

PANDEMIA Y DERECHO A LA VIDA Y LA SALUD EN
AMÉRICA Y MÉXICO. REFLEXIONES A PARTIR DE LA
RESOLUCIÓN I/2020 DE LA OEA

*PANDEMIC AND RIGHT TO LIFE AND HEALTH IN AMERICA AND
MÉXICO. REFLECTIONS FROM THE OAS RESOLUTION I/2020*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 12 bis, mayo 2020, ISSN: 2386-4567, pp. 126-135

Gisela María
PÉREZ
FUENTES

ARTÍCULO RECIBIDO: 22 de abril de 2020

ARTÍCULO APROBADO: 10 de mayo de 2020

RESUMEN: El mundo vive una tragedia epidemiológica pero los países han asumido cada uno su método de solución ante la Pandemia del COVID-19, en toda América, los casos empiezan a proliferar, desde el Norte hasta el Sur, sin embargo de forma oportuna la Organización de Estados Americanos, emitió una Resolución Guía a partir de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que persigue la protección del principal derecho humano que es la vida a través de la salud y cómo atender a los grupos más desprotegidos. En este artículo se hace referencia además cómo y cuándo en México se decretó normativamente la existencia de la Pandemia; desde el 28 de febrero de 2020 se produjo el primer caso. La actuación del Consejo de Salubridad General y las circunstancias que puede provocar este tipo de alarma social para una sociedad definitivamente no preparada frente a este enemigo invisible.

PALABRAS CLAVE: Derecho a la salud; derecho a la vida; bioética; Consejo de Salubridad General.

ABSTRACT: *The world is experiencing an epidemiological tragedy but the countries have each assumed their method of solution to the Covid Pandemic 19, throughout America, cases are beginning to proliferate, from North to South, however in a timely manner the Organization of States Americans, issued a Guiding Resolution from the Inter-American Commission on Human Rights, which seeks to protect the main human right, which is life through health and how to care for the most vulnerable groups. This article also refers to how and when in Mexico the existence of the Pandemic was legally decreed; Since February 28, 2020, the first case occurred. The actions of the General Health Council and the circumstances that this type of social alarm can provoke for a society that is definitely not prepared against this invisible enemy.*

KEY WORDS: *Right to health; right to life; bioethics; General Health Council.*

1. El alcance mundial y la gravedad que ha afectado a casi todos los países por razón de la pandemia del COVID-19 es sin duda una amenaza a la salud pública que justifica restricciones a ciertos derechos, como los que resultan de la imposición de la cuarentena o el aislamiento y que limitan la libertad de movimiento.

En el caso de México, aparecen previstas estas medidas en las normativas de salud, precisamente por estas circunstancias. Sin embargo, la atención a los derechos humanos como la no discriminación por edad, sexo, tipo de enfermedades que implica en definitiva el respeto a la dignidad humana, puede fomentar una respuesta no adecuada ante los trastornos provocados por este virus en extremo contagioso y de gran movilidad, y que está presente en estos momentos de tiempos de crisis. En Organismos de carácter regional como es la Organización de Estados Americanos se han realizado pronunciamientos advirtiendo estas situaciones y el proceder jurídico-médico ante las mismas, por otra parte, México ha trabajado en un plan socio-normativo para evitar la propagación de la pandemia a todo el país, explicar las experiencias vividas como jurista y como persona que padece la crisis a nivel social es el objetivo del trabajo ello para valorar las respuestas gubernamentales ante las situaciones que se han producido en esta etapa de caos de salud generalizado.

2. La salud como derecho fundamental en función del interés público, debe ser protegido por todos los Estados, considerando el derecho humano a la salud como un derecho de carácter inclusivo. Todas las personas sin excepción tienen el derecho a acceder a intervenciones que les salven la vida.

El derecho a la salud implica el derecho de toda persona a gozar del más alto nivel de bienestar físico, mental y social de forma oportuna y apropiada que incluye los elementos esenciales e interrelacionados de disponibilidad, accesibilidad y calidad de los servicios, bienes e instalaciones de salud en los que se incorpora y considera a los medicamentos en condiciones de igualdad y no discriminación.

