

COVID 19 - DDHH en tiempos de Pandemia

Carlos Antonio Romano

Primera Parte

El 10 de Abril de 2020 recibimos la Comunicación 00/20 de la Comisión IDH donde es publicada la Resolución 1/20, y se la presenta así: “Con esta Resolución queremos aportar, desde nuestro mandato, a los esfuerzos que se están realizando desde los gobiernos y la sociedad (...) En cualquier caso y por su propia naturaleza, **las acciones estatales deben estar centradas en las personas**”.

La CIDH aquí nos da una visión política y técnica sustentada en DDHH -no un punto de vista jurídico-, y por tratarse de un **análisis político oportuno** sin duda es un mensaje auténtico de estándares y principios de derecho internacional en el marco del cumplimiento efectivo de derechos humanos consagrados por convenciones y tratados, que **impone tanto una obligación de hacer en cuestiones DESCO como a la vez los límites del Estado y lo que este no debe hacer, conforme es eso razón del sistema internacional de protección de derechos, en particular bajo el sistema americano.**

Cabe apuntar que el “mandato” es para la supervisión del sistema internacional de protección sobre derechos humanos, y a la par recomendar sobre el para su buena gestión. La Resolución de la CIDH sólo tiene efecto de “recomendación” ya que **la Corte Interamericana es la última intérprete de la Convención Americana** y sólo sus resoluciones pueden tener un efecto vinculante en función de lo que dicen las convenciones y tratados internacionales.

El documento en la Introducción nos dice: “Las Américas **es la región más desigual del planeta**, caracterizada por **profundas brechas sociales** en que la pobreza y la pobreza extrema constituyen un problema transversal a todos los Estados de la región; así como por la **falta o precariedad en el acceso al agua potable** y al saneamiento; la **inseguridad alimentaria, las situaciones de contaminación ambiental y la falta de viviendas o de hábitat adecuado**. A lo que se suman altas tasas de **informalidad laboral y de trabajo e ingresos precarios** que afectan a un gran número de personas en la región y que **hacen aún más preocupante el impacto socioeconómico del COVID-19**. Todo esto dificulta o impide a millones de personas tomar medidas básicas de prevención contra la enfermedad, en particular cuando afecta a grupos en situación de especial vulnerabilidad. (...) Además, la región se caracteriza por **altos índices de violencia generalizada y especialmente violencia por razones de género, de raza o etnia**; así como por la persistencia de flagelos tales como la corrupción y la impunidad. Asimismo, en la región prevalece por parte de los ciudadanos y ciudadanas el **ejercicio del derecho a la protesta social, en un contexto de represión** mediante el uso desproporcionado de la fuerza, así como de **actos de violencia y vandalismo**; graves **crisis penitenciarias** que afectan a la gran mayoría de los países; y la profundamente preocupante extensión del fenómeno de la migración, del **desplazamiento forzado interno, de personas refugiadas y apátridas**; así como la **discriminación estructural en contra de grupos en situación de especial vulnerabilidad**. (...) En este contexto, la pandemia supone desafíos aún mayores para los Estados de las Américas, tanto en términos de políticas y medidas sanitarias, como en capacidades económicas, que permitan (...) En cuanto a las medidas de contención con el fin de enfrentar y prevenir los efectos de la pandemia, **la CIDH ha observado que se han suspendido y restringido algunos derechos, y en otros casos se han declarado “estados de emergencia”, “estados de excepción”, “estados de**

catástrofe por calamidad pública”, o “emergencia sanitaria”, a través de decretos presidenciales y normativa de diversa naturaleza jurídica con el fin de proteger la salud pública y evitar el incremento de contagios. Asimismo, se han establecido medidas de distinta naturaleza que restringen los derechos de la libertad de expresión, el derecho de acceso a la información pública, la libertad personal, la inviolabilidad del domicilio, el derecho a la propiedad privada; y se ha recurrido al uso de tecnología de vigilancia para rastrear la propagación del coronavirus, y al almacenamiento de datos de forma masiva”.

Por lo visto, la amalgama de circunstancias donde los DDHH requieren ser asistidos o bien peligran cumplen un detalle en esa introducción.

Luego **-acápito I-** se expresa en función de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, abordando el **derecho humano a la salud**, lógicamente por la Pandemia, y otros (DESCA), reiterando se trata de un **derecho inclusivo**, y que aunque no en la medida del derecho a la vida, pero sí que a partir **de el parten la existencia de otros derechos** que tienen como contenido el bienestar físico, mental y social, y que incluye la **atención de salud oportuna y apropiada**, así como los **elementos esenciales e interrelacionados de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de esos servicios, bienes e instalaciones de salud, incluyendo los medicamentos y los beneficios del progreso científico en esta área, en condiciones de igualdad y no discriminación.**

Refiriendo a la **labor del Estados -acápito II-** y que, “en determinadas circunstancias, con el objeto de generar adecuada **distancia social**, puede resultar de hecho imperativa la **restricción del pleno goce de derechos como el de reunión y la libertad de circulación** en espacios tangibles, públicos o comunes que no sean indispensables para el abastecimiento de insumos esenciales o para la propia atención médica”.

