

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO USFQ

Colegio de Jurisprudencia

**EL DERECHO A LA SALUD COMO PARTE DEL DERECHO A LA VIDA
DIGNA**

Michelle Carolina Zapata Vera

Jurisprudencia

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito
para la obtención del título de
Abogada

Quito, 20 de noviembre de 2020

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Michelle Carolina Zapata Vera

Código: 00117306

Cédula de identidad: 1715484109

Lugar y fecha: Quito, 20 de noviembre de 2020

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

Nota: El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics COPE descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETheses>.

UNPUBLISHED DOCUMENT

Note: The following capstone project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. Nonetheless, this project – in whole or in part – should not be considered a publication. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETheses>.

EL DERECHO A LA SALUD COMO PARTE DEL DERECHO A LA VIDA DIGNA¹.**THE RIGHT TO HEALTH AS PART OF THE RIGHT TO LIFE WITH DIGNITY.**

Michelle Carolina Zapata Vera²
michelle.zapata@estud.usfq.edu.ec

RESUMEN

El presente trabajo analiza la tutela de los derechos sociales, en especial del derecho a la salud, en observancia al concepto de vida digna que se ha desarrollado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional Ecuatoriana.

En este contexto, se analizarán los elementos, el alcance y los estándares de protección del derecho a la salud que resultan del estudio de la jurisprudencia constitucional del Ecuador.

PALABRAS CLAVE

Derechos Sociales; Derecho a la Salud; Derechos Constitucionales; Corte Constitucional.

ABSTRACT

This paper analyzes the protection of social rights, especially the right to health, in accordance with the concept of a dignified life that has been developed in the jurisprudence of the Ecuadorian Constitutional Court.

In this context, the elements, scope, and standards of protection of the right to health resulting from the study of Ecuador's constitutional jurisprudence will be analyzed.

KEYWORDS

Social Rights; Right to Health; Constitutional Rights; Constitutional Court

Fecha de lectura: 18 de diciembre de 2020
Fecha de publicación: 18 de diciembre de 2020

¹ Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogado. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Mauricio Maldonado Muñoz.

² © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

SUMARIO

1. Introducción: 1.1 Antecedentes y nociones generales de los derechos sociales.- **1.2.**El derecho a la salud en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.- **1.3.** El derecho a la salud en la Constitución de la República del Ecuador.- **2.** Desarrollo jurisprudencial del derecho a la salud en el Ecuador- **2.1.** Obligaciones del Estado y el alcance del derecho a la salud.- **2.2.** Elementos del derecho a la salud determinados por la jurisprudencia constitucional.- **3.** El derecho a la salud como parte de la vida digna en la Constitución de la República del Ecuador.- **4.** Conclusiones.

1. Introducción

El derecho a la salud es un derecho convencionalmente reconocido como un derecho social de segunda generación. Formalmente no fue reconocido por la comunidad internacional hasta 1966 con el Pacto Internacional de los Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC). Tal instrumento establece, como parámetro de implementación de dichos derechos, la progresividad. Esta tendencia sería replicada en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, mediante instrumentos normativos y sentencias que, luego, se verían también plasmadas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano mediante diversas formas de recepción.

En este contexto, el presente trabajo analizará el derecho a la salud, el reconocimiento constitucional que ha tenido este derecho en el Ecuador, y cómo este se relaciona estrechamente con el concepto de “vida digna”; ello, a efectos de analizar también el desarrollo jurisprudencial que ha tenido en las sentencias de la Corte Constitucional ecuatoriana.

El presente trabajo pretende enfocarse, ante todo, en los aspectos dogmáticos y conceptuales del derecho a la salud como parte de la vida digna; esto, en armonía con el análisis de las decisiones adoptadas por la Corte Constitucional ecuatoriana en la materia. Se analizarán los preceptos dogmáticos que han influido en la norma constitucional y cómo estos han sido desarrollados a nivel jurisprudencial.