En un Estado de Derecho el respeto a los derechos humanos es imperativo para conservar la democracia, sólo en casos excepcionales de una gran enfermedad contagiosa, pueden quizá limitarse ciertos derechos como el de reunión y libertad de circulación en espacios públicos en función del derecho a la salud de todas las personas.

• **Gisela María Pérez Fuentes**

Catedrática de Derecho Civil de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, México. Correo electrónico: giselapel@hotmail.com

Es importante destacar que en estos casos el rol crítico de la prensa debe ceder ante la preservación de la privacidad y la protección de datos personales de las personas involucradas. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en ejercicio de las funciones que le son conferidas de acuerdo al artículo 106 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y en correspondencia con el artículo 41.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 18.b de su Estatuto, formuló una serie de recomendaciones a los gobiernos de los Estados miembros:

a) Adoptar de forma inmediata, urgente y con la debida diligencia todas las medidas adecuadas para proteger los derechos a la vida, salud, e integridad personal en concordancia con el Reglamento Sanitario Internacional y las recomendaciones emitidas por la Organización Mundial de la Salud y la Organización Panamericana de la Salud.

b) Trabajar con un enfoque de derechos humanos en toda estrategia política o medida estatal dirigida a enfrentar la pandemia del COVID -19 tanto desde la recuperación social como económica. Todo lo anterior insiste la Comisión, a partir de la materia de derechos humanos, en el marco de su universalidad, interdependencia, indivisibilidad y transversabilidad.

c) Garantizar que las medidas adoptadas para enfrentar las pandemias en función de proteger el derecho humano a la salud, estén en conexión como el acceso al agua potable, vivienda adecuada, e integración de servicios de salud entre otros.

d) Proteger a las personas trabajadoras en mayor situación de riesgo, si han de seguir realizando sus actividades laborales, deben ser protegidas de los riesgos de contagio, asegurando además la protección de los trabajos y sus salarios y pensiones.

e) Velar por una distribución y acceso equitativos a las instalaciones, bienes y servicios de salud sin discriminación alguna, asegurando la atención de las personas con COVID -19 y los grupos desproporcionalmente afectados por la pandemia, y en general a todos los grupos vulnerables al virus. *La escasez de recursos no justifica actos de discriminación directos, indirectos, múltiples o interseccionales.*

f) Garantizar el consentimiento previo e informado de todas las personas en su tratamiento de salud en el contexto de las pandemias, así como la privacidad y protección de sus datos personales, asegurando un trato digno y humanizado a las personas portadoras o en tratamiento del virus.

g) Suspender o aliviar la deuda externa y las sanciones económicas internacionales que pueden amenazar o impedir las respuestas de los Estados para proteger los derechos humanos.

h) Exigir y vigilar que las empresas respeten los derechos humanos y rindan cuentas ante posibles abusos e impactos negativos sobre los mismos ante los efectos de la pandemia.

i) Abstenerse de suspender el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y la prohibición de tratos crueles o degradantes.

j) Asegurar el derecho de acceso a la información pública en el marco de la emergencia y no establecer limitaciones generales por razones de seguridad u orden público.

k) Observar un especial cuidado en los pronunciamientos de los funcionarios públicos respecto de la evolución de la pandemia. Constituye un deber de las autoridades estatales la información a la población, y al pronunciarse al respecto, deben actuar con diligencia y contar en forma razonable con base científica. También deben recordar que están expuestos a un mayor escrutinio y crítica pública. Los gobiernos y las empresas de internet deben atender y combatir de forma transparente la desinformación que circula respecto de la pandemia.

l) Proteger el derecho a la privacidad y los datos personales de la población, especialmente de la información personal sensible de los pacientes y personas sometidas a exámenes de este virus.

