejecutivo del Consejo Directivo y la Oficina Sanitaria Panamericana. Sin perjuicio de que, en el tratado constitutivo, como tiene lugar con cualquier organización internacional, se define su estructura y funciones principales, a continuación, se examinan los referidos órganos.

- La Conferencia Sanitaria Panamericana<sup>160</sup> es un órgano principal que constituye la autoridad suprema de la Organización. Es un órgano permanente que se reúne cada cinco años (hasta la actualidad se ha reunido en 30 ocasiones) y que se pronuncia sobre cualquier cuestión relacionada con el objetivo general, por lo que, también, es de carácter general. En efecto, es un órgano colectivo y deliberativo ya que lo integran tanto los representantes de los Estados miembros, así como los Estados observadores y su función principal es la de intercambiar información y debatir sobre todas las cuestiones relacionadas con la salud que sea de interés para el ente.
- El Consejo Directivo<sup>161</sup>, también es un órgano principal y colectivo, que está integrado por un representante de cada

---

<sup>160</sup> Capítulo II de la Constitución de la Organización Panamericana de la Salud.

<sup>161</sup> Capítulo III de la Constitución de la Organización Panamericana de la Salud.

Estado, teniendo derecho a voto. Asimismo, tiene carácter permanente y se reúne una vez al año, excepto cuando se reúne la Conferencia Sanitaria Panamericana. Por ejemplo, se reunió para adoptar el instrumento que analizamos, como ya ha sido referenciado con anterioridad.

En relación a sus funciones, podría destacar que esencialmente es un órgano ejecutivo, ya que desempeña las funciones que le delega la Conferencia, elige los Estados miembros para integrar el Comité Ejecutivo, considera los informes anuales del presidente del Comité Ejecutivo y del Director de la Oficina, examina y aprueba el programa y el presupuesto bianual de la Organización, entre otras tareas (artículo 9).

- El Comité Ejecutivo del Consejo Directivo<sup>162</sup>, es otro órgano principal, permanente, colectivo y restringido, porque está compuesto por representantes de solo nueve Estados miembros que integran el Comité Ejecutivo de la Organización y que se renuevan tres por cada año. El Director de la organización participará en sus reuniones, pero sin derecho a voto.

De acuerdo a las funciones que se le han asignado, es un órgano deliberante que toma en la práctica sus decisiones por unanimidad y que, principalmente, se encarga de autorizar al Director para convocar las reuniones de la Conferencia y del Consejo; aprobar el programa provisional de las anteriores reuniones; asesorar a los otros dos órganos y; en definitiva, ejecutar cualquier otra función que la Conferencia o el Consejo le encomienden.

- La Oficina Sanitaria Panamericana<sup>163</sup>, es el cuarto órgano principal, permanente y colectivo. Está integrada por el Director, elegido en la Conferencia por el voto de la mayoría de los gobiernos de la Organización, que ocupará el cargo por un período de cinco años y no podrá reelegirse más de una vez. En la actualidad es la Doctora Carissa Etienne. Asimismo, la Oficina tiene un director adjunto y un subdirector designados por el director con la aprobación del Comité Ejecutivo. En este

---

<sup>162</sup> Capítulo IV de la Constitución de la Organización Panamericana de la Salud.

<sup>163</sup> Capítulo V de la Constitución de la Organización Panamericana de la Salud.

órgano también se integra todo el personal necesario para el funcionamiento de la Oficina.

En lo que respecta a las funciones, estas son las establecidas en el Código Sanitario Panamericano de 1924 (el cual, ha sido modificado por dos protocolos anexos en 1927 y 1952) más las que determine la Conferencia Sanitaria Panamericana y el Consejo Directivo.

Finalmente, en lo relativo a la vinculación que existe entre ambas organizaciones internacionales de salud, en primer lugar, se debe tener presente que su principal distinción es que la OMS es una organización internacional universal y, al mismo tiempo, un organismo especializado de las Naciones Unidas; mientras que la OPS es una organización internacional regional que comparte objetivos con la primera.

Así pues, como *ut supra* adelantamos, cuando se conforma la OMS existe un profundo debate sobre el futuro de todas las organizaciones internacionales de salud previas y, de acuerdo, a lo establecido en el artículo 54 de la Constitución, se decide la integración “a su debido tiempo”. Es decir, cuando se hubiese reestructurado para este nuevo orden, la OMS y, por supuesto la por aquel entonces Organización Sanitaria Panamericana.

El primer paso, es la elaboración de la Constitución de la Organización Sanitaria Panamericana/OPS en 1947 para reestructurar al ente y adecuarlo a la nueva era. De manera que, para ir allanando ese terreno de entendimiento, se recoge que el Director de la OMS tiene derecho a participar, aunque no derecho al voto, en las Conferencias Sanitarias Internacionales, quien previamente tendrá conocimiento del programa provisiona que se haya aprobado. Y, evidentemente, se habilita a la organización en cuestión a que tenga relación con otras organizaciones internacionales que también persiga el objetivo de la salud. Así las cosas, de conformidad al artículo 26, el Consejo Directivo elaboró el proyecto de acuerdo con la OMS y con el consentimiento de la OMS, se adoptó el acuerdo entre la Organización Mundial de la Salud y la Organización Sanitaria Panamericana en 1949, entrando en vigor unos meses después para así afianzar el engranaje de su relación.

En consecuencia, la OPS como organización internacional, además de ser la agencia especializada en salud de la OEA, constituye la oficina regional para las Américas de la OMS<sup>164</sup>.

### III. EL TRATAMIENTO DE LA SALUD PÚBLICA INTERNACIONAL POR OTROS ÓRGANOS U ORGANIZACIONES INTERNACIONALES NO DEDICADOS Estrictamente A LA SANIDAD

#### 1. La Asamblea General y el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas

Además, de la OMS y la OPS, somos conscientes de que existen otras organizaciones internacionales que comparten directa o indirectamente el objetivo de promover la salud. Sin embargo, el propósito principal de este segundo capítulo en ningún momento consiste en hacer un análisis exhaustivo de todos estos sujetos, sino en demostrar cómo la comunidad internacional que se institucionaliza con las Naciones Unidas<sup>165</sup>, se estructura y organiza para gestionar la salud pública internacional de la manera más sistémica posible.

Así las cosas, junto al Consejo Económico y Social que, como se ha descrito, coordina al organismo especializado de la OMS ya que uno de sus propósitos es atender a los “asuntos internacionales de carácter (...) sanitarios<sup>166</sup>”, según los retos de salud a los que se deba hacer frente internacionalmente, también, pueden tener un papel esencial la Asamblea General e, incluso, el Consejo de Seguridad.

En lo referente a la Asamblea General, la propia Carta de las Naciones Unidas le asigna la función de hacer recomendaciones y promover la

---

<sup>164</sup> Quienes Somos, OPS. Disponible en: <https://www.paho.org/es/quienes-somos#:~:text=La%20OPS%20est%C3%A1%20comprometida%20a,de%20todos%20a%20la%20salud>. Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>165</sup> “La solución de problemas internacionales de carácter (...) sanitario” es una de las cuestiones sobre las que las Naciones Unidas tienen la obligación de promover la cooperación internacional y así alcanzar la estabilidad y el mantenimiento de la paz. Artículo 55. c de la Carta de las Naciones Unidas.

<sup>166</sup> Artículo 62 de la Carta de las Naciones Unidas.

cooperación internacional sanitaria<sup>167</sup>. A este respecto, contemplamos como los Estados partes cada vez muestran en este foro una mayor implicación y preocupación por la seguridad sanitaria internacional.

De manera reciente, como no podía ser de otra manera, la Asamblea General ha realizado constructivos análisis sobre la pandemia de COVID-19, así como de distintas cuestiones que se han visto afectadas a causa de la misma<sup>168</sup> y “observando con profunda preocupación (...) [que] es uno de los mayores desafíos mundiales en la historia de las Naciones Unidas, [generando] repercusiones en la salud y la pérdida de vidas, en la salud mental y en el bienestar, así como sus efectos negativos en las necesidades humanitarias mundiales”<sup>169</sup>, han elaborado hasta la fecha un total de 8 resoluciones<sup>170</sup> que, aunque no son jurídicamente vinculantes, recogen

---

<sup>167</sup> Artículo 13.1. b de la Carta de las Naciones Unidas. Además, de acuerdo con el capítulo IV de la Carta, la Asamblea General, aunque podrá conocer una situación relacionada con el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, no puede realizar recomendaciones si el Consejo de Seguridad está conociendo la controversia o situación. No obstante, en todo momento podrá, lógicamente, llamar la atención del Consejo de Seguridad ante estas situaciones susceptibles de poner en peligro la paz y seguridad internacionales. Y en conexión con el capítulo VI, las medidas recomendadas por la Asamblea General, naturalmente, deberán ser de carácter pacífico.

<sup>168</sup> Por ejemplo, se han pronunciado sobre las mujeres y las niñas o el acceso mundial a los medicamentos, las vacunas y el equipo médico.

<sup>169</sup> Resolución aprobada por la Asamblea General el 11 de septiembre de 2020, Aplicación y seguimiento integrados y coordinados de los resultados de las grandes conferencias y cumbres de las Naciones Unidas en las esferas económica y social y esferas conexas, Septuagésimo cuarto período de sesiones, 15 de septiembre de 2020, A/RES/74/306.

<sup>170</sup> Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2020, Las mujeres y las niñas y la respuesta a la enfermedad por coronavirus (COVID-19), Septuagésimo quinto período de sesiones, 23 de diciembre de 2020, A/RES/75/157; Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2020, Fortalecimiento de la respuesta rápida a nivel nacional e internacional al impacto de la enfermedad por coronavirus (COVID-19) en las mujeres y las niñas, Septuagésimo quinto período de sesiones, 23 de diciembre de 2020, A/RES/75/156; Resolución aprobada por la Asamblea General el 5 de noviembre de 2020, Período extraordinario de sesiones de la Asamblea General en respuesta a la pandemia de enfermedad por coronavirus (COVID-19), Septuagésimo quinto período de sesiones, 9 de noviembre de 2020, A/RES/75/4; Resolución aprobada por la Asamblea General el 11 de septiembre de 2020, Aplicación y seguimiento integrados y coordinados de los resultados de las grandes conferencias y cumbres de las Naciones Unidas en las esferas económica y social y esferas conexas, Septuagésimo cuarto período de sesiones, 15 de septiembre de 2020, A/RES/74/306; Resolución aprobada por la Asamblea General el 20 de abril de 2020, Cooperación internacional para garantizar el acceso mundial a los medicamentos, las vacunas y el equipo médico con los que hacer frente a la COVID-19, Septuagésimo cuarto período de sesiones, 21 de abril de 2020, A/RES/74/274; Resolución aprobada por la Asamblea General el 3 de abril de 2020, Solidaridad mundial para luchar contra la enfermedad por coronavirus de 2019 (COVID-19), Septuagésimo cuarto período de sesiones, 3 de abril de 2020, A/RES/74/270.

propósitos y recomendaciones que cada vez son más tenidas en cuenta por la reestructuración que naturalmente va desarrollándose en el Derecho Internacional<sup>171</sup>. Por ejemplo, tras la declaración por la OMS del virus del ébola como una ESPII en 2014, aunque sus pronunciamientos fueron más moderados porque el Consejo de Seguridad lideró su gestión, como respuesta a las resoluciones de dicho órgano -que a continuación comentaremos- la Asamblea General solicitó al Secretario General la adopción de “medidas para contener y combatir el reciente brote del Ébola en África Occidental”<sup>172</sup>.

Asimismo, la Asamblea General lleva décadas mostrando una gran preocupación sobre la que se considera la gran epidemia de las últimas décadas del siglo XX; el VIH/SIDA (virus de la inmunodeficiencia humana y el síndrome de inmunodeficiencia adquirida), el cual no solo afectaba a nivel universal en la vida y dignidad, sino que repercute fuertemente en el desarrollo económico y social. Y como la expansión de dicha pandemia al inicio del siglo XXI era tan alarmante, la Asamblea General decidió abordarla de manera directa y celebrar un “examen del problema del virus de la inmunodeficiencia humana y el síndrome de inmunodeficiencia adquirida en todos sus aspectos”<sup>173</sup> en el 2000. Así pues, se programó un período extraordinario de sesiones<sup>174</sup> al año siguiente, que tuvo como resultado la recomendación de hacer frente a dicha crisis mediante la cooperación, colaboración y coordinación de la comunidad internacional institucionalizada, así como, necesariamente, a través de la

---

<sup>171</sup> Se recomienda la lectura de: SALVIOLI, F., La edad de la razón. El rol de los órganos internacionales de protección de los DDHH, y el valor jurídico de sus pronunciamientos, Tirant lo Blanch, 2022.

<sup>172</sup> Resolución aprobada por la Asamblea General el 19 de septiembre de 2014, “medidas para contener y combatir el reciente brote del Ébola en África Occidental”, Sexagésimo noveno período de sesiones de 23 de septiembre de 2014, A/RES/69/1.

<sup>173</sup> “Examen del problema del virus de la inmunodeficiencia humana y el síndrome de inmunodeficiencia adquirida en todos sus aspectos”, Resolución de la Asamblea General sobre “Examen del problema del virus de la inmunodeficiencia humana y el síndrome de inmunodeficiencia adquirida en todos sus aspectos”, Quincuagésimo quinto período de sesiones, 13 de noviembre de 2000, A/RES/55/13.

<sup>174</sup> Resolución de la Asamblea General sobre “Declaración de compromiso en la lucha contra el VIH/SIDA”, Vigésimo sexto período extraordinario de sesiones, 2 de agosto de 2001, A/RES/S-26/2.

investigación y estrategias nacionales<sup>175</sup>. Tras los primeros resultados positivos, a los cinco años, se reactualizó el compromiso<sup>176</sup> y transcurrido el plazo inicial de actuación, en 2011<sup>177</sup>, la Asamblea General reconoció que se había llevado a cabo un importante progreso<sup>178</sup>.

Sin embargo, dicho órgano principal y asambleario de Naciones Unidas, no solo se viene preocupando por las enfermedades infecciosas. A pesar de que no constituyen directamente un riesgo o amenaza a la paz y seguridad internacionales, las enfermedades no transmisibles afectan a la plena garantía de Derechos Humanos y es una cuestión de paz y estabilidad. Por ello, es un grave problema que inquieta a la comunidad internacional institucionalizada (ya que las enfermedades cardiovasculares, los distintos tipos de cáncer, las enfermedades pulmonares crónicas o la diabetes provocan la muerte del 60% de la población mundial) y, en consecuencia, fueron analizadas en una reunión de alto nivel, en 2011, para su prevención y control<sup>179</sup>.

Señaladas las anteriores cuestiones, consideramos oportuno plantearnos ¿qué ocurre cuando el problema de salud pública internacional se convierte en un riesgo o amenaza a la paz y seguridad internacionales? Como desarrollé en mi tesis doctoral<sup>180</sup>, sin perjuicio de la labor que desarrolla la OMS como coordinadora de las cuestiones de salud, la situación de índole sanitario que afecte a la paz y seguridad internacionales, también

---

<sup>175</sup> Resolución de la Asamblea General sobre "Declaración de compromiso en la lucha contra el VIH/SIDA", Vigésimo sexto período extraordinario de sesiones, 2 de agosto de 2001, A/RES/S-26/2.

<sup>176</sup> Resolución de la Asamblea General, "Declaración política sobre el VIH/SIDA", Sexagésimo período de sesiones, 15 de junio de 2006, A/RES/60/262.

<sup>177</sup> Resolución de la Asamblea General sobre "Declaración política sobre el VIH y el SIDA: intensificación de nuestro esfuerzo para eliminar el VIH y el SIDA", Sexagésimo quinto período de sesiones, 8 de julio de 2011, A/RES/65/277.

<sup>178</sup> "A pesar de que la financiación que se ha destinado no alcanza la necesaria para hacer frente a una epidemia, se ha logrado reducir más de un 25% la tasa de infección. Por lo que se amplía el objetivo, para que incrementando los esfuerzos se logre acabar con dicha epidemia". GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., *El Derecho Internacional de la Salud...*, *op. cit.*, p. 80.

<sup>179</sup> Resolución de la Asamblea General sobre "Alcance, modalidades, formato y organización de la Reunión de Alto Nivel de la Asamblea General sobre la Prevención y el Control de las Enfermedades No Transmisibles", Sexagésimo quinto período de sesiones, 7 de abril de 2011, A/RES/65/238.

<sup>180</sup> GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., *El Derecho Internacional de la Salud...*, *op. cit.*, p. 210-212.

tendrán su debido tratamiento en el marco de las Naciones Unidas. En concreto, a través de la Asamblea General, como hemos descrito, o incluso por el Consejo de Seguridad, en función de las circunstancias y del contexto, el cual determinará –a los ojos de dicho órgano- si nos encontramos antes un peligro (capítulo VI de la Carta de las Naciones Unidas) o una amenaza para la paz y seguridad internacionales (capítulo VII). Por ejemplo, el Consejo de Seguridad declaró, por primera vez en la historia de la organización en relación a una enfermedad, que el “brote del ébola en África constituyó una amenaza para la paz y la seguridad internacionales”<sup>181</sup>. Mientras que respecto a la COVID-19, estamos seguros que por el contexto de su propagación<sup>182</sup>, únicamente ha reconocido que el “alcance sin precedentes de la pandemia de COVID-19 ponga en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales”<sup>183</sup>.

2. Organismos especializados, órganos conexos, fondos de la Asamblea General, organizaciones internacionales regionales y ONG que colaboran con el amplio objetivo de la salud integral

No es una novedad exponer que, en el marco de las Naciones Unidas y en colaboración con la OMS, hay una lista bastante extensa de organismos especializados, órganos conexos y fondos de la Asamblea General, así como organizaciones internacionales regionales y, por supuesto, multitud de organizaciones no gubernamentales (ONG) que contemplan cuestiones de salud de manera sustancial. En este sentido, a continuación, se hace referencia a las más características, sin ánimo de que el análisis sea exhaustivo, ya que eso está fuera de los objetivos de este trabajo.

En lo que respecta a los organismos especializados que colaboran con la OMS y con cuestiones relacionadas con salud, queremos señalar los siete más significativos, sin que sea relevante el orden que se sigue.

---

<sup>181</sup> Resolución 2177 (2014), aprobada por el Consejo de Seguridad en su 7268ª sesión, celebrada el 18 de septiembre de 2014, 18 de septiembre de 2014, S/RES/2177 (2014).

<sup>182</sup> El estado en el que comienza la difusión justamente es uno de los Estados que ejercen el Derecho a veto en el Consejo de Seguridad, de conformidad al artículo 27 de la Carta de las Naciones Unidas.

<sup>183</sup> Resolución 2532 (2020) Aprobada por el Consejo de Seguridad el 1 de julio de 2020, 1 de julio de 2020, S/RES/2532 (2020).

La Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO) por la naturaleza del propio objetivo principal que persigue, tiene una intensa vinculación con la buena salud, tanto en su perspectiva individual como pública y global. Así las cosas, la colaboración con la OMS es firme y prueba de ello es que existe un acuerdo<sup>184</sup> que garantiza dicho estrecho marco relacional y que se remonta a los inicios de ambas organizaciones internacionales. De manera que, siempre que sea preciso, se constituirá una comisión mixta asuntos de interés común, como “el Comité Mixto FAO/OMS de Expertos en Aditivos Alimentarios (JECFA)” o se programarán reuniones mixtas, como “la Reunión Conjunta FAO/OMS sobre Residuos de Plaguicidas (JMPR) de los residuos de plaguicidas”<sup>185</sup>.

La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) desempeña una esencial labor en relación con la salud, ya que una de las principales técnicas que siguen las organizaciones especializadas en salud desde el inicio de su existencia es inculcar y formar sobre cuestiones sanitarias en todos los niveles y grados posibles. Por tanto, educar en salud permite desde prevenir enfermedades no transmisibles (al inculcar el valor de seguir una dieta saludable, hacer deporte, etc.), hasta concienciar sobre otras que sí se propagaban como SIDA, ébola, etc. Conscientes de esta esencial vinculación, la UNESCO y la OMS cuentan con un acuerdo, también, del inicio de su existencia, que permite “facilitar la realización efectiva de los objetivos expuestos en sus respectivas Constituciones, [para] actuar en estrecha colaboración”<sup>186</sup>. Después de la incidencia negativa que ha tenido la COVID en la salud, que se defiende desde la perspectiva de ambos organismos

---

<sup>184</sup> Acuerdo entre la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación y la Organización Mundial de la Salud, adoptado por la Primera Asamblea Mundial de la Salud el 17 de julio de 1948 (Official Records of the World Health Organization, 13, 96, 323), de conformidad al artículo 70 de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud.

<sup>185</sup> OMS/OPS, “Informe de la evaluación de la Comisión Mixta FAO/OMS del Codex Alimentarius”, 13ª reunión interamericana a nivel ministerial en salud y agricultura, Washington, D.C., 24 al 25 de abril de 2003, RIMSA13/14.

<sup>186</sup> Acuerdo entre la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura y la Organización Mundial de la Salud, adoptado por la Primera Asamblea Mundial de la Salud el 17 de julio de 1948 (Official Records of the World Health Organization, 13, 96, 323).

especializados, resulta interesante destacar uno de los últimos proyectos “Normas Mundiales para las Escuelas Promotoras de la Salud”<sup>187</sup>.

La Organización Internacional del trabajo (OIT) no podría garantizar su razón de ser si no centrara gran parte de sus esfuerzos en exigir seguridad y salud en el trabajo. Así las cosas, es tarea de la OIT y de la OMS, desde dos perspectivas distintas pero vinculadas, que se reduzcan y controlen las enfermedades causadas directa o indirectamente por la actividad o el entorno laboral. En este sentido, como viene ocurriendo con las organizaciones previamente referidas, la colaboración entre estos dos organismos especializados tiene su inicio desde la constitución de ambos<sup>188</sup>. Así, fruto de la intensa colaboración se han adoptados interesantes guías conjuntas (por ejemplo, en relación a los a protección de los trabajadores sanitarios<sup>189</sup>) o comités mixtos (como el legendario Comité Mixto OIT/OMS sobre Higiene del Trabajo<sup>190</sup>).

El Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola (FIDA), a pesar de su denominación, que puede llevar a confusión, es un organismo especializado del Consejo Económico y Social y como de su nombre se puede deducir, tiene puntos en común con la protección de la salud y la OMS. Especialmente, en lo referente a la protección de la “salud de la población rural, el mejoramiento de la nutrición y la lucha contra las enfermedades transmisibles”<sup>191</sup>. Por ello, en 1980, elaboraron un acuerdo FIDA-OMS<sup>192</sup> para sentar las

---

<sup>187</sup> Comunicados de prensa, OMS. Disponible en: <https://www.who.int/es/news/item/22-06-2021-unesco-and-who-urge-countries-to-make-every-school-a-health-promoting-school> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>188</sup> Acuerdo entre la Organización Internacional del trabajo y la Organización Mundial De La Salud, Primera Asamblea Mundial de la Salud el 10 de julio de 1948 (Official Records of the World Health Organization, 13, 81, 322): véase la resolución WHA2.101.

<sup>189</sup> Comunicados de prensa, OMS. Disponible en: <https://www.who.int/es/news/item/21-02-2022-new-who-ilo-guide-urges-greater-safeguards-to-protect-health-workers> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>190</sup> Joint ILO/WHO Committee on Occupational Health, World Health Organization & International Labour Organization. (1957), Comité Mixto OIT/OMS sobre Higiene del Trabajo [se reunió en Ginebra del 18 al 23 de marzo de 1957]: tercer informe, Organización Mundial de la Salud. <https://apps.who.int/iris/handle/10665/37336>

<sup>191</sup> Artículo 1.2 del Acuerdo entre el Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola y la Organización Mundial de la Salud, aprobado por la 33ª Asamblea Mundial de la Salud, el 23 de mayo de 1980, resolución WHA33.21.

<sup>192</sup> Acuerdo entre el Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola y la Organización Mundial de la Salud.

bases de su relación y, aunque existe una relación bilateral fructífera, la realidad es que en muchas ocasiones se desarrolla un vínculo tripartito FAO/FIDA/OMS en lo referente a la seguridad alimentaria y nutrición.

La Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial (ONUFI), igualmente, organismo especializado, en las últimas décadas, viene desarrollando una labor relevante para la salud, la cual se ha hecho aún más evidente desde la COVID-19<sup>193</sup>, en relación a la “modernización de la industria farmacéutica en los países en desarrollo para favorecer la producción local de medicamentos genéricos básicos y el suministro de la maquinaria necesaria para el sector de la salud, [y en relación a] reducir la contaminación industrial y proteger la salud de los consumidores mediante la aplicación de normas sanitarias”<sup>194</sup>. Con el objetivo de implementar de manera coherente esta perspectiva, la OMS también ha celebrado un acuerdo con ONUFI<sup>195</sup>.

La Unión Postal Universal (UPU), aunque a priori sorprenda, también tiene un relevante cometido en cuestiones de salud, es por ello que, en la misión de organizar y mejorar los servicios postales y promover el transporte seguro del correo, resulta esencial que exista una estrecha cooperación con la OMS, principalmente, para que se vele por el transporte seguro de sustancias infecciosas y de muestras para diagnóstico<sup>196</sup>.

Y, finalmente, en lo que respecta a la selección de organismos especializados, aunque no existe un acuerdo específico con la OMS para su colaboración, consideramos necesario mencionar al Grupo Banco Mundial y Fondo Monetario Internacional (FMI) porque desde sus inicios, de

---

<sup>193</sup> La ONUFI puso en marcha el “Programa de recuperación industrial post-COVID-19”. Informe del Director General, Respuesta de la ONUFI a la pandemia de COVID-19, 10 de agosto de 2020, IDB.48/11–PBC.36/11.

<sup>194</sup> ONUFI, “La contribución de la ONUFI a los Objetivos de Desarrollo Sostenible”. Disponible en: <https://www.unido.org/sites/default/files/files/2019-11/UNIDO%20and%20SDGs%20SP.pdf> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>195</sup> Acuerdo entre la Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial y la Organización Mundial de la Salud, aprobado por la 42.a Asamblea Mundial de la Salud el 19 de mayo de 1989 en la resolución WHA42.21.

<sup>196</sup> Acuerdo entre la Organización Mundial de la Salud y la Unión Postal Universal, aprobado por la 52.a Asamblea Mundial de la Salud el 24 de mayo de 1999, en la resolución WHA52.6.

manera más o menos directa, han apostado porque la seguridad sanitaria aporta en general seguridad internacional y eso permite el buen crecimiento económico. A este respecto, en la actualidad, consideramos que es ejemplificador y que una muestra de que la salud integral solo es posible a través de la cooperación es: la “Declaración conjunta de los titulares del Grupo Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional, la Organización Mundial de la Salud y la Organización Mundial del Comercio sobre la primera reunión del Grupo de Trabajo sobre vacunas, terapias y diagnóstico de la COVID-19 en países en desarrollo”<sup>197</sup>, la cual persigue el objetivo de facilitar el seguimiento, la coordinación y la distribución anticipada de herramientas sanitarias contra la COVID-19.

En cuanto a las organizaciones internacionales consideradas en el organigrama de Naciones Unidas como órganos conexos de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad, solo queremos hacer mención a dos: la Organización Mundial del Comercio (OMC) porque, aunque no existe un acuerdo formal con la OMS, “The two organizations have joined efforts to bring attention to the need for policy coherence between trade and health matters at global, regional and domestic levels. There is extensive collaboration between the two secretariats, in particular on issues relating to intellectual property, services, health and SPS measures and TBT”<sup>198</sup> (Technical Barriers to Trade); y al Organismo Internacional de Energía Atómica (OIEA), que como persigue el delicado objetivo de la investigación e implementación de la energía atómica con fines pacíficos, existe un acuerdo entre ambas organizaciones<sup>199</sup>.

En lo que respecta a los Fondos y Programas que han sido impulsados por la Asamblea General, la realidad es que, de manera indirecta, se puede considerar que tanto el Programa de las Naciones Unidas para el Medio

---

<sup>197</sup> Comunicado de Prensa N° 21/201, Fondo Monetario Internacional. Disponible en: s Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>198</sup> Organización Mundial del Comercio, “The WTO and the World Health Organization (WHO)”. Disponible en: [https://www.wto.org/english/thewto\\_e/coher\\_e/wto\\_who\\_e.htm](https://www.wto.org/english/thewto_e/coher_e/wto_who_e.htm) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>199</sup> Acuerdo entre el Organismo Internacional de Energía Atómica y la Organización Mundial de la Salud, adoptado por la 12.ª Asamblea Mundial de la Salud el 28 de mayo de 1959 (resolución WHA12.40).

Ambiente (PNUMA) como el Programa Mundial de Alimentos (PMA) tienen una necesaria conexión con la salud. Sin embargo, la vinculación más representativa es a nuestro juicio con el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), porque directamente uno de sus objetivos es la salud y, en parecidos términos, también el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), ya que la salud de los niños, como no puede ser de otro modo, es un propósito capital.

Sobre las organizaciones internacionales regionales relacionadas con la salud, cuyo objetivo general se relacione con la salud, se podrían escribir varios libros. Es por ello que, exclusivamente, me limitaré a señalar que, como se desarrollará en cierto modo en los siguientes capítulos, tanto la OEA como el Consejo de Europa dedican esfuerzos relevantes a la protección de la salud. E, igualmente, se puede mencionar a la Unión Europea (UE) o a la Unión Africana (UA), la cual disfruta de un acuerdo con la OMS<sup>200</sup> para poder desarrollar sus aspectos comunes.

Finalmente, como es natural, existen multitud de ONGs que de manera más o menos intensa persiguen objetivos relacionados con la salud. Sin embargo, solo se pretende hacer mención a la Cruz Roja por su relevante labor en el desarrollo de cuestiones relativas a la salud a lo largo de su existencia y, de manera intensa, hasta los instantes actuales. La actuación conjunta con la OMS siempre ha sido fructífera y ha habido una gestión eficiente en cada desafío, por ejemplo, en relación a la COVID-19, resulta interesante señalar que se adoptó un “memorando de entendimiento sobre los equipos médicos de emergencia”, es decir, entendemos que es un instrumento sin efectividad jurídica, porque recordemos que la primera no es sujeto *per se* de Derecho Internacional, sin embargo con su lectura se puede verificar que está cargado de intenciones “para fortalecer la prestación de servicios médicos y sanitarios de emergencia durante las crisis humanitarias”<sup>201</sup> que siguen teniendo lugar durante la pandemia de COVID-19.

---

<sup>200</sup> Acuerdo entre la Comisión de la Unión Africana y la Organización Mundial de la Salud, aprobado por la 65ª Asamblea Mundial de la Salud el 26 de mayo de 2012 en virtud de la resolución WHA65.16.

<sup>201</sup> Comunicados de prensa, OMS. Disponible en: <https://www.who.int/es/news/item/11-12-2020-who-ifrc-sign-memorandum-of-understanding-on-emergency-medical-teams> Consultado el 25 de diciembre de 2022.



PARTE II

LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA  
SALUD COMO RESPUESTA A  
EMERGENCIAS SANITARIAS

---



### CAPÍTULO III

## EL SISTEMA UNIVERSAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

---

### I. LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA SALUD EN EL SISTEMA UNIVERSAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

Después de haber incidido en la importancia de promover, de la manera más completa posible, la Salud Pública Global por los distintos sujetos de Derecho Internacional, esta segunda parte de la investigación tiene el propósito de analizar la necesaria garantía individual del Derecho a la Salud. Así las cosas, no solo se va a reflexionar sobre la amplitud del Derecho a la Salud tanto en el sistema universal de protección de Derechos Humanos, como en dos de los sistemas regionales más antiguos, en los capítulos consecutivos; sino que se pretende examinar cómo han reaccionado, principalmente, los Estados ante emergencias sanitarias internacionales de gran trascendencia, como la COVID-19.

Por este motivo, comenzamos analizando el concepto nuclear del Derecho a la Salud en el sistema universal de Derechos Humanos, es decir, la amplitud del mismo en función de lo que establecen los instrumentos y órganos que directamente se dedican a la garantía de los Derechos Humanos en el marco de las Naciones Unidas<sup>202</sup>.

El primer texto en la historia que universal y específicamente reconoce el Derecho a la Salud, como es notorio, es la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>203</sup> (DUDH). De manera que, en la agrupación –no expresa- de derechos de carácter económicos sociales y culturales, el

---

<sup>202</sup> Por tanto, no nos centramos en estudiar lo especificado en el artículo 5.IV.e de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965; en los artículos 11.1.f y 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 1979, y artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, aunque tenemos en cuenta su contenido de manera indirecta.

<sup>203</sup> Proclaimed by the General Assembly, resolution 217 A (III), 10 December 1948, A/RES/3/217 A.

artículo 25 -primer párrafo- contempló detalladamente que “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”<sup>204</sup>. Es decir, los Estados deben articular un sistema de asistencia sanitaria, lo más completo posible, al que tengan acceso todos los individuos. Asimismo, los Estados deben velar por la buena salud de sus individuos de forma integral y progresiva.

En efecto, los padres de este gran instrumento lograron articular una primera aproximación, tan amplia y, a la vez, tan completa que, constituye el gran marco conceptual en el que se ha ido proyectando la evolución del derecho en cuestión. Sin embargo, aunque no se pretende realizar un comentario exhaustivo sobre su naturaleza, consideramos necesario señalar que, este precepto y el conjunto del instrumento, como es ampliamente conocido, tiene una limitación desde su nacimiento. A tendiendo a una metodología positivista, la DUDH no puede definirse como un instrumento jurídicamente vinculante, ya que los Estados que votaron su adopción (48 votos a favor, 8 abstenciones y 2 votos en contra) ni los que posteriormente han manifestado su apoyo, nunca consintieron obligarse directamente con su articulado y convertirla, pues, en un tratado internacional. Por tanto, la DUDH “es una *interpretación autorizada* de las obligaciones contenidas en la Carta de las Naciones Unidas respecto de los derechos humanos”<sup>205</sup> porque ha sido invocada continuamente por los sujetos<sup>206</sup> de Derecho Internacional”<sup>207</sup>. “Sin embargo, casi nunca se

---

<sup>204</sup> Subrayado de la autora.

<sup>205</sup> El artículo 55. c de la Carta de las Naciones Unidas reconoce “el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades”.

<sup>206</sup> Por ejemplo, España contempla la DUDH en su Constitución como una norma jurídicamente vinculante (artículo 10 de la Constitución Española).

<sup>207</sup> Así lo explico en mi trabajo: GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., “El Derecho a la salud y la comunidad internacional institucionalizada”, en *Ordine Internazionale e Diritti Umani*, 2018, Vol. 2, p. 178.

tiene en cuenta que la Declaración ha sido el único esfuerzo codificador general que realmente ha existido a nivel universal. De ahí, su verdadera importancia como fuente de derecho consuetudinario e inspiradora de principios jurídicos básicos”<sup>208</sup>. No obstante, consideramos que casi 80 años después de la redacción de este instrumento esencial para el Derecho Internacional, comienza a ser el momento en el que, por supuesto, con rigor, se puedan ir superando ciertas interpretaciones excesivamente estrictas y se reconozca la valía jurídica de la DUDH.

Por consiguiente, aunque con retraso, ya que la espera se hizo muy larga y dilató sustancialmente la construcción de un sistema universal de protección de Derechos Humanos, se adoptaron dos tratados internacionales, los famosos Pactos<sup>209</sup>, que desarrollaban, por fin con vinculación jurídica, los Derechos Humanos previamente enunciados en la DUDH.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)<sup>210</sup> estipuló, con bastante más sintonía en relación a las definiciones de salud que ya se han analizado<sup>211</sup>, en el artículo 12.1, que “todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente”. Por tanto, como reconocer la Observación general 14<sup>212</sup>, el Derecho a la Salud que se contempla no

---

<sup>208</sup> FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “La Protección de los Derechos Humanos en Europa” en PECES-BARBA MARTÍNEZ, G., (Eds.), *Historia de los Derechos Fundamentales*, Tomo IV, Siglo XX, Tomo III, Ed. Dickinson, 2013, p. 787.

<sup>209</sup> El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no objeto de estudio por la temática que recoge en este trabajo y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

<sup>210</sup> Adoptado por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 (Número de resolución: A/RES/2200(XXI)A-C). En vigor desde el 3 de enero de 1976, de conformidad con el artículo 27 del propio texto. United Nations Treaty Series, Registration Number 14531.

<sup>211</sup> “La Tercera Comisión de la Asamblea General de las Naciones Unidas no adoptó expresamente la definición ya referida de salud que figura en el preámbulo de la Constitución de la OMS, sin embargo, la referencia del párrafo 1 del artículo 12 del Pacto, al “más alto nivel posible de salud física y mental” demuestra la pretensión de evolución, más allá del simple reconocimiento del derecho a la atención de la salud”. MONEREO PÉREZ, J. L., *Derecho a la salud*, en *El Sistema Universal de los Derechos Humanos*, Granada, 2014, p. 597.

<sup>212</sup> “Evidentemente la Observación 14 no revela ninguna verdad oculta, simplemente pone de manifiesto una realidad que en el año 2000 ya era aceptada por cualquier conocedor de la materia. No obstante, el hecho de que un Comité lo plasme en un documento, aunque éste no ostente el carácter de jurídicamente vinculante, no le quita relevancia ni utilidad”. GALLEGO

se restringe a la atención de la salud básica, “ni debe entenderse como un derecho a estar sano”<sup>213</sup> sino que los Estados que ratifican este tratado se comprometen a la garantía de la salud de la manera más amplia posible<sup>214</sup>. Esto es, brindando a sus ciudadanos<sup>215</sup> las mismas oportunidades para alcanzar la más amplia “gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios”<sup>216</sup> que permitan disfrutar del más alto nivel posible de salud, de conformidad a las condiciones biológicas y socioeconómicas. Y teniendo presente que, al mismo tiempo, implica el respeto del “derecho [del individuo] a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales”<sup>217</sup>.

---

HERNÁNDEZ, A. C., “El derecho a la salud en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Araucaria*, n° 40, 2019, p. 637.

<sup>213</sup> “Observación general 14, “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud”, Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 22° período de sesiones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 11 de agosto de 2000, E/C.12/2000/4, CESCR, párr. 8.

<sup>214</sup> “El derecho a la salud implica que, a través de un enfoque intersectorial, se trabaje por el objetivo esencial de conseguir una equidad social y sanitaria, como uno de los derechos fundamentales de todo individuo, sin distinción. (...). Esta responsabilidad recae principalmente en los Estados ya que, la promoción de la equidad sanitaria es vital para un desarrollo sostenible, una mejor calidad de vida y el bienestar de todos, lo cual, a su vez, puede contribuir a la paz y a la seguridad”. Comisión de Derechos Humanos, “El derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”, Resolución 2004/27. La Comisión de Derechos Humanos fue un órgano creado por Consejo Económico y Social a través de la Resolución 9 (II) del 21 de mayo de 1946 y fue sustituida por el Consejo de Derechos Humanos, que fue creado por la Asamblea General a través de la resolución A/RES/60/251, desde el 15 de marzo de 2006.

<sup>215</sup> “El Pacto prohíbe toda discriminación en lo referente al acceso a la atención de la salud y los factores determinantes básicos de la salud, así como a los medios y derechos para conseguirlo, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o posición social, situación económica, lugar de nacimiento, impedimentos físicos o mentales, estado de salud (incluidos el VIH/SIDA), orientación sexual y situación política, social o de otra índole que tengan por objeto o por resultado la invalidación o el menoscabo de la igualdad de goce o el ejercicio del derecho a la salud”. *Ibid*, párr. 18.

<sup>216</sup> *Ibid*, párr. 8 y 9.

<sup>217</sup> De manera que el respeto y garantía de la salud exige que Estado lo aplique teniendo presente los criterios de disponibilidad, accesibilidad (sin discriminación), aceptabilidad de las cuestiones culturales, personales y de la ética médica, así como la búsqueda de la máxima calidad logística, científica y médica. *Ibid*, párr. 8 y 12.

Adicionalmente, el reconocimiento de la salud como “derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos”<sup>218</sup> es complementado con un segundo párrafo en este mismo artículo 12, en el que se determina que, “entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas<sup>219</sup>, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”. Esto es, los Estados, como garantes de los Derechos Humanos, deben trabajar para que sus ciudadanos disfruten del más alto nivel posible de salud y esto, a su vez implica garantizar un derecho inclusivo y extensivo a una amplia gama de factores socioeconómicos, como “el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, y acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva”<sup>220</sup>.

¿Consigue, por tanto, el referido precepto del PIDESC articular una disposición que permite la garantía plena del Derecho a la Salud? La realidad es que, de este segundo instrumento, también se puede destacar dos grandes objeciones o déficits.

---

<sup>218</sup> *Ibid*, párr. 1.

<sup>219</sup> El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales matizó que “el control de enfermedades exige la implementación y mejora de los programas de inmunización y otras estrategias”. Por lo que, para cumplir estas obligaciones, los Estados deberán reconocer suficientemente el Derecho a la Salud en sus propios sistemas jurídicos e implementarlo legislativamente. Además, de manera específica, no solamente dicho Comité ha enfatizado el deber de vacunación preventiva de la población, sino que ha reconocido como una obligación de prioridad que los Estados proporcionen inmunidad contra las principales enfermedades infecciosas y que tomen las medidas necesarias para prevenir y controlar dichas enfermedades epidémicas. Observación general 14, *op. cit.*, párr. 36.

<sup>220</sup> *Ibid*, párr. 11.

El primero es que, como reconoce el propio Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>221</sup>, aunque dicho instrumento conlleva obligaciones de comportamiento y relativas obligaciones de resultados, estas últimas, evidentemente, no son obligaciones inmediatas<sup>222</sup>. Por lo que se entiende que cada Estado garantizará el Derecho a la Salud, junto a los otros derechos que se reflejan en el tratado, en la medida de sus posibilidades, lo cual exige un esfuerzo que, también, conlleva una efectividad progresiva<sup>223</sup>, es decir, “la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización del artículo 12”<sup>224</sup>. Por tanto, si el Estado adopta medidas regresivas, salvo en situación debidamente justificadas, como abordaremos en apartados posteriores, no solo no podrá excusarse, sino que esto supondrá una clara violación del Derecho a la Salud<sup>225</sup>. De manera que, como nos confirma el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es capital discernir entre la renuncia e incapacidad de cumplir obligaciones<sup>226</sup>.