1.1. Antecedentes y nociones generales de los derechos sociales.

El concepto de derechos sociales ha sido varias veces disputado en el ámbito doctrinario, así como la justificación de su reconocimiento y garantía. En términos generales, en los Estados democráticos, esta clase de derechos ha sido entendida como una categoría que, por diversas razones, se concibe como estrechamente ligada a los derechos de libertad. En particular, se estima que el reconocimiento de algunos derechos sociales puede atarse a una de las “mutaciones” del concepto de libertad (la así llamada “libertad social”). Se trata de una concepción de acuerdo con la cual los derechos sociales amplían la libertad del ser humano, por lo que pueden entenderse como precondiciones de la realización efectiva de algunos derechos de libertad³.

Dicho de otro modo, los derechos sociales son asociados a la garantía de los derechos de libertad por cuanto esto implica también un reconocimiento de libertades positivas que permiten hacer uso de prestaciones públicas para la realización de los derechos de libertad⁴. En los siguientes párrafos analizaremos brevemente los derechos sociales en relación con derechos de la libertad en los Estados democráticos.

En primer lugar, encontramos las posturas que limitan la tutela de los derechos sociales y los catalogan como “meros valores simbólicos o políticos” (a veces como “meros objetivos estatales”) que se alejan de la fuerza normativa de los derechos de libertad⁵. Según esta postura, existe una diferencia formal entre los derechos de libertad y los derechos sociales en cuanto a las obligaciones que se generan de parte del Estado con relación a los ciudadanos. En particular, los derechos de libertad corresponden a obligaciones de abstención que tiene el Estado de vulnerar bienes jurídicamente protegidos, mientras que, en los derechos sociales, se habla de obligaciones de prestación por parte del Estado para garantizar el ejercicio de estos últimos⁶.

³ Ver, Mauricio Maldonado, “*Los derechos fundamentales: Un estudio conceptual*”, Chile: Ediciones Olejnik, 2018, 27.

⁴ Ver, Mauricio Maldonado, “*La democracia a partir de Bobbio*”, Quito: Cevallos editorial jurídica, 2019, 82.

⁵ Ver, Víctor Abramovich y Christian Courtis, “Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales”, en Ramiro Ávila y Christian Courtis (eds), *La protección judicial de los derechos sociales*, Quito: FLACSO, 2009, 4.

⁶ Víctor Abramovich y Christian Courtis, “Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales”, 4 -5.

No obstante, en los Estados democráticos, tanto los derechos de libertad como los derechos sociales poseen garantías dentro del ordenamiento. Para Luigi Ferrajoli, las garantías pueden ser primarias y secundarias.

Al respecto de las garantías primarias, Ferrajoli sostiene que radican en la imposición de sanciones ante el incumplimiento de un deber, el cual puede ser tanto de prestación como de abstención. Por otra parte, las garantías secundarias consisten en normas que permiten entablar acciones jurisdiccionales con el propósito de reparar u obtener una sanción como consecuencia de la violación de una garantía primaria⁷. Esto implica que tanto los derechos de libertad como los derechos sociales tienen una carga obligacional por parte del Estado para tutelar estos derechos. De hecho, para la garantía de determinados derechos de libertad, también es necesario que el Estado adopte las medidas que consisten en “obligaciones de hacer”, no solo abstenciones: por ejemplo, el uso de la policía como instrumento para garantizar, por hipótesis, la vida, la seguridad, la libertad y la propiedad, los tribunales de justicia, etc.

Por los antecedentes previamente desarrollados, podemos resumir la cuestión señalando que los derechos sociales están atados a la libertad social, esto es, aquella que pretende garantizar la capacidad jurídica y material para efectivizar los derechos contenidos en las constituciones liberales⁸.

Habiendo analizado brevemente los derechos sociales desde el punto de vista dogmático, procederemos a analizar de forma breve los derechos sociales y su reconocimiento internacional, tanto en el Sistema Universal de Derechos Humanos como a nivel regional, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Los derechos sociales forman parte de los así llamados derechos económicos, sociales y culturales (DESC), reconocidos como derechos humanos en los artículos 22, 23, 24, 25, 26 y 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) de 1948⁹.