Ya aquí, en el marco de los derechos y su garantía de ejecución, **reconoce (1) el rol crítico de la prensa, (2) el acceso universal a Internet a través de las fronteras, y (3) la transparencia y el acceso a la información pública.** Particularmente **en función de la población con situación de “especial vulnerabilidad”,** término que habrá de consignar a lo largo del informe **-en particular, acápito III-**, para especificar al individualizarlos y claramente sin establecer orden de prioridad: **“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 y defensores de derechos humanos, líderes sociales, profesionales de la salud y periodistas”.**

En ese marco la **CIDH no deja de aludir al principio de solidaridad en materia de DDHH** y titula **“Cooperación internacional e intercambio de buenas prácticas” (acápito IV)** advirtiendo que la pandemia requiere un abordaje amplio y multidisciplinario para lograr eficacia de manera regional, global y sostenible.

Destacando el esfuerzo de una comunidad organizada en la importancia de contar con el apoyo, la participación y cooperación de personas y grupos de la sociedad

civil, como las organizaciones no gubernamentales y las organizaciones de base comunitaria, y del sector privado, para que los esfuerzos de los Estados en el ámbito de las acciones de prevención, contención y tratamiento de la pandemia sean eficaces y oportunas.

Por lo que en definitiva en su parte dispositiva **recomienda:**

Adoptar medidas en concordancia con el Reglamento Sanitario Internacional. Adoptar de manera inmediata e interseccional el enfoque de derechos humanos en toda estrategia en el marco de su universalidad, interdependencia, indivisibilidad y transversalidad, particularmente de los DESCAs. Y aquí nos preguntamos ¿se conoce de DDHH lo suficientemente para el abordaje? Al respecto mucho dijimos¹, y **sostuvimos el gran desconomiento y confusión alrededor de lo vinculado a derechos humanos.**

Requeriría ello una información proveniente de las ciencias del Derecho para que esos principios (universalidad, interdependencia, indivisibilidad y transversalidad) fueran bien asumidos por toda la sociedad y en particular los operadores necesarios, particularmente quienes están en función de gobierno.

Una estrategia intersectorial basada en DDHH lo que primero requiere es su percepción como tal. Al igual que la cita de **interpretación** que alude al **principio de buena fe en el cumplimiento de los tratados**, estándares y normas internacionales.

Máxime en una época donde se desconoce la diferencia entre principios, normas o jurisprudencia. Donde se cree que Derecho es sólo la ley escrita. Bajo el hábito de no leer y pedir que nos lo cuenten.

Quizá por eso el documento trae a colación elementos casi rudimentarios para expertos, pero que digo, en buena hora ya nunca llegaron en lenguaje simple a todos y hoy se hace urgentemente necesario. Tales como:

La necesidad de “organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de **asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos**”.

El “deber de respetar los derechos humanos comprende la noción de la **restricción al ejercicio del poder estatal**, es decir, requiere que cualquier órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público se **abstenga de violar los derechos**”.

El hecho de que “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 perspectiva de género, diversidad e interseccionalidad; la inclusión; la rendición de cuentas; el respeto al Estado de Derecho y el fortalecimiento de la cooperación entre los Estados**”.

¹ Romano, Carlos Antonio (2020). “Camino, Verdad y Vida – Observados desde los DDHH”. Ediciones Fabro. Buenos Aires. Argentina.

Saber que son el **principio “pro persona”**, y lo que imponen los principios de **proporcionalidad y razonabilidad en las medidas**; y que **“aún en los casos más extremos y excepcionales donde pueda ser necesaria la suspensión de determinados derechos, el derecho internacional impone una serie de requisitos – tales como el de legalidad, necesidad, proporcionalidad y temporalidad– dirigidos a evitar que medidas como el estado de excepción o emergencia sean utilizadas de manera ilegal, abusiva y desproporcionada...”**.

En la obra referida² es por esto que desde el primer Capítulo al decir de “El Camino de los Derechos” trabajamos en la explicación requerida.