En tales circunstancias, en lo que respecta al Derecho a la Salud, los Estados obligados con el Pacto, tienen la obligación elemental<sup>227</sup> y directa de asegurar la atención primaria básica de la salud y esto, a su vez, lleva

---

<sup>221</sup> Órgano de expertos independientes que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) por sus Estados Parte. Creado por la Resolución 1985/17, de 28 de mayo de 1985, del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.

<sup>222</sup> “Si bien el Pacto establece la aplicación progresiva y reconoce los obstáculos que representan los limitados recursos disponibles, también impone a los Estados Partes diversas obligaciones de efecto inmediato. Los Estados Partes tienen obligaciones inmediatas por lo que respecta al derecho a la salud, como la garantía de que ese derecho será ejercido sin discriminación alguna (párrafo 2 del artículo 2) y la obligación de adoptar medidas (párrafo 1 del artículo 2) en aras de la plena realización del artículo 12. Esas medidas deberán ser deliberadas y concretas e ir dirigidas a la plena realización del derecho a la salud”. Observación general 14, *op. cit.*, párr. 30.

<sup>223</sup> CESCR, “General Comment No. 3: The Nature of States Parties’ Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant)”, adopted at the Fifth Session of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, on 14 December 1990, E/1991/23.

<sup>224</sup> Observación general 14, *op. cit.*, párr. 31.

<sup>225</sup> Así lo determina con rotundidad el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *ibid*, párr. 32 y 48.

<sup>226</sup> *Ibid*, párr. 47.

<sup>227</sup> Observación general 3, “La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párr. 1 del art.2 del Pacto), Quinto período de sesiones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 14 de diciembre de 1990.

aparejado que no haya discriminación<sup>228</sup> en el acceso de los centros, bienes y servicios de salud y que los Estados construyan una estrategia de salud pública que les permita no solo dicho propósito, sino evolucionar en la protección del bien jurídico. Asimismo, como se comentaba en relación al segundo párrafo del artículo 12, de manera interrelacionada con la salud, los Estados tendrán que garantizar el acceso a agua, alimentación mínima esencial y el acceso a una vivienda, siendo este último requisito evidentemente relativo a las circunstancias socioeconómicas.

Mientras que el segundo inconveniente que se puede apreciar del marco de protección que se articula en torno al Derecho a la Salud, es respecto a cómo se vigila el cumplimiento de todas estas circunstancias. Y durante años esta ha sido la gran crítica, ya que no había ningún mecanismo directo<sup>229</sup> para vigilar el cumplimiento y detectar las violaciones del Pacto. Sin embargo, desde 2008, el Protocolo Facultativo al PIDESC<sup>230</sup> articula lo que se suele denominar un sistema *cuasijudicial*, aunque considero que es más oportuno realizar su calificación atendiendo a su función: sistema de reclamación. De manera que, este combina tres procedimientos internacionales de protección: uno de comunicaciones individuales, otro de comunicaciones interestatales y, un procedimiento de investigación de violaciones graves o sistemáticas de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, lo cual nos lleva a una última pregunta ineludible. ¿Es eficaz este mecanismo? Y en este sentido, podemos ver el *vaso medio lleno o medio vacío*.

Evidentemente, que exista y funcionen estos mecanismos de reclamación resulta constructivo para la garantía de los derechos que se recogen en el Pacto, aunque si se hubiera constituido un órgano judicial, la labor de

---

<sup>228</sup> Fue uno de los grandes ruegos que realizó la Comisión de Derechos Humanos. "El derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental", Comisión de Derechos Humanos: Resolución 2004/27, punto 3.

<sup>229</sup> Además de los mecanismos genéricos a la Carta Internacional de Derechos Humanos, como el Alto Comisionado para los Derechos Humanos, el Consejo de Derechos Humanos o el Comité de Derechos Humanos (el cual vigila el cumplimiento del PIDCP).

<sup>230</sup> Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, hecho en Nueva York el 10 de diciembre de 2008 en vigor desde el 5 de mayo de 2013. Ratificado por España 24 de septiembre de 2009, BOE nº 48, de 25 de febrero de 2013.

control sería más directa. Sin embargo, el Derecho Internacional se rige por la cooperación, por lo que se entiende que cuando los estados ratifican este mecanismo es porque realmente quieren someterse o, siendo mal pensados, porque quieren ser a los ojos de los demás Estados, unos fieles garantes de los Derechos Humanos, lo cual implica que les afecte cuando se les recrimina el incumplimiento de los mismos. No obstante, destacando las miserias de la protección de la Salud en el sistema universal, también tenemos que llegar a la evidente conclusión de que si se sigue trabajando en conformar el núcleo del Derecho a la Salud y si existen sistemas regionales que realizan una labor en paralelo parecida, es porque al sistema que estudiamos aún le queda mucho recorrido.

Finalmente, después de estos últimos años de pandemia, parece conveniente examinar qué novedades o aportaciones ha tenido esta experiencia que, principalmente, ha vulnerado el núcleo duro del Derecho a la Salud. En este sentido, como ha analizado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, una vez que el concepto está definido con exactitud y, por tanto, los Estados saben que deben o pueden hacer para contribuir a su garantía, el nuevo terreno que se está explorando es la protección del Derecho a la Salud Pública Global. Y hago esta afirmación basándome en que el nuevo reto recae en la distribución equitativa de las vacunas contra enfermedades altamente infecciosas, como la que ha originado la ESPII de COVID-19. De manera que, de acuerdo a la protección del Derecho a la Salud por el sistema universal de Derechos Humanos hay que partir de la premisa de que el concepto expuesto relativo al disfrute del más alto de salud también implica el “derecho a disfrutar de los beneficios del progreso científico”<sup>231</sup>. Por lo que, aunque es un instrumento no jurídicamente vinculante y solo una interpretación declarativa, el Comité es tajante al reconocer que “toda persona<sup>232</sup> tiene

---

<sup>231</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Declaración sobre el acceso universal y equitativo a las vacunas contra la enfermedad por coronavirus (COVID-19)”, 15 de diciembre de 2020, E/C.12/2020/2, párr. 2.

<sup>232</sup> Consecuentemente, “el derecho a la salud implica el derecho y el correlativo deber ciudadano de participar, tanto individual como colectivamente, en la organización y en la proyección de la atención sanitaria. Por lo tanto, el fin último consiste en la salvaguardia y custodia del bien más básico y esencial que posee el ser humano: la salud”. Comisión de Derechos Humanos, “El derecho

derecho a tener acceso a una vacuna contra la COVID-19 que sea segura, eficaz y basada en la aplicación de los mejores avances científicos”<sup>233</sup>. Por lo que, consecuentemente, corresponde a los Estados, en extensión a la obligación asumida de garantizar el Derecho a la Salud, adoptar todas las medidas oportunas para garantizar el acceso de las vacunas, dada la gravedad y repercusión de la pandemia<sup>234</sup>. Aunque tanto el Comité como los Estados son consciente de que no se puede exigir una utopía, el acceso será gradual tanto por regiones como para la propia población. Por ello, *ad intra* y *ad extra* los Estados se regirán por dos criterios. Primero, distribución en base a la prohibición de discriminación, pero teniendo presente los grupos específicos que en esta situación se delimita de acuerdo a las necesidades médicas. Y segundo, distribución de las vacunas en base a la cooperación y asistencia internacional<sup>235</sup>.

## II. LA SUSPENSIÓN DE DERECHOS EN EL SISTEMA UNIVERSAL ANTE SITUACIONES DE ESPII

Los sistemas de protección de Derechos Humanos, conscientes de la repercusión que genera en la estabilidad del Estado extraordinarias amenazas, como la crisis sanitaria de COVID-19 que ha afectado a toda la comunidad internacional, contemplan la posibilidad de interrumpir temporalmente ciertas libertades civiles y políticas como “respuesta racional”<sup>236</sup> para conseguir una protección efectiva del Estado de Derecho y de los propios Derechos Humanos.

Como ya reflexioné en otra investigación previa, “someramente, las cláusulas de derogación pueden parecer una contradicción respecto al objeto

---

de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”, Resolución 2004/27.

<sup>233</sup> *Ibid.*

<sup>234</sup> “El derecho a la salud requiere que los Estados hagan que las instalaciones, los servicios y los artículos sanitarios, incluidas las vacunas, estén disponibles y sean accesibles, aceptables y de buena calidad. Las vacunas contra la COVID-19 no sólo deben producirse y ponerse a disposición de los usuarios; también deben estar al alcance de todas las personas”. *Ibid.*, párr. 4.

<sup>235</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Declaración sobre la vacunación universal asequible contra la enfermedad por coronavirus (COVID-19), la cooperación internacional y la propiedad intelectual”, 23 de abril de 2021, E/C.12/2021/1, párr. 5.

<sup>236</sup> HAFNER-BURTON, E. M., HELFER, L. R., FARISS, C. J., “Emergency and Escape: Explaining Derogations from Human Rights Treaties”, in International Organization, 2011, 65, p. 680.

que persiguen los instrumentos donde se les da cabida, pero (...) es la excepción que permite contribuir a la garantía efectiva de los Derechos Humanos, ya que el derecho exige la práctica de la suspensión, siempre, en base a los principios de legalidad, necesidad, proporcionalidad y oportunidad”<sup>237</sup>. Así pues, tras la propagación internacional del virus de la COVID-19 y la declaración por el Director General de la OMS de la ESPII<sup>238</sup>, la inmensa mayoría de los Estados, para poder hacer frente a la crisis sanitaria y, especialmente, proteger el Derecho a la salud de la manera más completa posible, han tenido que declarar la situación de alerta en su territorio y adoptar medidas (políticas, leyes y acciones diversas) en respuesta a la pandemia que duramente nos ha azotado, llegando incluso a tener que suspender la garantía de otros derechos.

En este sentido, el propósito de este apartado, teniendo presente el artículo 57 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados<sup>239</sup> y, en concreto, el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>240</sup> (PIDCP), es examinar la situación excepcional que obliga a un Estado a adoptar ciertas medidas que pueden incluso llegar a implicar la suspensión temporal de derechos o garantías pero, sobre todo, qué límites y condiciones, de fondo y de forma, se exigen para que la interrupción de las garantías se desarrollen de conformidad al derecho.

La premisa desde la que partimos es que, como se ha expuesto en el análisis del Derecho a la Salud, “no son permisibles las medidas regresivas”<sup>241</sup>, por tanto, si se adopta por el Estado intencionadamente una política, norma o acción que restrinja la garantía de un derecho, taxativamente,

---

<sup>237</sup> GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., “La Suspensión de Derechos en situaciones de Emergencias Sanitarias (Estudio desde el Sistema Americano y Europeo de Derechos Humanos)”, en *Latinoamérica Journal of European Studies*, v.02, n°01, 2022, p. 358.

<sup>238</sup> Véase nota al pie de página n° 109.

<sup>239</sup> Textualmente, el referido artículo indica que “un tratado podrá suspenderse con respecto a todas las partes o a una parte determinada: a) conforme a las disposiciones del tratado”. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969).

<sup>240</sup> Adoptado por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 (Número de resolución: A/RES/2200(XXI)A-C). En vigor desde el 23 de marzo de 1976, de conformidad con el artículo 49, para todas las disposiciones excepto las del artículo 41; 28 de marzo de 1979 por lo dispuesto en el artículo 41 (Comité de Derechos Humanos), de conformidad con el apartado 2 de dicho artículo 41. United Nation Treay Series, N° Registration: 14668.

<sup>241</sup> Observación general 14, *op. cit.*, párr. 32.

“corresponde al Estado Parte demostrar que se han aplicado tras el examen más exhaustivo de todas las alternativas posibles y que esas medidas están debidamente justificadas por referencia a la totalidad de los derechos enunciados en el Pacto en relación con la plena utilización de los recursos máximos disponibles del Estado Parte”<sup>242</sup>. Es por ello que, en relación al sistema universal de protección de DDHH<sup>243</sup>, es el PIDCP -artículo 4- la única disposición que contempla, como antes se indicaba, la posibilidad de suspender derechos descrito en el mismo, de conformidad a específicos criterios formales y de fondo, los cuales procedemos a comentar.

En lo que respecta a las cuestiones sustantivas, la primera condición para aplicar la cláusula de la suspensión es que el Estado en general o parte de su territorio se esté enfrentando a “situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente”<sup>244</sup>. Entendiéndose por situación excepcional, los conflictos armados (internos o internacionales), las crisis políticas<sup>245</sup> (incluyéndose las amenazas a la integridad territorial) o cualquier emergencia (como la de índole sanitario que se viene describiendo) que amenace, como se extrae de los famosos Principios de Siracusa<sup>246</sup>, real o inminentemente la estabilidad o seguridad del Estado o de sus ciudadanos. Y, evidentemente, siempre que la decisión de la suspensión resulte ineludible, es decir, que constituya la única y mejor opción para hacer frente a

---

<sup>242</sup> *Ibid.*

<sup>243</sup> “El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no contiene ninguna cláusula sobre derogaciones. Las obligaciones contraídas por los Estados en materia de derechos básicos a la alimentación, la salud, la vivienda, la protección social, el agua y los saneamientos, la educación y el nivel de vida adecuado deben seguir vigentes incluso en situaciones de emergencia”. Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Las medidas de emergencia y el COVID-19: orientaciones”, Los Derechos Humanos en el centro de la respuesta, 27 de abril de 2020. Disponible en: [https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Events/EmergencyMeasures\\_COVID19\\_ES.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Events/EmergencyMeasures_COVID19_ES.pdf) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>244</sup> Artículo 4.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

<sup>245</sup> Aunque las “dificultades económicas por sí solas no pueden justificar las medidas de derogación”. Comisión de Derechos Humanos, “Principios de Siracusa sobre las disposiciones de limitación y derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, 28 de septiembre de 1984, E/CN.4/1985/4. Disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org/es/docid/4933d0be2.html> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>246</sup> *Ibid.*

la circunstancia sobrevenida. Porque si la circunstancia adversa puede gestionarse mediante la aplicación de restricciones o limitaciones, deberá rehusarse la primera posibilidad<sup>247</sup>.

Sin embargo, por muy demoledora que pueda resultar la situación excepcional, la esencia de la dignidad humana que se está protegiendo a través del Derecho, en general, nos obliga a comprender que la hipotética suspensión para garantizar derechos como, por ejemplo, la Salud, nos obliga, sobre todo en base al principio de proporcionalidad, a proteger la garantía de aquellos derechos que son incorruptibles. De manera que constituirán derechos absolutos aquellos que son “garantizados por normas imperativas que no admiten excepción ni derogación”<sup>248</sup>, más los otros que así sean declarados por el tratado de protección de Derechos Humanos, en concreto<sup>249</sup>.

Por tanto, el segundo párrafo del artículo 4 estipula que el gran límite a la suspensión es que esta no podrá tener como objeto: “los artículos 6, 7, 8 (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18. 3”. Esto es, derecho a la vida; prohibición de la tortura o de las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como de la experimentación médica o científica sin consentimiento; prohibición de la esclavitud, la trata de esclavos y la servidumbre; prohibición de la prisión por incapacidad para cumplir una obligación contractual el derecho a no ser encarcelado por no cumplir una obligación contractual; el derecho a no ser condenado a una pena más grave en virtud de una legislación penal retroactiva; el derecho a ser reconocido como una persona ante la ley; el derecho a la libertad de

---

<sup>247</sup> Así es reconocido por la propia Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en lo que respecta a la COVID-19 y por el Comité de Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Las medidas de emergencia y el COVID-19: orientaciones”, *op. cit.* Y Human Rights Committee, “Statement on derogations from the Covenant in connection with the COVID-19 pandemic”, 30 April 2020, CCPR/C/128/2.

<sup>248</sup> “El derecho a no ser privado arbitrariamente de la vida, el derecho a no ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes, el derecho a no ser sometido a esclavitud o a servidumbre, y el derecho a que la ley penal no tenga efectos retroactivos”. CARRILLO SALCEDO, J. A., “El Convenio Europeo de Derechos Humanos y sus Protocolos Adicionales”, in *Derecho internacional y derechos humanos/ Droit international et droits de l'homme*, San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1996, p. 103.

<sup>249</sup> Como se estudiará en los dos capítulos siguientes el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, no tiene, exactamente, el mismo contenido que el artículo 15 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos o el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

pensamiento, de conciencia y de religión; e incluso, si adquirimos una postura fuertemente proteccionista, otros derechos vinculados y que sean esenciales para hacer efectivos los señalados.

Así pues, en lo que respecta a la crisis sanitaria causada por la COVID-19, el propio Comité de Derechos Humanos ha advertido que, incluso respetando las condiciones expuestas, el hecho de que se haya declarado una ESPII o la existencia de una pandemia por el ordenamiento jurídico interno, no tiene como consecuencia la suspensión de derechos imperiosamente. “States parties should not derogate from Covenant rights or rely on a derogation made when they are able to attain their public health or other public policy objectives by invoking the possibility to restrict certain rights, such as article 12 (freedom of movement), article 19 (freedom of expression) or article 21 (right to peaceful assembly), in conformity with the provisions for such restrictions set out in the Covenant, or by invoking the possibility of introducing reasonable limitations on certain rights, such as article 9 (right to personal liberty) and article 17 (right to privacy), in accordance with their provisions”<sup>250</sup>.

Sin embargo, si se acaba disponiendo de la suspensión como mecanismo que facilite la reacción ante la inestabilidad sobrevenida, además de que esta se rija necesariamente por el principio de no discriminación<sup>251</sup>, el apartado tercero del precepto que nos ocupa, hace alusión a distintos requisitos que, inexcusablemente, el Estado deberá cumplir para que no exista una violación del sistema universal de Derechos Humanos.

---

<sup>250</sup> Comité de Derechos Humanos, “Declaración sobre la suspensión de obligaciones dimanantes del Pacto en relación con la pandemia de COVID-19”, 30 de abril de 2020, CCPR/C/128/2.

<sup>251</sup> “Según el párrafo 1 del artículo 4, una de las condiciones para la justificación de cualquier suspensión de las disposiciones del Pacto es la de que las medidas adoptadas no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. Aun cuando el artículo 26 y las demás disposiciones del Pacto relativas a la no discriminación (artículos 2 y 3, párrafo 1 del artículo 14, párrafo 4 del artículo 23, párrafo 1 del artículo 24 y artículo 25) no figuran entre las disposiciones que según el párrafo 2 del artículo 4 no pueden ser suspendidas, existen elementos o dimensiones del derecho a la no discriminación que no admiten excepción en circunstancia alguna”. Comité de Derechos Humanos, Observación General n° 29, “Estados de emergencia (artículo 4)”, 31 de agosto de 2002, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, párr. 8.

<sup>251</sup> Organización de Estados Americanos. Disponible en: [https://www.oas.org/en/sla/dil/inter\\_american\\_treaties\\_suspension\\_guarantees.asp](https://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_suspension_guarantees.asp) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

En primer lugar, si bien cabe la suspensión de ciertos derechos ante situaciones que potencialmente suponen una amenaza, es decir, un Estado puede suspender derechos por causa de una crisis sanitaria incluso si esta no ha sido reconocida por la OMS; internamente, sí que debe existir una proclamación oficial de la situación excepcional, de conformidad al propio ordenamiento jurídico<sup>252</sup>.

De manera que el Estado afectado por la circunstancia, si está absolutamente justificado<sup>253</sup>, de acuerdo al procedimiento estipulado en su ordenamiento interno (esto, es en base al principio de legalidad), proclamará la suspensión de derechos, siempre que se respete el núcleo duro de la dignidad señalado en el párrafo 2º.

En segundo lugar, consecuente e inmediatamente después, el Estado comunicará al Secretario General de Naciones Unidas y, este a su vez a los otros Estados partes del PIDCP, que se ha está llevando a cabo una suspensión de conformidad al artículo 4 del mismo.

Así pues, el tercer requisito formal que es esencial destacar es que, la información que debe incluir el Estado internamente<sup>254</sup> cuando se proclame la suspensión e internacionalmente cuando se comunique, necesariamente, deben ser: una exposición de los derechos del Pacto a los que afecta la derogación; fecha de inicio y fin de la suspensión, ya que son medidas de carácter temporal y excepcional, por tanto, si se prolonga, también se deberá notificar; exposición de motivos que justifique

---

<sup>252</sup> “Los procedimientos para proclamar un estado de excepción en virtud del derecho nacional se establecerán antes de que se produzca el estado de excepción”. Comisión de Derechos Humanos, “Principios de Siracusa sobre las disposiciones de limitación y derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, *op. cit.*

<sup>253</sup> De conformidad al principio de necesidad, “las autoridades nacionales competentes tendrán el deber de evaluar individualmente la necesidad de toda medida de derogación que se adopte o proponga para hacer frente a peligros concretos planteados por la situación de excepción”. *Ibid.*

<sup>254</sup> “Los Estados deben informar a la población afectada del alcance sustantivo, territorial y temporal de la aplicación del estado de emergencia y sus medidas conexas. Un volumen suficiente de información sobre la legislación y las medidas de emergencia debe comunicarse rápidamente en todas las lenguas oficiales del Estado y en tantas otras lenguas habladas en el país como sea posible, y esto debe hacerse de una forma accesible, de modo que la población en general esté informada de las nuevas normas legales y pueda conducirse en consonancia con ellas”. Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Las medidas de emergencia y el COVID-19: orientaciones”, *op. cit.*

por qué la medida es necesaria y legítima<sup>255</sup>; y qué efectos se prevé que tendrá la suspensión en la garantía efectiva de los Derechos Humanos. Adicionalmente, el Estado deberá también facilitar al Secretario General un ejemplar de la declaración de situación de excepción o similar y aquella información adicional que los Estados puedan solicitar.

El control del cumplimiento de todos estos requisitos de fondo y forma que se desprenden del artículo 4 del PIDCP, es una tarea asignada al Comité de Derechos Humanos<sup>256</sup>.

Consecuentemente, el incumplimiento de la condición de notificación y transparencia, constituye una clara violación del artículo 4 del PIDCP y de los derechos que no están siendo garantizados ya que no se aplica la cláusula excepcional de la suspensión. Por tanto, conllevará la concatenada obligación de poner fin a la incompleta suspensión en el menor plazo posible. Como así se ha puesto de manifiesto por el Comité de Derechos Humanos a raíz de la COVID-19 al reconocer que “several other States parties have resorted to emergency measures in response to the COVID-19 pandemic in a manner seriously affecting the implementation of their obligations under the Covenant, without formally submitting any notification of derogation from the Covenant. The Committee calls upon all State parties that have taken emergency measures in connection with the COVID-19 pandemic that derogate from their obligations under the Covenant to comply without delay with their duty to notify the Secretary-General thereof immediately, if they have not already done so”<sup>257</sup>.

### III. LA LIMITACIÓN DE DERECHOS EN EL SISTEMA UNIVERSAL ANTE SITUACIONES DE ESPII

Como el propio Comité de Derechos Humanos reconoció al poco tiempo de declararse la ESPII y cómo ya ha sido citado *ut supra*, los Estados,

---

<sup>255</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General nº 29, *op. cit.*, párr. 3.

<sup>256</sup> Artículo 40.4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

<sup>257</sup> Human Rights Committee, “Statement on derogations from the Covenant in connection with the COVID-19 pandemic”, *op. cit.*, para. 1.

especialmente cuando se afrontan a crisis como la sanitaria, deben intentar hacer frente a dicha situación extraordinaria, evitando la suspensión (fáctica<sup>258</sup> o real) de determinados derechos, siempre que se pueda proteger la salud pública haciendo uso de limitaciones razonables de otros derechos tanto civiles y políticos, como económicos, sociales y culturales.

En parecidos términos a lo que ocurre con la suspensión, los tratados de protección de Derechos Humanos recogen cláusulas permitiendo la garantía condicionada de ciertas libertades con el propósito “promover el bienestar general en una sociedad democrática”<sup>259</sup> y, siempre, en base a los principios de legalidad, necesidad, oportunidad, no discriminación y proporcionalidad.

Así pues, en el sistema universal de promoción de los Derechos Humanos, el primer instrumento que autoriza, aunque indirectamente, la limitación de los Derechos Humanos es la propia DUDH, cuando en el artículo 29, en relación a los derechos y obligaciones individuales, reconoce que el disfrute de los derechos y libertades solo se podrá ver constreñido por las “limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y [como ya se ha señalado] del bienestar general en una sociedad democrática”. De manera que, a mi juicio, nos está dando más información de lo que a simple vista parece. Si nos paramos a considerar los elementos claves de dicho párrafo. En primer lugar, puede resultar llamativa, aunque sea común su uso en el derecho, la expresión *orden público* porque, en mi opinión, alude al buen funcionamiento del Estado por el cumplimiento de los principios y valores esenciales que integran la estructura jurídica del mismo. Es decir, la detención de un individuo por el simple hecho de violar el toque de queda, como ha denunciado Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos

---

<sup>258</sup> Una de las grandes críticas que se les ha hecho a los Estados democráticos y firmes cumplidores de los Derechos Humanos ha sido que no han declarado formalmente la suspensión de Derechos, sino que han tramitado cómo límite, la supresión de ciertas garantías.

<sup>259</sup> Expresamente lo reconoce el artículo 24 del Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales y de manera indirecta el artículo 29.2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Humanos<sup>260</sup>, no solo es un quebrantamiento del principio de proporcionalidad, sino que infringe absolutamente el orden público, porque que los órganos y agentes del Estado deben respetar sistemáticamente los Derechos Humanos.

En segundo lugar, nos preguntamos: ¿cuáles son las exigencias de la moral y cómo esto contribuye a definir la limitación de Derechos? De manera general, la moral alude a las normas o pautas que nos permiten diferenciar el bien y el mal. Por lo que, aunque es un concepto ambiguo y está sujeto a la evolución de la sociedad, así como a la apreciación del propio Estado<sup>261</sup>, creo que es evidente de que en este contexto se hace referencia al sentido común y a la lógica. Y para ejemplificar esta idea, aludo a otro caso expuesto por la Alta Comisionada; es evidente que cuando un Estado adopta unas medidas para luchar contra una pandemia que provoca, de manera general, “una situación en la que a una mujer le resulte difícil o peligroso ir a un hospital a dar a luz”<sup>262</sup> o necesita robar alimentos porque no puede desempeñar su actividad laboral común y tampoco recibe subsidio, no solo se incumplen gran parte de los principios que rigen la limitación de Derechos, sino que se quebranta indudablemente la moral.

Y, en tercer lugar, de la referencia que analizamos se dilucida que la única vía para limitar derechos y libertades es a través de una norma que, en definitiva, respete los Derechos Humanos y el interés general.

---

<sup>260</sup> Declaraciones, “COVID-19: Las medidas de emergencia no deben servir de pretexto para abusos y vulneraciones de derechos humanos, dice Bachelet”, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 27 de abril de 2020. Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/2020/04/covid-19-exceptional-measures-should-not-be-cover-human-rights-abuses-and-violations#:~:text=COVID%2D19%3A%20Las%20medidas%20de,derechos%20humanos%2C%20dice%20Bachelet%20%7C%20OHCHR> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>261</sup> “El concepto de moral se deriva de muchas tradiciones sociales, filosóficas y religiosas; por consiguiente, las limitaciones impuestas con el fin de proteger la moral deben basarse en principios que no se deriven exclusivamente de una sola tradición”. Comité de los Derechos Humanos, “Observación General No. 22, Comentarios generales al Artículo 18 - Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión”, 48º período de sesiones, 1993, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 179, párr. 8.

<sup>262</sup> Declaraciones, “COVID-19: Las medidas de emergencia no deben servir de pretexto para abusos y vulneraciones de derechos humanos, dice Bachelet”, *op. cit.*

En consecuencia, sin lugar a duda los Pactos contaron con un valioso cimiento (el artículo 29 DUDH), que ha sido amoldado a los objetivos de cada uno de estos instrumentos, de acuerdo a la naturaleza de los derechos que se garantizan.

En lo que respecta al PIDCP, tenemos que conectar con el apartado anterior y tener presente que, además de permitir la suspensión (con evidentes condiciones, como la imposibilidad de que se aplique sobre los derechos absolutos), este tratado también plantea la posibilidad de restringir determinados derechos. Así las cosas, como ahora se expondrá, no existe un precepto general que establezca las circunstancias para la limitación, sino que junto al artículo que asientan la regla de que no cabe más limitación que la determinada el tratado expresamente<sup>263</sup>, encontramos cinco referencias, en relación a cinco derechos distintos, sobre la viabilidad de que solo se permitirán “restricciones (...) cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto”<sup>264</sup>. De manera que con unas condiciones muy parecidas a las que se han comentado en relación a la DUDH, y atendiendo a una interpretación estricta<sup>265</sup>, de conformidad a los principios de legalidad, necesidad, oportunidad, no discriminación y proporcionalidad, cabe la limitación de: la libertad de circulación<sup>266</sup>,

---

<sup>263</sup> Ni tampoco otras restricciones de Derechos Humanos que no se encuentren referenciados en los Pactos. Artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

<sup>264</sup> Texto del artículo 12. 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aunque la redacción es muy parecida y el sentido el mismo en los artículos 18.3, 19.2, 21 y 22.2.

<sup>265</sup> Así lo reconoce el Comité de Derechos Humanos cuando analiza la Observación general N° 34. Comité de Derechos Humanos, “Observación general N° 34, Artículo 19 Libertad de opinión y libertad de expresión”, 102º periodo de sesiones, 2011, CCPR/C/GC/34, párr. 30.

<sup>266</sup> “Las limitaciones permisibles que pueden imponerse a los derechos protegidos en virtud del artículo 12 no deben anular el principio de la libertad de circulación [...] las restricciones deben ser previstas por la ley, deben ser necesarias en una sociedad democrática para proteger los fines mencionados y deben ser compatibles con todos los demás derechos reconocidos en el Pacto. [...] La propia ley tiene que determinar las condiciones en que pueden limitarse esos derechos. Los informes de los Estados, por lo tanto, deben señalar específicamente las normas legales sobre las cuales se fundan las restricciones. Las restricciones no previstas en la ley o que no se ajusten a los requisitos del párrafo 3 del artículo 12 violarían los derechos garantizados en los párrafos 1 y 2. Los Estados deben guiarse siempre por el principio de que las

la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión<sup>267</sup>, la libertad de opinión y libertad de expresión<sup>268</sup>, el derecho de reunión pacífica y el derecho de libre asociación.

Por otro lado, el PIDESC sí que permite la restricción en general de sus disposiciones. De hecho, el artículo 4 reconoce que “el Estado podrá someter tales derechos únicamente a limitaciones determinadas por ley,

---

restricciones no deben comprometer la esencia del derecho (véase el párrafo 1 del artículo 5); no se debe invertir la relación entre derecho y restricción, entre norma y excepción. Las leyes que autoricen la aplicación de restricciones deben utilizar criterios precisos y no conferir una discrecionalidad sin trabas a los encargados de su aplicación”. Comité de Derechos Humanos, “Observación General 27. Art 12 Libertad de Circulación”, 67 periodo de sesiones, 1999, U.N. DOC. HRI/GEN/1/ REV. 7 AT 202, párr. 2, 11, 12, 18.

<sup>267</sup> “El párrafo 3 del artículo 18 permite restringir la libertad de manifestar la religión o las creencias con el fin de proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás, a condición de que tales limitaciones estén prescritas por la ley y sean estrictamente necesarias. No se puede restringir la libertad de no ser obligado a tener o adoptar una religión o unas creencias y la libertad de los padres y los tutores a garantizar la educación religiosa y moral. Al interpretar el alcance de las cláusulas de limitación permisibles, los Estados Partes deberían partir de la necesidad de proteger los derechos garantizados por el Pacto, incluido el derecho a la igualdad y la no discriminación en todos los terrenos especificados en los artículos 2, 3 y 26. Las limitaciones impuestas deben estar prescritas por la ley y no deben aplicarse de manera que vicie los derechos garantizados en el artículo 18. El Comité señala que el párrafo 3 del artículo 18 ha de interpretarse de manera estricta: no se permiten limitaciones por motivos que no estén especificados en él, aun cuando se permitan como limitaciones de otros derechos protegidos por el Pacto, tales como la seguridad nacional. Las limitaciones solamente se podrán aplicar para los fines con que fueron prescritas y deberán estar relacionadas directamente y guardar la debida proporción con la necesidad específica de la que dependen. No se podrán imponer limitaciones por propósitos discriminatorios ni se podrán aplicar de manera discriminatoria. El Comité señala que el concepto de moral se deriva de muchas tradiciones sociales, filosóficas y religiosas; por consiguiente, las limitaciones impuestas a la libertad de manifestar la religión o las creencias con el fin de proteger la moral deben basarse en principios que no se deriven exclusivamente de una sola tradición. Las personas que están sometidas a algunas limitaciones legítimas, tales como los presos, siguen disfrutando de sus derechos a manifestar su religión o creencias en la mayor medida que sea compatible con el carácter específico de la limitación. Los informes de los Estados Partes deberían facilitar información sobre el pleno alcance y los efectos de las limitaciones impuestas en virtud del párrafo 3 del artículo 18, tanto como una cuestión de derecho como de su aplicación en circunstancias específicas”. Comité de los Derechos Humanos, “Observación General No. 22...”, *op. cit.*, párr. 8

<sup>268</sup> “Las leyes que limiten los derechos, enumeradas en el párrafo 2 del artículo 19, incluidas las mencionadas en el párrafo 24, no solo deben ajustarse a las estrictas condiciones del párrafo 3 del artículo 19 del Pacto, sino que además han de ser compatibles con las disposiciones, fines y objetivos de este. Las leyes no deben vulnerar las 44 disposiciones del Pacto relativas a la no discriminación ni establecer penas que sean incompatibles con el Pacto, como los castigos corporales”. Comité de Derechos Humanos, “Observación general N° 34...” *op. cit.*, párr. 26.

solo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática”. De manera que, de acuerdo a los Principios de Siracusa, podemos interpretar que cualquier limitación exigirá la previa determinación por una norma interna y que esto se haga conforme al propio instrumento. Asimismo, la limitación solo tendrá cabida cuando esta responda a un interés claro y legítimo de necesidad pública, es decir, cuando sea absolutamente necesaria, proporcional, no discriminatoria y permita proteger a los ciudadanos de un peligro que incide en sus bienes, integridad física o su vida.

Consecuentemente, la protección de la vida y la salud pública es sin lugar a dudas un propósito coherente con la moral, el orden público y la dignidad humana. Sin embargo, la realidad es que muchas de las medidas restrictivas (como los confinamientos y sus múltiples consecuencias) que se han adoptado por los Estados para poder hacer frente a la ESPII de COVID-19, como reconoce el Consejo de Derechos Humanos, han conllevado rápidamente una crisis económica, social y de Derechos Humanos “en particular económicos, sociales y culturales, como el derecho a la salud, el derecho a la alimentación, el derecho a la vivienda, el derecho al agua y el saneamiento, el derecho a la seguridad social, el derecho a la educación y el derecho al trabajo”<sup>269</sup>.

---

<sup>269</sup> Informe del Secretario General, “La cuestión de la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en todos los países: efectos de la enfermedad por coronavirus (COVID-19) ...”, *op. cit.*, párr. 4.

## CAPÍTULO IV

# LA GARANTÍA DE DERECHOS HUMANOS POR EL CONSEJO DE EUROPA

---

## I. EL DERECHO A LA SALUD SEGÚN EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

### 1. La protección del Derecho a la Salud por el Convenio Europeo de Derechos Humanos

En el continente europeo existe un complejo sistema de protección de Derechos Humanos<sup>270</sup>, compuesto por multitud de distintos instrumentos, con una intensa participación de la UE<sup>271</sup>, pero principalmente orquestado por el Consejo de Europa<sup>272</sup>. Sin embargo, por la imperiosa necesidad de constreñir el objeto, este capítulo se va a ocupar esencialmente de examinar cómo el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) garantiza el Derecho a la Salud, con especial atención a aquellas situaciones de emergencias sanitarias de importancia internacional.

Así pues, somos consciente del alcance jurídico de la CDFUE y del trascendental papel que, cada vez de manera más intensa, desempeña la propia UE. Prueba de ello es que, en la actual pandemia de COVID-19 hemos sido testigos de la dinámica actuación de dicha organización

---

<sup>270</sup> “La labor del Consejo de Europa y después de la Unión Europea, en el campo de los derechos humanos es mucho más extensa e intensa que el mero Convenio Europeo”. FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “La Protección de los Derechos Humanos en Europa”, *op. cit.*, p. 789.

<sup>271</sup> Organización internacional de integración y regional, integrada por 27 Estados miembros. Sus ambiciosos objetivos y compleja estructura vienen definidos en la actualidad en el Tratado de Lisboa, adoptado el 13 de diciembre de 2007 y en vigor desde 1 de diciembre de 2009.

<sup>272</sup> Organización internacional regional, integrada por 46 Estados europeos y dedicada a alcanzar “una unión más estrecha entre sus miembros para salvaguardar y promover los ideales y los principios que constituyen su patrimonio común y favorecer su progreso económico y social”, así lo refleja el artículo 1. a del Estatuto del Consejo de Europa, Tratado de Londres, del 5 de mayo de 1949, en vigor desde el 3 de agosto de 1949 de conformidad con el artículo 42.b del mismo. España ratifica dicho instrumento el 24 de noviembre de 1977, BOE nº. 51/1978, de 1 de marzo de 1978.

internacional, incluso cuando la salud pública es competencia de los propios Estados Miembros<sup>273</sup>. No obstante, como en cuestiones de Derechos Humanos, el Consejo de Europa<sup>274</sup> y su instrumento estrella, el Convenio Europeo de Derechos Humanos<sup>275</sup>, constituyen la inspiración y referencia regional y a veces hasta internacional; en este y en los dos puntos posteriores, tomando como referencia dicho tratado y su órgano judicial, procedemos a indagar en el concepto de salud y en cómo los Estados para preservar su contenido, incluso, limitan o suspenden el ejercicio de otros derechos garantizados en el instrumento previamente citado. Pero, vayamos por partes.

Con el objetivo de dar cumplimiento a la ambiciosa aspiración reconocida en el Estatuto de Londres de promover los Derechos Humanos y libertades fundamentales, en 1950, se adoptó el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales<sup>276</sup>, comúnmente conocido como Convenio Europeo de los Derechos Humanos (CEDH), el cual vincula jurídicamente a todos los Estados partes del Consejo de Europa y cuenta con su propio órgano judicial de control, el célebre TEDH.

En lo que respecta a la Salud, la realidad es que el CEDH, el primer tratado internacional en la historia dedicado a la protección de Derechos Humanos, no contempla dicho derecho de una manera directa y

---

<sup>273</sup> “La Unión Europea ha venido colaborando con los Estados miembros para contener la propagación del virus con el fin de proteger la salud y el bienestar de sus ciudadanos y emplear todos los instrumentos a su alcance”. PONTE IGLESIAS, M. T., “La Unión Europea frente a las emergencias de salud pública mundial. La crisis de la COVID-19”, en *Araucaria*, 22(45), 2020, p. 349.

<sup>274</sup> “Precisamente el hecho de que la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 naciera sin un sistema de control efectivo fue lo que propició un amplio debate en la Europa de postguerra. Aquí se unieron políticos, gobiernos y lo que hoy llamaríamos la sociedad civil organizada. (...) La institución que nació para ello fue el Consejo de Europa, organización internacional intergubernamental de cooperación, que debería servir de canalización de estas aspiraciones”. FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “La Protección de los Derechos Humanos en Europa”, *op. cit.*, p. 787.

<sup>275</sup> “El Convenio Europeo convirtió, por primera vez en la historia, a los derechos humanos en asuntos no exclusivos de la jurisdicción interna de los Estados y, por tanto, de interés colectivo internacional”. *Ibid*, p. 788.

<sup>276</sup> Elaborado en Roma el 4 de noviembre de 1950. En vigor el 3 de septiembre de 1953 de conformidad con el artículo 59 de instrumento. España firma el CEDH el mismo día de su admisión en el Consejo de Europa, el 24 de noviembre de 1977 y lo ratifica el 4 de octubre de 1979, BOE núm. 243, de 10 de octubre de 1979.

específica, sino que reconoce la protección de la Salud en relación al “Derecho al respeto a la vida privada y familiar” cuando estipula las condiciones para una posible restricción del mismo<sup>277</sup>. Por ello, el TEDH insiste en que “le droit à la santé ne fait pas partie en tant que tel des droits garantis par la Convention, [no obstante] les États ont l’obligation positive de prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de leur juridiction et de protéger leur intégrité physique, y compris dans le domaine de la santé publique”<sup>278</sup>. En cambio, en opinión de la autora, no debemos interpretar esta referencia en sentido negativo y restrictivo, es decir, no significa que el Derecho a la Salud no se garantice por el CEDH, sino que no hay un precepto directamente dedicado al desglose del mismo. Seguramente esta relativa omisión hoy en día sería inconcebible, no lo vemos en instrumentos más actuales. No obstante, como intentaremos demostrar a continuación, esta falta de regularización no ha mermado la garantía del mismo, ya que el TEDH lleva décadas desarrollando de manera muy progresiva el Derecho a la Salud en conexión con otros derechos recogidos en el tratado y a través de una rica jurisprudencia que se irá referenciando sucintamente<sup>279</sup>.

---

<sup>277</sup> Artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos: “Derecho al respeto a la vida privada y familiar 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”.