Si bien este reconocimiento dentro del ámbito internacional de los Derechos Humanos mediante la DUDH se dio en el año 1948, los DESC serían “desarrollados” después en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el año de 1966. Este Pacto establece los parámetros de protección y garantía de los DESC, respecto de los Estados miembros de la ONU, aportando –como ya se dijo– el concepto

⁷ Ver, Mauricio Maldonado, “*Los derechos fundamentales: Un estudio conceptual*”, 88.

⁸ Ver, Norberto Bobbio, “*Teoría general de la política*”, Madrid: Trotta, 526.

⁹ Resolución, *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, Asamblea General de las Naciones Unidas, A/RES/271(III), 10 de diciembre de 1948.

de progresividad¹⁰, así como el principio de no discriminación¹¹. Posteriormente, en el año 2008, se incorporaría el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual faculta al Comité de DESC para recibir y examinar comunicaciones y utilizar mecanismos de denuncia e investigación de vulneraciones de derechos de los ciudadanos¹².

A nivel regional, dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), los DESC han sido reconocidos por la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) de 1969, estableciendo que de ellos se hará un desarrollo progresivo; ello, como una obligación de los Estados miembros¹³. En este orden de ideas, dentro de los cuerpos normativos pertenecientes al SIDH, encontramos al Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo De San Salvador), de 1988.

Estos instrumentos internacionales de derechos humanos han aportado un catálogo de derechos, entre los cuales encontramos el trabajo, la seguridad social, la alimentación, el vestido, la vivienda, la educación, la vida cultural, la vida familiar, la huelga, la salud física y mental. Tales derechos tienen un marco de protección específica dentro del ordenamiento jurídico regional y local. En los siguientes acápite, visto el objetivo de este trabajo, desarrollaremos específicamente lo relativo al derecho a la salud y su relación con el derecho a la vida digna.

1.2. El derecho a la salud en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Como se ha mencionado en párrafos anteriores, la salud es un derecho social ampliamente reconocido, cuyo ámbito y alcance es objeto de análisis por los tribunales constitucionales de la región, así como por tribunales internacionales de derechos humanos. En el ámbito del SIDH, el derecho a la salud se encuentra reconocido en el artículo 10 del Protocolo de San Salvador, mismo que establece algunas de las prestaciones mínimas que debe cumplir el Estado a favor de los individuos, en

¹⁰ Resolución, *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)*, Asamblea General de las Naciones Unidas, A/RES/2200 (XXI), 19 de diciembre de 1966, Art. 2.1.

¹¹ Art. 2.2, *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, 1966.

¹² Resolución, *Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PF-PIDESC)*, Asamblea General de las Naciones Unidas, A/HRC/8/L.2/Rev.1, 12 de junio de 2008.

¹³ Tratado, *Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José)*, San José de Costa Rica, suscrita el 22 de noviembre de 1969, Art 26.

observancia del artículo 26 de la CADH y los principios de progresividad y no discriminación¹⁴.

En el marco de protección de los derechos sociales, el artículo 26 de la CADH establece que los Estados contratantes deben adoptar medidas nacionales e internacionales, y que estas deben ser implementadas en observancia del presupuesto propio de cada Estado¹⁵, sin que esto implique –según se dice– un detrimento al derecho. Dentro de los órganos existentes en el SIDH para la protección de derechos humanos a nivel regional, encontramos a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

Tanto los derechos de libertad como los DESC han sido protegidos y tutelados por la Corte IDH. Al respecto de los DESC, estos han sido tutelados por la Corte IDH, como suele decirse, de forma *indirecta*¹⁶; ello, a causa de la vinculación de los DESC con alguno de los derechos reconocidos en la CADH. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha tutelado los DESC en aplicación de los principios de indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, sin perjuicio de estar reconocidos dentro del artículo 26 de la CADH¹⁷.