m) Incluir prioritariamente a las personas mayores en los programas de respuesta a la pandemia, especialmente en el acceso a las pruebas de COVID-19, tanto en el tratamiento, como acceso a medicamento, siempre con el previo consentimiento libre e informado.

n) Supervisar que los protocolos médicos, las decisiones sobre recursos médicos y tratamientos en relación al COVID-19 sean implementados sin discriminación en razón de la edad y prestando especial atención a las personas mayores con cierta discapacidad y afectación de salud.

o) Informar sobre la pandemia en su idioma tradicional, así como respetar el no contacto con los pueblos indígenas en aislamiento voluntario, por los impactos que el contagio del virus puede representar en el pueblo.

p) Reforzar la protección de este grupo vulnerable, especialmente en caso de aquellos que no cuenten con cuidados familiares.

q) Los Estados deben disponer mecanismos que permitan seguir con el acceso a la educación.

r) Adoptar medidas de prevención del abuso y violencia intrafamiliar.

s) Dar atención especial a los niños, niñas y adolescentes que viven en la calle o en zonas rurales.

t) Asegurar atención médica preferencial a las personas con discapacidad, sin discriminación en caso de razonamientos de recursos médicos.

u) Adoptar los ajustes razonables y apoyos necesarios para garantizar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos humanos en condiciones de igualdad en contexto de medidas de aislamiento o contención.

Para el anterior actuar se fija por la Comisión los principios a tomar en cuenta, entre los que destaco los siguientes: a) Que cualquier órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público se abstenga de violar los derechos humanos; b) Los Estados deben adoptar medidas de forma inmediata y de manera diligente para prevenir la ocurrencia de afectaciones al derecho a la salud, la integridad personal y la vida; c) El objetivo de todas las políticas y medidas que se adopten deben basarse en un enfoque de derechos humanos que contemple la universalidad e inalienabilidad, indivisibilidad, interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos, la igualdad y la no discriminación, la inclusión, la rendición de cuentas, el respeto al Estado de Derecho y d) Las medidas que los Estados adopten como restricciones de derechos, deben ajustarse al respeto del principio pro persona, considerando la proporcionalidad y temporalidad y deben perseguir el estricto cumplimiento de objetivos de salud pública y protección integral y un debido y oportuno cuidado a la población.

3. El 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud declaró que el nuevo brote de coronavirus COVID-19 era una pandemia, debido a la velocidad con la que se propaga. En México la Secretaría de Salud cuenta con un reglamento específico que debería adoptar: Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Sanidad internacional, en los artículos 67 al 75, en el cual se fijan las medidas de seguridad y que competen entre las asumidas en el Estado mexicano, las siguientes:

El aislamiento: Es la separación de personas infectadas, durante el período de transmisibilidad, en lugares que eviten el peligro de contagio. El aislamiento se ordenará por escrito, previo dictámen médico y durará hasta que desaparezca el peligro.

La cuarentena: Es la limitación de libertad de tránsito de personas sanas que hubieren estado expuestas a una enfermedad transmisible, por el tiempo estrictamente necesario para controlar el riesgo de contagio.

La observación personal. Consiste en la estrecha supervisión sanitaria de los presuntos portadores, sin limitar su libertad de tránsito, con el fin de facilitar la rápida identificación de la infección o enfermedad transmisible.

La Secretaría podrá ordenar la inmediata suspensión de trabajos o de servicios cuando se ponga en peligro la salud de las personas, la suspensión puede ser total o parcial, y será levantado por la instancia que lo decretó cuando cese la causa.

Ante casos emergentes de salubridad general, existe un órgano colegiado que depende directamente del presidente de la República y es la autoridad sanitaria con funciones normativas, consultivas y ejecutivas, de carácter general y obligatorias.