<sup>278</sup> Recientemente, en relación a la pandemia de COVID-19, el TEDH inadmitió la solicitud de demanda en: Decisión *Le Mailloux c. Francia*, de 5 de noviembre de 2020, párr. 9, Demanda 18108/20. Sin embargo, esto había sido señalado con anterioridad en sentencias como: Caso *Renaud Vasileva c. Bulgaria*, 17 de marzo de 2016, párr. 63- 69, Ref. 23796/10; Caso *Lopes de Sousa Fernandes c. Portugal [GC]*, 19 de diciembre de 2017, párr. 165, Ref. 56080/13, por ejemplo: “although the right to health – recognised in numerous international instruments – is not as such among the rights guaranteed under the Convention and its Protocols.

<sup>279</sup> Complementariamente, los Estados partes de la organización han vuelto a manifestar su voluntad de reforzar la garantía de los derechos sociales con la adopción de la Carta Social Europea, la cual contempla en el artículo 11 el “derecho a la protección de la salud”. Carta Social Europea, tratado internacional hecho en Turín el 18 de octubre de 1961, en vigor desde el 26 de febrero de 1965 cuando se produjeron cinco ratificaciones de conformidad con el artículo 35. No entra en vigor para España hasta el 5 de junio de 1980. El texto del instrumento fue revisado el 3 de mayo de 1996 y el nuevo compromiso entró en vigor el 1 de julio de 1999.

Sin embargo, si no existe un desglose del Derecho a la Salud, ¿qué base o esencia utiliza de referencia el TEDH para delimitar la garantía del derecho? Como órgano de una organización internacional que desde su creación tiene como referencia el orden instaurado por las Naciones Unidas y, en concreto, los derechos enunciados en la DUDH<sup>280</sup>, el Tribunal que se caracteriza por utilizar una metodología sistémica en el fundamento de sus razonamientos, parte del concepto de Salud más completo, riguroso y adecuado, esto es, el estipulado por la OMS. Así, en el Asunto Hatton y otros contra Reino Unido, inicia su razonamiento teniendo presente que: “health as a state of complete physical, mental and social well-being is, in the specific circumstances of this case, a precondition to any meaningful privacy, intimacy, etc., and cannot be unnaturally separated from it”<sup>281</sup>. De manera que, la conexión, es decir, la garantía de los Derechos Humanos de forma integral y global es la clave del procedimiento que sigue el Tribunal no solo en aras de vigilar la protección contemporánea y real de los derechos enunciados en el Convenio, sino para poder desarrollar un marco de protección de aquellos derechos que, aunque no estén expresamente contemplados, son necesarios en una sociedad democrática.

## 2. La conexión del Derecho a la Salud con otros Derechos expresamente recogidos en el CEDH

Como se puede verificar en su copiosa jurisprudencia, el TEDH lleva décadas estableciendo las claves para la protección del Derecho a la Salud en relación a asuntos tradicionales (negligencias médicas, salud mental, acceso a tratamientos...) y respecto a los nuevos y sugerentes retos (eutanasia, vacunación obligatoria, procreación médicamente asistida...), con el objetivo de corroborar que el Estado cumple con sus

---

<sup>280</sup> “Sorprende pues la escasa atención que la mayor parte de la doctrina dedica al Preámbulo, ya que para cualquier lector de jurisprudencia europea es manifiesto que en él se hallan algunos de los criterios hermenéuticos que el Tribunal ha usado para interpretar la declaración”. GARCÍA ROCA, J., “El Preámbulo contexto hermenéutico del Convenio: un instrumento constitucional del orden público europeo”, en *La Europa de los derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014, pp. 6-7.

<sup>281</sup> Caso Hatton y otros c. Reino Unido [GC], de 8 de julio de 2003, párr. 11, Ref. 36022/97.

obligaciones y que no hace uso del margen de apreciación de manera desproporcional<sup>282</sup>. Así, pues, a continuación, se procede a reseñar la construcción jurisprudencial del Derecho a la Salud en conexión con otros derechos expresamente contemplados en el CEDH.

Evidentemente, en términos generales, la falta de salud genera enfermedad y dicha alteración de parte o de todo el organismo puede conllevar la privación de la vida, es decir, atentar de manera absoluta contra la máxima expresión de la dignidad humana a raíz de la cual se construye el resto del sistema de protección de Derechos Humanos. Como no tiene sentido la protección de la salud en cualquiera de sus especificidades si no se garantiza la vida, el TEDH ha desarrollado una interesante línea jurisprudencial conectando de manera nuclear el Derecho a la Salud con el Derecho a la vida, ya que como se desarrollará en el siguiente apartado, tanto el artículo 2 del CEDH como el Protocolo 6<sup>283</sup> y el Protocolo 13<sup>284</sup> exigen el respeto íntegro de la vida. Por tanto, el Estado, en primer lugar, debe cumplir la obligación negativa de abstenerse de poner en riesgo la vida de cualquier individuo, es decir, no llevar a cabo ningún acto u omisión que pueda provocar la muerte. No obstante, esto no resulta suficiente para garantizar la vida o la salud. Complementariamente, el Estado asume la obligación positiva de proteger la vida de las

---

<sup>282</sup> “The Court’s task is, therefore, to determine whether, given the circumstances of the case, the State did all that could have been required of it to prevent the applicant’s life from being avoidably put at risk by timely providing him with appropriate health care (...). In its assessment of this issue, the Court considers that it must be guided by the due diligence test, since the State’s obligation in that respect is one of means, not of result. Notably, the mere fact of a deterioration of the applicant’s state of health, could not suffice, as such, for a finding of a violation of the State’s positive obligations under Articles 2 or 3 of the Convention, if, on the other hand, it can be established that the relevant domestic authorities have in timely fashion resorted to all reasonably possible medical measures in a conscientious effort to hinder development of the disease in question”. Caso Panaitescu c. Rumania, de 10 de julio de 2012, párr. 30, Ref. 30909/06.

<sup>283</sup> Protocolo 6 sobre la abolición de la pena de muerte, este tratado vincula a todos los Estados del Consejo de Europa. Council of Europe, Chart of signatures and ratifications of Treaty 114. Disponible en: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatyid=114> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>284</sup> Protocolo 13 en relación a la abolición total de la pena de muerte, este tratado vincula a todos los Estados del Consejo de Europa menos a Armenia y Azerbaiyán. Council of Europe, Chart of signatures and ratifications of Treaty 187. Disponible en: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatyid=187> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

personas proporcionando medidas que permitan garantizar la salud. De manera que el Estado necesariamente deberá garantizar:

- Una atención sanitaria suficiente y apropiada, ya que como señala el TEDH en el caso Mehmet Şentürk And Bekir Şentürk c. Turquía, “the Court points out that an issue may arise under Article 2 where it is shown that the authorities of a Contracting State put an individual’s life at risk through the denial of health care they have undertaken to make available to the population in general (...). In the circumstances of this case, the Court is therefore required to determine whether the domestic authorities did what could reasonably be expected of them and whether, in particular, they fulfilled, as a matter of principle, their obligation to protect the patient’s physical integrity, particularly through the administration of appropriate medical treatment”<sup>285</sup>.
- Un tratamiento adecuado como, por ejemplo, la medicación gratuita que le correspondía al demandante en el caso Panaitescu c. Rumanía, en el que el TEDH reconoció que “the Court further notes that in spite of the fact that the applicant was entitled to be provided with medicines free of charge, that right was repeatedly contested, mainly on bureaucratic grounds (...), with the result that he was not able to properly pursue his prescribed treatment; furthermore, in spite of the fact that the domestic courts found no justification for State authorities’ conduct, the required treatment was still not provided to the applicant in due time, as required by the gravity of his illness. The Court further considers in this connection that, just as it is not open to a State authority to cite lack of funds or resources as an excuse for not honouring a judgment debt (...), the same principle applies a fortiori when there is a need to secure the practical and effective protection of the right protected by Article 2, a right fundamental in the scheme of the Convention. Hence, while being aware of the serious and complex nature of the illness the applicant was suffering from,

---

<sup>285</sup> Caso Mehmet Şentürk And Bekir Şentürk c. Turquía, de 09 de julio de 2013, párr. 88-89, Ref.13423/09.

the Court cannot ignore that, according to the available medical information, the recommended drugs proved to have positive effects for as long as they were administered, and that the doctor noted a “partial remission of the illness” while the treatment was taken; is why the Court considers that the State authorities were or ought to have been aware of the need for appropriate treatment in the applicant’s case, in the lack of which a real and immediate risk to the applicant’s life existed. This aspect was also revealed by the domestic courts’ conclusions. (...) Therefore, the Court cannot rule out that the State’s failure to provide the applicant with appropriate medical treatment has contributed to an aggravation of his disease”<sup>286</sup>.

- Un marco jurídico eficaz para que los servicios sanitarios puedan eficientemente proteger la vida de los pacientes, así se pone de manifiesto, por ejemplo, en el caso *Valentin Câmpeanu c. Rumanía*: “in the light of the importance of the protection afforded by Article 2, the Court must subject deprivations of life to the most careful scrutiny, taking into consideration not only the actions of State agents but also all the surrounding circumstances. (...) the Court has held that States have an obligation to take particular measures to provide effective protection of vulnerable persons from ill-treatment of which the authorities had or ought to have had knowledge (...). Consequently, where an individual is taken into custody in good health but later dies, it is incumbent on the State to provide a satisfactory and convincing explanation of the events leading to his death (...) and to produce evidence casting doubt on the veracity of the victim’s allegations, particularly if those allegations are backed up by medical reports”<sup>287</sup>.

De manera que, como se reconoce en el caso *Calvelli y Ciglio contra Italia*, “States to make regulations compelling hospitals, whether public or private, to adopt appropriate measures for the protection of their

---

<sup>286</sup> *Caso Panaitescu c. Rumanía*, de 10 de julio de 2012, párr. 32-34, Ref. 30909/06.

<sup>287</sup> *Caso Centre for legal resources on behalf of Valentin Câmpeanu c. Rumanía*, de 17 de julio de 2014, párr. 131, Ref. 47848/08.

patients' lives. They also require an effective independent judicial system to be set up so that the cause of death of patients in the care of the medical profession, whether in the public or the private sector, can be determined and those responsible made accountable”<sup>288</sup>.

También resulta especialmente relevante la vinculación entre el Derecho a la Salud y la prohibición de tortura y tratos inhumanos o degradantes que se contempla en el artículo 3 del CEDH. Sin perjuicio de que, junto al Derecho a la vida, también será objeto de comentario en el siguiente apartado sobre la suspensión, parece oportuno precisar que ni ahora ni más adelante se pretende analizar la diferencia de cada una de las prohibiciones que se contempla en dicho precepto<sup>289</sup>, simplemente, pretendemos destacar la especial conexión que existe entre el Derecho a la Salud y, como reconoce el Profesor Sánchez Patrón, el “Derecho al buen trato”<sup>290</sup>. Y a este respecto, tras analizar la jurisprudencia específica, principalmente, podemos aludir a tres grandes situaciones<sup>291</sup>.

- Primero, circunstancias en las que el sujeto demandante o que sufre el daño, además de estar enfermo, se enfrenta a una deportación. De manera que, teniendo presente el principio general de que la expulsión de un extranjero puede generar una violación del artículo 3 del Convenio cuando se hayan demostrado motivos fundados para creer que la persona en cuestión corre un riesgo real de ser sometida a torturas o tratos inhumanos o en el país receptor. Por tanto, “The Court further observes that it has held that the suffering which flows from naturally occurring illness may be covered by Article 3, where it is, or risks being, exacerbated by treatment, whether flowing

---

<sup>288</sup> Caso *Calvelli y Ciglio c. Italia*, de 17 de enero de 2002, párr. 49, Ref. 32967/96.

<sup>289</sup> Recomendamos la lectura del Caso *Irlanda c. Reino Unido*, de 18 de enero de 1978 (demanda nº 5310/71) y SALADO OSUNA, A. “La tortura, y otros tratos prohibidos por el Convenio (art. 3 CEDH)” en *La Europa de los Derechos. El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014, pp. 107 et. seq.

<sup>290</sup> SÁNCHEZ PATRÓN, J. M., “La vacunación en la jurisprudencia europea”, en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 69, 2021, p. 519.

<sup>291</sup> Así también lo hace CRIADO SÁNCHEZ, L., “El derecho fundamental a la protección de la salud”, Tesis Doctoral, Universidad Complutense de Madrid, 2021, p. 133. Disponible en: <https://eprints.ucm.es/id/eprint/67624/1/T42842.pdf> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

from conditions of detention, expulsion or other measures, for which the authorities can be held responsible (...) The Court also deemed it necessary to take account of the fact that the rapidity of the deterioration which the applicant would suffer in the receiving country, and the extent to which she would be able to obtain access to medical treatment, support and care there, including help from relatives, necessarily involved a certain degree of speculation, particularly in view of the constantly evolving situation with regard to the treatment of Aids worldwide”<sup>292</sup>. Por lo que no toda expulsión de enfermos tiene porque constituir una violación del artículo 3, ya que no siempre esto conlleva “any deterioration of his physical health on account of his treatment”<sup>293</sup>.

- Segundo, situaciones que supongan intervenciones o tratamientos forzosos, como el caso RS c. Hungría en el que el Tribunal, evidentemente, reconoce que “the authorities subjected the applicant to a serious interference with his physical and mental integrity, against his will. They forced him to undergo catheterisation, not for therapeutic reasons (...), but in order to retrieve evidence which they otherwise also obtained by taking the applicant’s blood sample. The manner in which the impugned measure was carried out was liable to arouse in the applicant feelings of insecurity, anguish and stress that were capable of humiliating and debasing him”<sup>294</sup>; o en parecidos términos, en el caso S.F.K. c. Rusia “the Court observes that the applicant’s abortion was carried out against her will and in breach of all the applicable medical rules (...). Such a forced abortion undergone in these circumstances was contrary to the applicant’s human dignity. It was an egregious form of inhuman and degrading treatment which not only resulted in a serious immediate damage to her health – that is the loss of her unborn child – but also entailed long-lasting negative physical

---

<sup>292</sup> Caso Paposhvili c. Bélgica, de 13 de diciembre de 2016, párr. 175 y 178, Ref. 41738/10.

<sup>293</sup> Caso Savran c. Dinamarca, de 7 de diciembre de 2021, párr. 145, Ref. 57467/15.

<sup>294</sup> Caso RS c. Hungría, de 2 de octubre de 2019, párr. 72, Ref. 65290/14.

and psychological effects”<sup>295</sup>, cuando los médicos practicaron dicha intervención a pesar de la negativa de la paciente, con la justificación de que sus padres lo habían decidido.

- Y, en tercer lugar, el Tribunal ha desarrollado ampliamente la protección de la salud de aquellas personas que estén privadas de la libertad de movimiento. Por ejemplo, uno de los pocos casos que de momento se han resuelto en relación a la pandemia de COVID-19, el caso *Feilazoo c. Malta*, incorpora todos estos elementos que se señalan, ya que el Tribunal declara que “the Court reiterates that medical treatment within detention facilities must be appropriate and comparable to the quality of treatment which the State authorities have committed themselves to providing for the population as a whole. Nevertheless, this does not mean that each detainee must be guaranteed the same medical treatment that is available in the best health establishments outside such facilities (...) As to overcrowding, (...) the Court finds it important to reiterate the methodology for the calculation of the minimum personal space allocated to a detainee in multi-occupancy accommodation for its assessment under Article 3. Drawing from the CPT’s methodology on the matter, the Court has held that the in-cell sanitary facility should not be counted in the overall surface area of the cell. On the other hand, the calculation of the available surface area in the cell should include space occupied by furniture. What is important in this assessment is whether detainees had a possibility to move around within the cell normally (...) the Court is struck particularly by the fact that the applicant was held alone in a container for nearly seventy-five days (29 April to 13 July 2020) without any access to natural light or air, and that during the first forty days (29 April to 8 June) he had had no opportunity to exercise (...) accommodation in a container may not amount to inhuman and degrading treatment, the limited light and ventilation

---

<sup>295</sup> Caso S.F.K. c. Rusia, de 11 de octubre de 2022, párr. 81, Ref. 5578/12.

complained of in the present case during this period are of concern. Such conditions of confinement must have been exacerbated by the limited, if any, exercise time during the first forty days”<sup>296</sup>, por lo que declara la violación del artículo 3.

En relación al Derecho a un proceso equitativo, artículo 6 del CEDH, ya aludíamos respecto del Derecho a la vida que el Tribunal es contundente al exigir que los Estados deben establecer un sistema judicial independiente y efectivo que permita proteger la salud en su conexión con todo el instrumento de protección de Derechos Humanos<sup>297</sup>. De manera que, existen decenas de interesantes asuntos que desarrollan esta amplia perspectiva, como son los relacionados con los procedimientos disciplinarios contra profesionales de la salud<sup>298</sup>, negligencia médica<sup>299</sup>, dificultad para acceder al sistema judicial<sup>300</sup>, etc.

Otro precepto que tiene una conexión muy estrecha y fructífera con el Derecho a la Salud es aquel donde se menciona el Derecho al respeto a la vida privada y familiar recogido en el artículo 8 del CEDH. A este respecto, como magistralmente sintetiza Criado Sánchez, según la jurisprudencia “en el concepto «vida privada» se incluyen supuestos relacionados con la integridad física<sup>301</sup>, moral y psicológica; el derecho a la autonomía personal para, por ejemplo, rechazar o solicitar un determinado tratamiento<sup>302</sup>, el consentimiento informado<sup>303</sup> y la confidencialidad de

---

<sup>296</sup> Caso Feilazoo c. Malta, de 11 de junio de 2021, párr. 85-90, Ref. 6865/19.

<sup>297</sup> Caso Calvelli y Ciglio c. Italia, de 17 de enero de 2002, párr. 49, Ref. 32967/96.

<sup>298</sup> Por ejemplo, destacan los casos Diennet c. Francia, de 26 de septiembre de 1995, Ref. 18160/91; o Defalque c. Bélgica, de 20 de abril de 2006, Ref. 37330/02.

<sup>299</sup> Caso Codarcea c. Rumania, de 2 de junio de 2009, Ref. 31675/04; Oyal c. Turquía, de 23 de marzo de 2010, Ref. 4864/05; Mehmet Günay y Güllü Günay c. Turquía, de 20 de mayo de 2018, Ref. 52797/08.

<sup>300</sup> Por ejemplo, caso K. H. y otros c. Eslovaquia, de 28 de abril de 2009, Ref. 2881/04.

<sup>301</sup> Caso Mehmet Ulusoy y otros c. Turquía, de 4 de noviembre de 2019, Ref. 54969/09; caso Tusý c. Rumanía, de 30 de agosto de 2022, Ref. 21854/18.

<sup>302</sup> Caso Dubská y Krejzová v. República Checa Bulgaria, de 11 de diciembre de 2014, Ref. 28859/11 y 28473/12.

<sup>303</sup> Caso Reyes Jiménez c. España, de 5 de septiembre de 2022, Ref. 57020/18.

la información médica<sup>304</sup>; los derechos reproductivos; la necesidad de que se ponderen todos los bienes jurídicos afectados, tanto durante la regulación de determinadas situaciones como de su aplicación práctica; y casos de exposición a peligros medioambientales<sup>305»306</sup>. Asimismo, esa autora amplía el anterior listado y también tiene presente asuntos vinculados con los trasplantes de órganos<sup>307</sup>, los tratamientos experimentales<sup>308</sup> o las cuestiones de bioética<sup>309</sup>, entre otras muchas más. Por tanto, aunque el apoyo de los preceptos comentados con anterioridad (al igual de los que se enumerarán a continuación) dan un fuerte impulso al Derecho a la Salud, la realidad es que el gran invocado es el artículo 8.

De una manera bastante más reducida, en lo que a casos se refiere, pero aportando una perspectiva extraordinariamente importante, el Derecho a la Salud igualmente se completa con el Derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión. En este sentido, aunque hay muchos casos en los que el Tribunal no reconoce la violación del artículo 9<sup>310</sup>, en contadas ocasiones casos como en el caso Polat contra Austria nos deja un enriquecedor razonamiento y nos recuerda, a propósito de la negativa de unos padres por cuestiones religiosas a la autopsia y a la donación de los órganos de su hijo, que “the Court to conclude that the authorities in the instant case have not struck a fair balance between the competing interests at stake by reconciling the requirements of public health to the highest possible degree with the right to respect for private

---

<sup>304</sup> Caso Konovalova contra Rusia, de 16 de febrero de 2015, Ref. 37873/04; caso K.H. y otros c. Eslovaquia, de 28 abril de 2009, Ref. 32881/04; Armonas c. Lituania y Biriuk c. Lituania, de 25 de noviembre de 2008, Ref. 36919/02 y 23373/03; L.L. c. Francia, de 10 de octubre de 2006, Ref. 7508/02.

<sup>305</sup> Especialmente conocidos para la doctrina española son los casos Caso Moreno Gómez c. España, de 16 de noviembre de 2004, Ref. 4143/02; López Ostra c. España, de 9 de diciembre de 1994, Ref. 16798/90. No obstante, véase también: caso Roche c. Reino Unido, de 19 de octubre de 2005, Ref. 32555/96; caso Vilnes y otros c. Noruega, de 24 de marzo de 2014, Ref. 52806/09 and 22703/10; Brincat y otros c. Malta, de 24 octubre 2014, Ref. 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11 and 62338/11.

<sup>306</sup> CRIADO SÁNCHEZ, L., *op. cit.*, p. 140.

<sup>307</sup> Caso Petrova c. Letonia, de 24 de septiembre de 2014, Ref. 4605/05; Caso Elberte c. Latvia, de 13 de enero de 2015, Ref. 61243/08.

<sup>308</sup> Caso Hristozov y otros c. Bulgaria, de 29 de abril de 2013, Ref. 47039/11 y 358/12.

<sup>309</sup> Caso Lambert y otros contra Francia, de 5 de junio de 2015, Ref. 46043/2014.

<sup>310</sup> Caso De Kok c. Países Bajos, de 26 de abril de 2022, Ref. 1443/19.

and family life (...), nor did they weigh the applicant's interest in burying her son in accordance with her religious beliefs in the balance"<sup>311</sup>.

Finalmente, esta autora quiere puntualizar que el Derecho a la Salud también se ha construido, especialmente en las últimas décadas, vinculándolo –aunque en bastante menor medida que en los anteriores casos– con el Derecho a la libertad de expresión<sup>312</sup>, el Derecho a la educación<sup>313</sup>, el Derecho a un recurso efectivo<sup>314</sup> o la prohibición de discriminación<sup>315</sup>.

### 3. La vacunación obligatoria: especial referencia al caso Vavříčka y otros contra República Checa

Desde hace ya algunos años<sup>316</sup> un factor añadido que amenaza a la seguridad sanitaria son los movimientos anti-vacunas, los cuales como resulta más que evidente ocasionan violaciones en la salud e incluso en la vida de las personas y, por tanto, no han tardado en generar situaciones que requieran la consideración del TEDH.

Así las cosas, con el propósito de poder analizar una cuestión que en los próximos años nos atrevemos a vaticinar que va a ocasionar una interesante jurisprudencia, a continuación, se comentan las cuestiones más relevantes del caso Vavříčka y otros c. La República Checa<sup>317</sup>, en especial, el equilibrio entre la protección de la salud, en concreto frente a

---

<sup>311</sup> Caso Polat c. Austria, de 20 de octubre de 2021, párr. 91, Ref. 12886/16.

<sup>312</sup> Caso Open Door y Dublin Well Woman c. Irlanda, de 29 de octubre de 1992, Ref. 14235/88.

<sup>313</sup> Caso Sampanis y otros c. Grecia, de 5 de septiembre de 2008, Ref. 32526/05; Caso Vavříčka y otros contra La República Checa, de 8 de abril de 2021, Ref. 47621/13.

<sup>314</sup> Caso Oyal c. Turquía, de 23 de marzo de 2010, Ref. 4864/05; caso Reynolds c. Reino Unido, de 13 de junio de 2012, Ref. 2694/08.

<sup>315</sup> Caso Kiyutin c. Rusia, de 15 de noviembre de 2011, Ref. 2700/10; caso Novruk y otros c. Rusia, de 15 de junio de 2016, Ref. 31039/11, 48511/11, 76810/12, 14618/13 y 13817/14.

<sup>316</sup> Autores como SÁNCHEZ PATRÓN señalan 2019, no obstante, la gran alerta salta como reacción a la pandemia de COVID-19, como así advierte la OMS. SÁNCHEZ PATRÓN, J. M., *op. cit.*, p. 513 y OMS, Comunicado de prensa, "La OMS y UNICEF advierten de un descenso en las vacunaciones durante la COVID-19", 15 de julio de 2020. Disponible en: <https://www.who.int/es/news/item/15-07-2020-who-and-unicef-warn-of-a-decline-in-vaccinations-during-covid-19> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>317</sup> Caso Vavříčka y otros c. La República Checa, de 8 abril 2021, Ref. 47621/13.

enfermedades infecciosas, así como la garantía de la libertad de pensamiento, conciencia y religión.

Brevemente, los hechos esenciales son que la República Checa exige que tanto todos los residentes permanentes, como los extranjeros autorizados a residir en el Estado durante un largo periodo de tiempo, se sometan a un conjunto de vacunas de rutina, de manera gratuita, de conformidad a la Ley de Protección de la Salud Pública y al Decreto sobre la Vacunación contra Enfermedades Infecciosas de dicho Estado. En lo que respecta a los niños menores de quince años, como es natural, dicho deber recae en sus representantes. De manera que, una persona que incumpla una obligación prevista para prevenir enfermedades infecciosas, comete una infracción leve que podrá ser sancionable con una multa de hasta 400 euros. Y, adicionalmente, se prescribe en la ley señalada, que los establecimientos preescolares, solo aceptarán a los niños que hayan recibido y certificado haber adquirido la inmunidad, salvo excepciones justificadas por motivos de salud. Así las cosas, se interponen 6 demandas contra la República Checa entre 2013 y 2015, por considerar dicha obligación incompatible con el Derecho a la salud, el Derecho a la vida privada y familiar y el Derecho a la Educación, entre otros<sup>318</sup>.

Sucintamente, los demandantes son dos adolescentes no vacunados; una niña de 6 años que expulsan de la escuela infantil cuando el pediatra comunica al centro que el informe médico contenía información falsa sobre la vacunación; dos niños que no aceptan en la guardería: uno porque se había falsificado una justificación médica sobre la no vacunación y, otro porque los padres directamente se negaban por ser dicho acto incompatibles con sus creencias y convicciones; y por último, otro niños cuyos padres biólogos le confeccionaron un plan personal de vacunación que no cumple con las pautas mínimas exigidas por el Estado<sup>319</sup>.

Así las cosas, el TEDH antes de formular su decisión, realiza un riguroso examen sobre la posición general en el Derecho Internacional Público en relación al control de enfermedades epidémicas, de manera que a

---

<sup>318</sup> *Ibid*, párr. 11-21.

<sup>319</sup> *Ibid*, párr. 22-64, resumen.

continuación, y de manera necesariamente sucinta, se señalan los principales instrumentos relativos a dicha problemática.

La primera obligación a tener presente es la referida en el artículo 12 del PIDESC<sup>320</sup> y que, como confirmó el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la también citada Observación General 14, significa que “el control de enfermedades exige la implementación y mejora de los programas de inmunización y otras estrategias”<sup>321</sup>. Por lo que, los Estados deberán reconocer suficientemente el Derecho a la Salud en sus propios sistemas jurídicos e implementarlo legislativamente, como a priori parece que ha hecho escrupulosamente la República Checa.

Por otro lado, de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño<sup>322</sup>, no solo podemos extraer el propósito general de que el interés superior del niño es una cuestión primordial, sino que el artículo 24 de dicho tratado internacional contempla la obligación específica de que los Estados debe esforzarse por asegurar el acceso a los servicios de salud de los niños para disminuir la mortalidad, combatir enfermedades, proporcionar información, desarrollar atención preventiva, etc. Y, complementariamente, el Comité de los Derechos del Niño, especifica que los Estados deben fortalecer el sistema de vacunación de los niños y recomendar la vacunación de todos para luchar por inmunizar las enfermedades comunes de la infancia<sup>323</sup>, tal y como reconoció, en 2003, que República Checa hacía de manera excelente<sup>324</sup>.

---

<sup>320</sup> Recordemos que este alude a que los Estados partes deben proteger el Derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental y para que esto pueda ser una realidad, los Estados deberán adoptar las medidas necesarias para (entre otras cuestiones) garantizar “la prevención, el tratamiento y el control de enfermedades epidémicas, endémicas, ocupacionales, etc.”.

<sup>321</sup> Además, de manera específica, dicho Comité ha reconocido como una obligación de prioridad que los Estados proporcionen inmunidad contra las principales enfermedades infecciosas y que tomen las medidas necesarias para prevenir y controlar dichas enfermedades epidémicas. Observación general 14, *op. cit.*, párr. 36.

<sup>322</sup> Convención sobre los Derechos del Niño, 20 de noviembre de 1989, United Nations, Treaty Series, vol. 1577, entró en vigor el 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49.

<sup>323</sup> Caso Vavřicka y otros c. La República Checa *op. cit.*, párr. 134.

<sup>324</sup> Comité de los Derechos del Niño, “Examen de los informes presentados por los estados partes en virtud del Artículo 44 de la Convención Observaciones Finales: República Checa”, 18 de marzo de 2003, CRC/C/15/Add.201.

Respecto a los instrumentos y obligaciones regionales, dentro del Consejo de Europa, además del CEDH, la Carta Social Europea contempla la obligación de que los Estados para proteger la salud deben tomar medidas para prevenir, en la medida de lo posible, las enfermedades epidémicas porque, como reconoció el propio Comité Europeo de Derechos Sociales, “las vacunas a gran escala son el medio más eficiente y económico para combatir las epidemias”<sup>325</sup>. Por lo que este mismo órgano, reconoció que la situación de República Checa sobre la inmunización era conforme al instrumento mencionado<sup>326</sup>. Sin embargo, no podemos ignorar que el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano en relación con las Aplicaciones de la Biología y la Medicina: Convenio sobre Derechos Humanos y Biomedicina (Convenio de Oviedo)<sup>327</sup> establece que cualquier intervención médica precisa de previa información y consentimiento libre.

En cuanto a la UE, como Estado miembro de la organización, igualmente la República Checa se somete con la obligación de prevenir enfermedades del artículo 168 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y a que exista una atención preventiva de salud de conformidad al artículo 35 de la CDFUE<sup>328</sup>.

Así las cosas, de acuerdo al sistema de protección del Derecho a la Salud descrito concisamente, el TEDH declara inadmisibles las violaciones alegadas por las partes en relación a los artículos 2, 6, 9, 13 y 14. No examinó que se produjera una violación del Derecho a la Educación. Por tanto, solo declara admisible y, en efecto, se pronuncia sobre si la vacunación obligatoria de los niños puede resultar una violación del Derecho a la vida privada de los demandantes. Y, en este sentido, la Gran Sala del TEDH reconoce que, aunque los niños sufrieron las consecuencias

---

<sup>325</sup> Caso *Médecins du Monde International c. Francia* (Comité Europeo de Derechos Sociales), 11 de septiembre de 2012, Ref. 67/2011.

<sup>326</sup> Caso *Vavřička y otros c. La República Checa* *op. cit.*, párr. 138-140.

<sup>327</sup> *Convention for the protection of human rights and dignity of the human being with regard to the application of biology and medicine: convention on human rights and biomedicine*. Oviedo, 4 abril 1997 [United Nations, Treaty Series, vol. 2137]. Este entró en vigor respecto de la República Checa el 1 de octubre de 2001.

<sup>328</sup> Ambos instrumentos del Tratado de Lisboa.

directas del incumplimiento del deber de vacunación (por no ser admitidos en preescolar) y parece haber una injerencia en el Derecho a la vida privada, la legislación interna, como artículo susceptible de limitación, recogía específicamente la obligación, así como las consecuencias del incumplimiento (que consiste en una multa económica no cuantiosa).

De manera que para completar este análisis se considera oportuno tener presente dos razonamientos del TEDH. En relación a si está justificada dicha injerencia por el Estado, el límite de la obligación de vacunación tiene su base específica en la norma interna e igualmente sus consecuencias. Por lo que, en opinión del Tribunal, la finalidad (proteger contra las enfermedades que pueden suponer un grave riesgo de conformidad al Derecho a la Salud contemplado en el artículo 8 del CEDH y los demás instrumentos mencionados) es legítima, ya que pretende proteger la salud de los que pueden vacunarse y de aquellos que “se encuentran en una situación de vulnerabilidad (...), Por tanto, (...) nos encontramos también, como el propio Tribunal (...) reconoce, ante una cuestión de ‘solidaridad social’”<sup>329</sup>. Y, en cuanto a si es proporcional dicha injerencia, el Tribunal reconoce que, en el caso analizado, la vacunación es un deber legal, pero no se impone directamente, aunque exista una sanción, que como antes aludíamos es absolutamente moderada de conformidad al amplio margen de apreciación que existe sobre esta cuestión sobre la que no existe un consenso específico.

En conclusión, el TEDH declara que no existe violación del artículo 8, lo cual implica que se ha posicionado en el extremo más proteccionista, pero esto a nuestro juicio, está más que justificado, porque, como reconoce la Gran Sala, “vaccination is one of the most successful and cost-effective health interventions and that each State should aim to achieve the highest possible level of vaccination among its population”<sup>330</sup>.

---

<sup>329</sup> SÁNCHEZ PATRÓN, J. M., *op. cit.*, p. 535.

<sup>330</sup> Caso Vavřička y otros c. La República Checa *op. cit.*, párr. 277.

## II. LA SUSPENSIÓN DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES RECONOCIDOS EN EL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS COMO REACCIÓN A LAS ESPII

Como también se abordó en el capítulo anterior, en relación al sistema universal de protección de Derechos Humanos, la cláusula que posibilita la suspensión como respuesta nacional, es una excepción con la que garantizar los Derechos Humanos ante la incertidumbre que generan severas y extraordinarias amenazas o crisis.

En este sentido, el CEDH en su artículo 15 establece dicha cláusula de suspensión, el cual presenta como primera peculiaridad el propio título del precepto, que como magistralmente explica el Prof. Fernández Sánchez: “El texto francés [Dérogação en cas d'état d'urgence] requiere la proclamación pública de un “estado” de urgencia, mientras que en el texto inglés [Derogation in time of emergency] , mucho más expansivo, solo se requiere que la situación sea de emergencia, sin necesidad de proclamar formalmente ningún “estado”. En todo caso, el título no es más que la expresión general del contenido. Sin embargo, la redacción podía haber sido más medida. No solo respecto del tipo de situación en que es posible la suspensión de los derechos, sino en relación con la expresión “derogación”. Como es bien sabido, en Derecho, la derogación supone la pérdida de validez de una norma en virtud de que sus mandatos contradicen o son incompatibles con los de otra posterior; entraña la expulsión de la norma del ordenamiento jurídico, su pérdida de vigencia. No obstante, este precepto a lo que se está refiriendo es a la “suspensión” de ciertas normas y garantías por un período de tiempo concreto, ajustándose a las reglas que el propio artículo 15 establece. Afecta, pues, a la eficacia y no a la validez. Estamos, por tanto, ante la posibilidad de una ‘suspensión’ y no de una ‘derogación’”<sup>331</sup>.

Así las cosas, a continuación, procedemos a analizar el precepto que nos ocupa, el cual estipula categóricamente condiciones formales y de fondo que deben cumplirse rigurosamente para que la suspensión de alguno de

---

<sup>331</sup> FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “La Suspensión de las garantías establecidas en el Convenio Europeo De Derechos Humanos (Art. 15)”, en *La Europa de los derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014, p. 384.

los derechos reconocidos en el CEDH pueda ejercitarse conforme a derecho y no conlleve una flagrante violación de Derechos Humanos.

En primer lugar, la posibilidad de que un Estado adopte medidas que lleguen a exigir la suspensión de la garantía de otros derechos, solo podrá excusarse cuando se desarrollen dos circunstancias extremadamente especiales: “en caso de guerra o peligro público que amenace la vida de la nación” (artículo 15.1 del CEDH). Esto es, cuando se desarrolle “cualquier situación de conflicto armado”<sup>332</sup>, que como precisó el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia es cuando “se recurre a la fuerza armada entre Estados”<sup>333</sup>, como por ejemplo ha tenido lugar entre Ucrania y Rusia<sup>334</sup> y, por tanto, se aplica el Derecho Internacional Humanitario. De manera que, como clarifica el Profesor Fernández Sánchez esta primera referencia resultaría innecesaria ya que subsidiariamente se aplica el artículo 3 de los Convenios de Ginebras, el cual tiene el mismo alcance que el 15 del CEDH<sup>335</sup>. Y, también, cabe la suspensión cuando exista “una situación excepcional de crisis o emergencia que afecta al

---

<sup>332</sup> FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “Derogations of Human Rights within the framework of the ECHR (In the Light of the Derogations by Ukraine, France and Turkey)”, in *Ordine internazionali e diritti umani*, 2021, p. 1235. Disponible en <http://www.rivistaoidu.net/>

<sup>333</sup> Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, Decisión 2 de octubre de 1995, IT-94-1-A, The Prosecutor v. Dusko Tadic, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, para. 70.

<sup>334</sup> El Gobierno de Ucrania, cumpliendo con los requisitos formales y sustantivos, suspendió el CEDH en respuesta a la intervención armada de Rusia el 16 de marzo de 2022 y ha ampliado dicha derogación temporal otras cuatro veces. Todas ellas para suspender de forma justificada la garantía en territorio ucraniano de los artículos 5, 8 y 13 del CEDH. Por el contrario, durante el tiempo que Rusia ha seguido formando parte del Consejo de Europa, en relación al conflicto armado con Ucrania, no existe constancia de que se le haya comunicado al Secretario General de la organización la suspensión de ningún derecho de conformidad al artículo 15. Por tanto, a dicho Estado, mientras haya estado obligado por los instrumentos de protección de Derechos Humanos, se le exigirá la completa garantía de los mismos sin excepción. Véase: Declaration contained in Note verbale No. 31011/32-017-19264 from the Permanent Representation of Ukraine, dated 14 March 2022, registered at the Secretariat General on 16 March 2022; Declaration contained in Note verbale No. 31011/32-119-22401 from the Permanent Representation of Ukraine, dated 26 March 2022, registered at the Secretariat General on 28 March 2022; Declaration contained in Note verbale No. 31011/32-119-29958 from the Permanent Representation of Ukraine, dated 29 April 2022, registered at the Secretariat General on 29 April 2022; Declaration contained in Note verbale No. 31011/32-119-102 from the Permanent Representation of Ukraine, dated 6 June 2022, registered at the Secretariat General on 6 June 2022; Communication contained in Note verbale No. 31011/32-119-42777 from the Permanent Representation of Ukraine, dated 17 June 2022, registered at the Secretariat General on 20 June 2022.

<sup>335</sup> FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “La suspensión de las garantías...”, *op. cit.*, p. 769.

conjunto de la población y constituye una amenaza a la vida organizada de la comunidad sobre la que se fundamenta el Estado”<sup>336</sup>, de conformidad al propio margen de apreciación del Estado, salvo que el TEDH subsidiariamente declare lo contrario. Por ejemplo, sería el caso de la ESPII a raíz de la COVID-19<sup>337</sup>, aunque como reconoce el propio TEDH<sup>338</sup>, ni siquiera es necesario que la amenaza sea presente y real, puede aplicarse dicha cláusula cuando es un riesgo o amenaza potencial. De hecho, insistimos que de acuerdo al RSI, los Estados se han comprometido con la obligación positiva y de comportamiento de adoptar medidas que permitan prevenir el riesgo de contagio, así que hubiese estado justificado aplicar restricciones o incluso la suspensión antes de que se confirmara por el Director General de la OMS<sup>339</sup> que la crisis de COVID-19 constituía una pandemia. En este sentido, los Estados que, de acuerdo a la COVID-19, han comunicado la suspensión de derechos de acuerdo al artículo 15 han sido: Letonia, Rumania, Armenia, la República de Moldavia, Estonia, Georgia, Albania, Macedonia del Norte, Serbia y San Marino<sup>340</sup>.

---

<sup>336</sup> Así las cosas, los Estados podrán adoptar las medidas más convenientes para cumplir con sus obligaciones, por ejemplo, proteger el Derecho a la salud ante situaciones de propagación de virus, incluso si ello conlleva la suspensión de otros derechos, pero no con el único requisito de que autoproclamen el carácter de emergencia, sino que, como se extrae del asunto *Lawless*, debe afectar al conjunto de la población y constituye una amenaza para el Estado. Caso *Lawless v. Ireland* (no. 3), de 1 de julio de 1961, párr. 28, Ref. 332/57.

<sup>337</sup> “Una emergencia sanitaria que produce un alto índice de mortalidad, no amenaza la democracia, pero sí pone en peligro uno de los elementos que integran el Estado: la población. Se ha considerado que cuando se pone en peligro otro elemento integrante del Estado (el territorio), estamos ante un supuesto que pone en peligro la vida de la nación”. ROCA FERNÁNDEZ, M. J., “La suspensión de derechos como garantía del sistema del Convenio”, en *Identidades Europeas, Subsidiariedad e Integración*, 2022, p. 224.

<sup>338</sup> European Commission of Human Rights, *The Greek Case*, Application no.3321/67; *Denmark v. Greece*, Application no.3322/67; *Norway v. Greece*, Application no. 3323/67; *Sweden v. Greece*, Application no.3344/67; *Netherlands v. Greece*, para. 28.

<sup>339</sup> El propio Director General de la OMS aclaró “el hecho de describir la situación como una pandemia no cambia la evaluación de la OMS de la amenaza que representa este virus. No cambia lo que la OMS está haciendo, ni tampoco lo que los países deben hacer”, porque no es una declaración con efectos jurídicos de conformidad al RSI. OMS, Discurso del Director de la OMS, *Alocución del Director General de la OMS en la rueda de prensa sobre la COVID-19 celebrada el 11 de marzo de 2020*. Disponible en: <https://www.who.int/es/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19--11-march-2020> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>340</sup> *Notifications under Article 15 of the Convention in the context of the COVID-19 pandemic, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5)*.