Esto se puede ver, por ejemplo, en el caso del pueblo indígena Sarayaku vs. Ecuador, en el que la Corte IDH consideró vulnerado el derecho a la identidad cultural, el cual no se encuentra específicamente amparado en la CADH, mas la Corte lo consideró como parte de las obligaciones de los Estados; y, por otra parte, la no discriminación, amparado en el artículo 1.1 de la CADH. En tal caso se hizo uso de otros instrumentos internacionales de DDHH para determinar el alcance del derecho a la identidad cultural, en aplicación del artículo 29 de la CADH¹⁸.

En el caso del derecho a la salud como DESC, en correlación a otros derechos humanos, encontramos –de forma ejemplificativa– los siguientes casos:

¹⁴ *Id.*

¹⁵ Art. 26, *Convención Americana de Derechos Humanos*, 1969.

¹⁶ *Ver*, Oscar Parra, “La protección del derecho a la salud a través de casos contenciosos ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, *Tratado de Derecho a la Salud* (2013) ,775.

¹⁷ *Id.*

¹⁸ Corte IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, Párrafo 213.

Tabla 1. Casos de la Corte IDH que han tutelado el derecho a la salud de forma indirecta.

Caso	Estándar de Protección	Derecho de la CADH vulnerado
Albán Cornejo y otros vs. Ecuador	<p>117. La Corte ha reiterado que el derecho a la vida es un derecho humano fundamental cuyo goce pleno constituye una condición para el ejercicio de todos los derechos. La integridad personal es esencial para el disfrute de la vida humana. A su vez, los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención de la salud humana. Asimismo, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público (artículo 10)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Obligación de respetar los derechos. • Deber de adoptar disposiciones de derecho interno • Derecho a la Vida • Derecho a la Integridad Personal
Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay	<p>151. Este Tribunal ha establecido que quien sea detenido tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal y el Estado debe garantizarle el derecho a la vida y a la integridad personal.</p> <p>161. En este sentido, los artículos 6 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño incluyen en el derecho a la vida la obligación del Estado de garantizar “en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”. El Comité de Derechos del Niño ha interpretado la palabra “desarrollo” de una manera amplia, holística, que abarca lo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social. Mirado así, un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, <i>inter alia</i>, proveerlos de asistencia de salud y de educación, para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida. En este sentido, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad establecen que: (...) No se deberá negar a los menores privados de libertad, por razón de su condición, los derechos civiles, económicos, sociales o</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Obligación de respetar los derechos. • Deber de adoptar disposiciones de derecho interno • Derecho a la Vida • Derecho a la Integridad Personal • Desarrollo progresivo de los DESC

	<p>culturales que les correspondan de conformidad con la legislación nacional o el derecho internacional y que sean compatibles con la privación de la libertad.</p>	
<p>Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs. Venezuela</p>	<p>63. El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce pleno es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón de dicho carácter, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. (...)</p> <p>85. El artículo 5 de la Convención consagra uno de los valores más fundamentales en una sociedad democrática: el derecho a la integridad personal (...). En lo que se refiere a personas privadas de la libertad el propio artículo 5.2 de la Convención establece que serán tratadas con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. (...) [L]os Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que sean tan pobres que no respeten la dignidad inherente del ser humano.</p> <p>97. Este Tribunal considera que las malas condiciones físicas y sanitarias de los lugares de detención, así como la falta de luz y ventilación adecuadas, pueden ser en sí mismas violatorias del artículo 5 de la Convención Americana, dependiendo de la intensidad de las mismas, su duración y las características personales de quien las sufre, pues pueden causar sufrimientos de una intensidad que exceda el límite inevitable de sufrimiento que acarrea la detención, y porque conllevan sentimientos de humillación e inferioridad.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Obligación de respetar los derechos. • Deber de adoptar disposiciones de derecho interno • Derecho a la Vida • Derecho a la Integridad Personal
<p>Vera Vera y otra vs. Ecuador</p>	<p>41. Los derechos a la vida y a la integridad personal no sólo implican que el Estado debe respetarlos (obligación negativa), sino que, además, requiere que el Estado adopte todas las medidas apropiadas para garantizarlos (obligación positiva), en cumplimiento de su deber general establecido en el artículo 1.1 de la Convención Americana. (...) Así, esta Corte ha establecido que el Estado tiene el</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Obligación de respetar los derechos. • Deber de adoptar disposiciones de derecho interno • Derecho a la Vida • Derecho a la Integridad Personal