Allí decimos: “... el sistema internacional se encuentra preparado para ser respetado en cada país y soberanía. Para tras la firma, lograr que el tratado vaya a plasmarse como un sólo Derecho en el encuentro con la normativa doméstica. No “destierra” legislación, sino que relaciona diversidad detrás de valores enarbolados por la comunidad internacional. (...) cuestiones que antes vinculábamos como sagradas”³. He allí lo primero para acercar. En el campo de los derechos humanos “ideologizar” desde el pensamiento político, o “sacralizar” a partir de creencias, no son cosas que sirvan. Es que se trata de estimar paradigmas y perspectivas comunes a las distintas culturas del hombre para una humanidad disciplinada en la paz del respeto, o mejor, respetando en orden a la paz. Y digo: “... cuando hablamos de estos derecho humanos, los consignamos con sus diferentes características, -de plenitud, -fraternidad (necesito que el otro los tenga),-interdependencia (todos son importantes y necesarios entre sí), -efectividad (effet utile), -justicia social, -progresividad (por cuanto siempre surgen y hay que esperar nuevos derechos), -pro hominie (favor debilis y libertatis), a favor del débil y la libertad. (...) Con sustento (...) en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, la Carta de las Naciones Unidas instala promover el respeto de los DDHH (Art. 55), y enmarca a todos los Estados ratificantes a su defensa (Art. 56)...”.

Los Sistemas de Protección a los Derechos Humanos a lo largo del mundo fueron instrumentados sobre la conceptualización de aquellos derechos fundamentales que los Estados deben tutelar. Surgidos en base a una asociación voluntaria de los Estados que pretenden convivir instando también la creación de órganos permanentes de protección y de supervisión. Cortes y Tribunales terminan diciendo el Derecho -venido de tratados y de la jurisprudencia- conforme las obligaciones de cumplimiento y reservas que hubieran trabado las naciones.

En ese sistema todos nuestros derechos humanos individuales y sociales -que son los colectivos- estarán finalmente protegidos. Una tutela que se extiende a cualquier Estados que hubiera firmado el tratado, sin importar luego la ciudadanía de la persona, en una obligación que primero es continental o universal y que luego deben llevar a su Derecho doméstico.

² Ab in ídem 1.

³ Romano Carlos Antonio (2019). “Derecho Internacional de la Niñez”. Editorial Lajouane. Buenos Aires. Argentina.

Este es el “rutter” eficiente instalado por los abuelos de nuestros abuelos, y se compromete con la solidaridad que radica para cada uno de nosotros en la información, difusión y funcionalidad de la “lex universalis” de tratados y convenios.

Vemos que incluso con la constitución del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (entrado en vigor el 3/1/76) sobre las características de inalienabilidad e igualdad de derechos, determinando allí el sustento, finalmente se entiende que los derechos no sólo parten hacia la paz, sino que parten y se “desprenden de la dignidad inherente a la persona humana”, valor que surge a partir de la misma Carta de las Naciones Unidas que impone a los Estados “la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos”.

Conforme el compromiso en la Carta y la firma de sucesivos protocolos, cada Estado Miembro del sistema se compromete y obligará al máximo de sus recursos disponibles a la adopción de medidas eficaces (effet útil), apelará en lo que carezca a la solidaridad internacional para el logro de estos derechos⁴; y en lo que nos ocupa, adoptará medidas de protección y asistencia a favor de la niñez⁵.

Los Estados a partir de su voluntad de asociarse tienen el deber de abordar una mejora en las condiciones de existencia de los hombres, dependiendo entonces para ello de la cooperación internacional, y es que se sabía que muchos miembros no podían por sí más que voluntariamente asociarse y “depender” para sus compromisos locales de la asistencia internacional⁶.

La Organización de los Estados Americanos para realizar los principios en que se funda y cumplir sus obligaciones regionales de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas establece como propósitos esenciales para atender: 1- Afianzar la paz y la seguridad del Continente; 2- Promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención; 3- Prevenir las posibles causas de dificultades y asegurar la solución pacífica de controversias que surjan entre los Estados miembros; 4- Organizar la acción solidaria de éstos en caso de agresión externa; 5- Procurar la solución de los problemas políticos, jurídicos y económicos que se susciten entre ellos; y 6- Alcanzar

⁴ PIDESC Artículo 2.1 Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

⁵ PIDESC Artículo 10.3 Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.

⁶ PIDESC Artículo 11.1 Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento. 2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos programas concretos, que se necesitan para...

una efectiva limitación de armamentos convencionales que permita dedicar el mayor número de recursos al desarrollo económico y social de los Estados miembros (Artículo 2).

Estos conceptos, en mejor detalle son luego enarbolados con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en vigor 18 de julio de 1978) que tiene obligatoriedad vinculante, y en cuyo Preámbulo leemos: “Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos...”.

Razón por la cual aplaudimos esta manera introductoria en que la CIDH comunica a los Estados Miembro y a toda su comunidad la perspectiva usual para el manejo de una circunstancia tan extrema. Quizá, debemos aprender la lección en crisis ya que setenta años no fueron suficiente para entenderlo.