En lo referente a las medidas adoptadas, como respuesta a la situación extraordinaria, necesariamente estas deberán regirse por el principio de legalidad y tendrán que ser coherentes con el resto de las obligaciones internacionales previamente asumidas, lo cual lleva aparejado que, por supuesto, estas no impliquen ningún tipo de discriminación.

Consecuentemente, el propio artículo 15 en su párrafo segundo, de forma directa enumera los derechos que no admiten excepción ni suspensión, bajo ninguna circunstancia y que, por tanto, los Estados deben garantizar en todo momento. Estos son: “el derecho a no ser privado arbitrariamente de la vida<sup>341</sup>, el derecho a no ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes<sup>342</sup>, el derecho a no ser sometido a esclavitud o a servidumbre, y el derecho a que la ley penal no tenga efectos retroactivos, son los derechos absolutos, garantizados por normas imperativas que no admiten excepción ni derogación”<sup>343</sup>. Porque constituyen los elementos mínimos y nucleares de la dignidad humana y, por ello, de conformidad al común artículo 3 de las Convenciones de Ginebra de 1949<sup>344</sup>, se prohíbe atentar contra la vida del individuo, violar la integridad y libertad tanto corporal como personal, o quebrantar el derecho a un juicio justo “en cualquier tiempo y lugar”<sup>345</sup>.

En tercer lugar, el referido artículo 15 del CEDH hace alusión a los requisitos de forma necesarios para poder suspender proporcional y legítimamente los derechos en situaciones extraordinarias. Así las cosas, la

---

Disponible en: <https://www.coe.int/en/web/conventions/derogations-covid-19> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>341</sup> “El derecho a la vida [...] en tiempo de paz, no admite derogación” y Como ya ha sido señalado está garantizado por el artículo 2 del CEDH, el Protocolo 6 y el Protocolo 13. Caso McCann y otros c. Reino Unido, de 27 de septiembre de 1995, párr. 147, Ref. 18984/91.

<sup>342</sup> Sin perjuicio de que en estos momentos hay decenas de demandas pendientes, el TEDH, como ya se ha referenciado, ha declarado en el caso Feilazoo contra Malta que ha habido violación del artículo 3 por la comisión de tratos inhumanos y degradantes por el aislamiento al que someten a un inmigrante. Caso Feilazoo c. Malta, de 11 de junio de 2021, Ref. 6865/19, véase nota al pie de página 296.

<sup>343</sup> CARRILLO SALCEDO, J. A., “El Convenio Europeo...” *op. cit.*, p. 103.

<sup>344</sup> La Corte Internacional de Justicia declaró que constituyen principios generales del Derecho Internacional Humanitario. International Court of Justice, Judgment of 27 June 1986, Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua, para. 218.

<sup>345</sup> FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “La suspensión de las garantías...” *op. cit.*, p. 775.

principal obligación consiste en informar al Secretario General del Consejo de Europa sobre el ejercicio de la específica suspensión<sup>346</sup>, sin que dicho deber pueda considerarse una tarea aislada, al contrario, el Estado que ejercita dicha cláusula deberá notificar todos los cambios y novedades que sucedan durante el tiempo de la justificada prerrogativa, ya que el precepto exige que se mantenga “plenamente informado al Secretario General<sup>347</sup>. ¿Con qué propósito? Que la organización internacional tenga constancia, que se le dé publicidad entre los Estados partes, en definitiva, transparencia.

¿Cómo, cuándo y qué se debe notificar? Evidentemente, la comunicación del ejercicio de la suspensión deberá hacerse en cualquiera de las dos las lenguas oficiales del Consejo de Europa y como nada se especifica sobre los medios formales, se entienden que basta con que se produzca una “comunicación oficial a través de la vía diplomática correspondiente”<sup>348</sup> por medio de una simple carta, notificación o nota verbal. Por ejemplo, todas las suspensiones comunicadas por razón de la pandemia que son objeto de estudio en este trabajo se han realizado a través de notas verbales<sup>349</sup>.

En relación al momento de la notificación, aunque el artículo 15 no especifica un plazo exacto, tampoco consideramos que esto sea necesario ya que, como evidentemente el propósito de estas cuestiones formales es preservar la garantía de los Derechos Humanos, se sobre entiende que el Estado deberá compartir estas circunstancias, medidas y decisiones, en este caso, con el Secretario General del Consejo de Europa tan pronto como sea viable. Por ello, el TEDH se ha pronunciado indicando que “la notificación 12 días después de la entrada en vigor de las medidas es

---

<sup>346</sup> El TEDH es contundente: “a falta de notificación oficial y pública de la derogación, el artículo 15 no se aplica a las medidas adoptadas por el Estado demandado”. Informe de la Comisión Europea de Derechos Humanos *Chipre c. Turquía*, del 4 de octubre de 1983, párr. 66 et. seq, Ref. 8007/77.

<sup>347</sup> Caso *Brannigan y McBride c. Reino Unido*, de 26 de mayo de 1993, párr. 54. Ref. 14553/89.

<sup>348</sup> FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “Derogations of Human Rights ...”, *op. cit.*, p. 1233.

<sup>349</sup> Véase: Notifications under Article 15 of the Convention in the context of the COVID-19 pandemic. Disponible en: <https://www.coe.int/en/web/conventions/derogations-covid-19> y Suspensión de Garantías Recientes en Tratados Multilaterales. Disponible en: [https://www.oas.org/en/sla/dil/inter\\_american\\_treaties\\_suspension\\_guarantees.asp](https://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_suspension_guarantees.asp) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

suficiente”<sup>350</sup>, pero no cabe una “demora ineludible”<sup>351</sup> como el período de tres meses, entre la adopción de la medida de excepción y su notificación, que tuvo lugar en el conocido asunto Grecia contra Reino Unido.

De manera que los Estados que decidan la suspensión temporal de derechos en su territorio o en parte del mismo<sup>352</sup> tendrán que exponer las razones y motivos que llevan a las autoridades internas a tomar dicha medida; deberán detallar las medidas adoptadas, así como incluir todas las “copias de los textos legales bajo los cuales se tomarán las medidas de emergencia, con una explicación de su objeto”<sup>353</sup>. En este sentido, de los casos que han llegado de suspensión al Consejo de Europa por motivo de la COVID-19, Albania, Armenia, Estonia, Georgia, Letonia, Macedonia, Moldavia y Rumanía fundamentan suficientemente con los correspondientes anexos el estado excepcional de emergencia y las correspondientes medidas adoptadas para hacerle frente. No obstante, San Marino<sup>354</sup> y Serbia<sup>355</sup>, aunque cumplen con los requisitos que se abordan en este apartado, no acompañan su declaración con documentación interna. Finalmente, para que la comunicación que el Estado traslada al

---

<sup>350</sup> Caso *Lawless v. Ireland* (no. 3), de 1 de julio de 1961, párr. 47, Ref. 332/57.

<sup>351</sup> Informe de la Comisión Europea de Derechos Humanos Grecia c. Reino Unido, de 1958, párr. 81, Ref. 176/56.

<sup>352</sup> Si estas repercuten solo sobre un espacio del territorio en especial, tendrán que la zona geográfica donde se aplicará la suspensión. Aunque, como indica el Prof. Fernández Sánchez, “Failure to specify the rights being derogated from and the reference to the measures in such general terms, (...) creates a problem in that application of the rules of exception might harm the rights of victims. This might have to be ruled on in the future by the ECtHR”. FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A, “Derogations of Human Rights ...”, *op. cit.*, p. 1228.

<sup>353</sup> Caso *Lawless v. Ireland* (no. 3), de 1 de julio de 1961, párr. 47, Ref. 332/57.

<sup>354</sup> Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), Notification - JJ9025C Tr./005-234 - 7 April 2020-; Withdrawal of Derogation related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), Notification - JJ9124C Tr./005-270 - 13 October 2020-.

<sup>355</sup> Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), Notification - JJ9026C Tr./005-235 - 14 April 2020-; Communication related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), Notification - JJ9034C Tr./005-241 - 24 April 2020-; Communication related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), Notification - JJ9043C Tr./005-245 - 12 May 2020-; Withdrawal of Derogation related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), Notification - JJ9080C Tr./005-263 - 8 July 2020 -.

Secretario General esté completa, también, deberán indicar la fecha de inicio y fin en las que se desarrollarán las medidas que aplican la suspensión. A este respecto, en los casos de suspensión que realizan Georgia<sup>356</sup>, Rumanía<sup>357</sup> o Macedonia<sup>358</sup>, sus particulares estados de emergencia exigen la prórroga y, por tanto, la comunicación de esto mismo, cada 30 días, por ello, dichos estados envían mayor número de comunicaciones. En cambio, otros Estados como Estonia<sup>359</sup>, en vez de indicar una fecha exacta de inicio y fin, se compromete (dentro de la proporcionalidad) a confirmar la fecha de finalización del ejercicio de suspensión en el momento en el que se proceda a ello<sup>360</sup>.

En contraposición, dicha notificación no tiene por qué incluir un listado de los derechos que se verán afectados por el ejercicio de la suspensión, ya que como se ha señalado, basta con que se precisen las medidas internas y tampoco se deduce de la literalidad del artículo 15 del Convenio ni de la jurisprudencia del TEDH, la exigencia de que el Estado afectado por la situación extraordinaria deba proclamar oficialmente dicha emergencia pública<sup>361</sup>, aunque en ocasiones sí que es un requisito interno del propio Estado.

---

<sup>356</sup> Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), Notification - JJ9018C Tr. /005-230 - 23 March 2020 -. Otras 6 disponibles en: <https://www.coe.int/en/web/conventions/derogations-covid-19>

<sup>357</sup> Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), Notification - JJ9014C Tr. /005-226 - 18 March 2020 -. Otras 8 disponibles en: <https://www.coe.int/en/web/conventions/derogations-covid-19>

<sup>358</sup> Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), Notification - JJ9021C Tr. /005-232 - 2 April 2020-. Otras 5 disponibles en: <https://www.coe.int/en/web/conventions/derogations-covid-19>

<sup>359</sup> Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), Notification - JJ9017C Tr. /005-229 - 20 March 2020 -.

<sup>360</sup> Withdrawal of a derogation related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), Notification - JJ9052C Tr. /005-252 - 18 May 2020 -.

<sup>361</sup> Caso Brannigan y McBride c. Reino Unido, de 26 de mayo de 1993, párr. 68. Ref. 14553/89.

### III. LA LIMITACIÓN DE LA APLICACIÓN DE LAS RESTRICCIONES DE DERECHOS EN EL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS COMO REACCIÓN A LAS ESPII

La emergencia sanitaria por la COVID-19 alcanzó tal nivel de gravedad, especialmente durante el primer año, que para poder dar respuesta a la pandemia y proteger la salud pública nacional y global, los Estados se vieron obligados a adoptar medidas que implicaron la suspensión o limitación<sup>362</sup> de Derechos Humanos.

En este sentido, tras haber examinado cómo se estructura la suspensión de los derechos enunciados en el CEDH, este apartado tiene como objetivo definir cómo articula el referido tratado la posibilidad de restringir la garantía de los Derechos Humanos, cuáles son las principales características y cómo lo ha desarrollado la jurisprudencia más destacada.

Sin perjuicio de que, como a continuación se expone está previsto en el propio CEDH la posibilidad de que se limiten ciertos derechos en situaciones suficientemente justificadas y de acuerdo a unas pautas preestablecidas, la acometividad de la COVID-19 cogió tan fuera de juego a los Estados, que desde distintos foros se manifestó una fundada preocupación porque dichas medidas, en teoría provisionales, no respetaran escrupulosamente la proporcionalidad. Así las cosas, tomando como base un documento<sup>363</sup> sobre la acción para promover los Derechos Humanos que elaboró el propio Secretario General de la ONU, con motivo del septuagésimo quinto aniversario de las Naciones Unidas, el Grupo de las Naciones Unidas para el Desarrollo Sostenible, en el momento en el que la crisis sanitaria alcanzaba su punto más álgido, publicó el Informe

---

<sup>362</sup> “La pandemia COVID-19 ha supuesto una restricción de derechos fundamentales en todos los países del Consejo de Europa en proporciones similares entre los Estados: restricciones en los derechos de libertad de circulación y de manifestación, de libre ejercicio de la profesión, de acceso a la educación y a la administración de justicia, de libertad de culto”. ROCA FERNÁNDEZ, M. J., *op. cit.*, p. 220.

<sup>363</sup> Naciones Unidas, “La aspiración más elevada Llamamiento a la acción en favor de los derechos humanos 2020”, 2020. Disponible en: [https://www.un.org/en/content/action-for-human-rights/assets/pdf/The\\_Highest\\_Aspiration\\_A\\_Call\\_To\\_Action\\_For\\_Human\\_Right\\_SPA.pdf](https://www.un.org/en/content/action-for-human-rights/assets/pdf/The_Highest_Aspiration_A_Call_To_Action_For_Human_Right_SPA.pdf) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

“COVID-19 and Human Rights. We are all in this together”<sup>364</sup> en el que se brindaban interesantes recomendaciones a los Estados para que desarrollaran conforme a derecho las limitación de libertades que exigía la situación. En parecidos términos, ya aludíamos que se pronunció el Comité de Derechos Humanos<sup>365</sup> e, igualmente, como otras organizaciones regionales, la Secretaría General del Consejo de Europa facilitó un documento informativo<sup>366</sup> para sugerir herramientas y adopción de medidas con las que respaldar el Derechos a la salud y, al mismo tiempo, seguir salvaguardando el compromiso con el resto de Derechos Humanos.

No obstante, antes de seguir indagando sobre cómo han afrontado los Estados partes del Consejo de Europa la ESPII de COVID-19, tomando como referencia al Profesor Santolaya<sup>367</sup>, procedemos a explicar cómo se articula en el CEDH y en la jurisprudencia de su Tribunal, la restricción de Derechos.

Lo primero es que el CEDH no dedica un único precepto, como hace con la suspensión, para establecer los requisitos de forma y fondo de las restricciones. A nuestro parecer, es relativamente más confuso, porque hay que extraer las principales pautas de distintas partes del instrumento que analizamos. Por un lado, parece que la clave está en el artículo 18 del CEDH, pero tras su lectura, solo podemos confirmar que se establece una limitación general a la aplicación de restricciones. De hecho, de la jurisprudencia se puede deducir que el objeto y fin de dicho precepto es prohibir el abuso de poder<sup>368</sup>. Sin embargo, esto puede ser complementado con las condiciones que se establecen directamente -como

---

<sup>364</sup> UN Sustainable Development Group, United Nations, “COVID-19 and Human Rights. We are all in this together”, 2020. Disponible en: <https://unsdg.un.org/resources/covid-19-and-human-rights-we-are-all-together> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>365</sup> Comité de Derechos Humanos, “Declaración sobre la suspensión de obligaciones dimanantes del Pacto en relación con la pandemia de COVID-19”, *op. cit.*

<sup>366</sup> Council of Europe, Information Documents “Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis A toolkit for member states”, SG/Inf (2020)11. Disponible en: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>367</sup> SANTOLAYA, P., “Limitación de la aplicación de las restricciones de derechos. Art. 18 CEDH (Un genérico límite a los límites según su finalidad)”, en *La Europa de los derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014, pp. 417- 435.

<sup>368</sup> Caso Merabishvili c. Georgia, de 28 de noviembre de 2017, párr. 303, Ref. 72508/13; Caso Kavala c. Turquía, de 11 de julio de 2022, párr. 144, Ref. 28749/18.

hacia el PISCP-, en los artículos relativos al Derecho al respeto de la vida privada y familiar; Derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; Derecho a la libertad de expresión; y Derecho a la libertad de reunión y de asociación (artículos 8 a 11, respectivamente). “L’article 18 n’est toutefois pas seulement destiné à préciser la portée des clauses de restriction. Il interdit aussi expressément aux Hautes Parties contractantes de restreindre les droits et libertés consacrés par la Convention dans des buts autres que ceux prévus par la Convention elle-même. Dans cette mesure, il possède une portée autonome. Par conséquent, comme l’article 14, il peut être violé sans pour autant qu’il y ait violation de l’article avec lequel il s’applique de manière combinée”<sup>369</sup>.

Mientras que, por otro lado, es preciso tener presente “la expresa recepción, en el art. 17, de la técnica de la prohibición del abuso del derecho, es decir, de la posibilidad, ciertamente excepcional y subsidiaria ya que se aplica como última herramienta de seguridad democrática, de limitar derechos en supuestos en los que el Convenio no lo autoriza, como técnica de salvaguardia y garantía del conjunto de libertades previstas en el Convenio. Parece, por tanto, que el art. 18 debe ser entendido en ese mismo sentido y se convertiría, en consecuencia, en una norma destinada a impedir el abuso de las restricciones de los derechos por los Estados miembros<sup>370</sup> (...). Por ello no puede extrañar que los artículos 17 y 18 presenten algunas notas en común”<sup>371</sup>.

¿Qué Derechos de los garantizados en el CEDH pueden ser, por tanto, restringidos? Sin ninguna duda, porque así está expresamente reconocido,

---

<sup>369</sup> Caso Miroslava Todorova c. Bulgaria, de 19 de enero de 2022, párr. 192, Ref. 40072/13.

<sup>370</sup> A nuestro entender es brillante la puntualización que hace a este respecto la Prof<sup>a</sup> Petit de Gabriel cuando señala que la conexión entre ambos preceptos (17 y 18 del CEDH), de acuerdo al tema general que nos ocupa en este trabajo “permitiría el control de actuaciones por particulares que puedan, por ejemplo, usar indebidamente datos de salud recabados bajo la cobertura del control de la pandemia (por ejemplo, la toma de temperatura en acceso a centros educativos, comerciales o de ocio, a transportes, etc.), si el Estado no ha adoptado medidas para controlar tales conductas, de manera que pueda establecerse un vínculo de atribución de la violación al Estado”. PETIT DE GABRIEL, E. W., “Una “prueba de estrés” para el Estado de Derecho: derogación, limitación y violación del CEDH en tiempo de pandemia”, en *Revista General de Derecho Europeo*, 52, 2020, p. 35.

<sup>371</sup> SANTOLAYA, P., *op. cit.*, p. 418.

cuando esté debidamente justificado y siempre que sea proporcional, es posible la limitación de los artículos 8 a 11 del CEDH, referenciados previamente, así como el derecho de propiedad (artículo 1 Protocolo Adicional<sup>372</sup>), la libertad de circulación (artículo 2 Protocolo Adicional 4<sup>373</sup>). y, de acuerdo a una interpretación amplia, también el artículo 5.1 del CEDH<sup>374</sup>. Por supuesto, no cabe límite, al igual que tampoco cabía suspensión, sobre lo que el Profesor Carrillo Salcedo denominaba recurrentemente como “núcleo duro”<sup>375</sup> o, en parecidos términos, el Profesor Fernández Sánchez califica como “núcleo irreductible”<sup>376</sup> de Derechos<sup>377</sup>.

Adicionalmente, la Profesora Petit de Gabriel, explica que hay un segundo grupo de derechos que “parte de la doctrina ha denominado (...) *strong rights*”. De manera que, “aun cuando en una interpretación literal esta diferencia pudiera llevar a pensar que tales derechos, siendo derogables, no pueden ser objeto de limitación, desde pronto la jurisprudencia del TEDH señaló que los *strong rights* no eran derechos absolutos”<sup>378</sup>. Por tanto, si es necesario y proporcional, parece que los Estados también podrían limitar derechos -de hecho, así lo hemos sufrido- como: la libertad y a la seguridad; derecho a un proceso equitativo; derecho a la educación; el derecho a la igualdad<sup>379</sup>, etc. En efecto, esta misma autora

---

<sup>372</sup> Protocolo adicional al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Este tratado vincula a todos los Estados del Consejo de Europa, excepto a Suiza y Mónaco. Council of Europe, Chart of signatures and ratifications of Treaty 009. Disponible en: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=treaty-detail&treatynum=009> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>373</sup> Protocolo n.º 4 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que garantiza determinados derechos y libertades distintos de los ya incluidos en el Convenio y en su primer Protocolo. Este tratado vincula a todos los Estados del Consejo de Europa, excepto a Suiza, Grecia, Reino Unido y Turquía. Council of Europe, Chart of signatures and ratifications of Treaty 046. Disponible en: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=046> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>374</sup> Caso Miroslava Todorova c. Bulgaria, *op. cit.*, párr. 191.

<sup>375</sup> CARRILLO SALCEDO, J. A., “El Convenio Europeo...” *op. cit.*, p. 103.

<sup>376</sup> Expresión empleada por el discípulo directo del profesor referenciado en la cita anterior, Prof. Fernández Sánchez. FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “La suspensión de las garantías...”, *op. cit.*, p. 774.

<sup>377</sup> Así se confirma, por ejemplo, en el caso Timurtaý c. Turquía, de 29 de octubre de 1998, Ref. 23531/94; o Tretiak c. Ucrania, de 17 de diciembre de 2020, Ref. 16215/15.

<sup>378</sup> PETIT DE GABRIEL, E. W., *op. cit.*, p. 23.

<sup>379</sup> En concreto, el Profesor Santolaya destaca que la jurisprudencia ha analizado intensamente la limitación del derecho a un proceso equitativo y el derecho a la igualdad. SANTOLAYA, P., *op. cit.*, p. 418.

señala que en relación a la pandemia los Estados han restringido “la libertad individual mediante prestaciones personales obligatorias en el marco del art. 4.2.c) y d) CEDH (excepción a la prohibición al trabajo forzado); de la libertad y la seguridad del art. 5 CEDH y del debido proceso del art. 6 CEDH (ambas en el marco de derogaciones comunicadas); de la libertad religiosa consagrada en el art. 9 CEDH; de la libertad de prensa del art. 10 CEDH; de la libertad de reunión y manifestación consagrado en el art. 11 CEDH; del derecho de propiedad consagrado por el art. 1 PA; del derecho a la educación consagrado por el art. 2 PA; y en algún caso en que las elecciones han debido ser pospuestas, del derecho a elecciones periódicas recogido por el art. 3 PA; de la libertad de circulación y movilidad consagrada por el art. 2 PA 4”<sup>380</sup>.

Todo esto nos lleva a preguntarnos, ¿cuáles son las condiciones mínimas para que la limitación de los derechos señalados esté justificada? De los artículos que directamente contemplan su posible restricción podemos extraer tres requisitos más que evidentes.

Primero, la posible restricción en la protección de derechos debe recogerse en una norma interna que haya sido adoptada de acuerdo a todas garantías jurídicas internas estipuladas<sup>381</sup>. Por tanto, cuando un Estado directa o indirectamente limita derechos de manera esporádica, sin seguir el procedimiento establecido para ello o sin que se prevea normativamente, sin ninguna duda está cometiendo una violación del Convenio.

Segundo, las medidas adoptadas por el Estado que implican la restricción de Derechos Humanos bajo ningún concepto pueden ser arbitrarias, sino que forzosamente, tienen que constituir una respuesta indispensable para dicha sociedad democrática. Por tanto, el margen de

---

<sup>380</sup> PETIT DE GABRIEL, E. W., *op. cit.*, p. 24.

<sup>381</sup> Explica la Profesora Petit que “El principio de legalidad (“injerencia prevista por la ley”) no conlleva un examen del sistema normativo interno o de la legalidad interna de la medida. El TEDH examina el hecho de que la limitación haya sido prevista por una norma con validez general, y que goce de la debida publicidad y claridad. (...) nacionales. En el caso de España, sería el caso de si las medidas adoptadas (todas o algunas de ellas, es otra interesante cuestión) gozaron de suficiente cobertura con la declaración de estado de alarma o hubieran requerido la declaración de un estado de emergencia conforme al art. 55 de la Constitución Española y su desarrollo en la LO 4/1981, de los estados de alarma, excepción y sitio”. *Ibid*, pp. 30-31.

apreciación<sup>382</sup> del que goza el respectivo Estado, estará limitado por el principio de proporcionalidad.

Y tercero, la limitación tendrá que ser una medida necesaria, es decir, forzosamente el objetivo<sup>383</sup> de la misma debe ser la protección de “la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”<sup>384</sup>. En definitiva, la restricción será adecuada, al igual que señalamos en relación a la limitación de derechos en el sistema universal de Derechos Humanos<sup>385</sup>, cuando sea rigurosa con los principios de legalidad, necesidad, oportunidad, no discriminación y proporcionalidad.

Sin embargo, “le simple fait qu’une restriction apportée à une liberté ou à un droit protégés par la Convention ne remplit pas toutes les conditions de la clause qui la permet ne soulève pas nécessairement une question sous l’angle de l’article 18. L’examen séparé d’un grief tiré de cette disposition ne se justifie que si l’allégation selon laquelle une restriction a été imposée dans un but non-conventionnel se révèle être un aspect fondamental de l’affaire”<sup>386</sup>.

En lo referente al análisis por el Tribunal de las restricciones de derechos, lo primero a tener presente es que “article 18 is rarely invoked and there

---

<sup>382</sup> “El TEDH acude a la noción de margen de apreciación del Estado para determinar la validez de la “injerencia” o limitación del derecho en relación con la mayor parte de los derechos reconocidos. Dicho concepto de margen de apreciación suele ir justificado por la idea de que el Estado está en mejor situación de apreciar las circunstancias que justifican una regulación o limitación precisa (...). El control ejercido por el TEDH sobre ese margen de apreciación es, en principio, función de la noción de consenso. En la medida que el TEDH considera que existe un mayor consenso sobre la interpretación y/o limitación de un derecho, menor es el margen de apreciación otorgado de manera individualizada al Estado”. *Ibid.*, pp. 27-28.

<sup>383</sup> “El enjuiciamiento por parte del TEDH bajo el supuesto de una simple restricción (y no una suspensión), no debe presuponer que se entiende necesariamente la buena fe del Estado y que la carga de la prueba exigirá demostrar que las medidas adoptadas tenían una exclusivamente una finalidad distinta de la prevista”. ROCA FERNÁNDEZ, M. J., *op. cit.*, pp. 223.

<sup>384</sup> Párrafo 2º de los artículos 8, 9, 1º y 11 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos.

<sup>385</sup> Así se justifica en el punto 3 del capítulo III, p. 101.

<sup>386</sup> Caso Miroslava Todorova c. Bulgaria, *op. cit.*, párr. 194.

have been few cases where the Court declared a complaint under Article 18 admissible, let alone found a violation thereof<sup>387</sup>. Especialmente, porque como le ocurre al artículo 14 del Convenio, el 18 no tiene existencia independiente, ya que se alega en relación al derecho del instrumento que en opinión el demandante ha sido limitado desproporcionalmente<sup>388</sup>.

Respecto a cómo han sido analizadas las restricciones que los Estados han adoptado como respuesta a la pandemia de COVID-19, la realidad es que, si bien en estos momentos en los que se redacta este apartado, hay decenas de solicitudes pendientes, todavía no se ha dictado una sentencia de referencia que nos permita analizar la posición del TEDH sobre si las medidas adoptadas cumplen las exigencias del CEDH. Pero, es solo cuestión de tiempo. Evidentemente, se espera una avalancha de demandas, especialmente, en relación a la limitación de movilidad<sup>389</sup> que gran parte de los Estados impusieron a sus ciudadanos en 2020 e incluso parte del 2021, la cual “además de afectar al art. 2 PA 4, afectan sin una previsión expresa a otros derechos como el de reunión, el de manifestación o el derecho a la vida de familia, el derecho a la educación, manifestaciones del derecho a la libertad religiosa educación, ... El TEDH deberá analizar si hubo suficiente cobertura normativa, y si dicha afectación era previsible dados los términos en los que se configuró la restricción de la movilidad”<sup>390</sup>. Por tanto, esperearemos a entonces y en siguientes publicaciones nos propondremos enriquecer este análisis.

---

<sup>387</sup> Caso Khodorkovskiy y Lebedev c. Rusia, de 25 de octubre de 2013, párr. 898, Ref. 11082/06 y 13772/05.

<sup>388</sup> Por ejemplo, se alega violación del artículo 5.1 en conexión con el 18 en el caso Selahattin Demirtaş c. Turquía (Nº 2), de 22 de diciembre de 2020, párr. 423, Ref. 14305/17.

<sup>389</sup> Por ejemplo, el TEDH ha declarado la inadmisibilidad de la demanda relativa a la hipotética violación de la libertad de movimiento porque “le degré des restrictions apportées à la liberté de circulation du requérant n’est pas d’une intensité telle qu’elle permette de considérer que le confinement général imposé par les autorités ait constitué une privation de liberté. Elle estime donc que l’intéressé ne peut passer pour avoir été privé de sa liberté au sens de l’article 5 § 1 de la Convention. En conséquence, elle juge inutile d’examiner la question de savoir si la mesure litigieuse était justifiée au regard de l’alinéa e) de l’article 5 § 1.”. Decisión (inadmisibilidad) Cristian-Vasile Terheş contra Rumania, de 13 de abril de 2021, Ref. 49933/20.

<sup>390</sup> PETIT DE GABRIEL, E. W., *op. cit.*, p. 31.



## CAPÍTULO V

# EL SISTEMA AMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

---

### I. LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA SALUD POR EL SISTEMA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA OEA

En la misma línea que en los anteriores instrumentos descritos, el sistema americano de protección de Derechos Humanos también contempla la salvaguarda del Derecho a la Salud. Sin embargo, tanto la organización internacional donde se fragua como los tratados internacionales específicos donde se ampara, presentan peculiaridades que serán objeto de estudio en este apartado de conformidad a los objetivos de investigación inicialmente descritos.

Como ya ha sido referido en relación a la OPS, la OEA (Organización de Estados Americanos) es una organización internacional de cooperación, regional –en la actualidad, está integrada por 35 Estados del continente americano–, creada por la Carta de la OEA<sup>391</sup> y que sucede a la antigua Unión Internacional de Repúblicas Americanas, por lo tanto, puede considerarse la organización “más antigu(a) del sistema institucional internacional”<sup>392</sup>. Sus objetivos generales son la promoción de la democracia, los derechos humanos, la seguridad y el desarrollo. Es por ello que, sin perjuicio de que también han fomentado sus otros propósitos, incluso antes de que se adoptara la DUDH, se confeccionó la

---

<sup>391</sup> Carta de la Organización de los Estados Americanos, adoptada en Bogotá el 30 de abril de 1948, en vigor desde 13 de diciembre de 1951, de conformidad con el artículo 109. Registration Number in United Nations Treaty Series: 1609. Posteriormente, dicho tratado ha sido enmendado por el Protocolo de Buenos Aires, suscrito en 1967, por el Protocolo de Cartagena de Indias, suscrito en 1985, por el Protocolo de Managua, suscrito en 1993 y por el Protocolo de Washington, suscrito en 1992.

<sup>392</sup> Quiénes Somos, Acerca de la OEA. Disponible en: [https://www.oas.org/es/acerca/quienes\\_somos.asp](https://www.oas.org/es/acerca/quienes_somos.asp) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>393</sup>, un instrumento regional inspirador e innovador, pero no jurídicamente vinculante. Y que en lo que respecta a nuestro objeto principal, su artículo 11 contempla que “toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”, esto es, en términos muy similares al artículo 25 de la DUDH.

El instrumento equiparable al CEDH, es decir, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)<sup>394</sup>, comúnmente conocida como “El pacto de San José de Costa Rica”, cuya naturaleza es de tratado internacional -por tanto, jurídicamente vinculante-, no se adopta hasta 1969 y, en la actualidad, ha sido ratificada por 23 de los 35 Estados de la OEA<sup>395</sup>. Esto no significa que, como ya expuse en otro trabajo anterior, los 12 Estados restantes “disfrutan de un limbo de anarquía”<sup>396</sup>, sino que de una manera relativa y moderada también tienen compromisos en coherencia con los objetivos de la OEA y las responsabilidades ya asumidas, aunque muchas no sean jurídicamente vinculantes y aunque no se hayan obligado con la Convención. Así pues, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>397</sup> tiene competencia para procesar

---

<sup>393</sup> Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana del 2 de mayo de 1948 en Bogotá, Colombia y firmado por los 35 Estados de las Américas, evidentemente, incluidos Canadá y Estados Unidos.

<sup>394</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José, Costa Rica”, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969. Entrada en Vigor el 18 de julio de 1978, conforme al Artículo 74.2 de la Convención. Registration Number in United Nation Treaty Series: 17955.

<sup>395</sup> Se pueden consultar los Estados y las fechas de firma y ratificación en United Nations Treaty Series. Disponible en: <https://treaties.un.org/pages/showdetails.aspx?objid=08000002800f10e1> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>396</sup> GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., “El derecho a la salud en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *op. cit.*, p. 639.

<sup>397</sup> “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) fue creada por resolución de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores en Santiago de Chile en 1959. La CIDH fue formalmente establecida en 1960, cuando el Consejo de la Organización aprobó su Estatuto. Su Reglamento, sancionado en 1980, ha sido modificado en varias oportunidades, la última de ellas en 2013. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos es uno de los dos órganos del Sistema Interamericano responsables de la promoción y protección de los derechos

denuncias por la violación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Por ejemplo, así ocurrió en el interesante caso *Tribu Ache Vs. Paraguay*<sup>398</sup>, en el que dicho órgano (porque todavía no había entrado en vigor la CADH) reconoció que la falta de atención médica y de medicinas durante epidemias constituye una violación del Derecho a la preservación de la Salud y al bienestar establecido en la Declaración Americana.

En cuanto a la garantía específica de la Salud, la CADH no recoge expresamente en ningún precepto dicho derecho, ya que esencialmente el referido instrumento recoge derechos civiles y políticos. No obstante, eso no significa que el Derecho a la Salud no se proteja. Ni mucho menos. Su garantía se fundamenta, como no puede ser de otro modo, en una rica jurisprudencia<sup>399</sup> que principalmente es fruto de la conexión de la Salud con el Derecho a la vida (artículo 4), la Libertad de Conciencia y de Religión (artículo 12), la Libertad de Pensamiento y de Expresión (artículo 13), el Derecho de Reunión (artículo 15), la Libertad de Asociación (artículo 16), el Derecho de Circulación y de Residencia (artículo 22) o, especialmente, con fundamento en el Derecho al Desarrollo Progresivo<sup>400</sup> (artículo 26), siendo este último precepto, en comparación con otros instrumentos, sumamente original y efectivo, ya que persigue suplir la falta de referencia de los Derechos Económicos,

---

humanos". Disponible en: [https://www.oas.org/es/acerca/comision\\_derechos\\_humanos.asp](https://www.oas.org/es/acerca/comision_derechos_humanos.asp) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>398</sup> *Caso Tribu Ache vs. Paraguay*, Sentencia de la CIDH n° 1802, del 27 de mayo de 1977.

<sup>399</sup> Aunque se publicó en 2018 y no recoge alguna de la más reciente jurisprudencia, el/la autor/a ha realizado un trabajo de investigación analizando la jurisprudencia que permite conformar el concepto de Derecho a la Salud en su conexión con otros Derechos recogidos en la CADH. GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., "El derecho a la salud en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", *op. cit.*

<sup>400</sup> En la Sentencia *Lagos del Campo vs. Perú*, la Corte desarrolló y concretó por primera vez una condena específica en forma autónoma del artículo 26 de la Convención Americana y se recogen interesantes apreciaciones como: "la obligación que este artículo implica y que la Corte puede supervisar de manera directa es el cumplimiento de la obligación de desarrollo progresivo y su consecuente deber de no regresividad, de los derechos que se pudieran derivar de la Carta de la Organización de Estados Americanos", caso *Lagos del Campo vs. Perú*, Sentencia de la CIDH n° 198, del 31 de agosto de 2017, Voto Parcialmente Disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto, párr. 8.

Sociales y Culturales<sup>401</sup>. En definitiva, el Derecho a la Salud puede deducirse y fundamentarse de conformidad al “principio de interdependencia [o bien] por el principio de interrelación”<sup>402</sup>.

Adicionalmente, “la Corte observa un amplio consenso regional en la consolidación del Derecho a la Salud, el cual se encuentra reconocido explícitamente en diversas constituciones y leyes internas de los Estados de la región, entre ellas: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay y Venezuela”<sup>403</sup>.

Sin embargo, esto no es todo. El sistema americano de protección de Derechos Humanos constituye una red sinalagmática, de modo que como se viene comentando, no todos los 35 Estados integrantes de la organización internacional que se señala se comprometen al mismo nivel de garantía y promoción de los Derechos Humanos. Por tanto, en cuestiones de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ya que faltaba esta referencia en la Convención para que el sistema de protección de Derechos Humanos fuera, en términos generales, completo), hasta la fecha un total de 18 Estados<sup>404</sup> han ratificado el “Protocolo de San Salvador”<sup>405</sup>, el cual me atrevo a afirmar que recoge la disposición que salvaguarda el Derecho a la Salud más completo de todos los que se han comentado en este trabajo.

---

<sup>401</sup> “la Corte considera pertinente recordar la interdependencia existente entre los derechos civiles y políticos y los económicos, sociales y culturales, ya que deben ser entendidos integralmente como derechos humanos, sin jerarquía entre sí”. Caso *Acevedo Buendía y otros («Cesantes y Jubilados de la Contraloría») vs. Perú*, Sentencia de la CIDH n° 198, del 1 de julio de 2009, párr. 101.

<sup>402</sup> SANABRIA MOYANO, J. E., MERCHÁN LÓPEZ, C. T., SAAVEDRA ÁVILA, M.A., “Estándares de protección del Derecho Humano a la salud en la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *El Ágora USB*, 19(1), 2019, p. 135.

<sup>403</sup> Caso *Poblete Vilches y otros vs. Chile*, Sentencia de la CIDH n° 349, del 8 de marzo de 2018, párr. 113.

<sup>404</sup> Las firmas y ratificación pueden ser consultadas en el Departamento de Derecho Internacional de la OEA. Disponible en: <https://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-52.html> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>405</sup> Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado en El Salvador el 17 de noviembre de 1988 y en vigor desde el 16 de noviembre de 1999, de conformidad al artículo 21 del propio instrumento. Serie Sobre Tratados, OEA, N° 69.

Así pues, el artículo 10<sup>406</sup> de dicho instrumento, profundamente influenciado por el activismo de la OMS, reconoce el concepto amplio de salud de la Constitución de la OMS, el reconocimiento de la salud como un bien público<sup>407</sup> -que no bien público global<sup>408</sup>- y la consecuencia de que es preciso que se garantice la atención primaria a todos los individuos bajo la jurisdicción de los Estados comprometidos con dicho nivel de responsabilidad, así como la actuación más completa posible para la prevención de enfermedades, la educación en cuestiones de salud y la inmunización. En resumen, además de la garantía más perfecta posible de salud como una obligación de comportamiento<sup>409</sup> que asume el Estado, este artículo amplía el compromiso exigiendo efectividad en el afanoso propósito de alcanzar el nivel más alto de salud, es decir, también plantea una relativa obligación de resultado.

---

<sup>406</sup> “Los Estados partes se comprometen (...) a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho: a. la atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad; b. la extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado; c. la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas; d. la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole; e. la educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y f. la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables”.

<sup>407</sup> La autora coincide con la interpretación del Profesor Fabián Salvioli respecto al “Protocolo de San Salvador (no establecida por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) que establece el compromiso de los Estados a considerar a la salud como un bien público. Ello indica que los gobiernos no pueden desentenderse de la atención y garantía del derecho a la salud de forma equitativa para todas las personas sujetas a sus jurisdicciones”. SALVIOLI, F., “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano de derechos humanos”, en *Revista IIDH*, vol. 39, 2004, pp. 116-117.

<sup>408</sup> A diferencia de la interpretación que hice en investigaciones previas. GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., “El derecho a la salud en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *op. cit.*, p. 639.

<sup>409</sup> “El Tribunal observa que el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales ha sido materia de pronunciamiento por parte del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, en el sentido de que la plena efectividad de aquéllos “no podrá lograrse en un breve periodo de tiempo” y que, en esa medida, “requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo [...] el Estado tendrá esencialmente, aunque no exclusivamente, una obligación de hacer, es decir, de adoptar providencias y brindar los medios y elementos necesarios para responder a las exigencias de efectividad de los derechos involucrados, siempre en la medida de los recursos económicos y financieros de que disponga”. Caso *Acevedo Buendía y otros («Cesantes y Jubilados de la Contraloría») vs. Perú*, Sentencia de la CIDH nº 198, del 1 de julio de 2009, párr. 102.

Consecuentemente, la propia CIDH reconoce y utiliza como fondo de sus pronunciamientos que “la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente, entendida la salud, no sólo como la ausencia de afecciones o enfermedades, sino también a un estado completo de bienestar físico, mental y social, derivado de un estilo de vida que permita alcanzar a las personas un balance integral. El Tribunal ha precisado que la obligación general se traduce en el deber estatal de asegurar [carácter permanente<sup>410</sup>] el acceso de las personas a servicios esenciales de salud, garantizando una prestación médica de calidad y eficaz<sup>411</sup>, así como de impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población”<sup>412</sup>.

Por ende, expuesto el marco obligacional<sup>413</sup>, procede reflexionar sobre cómo se implementa la garantía del Derecho a la Salud y a quién corresponde esta tarea.

Para que pudiese haber una garantía efectiva de los derechos declarados en la CADH, esta articuló su propio sistema de vigilancia y control constituido por dos órganos: la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>414</sup> (CIDH).

---

<sup>410</sup> *Caso Cuscul Pivara y otros vs. Guatemala*, Sentencia de la CIDH n° 359, de 23 de agosto de 2018, párr. 106.

<sup>411</sup> En el famoso asunto *Ximenes Lopes contra Brasil*, respecto a la muerte de un discapacitado mental, la Corte reconoció que “los Estados tienen el deber de regular y fiscalizar toda la asistencia de salud prestada a las personas bajo su jurisdicción, como deber especial de protección a la vida y a la integridad personal, independientemente de si la entidad que presta tales servicios es de carácter público o privado”. *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, Sentencia de la CIDH n° 43/03, del 4 de julio de 2006, párr. 89.

<sup>412</sup> *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*, Sentencia de la CIDH n° 349, del 8 de marzo de 2018, párr. 118.