	<p>deber, como garante de la salud de las personas bajo su custodia, de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento médicos adecuados cuando así se requiera.</p> <p>43. Los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana. (...)</p> <p>44. Este Tribunal ha señalado que la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno conforme a la condición de ser humano en el sentido del artículo 5 de la Convención Americana. Así, la falta de atención médica adecuada a una persona que se encuentra privada de la libertad y bajo custodia del Estado podría considerarse violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, tales como su estado de salud o el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención, sus efectos físicos y mentales acumulativos y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros.</p>	
<p>Vélez Loor vs. Panamá</p>	<p>220. Este Tribunal ha señalado que el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera. El Principio 24 del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión determina que "[s]e ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario". (...) De otra parte, la falta de atención médica adecuada podría considerarse en sí misma violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, el tipo de dolencia que padece, el</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Obligación de respetar los derechos. • Deber de adoptar disposiciones de derecho interno • Derecho a la Vida • Derecho a la Integridad Personal

	lapso transcurrido sin atención y sus efectos acumulativos.	
--	---	--

Fuente: Sentencias de la Corte IDH

Autor: Michelle Zapata, 2020

A partir de las sentencias de la Corte IDH que fueron señaladas en la Tabla 1, se puede decir que, en términos generales, los DESC pueden ser tutelados directamente por la Corte IDH, aunque a menudo se sostiene que su protección (si se piensa en la CADH) se pueda calificar como indirecta. Uno de los grandes problemas en torno a ello es, no obstante, que la realización de los derechos sociales dentro de los Estados miembros depende, en gran medida, de las posibilidades económicas reales de los Estados para responder por las prestaciones correspondientes a estos derechos¹⁹, y, sobre todo, porque dichos derechos no se encuentran amparados directamente por la CADH²⁰.

Sin embargo, considerando la obligación que tienen los Estados en cuanto al principio de progresividad de los DESC, y los mecanismos de interpretación usados en torno al artículo 29 de la CADH, la Corte IDH puede considerar a los instrumentos de derechos humanos que marquen estándares de los DESC más favorables para la protección de la dignidad humana, con la finalidad de determinar si se ha vulnerado o no un derecho que si está expresamente reconocido en la CADH²¹.

La protección indirecta permite ampliar el marco de protección y las garantías de los derechos de libertad. En este sentido, los derechos sociales indirectamente tutelados, bajo el principio de indivisibilidad e interdependencia los derechos humanos, permiten la plena realización de los derechos de libertad contenidos en los instrumentos internacionales²². Esto implica que los DESC, por ser derechos humanos²³, no pueden ser observados de forma individual ni ser jerarquizarlos, porque existen relaciones recíprocas entre la existencia de un derecho con otro para asegurar su consecución efectiva.

¹⁹ Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198, párrs. 101-103.

²⁰ Convención de Viena. Convención sobre el Derecho de los Tratados. 23 de mayo de 1969. Art. 26.

²¹ Ver, Oscar Parra, “La protección del derecho a la salud a través de casos contenciosos ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, 775.

²² Ver, Luis Vázquez y Sara Serrano, “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica”, en Miguel Carbonell y Pedro Salazar (Coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México: Universidad Autónoma de México, 2011, 152-153.

²³ Ver, Luigi Ferrajoli, “Sobre los derechos fundamentales y sus garantías”, México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2006, 33.

En este contexto, la protección indirecta de los DESC con relación al principio de progresividad, la Corte IDH ha determinado que para la tutela de estos derechos se debe interpretar de forma armoniosa los métodos teleológico, sistemático e histórico²⁴. Que tal reconstrucción o no plausible o teóricamente sostenible es algo que rebasa los límites de este trabajo, por lo que lo dejo sin más precisiones.