La organización del Consejo de Salubridad General, está previsto en el artículo 16 de la Ley General de Salud, y sus funciones se especifican en el artículo 9 del Reglamento Interior del Consejo de Salubridad General, entre las que destaca:

a) Aprobar los acuerdos necesarios y demás disposiciones generales de observancia obligatoria en el país en materia de salubridad general, dentro del ámbito de su competencia.

b) Definir aquellos tratamientos y medicamentos asociados a gastos catastróficos, conforme lo establece el Artículo 77 Bis 29 de la Ley General de Salud.

c) Aprobar y publicar en el Diario Oficial de la Federación la declaratoria en los casos de enfermedades graves que sean causa de emergencia o atenten contra la seguridad nacional, por iniciativa propia o a solicitud por escrito de instituciones nacionales especializadas en la enfermedad, que sean acreditadas por el Consejo, en la que se justifique la necesidad de atención prioritaria.

En las circunstancias de declaración internacional de la Pandemia de COVID-19, por Acuerdo del Poder Ejecutivo del Consejo de Salubridad General, precisamente se decretó en México la emergencia sanitaria por fuerza mayor, SARS-COV2 (COVID-19) de 30 de marzo de 2020.

4. ¿Dilema bioético en el derecho a la vida en caso de pandemia? Los casos en México han sido guiados fundamentalmente por el Subsecretario de Salud, que de forma reciente expresó estar cerca de la Fase 3 de la epidemia, donde los hospitales se saturan. Un grupo de asesores propuso una Guía de Bioética de corte anglosajón, lejos del sentido humanista por el que se lucha para caracterizar el sistema de salud en México.

La propuesta de Guía médica, aunque aludía que era un documento de carácter bioético, establecía un mecanismo médico - jurídico cuando existiera un equipo para atender a varios pacientes, en los siguientes términos: "Un principio de la justicia social es que todas las personas tienen el mismo valor y por lo tanto la distribución de recursos escasos durante una emergencia de salud pública debe de estar orientada a salvar la mayor cantidad de vidas. Esto aplica de igual manera a los recursos escasos de medicina crítica. Utilizar estos principios para asignar recursos de medicina crítica escasos genera problemas cuando nos enfrentamos a casos como el siguiente: paciente A de 80 años necesita de un ventilador, paciente B de 20 años necesita de un ventilador. Si paciente A recibe el ventilador ella vivirá 7 años más, si paciente B recibe el ventilador ella vivirá 65 años más. Ante dicho problema se tiene que introducir un principio adicional: salvar la mayor cantidad de vidas-por-completarse. Una vida por completarse se debe de entender como aquella que aún no ha pasado por los diferentes estados de desarrollo bio-psico-social humanos (i.e. infancia, adolescencia, edad adulta, vejez)."

La propuesta provocó gran malestar en la población y en autoridades que forman parte del Consejo de Salubridad por lo que se hizo necesario realizar varias aclaraciones federales como la del Subsecretario de Salud de México, donde señaló que el propósito del proyecto de la Guía de Bioética fue puesto a consideración para enriquecerlo como objetivo de salvar vidas. La autoridad sanitaria insistió que no por ser diabética o mayor de 70 años, una persona estaba excluida de atención médica. Este documento se retiró del portal de internet del Consejo de Salubridad.

5. En el caso de México han primado medidas voluntarias de autoaislamiento, suspendiendo las clases y los actos masivos, pero cuidando que los estudiantes sigan en contacto con sus profesores e impartan sus materias de la manera que les resulte más fácil y adecuada.

Se ha tratado de cuidar la privacidad de los pacientes, principalmente en pequeñas ciudades como forma no solo del respeto a su intimidad, sino como forma de evitar prejuicios y discriminación contra las personas contagiadas y sus familias.

Los avances biomédicos son tan importantes en el derecho a la salud como los derechos humanos, y en especial el principal derecho humano: la vida, protegida por los principios de no discriminación en todos los sectores vulnerables que incluyen a los niños, personas con discapacidad y ancianos.

Los expertos afirmaron que antes de obligar a los médicos a decidir quién vive y quién muere, los hospitales y los gobiernos deben trabajar para aumentar la eficiencia del fracturado sistema de salud nacional.