<sup>413</sup> La autora es consciente que al igual que en el sistema universal de protección de Derechos Humanos o en el sistema que ha confeccionado el Consejo de Europa, en el marco de la OEA se han adoptado otros tratados internacionales que indirectamente pueden complementar la protección del Derecho a la Salud; como la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la Pena de Muerte, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, etc.

<sup>414</sup> “La Corte Interamericana de Derechos Humanos es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En este sentido, la CIDH ha manifestado en sentencias como *Cuscul Pivaval* y otros contra Guatemala<sup>415</sup>, que el contenido de Derecho a la Salud empleado en sus veredictos, además de incluir las obligaciones reconocidas en los instrumentos de la OEA que hemos señalado (esto es, su tratado constitutivo, la Declaración Americana, la CADH y el Protocolo de San Salvador), también tiene directamente presente el PIDESC y la Observación General 14<sup>416</sup>, así como el resto del “*corpus iuris* internacional en la materia”<sup>417</sup>. Y, en cuanto a su efectividad, como se referenciaba en relación al sistema de protección universal, la CIDH también exige que la garantía del Derecho a la Salud constituye “un deber –si bien condicionado– de no regresividad” y de “realización progresiva” continuada<sup>418</sup>. Así pues, reconoce que para garantizar la Salud

---

La Corte ejerce sus funciones de conformidad con las disposiciones de la citada Convención y del presente Estatuto”. Estatuto de la Corte IDH, aprobado mediante Resolución n° 448 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979.

<sup>415</sup> Caso *Cuscul Pivaval* y otros vs. Guatemala, Sentencia de la CIDH n° 359, de 23 de agosto de 2018, párr. 103-104.

<sup>416</sup> “Tomado en cuenta la Observación General No. 14 del Comité DESC, este Tribunal se ha referido a una serie de elementos esenciales e interrelacionados, que deben satisfacerse en materia de salud. A saber: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad”. Caso *Poblete Vilches* y otros vs. Chile, Sentencia de la CIDH n° 349, del 8 de marzo de 2018, párr. 120; Caso *Cuscul Pivaval* y otros vs. Guatemala, Sentencia de la CIDH n° 359, de 23 de agosto de 2018, párr. 106; Caso *Suárez Peralta* vs. Ecuador, Sentencia de la CIDH n° 261, del 21 de mayo de 2013, párr. 152; o Caso *Gonzales Lluy* y otros Vs. Ecuador, Sentencia de la CIDH n° 298, del 1 de septiembre de 2015, párr. 235.

<sup>417</sup> Es decir, “en el ámbito universal, el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (...) el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (...) el artículo 5 apartado e) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; el artículo 12.1 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; el artículo 24.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño; el artículo 28 de la Convención sobre la Protección de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, y el artículo 25 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Este derecho también se encuentra plasmado en varios instrumentos regionales de derechos humanos, como en el artículo 17 de la Carta Social de las Américas; el artículo 11 de la Carta Social Europea de 1961, en su forma revisada; el artículo 16 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, y recientemente en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. Además, el derecho a la salud ha sido reconocido en la sección II, apartado 41, de la Declaración y Programa de Acción de Viena, y en otros instrumentos y decisiones internacionales”. Caso *Hernández* vs. Argentina, Sentencia de la CIDH n° 395, del 22 de noviembre de 2019, párr. 65, 72-73.

<sup>418</sup> Caso *Cuscul Pivaval* y otros vs. Guatemala, Sentencia de la CIDH n° 359, de 23 de agosto de 2018, párr. 143 y 146.

como un derecho autónomo y justiciable se exige “la adopción de medidas generales de manera progresiva y por otro lado la adopción de medidas de carácter inmediato. Respecto de las primeras, (...) significa que los Estados partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de los DESCAs, ello no debe interpretarse en el sentido que, durante su periodo de implementación, dichas obligaciones se priven de contenido específico, lo cual tampoco implica que los Estados puedan aplazar indefinidamente la adopción de medidas para hacer efectivos los derechos en cuestión, máxime luego de casi cuarenta años de la entrada en vigor del tratado interamericano. Asimismo, se impone, por tanto, la obligación de no regresividad frente a la realización de los derechos alcanzados. Respecto de las obligaciones de carácter inmediato, éstas consisten en adoptar medidas eficaces, a fin de garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para cada derecho”<sup>419</sup>.

Recientemente, para orientar a los Estados de la OEA en la ardua tarea de hacer frente a la mayor ESPII que ha habido en la historia de la OMS y promover la garantía más completa del Derecho a la Salud (hablamos, como no, de la COVID-19), la Comisión Interamericana adoptó tres resoluciones. La primera, más genérica, dirigida a instruir sobre qué medidas deberían los Estados adoptar para contener el virus<sup>420</sup>. En segundo lugar, directrices para proteger de la manera más completa posible los derechos de las personas contagiadas por el virus<sup>421</sup>. Y un tercer pronunciamiento, sobre el tema más controvertido que ha surgido a raíz de esta pandemia: las vacunas<sup>422</sup>. Asimismo, desde este mismo órgano se han adoptado dos comunicados que, en parecidos términos a las resoluciones que hemos señalados, pretenden asesorar y alertar sobre la protección de los Derechos Humanos en una situación tan sumamente compleja. De

---

<sup>419</sup> *Caso Poblete Vilches y otros vs. Chile*, Sentencia de la CIDH n° 349, del 8 de marzo de 2018, párr. 104.

<sup>420</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Pandemia y Derechos Humanos en las Américas*, Resolución 1/2020, del 10 de abril de 2020.

<sup>421</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Derechos Humanos de las personas con COVID-19*, Resolución n° 4/2020, del 27 de julio de 2020.

<sup>422</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Las vacunas contra el COVID-19 en el marco de las obligaciones Interamericanas de Derechos Humanos* Resolución n° 1/2021, del 6 de abril de 2021.

hecho, de alguna manera dichos comunicados son previos a dos de las resoluciones que en lo que respecta a la temática son más trascendentales. Se emite una primera tras la confirmación de que la COVID-19 había alcanzado la dimensión de pandemia<sup>423</sup> y, por tanto, antes de la primera resolución; en concreto, el 20 de marzo<sup>424</sup>. Y otra segunda, como respuesta a la discrepancia que surge en torno a las vacunas en general<sup>425</sup>.

En definitiva, los Estados son responsables de regular y asegurar una prestación sanitaria efectiva que permita el disfrute más alto posible de Salud de todos los individuos sin distinción y, con especial atención para los más vulnerables<sup>426</sup>. Y en caso de que existan extraordinarias amenazas hacia el Estado o la población, como la emergencia sanitaria de COVID-19, sin perjuicio de las obligaciones internacionales que ya han sido aludidas, el propio artículo 10 del Protocolo, de manera directa, exige a los Estados comprometidos con el mismo que, además de llevar a cabo una prevención y gestión suficiente dentro de sus posibilidades y circunstancias, deben invertir todos sus esfuerzos en inmunizar a su población.

---

<sup>423</sup> Recordemos que, como ya ha sido expuesto, el hecho de que el Director General calificara el 11 de marzo la ESPII de la COVID-19 como pandemia, no tiene trascendencia jurídica internacional. OMS, Discurso del Director de la OMS, Alocución del Director General de la OMS en la rueda de prensa sobre la COVID-19 celebrada el 11 de marzo de 2020. Disponible en: <https://www.who.int/es/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>424</sup> Comunicado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre perspectiva de protección integral de DDHH y de salud pública, frente a la pandemia COVID-19, del 20 de marzo de 2020.

<sup>425</sup> Comunicado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos llamando a Estados Americanos a poner la salud pública y los Derechos Humanos en el centro de sus decisiones y políticas sobre vacunas contra COVID-19, del 5 de febrero de 2021.

<sup>426</sup> En la primera resolución que dicta la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como respuesta a la pandemia de COVID-19, dicho órgano especifica los grupos que, en tales circunstancias, son especialmente vulnerables: "personas mayores y personas de cualquier edad que tienen afecciones médicas preexistentes, personas privadas de libertad, mujeres, pueblos indígenas, personas en situación de movilidad humana, niñas, niños y adolescentes, personas LGBTI, personas afrodescendientes, personas con discapacidad, personas trabajadoras, y personas que viven en pobreza y pobreza extrema, especialmente personas trabajadoras informales y personas en situación de calle; así como en las defensoras". Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Pandemia y Derechos Humanos en las Américas, Resolución 1/2020, del 10 de abril de 2020.

## II. LA SUSPENSIÓN DE DERECHOS ANTE SITUACIONES DE ESPII EN EL PACTO DE SAN JOSÉ DE COSTA RICA

Siguiendo la misma estructura que en los anteriores capítulos y en coherencia con el objetivo principal de esta investigación, consideramos que estudiar la garantía de la Salud de manera sistémica, exige analizar cómo los Estados de la OEA se ven obligados a suspender la protección de otros derechos (o a limitarlos, como veremos en el siguiente apartado) ante situaciones de emergencias sanitarias, como la que recientemente hemos vivido con la COVID-19. No obstante, recordamos que como ya se ha aludido, si esto se desarrolla de acuerdo a los principios de legalidad, necesidad, proporcionalidad y oportunidad, dicha excepción permite no interrumpir la garantía efectiva de los Derechos Humanos.

A este respecto, con bastantes similitudes a lo que ya se ha expuesto en relación a la suspensión en el CEDH, la CADH también establece firmes condiciones formales y de fondo en su artículo 27, las cuales procedemos a desarrollar, con el propósito de poder, finalmente, estimar con rigurosidad cómo deben los Estados reaccionar ante ESPII.

En el mismo orden que el instrumento equivalente en el sistema del Consejo de Europa, el primer párrafo del referido artículo 27 de la CADH declara cuándo y cómo se puede ejercitar la suspensión. De manera que, además, de las dos circunstancias que estipula el CEDH y, que ya han sido explicadas, la CADH también incluye la situación amplia de que exista “una emergencia”, aunque no cualquiera, tiene que ser lo suficiente trascendente como para que amenace la “independencia o seguridad del Estado”. Por ejemplo, un peligro o emergencia pública puede ser una ESPII, la cual incluso antes de que sea formalmente declarada por la propia OMS, como ya se ha fundamentado, si el Estado tiene dificultades para gestionarla, puede llegar a tener la suficiente entidad como para que si se cumplen los principios que rigen su aplicación adecuada, justifique dicha excepción temporal.

A este respecto, el Estado deberá adoptar las decisiones o disposiciones que, como se estipula en el precepto que se analiza, se correspondan en

intensidad y tiempo con “las exigencias de la situación”<sup>427</sup>. Esto es, como confirma la CIDH en casos como *J. vs. Perú*<sup>428</sup>, tanto las medidas adoptadas por el Estado, como la actuación de este durante la suspensión de los derechos, tienen que regirse rigurosamente por el principio de la proporcionalidad, así como por el principio de legalidad (“compatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional”) y por el principio de no discriminación (“no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social”).

¿Puede suspenderse la garantía de cualquiera de los Derechos recogidos en la CADH? Evidentemente no, pero no solo se veta la suspensión del núcleo duro o irreductible de derechos que el propio CEDH reconoce, sino que, de todos los instrumentos comentados en este trabajo, es el tratado de protección de Derechos Humanos que más amplía el estándar mínimo de protección absoluta, pues, blindado la necesaria garantía, en todo momento, de un total de once derechos (frente a 4 del CEDH o un mínimo de 7 en el PIDCP). Además de exigirse la garantía absoluta del Derecho a la Vida (artículo 4), porque como no puede ser de otro modo, la propia jurisprudencia de la Corte<sup>429</sup> es contundente al reconocer que “es un derecho humano fundamental, cuyo goce pleno es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos”, del Derecho a la Integridad Personal (artículo 5)<sup>430</sup>, de la Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre (artículo 6) y del Principio de Legalidad y de Retroactividad (artículo 9); tampoco cabe la suspensión del Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica (artículo 3), de la Libertad de Conciencia y de Religión (artículo 12); de la Protección a la Familia (artículo 17); del Derecho al Nombre (artículo 18); de los Derechos del Niño (artículo 19); del Derecho a la Nacionalidad (artículo 20); de los Derechos Políticos (artículo 23), así como de las garantías judiciales básicas e

---

<sup>427</sup> Igualmente, confirmado, como no puede ser de otro modo, por la jurisprudencia de la CIDH: *Caso Galindo Cárdenas y otros vs. Perú*, Sentencia de la CIDH n° 301, del 2 de octubre de 2015, párr. 190.

<sup>428</sup> *Caso J. vs. Perú*, Sentencia de la CIDH n° 275, del 27 de noviembre de 2013, párr. 141.

<sup>429</sup> *Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador*, Sentencia de la CIDH n°166, del 4 de julio de 2007, para. 78; o *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú*, Sentencia de la CIDH n° 292, del 17 de abril de 2015, párr. 257, 271 et. seq.

<sup>430</sup> Para conocer los elementos constitutivos de la tortura se recomienda consultar el *Caso Bueno Alves vs. Argentina*, Sentencia de la CIDH n° 164, del 11 de mayo de 2007, párr. 78, 81, 83, 221.

indispensables para la protección de los mismos (por ejemplo, el habeas corpus, el amparo o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, así como aquellos procedimientos judiciales representativos de un Estado<sup>431</sup>). En consecuencia, la dignidad se protege de manera mucho más intensa y extensa.

Y, en último lugar, formalmente, ¿cómo se suspenden los derechos reconocidos en la CADH? El tercer párrafo del artículo 27 del tratado que nos ocupa, en términos también muy similares al CEDH, establece una principal obligación procedimental de la que, como a continuación se explicará, se extraen otros condicionantes. Los Estados que, para hacer frente a una situación extraordinaria, como la COVID-19, consideren necesaria la suspensión de derechos, imperiosamente deberán informar al Secretario General de la OEA, para que este a su vez, dé publicidad de dicha circunstancia y, por tanto, el resto de Estados partes de la organización puedan tener constancia. Estamos, pues, ante “un mecanismo enmarcado en la noción de garantía colectiva [con el que proteger al] ser humano [y] prevenir el abuso de las facultades excepcionales de suspensión”<sup>432</sup> y que supone una obligación positiva y de hacer para el Estado en cuestión.

Así las cosas, los Estados que de acuerdo a la emergencia sanitaria de la COVID-19 han comunicado la suspensión de derechos son: Guatemala, Perú, Ecuador, Colombia, Bolivia, Panamá, Chile, Honduras, Argentina, El Salvador y República Dominicana<sup>433</sup>.

Sin embargo, como es de esperar, dicha notificación exige un contenido. En concreto tres datos que, aunque a simple vista son de carácter procedimental, acaban incidiendo en el ejercicio de la propia suspensión.

Primero, los Estados deberán informar al Secretario General de la OEA sobre qué disposiciones se va a aplicar la suspensión, es decir, qué derechos van a dejar de garantizarse por la circunstancia especial que tiene

---

<sup>431</sup> Opinión Consultiva de la CIDH “Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, Serie A, n° 9, del 6 de octubre de 1987, párr. 36 y 41.

<sup>432</sup> *Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador*, Sentencia de la CIDH n°166, del 4 de julio de 2007, párr. 70.

<sup>433</sup> Organización de Estados Americanos. Disponible en: [https://www.oas.org/en/sla/dil/inter\\_american\\_treaties\\_suspension\\_guarantees.asp](https://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_suspension_guarantees.asp) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

lugar en su territorio. Por ejemplo, como reacción a la ESPII proclamada por la OMS, tras la propagación de la COVID-19, Guatemala después de declarar del Estado de Calamidad, a través de un Decreto Gubernativo, “limita la libertad de locomoción a los habitantes de la República de Guatemala, limitación que incluye el tránsito y la circulación de personas, tripulación, pasajeros, vehículos o todo tipo de transporte terrestre (...)”<sup>434</sup>, durante una semana, lo cual exigió la correspondiente prórroga en numerosas ocasiones.

Segundo, para verificar de una manera inicial el cumplimiento de la primera condición que estipula el artículo 27, el Estado deberá especificar “las razones y motivos que llevan a las autoridades internas”<sup>435</sup>, es decir, la COVID-19, un intento de golpe de Estado, un ataque terrorista, etc. Sin embargo, no vale cualquier situación que a juicio del Estado tenga tal relevancia, sino que “la juridicidad de las medidas que se adopten para enfrentar cada una de las situaciones especiales a las que se refiere el artículo 27.1 dependerá, entonces, del carácter, intensidad, profundidad y particular contexto de la emergencia, así como de la proporcionalidad y razonabilidad que guarden las medidas adoptadas respecto de ella”<sup>436</sup>.

Además, como confirmó la propia CIDH en su Opinión Consultiva n° 9, del 6 de octubre de 1987, es obligatorio que en concordancia con dicho ejercicio de la suspensión, internamente, se declare el “estado de emergencia -cualquiera que sea la dimensión o denominación con que se le considere en el derecho interno-”<sup>437</sup>. Condición que como ya se ha expuesto en el anterior capítulo, no se exige por el TEDH ni por el Convenio. Por ejemplo, como consecuencia de la emergencia sanitaria que se trata en ejemplos anteriores, el Gobierno de Colombia, “en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 16 de la Ley 137 de

---

<sup>434</sup> Nota Verbal sobre la suspensión de garantías de la Misión Permanente de Guatemala ante la OEA, n° Ref. NV-OEA-M4-No.182-2020, del 23 de marzo de 2020.

<sup>435</sup> *Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador*, Sentencia de la CIDH n°166, del 4 de julio de 2007, párr. 47.

<sup>436</sup> *Caso J. vs. Perú*, Sentencia de la CIDH n° 275, del 27 de noviembre de 2013, párr. 139.

<sup>437</sup> Opinión Consultiva de la CIDH “Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, Serie A, n° 9, del 6 de octubre de 1987, párr. 25.

1994, «Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia», (...) mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, (...) se declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional por treinta (30) días<sup>438</sup>.

Tercero, el Estado deberá trasladar al Secretario General la fecha aproximada en la que finalizará el ejercicio de la suspensión, lo cual no solo es para el mero conocimiento del resto de sujetos de Derecho Internacional, sino porque permite controlar que se cumple con la condición de que la referida suspensión se desarrolla durante “el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación”<sup>439</sup>. Por ejemplo, como consecuencia de la pandemia el Gobierno de Ecuador, en 17 de marzo de 2020, mediante un Decreto y tras haber declarado el correspondiente Estado de Excepción, suspendió durante 60 días (que posteriormente fueron prorrogándose en otros comunicados) “el ejercicio del derecho a la libertad de tránsito y el derecho a la libertad de asociación y reunión”<sup>440</sup>.

En definitiva, cualquier suspensión que se salga de dichos límites conllevará una flagrante violación de Derechos Humanos, pero no porque haya violado el artículo 27, sino “por la violación de las normas sustantivas”<sup>441</sup>.

### III. LA RESTRICCIÓN DE DERECHOS ANTE SITUACIONES DE ESPII EN EL SISTEMA AMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS

A nadie nos resulta ajeno, como así se ha comentado respecto de los otros dos sistemas analizados, que situaciones de emergencia como la COVID-19, pero también otras circunstancias no tan extraordinarias, pueden justificar la restricción o limitación de derechos. Por ejemplo, en el específico ejemplo de la reciente pandemia, tanto en América como

---

<sup>438</sup> Nota Verbal sobre la suspensión de garantías de la Misión Permanente de Colombia ante la OEA, n° 377/2020, del 19 de marzo de 2020.

<sup>439</sup> Artículo 27.1 de la CADH.

<sup>440</sup> Nota Verbal sobre la suspensión de garantías de la Misión Permanente del Ecuador ante la OEA, n° 4-2 -073/2020, del 17 de marzo de 2020.

<sup>441</sup> NASH, C., SARMIENTO, C., “Reseña de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007)2, en Anuario de Derechos Humanos 2008, n° 4, p.153.

en el resto de la comunidad internacional, ha habido una restricción generalizada –incluso a veces limitación completa, es decir, suspensión– del derecho de reunión o de la libertad de circulación. En este sentido, de momento la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (y en unos años la CIDH con sus primeros pronunciamientos) ha manifestado una especial preocupación porque “mediante la restricción o limitaciones a los derechos se pueden generar impactos en el goce de otros derechos de manera desproporcionada en determinados grupos y que, por lo tanto, se hace necesaria la adopción de medidas positivas de protección adicionales para estos grupos, ante la evidencia de que se han suscitado restricciones al trabajo de la prensa y detenciones arbitrarias de periodistas y personas defensoras de derechos humanos en el marco de la cobertura de la pandemia”<sup>442</sup>.

A este respecto, tal y como se ha hecho en el análisis de los otros sistemas, corresponde preguntarse ¿sobre qué derechos puede el Estado establecer restricciones y qué condiciones debe cumplir una limitación para que sea legítima?

La CADH, de manera mucho más evidente que el CEDH, reconoce en su artículo 30, como así esclarece la propia CIDH, que para que un Derecho del referido instrumento se restrinja, se deben cumplir los siguientes 3 requisitos:

- “a. Que se trate de una restricción expresamente autorizada por la Convención y en las condiciones particulares en que la misma ha sido permitida”<sup>443</sup>. Esto es, evidentemente, se excluye la posibilidad de limitar ninguno de los derechos reconocidos en el artículo 27.2 de la CADH, ya que son derechos que el propio instrumento reconoce como absolutos, es decir, que exige al Estado la garantía en todo momento.

---

<sup>442</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Pandemia y Derechos Humanos en las Américas, Resolución 1/2020, del 10 de abril de 2020, punto II, p. 5.

<sup>443</sup> Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “la Expresión “Leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos”, nº OC-6/86, del 9 mayo de 1986, párr. 18.

En cuanto a la limitación manifiestamente reconocida en la Convención, dicho tratado tanto en el Derecho de reunión (artículo 15) como en la Libertad de Asociación (artículo 16), considera la posibilidad de su respectiva restricción cuando estén “previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás”<sup>444</sup>. Sin embargo, como admite la propia CIDH en la opinión consultiva que se comenta, también hay que tener presente que, “según la Convención (art. 29.a), es ilícito todo acto orientado hacia la supresión de uno cualquiera de los derechos proclamados por ella”<sup>445</sup>. Así pues, cabe la limitación -siempre que se cumplan las condiciones que se desarrollan a continuación- de la libertad personal (artículo 7), del Derecho al debido proceso (artículo 8), del Derecho a la Libertad de Expresión (artículo 13), como ya se ha dicho, de la Libertad de Reunión y del Derecho a la Asociación (artículos 15 y 16 respectivamente), del Derecho a la Vida familiar ((artículos 11.2, 17, 19), del Derecho a la Propiedad (artículo 21), del Derecho a la Circulación (artículo 22) y de los Derechos Políticos (artículo 23) en relación con la CADH.

- “b. Que los fines para los cuales se establece la restricción sean legítimos, es decir, que esta obediencia a "razones de interés general" y no se aparten del "propósito para el cual han sido establecidas". Este criterio teleológico, cuyo análisis no ha sido requerido en la presente consulta, establece un control por desviación de poder”<sup>446</sup>. En otras palabras, como reconocen los artículos 15 o 16, la limitación debe perseguir un objetivo que

---

<sup>444</sup> Artículo 15 y 16 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

<sup>445</sup> Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “la Expresión “Leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos”, n° OC-6/86, del 9 mayo de 1986, párr. 14.

<sup>446</sup> Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “la Expresión “Leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos”, n° OC-6/86, del 9 mayo de 1986, párr. 18.

compense la falta de garantía de los derechos afectados<sup>447</sup>. Por tanto, no puede ocasionarse de manera arbitraria, injustificada o innecesaria. La limitación debe ejercerse en base al principio de la proporcionalidad. No obstante, sí que puede ser permanente en el tiempo, es decir, no estamos ante casos como el de la suspensión que solo se puede permitir durante el transcurso de la circunstancia extraordinaria. En muchas ocasiones, la restricción se justifica por el interés general de la sociedad democrática, el orden público o la seguridad nacional. Por ejemplo, aunque no es ninguna verdad revelada, la propia Corte reconoce que la salud pública puede ser una causa para justificar restricciones de otros derechos<sup>448</sup>.

- “c. Que tales restricciones estén dispuestas por las leyes y se apliquen de conformidad con ellas”<sup>449</sup>. Esto es, la limitación del derecho debe también regirse por el principio de legalidad y, a este respecto, la CIDH confirma que “no es posible interpretar la expresión leyes, utilizada en el artículo 30, como sinónimo de cualquier norma jurídica, pues ello equivaldría a admitir que los derechos fundamentales pueden ser restringidos por la sola determinación del poder público, sin otra limitación formal que la de consagrar tales restricciones en disposiciones de carácter general”<sup>450</sup>, sino “actos normativos enderezados al bien

---

<sup>447</sup> “El segundo límite de toda restricción se relaciona con la finalidad de la medida restrictiva; esto es, que la causa que se invoque para justificar la restricción sea permitida por la Convención Americana, prevista en disposiciones específicas que se incluyen en determinados derechos (por ejemplo las finalidades de protección del orden o salud públicas, de los artículos 12.3, 13.2.b y 15, las reglamentaciones de los derechos políticos, artículo 23.2, entre otras), o bien, en las normas que establecen finalidades generales legítimas (por ejemplo, “los derechos y libertades de las demás personas”, o “las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”, ambas en el artículo 32).” *Caso Argüelles y otros vs. Argentina*, Sentencia de la CIDH n° 288, del 20 de noviembre de 2014, párr. 226.

<sup>448</sup> *Ibid.*

<sup>449</sup> Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “la Expresión “Leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos”, n° OC-6/86, del 9 mayo de 1986, párr. 18.

<sup>450</sup> Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “la Expresión “Leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos”, n° OC-6/86, del 9 mayo de 1986, párr. 26.

común, emanados del Poder Legislativo democráticamente elegido y promulgados por el Poder Ejecutivo”<sup>451</sup>, o lo que es lo mismo “una ley en el sentido formal y material”<sup>452</sup>.

Adicionalmente y, en parecidos términos a los principios exigidos en la suspensión (aunque ya se ha determinado que la gran diferencia entre ambas figuras es la falta de garantía absoluta y temporalidad de acuerdo a la circunstancia sobrevenida de esta última), además del principio de legalidad y oportunidad, la limitación legítima exige el cumplimiento del principio de necesidad y proporcionalidad. En este sentido, la propia CIDH, no solo verifica el cumplimiento de los requisitos que derivan directamente del artículo 30 de la Convención, sino que, también, examina si la restricción “a) satisface una necesidad social imperiosa, esto es, está orientada a satisfacer un interés público imperativo; b) es la que restringe en menor grado el derecho protegido, y c) se ajusta estrechamente al logro del objetivo legítimo”<sup>453</sup>.

Así las cosas, la limitación de derechos conlleva en términos generales la salvaguarda de un objetivo general, pero también debemos ser conscientes que, normalmente, tiene como consecuencia una diferencia de trato o discriminación sobre un individuo o un grupo. Es por ello, que para verificar que realmente se cumplen escrupulosamente todos los requisitos detallados *ut supra*, exige la CIDH que “la eventual restricción de un derecho exige una fundamentación rigurosa y de mucho peso (...) Además, se invierte la carga de la prueba, lo que significa que corresponde a la autoridad demostrar que su decisión no tenía un propósito ni un efecto discriminatorio”<sup>454</sup>.

---

<sup>451</sup> *Ibid*, párr. 35.

<sup>452</sup> *Caso Argüelles y otros vs. Argentina*, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, n° 288, del 20 de noviembre de 2014, párr. 225.

<sup>453</sup> *Ibid*, párr. 227.

<sup>454</sup> Asunto especialmente interesante para el objeto de investigación de este trabajo, ya que plantea la limitación del Derecho a la Educación para dar prevalencia al Derecho a la Salud de un colectivo. *Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador*, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos n° 298, del 1 de septiembre de 2015, párr. 257.

Finalmente, estas mismas condiciones para la limitación en la Convención se requieren, exactamente, en los mismos términos en el Protocolo de San Salvador. De hecho, dicho instrumento recoge, en el artículo 5, una disposición similar al artículo 30 de la CADH. Por lo que, aunque solo el artículo sobre los Derechos Sindicales (artículo 8) precisa la posible restricción, de la fundamentación previa y porque, así lo ha reconocido la propia Corte, los Derechos Económicos, Sociales y Culturales pueden ser limitados de acuerdo a los principios de legalidad, oportunidad, necesidad y proporcionalidad.

En cuanto a si las restricciones que los Estados de la OEA han realizado para hacer frente a la ESPII de la COVID-19, al igual que ocurre con la suspensión o en el sistema del Consejo de Europa, aún es pronto para pronunciamientos por parte de la CIDH. No obstante, por supuesto que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado su preocupación en distintos instrumentos genéricos, los cuales se han referido en el apartado primero de este capítulo. E, igualmente, a través de algunos comunicados, se ha pronunciado de manera específica en relación a los peligros de las restricciones a la libertad de expresión<sup>455</sup>, a la libertad de circulación<sup>456</sup> o por las violaciones de derechos que se pueden sufrir las personas migrantes y refugiadas, especialmente en Estados Unidos<sup>457</sup>, entre otros casos.

---

<sup>455</sup> OEA, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, "CIDH y su RELE expresan preocupación por las restricciones a la libertad de expresión y el acceso a la información en la respuesta de Estados a la pandemia del COVID-19", Comunicado de prensa R78/20, del 18 de abril de 2020. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=1173&IID=2> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>456</sup> OEA, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, "COVID-19: Los gobiernos deben promover y proteger el acceso y la libre circulación de la información durante la pandemia - Expertos internacionales", Comunicado de prensa R58/20, del 19 de marzo de 2020. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?IID=2&artID=1170> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>457</sup> OEA, "La CIDH manifiesta su preocupación por restricción de derechos de las personas migrantes y refugiadas en Estados Unidos, frente a la pandemia del COVID-19", Comunicado de prensa 179, del 25 de julio de 2020. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/179.asp> Consultado el 25 de diciembre de 2022.



PARTE III

LA SALUD DIGITAL

---



## LA EVOLUCIÓN TECNOLÓGICA Y SU APLICACIÓN EN LAS EMERGENCIAS SANITARIAS.

---

### I. APROXIMACIÓN AL BIG DATA Y A LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Tras haber analizado de manera extensa el concepto de Salud Pública Global y la garantía del Derecho a la Salud, tanto en circunstancias corrientes como en caso de emergencias internacionales, en tercer lugar, parece conveniente abordar la incidencia que tiene la “Ciencia de datos”<sup>458</sup> y, en definitiva, la evolución tecnológica del objeto principal de estudio de esta investigación.

De una forma u otra, la información siempre ha sido un elemento clave para el desarrollo y el avance de la ciencia en general. De esta manera, en las últimas décadas venimos presenciando como la actual revolución tecnológica utiliza como materia prima la recopilación de datos con la intención de dar respuesta a todo tipo de necesidades actuales y para predecir eventos futuros. Así, como es de común conocimiento, grandes empresas como Google o Facebook (aunque no solo estas) llevan años compilando y almacenando cantidades masivas de datos<sup>459</sup>, ya que “debido a la cantidad de información almacenada y al desarrollo de la tecnología para combinarla, hemos dejado de ser datos aislados para convertirnos en conjuntos de datos personales candidatos a ser explotados por parte de distintos actores con intereses diversos”<sup>460</sup>.

---

<sup>458</sup> “Data science deals with various aspects including data management and analysis, to extract deeper insights for improving the functionality or services of a system (for example, healthcare and transport system)”. DASH, S., SHAKYAWAR, S. K., SHARMA, M., KAUSHIK, S., “Big data in healthcare: management, analysis and future prospects”, en *Journal of Big Data*, Springer Open, 2019, nº 54, p. 1.

<sup>459</sup> “Depending on our preferences, Google may store a variety of information including user location, advertisement preferences, list of applications used, internet browsing history, contacts, bookmarks, emails, and other necessary information associated with the user. Similarly, Facebook stores and analyzes more than about 30 petabytes (PB) of user-generated data”. *Ibid.*

<sup>460</sup> LECUONA, I., “Aspectos éticos, legales y sociales del uso de la inteligencia artificial y el Big Data en salud en un contexto de pandemia”, *Revista Internacional de Pensamiento Político*, 2021, 15, p. 143.

De conformidad a la tecnología emergente, la digitalización de todo tipo de datos es un fenómeno que desde hace algunos años prospera exponencialmente y que es conocido como *Big Data*. A pesar de la universalidad del término, no existe una definición generalmente aceptada ni tampoco, como reconoce el propio Comité Internacional de Bioética<sup>461</sup>, una regulación específica<sup>462</sup>. Sin embargo, podemos entender que se denomina Big Data a un gran volumen de datos, tan cuantioso que su dimensión es bastante superior a la que generalmente gestiona una base de datos común, los cuales se generan a un ritmo muy rápido y que persiguen el procesamiento de toda esa información para incidir novedosamente en la toma de decisiones y para facilitar el desarrollo de actividades de diverso índole<sup>463</sup>.

Indiscutiblemente, el Big Data es un proceso productivo y muy interesante, pero también complejo, ambicioso y delicado desde la perspectiva de la recopilación, almacenamiento y gestión de los datos, porque es tal el volumen, la heterogeneidad y la velocidad<sup>464</sup> que, inevitablemente, en múltiples ocasiones, se clasifican de manera imprecisa, con todos los inconvenientes que esto ocasiona.

Por tanto, el gran desafío del Big Data, de manera sucinta, es cómo manejar tal volumen de información, porque no solo hay que tener presente las implicaciones adversas que pueden ocasionar tras su trámite en un área específico, sino que la extracción o el almacenamiento inadecuado, también puede generar consecuencias negativas, como la violación de derechos. Así pues, en cuestiones especialmente de salud, como se

---

<sup>461</sup> Órgano subsidiario y permanente de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (por sus siglas en inglés, UNESCO), compuesto por 36 miembros seleccionados por el Director General de la organización internacional a la que pertenece. Fue creado en 1998 y su principal tarea es la de adoptar recomendaciones sobre cuestiones éticas y jurídicas de las ciencias de la vida, adoptadas por consenso y difundidas por el Director General de la UNESCO.

<sup>462</sup> International Bioethics Committee, UNESCO, "Report of the IBC on Big Data and Health", de 15 de septiembre de 2017, Ref. SHS/YES/IBC-24/17/3 REV.2, p. 4.

<sup>463</sup> PASTORINO, R., DE VITO, C., MIGLIARA, G., GLOCKER, K., BINENBAUM, I., RICCIARDI, W., BOCCIA, S., "Benefits and challenges of Big Data in healthcare: an overview of the European initiatives", en *European Journal of Public Health*, 2019, vol. 29, p. 23.

<sup>464</sup> International Bioethics Committee, UNESCO, *op. cit.*, p. 9.

desarrollará en los siguientes apartados, hay que tener presente la propiedad de los datos personales empleados para el almacenamiento “a gran escala” y la propiedad de los resultados operacionales<sup>465</sup>. Como explica la Profesora Itziar de Lecuona, debemos ser consciente de que “nuestra información y nuestra identidad digital es objeto de deseo para la iniciativa pública y privada” y que “el acceso a datos personales<sup>466</sup> confiere un poder extraordinario a terceros”<sup>467</sup>. Así pues, es preciso articular unas pautas preferiblemente jurídicas, para que se configure un sistema sólido y seguro, de manera que los datos sean fiables, de calidad y que se almacenen de manera segura<sup>468</sup> en estos sistemas tan abstractos para la ciudadanía en general.

¿Cómo se procesan todos esos datos y qué papel tiene el derecho? El conjunto de reglas, generalmente con forma de lógica matemática, que se aplica para que los (infinitos) datos almacenados proporcionen un resultado con el que se resuelva un problema o se responda a una pregunta previamente planteada, son los algoritmos. Sin embargo, a pesar de que se utilizan multitud de datos procedentes de distintas etapas y que, cada vez en mayor medida, los algoritmos son más complejos e incluso suelen estar programados para el aprendizaje automático, como explica el Profesor Gallego Arce, “en todo caso [estos] no concluye[n] con una respuesta científicamente cierta, sino que ese resultado es fruto de la correlación entre datos y hechos. Por eso el algoritmo ofrece una respuesta, pero no es capaz de explicarla, porque establece esa correlación de datos, pero no explica la causa”<sup>469</sup>. Así las cosas, nos encontramos con que todos estos datos, la inmensa mayoría creados por nosotros

---

<sup>465</sup> *Ibid*, p. 15.

<sup>466</sup> “El modelo de negocio de las bigtech se basa en el acceso a datos personales para su explotación y monetización. Hoy se debaten los perniciosos efectos que ha generado la “economía de la atención” promovida fundamentalmente por el impero GAFAM (Google, Apple, Facebook, Amazon y Microsoft por sus siglas en inglés), que ha abierto un pujante mercado de servicios basado en la explotación de datos personales y del que somos dependientes, voluntaria e involuntariamente”. LECUONA, I., *op. cit.*, p. 148.

<sup>467</sup> *Ibid*, p. 145.

<sup>468</sup> *Ibid*, p. 149.

<sup>469</sup> GALLEGO ARCE, V., “Algoritmos y Fuerzas Armadas: una mirada desde la ética y el derecho militar”, en *Revista española de derecho militar*, 2021, N.º. 116, p. 24.

mismos<sup>470</sup>, son sometidos a complejas operaciones matemáticas, las cuales generalmente no solo no se pueden revelar, sobre todo para evitar el jaqueo, sino que los resultados obtenidos y que, en teoría sirven para facilitarnos la vida, suelen ser (casi)imposible de explicar<sup>471</sup>.

Adicionalmente, otro obstáculo al que se enfrenta el desarrollo adecuado de dichos algoritmos es que, estos pueden ser entrenados con “datos incompletos o inadecuados, errores de programación o fallos de seguridad”<sup>472</sup>.

En este sentido, sin perjuicio de que a continuación, se seguirá desarrollando dicha cuestión, los principales cimientos para garantizar la legitimidad de dicha tecnología emergente es que exista transparencia sobre los algoritmos (qué algoritmo se utiliza, qué procedimientos son utilizados y la posibilidad de explicar las decisiones finales)<sup>473</sup>, se programe la intervención humana para que la razón permita corregir los posibles errores o descontextualizaciones<sup>474</sup> y que se establezca un sistema de responsabilidad, por ejemplo, desempeñado por el desarrollador del algoritmo o incluso por un experto intermediario con el que poder responder tras los daños ocasionados.

Así las cosas, estos algoritmos que se introducen, constituyen el eje central de otro de los conceptos claves en este apartado: la Inteligencia Artificial (IA), la cual procedemos a desarrollar.

De manera paralela al desarrollo del Big Data y al progreso informático, en la década de los cincuenta<sup>475</sup>, la IA es declarada como disciplina

---

<sup>470</sup> “Producidos por los billones de contactos que genera la navegación en internet o las comunicaciones del internet de las cosas, entre máquinas (comentarios, encuestas, WhatsApp, correos electrónicos, Facebook, Twitter, búsquedas en Google, YouTube, sensores, medidores, localizadores GPS, entre otras muchas fuentes)”. GALLEGO ARCE, V., *op. cit.*, p. 25.

<sup>471</sup> Es lo que “los expertos llaman «la caja negra» y que parece indicar qué cuanto menos explicable sea, más y mejores resultados ofrece”. *Ibid.*

<sup>472</sup> (Traducción de la autora). WHO Guidance, “Ethics and Governance of Artificial Intelligence for Health”, 2021, p. 76. Disponible en: <https://www.who.int/publications/i/item/9789240029200> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>473</sup> International Bioethics Committee, UNESCO, *op. cit.*, p. 21.

<sup>474</sup> LECUONA, I., *op. cit.*, p. 157.

<sup>475</sup> “El término Inteligencia Artificial se le atribuye a John McCarthy, informático norteamericano que, en el año de 1956 durante una conferencia en Dartmouth, acuñó el término, haciendo referencia a la conjetura de que algún día se podría proporcionar información tan precisa a mecanismos o

aunque, ciertamente, esta no comenzó a experimentar importantes cambios hasta hace un par de décadas<sup>476</sup>, siendo en estos momentos un objetivo esencial en la evolución tecnológica.

A pesar de que como ocurre con Big Data, tampoco existe un concepto generalmente aceptado de IA<sup>477</sup>, sí que podemos encontrar múltiples definiciones para dicho término de absoluta actualidad. Así las cosas, podemos entender que la IA es el conjunto de técnicas utilizadas para que las máquinas puedan desarrollar actividades que requieren inteligencia, de manera que, como reconoce la Comisión Europea<sup>478</sup>, estas sean “capaces de analizar su entorno y pasar a la acción con el fin de alcanzar objetivos específicos”<sup>479</sup>. Y, correlativamente, un sistema de IA lo constituye una estructura compuesta por máquinas, las cuales puede hacer predicciones, recomendaciones o adoptar decisiones para entornos reales o virtuales y con diferentes niveles de autonomía<sup>480</sup>.

Evidentemente, el progreso que la IA viene consiguiendo es trascendental: “nuevos desarrollos innovativos, robots avanzados, sensores

---

dispositivos electrónicos que existiría la posibilidad de emular el pensamiento y libre albedrío humano”. MARTÍNEZ-GARCÍA, D. N., DALGO-FLORES, V. M., HERRERA-LÓPEZ, J. L., ANALUISA-JIMÉNEZ, E. I., VELASCO-ACURIO, E. F., “Avances de la inteligencia artificial en salud”, en *Dominio de las Ciencias*, 2019, vol. 5, núm. 3, p. 605.

<sup>476</sup> MAITA-CRUZ, Y. M., FLORES-SOTELO, W. S., MAITA-CRUZ, Y. A., Y COTRINA-ALIAGA, J. C., “Inteligencia artificial en la gestión pública en tiempos de Covid-19”, en *Revista de Ciencias Sociales*, 2022, vol. XXVIII, N especial 5, p. 332.