Cabe mencionar que si bien dentro de la CADH no se encuentra expresamente amparado el derecho a la salud, la Corte IDH marcó un estándar en el caso *González Lluy vs. Ecuador*, en el que se consideró que la sola falta de fiscalización de las entidades encargadas del cuidado de la salud pone en riesgo la vida y la integridad física; es decir, vinculó el derecho a la salud con los derechos amparados en los artículos 4 y 5 de la CADH²⁵.

1.3. El derecho a la salud en la Constitución de la República del Ecuador

En el Ecuador, el derecho a la salud ha sido reconocido en la Constitución vigente, aunque también existen algunos antecedentes históricos al respecto del tema. Las primeras constituciones del Ecuador no reconocían el derecho a la salud dentro de su texto²⁶. Esto se mantendría hasta la Constitución de 1945, en donde se hace referencia al derecho a la salud de forma indirecta, estando vinculado a la salubridad y seguridad social²⁷. Este reconocimiento indirecto del derecho a la salud se replicaría posteriormente en la Constitución de 1978, en donde se reconocen de forma directa los DESC, y lo propio ocurría con la Constitución de 1998. Esta tendencia prevalecería y tomaría fuerza en la Constitución de 2008, estableciendo al derecho a la salud de los ciudadanos, por un lado, y la obligación ineludible del Estado de tutelarlos²⁸.

Dentro de la Constitución, el reconocimiento y protección del derecho a la salud se hace con especial énfasis cuando se habla de grupos de atención prioritaria. En este contexto, adultos mayores²⁹, jóvenes³⁰, personas en situación de movilidad humana³¹,

²⁴ Ver, Oscar Parra, “La protección del derecho a la salud a través de casos contenciosos ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, 768.

²⁵ Ver, Corte IDH. Caso *Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador*, párr. 191.

²⁶ Ver, Homero Izquierdo Muñoz, “Ecuador”, en Hernán Fuenzalinda-Pulema y Susan Scholle Connor (eds.), *El derecho a la salud en las Américas: estudio constitucional comparado*, Washington D.C.: OPS, 1989, 209.

²⁷ Ver, Homero Izquierdo Muñoz, “Ecuador”, 211.

²⁸ Constitución de la República del Ecuador, R.O. No. 449 de 20 de octubre de 2008, reformada por última vez R.O. Suplemento 181 de 15 de febrero de 2018. Art. 3, núm. 1.

²⁹ Art. 37, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

³⁰ Art. 39, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

³¹ Art. 40, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

mujeres embarazadas³², niños, niñas y adolescentes³³, personas con discapacidad³⁴, personas privadas de la libertad³⁵ gozan de un especial reconocimiento.

Al ser constitucionalmente reconocidos como grupos de atención prioritaria, el Estado tiene la obligación de tutelar sus derechos con especial énfasis. Esto, debido a que son grupos cuyos derechos son más propensos a ser vulnerados a causa de las circunstancias en las que se desarrolla su vida, o porque, en su defecto, el goce de sus derechos puede verse mermado por dichas circunstancias³⁶.

Por otra parte, dentro de los derechos de libertad³⁷, el derecho a la salud es reconocido como parte del derecho a la vida digna; es decir, como un requisito para que este derecho más amplio pueda ser garantizado de forma efectiva. Esta concepción del derecho a la salud respecto de los derechos de libertad se mantiene con los derechos del buen vivir, por cuanto la salud se ata a otros derechos, tal como hemos visto; y ello sin dejar de lado que, para su efectivo cumplimiento, prevalecen ante todo las obligaciones de naturaleza prestacional a cargo del Estado³⁸.

Dentro de la Constitución se reconocen obligaciones de carácter prestacional que el Estado tiene respecto de este derecho. Para efectivizar estas obligaciones, en el texto constitucional se establece el sistema nacional de salud cuya finalidad es la promoción de la salud y la prevención y atención integral, familiar y comunitaria³⁹.

En este contexto, el Estado tiene la obligación de generar mecanismos para garantizar y tutelar el acceso a la salud, sea mediante la generación de políticas públicas, implementación de servicios de salud, dotación de insumos, creación de normativa secundaria, establecimiento de acciones judiciales en caso de vulneraciones. En el Ecuador, siguiendo el concepto ferrajoliano, las garantías primarias se hallan, sobre todo, en la Constitución y las leyes secundarias, como la Ley Orgánica de la Salud, a la vez que las garantías secundarias (jurisdiccionales), son establecidas por la Constitución y desarrolladas en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC).

³² Art. 43, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

³³ Art. 45, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

³⁴ Art. 47, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

³⁵ Art. 51, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

³⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia 048-13-SCN-CC, casos 0179-12-CN y acumulados de 4 de septiembre de 2013, 68.

³⁷ Art. 66, núm. 2, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

³⁸ Art. 32, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

³⁹ Art. 360, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

2. Desarrollo jurisprudencial del derecho a la salud en el Ecuador.

A través de las garantías secundarias, se ha desarrollado lo relativo al ámbito y alcance de protección de los derechos sociales; esto, mediante la jurisprudencia constitucional. Para fines de esta disertación, se analizará, específicamente, lo relativo al derecho a la salud de acuerdo con la jurisprudencia, de la siguiente forma:

Tabla 2. Sentencias de la Corte Constitucional relevantes para el análisis del derecho a la salud

Sentencia	Fecha	Relevancia
N°006-15-SCN-CC	27 de mayo de 2015	Reconoce la especial protección del derecho a la salud en grupos de atención prioritaria como es el caso de las personas discapacitadas.
N° 016-16-SEP-CC	13 de enero de 2016	Esta sentencia aporta un desarrollo conceptual del derecho a la salud dentro del marco constitucional ecuatoriano. Determina elementos, concepto, naturaleza entre otros.
N° 380-17-SEP-CC	22 de noviembre de 2017	Establece al derecho a la salud como un derecho que implica otros derechos para poder ser garantizado efectivamente.
N° 375-17-SEP-CC	22 de noviembre de 2017	Establece la obligación del Estado de garantizar y tutelar el derecho a la salud en conexidad con otros derechos constitucionalmente reconocidos. Desarrolla la estabilidad laboral reforzada por cuanto considera a la salud como requisito indispensable para el desarrollo de una actividad laboral. Se establece que los trabajadores con afectaciones de tipo profesional merecen un trato diferenciado en razón de su particular situación, esto es, una enfermedad que tiene causa directa de la actividad laboral.
N° 017-18-SEP-CC	10 de enero de 2018	Determina la naturaleza prestacional del derecho a la salud en relación con el cumplimiento de obligaciones estatales.
N° 0689-19-EP	22 de julio de 2020	Refuerza el concepto de estabilidad laboral al ser el accionante una persona sustituta de un menor de edad con el 99% de discapacidad. Determina que es obligación del Estado garantizar los derechos de la persona con discapacidad por cuanto esta requiere una

		protección especial para garantizar el pleno goce y disfrute de sus derechos. Vincula el derecho a la salud con el derecho al trabajo y la vida digna, considerando el artículo 66.2 de la Constitución.
N° 679-18-JP/20	05 de agosto de 2020	Establece el alcance del derecho a la disponibilidad y acceso a medicamentos.

Fuente: Corte Constitucional del Ecuador
Elaborado por: Michelle Zapata

A partir de las sentencias señaladas en la Tabla 2, podemos diferenciar entre un derecho reconocido, un derecho reivindicado y un derecho protegido. El derecho a la salud es un derecho reconocido por la Constitución. Este derecho, a partir de varias reivindicaciones de *sententia ferenda*⁴⁰, ha sido protegido en sede judicial mediante el ejercicio de garantías jurisdiccionales tales como la acción de protección, medidas cautelares, acción de incumplimiento, acción por incumplimiento, acción extraordinaria de protección. Cabe recalcar que la puesta en marcha de estas garantías dependerá de cada caso en particular. Por otro lado, cuando la Corte considere que existe una sentencia cuya gravedad, novedad, relevancia o que, en su defecto, exista una negación de los precedentes constitucionales, podrá seleccionar una sentencia y emitir un fallo sobre la misma con la finalidad de tutelar los derechos de los ciudadanos⁴¹.