<sup>477</sup> Recommendation Commissioner for Human Rights, Council of Europe, “Unboxing Artificial Intelligence: 10 steps to protect Human Rights”, 2019, p. 5. Disponible en: <https://rm.coe.int/unboxing-artificial-intelligence-10-steps-to-protect-human-rights-reco/1680946e64> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>478</sup> Órgano principal de la Unión Europea integrado por 27 comisarios que conforman un “colegio independiente” de expertos, renovados cada cinco años, encargados de promover el interés general de la organización internacional de conformidad a lo estipulado en el artículo 17 del Tratado de la Unión Europea y en los artículos 244-250 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, ambos integrados en el Tratado de Lisboa.

<sup>479</sup> Comisión Europea, “Inteligencia Artificial para Europa”, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Bruselas, 25 de abril de 2018, COM (2018) 237 final, pp. 4-5.

<sup>480</sup> En parecidos términos, OECD Legal Instruments “Recommendation of the Council on OECD Legal Instruments Artificial Intelligence”, 2022, OECD/LEGAL/0449, p. 7. Disponible en: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0449#mainText> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

sofisticados, nubes, internet de las cosas, a la data capture y data analytics, a la fabricación digital, a software como servicio u otros modelos de marketing, a los smartphones y otros dispositivos móviles, plataformas que usan algoritmos para dirigir vehículos de motor<sup>481</sup>. Sin embargo, su funcionamiento adecuado depende de que se integren los aspectos éticos y estos, a su vez, adquieran fuerza vinculante para su refuerzo. En este sentido, en lo referente a la Salud<sup>482</sup> (como objetivo primordial de este trabajo) la OMS, recientemente, ha confeccionado una Guía sobre Ética y Gobernanza de la IA<sup>483</sup> en la que se determina que con el propósito de garantizar la dignidad humana, cuando se emplee la IA existe la responsabilidad de cumplir con dos principios éticos elementales, que a mi parecer son claves pero carecen de rotundidad; evitar hacer daños a otros y garantizar un trato justo general.

A este respecto, para el correcto funcionamiento de la IA es imperativo que se evalúe “la calidad, naturaleza, origen y volumen de los datos personales usados”<sup>484</sup>; que los sesgos que se introduzcan desde el inicio o se detecten tras el funcionamiento se corrijan para así evitar la discriminación; y que, para salvaguardar la privacidad, se informe a los titulares de los datos cuando estos se vinculen con una aplicación de IA. Por tanto, se debería exigir el “consentimiento informado” tras la explicación de las consecuencias del uso de la información, incluso de manera electrónica<sup>485</sup>.

---

<sup>481</sup> BARONA VILAR, S., “La Sociedad Postcoronavirus con Big Data, Algoritmos y Vigilancia Digital, ¿Excusa por motivos sanitarios?, ¿Y los Derechos dónde quedan?”, en *Revista Boliviana de Derecho*, 2020, N° 30, p. 22.

<sup>482</sup> Sin perjuicio de que como enumera Leonardo Fontana, “El uso de la IA puede proporcionar ventajas competitivas clave a las empresas públicas y privadas, y para respaldar objetivos hacia resultados beneficiosos para la sociedad y el medio ambiente. Por ejemplo, en la salud, agricultura, educación, gestión de infraestructura, energía, transporte, logística, servicios públicos, seguridad y mitigación y adaptación al cambio climático, por nombrar solo algunos”. FONTANA TREVISAN, L., “La pandemia, el poder y la inteligencia artificial. Declaración del grupo de investigación en economía digital de la Universidad de Morón, Argentina”, en *BLOG DO NUDI*, 2021, p. 2. Disponible en: <https://nudiufsm.wordpress.com/2021/05/10/la-pandemia-el-poder-y-la-inteligencia-artificial-declaracion-del-grupo-de-investigacion-en-economia-digital-de-la-universidad-de-moron-argentina/> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>483</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 23.

<sup>484</sup> LECUONA, I., *op. cit.*, p. 153.

<sup>485</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 82.

Así las cosas, la IA debe basarse en el respeto de los Derechos Humanos, la Democracia y el Estado de Derecho. Por lo que si queremos conservar e incluso seguir impulsando la garantía de libertades es preciso diseñar “una inteligencia artificial amigable donde los valores tolerancia y respeto por el bienestar de los seres humanos sean incorporados como elementos nucleares en la programación”<sup>486</sup>. Y esto se conseguirá, como explica la Profesora Pérez Campillo, si se protegen los datos y la privacidad durante todo el ciclo del sistema de IA; si se vela por la calidad de los datos utilizados y su transparencia; si existen mecanismos efectivos de reparación; si no existen sesgos o discriminación algorítmica; si se diseña un acceso equitativo; y, en definitiva, si el sistema de IA es seguro<sup>487</sup>.

## II. CÓMO INTERVIENEN LAS NOVEDADES TECNOLÓGICAS EN LA SALUD

### 1. Almacenamiento de datos de salud, algoritmos para promover el grado más alto posible de salud y el internet de la salud

Esbozada las cuestiones esenciales que nos permiten introducirnos en la revolución tecnológica que en la actualidad presenciamos, el siguiente propósito es conocer cómo las nuevas tecnologías inciden en la salud en sentido amplio.

Como expone llanamente Norma A. Padrón, Directora de la Asociación Americana de Hospitales, “décadas de investigación en una larga serie de disciplinas (...) han demostrado que los médicos ya sabían desde hace milenios: que la salud depende sobre todo de factores ajenos al hospital. (...) por tanto, para resolver eficazmente los problemas de salud son cruciales los datos obtenidos fuera”<sup>488</sup> de los mismos.

---

<sup>486</sup> PÉREZ CAMPILLO, L., “Implicaciones Éticas de la aplicación de la tecnología en el sector de la Salud Digital. Especial mención a la protección de Datos Personales en Big Data, Inteligencia Artificial, IOT y Blockchain”, en Revista General de Derecho Administrativo, 2022, nº 60, p. 35.

<sup>487</sup> En parecidos términos, *ibid*, pp. 31-32.

<sup>488</sup> PADRÓN, N. A., “De los algoritmos a la salud. La inteligencia artificial en la atención sanitaria”, en Revista de Occidente, 2018, Nº 446-447, p. 67.

Así las cosas, tradicionalmente, los profesionales de salud han almacenado infinidad de datos médicos y clínicos<sup>489</sup>. Sin embargo, ahora más que nunca, esto no es suficiente, porque si realmente queremos poder proporcionar una cobertura sanitaria universal para todos lo más completa posible, además de los datos clínicos que, evidentemente, constituyen la piedra angular, también se deben “recopilar datos sobre factores como el transporte, la vivienda, el entorno y las condiciones sociales y económicas”<sup>490</sup>.

A nadie se nos escapa que las nuevas tecnologías, especialmente las digitales, son instrumentos esenciales para implementar y perfeccionar la garantía de la Salud Pública. Como se desarrollará a continuación, tanto el Big Data como la IA se utilizan, cada vez de manera más intensa, para la adquisición y gestión de datos de salud, así como para mejorar los servicios sanitarios. Ahora bien, a pesar de que la introducción de todas estas tecnologías emergentes pretende mejorar la calidad de la vida humana, la adaptación a dichos avances es mucho más lento que el ritmo frenético con el que evolucionan y se filtran en nuestra cotidianidad. De manera que, como en cada aspecto de las relaciones humanas, esta evolución requiere de un marco regulatorio que permita preservar los Derecho de los pacientes y garantizar el interés general.

Así pues, de la simple idea de que, en la actualidad, “most data for health originates outside medical systems”<sup>491</sup>, las innovaciones transnacionales, especialmente, que procedan de fuera del ámbito sanitario, pueden (y muchas están) beneficiarse de esta nueva tendencia. Por ello, como señala la experta Norma Padrón, comprenderemos por qué distintas empresas han desarrollado miles de aplicaciones vinculadas con la salud<sup>492</sup>.

---

<sup>489</sup> Nos confirman Dash et al. que “this practice is really old, with the oldest case reports existing on a papyrus text from Egypt that dates back to 1600 BC”. DASH, S., SHAKYAWAR, S. K., SHARMA, M., KAUSHIK, S., *op. cit.*, p. 3.

<sup>490</sup> PADRÓN, N. A., *op. cit.*, p. 67.

<sup>491</sup> WHO, University of Miami, meeting report, “Big Data and Artificial Intelligence for Achieving Universal Health Coverage: An International Consultation on Ethics”, 2018, WHO/HMM/IER/REK/2018.2, p. 12.

<sup>492</sup> Así en 2018 Padrón ya se preguntaba retóricamente: “¿A alguien le sorprende que en la tienda de Apple haya casi 50.000 aplicaciones dirigidas a “resolver” las necesidades en materia de atención a la salud?”. PADRÓN, N. A., *op. cit.*, p. 67.

La salud digital o como generalmente se está denominando *eHealth*, constituye la base para el desarrollo de la tecnología emergente en salud, porque “when data from health services and data produced by individuals using devices in the digital world are combined, new opportunities are opened in personal and public Health”<sup>493</sup>. Asimismo, el Internet de la Salud, como medio para el desarrollo de toda esta revolución tecnológica, constituye un desafío fundamental para la gobernanza. De manera que, es preciso que los Estados como entes soberanos y las organizaciones internacionales a las que le corresponda de conformidad a sus objetivos, elaboren estrategias con las que regir estos retos, especialmente, ahora que los teléfonos inteligentes constituyen un dispositivo central para coordinar la propia atención médica y configurar una red de salud<sup>494</sup>.

El uso del Big Data en el cuidado de la salud permite reunir extraordinarias dimensiones de información biológica, clínica, ambiental y sobre el estilo de vida de los individuos, la cual se recopila de los registros médicos electrónicos, redes sociales, datos genómicos, referencias farmacéuticas, ensayos clínicos, aplicaciones de móviles, telemedicina, indicadores socioeconómicos, hábitos, etc<sup>495</sup>. El objetivo de esta tarea, en concordancia con la que concatenadamente desarrolla la IA, como se expone a continuación, no es otro que “[it] contribute[s] to support learning health care systems”<sup>496</sup>. De manera más específica, “The use of Big Data in healthcare, in fact, can contribute at (...): (i) increasing earlier diagnosis and the effectiveness and quality of treatments by the discovery of early signals and disease intervention, reduced probability of adverse reactions, etc. (...); (ii) widening possibilities for prevention of diseases by identification of risk factors for disease (...); (iii) improvement of pharmacovigilance and patient safety through the ability to make more informed medical decisions based on directly delivered information to the patients (...); (iv) prediction of outcomes (...)”<sup>497</sup>. En definitiva, el desarrollo de

---

<sup>493</sup> WHO, University of Miami, meeting report, *op. cit.*, p. 13.

<sup>494</sup> International Bioethics Committee, UNESCO, *op. cit.*, p. 8.

<sup>495</sup> PASTORINO, R., DE VITO, C., MIGLIARA, G., GLOCKER, K., BINENBAUM, I., RICCIARDI, W., BOCCIA, S., *op. cit.*, p. 23.

<sup>496</sup> International Bioethics Committee, UNESCO, *op. cit.*, p. 9.

<sup>497</sup> PASTORINO, R., DE VITO, C., MIGLIARA, G., GLOCKER, K., BINENBAUM, I., RICCIARDI, W., BOCCIA, S., *op. cit.*, p. 24.

Big Data ofrece significativas oportunidades, a la par que cruciales desafíos, esencialmente éticos y, consecuentemente, jurídicos.

En lo que respecta a la IA, la OMS<sup>498</sup> es rotunda al afirmar que, gracias a dicho sistema de combinación de algoritmos, en muchos Estados –no necesariamente con altos niveles de desarrollo tecnológico<sup>499</sup>– se está logrando mejorar la atención médica, la investigación, el desarrollo de medicamentos, la gestión de los sistemas de salud, así como la propia prevención, el diagnóstico y el tratamiento de enfermedades. Esto es, la IA “tiene el potencial de transformar la forma en que se brinda el servicio. Puede respaldar mejoras en los resultados de la misma, aumentar la productividad y la eficiencia de la prestación y permitir que los sistemas de salud brinden más y mejor atención a más personas”<sup>500</sup>.

¿Cómo se ponen en práctica dichos beneficios? ¿Quiénes fomentan la IA en materia de salud? En términos generales, son las empresas quienes desarrollan la tecnología emergente, invierten en IA o adaptan nuevos productos para las necesidades de salud global. Por tanto, “while medicine is guided by the objective of promoting the health and well-being of patients, an AI developer who is developing a product or service that provides benefits is ultimately working in the interests of the company to develop a profitable service or product and, in the case of publicly traded companies, for their shareholders (305). While medical

---

<sup>498</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 5.

<sup>499</sup> “La tecnología de la información y las comunicaciones puede ampliar la disponibilidad y accesibilidad de servicios de salud de calidad. Por ejemplo, en Ghana, la tecnología de información sanitaria basada en teléfonos móviles ha ayudado a los trabajadores sanitarios comunitarios de las zonas rurales a recibir el asesoramiento necesario en línea y a realizar un seguimiento de la información sobre los pacientes”. Informe del Secretario General, “Cuestión de la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en todos los países: el papel de las nuevas tecnologías para la realización de los derechos económicos, sociales y culturales”, Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 4 de marzo de 2020, A/HRC/43/29, párr. 19. “Researchers in South Africa applied machine-learning models to administrative data to predict the length of stay of health workers in underserved communities (9). In a study in Brazil, researchers used several government data sets and AI to optimize the allocation of health-system resources by geographical location according to current health challenges”. WHO Guidance, *op. cit.*, p. 12.

<sup>500</sup> JOISON, A. N., BARCUDI, R. J., MAJUL, E. A., RUFFINO, S. A., DE MATEO REY, J. J., JOISON, A. M., BAIARDI, G., “La inteligencia artificial en la educación médica y la predicción en salud”, en Revista Methodo, 2021, n° 6, p. 45.

professionals have a long-standing fiduciary relationship with patients, AI developers, however well-intentioned and with emerging expectations and legal obligations to protect individual privacy, have no fiduciary duty to patients or health-care providers”<sup>501</sup>. Esto genera dos inconvenientes iniciales. Por un lado, se corre el peligro de que a la empresa se le confiera un poder excesivo, con todas las repercusiones a nivel individual y general que esto puede tener. Mientras que, por otro lado, la nueva tecnología llega a las manos de los médicos sin que en muchas ocasiones se constate que han desarrollado las habilidades suficientes para su gestión adecuada. Por ello, la OMS alienta a que se proporcionen la información y herramientas necesarias que permitan un uso clínico apropiado<sup>502</sup>.

En resumidas cuentas, la IA como su propio nombre indica, es el complemento tecnológico con el que intensificar y mejorar nuestras habilidades naturales, pues, consiste en “una herramienta capaz de aprender y analizar con rapidez enormes cantidades de información de los historiales de pacientes, de las pruebas de imagen y de los avances científicos para ayudar a los profesionales a ofrecer mejores diagnósticos y tratamientos”<sup>503</sup>. Por esta razón, cada vez hay más proyectos de investigación que utilizan como herramienta principal la IA, por ejemplo, en el estudio sobre la posibilidad de detectar la “amiloidosis cardíaca”, por el Hospital San Juan de Dios<sup>504</sup>. De manera que, con el uso adecuado de los datos, la formulación correcta de algoritmos y la configuración de nueva tecnología, es posible “pasar de un enfoque de salud «paliativo» a uno «preventivo»”<sup>505</sup>, lo cual es un gran logro para el objetivo de alcanzar el grado más alto posible de salud.

---

<sup>501</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 96.

<sup>502</sup> *Ibid*, p. 77.

<sup>503</sup> CÁRCAR BENITO, J. E., “La Inteligencia Artificial (IA): aplicación jurídica y regulación en los servicios de salud”, en Revista Derecho y salud, vol. 29, N°. Extra 1, 2019, p. 265.

<sup>504</sup> “La *amiloidosis cardíaca* es una enfermedad rara de difícil diagnóstico, debido a que sus síntomas suelen confundirse con otros padecimientos propios de la edad. La Fundación San Juan de Dios y el Hospital San Juan de Dios de León desarrollaron un proyecto de investigación para mejorar la predicción de esta enfermedad usando inteligencia artificial. Sobre la base de diez años de historias clínicas anonimizadas de casi 16.000 pacientes, se realizó un estudio sobre una muestra de personas con fallo cardíaco logrando detectar cincuenta casos no diagnosticados”. PÉREZ CAMPILLO, L., *op. cit.*, p. 26.

<sup>505</sup> *Ibid*.

De modo que, en base a los argumentos expuestos comprendemos que, en los últimos años, el desarrollo de la IA sobre cuestiones de salud esté siendo extraordinario. Solamente en aplicaciones hay cientos y dedicadas a tan diversas cuestiones de salud que incluso podemos hacer diversas clasificaciones. De forma que, entre las más populares, se podrían destacar las que tienen como objetivo la salud mental (Headspace), enfermedades físicas (Contigo, Catch my pain, Diario de tensión arterial, Social Diabetes, Cardiograph de Macropinch, Dermomap, Watson IBM), diagnósticos (IDoctus, Mediktor, Pointcheck), deporte o vida saludable (Nike+Run Club, Runstatic, Fabolous) u otras como la App Manual de Primeros Auxilios, dedicada a lo que su propio nombre indica o el famoso Apple Watch que, entre infinitas funciones, permite realizar electrocardiogramas completos en pocos minutos.

Sin embargo, el uso de la IA, al igual que el Big Data, en el contexto de la salud y con fines médicos ocasiona riesgos e inconvenientes significativos porque como apunta la Profesora Silvia Barona, indudablemente, revolucionan “nuestra relación personal y comunicacional con la salud”<sup>506</sup>. Así pues, la referida evolución tecnológica “suscita cuestiones jurídicas como (...) la posible suplantación profesional, el diseño y aplicación de algoritmos con sus sesgos inherentes, la ausencia de calidez humana cercana, la falibilidad y posible exigencia de responsabilidad de la aplicación”<sup>507</sup>, la doctrina<sup>508</sup> coincide que de momento el mayor desafío es la extremadamente difícil protección de los datos y, en definitiva, el control de la privacidad. Esto será abordado en el siguiente punto de la investigación en conexión con la necesaria protección de los Derechos Humanos.

No obstante, dichos inconvenientes que, además, van a poder corregirse gradualmente con la aplicación de la ética y del Derecho, no merman los múltiples beneficios de la aplicación de dicha tecnología revolucionaria en los grandes retos globales. De nuevo la OMS, reafirma el papel

---

<sup>506</sup> BARONA VILAR, S., *op. cit.*, p. 25.

<sup>507</sup> *Ibid.*

<sup>508</sup> Por ejemplo, así lo manifiestan PÉREZ CAMPILLO, L., *op. cit.*, p. 26; Barona Vilar, S., *op. cit.*, p. 25; o el propio Secretario General en el Informe “Cuestión de la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en todos los países: el papel de las nuevas tecnologías para la realización de los derechos económicos, sociales y culturales”, *op. cit.*, párr. 24.

de la IA en la gobernanza global ilustrándonos con que “AI has already contributed US\$ 2 trillion to global gross domestic product, which could rise to more than US\$ 15 trillion by 2030 (332). The importance of AI can also be measured by the positive or negative role it might play in achievement of the Sustainable Development Goals. According to one study, AI could enable accomplishment of 134 of the targets”<sup>509</sup>. Y, en concreto, en cuestiones de salud, a medida que se optimice y estabilice esta revolución, se conseguirán avances como que “by 2040, testing of medicines might be virtual – without animals or humans – based on computer models of the human body, tumours, safety, efficacy, epigenetics and other parameters. Prescription drugs could be designed for each person. Such efforts could contribute to precision medicine or health care that is individually tailored to a person’s genes, lifestyle and environment”<sup>510</sup>.

## 2. Límites éticos y jurídicos a la evolución tecnológica

Como se viene señalando, el desarrollo del Big Data y de la IA, en relación con la salud o con cualquier de las otras áreas que se potencian, promueve un espectacular progreso. Sin embargo, estamos ante un campo tan amplio, abstracto e intangible que al Derecho le está costando mucho coger ritmo y ordenar jurídicamente dicho marco. Por ello, mientras tanto, como resulta evidente que debe haber límites, se exhorta al sentido común y se recurre a la ética en términos generales y a otras especialidades del Derecho cuando pueda haber transversalidad. Por ejemplo, en la UE, ente que destacada por ser de los sujetos con más regulación en cuestiones de tecnología digital, “los algoritmos empleados en el diagnóstico, prevención, seguimiento, predicción, pronóstico, tratamiento o alivio de una enfermedad, lesión o discapacidad están sujetos al nuevo Reglamento Europeo de Productos Sanitarios”<sup>511</sup>. Y, en parecidos términos, como desarrollaremos en el capítulo siguientes,

---

<sup>509</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 111.

<sup>510</sup> *Ibid*, p. 12.

<sup>511</sup> Reglamento (UE) 2017/745 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2017, sobre los productos sanitarios, Diario Oficial de la Unión Europea L 117/1, 5 de mayo de 2017.

cualquier cuestión de falta de garantía de algún derecho, puede controlarse aplicándose el sistema de protección del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Hasta el momento, los comités de ética en la investigación y las empresas dedicadas a la tecnología emergente estaban liderando el correcto desarrollo de la IA y la adecuación en la ciudadanía. Sin embargo, como la práctica nos viene demostrando que esto no resulta del todo suficiente porque, aunque proporciona una sensación de seguridad, la realidad es que esta es superficial y escasa. Principalmente, esto se debe a que el crecimiento de la IA y del Big Data ya no es solo impulsado a nivel empresarial, sino que a través de nuestros aparatos electrónicos estamos diariamente y de manera individual contribuyendo masivamente a dicho desarrollo, hasta el punto de que no solo haya una limitación injustificada de derechos, sino que “los científicos están alertando de que inteligencia artificial podría hackear la mente humana y controlar los pensamientos, decisiones y emociones.” Por lo que debemos valorar las consecuencias y comenzar a delimitar dicha evolución e intromisión ponderando las ventajas e inconvenientes.

En este sentido, en relación a la Salud pero, igualmente extrapolable a otras muchas esferas, la OMS ha elaborado unos Principios Rectores Éticos<sup>512</sup> para el desarrollo, la aplicación y la evaluación responsable de las tecnologías de la Salud, fundamentalmente de la IA. Todo ello con el objetivo de que sirvan de referencia y, por supuesto, sean aplicados por los Estados, autoridades internas y demás sujetos jurídicos internacionales.

Así las cosas, a continuación, se procede a comentar y describir cada uno de estos principios:

- Protección de la autonomía humana: de manera que las habilidades que se le otorgan a cualquier de los instrumentos tecnológicos no incida en la soberanía personal ni esté fuera del control de los expertos en la materia (médicos, desarrolladores y administradores de sistemas, autoridades sanitarias, etc.).

---

<sup>512</sup> “Key Ethical Principles for use of Artificial Intelligence for Health”. WHO Guidance, *op. cit.*, punto 5, pp. 23-30.

- Promoción de la seguridad y el bienestar humano. Control escrupuloso sobre los algoritmos, eliminación de los sesgos y prevención de que la tecnología genere daños no previstos, justificados o proporcionales.
- Garantía de la transparencia<sup>513</sup> e inteligibilidad: de los instrumentos tecnológicos proporcionando información suficiente sobre su configuración, cualidades y efectos, al tiempo que se verifica la eficiencia de su uso sin discriminación.
- Configurar un sistema de rendición de cuentas y promover la responsabilidad humana. A pesar de que los instrumentos tecnológicos puedan llegar a realizar actividades con completa autonomía, es imprescindible clarificar que dichas funciones están bajo responsabilidad humana. En este sentido, cuando se emplee IA en la medicina o en los sistemas de salud, además de garantizarse una supervisión y una decisión final por un experto, debe existir un sistema de responsabilidad al que acudir para reivindicar errores, negligencias o imprevistos.
- Equidad e exclusividad. El uso de tecnología inteligente en la atención de la salud no puede permitir discriminación<sup>514</sup>, sesgos o tratos desiguales ante los casos afectados por la “brecha digital”. Si estas tres cuestiones tan controvertidas e importantes no se tienen presente de manera efectiva, inevitablemente, se traduce en falta de garantía de los Derechos Humanos.
- Fomento de tecnología sostenible y eficiente: de manera que si no se cumplen los objetivos previstos debe haber un serio control para realizar las mejoras o cambios oportunos. Al mismo tiempo, debe haber consciencia efectiva por parte de los diseñadores y ejecutores de dicha tecnología de la huella ecológica y el objetivo de su reducción.

---

<sup>513</sup> “Government regulators should require the transparency of certain aspects of an AI technology, while accounting for proprietary rights, to improve oversight and assurance of safety and efficacy”. *Ibid*, p. 110.

<sup>514</sup> Explica la Profesora Lorena Pérez Campillo que, según determinados estudios, “la solución a los algoritmos con sesgos discriminatorios se encuentra en dejar de entrenar los algoritmos con el objetivo de igualar el desempeño de los expertos humanos”. PÉREZ CAMPILLO, L., *op. cit.*, p. 29.

De manera paralela en el tiempo y, consciente de los riesgos que ocasiona el uso sin límites de la IA en la salud, como en cualquier área, la OPS también ha publicado, sin vinculación jurídica, como la Guía de la OMS, un documento de Principios Rectores para el uso de la IA en la Salud Pública. No obstante, en esta ocasión, se recomienda que el uso de la IA se base en el cumplimiento de ocho puntos, muchos coincidentes con los descrito anteriormente. Estos son: respeto absoluto y completo de la dignidad humana; fundamento de la tecnología en principios éticos; transparencia; protección de datos<sup>515</sup> en sentido amplio; integridad científica; tecnología accesible; no discriminación; y control humano en última instancia<sup>516</sup>.

Sin embargo, es evidente que con estos principios éticos no son suficiente y que, como ocurre con las distintas áreas, se requiere un desarrollo jurídico.

Sin lugar a dudas en los próximos años vamos a presenciar una evolución formidable de la tecnología, pero al mismo tiempo, esta va a provocar incidencias en la dignidad y en la democracia, desestabilizando incluso nuestras sociedades porque, realmente, como muchos señalan, estamos ante toda una revolución; con sus ventajas e inconvenientes. Por ello,

---

<sup>515</sup> A este respecto, el Consejo de Europa elaboró en 2019 una recomendación donde da ciertas pautas muy convenientes: “Anyone processing health-related data should comply with the following principles. a. The data must be processed in a transparent, lawful and fair manner. b. The data must be collected for explicit, specific and legitimate (...). c. The processing of data should be necessary and proportionate in relation to the legitimate purpose pursued and should be carried out only on the basis of consent of the data subject, (...) d. Personal data should, in principle and as far as possible, be collected from the data provide the data and such data are necessary for the purposes of the processing, they can be collected from other sources in accordance with the principles of this Recommendation. e. The data must be adequate, relevant and not excessive in relation to the purposes for which they are processed; they must be accurate and, if necessary, kept up to date. f. Appropriate security measures, taking into consideration the latest technological developments, the sensitive nature of health-related data and the assessment of potential risks, should be established to prevent risks such as accidental or unauthorised access to personal data, or its destruction, loss, use, unavailability, inaccessibility, modification or disclosure. g. The rights of the individual whose data are processed must be respected, particularly the right of access to the data and the rights to information, rectification, objection and deletion (...)”. Committee of Ministers, Council of Europe, “Protection of Health-Related Data”, Recommendation of 27 March 2019 CM/Rec (2019)2, pp. 9-10.

<sup>516</sup> Organización Panamericana de la Salud, “La inteligencia artificial en la salud pública”, 2021, OPS/EIH/IS/21-01, p. 2. Disponible en: <https://iris.paho.org/handle/10665.2/53887> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

los Estados primordialmente deben confeccionar un marco legislativo que proporcione las garantías adecuadas y no solo porque se protejan los datos, se reduzcan los sesgos o se lleve a cabo una actuación proactiva para acabar con brecha digital. Los Estados como entes soberanos deberán exigir a las empresas dichas mismas garantías y deberán responsabilizarse de proporcionar un sistema de reparación que garantice un cumplimiento efectivo de los Derechos.

Específicamente, en los que respecta a la Salud, la propia OMS en la Guía que venimos comentando, reconoce que los Estados deben desarrollar un marco jurídico en relación a la IA que permita la innovación adecuada, así como el uso de las tecnologías de manera responsable y que proporcionen seguridad sanitaria. Y para que esto pueda ser una realidad, en primer lugar, dichas normas o pautas deben recoger, como mínimo, los mismos estándares que se exigen en la garantía de la salud en la actualidad. Por tanto, no podría justificarse una protección menor sin una justificación proporcional y legítima.

### III. EL USO DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS PARA LA PREVENCIÓN Y GESTIÓN DE ESPII

Como ya ha sido expuesto en la primera parte de este trabajo, el nuevo RSI introdujo la declaración de ESPII (emergencia de Salud Pública de importancia internacional) como una novedad estructural, sustituyendo en el marco de la OMS a la tradicional calificación, con efectos jurídicos, de epidemia y pandemia. Así las cosas, para poder hacer frente en este mundo globalizado a las emergencias sanitaria internacionales, el referido RSI implanta un sistema de alerta y respuesta que obliga a todos los Estados a cumplir con específicas obligaciones, principalmente, dirigidas a la prevención y alerta temprana.

En opinión de la autora, como ya se ha manifestado en distintos trabajos previos, el marco de prevención y gestión que ha desarrollado la OMS es un sistema plenamente satisfactorio y capaz de hacer frente a los distintos riesgos y amenazas de salud. Sin embargo, que el marco obligatorio sea coherente, no significa que las emergencias sanitarias a las que haya que hacer frente no supongan grandes y duros retos a los que

debamos oponernos con todos los recursos disponibles. Y es que desde hace un par de décadas, cuando la globalización alcanzó elevados niveles de intensidad, distintos responsables internacionales comenzaron a poner la voz de alarma en la trascendencia y repercusión que podrían tener futuras enfermedades infecciosas. Así, pues, aunque en los últimos años, ya nos hemos enfrentado al ébola (recordemos que es la única vez en la historia que el Consejo de Seguridad<sup>517</sup> ha calificado como amenaza a la paz y seguridad internacionales una enfermedad) o a un incremento realmente preocupante del VIH/SIDA, el verdadero punto de inflexión, como vamos a mostrar con los siguientes argumentos, viene de la mano de la COVID-19.

Evidentemente, y así lo confirma la Profesora Silvia Barona, “antes de que irrumpiera la pandemia de coronavirus en nuestras vidas, ya asistíamos a un nuevo modelo de sanidad”<sup>518</sup> a causa del crecimiento del Big Data y del desarrollo de la IA. Porque como ya se ha introducido, intentar proporcionar el grado más elevado de salud y, en definitiva, una medicina de precisión, exige la recopilación de datos masivos y tecnologías de innovación<sup>519</sup>.

Por consiguiente, después de que el mundo entero haya empleado y discurrido todos los recursos disponibles y posibles para luchar contra la ESPII de COVID-19, la IA aplicada a la salud, la cual ha contribuido notablemente, ha venido para quedarse sin lugar a dudas. Con todo, parece oportuno analizar cuáles son en la actualidad dichas tecnologías emergentes, cómo intervienen, qué beneficios tienen y si jurídicamente son adecuadas.

A pesar de que a nosotros nos pueda resultar básico, la COVID-19<sup>520</sup>, por su trascendencia global, como todos hemos desafortunadamente

---

<sup>517</sup> Resolución 2177 (2014), aprobada por el Consejo de Seguridad en su 7268ª sesión, celebrada el 18 de septiembre de 2014, 18 de septiembre de 2014, S/RES/2177 (2014).

<sup>518</sup> BARONA VILAR, S., *op. cit.*, p. 22.

<sup>519</sup> PASTORINO, R., DE VITO, C., MIGLIARA, G., GLOCKER, K., BINENBAUM, I., RICCIARDI, W., BOCCIA, S., *op. cit.*, p. 26.

<sup>520</sup> Como alerta el Secretario General de las Naciones Unidas, “La infodemia de COVID-19 ha generado alarmas de manera más general sobre el creciente alcance de las plataformas digitales y el uso y abuso de datos”. Secretary-General, United Nations, “Secretary-General’s Message to

comprobado, ha puesto de relieve que el acceso a internet es una herramienta crucial para garantizar o ayudar a una protección más completa de Derechos Humanos esenciales<sup>521</sup>. Y en base a dicha colosal red de conexión, se arma el desarrollo de las nuevas tecnologías que ocupan nuestro estudio.

Así las cosas, distintas experiencias nos permiten confirmar que el análisis de los datos, principalmente móviles<sup>522</sup>, en situaciones de emergencias es otra herramienta extraordinariamente valiosas para predecir, prevenir y gestionar brotes de enfermedades infecciosas. Esto es lo que se denomina *mHealth*<sup>523</sup> y ya fue utilizado para controlar la difusión de cólera tras el último gran terremoto de Haití, en la última gran expansión de ébola y, evidentemente, se ha empleado (aunque en algunos casos y aspectos de forma desmedida, como veremos más adelante) con la COVID-19.

Asimismo, tanto en Estados de bajos, medios o altos ingresos, uno de los usos más comunes de la IA para la salvaguarda de la salud –aunque esta se desarrolle de manera incipiente– es el control para la identificación de los brotes y la vigilancia de enfermedades<sup>524</sup>. Y es que “el mundo inteligente se construye sobre algoritmos, el petróleo del Siglo XXI”<sup>525</sup> y esto debe ser, especialmente, implementado desde el propio aparato estatal. En este sentido, sobre todo, desde la pandemia de COVID, la IA está empleándose de formas muy diversas. De manera que,

---

the Opening of the 46th Regular Session of the Human Rights Council - as delivered”, 22 February 2021. Disponible en: <https://www.un.org/sg/en/content/sg/statement/2021-02-22/secretary-generals-message-the-opening-of-the-46th-regular-session-of-the-human-rights-council-delivered-scroll-down-for-all-english-and-french> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>521</sup> “La pandemia ha demostrado la creciente importancia del acceso a Internet para la realización del derecho a la educación, así como de otros derechos, como el derecho a la información, que está enmarcado en el derecho a la libertad de opinión y de expresión”. Informe del Secretario General, “La cuestión de la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en todos los países: efectos de la enfermedad por coronavirus (COVID-19) ...”, *op. cit.*, párr. 14.

<sup>522</sup> “Tracking individual use of mobile phones, tracing their movements and including other relevant data, such as on weather patterns and use of public transport, will allow more efficient preparation for and response to public health challenges”. WHO, University of Miami, meeting report, *op. cit.*, p. 14.

<sup>523</sup> WHO, Report by the Director General “mHealth Use of appropriate digital technologies for public health”, 26 March 2018, A71/20.

<sup>524</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 6.

<sup>525</sup> BARONA VILAR, S., *op. cit.*, p. 26.

examinemos qué instrumentos potenciados por la IA se han empleado, cuáles son adecuados y, por tanto, debemos seguir implementando para la gestión de emergencias sanitarias.

En 2006, un equipo de investigadores, epidemiólogos y desarrolladores de software de Boston Children's Hospital, fundó “HealthMap”, una web disponible gratuitamente a nivel mundial, la cual utilizando fuentes informales en línea<sup>526</sup> vigila en tiempo real los brotes de enfermedades y las amenazas emergentes de Salud Pública. De manera que fueron los primeros en publicar “a short bulletin about a new type of pneumonia in Wuhan, China, at the end of December 2019”<sup>527</sup>.

Antes de la emergencia por COVID-19, la OMS que, en mi opinión hace grandes esfuerzos por estar actualizada, configuró “EPI-BRAIN”<sup>528</sup>, una plataforma global para que los expertos en datos y Salud Pública puedan analizar grandes conjuntos de datos con el objetivo de poder desarrollar una estrategia frente a emergencias.

En términos más genéricos, desde la ESPII del Ébola en 2014, se emplea la IA para facilitar la detección, desarrollar vacunas o incluso se están confeccionando verificaciones de síntomas, lo cual permite orientar a los usuarios –en base a algoritmos de aprendizaje automático- sobre si deben buscar asesoramiento médico adicional<sup>529</sup>. Incluso, sin que quede ausente de polémica, China que carece de zonas con atención primaria sanitaria, ha habilitado

---

<sup>526</sup> “HealthMap brings together disparate data sources, including online news aggregators, eye-witness reports, expert-curated discussions and validated official reports, to achieve a unified and comprehensive view of the current global state of infectious diseases and their effect on human and animal Health”. HealthMap. Disponible en: <https://healthmap.org/about/> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>527</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 14.

<sup>528</sup> “EPI-BRAIN will allow stakeholders to merge public health data with data on the myriad complex factors that drive epidemics, including human and animal population movement, animal diseases, environmental and meteorological factors. Using advances in language processing and machine learning, EPI-BRAIN will provide a more comprehensive analysis that helps predict outbreaks and their spread”. World Health Organization EPI-BRAIN. Disponible en: <https://www.epi-brain.com/> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>529</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, pp. 14-15.

espacios para que a través de la aplicación Good Doctor íntegramente los pacientes puedan tener un reconocimiento completo y un diagnóstico<sup>530</sup>.

De manera que, las oportunidades que ofrece la IA parecen ser casi infinitas y China que la ha utilizado intensamente para luchar contra la pandemia de COVID, lo puede verificar. Ha rastreado los brotes de dicho virus, con la intervención de compañías de comunicación, y utilizando sistemas ilimitados de Big Data, reconocimiento facial, cámaras, etc. Incluso, a través de aplicaciones (WeChat, AliPay) se priva de la libertad de movimiento<sup>531</sup>. Pero, no nos llevemos las manos a la cabeza, como todos hemos podido analizar con un poco de perspectiva después de retomar relativamente la normalidad de nuestras vidas en 2020, “la App RADAR COVID [recomendada por el gobierno español<sup>532</sup>] es un claro ejemplo de opacidad y falta de transparencia. (...) Se han revelado importantes brechas de seguridad con elevado impacto para la intimidad de los usuarios y no se han llevado a cabo las correspondientes evaluaciones para identificar riesgos para los tratamientos de datos personales. Tampoco se ha liberado el código de programación en los repositorios en abiertos habilitados a tal efecto para poder entender su lógica e identificar problemas, ni el expediente de contratación pública que incluye una prueba piloto (...) [porque] publicar esta información podría dañar intereses comerciales para INDRA, la empresa beneficiaria”<sup>533</sup>. De manera que, el debate está abierto: ¿libertad o salud pública? A pesar de que esto se abordará en el siguiente capítulo, el derecho nos ha enseñado que la clave siempre está en la proporcionalidad.

Incluso, la IA también se ha introducido para localizar y rastrear a las personas con el objetivo de exigir la efectividad del confinamiento, en países como China o Israel<sup>534</sup>. Evidentemente, estas prácticas si se

---

<sup>530</sup> BARONA VILAR, S., *op. cit.*, p. 26.

<sup>531</sup> *Ibid*, pp. 31-32.

<sup>532</sup> "En el caso de Radar COVID ha faltado además información sobre su proceso de desarrollo. Estos problemas pueden o no afectar a la privacidad de la app, pero genera un malestar que no es positivo en ningún caso para la confianza". RODRÍGUEZ-PRIETO, R., "Consecuencias de la STC 76/2019, de 22 de mayo en la privacidad y uso de apps para el control de la COVID. El caso de Radar COVID", Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho, N°. 43, 2020, p. 205-207.

<sup>533</sup> LECUONA, I., *op. cit.*, p. 148.

<sup>534</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, pp. 15; Barona Vilar, S., *op. cit.*, p. 32.

confirma su desproporcionalidad, pueden considerarse una flagrante violación de la privacidad, intimidad, prohibición de discriminación.

En definitiva, todos estamos aprendiendo a convivir con la IA y por ello se quieren unos principios éticos fuertes y pautas jurídicas para que contribuya en nuestro bienestar y seguridad, pero nunca en detrimento de los Derechos Humanos y la Democracia.

## CAPÍTULO VII

### LA SALUD DIGITAL Y LOS DERECHOS HUMANOS

---

#### I. INCIPIENTES INSTRUMENTOS PARA EL CONTROL DE LOS AVANCES TECNOLÓGICOS Y ESTÁNDARES DE DERECHOS HUMANOS: INTERÉS GENERAL VERSUS PROTECCIÓN DE LIBERTADES INDIVIDUALES

Indiscutiblemente, las nuevas tecnologías, en especial las digitales, ostentan un enorme potencial y nos brindan a la comunidad internacional en general la oportunidad de progresar en ámbitos muy diversos. Como reconoce el propio Secretario General de las Naciones Unidas, “new technologies can rapidly expand the quality of and access to many essential services and products for the realization of economic, social and cultural rights”<sup>535</sup>. Sin embargo, también es evidente que el impacto de dichas tecnologías emergentes, especialmente en nuestros propios derechos, nos causa en mayor o menor medida confusión e incertidumbre.

Es una realidad, como asevera el Comisionado para los Derechos Humanos del Consejo de Europa<sup>536</sup>, que la incidencia del Big Data y de la IA en los Derechos Humanos “is one of the most crucial factors that will define the period in which we live. AI-driven technology is entering more aspects of every individual’s life, from smart home appliances to social media applications, and it is increasingly being utilised by public authorities to evaluate people’s personality or skills, allocate resources, and

---

<sup>535</sup> Informe del Secretario General, “Cuestión de la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en todos los países: el papel de las nuevas tecnologías...”, *op. cit.*, párr. 1.

<sup>536</sup> Órgano unipersonal, independiente e imparcial del Consejo de Europa que se constituye en 1999. En la actualidad este puesto de representación lo ostenta Dunja Mijatović, quien elegida en enero de 2018 por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa y asumió su cargo el 1 de abril de 2018. El Comisionado de Derechos Humanos es responsable de promover el respeto de los derechos humanos en los 46 Estados miembros del Consejo de Europa a través de informes, diálogos y recomendaciones a los Estados. Evidentemente, no puede confundirse con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

otherwise make decisions that can have real and serious consequences for the human rights of individuals”<sup>537</sup>. Esto es, existe un riesgo cierto y significativo de que las nuevas tecnologías intensifican la discriminación o acentúan las desigualdades de aquellos que no tienen acceso.

En concreto, los algoritmos tienen una presencia cada vez mayor en nuestra rutina. Esto significa que, sobre todo, los algoritmos de carácter predictivos, proporcionan decisiones automáticas sobre cuestiones que nos afectan en nuestro día a día, como la atención médica, la selección y aprobación de seguros de toda índole, los procesos selectivos laborales, la concesión de créditos bancarios, los sistemas de vigilancia y control, las sugerencias comerciales, las relaciones laborales y un largo etc. De manera que, si no existen límites, además de infinidad de beneficios, hay y habrá muchos casos que generen restricciones a las libertades y rotundas violaciones de Derechos Humanos, como el Derecho a la intimidad, a la privacidad, a la protección de datos, a una información veraz, a la salud, a la familia, al trabajo. En definitiva, nos exponemos al quebrantamiento de la transparencia, igualdad y legalidad<sup>538</sup>.

¿Cuál es, entonces, la solución? Indiscutiblemente, dicho desarrollo tecnológico es muy positivo, tal y como estamos mostrando en las cuestiones de salud. No obstante, es crucial establecer límites firmes, a pesar de que “los grandes gigantes tecnológicos se muestren reticentes”<sup>539</sup>.

Por lo que ante la pregunta que lanza la Profesora Silvia Barona en relación a los progresos tecnológicos de salud, sobre si “¿es posible aceptar más avances a cualquier precio?”<sup>540</sup> La respuesta rotunda es no, porque como insiste la OMS en la Guía sobre IA para la salud ya citada (y en parecidos términos, también, el Comisionado para los Derechos Humanos<sup>541</sup> del Consejo de Europa); “Human rights standards, data protection

---

<sup>537</sup> Recommendation Commissioner for Human Rights, Council of Europe, “Unboxing Artificial Intelligence...”, *op. cit.*, p. 5.

<sup>538</sup> International Bioethics Committee, UNESCO, *op. cit.*, p. 20.

<sup>539</sup> BARONA VILAR, S., *op. cit.*, p. 31.

<sup>540</sup> *Ibid.*

<sup>541</sup> “Ensuring that human rights are strengthened and not undermined by artificial intelligence (AI) is one of the key factors that will define the world we live in”. Commissioner for Human Rights, Council of Europe, “Artificial intelligence and human rights”, Thematic work. Disponible en:

laws and ethical principles are all necessary to guide, regulate and manage the use of AI for health by developers, governments, providers and patients”<sup>542</sup>.

En este sentido, venimos presenciando como en los últimos años hay un incremento de instrumentos dedicados al uso de la tecnología digital, pero la realidad es que la inmensa mayoría (por no decir casi todos en la esfera internacional), no son jurídicamente vinculantes, aunque somos consciente que dicho *soft law* es la antesala para la regulación. Así pues, a nivel universal, además de la Guía de la OMS sobre la IA, el Informe del Secretario General de marzo de 2020, el Informe del Comité Internacional de Bioética de la UNESCO (todos ya comentados y referenciados previamente), también podemos señalar la Declaración de Toronto, a pesar de que es un instrumento adoptado por ONGs: Amnistía Internacional y Access Now)<sup>543</sup> o la Recomendación sobre IA<sup>544</sup> de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), aunque no sea estrictamente una organización internacional universal.

Respecto al ámbito regional, la realidad es que el tratamiento de esta problemática que nos ocupa, esencialmente, se está desarrollando en el continente europeo por parte del Consejo de Europa y de la UE, las cuales procedemos a comentar sucintamente.

En el marco del Consejo de Europa, además de los instrumentos específicos para la protección de los Derechos Humanos que ya han sido abordados en este trabajo, existen otros jurídicamente vinculantes que ayudan a reforzar la necesidad de velar por los Derechos Humanos ante las nuevas tecnologías; como el Convenio de Oviedo<sup>545</sup> o el Convenio

---

<https://www.coe.int/en/web/commissioner/thematic-work/artificial-intelligence> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>542</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 81.

<sup>543</sup> The Toronto Declaration, “Protecting the right to equality and non-discrimination in machine learning Systems”, Amnesty International and Access Now; Canada, 16 de mayo de 2018. Disponible en: <https://www.torontodeclaration.org/declaration-text/english/> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>544</sup> OECD Legal Instruments “Recommendation of the Council...”, *op. cit.*

<sup>545</sup> Council of Europe, Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with Regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine. Strasbourg: 4 April 1997. Disponible en:

para la Protección de la Personas respecto al Tratamiento automatizado de Datos Personales<sup>546</sup>. Asimismo, de manera más específica, pero sin eficacia jurídica, también se ha adoptado la Guía sobre la IA y la protección de datos de 2019<sup>547</sup>, la Recomendación del Comisionado de Derechos Humanos sobre la IA<sup>548</sup> y la Recomendación del Comité de Ministros sobre la Protección de los Datos de Salud<sup>549</sup>.

En relación a la UE, a pesar de que dicho ente no es un objetivo de estudio específico, somos consciente de que es la organización internacional con mayor desarrollo sobre esta cuestión, por lo que procedemos a señalar los instrumentos esenciales, sin ánimo de exhaustividad. La primera piedra de la necesaria construcción en cuestiones de tecnología digital emergente vino de la mano de la Comisión Europea a través de una Comunicación titulada “Inteligencia artificial para Europa” en 2018<sup>550</sup>. A esto le siguió el famoso “Libro Blanco sobre la inteligencia artificial: un enfoque europeo orientado a la excelencia y la confianza”<sup>551</sup> y la “Estrategia Europea de Datos”<sup>552</sup>. Por parte del Parlamento Europeo se ha adoptado la “Resolución con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre un régimen de responsabilidad civil en materia de

---

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentid=090000168007cf98> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>546</sup> Council of Europe, Convention for the Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data. Strasbourg: Council of Europe; 28 January 1981. Disponible en: <https://rm.coe.int/1680078b37> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>547</sup> Directorate General of Human Rights and Rule of Law, Council of Europe, “Guidelines on artificial intelligence and data protection”, 25 January 2019. Disponible en: <https://rm.coe.int/guidelines-on-artificial-intelligence-and-data-protection/168091f9d8> Consultado el 25 de diciembre de 2022.

<sup>548</sup> Recommendation Commissioner for Human Rights, Council of Europe, “Unboxing Artificial Intelligence...”, *op. cit.*

<sup>549</sup> Committee of Ministers, Council of Europe, “Protection of Health-Related Data”, *op. cit.*

<sup>550</sup> Comisión Europea, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, “Inteligencia artificial para Europa”, 25.4.2018, COM (2018) 237 final.

<sup>551</sup> Comisión Europea, “Libro Blanco sobre la inteligencia artificial: un enfoque europeo orientado a la excelencia y la confianza”, 19.2.2020, COM (2020) 65 final.

<sup>552</sup> Comisión Europea, Comunicación de la comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Estrategia Europea de Datos”, 19.2.2020 COM (2020) 66 final.

inteligencia artificial”<sup>553</sup>, el “Informe sobre inteligencia artificial: cuestiones de interpretación y de aplicación del Derecho internacional en la medida en que la UE se ve afectada en los ámbitos de los usos civil y militar, así como de la autoridad del Estado fuera del ámbito de la justicia penal”<sup>554</sup> e “Inteligencia artificial en la era digital”<sup>555</sup>. Sin embargo, estos instrumentos que se citan tienen en común que su naturaleza no es jurídicamente vinculante. Por ello, la UE que se postula como como líder de la IA segura, en aras de ir construyendo una estructura más sólida, ha elaborado tres propuestas de Reglamento sobre: Gobernanza de Datos<sup>556</sup>, IA<sup>557</sup> y la creación de un Espacio Europeo de Datos Sanitarios<sup>558</sup>, futuros actos jurídicamente vinculantes para la organización y los respectivos Estados Miembros, que en estos momentos está pendiente de aprobación por el Parlamento y el Consejo.

En definitiva, y sin que el objetivo de las anteriores líneas sea realizar una exposición exhaustiva de todos los instrumentos vinculados con esta problemática, podemos confirmar que existe una ocupación general por definir el desarrollo y ejercicio de las nuevas tecnologías informáticas, pero es un asunto que evoluciona constantemente y que está introduciendo importantes novedades en nuestras vidas, por lo que al Derecho parece que le está costando más que de costumbre definir el “Interés

---

<sup>553</sup> Parlamento Europeo, “Resolución con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre un régimen de responsabilidad civil en materia de inteligencia artificial”, 20.10.2020, 2020/2014(INL), 2021/C 404/05.

<sup>554</sup> Parlamento Europeo, “Informe sobre inteligencia artificial: cuestiones de interpretación y de aplicación del Derecho internacional en la medida en que la UE se ve afectada en los ámbitos de los usos civil y militar, así como de la autoridad del Estado fuera del ámbito de la justicia penal”, 4.1.2021, 2020/2013(INI).

<sup>555</sup> Parlamento Europeo, Resolución “Inteligencia artificial en la era digital”, 3.5.2022, 2020/2266(INI), párr. 21-36, especialmente.

<sup>556</sup> Comisión Europea, Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo “relativo a la gobernanza europea de datos (Ley de Gobernanza de Datos)”, 25.11.2020, COM (2020) 767 final, 2020/0340 (COD).

<sup>557</sup> Comisión Europea, Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo “por el que se establecen normas armonizadas en materia de Inteligencia Artificial (Ley de Inteligencia Artificial) y se modifican determinados Actos Legislativos de la Unión”, 21.4.2021, COM (2021) 206 final, 2021/0106 (COD).

<sup>558</sup> Comisión Europea, Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo “sobre el Espacio Europeo de Datos Sanitarios”, 3.5.2022, COM (2022) 197 final, 2022/0140 (COD).

Público” de manera proporcional y amplia, es decir, teniendo presente todos los derechos que pueden llegar a estar condicionados.

Así las cosas, tras este estudio pormenorizado del Derecho a Salud (Pública), nos atrevemos a definir ciertas cuestiones esenciales que a nuestro juicio deben garantizarse para que el desarrollo de la IA y de los grandes datos no socave ni aminore la protección de los Derechos Humanos.

En lo que respecta al Derecho a la Salud, la primera pauta es que, si bien la prioridad es lograr el grado más alto posible de salud y, por tanto, los dispositivos de asistencia y las aplicaciones digitales o de robótica pueden ayudar a alcanzar una atención mejor o más especializada (piénsese en el caso ya descrito de aquellas áreas, por ejemplo en China, que no cuentan con atención primaria y que han conseguido atender a la población afecta por el COVID gracias a los centro de salud robotizados), si dicha asistencia está deshumanizada, no se podrá considerar que se cumple correcta y adecuadamente la protección del Derecho a la Salud ni el objetivo sobre el que se construye la OMS. Es decir, la IA y el Big Data son herramientas con las que se perfecciona y completa la actividad humana, pero nunca un sustituto. Por ello, los Estados deben garantizar a los pacientes que la toma de decisiones sobre su salud sea con intervención humana. Incluso en los casos de solución automatizada debe haber control por un especialista<sup>559</sup> y que “AI systems must always remain under human control, even in circumstances where machine learning or similar techniques allow for the AI system to make decisions independently of specific human intervention”<sup>560</sup>.

Entre otras razones porque esto permite simplificar el necesario procedimiento que debe existir de responsabilidad. Como es bien sabido, es un derecho humano absoluto la posibilidad de tener acceso a un recurso efectivo y a un proceso equitativo por lo que, si el responsable de una

---

<sup>559</sup> El Comisionado de Derechos Humanos del Consejo de Europa determina que: “Member states should provide individuals with the right not to be subject to a decision significantly affecting them that is based on automated decision-making without meaningful human intervention. At the very least, an individual should be able to obtain human intervention in such automated decision-making and have their views taken into consideration before such a decision is implemented”. Recommendation Commissioner for Human Rights, Council of Europe, “Unboxing Artificial Intelligence...”, *op. cit.*, p. 14.

<sup>560</sup> *Ibid*, p. 13.

decisión médica no adecuada o que genera posteriores problemas, es una máquina, entramos en el interesante debate de a quién se le exige la responsabilidad o la reparación de los daños. Por ello, el Comisionado de Derechos Humanos del Consejo de Europa es tajante al resolver esta polémica indicando que “responsibility and accountability for human rights violations that occur in the development, deployment or use of AI Systems must always lie with a natural or legal person, even in cases where the measure violating human rights was not directly ordered by a responsible human commander or operator”<sup>561</sup>.

También supondría una violación del Derecho a la Salud cuando la tecnología llegue a socavar la autonomía o autoridad del individuo, es decir, cuando las herramientas extremadamente inteligentes adopten decisiones sobre nuestra atención médica, medicación, gestión del seguro de salud, etc. y no podemos entender qué están haciendo ni por qué.

Y, por último, pero no menos importante, se considerará un quebrantamiento del Derecho a la salud cuando dicha tecnología inteligente vulnere la privacidad del paciente, lo cual ocurrirá esencialmente cuando haya una mala gestión de los datos clínicos. En este sentido, el Consejo de Europa, a través de su Comité de Ministros, exhorta a que el paciente siempre debe proporcionar su consentimiento para que los datos puedan ser empleados en proyectos científicos y que antes de eso, será necesario que se le proporcione información precisa, transparente y comprensible sobre el uso de los mismos<sup>562</sup>. Sin perjuicio, de que de acuerdo a las condiciones que han sido analizadas en capítulos anteriores respecto a la restricción de derechos, se prevea por una norma interna y de manera proporcional, el tratamiento de datos sin consentimiento para fines de

---

<sup>561</sup> *Ibid.*

<sup>562</sup> Committee of Ministers, Council of Europe, “Protection of Health-Related Data”, *op. cit.*, p. 20.

investigación<sup>563</sup> o cualquier otra cuestión de interés general<sup>564</sup>. Todo ello porque, además de suponer una hipotética vulneración de la privacidad e intimidad, las consecuencias de la difusión de dichos datos pueden ser realmente adversas y generar situaciones de discriminación. Por ejemplo, el conocimiento de datos no autorizados de salud puede provocar que las aseguradoras de salud lleven a cabo un balance de riesgos colectivos e individuales de manera objetiva, lo cual genera discriminación sobre aquellos que no quieren compartir sus datos privados de salud, en relación a las personas que realmente necesitan dicho mecanismo para el acceso a la sanidad (en muchos Estados el sistema de salud es esencialmente privado) o con las personas que tienen creencias o modelos de salud distintos<sup>565</sup>.

A este respecto, uno de los propósitos esenciales que emanan de los principios éticos y de los instrumentos presentes y futuros sobre IA, es que los individuos (usuarios o no de dicha tecnología) ostenten más control sobre sus datos personales y que puedan decidir sobre la difusión de los mismos con plenas garantías. Así, la Profesora Pérez Campillo nos alerta del peligro ante la falta de control de dichas circunstancias desde hace años. Por ejemplo, en la emergencia sanitaria del Ébola “se recopilaron, se dieron uso y se transfirieron internacionalmente datos de identificación personal e

---

<sup>563</sup> “Health-related data may only be processed where appropriate safeguards are enshrined in law and the processing is necessary for: preventive medical purposes and purposes of medical diagnosis, administration of care or treatment, or management of health services by health professionals and those of the health-care and social welfare sectors, subject to the conditions provided for by law; reasons of public health (...); the purpose of safeguarding the vital interests of the data subject or of another individual where consent cannot be collected; reasons relating to the obligations of the controllers and to the exercise of their rights or those of the data subject regarding employment and social protection, in accordance with law or any collective agreement complying with it; reasons of public interest (...); processing for archiving purposes in the public interest or for the purposes of scientific or historical research or statistics (...); reasons essential to the recognition, exercise or defence of a legal claim; reasons of substantial public interest, on the basis of law, which shall be proportionate to the aim pursued, respect the essence of the right to data protection and provide for suitable and specific measures to safeguard the fundamental rights and the interests of the data subject”. *Ibid*, p. 11.

<sup>564</sup> “This implies that, in certain situations, government could have a duty to share health data for the benefit of the wider public or for other non-monetary benefits, such as better quality of life or health. Thus, consent would be waived because the data are considered a public good for which data can be “conscripted for publicly minded uses (...) The burden of demonstrating that lack of consent is undermining a benefit should rest with the entity that seeks to avoid consent.”. WHO Guidance, *op. cit.*, p. 82.

<sup>565</sup> En parecidos términos, International Bioethics Committee, UNESCO, *op. cit.*, pp. 17-18.

información humanitaria sin haber realizado un diálogo en torno a los riesgos legales”<sup>566</sup>.

Consecuentemente, el mal uso o el empleo sin límites de la tecnología digital no solo pone en riesgo la garantía adecuada del Derecho a la Salud, sino que en conexión o de manera independiente, también puede afectar negativamente a otros Derechos Humanos, como la libertad de expresión, la libertad de reunión y asociación o el derecho al trabajo, entre otros<sup>567</sup>. Por tanto, los Estados deben abstenerse de adquirir sistemas de IA de otros sujetos, como grandes empresas, cuando estas se nieguen a cumplir escrupulosamente con las garantías en las que se asientan nuestros Estados de Derecho. Asimismo, los Estados, como insta la OMS<sup>568</sup> o el propio Comisionado de Derechos Humanos del Consejo de Europa<sup>569</sup>, deberán prevenir y mitigar sesgos, discriminaciones y cualquier violación de los estándares internacionales de Derechos Humanos.

Sin embargo, como hemos descrito en la parte II de este trabajo, por supuesto, que puede haber suspensión o limitación de los derechos analizados, pero se aplicaran las mismas reglas del juego. Dichas restricciones serán acordes a derecho cuando estén debidamente justificadas, sean proporcional y se cumplan los requisitos establecidos para cada caso.

## II. BENEFICIOS Y OPORTUNIDADES DE LA SALUD DIGITAL EN LOS DERECHOS HUMANOS.

El propósito que se persigue en este apartado es bastante sencillo porque la existencia de la propia tecnología digital y su rauda evolución ya revela que es una herramienta positiva que nos aporta en general múltiples beneficios y oportunidades de progreso.

De manera amplia, la principal consecuencia de utilizar el Big Data o la IA en la medicina y otras cuestiones relacionadas con Salud es que,

---

<sup>566</sup> PÉREZ CAMPILLO, L., *op. cit.*, p. 22.

<sup>567</sup> Recommendation Commissioner for Human Rights, Council of Europe, “Unboxing Artificial Intelligence...”, *op. cit.*, p. 12.

<sup>568</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 113.

<sup>569</sup> Recommendation Commissioner for Human Rights, Council of Europe, “Unboxing Artificial Intelligence...”, *op. cit.*, p. 8.

definitivamente, esto ayuda a promover el bienestar y la seguridad de las personas. Por supuesto, como se viene señalando, para ello es esencial que los sujetos internacionales se afanen en el cumplimiento estricto de los principios éticos expuesto, del marco normativo que hasta el momento se haya desarrollado sobre la tecnología emergente y sistema de protección de Derechos Humanos.

La principal razón de que la aplicación de la tecnología digital en la Salud sea un éxito es que, como reconoce el Comité Internacional de Bioética de la UNESCO, el Big Data “an be a powerful generator of hypotheses, particularly for clinical trials”<sup>570</sup>. Por lo que, de la combinación de información prácticamente ilimitada sobre todas las cuestiones posibles de Salud con la formulación adecuada de algoritmos, a nuestro juicio resultan ocho principales beneficios que repercuten, esencialmente, en el Derecho a la Salud y que se desarrollan seguidamente.

- Con total seguridad, la investigación de la salud, en general, es el área en el que más trascendencia ha tenido la aplicación de las tecnologías digitales emergentes. Desde hace ya algunos lustros, se vienen utilizando los datos que se obtienen de registros de salud electrónicos en la mejora de la salud. En concreto, la aplicación de la IA está permitiendo mejorar la atención clínica y optimizar la calidad de la investigación, sobre todo, de la genómica y de la biomedicina.
- Asimismo, la IA se está empleando a fondo en el descubrimiento de nuevos fármacos, por ejemplo, ha resultado esencial en la investigación y prueba de la vacuna contra la COVID-19 y otras enfermedades infecciosas (como Ébola) o no transmisible. De manera que, no solo se ha conseguido acelerar el hallazgo, sino que disminuye notablemente el coste del proceso búsqueda.
- Así, pues, las empresas están empezando a apostar por esta tecnología digital, lo cual incrementa exponencialmente los beneficios,

---

<sup>570</sup> International Bioethics Committee, UNESCO, *op. cit.*, p. 19.

pero también dificulta la garantía y el control de la protección de los Derechos Humanos sobre los que tiene repercusión.

- Consecuentemente, si progresa la investigación y los fármacos, habrá más y mejores tratamientos, lo cual conllevará a un incremento de la oferta para mayor tipo de enfermedades, mayor precisión, personalización de los tratamientos, así como reducción del precio con motivo de que más farmacéuticas fabricarán el producto y porque se reducen gastos con la mano de obra robótica.
- Diagnóstico más rápido y preciso. La OMS explica que “AI is being evaluated for use in radiological diagnosis in oncology (thoracic imaging, abdominal and pelvic imaging, colonoscopy, mammography, brain imaging and dose optimization for radiological treatment), in non-radiological applications (dermatology, pathology), in diagnosis of diabetic retinopathy, in ophthalmology and for RNA and DNA sequencing to guide immunotherapy. In LMIC, AI may be used to improve detection of tuberculosis in a support system for interpreting staining images (or for scanning X-rays for signs of tuberculosis, COVID-19 or 27 other conditions. (...) AI could be used for prompt detection of conditions such as stroke, pneumonia, breast cancer by imaging (15, 16), coronary heart disease by echocardiography (17) and detection of cervical cancer (18). Unitaid, a United Nations agency for improving diagnosis and treatment of infectious diseases in LMIC, launched a partnership with the Clinton Health Access Initiative in 2018 to pilot-test use of an AI-based tool to screen for cervical cancer in India, Kenya, Malawi, Rwanda, South Africa and Zambia”<sup>571</sup>.
- Así las cosas, como drásticamente se ha demostrado en la emergencia sanitaria de COVID-19, la IA es un instrumento clave para la prevención de enfermedades en sentido amplio. Permite recopilar información de calidad, contractar datos, identificar pacientes con dolencias similares, agiliza los tratamientos,

---

<sup>571</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, pp. 6-7.

predice la efectividad de los medicamentos y, en relación a las ESPII, sobre todo, permite un sistema de vigilancia de contagios.

- Otra de las grandes transformaciones que está permitiendo la aplicación de dichos cambios tecnológicos, es la implementación de la telemedicina. “Even before the COVID-19 pandemic, over 50 health-care systems in the USA were making use of telemedicine services”, de manera que la COVID ha acelerado ese cambio que puede ser sorprendentemente completo, ya que va más allá de la atención por teléfono de un personal sanitario. Puede incluso incluir “remote monitoring systems (...) and virtual assistants to support patient care”<sup>572</sup>.
- La posibilidad de poder obtener información sanitaria rápida y de calidad, el poder compartir datos con expertos de inmediato, el disponer de aplicaciones que nos ayudan a controlar nuestro estado saludable, etc. Así pues, reconoce la Directora de la Asociación Americana de Hospitales, Norma A. Padrón, que estos cambios provocan lo más parecido a la “democratización de la medicina”<sup>573</sup>, porque la convierte en más accesible, rápida o barata, aunque por lo general vaya en detrimento en muchas ocasiones de la calidad.
- Concatenadamente, la IA (en concreto, el uso creciente de aplicaciones y tecnologías de autogestión digital) está permitiendo un cambio de tendencia hacia el “autocuidado”, lo cual implica que los pacientes asuman una responsabilidad importante en relación a su propio cuidado “including taking medicines, improving their nutrition and diet, engaging in physical activity, caring for wounds or delivering injections”<sup>574</sup>. Así las cosas, esto supone una liberación para muchos enfermos, pero al mismo tiempo no podemos olvidar que uno de los límites que se viene fijado como imprescindible en relación a la aplicación

---

<sup>572</sup> *Ibid*, p. 9.

<sup>573</sup> Padrón, N. A., *op. cit.*, p. 73.

<sup>574</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 8.

de las nuevas tecnologías, es que siempre haya un supervisor sanitario y que no se pierda el componente humano en las decisiones médicas.

En definitiva, consideramos categóricamente que las tecnologías digitales emergentes están incrementando el grado de garantía del Derecho a la Salud. Sin embargo, no puede reemplazar al médico, porque la IA no puede progresar más allá de lo que está programado y, al final, cualquier tarea o decisión está sometida a multitud de variantes. De manera que, aunque es un complemento muy útil, delegar de manera intensa y por supuesto, completamente, es muy peligroso. Una máquina por muchos datos que haya digerido no tiene una inteligencia emocional y sistémica.

### III. PRINCIPALES PERJUICIOS DE LA SALUD DIGITAL EN LOS DERECHOS Y LIBERTADES.

Después de este recorrido y de que, en suma, cada vez de manera más intensa forman parte de nuestras vidas, podemos afirmar que la nueva tecnología inteligente es el futuro de la humanidad.

Congruentemente, los Estados en este proceso de toma de conciencia y responsabilización, además de proteger activamente a su población deben comprender que ostentan el cometido de evitar su aislamiento. Por ello, deben garantizar el acceso a internet de todos los individuos que están bajo su protección<sup>575</sup>, porque de lo contrario serán responsables del fomento de una brecha informática que, al final de cuentas, solo provoca desigualdad y discriminación.

Como es de esperar, tras la emergencia sanitaria de COVID-19, en la que el internet se ha convertido a todos los efectos en la herramienta y en el medio esencial para continuar con nuestra cotidianidad, la segregación de aquellos que no han tenido acceso de calidad a internet o a los

---

<sup>575</sup> “Los gobiernos nacionales y locales tienen que encontrar la forma de garantizar que todas las comunidades tengan el mismo acceso a una banda ancha igual, y que el acceso a Internet esté subvencionado o sea gratuito para los hogares que no puedan pagarlo”. BURGESS, G., “El impacto de la pandemia sobre la fractura digital”, en Anuario Internacional CIDOB, 2022, p. 224. Disponible en: [https://www.cidob.org/es/articulos/anuario\\_internacional\\_cidob/2022/el\\_impacto\\_de\\_la\\_pandemia\\_sobre\\_la\\_fractura\\_digital](https://www.cidob.org/es/articulos/anuario_internacional_cidob/2022/el_impacto_de_la_pandemia_sobre_la_fractura_digital) Consultado el 25 de diciembre de 2022.

apartados informáticos básicos, se ha incrementado notablemente<sup>576</sup>. Y ¿sin internet y sin aparatos electrónicos cómo te descargas algo tan sencillo como el certificado de vacunación?

Especialmente, la inicial consecuencias de dichos riesgos, como se viene adelantando, es que una gestión desproporcional o infructuosa de todo este colosal tecnológico acaba repercutiendo e incluso vulnerando los derechos y libertades de cada uno de nosotros. Por tanto, el principal peligro viene de la mano de que los Estados den la espalda al control o adaptación del Big Data y de la IA en sus propios espacios. Así, pues, el primer desafío es la aplicación sistémica de los principios éticos de la manera más intensa posible, esto es, preferiblemente con vinculación jurídica.

No obstante, como es evidente, no se resuelven todos los daños, riesgos o amenazas con un marco jurídicamente vinculante perfectamente definido. Ayuda, pero no excluye de todos los perjuicios más específicos que se comentan a continuación.

- Ya hemos señalado que esta tecnología digital tiene una peculiar potencia, es el futuro e, incluso, muchos expertos la califican como la Cuarta Revolución Industrial, por ello, hay tantos intereses en juego que una de las principales dificultades de su control es evitar el uso mal intencionado de dichas herramientas<sup>577</sup>. De manera que algunas de los perjuicios más trascendentales son la falta de transparencia algorítmica (lo cual, como luego se desarrollará, genera discriminación, violación de la privacidad o vulneración de los intereses del paciente) y el desequilibrio entre la protección de los Derechos y la innovación, generando esto a su vez, fraude en la atención médica,

---

<sup>576</sup> “El crecimiento del teletrabajo, el aprendizaje y la interacción online durante la pandemia han rofundizado la fractura, complicando la situación de aquellos que carecen de acceso o de habilidades

digitales, y subrayando el reto que constituye la exclusión digital”. *Ibid*, p. 222.

<sup>577</sup> CÁRCAR BENITO, J. E., “La Inteligencia Artificial (IA)...”, *op. cit.*, p. 268.

información errónea, consejo de salud no adecuados clínicamente, etc<sup>578</sup>.

- Igualmente, venimos alertando en esta investigación que otros de los grandes peligros y, por tanto, un considerable reto para los que elaboren los futuros instrumentos de protección, son los datos, porque es la principal materia prima de la tecnología inteligente y, consecuentemente, la información sensible y personal debe regirse y gestionarse de acuerdo a los estándares de Derechos Humanos.
- De acuerdo a la recomendación que proporciona el Comisionado para los Derechos Humanos del Consejo de Europa, “the processing of personal data at any stage of an AI system lifecycle must be based on (...) (i) there must be a legitimate basis laid down by law for the processing of the personal data at the relevant stages of the AI system lifecycle; (ii) the personal data must be processed lawfully, fairly and in a transparent manner; (iii) the personal data must be collected for explicit, specified and legitimate purposes and not processed in a way incompatible with those purposes; (iv) the personal data must be adequate, relevant and not excessive in relation to the purposes for which they are processed; (v) the personal data must be accurate and, where necessary, kept up to date; (vi) the personal data should be preserved in a form which permits identification of data subjects for no longer than is necessary for the purposes for which those data are processed”<sup>579</sup>. De manera que, por intereses comerciales, en ocasiones (más de las deseadas),

---

<sup>578</sup> “Applications that provide no therapeutic or health benefit might be introduced solely for collecting health and biological data for use in commercial marketing or to encourage patients to pay for irrelevant or unproven health interventions. For example, an academic obtained data from 300 000 Facebook users who were told that the data were for a “psychological test”. Their data and data from an estimated 50 million other users linked to them (Facebook “friends”) were then sold to Cambridge Analytica, which used them to build a software program to predict and influence choices at the ballot box. Such malicious use of data collected nominally for academic or health purposes could expose health systems, health providers and companies that provide health-related AI services to significant risk”. WHO Guidance, *op. cit.*, p. 106.

<sup>579</sup> Recommendation Commissioner for Human Rights, Council of Europe, “Unboxing Artificial Intelligence...”, *op. cit.*, p. 12.

surgen “áreas grises”<sup>580</sup> en la que los datos se utilizan para fines distintos, sin un consentimiento expreso, creándose incluso un codicioso mercado de datos de salud que va más allá de los investigadores o farmacéuticas. “For example, social media companies such as Facebook play an important role in sharing health information through platforms such as Facebook and WhatsApp. There has recently been significant concern about the spread of misinformation and disinformation on its platforms that undermines medical and public health information issued by governments and international agencies, and this has increased during the COVID-19 pandemic”<sup>581</sup>.

- Y, en parecido sentido, este problema se incrementa porque los datos de salud incluyen información sobre otros aspectos de la esfera privada (identidad sexual, ubicación, comportamientos...) lo cual socava la propia dignidad y, también, supone un riesgo para la evolución favorable de la IA. Porque naturalmente supone un rechazo del enfermo a proporcionar información, lo cual es en detrimento de las grandes bases de datos desde donde se articula esta tecnología digital.
- En consecuencia, es precisa la intervención de los sujetos de Derecho Internacional para el control de este grave riesgo a la Salud digital y recordamos que la Comisión Europea acaba de proponer la adopción de un instrumento jurídicamente vinculante para la confección de un “Espacio Europeo de Datos Sanitarios”<sup>582</sup>, lo cual supondrá un gran ejemplo a escala mundial y, por supuesto, va a incrementar sustancialmente la seguridad en Salud Digital de los 27 Estados Miembros de dicha organización internacional.

---

<sup>580</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 83.

<sup>581</sup> *Ibid*, p. 97.

<sup>582</sup> Comisión Europea, Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo “sobre el Espacio Europeo de Datos Sanitarios”, *op. cit.*

- En conexión con todo lo indicado con anterioridad, al igual que las aplicaciones de salud impulsadas por la IA proporcionan servicios rápidos y fiables sobre el control de nuestros signos vitales o la detección de enfermedades; el desarrollo y uso de estas se basan en el procesamiento de datos personales. Evidentemente, el sentido común nos alerta de que esto requiere una regulación ética y jurídica.
- En este sentido, el Comisionado para los Derechos Humanos del Consejo de Europa apunta que, sin perjuicio de la regulación más específica que se vaya elaborando, como no puede ser de otro modo, esta situación está sujeta al artículo 8 del CEDH, es decir, debe respetarse el Derecho a la vida privada y familiar y, más específicamente, el “right to a form of informational self-determination in relation to their data”<sup>583</sup>.
- Especialmente, a raíz de la pandemia de COVID (y generando una evidente confrontación con el Derecho a la intimidad y a la vida privada) para intentar controlar la propagación del virus infeccioso, muchos Estados desesperados por las calamitosas consecuencias, ha acabado utilizando la IA para la vigilancia de la salud pública a través de la recopilación de datos y evidencias. Por ejemplo, nos alerta la OMS que el rastreo de datos como las huellas digitales para fines de salud “could violate the data protection principle of “purpose limitation”, that individuals who generate such data should know what their data will be used for at the point of collection”<sup>584</sup>.
- Adicionalmente, podemos señalar como un riesgo la práctica de la “biovigilancia”, es decir, la recopilación de datos de salud y otros biométricos para fines médicos, en muchas ocasiones sin que exista un consentimiento expreso y, por lo general, realizándose un seguimiento casi constante de personas sanas,

---

<sup>583</sup> Recommendation Commissioner for Human Rights, Council of Europe, “Unboxing Artificial Intelligence...”, *op. cit.*, p. 11.

<sup>584</sup> WHO Guidance, *op. cit.*, p. 13.

porque la información que se extrae es especialmente útil para prevenir riesgos o mejorar tratamientos<sup>585</sup>.

- Otro de los usos implementados a raíz de la necesidad de reducir los contagios por COVID-19 y que tiene su razón de ser en la IA, es el rastreo de las personas durante la suspensión o limitación de la libertad de movimiento en nuestros Estados. Esta práctica de la que podemos responsabilizar directamente a los Estados no solo no se libra de una enérgica polémica, sino que supone una evidente amenaza a los principios éticos descritos y, en concreto, a la libertad de movimiento y a la prohibición de discriminación<sup>586</sup>. Además, tiene el riesgo añadido de que es una práctica sumamente tentativa y se corre el riesgo que no solo sea empleada para emergencias sanitarias de mucha gravedad.
- Por consiguiente, uno de los grandes perjuicios de que la implementación de la tecnología digital no se rija rigurosamente por los principios éticos descritos es que, inevitablemente, los datos recopilados suelen estar condicionados por diferentes sesgos que condicionan su funcionamiento y eficacia provocando discriminación en su práctica diaria.
- Los algoritmos se sustentan en la información humana por lo que, si el algoritmo usado en la Salud Digital está condicionado por sesgos, puede haber errores en las respuestas de las máquinas. Por ejemplo, en EEUU se empleó un algoritmo “que demostró una discriminación entre raza negra-raza blanca a la hora de aplicar o no un programa de atención sanitaria”<sup>587</sup>, constituyendo un incumplimiento tajante de los principios de inclusividad y equidad, ya que toda persona tiene derecho a disfrutar de la salud (digital o no) con independencia de la edad, sexo, género, lugar de residencia, actividad laboral, etc.

---

<sup>585</sup> En parecidos términos, *ibid*, p. 10.

<sup>586</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Derechos Humanos de las personas con COVID-19, *op. cit.*, p. 5.

<sup>587</sup> BARONA VILAR, S., *op. cit.*, p. 27.

- Finalmente, otro riesgo que identificamos de manera directa en la Salud Digital es que su uso no regulado puede ser utilizado por las grandes empresas tecnológicas en su beneficio y atentando gravemente contra la dignidad individual y la propia democracia. Así, pues, la intervención del Estado (u otro sujeto de Derecho Internacional con cesión de competencias) es clave para controlar estas amenazas y proporcionar seguridad.
- En definitiva, si queremos poder exprimir al máximo el potencial de la Salud digital (y en general, de toda la IA) sin que conlleve un detrimento de nuestra democracia, no podemos acabar estando dominados por dicha tecnología<sup>588</sup>. Por ello, es indispensable ser consciente de los riesgos presentes y futuros que conlleva su implementación e intentar, en la mayor medida posible, minorar los perjuicios que pueden ocasionar en nuestras sociedades.

---

<sup>588</sup> GALLEGO ARCE, V., *op. cit.*, pp. 49-50.



## CONCLUSIONES

1. La Salud es un término que cuando requiere que sea definido con precisión y exactitud, se antoja una tarea con serias dificultades porque, aunque todos sabemos en qué consiste, resulta bastante complicado establecer los límites, especialmente, de su sentido positivo. Así, de manera fáctica, el concepto generalmente aceptado es la descripción provista por la Constitución de la OMS hace más de siete décadas y el secreto de su éxito es simple; la OMS como máxima responsable de la Salud necesitó establecer un marco para su objetivo principal amplio, ambicioso y con vocación universal.

2. Sin lugar a dudas, la Salud es un reto trascendental para la comunidad internacional. Por ello, esta autora se inclina por emplear el término Salud Pública Global cuando se quiere hacer referencia al compromiso de impulsar la garantía del grado más alto posible de Salud como una responsabilidad, principalmente, liderada por los Estados, pero que, como es evidente, también, exige una actuación global en la que participen de manera sincronizada todos los sujetos internacionales.

A pesar de que es cierto que en los últimos años ha habido un tratamiento prácticamente indistinto, como resultado de una falta de precisión sobre la amplitud del término, confirmamos que no podemos entender Salud Pública, Salud Internacional y Salud Global exactamente como sinónimos.

3. En consecuencia, que actualmente el Derecho Internacional persiga dar respuestas al desafío de la Salud Pública Global no convierte a dicho objetivo en un Bien Público Global (aunque parezcan términos primos hermanos) por varias razones. En primer lugar, en lo referente a la naturaleza, a nuestro juicio, el Bien Público Global es un concepto *de moda*, sin trascendencia jurídica y que, en el mejor de los casos, hasta el momento, solo implicaría valor instrumental. Segundo, consideramos que su razón de ser no es trascendental, es decir, los Estados unilateralmente o a través de organizaciones internacionales siempre pueden incrementar sus metas y ser más ambiciosos en la protección de cuestiones claves como la Salud. Por tanto, el reconocimiento como Bien Público Global no implicaría efectos directos, esto es, como coloquialmente se suele calificar –y discúlpese esta licencia-, sería por simple “postureo”.

Tercero, hasta el momento, no hay ningún sujeto que haya calificado, con trascendencia jurídica, a la Salud como Bien Público Global.

Así pues, se alienta a la máxima protección posible de la Salud (Pública Global) en sus múltiples dimensiones y porque se garantice con rigurosidad como Derecho Humano. Sin embargo, concluimos firmemente que no apreciamos el beneficio jurídico de insistir sobre que la Salud (o cualquier de sus elementos) sea un Bien Público Global, al contrario.

4. En consonancia con el objetivo que reconoce la OMS de promover el grado más alto posible de Salud, los diferentes instrumentos dedicados a la protección de los Derechos Humanos reconocen de manera intensa la Salud como un Derecho Humano primordial, indivisible, interdependiente, autónomo y que, esencialmente, implica obligaciones de comportamiento en función de las posibilidades del Estado que lo garantiza. Sin embargo, cuando existan graves circunstancias que afecten a la esencia del Derecho a la Salud (o incluso en su conexión con otros), la específica situación puede requerir el cumplimiento de ciertas obligaciones de resultado como, por ejemplo, respecto al abastecimiento equitativo de vacunas, porque la garantía del más alto grado de Salud, también lleva aparejado el derecho a disfrutar de los beneficios del progreso científico.

En este sentido, es tal la relevancia de la inmunización para proteger el Derecho a la Salud de la manera más intensamente posible, que el propio TEDH ha reconocido recientemente que se justificaría que el Estado exija la vacunación obligatoria frente a enfermedades infecciosas conllevando, pues, la limitación del Derecho a la vida privada en aras de la solidaridad social. En este sentido, esta autora aboga porque, este y otros casos cada vez más numerosos, nos muestran un progresivo desarrollo del Derecho a la Salud Pública Global, como una perspectiva complementaria del Derecho a la Salud en sentido estricto.

5. En lo que respecta a la garantía específica del Derecho a la Salud ante situaciones de ESPII, como hemos verificado en estos últimos años y siempre que esté justificado o sea ineludible, los Estados están habilitados para adoptar medidas que impliquen la limitación o incluso suspensión de los Derechos Humanos. Así las cosas, para que dichas restricciones efectivamente tengan por objeto la garantía general de la dignidad

humana, cada instrumento —de manera sustancialmente similar— establece distintas condiciones de forma y fondo que permiten el cumplimiento de los principios de legalidad, necesidad, oportunidad, no discriminación y proporcionalidad.

En este sentido, aunque todavía no hay pronunciamientos por los respectivos órganos de control, es evidente que, como respuesta a la emergencia de salud por COVID-19, numerosos Estados han suspendido y limitado jurídica y fácticamente los Derechos Humanos, pero muchos de ellos no han seguido estrictamente las condiciones estipuladas en los respectivos sistemas con los que están obligados.

6. Si bien la Salud Pública Global es un desafío que la comunidad internacional afronta desde las últimas décadas, históricamente se puede afirmar que siempre ha existido preocupación por la Salud y, en concreto, por la difusión de enfermedades infecciosas.

A pesar de que hay ciertos elementos previos, la cooperación internacional sanitaria, con motivo de la incontrolable expansión de epidemias y sus nefastas consecuencias económicas, comienza a desarrollarse a mediados del Siglo XIX a través de la celebración de decenas de conferencias sanitarias internacionales y la conformación de iniciales organizaciones internacionales. Así las cosas, instaurado el régimen de las Naciones Unidas, en 1948 se constituye la OMS, como la gran organización internacional garante e impulsora de la Salud a nivel universal y, aunque no es perfecta e inquebrantable, esta autora defiende firmemente, que es un ente con una importante autoridad y capacidad de gobernanza. A pesar de que generalmente predomine la opinión contraria, a nuestro juicio, regularmente infundada.

7. El principal instrumento internacional para poder hacer frente a las enfermedades contagiosas es el RSI. Pese a que, en 1851, se confeccionó una elemental versión, el tratado internacional que nos sirve de referencia y al que aludimos es la tercera actualización del que confeccionó la Asamblea Mundial de la Salud de la OMS. De manera que, en la actualidad se aplica el RSI que se modificó en 2005, el cual implantó el gran cambio de sustituir la tradicional clasificación de epidemias y pandemias, por la creación del sistema de prevención ante ESPII. El único y,

por tanto, máximo nivel de alerta internacional y con el que se instauran un sistema obligacional para la OMS pero, sobre todo, para los Estados. Siendo a nuestro juicio estos últimos los más incumplidores y los que dificultan en gran medida una mayor eficacia del referido régimen de prevención y control universal.

8. En el marco regional americano (esencialmente la Unión Panamericana y, desde 1948, la OEA), históricamente también ha habido una preocupación y ocupación intensa por la seguridad sanitaria.

Así pues, en 1902, se constituyó la Oficina Sanitaria Internacional, la cual cambiaría de nombre en dos ocasiones (Oficina Sanitaria Panamericana desde 1923, Organización Sanitaria Panamericana, desde 1947) hasta convertirse en la actual OPS desde 1958. Esta organización internacional regional, integrada por 35 Estados americanos, además de poder presumir de ser la más antigua dedicada a la protección de la Salud, desde 1949 es un ente subordinado a la OMS y un organismo especializado de la OEA.

Complementariamente, también en este ámbito, existe un instrumento jurídicamente vinculante dedicado a la gestión de enfermedades infecciosas, por supuesto, agregado desde hace décadas al régimen instaurado por el RSI. En este sentido, aunque hay una primera versión de 1905, en 1924 se adoptó el Código Sanitario Panamericano, el cual casi después de un siglo sigue vigente y con el que están obligado todos los Estados partes de la organización que destacamos.

Todo esto, a nuestro juicio, demuestra la importancia de confeccionar y combinar fuertes sistemas dedicados a proteger de la manera más intensa posible la Salud. No son regímenes antagónicos, sino que la OMS coordina la gestión regional y el desarrollo colateral para fortalecer la consecución del complejo desafío.

9. En último lugar, respecto a las nuevas tecnologías debemos partir de dos ideas más que evidentes. Primero, las tecnologías digitales son el futuro y, dos, estas no pueden desarrollarse a toda costa. De modo que, en conexión con los sistemas de protección de los Derechos Humanos, incuestionablemente estas prácticas no pueden infringir la privacidad ni la dignidad. Por eso, la labor del Derecho es urgente y, en base a los Principios Éticos que se están definiendo en los últimos años, los distintos

sujetos de Derecho Internacional deben exigir dentro y fuera de sus fronteras que la Salud Digital sea segura, equitativa y abierta.

En concreto, la OMS como a nuestro juicio tímidamente ya va abordando, debe brindar orientación, desarrollar capacidades, impulsar la necesidad de incrementar la investigación e involucrar a los sujetos interesados en seguir rigurosamente la base ética (y jurídica, esperemos en un futuro inmediato) para el uso adecuado del Big Data e IA en la Salud pública.

En efecto, es crucial restablecer el equilibrio de poder en el acceso a los datos de salud, que los sistemas de tecnología sanitarios sean sensibles y resilientes con los pacientes, que tras la aplicación de dicha tecnología siempre haya una supervisión o intervención humana y que toda la tecnología que se impulsa por la IA sea congruente con la protección de los Derechos Humanos. Estas metas, los cuales se extienden al Internet de las Cosas en general, definirán el mundo en el que viviremos a corto, medio y largo plazo.



## BIBLIOGRAFÍA

### FUENTES PRIMARIAS

#### TRATADOS INTERNACIONALES:

- Acuerdo entre el Organismo Internacional de Energía Atómica y la Organización Mundial de la Salud, 1959.
- Acuerdo entre la Comisión de la Unión Africana y la Organización Mundial de la Salud, 2012.
- Acuerdo entre la Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial y la Organización Mundial de la Salud, 1989.
- Acuerdo entre la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación y la Organización Mundial de la Salud, 1948.
- Acuerdo entre la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura y la Organización Mundial de la Salud, 1948.
- Acuerdo entre la Organización Internacional del trabajo y la Organización Mundial de la Salud, 1948.
- Acuerdo entre la Organización Mundial de la Salud y la Organización Sanitaria Panamericana sobre la integración de la Organización Sanitaria Panamericana con la Organización Mundial de la Salud, 1947.
- Acuerdo entre la Organización Mundial de la Salud y la Unión Postal Universal, 1999.
- Carta de la Organización de Estados Americanos, 1951.
- Carta de las Naciones Unidas, 1945.
- Carta Social Europea, 1961.
- Código Sanitario Panamericano, 1924.

- Constitución de la Organización Mundial de la Salud, 1946, Naciones Unidas.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José, Costa Rica", 1969.
- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 1969.
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, 1965.
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 1979.
- Convención sobre los Derechos del Niño, 1989.
- Convenio de Roma para la creación de la Oficina Internacional de Higiene Pública, 1907.
- Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 1950.
- Convention for the protection of human rights and dignity of the human being with regard to the application of biology and medicine: convention on human rights and biomedicine, 1997.
- Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with Regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine, 1997.
- Convention for the Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data, 1981.
- Estatuto del Consejo de Europa, Tratado de Londres, 1949.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966.

- Protocolo 13 en relación a la abolición total de la pena de muerte, 2002.
- Protocolo 6 sobre la abolición de la pena de muerte, 1985.
- Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1988.
- Protocolo Adicional al Código Sanitario Panamericano, 1929.
- Protocolo adicional al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 1954.
- Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2008.
- Protocolo n.º 4 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que garantiza determinados derechos y libertades distintos de los ya incluidos en el Convenio y en su primer Protocolo, 1963.
- Tratado de Lisboa, 2007.
- Tratado de Paz de Versalles, 1919.

#### ACTOS DE CONTENIDO NORMATIVO DE ORGANIZACIONES INTERNACIONALES:

- Reglamento (UE) 2017/745 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2017, sobre los productos sanitarios, Diario Oficial de la Unión Europea L 117/1, 5 de mayo de 2017.
- Resolución 2177 (2014), aprobada por el Consejo de Seguridad en su 7268ª sesión, celebrada el 18 de septiembre de 2014, 18 de septiembre de 2014, S/RES/2177 (2014).
- Resolución 2532 (2020) Aprobada por el Consejo de Seguridad el 1 de julio de 2020, 1 de julio de 2020, S/RES/2532 (2020).

## JURISPRUDENCIA:

- Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua, Judgment of 27 June 1986, International Court of Justice.
- *Caso Acevedo Buendía y otros («Cesantes y Jubilados de la Contraloría») vs. Perú*, de 1 de julio de 2009, CIDH.
- *Caso Argüelles y otros vs. Argentina*, de 20 de noviembre de 2014, CIDH.
- Caso Armonas c. Lituania y Biriuk c. Lituania, de 25 de noviembre de 2008, TEDH.
- Caso Brannigan y McBride c. Reino Unido, de 26 de mayo de 1993, TEDH.
- Caso Brincat y otros c. Malta, de 24 octubre 2014, TEDH.
- *Caso Bueno Alves vs. Argentina*, de 11 de mayo de 2007, CIDH.
- Caso Calvelli y Ciglio c. Italia, de 17 de enero de 2002, TEDH.
- Caso Centre for legal resources on behalf of Valentin Câmpeanu c. Rumanía, de 17 de julio de 2014, TEDH.
- Caso Codarcea c. Rumania, de 2 de junio de 2009, TEDH.
- *Caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, de 23 de agosto de 2018, CIDH.
- Caso De Kok c. Países Bajos, de 26 de abril de 2022, TEDH.
- Caso Defalque c. Bélgica, de 20 de abril de 2006, TEDH.
- Caso Diennet c. Francia, de 26 de septiembre de 1995, TEDH.
- Caso Dubská y Krejzová v. República Checa Bulgaria, de 11 de diciembre de 2014, TEDH.
- Caso Elberte c. Latvia, de 13 de enero de 2015, TEDH.

- Caso Feilazoo c. Malta, de 11 de junio de 2021, TEDH.
- *Caso Galindo Cárdenas y otros vs. Perú*, de 2 de octubre de 2015, CIDH.
- *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador*, de 1 de septiembre de 2015, CIDH.
- Caso Hatton y otros c. Reino Unido [GC], de 8 de julio de 2003, TEDH.
- Caso *Hernández vs. Argentina*, de 22 de noviembre de 2019, CIDH.
- Caso Hristozov y otros c. Bulgaria, de 29 de abril de 2013, TEDH.
- Caso Irlanda c. Reino Unido, de 18 de enero de 1978, TEDH.
- *Caso J. vs. Perú*, de 27 de noviembre de 2013, CIDH.
- Caso K.H. y otros c. Eslovaquia, de 28 abril de 2009, TEDH.
- Caso Kavala c. Turquía, de 11 de julio de 2022, TEDH.
- Caso Khodorkovskiy y Lebedev c. Rusia, de 25 de octubre de 2013, TEDH.
- Caso Kiyutin c. Rusia, de 15 de noviembre de 2011, TEDH.
- Caso Konovalova contra Rusia, de 16 de febrero de 2015, TEDH.
- Caso L.L. c. Francia, de 10 de octubre de 2006, TEDH.
- *Caso Lagos del Campo vs. Perú*, de 31 de agosto de 2017, CIDH.
- Caso Lambert y otros contra Francia, de 5 de junio de 2015, TEDH.
- Caso Lawless v. Ireland (no. 3), de 1 de julio de 1961, TEDH.
- Caso Lopes de Sousa Fernandes c. Portugal [GC], 19 de diciembre de 2017, TEDH.
- Caso López Ostra c. España, de 9 de diciembre de 1994, TEDH.
- Caso McCann y otros c. Reino Unido, de 27 de septiembre de 1995, TEDH.

- Caso Médecins du Monde International c. Francia, 11 de septiembre de 2012, Comité Europeo de Derechos Sociales.
- Caso Mehmet Günay y Güllü Günay c. Turquía, de 20 de mayo de 2018, TEDH.
- Caso Mehmet Şentürk And Bekir Şentürk c. Turquía, de 09 de julio de 2013, TEDH.
- Caso Mehmet Ulusoy y otros c. Turquía, de 4 de noviembre de 2019, TEDH.
- Caso Merabishvili c. Georgia, de 28 de noviembre de 2017, TEDH.
- Caso Miroslava Todorova c. Bulgaria, de 19 de enero de 2022, TEDH.
- Caso Moreno Gómez c. España, de 16 de noviembre de 2004, TEDH.
- Caso Novruk y otros c. Rusia, de 15 de junio de 2016, TEDH.
- Caso Open Door y Dublin Well Woman c. Irlanda, de 29 de octubre de 1992, TEDH.
- Caso Oyal c. Turquía, de 23 de marzo de 2010, TEDH.
- Caso Panaitescu c. Rumanía, de 10 de julio de 2012, TEDH.
- Caso Paposhvili c. Bélgica, de 13 de diciembre de 2016, TEDH.
- Caso Petrova c. Letonia, de 24 de septiembre de 2014, TEDH.
- Caso *Poblete Vilches y otros vs. Chile*, de 8 de marzo de 2018, CIDH.
- Caso Polat c. Austria, de 20 de octubre de 2021, TEDH.
- Caso Renaud Vasileva c. Bulgaria, 17 de marzo de 2016, TEDH.
- Caso Reyes Jiménez c. España, de 5 de septiembre de 2022, TEDH.
- Caso Reynolds c. Reino Unido, de 13 de junio de 2012, TEDH.
- Caso Roche c. Reino Unido, de 19 de octubre de 2005, TEDH.
- Caso RS c. Hungría, de 2 de octubre de 2019, TEDH.

- Caso S.F.K. c. Rusia, de 11 de octubre de 2022, TEDH.
- Caso Sampanis y otros c. Grecia, de 5 de septiembre de 2008, TEDH.
- Caso Savran c. Dinamarca, de 7 de diciembre de 2021, TEDH.
- Caso Selahattin Demirtaş c. Turquía (Nº 2), de 22 de diciembre de 2020, TEDH.
- Caso Timurtaý c. Turquía, de 29 de octubre de 1998, TEDH.
- Caso Tretiak c. Ucrania, de 17 de diciembre de 2020, TEDH.
- *Caso Tribu Ache vs. Paraguay*, de 27 de mayo de 1977, CIDH.
- Caso Tusý c. Rumanía, de 30 de agosto de 2022, TEDH.
- Caso Vavřička y otros c. La República Checa, de 8 abril 2021.
- Caso Vilnes y otros c. Noruega, de 24 de marzo de 2014, TEDH.
- *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, de 4 de julio de 2006, CIDH.
- *Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador*, de 4 de julio de 2007, CIDH.
- Decisión (inadmisibilidad) Cristian-Vasile Terheş contra Rumania, de 13 de abril de 2021, TEDH.
- Decisión Le Mailloux c. Francia, de 5 de noviembre de 2020.
- Denmark v. Greece, European Commission of Human Rights.
- Netherlands v. Greece, European Commission of Human Rights.
- Norway v. Greece, European Commission of Human Rights.
- Sweden v. Greece, European Commission of Human Rights.
- The Greek Case, European Commission of Human Rights.
- The Prosecutor v. Dusko Tadic, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Decisión 2 de octubre de 1995, Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia.

## FUENTES SECUNDARIAS.

### DOCUMENTOS NO JURÍDICAMENTE VINCULANTES:

- Banco Mundial, *Global Public Goods: A Framework for the Role of the World Bank*, 28 septiembre 2007, DC 2007-0020.
- CESCR, “General Comment No. 3: The Nature of States Parties’ Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant)”, adopted at the Fifth Session of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, on 14 December 1990, E/1991/23.
- Comisión de Derechos Humanos, “El derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”, Resolución 2004/27.
- Comisión de Derechos Humanos, “Principios de Siracusa sobre las disposiciones de limitación y derogación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, 28 de septiembre de 1984, E/CN.4/1985/4.
- Comisión Europea, “Inteligencia Artificial para Europa”, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Bruselas, 25 de abril de 2018, COM (2018) 237 final.
- Comisión Europea, “Libro Blanco sobre la inteligencia artificial: un enfoque europeo orientado a la excelencia y la confianza”, 19.2.2020, COM (2020) 65 final.
- Comisión Europea, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, “Inteligencia artificial para Europa”, 25.4.2018, COM (2018) 237 final.
- Comisión Europea, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social

Europeo y al Comité de las Regiones “Estrategia Europea de Datos”, 19.2.2020 COM (2020) 66 final.

- Comisión Europea, Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo “relativo a la gobernanza europea de datos (Ley de Gobernanza de Datos)”, 25.11.2020, COM (2020) 767 final, 2020/0340 (COD).
- Comisión Europea, Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo “por el que se establecen normas armonizadas en materia de Inteligencia Artificial (Ley de Inteligencia Artificial) y se modifican determinados Actos Legislativos de la Unión”, 21.4.2021, COM (2021) 206 final, 2021/0106 (COD).
- Comisión Europea, Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo “sobre el Espacio Europeo de Datos Sanitarios”, 3.5.2022, COM (2022) 197 final, 2022/0140 (COD).
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Derechos Humanos de las personas con COVID-19, Resolución n° 4/2020, del 27 de julio de 2020.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Pandemia y Derechos Humanos en las Américas, Resolución 1/2020, del 10 de abril de 2020.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Declaración sobre el acceso universal y equitativo a las vacunas contra la enfermedad por coronavirus (COVID-19)”, 15 de diciembre de 2020.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Declaración sobre la vacunación universal asequible contra la enfermedad por coronavirus (COVID-19), la cooperación internacional y la propiedad intelectual”, 23 de abril de 2021.
- Comité de Derechos Humanos, “Declaración sobre la suspensión de obligaciones dimanantes del Pacto en relación con la pandemia de COVID-19”, 30 de abril de 2020.

- Comité de Derechos Humanos, “Observación General 27. Art 12 Libertad de Circulación”, 67 periodo de sesiones, 1999.
- Comité de Derechos Humanos, “Observación general N° 34, Artículo 19 Libertad de opinión y libertad de expresión”, 102º período de sesiones, 2011.
- Comité de Derechos Humanos, Observación General n° 29, “Estados de emergencia (artículo 4)”, 31 de agosto de 2002.
- Comité de los Derechos del Niño, “Examen de los informes presentados por los estados partes en virtud del Artículo 44 de la Convención Observaciones Finales: República Checa”, 18 de marzo de 2003.
- Comité de los Derechos Humanos, “Observación General No. 22, Comentarios generales al Artículo 18 - Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión”, 48º período de sesiones, 1993.
- Committee of Ministers, Council of Europe, “Protection of Health-Related Data”, Recommendation of 27 March 2019 CM/Rec (2019)2.
- Comunicado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos llamando a Estados Americanos a poner la salud pública y los Derechos Humanos en el centro de sus decisiones y políticas sobre vacunas contra COVID-19, del 5 de febrero de 2021.
- Comunicado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre perspectiva de protección integral de DDHH y de salud pública, frente a la pandemia COVID-19, del 20 de marzo de 2020.
- Council of Europe, “Guidelines on artificial intelligence and data protection”, 25 January 2019.
- Discurso del Director de la OMS, Alocución del Director General de la OMS en la rueda de prensa sobre la COVID-19 celebrada el 21 de febrero de 2020.

- Discurso del Director de la OMS, Alocución del Director General de la OMS en la rueda de prensa sobre la COVID-19 celebrada el 24 de febrero de 2020.
- Discurso del Director de la OMS, Alocución del Director General de la OMS en la rueda de prensa sobre la COVID-19 celebrada el 11 de marzo de 2020.
- Discurso del Director de la OMS, Declaración del Director General de la OMS sobre la reunión del Comité de Emergencia del Reglamento Sanitario Internacional acerca del nuevo coronavirus (2019-nCoV), 30 de enero de 2020.
- Discurso del Director de la OMS, Declaración del Director General de la OMS en la rueda de prensa celebrada tras la reunión del Comité de Emergencias del RSI sobre el brote de viruela símica en varios países, 23 de julio de 2022.
- Discurso del Director de la OMS, Foro de investigación e innovación sobre el nuevo coronavirus de 2019, 11 de febrero de 2020.
- General Assembly, resolution 217 A (III), 10 December 1948, A/RES/3/217 A.
- Grupo de Trabajo OPS Siglo XXI, “Bienes de Salud Pública Regionales y mundiales en el Siglo XXI y su relación con el mandato de la Organización Panamericana de la Salud”, Ministerio de Salud de la República de Argentina, 2004.
- Human Rights Committee, “Statement on derogations from the Covenant in connection with the COVID-19 pandemic”, 30 April 2020, CCPR/C/128/2.
- Informe de la Comisión Europea de Derechos Humanos Chi-pre c. Turquía, del 4 de octubre de 1983.
- Informe del Director General, Respuesta de la ONUDI a la pandemia de COVID-19, 10 de agosto de 2020, IDB.48/11–PBC.36/11.

- International Bioethics Committee, UNESCO, “Report of the IBC on Big Data and Health”, de 15 de septiembre de 2017, Ref. SHS/YES/IBC-24/17/3 REV.2.
- Observación general 14, “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud”, Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 22º período de sesiones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 11 de agosto de 2000.
- Observación general 3, “La índole de las obligaciones de los Estados Partes (pár. 1 del art.2 del Pacto), Quinto período de sesiones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 14 de diciembre de 1990.
- OECD Legal Instruments “Recommendation of the Council on OECD Legal Instruments Artificial Intelligence”, 2022, OECD/LEGAL/0449.
- Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Las medidas de emergencia y el COVID-19: orientaciones”, Los Derechos Humanos en el centro de la respuesta, 27 de abril de 2020.
- OMS/OPS, “Informe de la evaluación de la Comisión Mixta FAO/OMS del Codex Alimentarius”, 13ª reunión interamericana a nivel ministerial en salud y agricultura, Washington, D.C., 24 al 25 de abril de 2003, RIMS13/14.
- ONUDI, “La contribución de la ONUDI a los Objetivos de Desarrollo Sostenible”.
- Opinión Consultiva de la CIDH “Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, Serie A, nº 9, del 6 de octubre de 1987.
- Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “la Expresión "Leyes" en el artículo 30 de la

Convención Americana Sobre Derechos Humanos”, n° OC-6/86, del 9 mayo de 1986.

- Organización Panamericana de la Salud, “La inteligencia artificial en la salud pública”, 2021, OPS/EIH/IS/21-01.
- Oslo Ministerial Declaration—global health: a pressing foreign policy issue of our time” en *Health Policy*, vol. 369, 2007.
- Parlamento Europeo, “Informe sobre inteligencia artificial: cuestiones de interpretación y de aplicación del Derecho internacional en la medida en que la UE se ve afectada en los ámbitos de los usos civil y militar, así como de la autoridad del Estado fuera del ámbito de la justicia penal”, 4.1.2021, 2020/2013(INI).
- Parlamento Europeo, “Resolución con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre un régimen de responsabilidad civil en materia de inteligencia artificial”, 20.10.2020, 2020/2014(INL), 2021/C 404/05.
- Parlamento Europeo, Resolución “Inteligencia artificial en la era digital”, 3.5.2022, 2020/2266(INI).
- Recommendation Commissioner for Human Rights, Council of Europe, “Unboxing Artificial Intelligence: 10 steps to protect Human Rights”, 2019.
- Resolución aprobada por la Asamblea General el 11 de septiembre de 2020, Aplicación y seguimiento integrados y coordinados de los resultados de las grandes conferencias y cumbres de las Naciones Unidas en las esferas económica y social y esferas conexas, Septuagésimo cuarto período de sesiones, 15 de septiembre de 2020, A/RES/74/306.
- Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2020, Las mujeres y las niñas y la respuesta a la enfermedad por coronavirus (COVID-19), Septuagésimo quinto período de sesiones, 23 de diciembre de 2020, A/RES/75/157.

- Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2020, Fortalecimiento de la respuesta rápida a nivel nacional e internacional al impacto de la enfermedad por coronavirus (COVID-19) en las mujeres y las niñas, Septuagésimo quinto período de sesiones, 23 de diciembre de 2020, A/RES/75/156.
- Resolución aprobada por la Asamblea General el 19 de septiembre de 2014, “medidas para contener y combatir el reciente brote del Ébola en África Occidental”, Sexagésimo noveno período de sesiones de 23 de septiembre de 2014, A/RES/69/1.
- Resolución aprobada por la Asamblea General el 20 de abril de 2020, Cooperación internacional para garantizar el acceso mundial a los medicamentos, las vacunas y el equipo médico con los que hacer frente a la COVID-19, Septuagésimo cuarto período de sesiones, 21 de abril de 2020, A/RES/74/274.
- Resolución aprobada por la Asamblea General el 3 de abril de 2020, Solidaridad mundial para luchar contra la enfermedad por coronavirus de 2019 (COVID-19), Septuagésimo cuarto período de sesiones, 3 de abril de 2020, A/RES/74/270.
- Resolución aprobada por la Asamblea General el 5 de noviembre de 2020, Período extraordinario de sesiones de la Asamblea General en respuesta a la pandemia de enfermedad por coronavirus (COVID-19), Septuagésimo quinto período de sesiones, 9 de noviembre de 2020, A/RES/75/4.
- Resolución de la Asamblea General sobre “Alcance, modalidades, formato y organización de la Reunión de Alto Nivel de la Asamblea General sobre la Prevención y el Control de las Enfermedades No Transmisibles”, Sexagésimo quinto período de sesiones, 7 de abril de 2011, A/RES/65/238.
- Resolución de la Asamblea General sobre “Declaración de compromiso en la lucha contra el VIH/SIDA”, Vigésimo sexto

período extraordinario de sesiones, 2 de agosto de 2001, A/RES/S-26/2.

- Resolución de la Asamblea General sobre “Declaración política sobre el VIH y el SIDA: intensificación de nuestro esfuerzo para eliminar el VIH y el SIDA”, Sexagésimo quinto período de sesiones, 8 de julio de 2011, A/RES/65/277.
- Resolución de la Asamblea General sobre “Examen del problema del virus de la inmunodeficiencia humana y el síndrome de inmunodeficiencia adquirida en todos sus aspectos”, Quincuagésimo quinto período de sesiones, 13 de noviembre de 2000, A/RES/55/13.
- Resolución de la Asamblea General, “Declaración política sobre el VIH/SIDA”, Sexagésimo período de sesiones, 15 de junio de 2006, A/RES/60/262.
- Secretario General, Informe “La cuestión de la realización de los derechos económicos, sociales y culturales en todos los países: efectos de la enfermedad por coronavirus (COVID-19) en la realización de los derechos económicos, sociales y culturales”, 46º período de sesiones, 25 de enero de 2021, A/HRC/46/43.
- The Toronto Declaration, “Protecting the right to equality and non-discrimination in machine learning Systems”, Amnesty International and Access Now; Canadá, 2018.
- United Nations Relief and Rehabilitation Administration, “50 facts about UNRRA”, HathiTrust, Washington, 1947.
- United Nations Relief and Rehabilitation Administration, “Index to document series of the United Nations Relief and Rehabilitation Administration (UNRRA), 1943-1949”, HathiTrust, United Nations Secretariat, 1951.
- WHO, Health Data as a global public good – a call for Health Data Governance 30 September, 2021.

- WHO, Report by the Director General “mHealth Use of appropriate digital technologies for public health”, 26 March 2018, A71/20.
- WHO, University of Miami, meeting report, “Big Data and Artificial Intelligence for Achieving Universal Health Coverage: An International Consultation on Ethics”, 2018, WHO/HMM/IER/REK/2018.2.

## LIBROS

- CRIADO SÁNCHEZ, L., “El derecho fundamental a la protección de la salud”, Tesis Doctoral, Universidad Complutense de Madrid, 2021.
- GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., “Seguridad Sanitaria y Seguridad Internacional”, Fernández Sánchez, P.A. (director), Universidad de Sevilla, 2017.
- GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., *El Derecho Internacional de la Salud a la Luz de la Paz y Seguridad Internacionales*, Dykinson, 2019.
- OPS, “El Código Sanitario Panamericano: Hacia una Política Hemisférica de Salud” Organización Panamericana de la Salud, 1999. Disponible en: <https://www.paho.org/en/documents/pan-american-sanitary-code-toward-hemispheric-health-policy>
- SALVIOLI, F., *La edad de la razón El rol de los órganos internacionales de protección de los DDHH, y el valor jurídico de sus pronunciamientos*, Tirant lo Blanch, 2022.
- SANMARTIN, H, *Manual de salud pública y medicina preventiva*, Masson, 1981.
- WHO Guidance, “Ethics and Governance of Artificial Intelligence for Health”, 2021. Disponible en: <https://www.who.int/publications/i/item/9789240029200>

## CAPÍTULOS DE LIBROS

- CARRILLO SALCEDO, J. A., “El Convenio Europeo de Derechos Humanos y sus Protocolos Adicionales”, en *Derecho internacional y derechos humanos/ Droit international et droits de l’homme*, San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1996.

- FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “La Protección de los Derechos Humanos en Europa” en PECES-BARBA MARTÍNEZ, G., (Eds.), *Historia de los Derechos Fundamentales*, Tomo IV, Siglo XX, Tomo III, Ed. Dickinson, 2013.
- FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “La Suspensión de las garantías establecidas en el Convenio Europeo De Derechos Humanos (Art. 15)”, en *La Europa de los derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014.
- FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “Vitoria and Erasmus, Together for a New Order of the Universo Mundo” en BENEYTO J.M. (ed), *Empire, Humanism and Rights, Studies in the History of Law and Justice*, vol 21. Springer, Cham., 2022.
- FLOR GÓMEZ, J. L., “El Acceso a las vacunas contra la COVID-19 en África. Una propuesta de uso racional de un Bien Público Global”, en *Informe África 2022: relaciones África y Europa en un tiempo de crisis*, Fundación Alternativas, 2022.
- GALLEGO-HERNÁNDEZ, A. C., “International obligations before health emergencies”, en *Epidemics and International Law*, The Hague Academy of International Law, Brill Nijhoff Publishers, 2021.
- GARCÍA ROCA, J., “El Preámbulo contexto hermenéutico del Convenio: un instrumento constitucional del orden público europeo”, en *La Europa de los derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014.
- GRANZIERA, E., SOLOMON, E., “The World Health Organization”, in Bowman, M., Kritsiotis, D., (Eds) *Conceptual and Contextual Perspectives on the Modern Law of Treaties*, Cambridge University Press: Cambridge, United Kingdom, 2018.
- MONEREO PÉREZ, J. L., “Derecho a la salud”, en *El Sistema Universal de los Derechos Humanos*, Granada, 2014.
- PONS RAFOLS, X., “La Salud como objeto de la cooperación y regulación jurídica internacional” en *Salud Pública Mundial y Derecho Internacional*, Marcial Pons, 2010,
- ROCA FERNÁNDEZ, M. J., “La suspensión de derechos como garantía del sistema del Convenio”, en *Identidades Europeas, Subsidiariedad e Integración*, 2022.
- SALAAM-BLYTHER, T., “The global health security agenda (2014-2019) and international health regulations (2005)”, en *Library of Congress. Congressional Research Service issuing body*, Washington, Congressional Research Service, 2019.

- SALADO OSUNA, A. “La tortura, y otros tratos prohibidos por el Convenio (art. 3 CEDH)” en *La Europa de los Derechos. El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009.
- SANTOLAYA, P., “Limitación de la aplicación de las restricciones de derechos. Art. 18 CEDH (Un genérico límite a los límites según su finalidad)”, en *Europa de los derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014.
- SEUBA HERNÁNDEZ, X., “Los orígenes de la cooperación sanitaria internacional”, en *Salud Pública Mundial y Derecho Internacional*, Marcial Pons, 2010.
- WOODWARD D, SMITH R.D, “Global Public Goods for Health: concepts and issues”, in *Global Public Goods for Health: a health economic and public health perspective*, Oxford University Press; 2003.

## ARTÍCULOS

- BARONA VILAR, S., “La Sociedad Postcoronavirus con Big Data, Algoritmos y Vigilancia Digital, ¿Excusa por motivos sanitarios?, ¿Y los Derechos dónde quedan?”, en *Revista Boliviana de Derecho*, 2020, N° 30.
- BIRDSALL, N., DIOFASI, A., “Global Public Goods for Development: How Much and What For” en *Center for Global Development*, 2015.
- BRAICOVICH, R.S., “El Concepto de Salud en el Estoicismo Antiguo”, en *Anais de Filosofia Clássica*, vol. 7 n°14, 2013.
- BROBERG, M., “A Critical Appraisal of the World Health Organization’s International Health Regulations (2005) in Times of Pandemic: It Is Time for Revision”, en *European journal of risk regulation*, 2020, Vol.11 (2).
- BROWN, T. M., CUETO, M., FEE, E., “The World Health Organization and the Transition From “International” to “Global” Public Health”, en *American Journal of Public Health*, 2006, 96(1).
- BURGESS, G., “El impacto de la pandemia sobre la fractura digital”, en *Anuario Internacional CIDOB*, 2022.
- BUSTAMANTE, M., “Los primeros cincuenta años de la Oficina Sanitaria Panamericana”, en *Boletín de la Oficina Sanitaria Panamericana*, Año 31, Vol. XXXIII, 1952, No. 6.
- CÁRCAR BENITO, J. E., “La Inteligencia Artificial (IA): aplicación jurídica y regulación en los servicios de salud”, en *Revista Derecho y Salud*, vol. 29, N°. Extra 1, 2019.

- DASH, S., SHAKYAWAR, S. K., SHARMA, M., KAUSHIK, S., “Big data in healthcare: management, analysis and future prospects”, en *Journal of Big Data*, Springer Open, 2019, n° 54.
- DELGADO GARCÍA, G., ESTRELLA, E., NAVARRO, J., “El Código Sanitario Panamericano: hacia una política de salud continental”, en *Rev Panam Salud Publica*, 6(5), 1999.
- DOVAL, H. C., “El nacimiento del concepto de salud como un derecho. De la Revolución Francesa a las Revoluciones Europeas de 1848 [carta del director]”, en *Revista argentina de cardiología*, 2004, 72(4).
- FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “Derogations of Human Rights within the framework of the ECHR (In the Linght of the Derogations by Ukraine, France and Turkey)”, in *Ordine internacionales e diritti umani*, 2021.
- FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., “Naturaleza jurídica del reglamento sanitario internacional”, en *Anuario Hispano-Luso-Americano de derecho internacional*, N° 25, 2021.
- FILLOL-MAZO, A., “Bienes Públicos Globales y Seguridad Alimentaria”, en *Ordine internazionale e diritti umani*, 2019.
- FONTANA TREVISAN, L., “La pandemia, el poder y la inteligencia artificial. Declaración del grupo de investigación en economía digital de la Universidad de Morón, Argentina”, en *BLOG DO NUDI*, 2021.
- GALLEGO ARCE, V., “Algoritmos y Fuerzas Armadas: una mirada desde la ética y el derecho militar”, en *Revista española de derecho militar*, 2021, N°. 116.
- GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., “El Derecho a la salud y la comunidad internacional institucionalizada”, en *Ordine Internazionale e Diritti Umani*, 2018, Vol. 2.
- GALLEGO HERNÁNDEZ, A. C., “Obligaciones de la Organización mundial de la salud según el Reglamento Sanitario Internacional”, en *Ius et Scientia*, 2022, Vol. 8, N° 1.
- GAVIDIA, V., TALAVERA, M., “La construcción del concepto de salud”, en *Didáctica de las Ciencias Experimentales y Sociales*, N.º 26. 2012.
- GRUBBS, S. B., “International Office of Public Hygiene. Its Inauguration at Paris, France”, en *Public Health Reports*, (1896-1970) 24, no. 2, 1909.
- HAFNER-BURTON, E. M., HELFER, L. R., FARISS, C. J., “Emergency and Escape: Explaining Derogations from Human Rights Treaties”, in *International Organization*, 2011, 65.

- HERRERO JAÉN, S., “Formalización del concepto de salud a través de la lógica: impacto del lenguaje formal en las ciencias de la salud”, en *Ene. Revista de Enfermería*, 2016, vol.10, n.2.
- JOISON, A. N., BARCUDI, R. J., MAJUL, E. A., RUFFINO, S. A., DE MATEO REY, J. J., JOISON, A. M., BAIARDI, G., “La inteligencia artificial en la educación médica y la predicción en salud”, en *Revista Methodo*, 2021, n° 6.
- KICKBUSCH, I., “Global Health - A definition”, en *Yale University*, 2002.
- KIERNAN, J., “1902 - 2002: 100 años de panamericanismo” en *Revista de la Organización Panamericana de Salud*, Volumen 6 No. 2, 2002.
- LECUONA, I., “Aspectos éticos, legales y sociales del uso de la inteligencia artificial y el Big Data en salud en un contexto de pandemia”, en *Revista Internacional de Pensamiento Político*, 2021, 15.
- LEÓN LÁZARO, G., “La economía entre finales del siglo XIX y principios del siglo XX”, en *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, LII, 2019.
- MAITA-CRUZ, Y. M., FLORES-SOTELO, W. S., MAITA-CRUZ, Y. A., Y COTRINA-ALIAGA, J. C., “Inteligencia artificial en la gestión pública en tiempos de Covid-19”, en *Revista de Ciencias Sociales*, 2022, vol. XXVIII, N especial 5.
- MARTÍNEZ-GARCÍA, D. N., DALGO-FLORES, V. M., HERRERA-LÓPEZ, J. L., ANALUISA-JIMÉNEZ, E. I., VELASCO-ACURIO, E. F., “Avances de la inteligencia artificial en salud”, en *Dominio de las Ciencias*, 2019, vol. 5, núm. 3.
- MATEOS JIMÉNEZ, J. B., “Actas de las Conferencias Sanitarias Internacionales (1851-1938)”, en *Revista española de salud pública*, 2005, n° 79,
- MÍNGUEZ GONZALO, M., El "nuevo reglamento sanitario internacional", en *Revista española de salud pública*, 2007, vol.81, n.3.
- MOON, S., RØTTINGEN, J. A., FRENK, J., “Global public goods for health: weaknesses and opportunities in the global health system”, en *Health Economics, Policy and Law*, 2017, 12.
- NASH, C., SARMIENTO, C., “Reseña de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007)2”, en *Anuario de Derechos Humanos*, 2008, n° 4.
- PADRÓN, N. A., “De los algoritmos a la salud. La inteligencia artificial en la atención sanitaria”, en *Revista de Occidente*, 2018, N° 446-447.

- PASTORINO, R., DE VITO, C., MIGLIARA, G., GLOCKER, K., BINENBAUM, I., RICCIARDI, W., BOCCIA, S., “Benefits and challenges of Big Data in healthcare: an overview of the European initiatives”, en *European Journal of Public Health*, 2019, vol. 29.
- PÉREZ CAMPILLO, L., “Implicaciones Éticas de la aplicación de la tecnología en el sector de la Salud Digital. Especial mención a la protección de Datos Personales en Big Data, Inteligencia Artificial, IOT y Blockchain”, en *Revista General de Derecho Administrativo*, 2022, nº 60.
- PETIT DE GABRIEL, E. W., “Una “prueba de estrés” para el Estado de Derecho: derogación, limitación y violación del CEDH en tiempo de pandemia”, en *Revista General de Derecho Europeo*, 52, 2020.
- PONTE IGLESIAS, M. T., “La Unión Europea frente a las emergencias de salud pública mundial. La crisis de la COVID-19”, en *Araucaria*, 22(45), 2020.
- RODRÍGUEZ-PRIETO, R., “Consecuencias de la STC 76/2019, de 22 de mayo en la privacidad y uso de apps para el control de la COVID. El caso de Radar COVID”, en Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho, Nº. 43, 2020.
- SALVIOLI, F., “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano de derechos humanos”, en *Revista IIDH*, vol. 39, 2004.
- SANABRIA MOYANO, J. E., MERCHÁN LÓPEZ, C. T., SAAVEDRA ÁVILA, M.A., “Estándares de protección del Derecho Humano a la salud en la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *El Ágora USB*, 19(1), 2019.
- SÁNCHEZ PATRÓN, J. M., “La vacunación en la jurisprudencia europea”, en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 69, 2021.
- SMITH R. D., “Global public goods and Health”, in *Bulletin of the World Health Organization*, 81 (7), 2003.
- SMITH, R. D., MACKELLAR, L., “Global public goods and the global health agenda: problems, priorities and potential”, en *Globalization and Health*, 2007, 3, p. 2.

## WEBS OFICIALES

- Acerca de la OEA, OEA. Disponible en: <https://www.oas.org/en/>
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos – México. Disponible en: <https://normas.cndh.org.mx/Documentos/Internacional/20121120013650-12840.pdf>

- Comunicado de Prensa, Fondo Monetario Internacional. Disponible en: <https://www.imf.org/es/News/SearchNews#sort=%40imfdate%20descending>
- Comunicados de prensa, OMS. Disponible en: <https://www.who.int/es/news>
- Diccionario de la Real Lengua Española en su versión digital. Disponible en: <https://dle.rae.es/salud?m=form>
- Historia, National Geographic, “La peste negra, la epidemia más mortífera”. Disponible en: [https://historia.nationalgeographic.com.es/a/peste-negra-epidemia-mas-mortifera\\_6280](https://historia.nationalgeographic.com.es/a/peste-negra-epidemia-mas-mortifera_6280)
- Naciones Unidas, Treaty Series. Disponible en: [https://treaties.un.org/pages/AdvanceSearch.aspx?tab=UNTS&clang=\\_en](https://treaties.un.org/pages/AdvanceSearch.aspx?tab=UNTS&clang=_en)
- Notifications under Article 15 of the Convention in the context of the COVID-19 pandemic, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Disponible en: <https://www.coe.int/en/web/conventions/derogations-covid-19>
- Organización Mundial del Comercio, “The WTO and the World Health Organization (WHO)”. Disponible en: [https://www.wto.org/spanish/thewto\\_s/coher\\_s/wto\\_who\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/thewto_s/coher_s/wto_who_s.htm)
- Organización Panamericana de Salud/Organización Mundial de la Salud. Disponible en: <https://www.paho.org/es>
- Real Academia Nacional de Medicina de España. Disponible en: <https://dtme.ranm.es/buscador.aspx>
- Suspensión de Garantías Recientes en Tratados Multilaterales. Disponible en: [https://www.oas.org/en/sla/dil/inter\\_american\\_treaties\\_suspension\\_guarantees.asp](https://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_suspension_guarantees.asp)

## SIGLAS Y ACRÓNIMOS

CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CDFUE	Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea
CEDH	Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
ESPII	Emergencia de Salud Pública de importancia internacional
FAO	Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación
FIDA	Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola
FMI	Fondo Monetario Internacional
IA	Inteligencia Artificial
OEA	Organización de Estados Americanos
OHSN	Organización de Higiene de la Sociedad de Naciones
OIEA	Organismo Internacional de Energía Atómica
OIHP	Oficina Internacional de Higiene Pública
OIT	Organización Internacional del trabajo
OMC	Organización Mundial del Comercio
OMS	Organización Mundial de la Salud
ONG	Organizaciones No Gubernamentales
ONUDI	Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial
OPS	Organización Panamericana de Salud
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
PMA	Programa Mundial de Alimentos
PNUD	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo
PNUMA	Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente
RSI	Reglamento Sanitario Internacional

TBT	Technical Barriers to Trade
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
UA	Unión Africana
UE	Unión Europea
UNESCO	Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura
UNICEF	Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia
UNRRA	Administración de Socorro y Rehabilitación de las Naciones Unidas
UPU	Unión Postal Universal