En este contexto, por ejemplo, en la sentencia N° 016-16-SEP-CC, la Corte Constitucional amplió el contenido del derecho a la salud, considerando que este derecho presenta un desarrollo progresivo que se vincula al ejercicio de otros derechos; ello, a razón de que dicho contenido puede ser desarrollado por normas, jurisprudencia o políticas públicas, sin que se agote en el mero texto constitucional⁴².

2.1. Obligaciones del Estado y el alcance del derecho a la salud

El derecho a la salud, al ser un derecho social, va de la mano de un conjunto de garantías. En cuanto a sus obligaciones internacionales, el Estado debe respetar, garantizar, prevenir y –en caso de haber sido vulnerado un derecho– brindar una

⁴⁰ Esta reivindicación de derechos entendida como la disputa ante un tribunal por el contenido de un derecho. Ver, Mauricio Maldonado, “Los derechos fundamentales: Un estudio conceptual”, 86.

⁴¹ Art. 25, *Ley Orgánica De Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*, 2009.

⁴² Art. 11, núm. 8, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

reparación integral⁴³. Al respecto del derecho a la salud, la Corte IDH ha dicho que el Estado debe prevenir la vulneración de este derecho mediante la creación de normas previas y claras que regulen el servicio de salud, tanto de organismos públicos como privados⁴⁴.

Esto, a efectos de nuestra constitución, hace referencia a las así llamadas “garantías normativas”. Para Ávila, estas garantías responden a la necesidad de adecuación de los instrumentos internacionales al derecho interno⁴⁵. En esa misma línea, la obligación de adecuar el ordenamiento jurídico interno con el internacional se encuentra en el artículo 2 de la CADH⁴⁶.

Por otro lado, según jurisprudencia de la misma Corte, el Estado debe garantizar la obligación prestacional que recae sobre el derecho a la salud y, consecuentemente, debe formular políticas públicas para prevenir vulneraciones futuras a este derecho, así como realizar controles periódicos de los centros de servicios de salud, de su personal, de equipos, de medicamentos y demás insumos para su correcto funcionamiento⁴⁷.

Estas obligaciones prestacionales han sido consideradas por la Corte IDH como un interés público que debe ser protegido en todo ámbito, sea que lo brinde una entidad pública o una privada, por lo que los Estados tienen la obligación de controlar y fiscalizar a toda entidad que preste dicho servicio⁴⁸.

A nivel regional, cuando hablamos de la garantía del derecho a la salud, el Estado debe adoptar los lineamientos que se analizarán en la Tabla 3, por cuanto fueron desarrollados en la jurisprudencia de la Corte IDH⁴⁹. A nivel local, el Estado ecuatoriano debe garantizar, también, todos los estándares que se desprenden de la Tabla 2 para efectos de la tutela del derecho a la salud.

⁴³ Art. 1, *Convención Americana de Derechos Humanos*, 1969.

⁴⁴ Ver, Corte IDH. Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 89.

⁴⁵ Ver, Ramiro Ávila, “*Los derechos y sus garantías; Ensayos críticos*”, Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2012, 188.

⁴⁶ Art. 2, *Convención Americana de Derechos Humanos*, 1969.

⁴⁷ Ver, Corte IDH. Caso Ximenes Lopes vs. Brasil, párr. 90.

⁴⁸ Ver, Corte IDH. Caso Albán Cornejo y otros. vs. Ecuador, párr. 119, y Caso Suárez Peralta vs. Ecuador, párr. 150.

⁴⁹ Ver, Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párrs. 192 - 207.

Al respecto de las garantías secundarias, la Corte IDH ha considerado que los Estados de la región están obligados a garantizar a todas las personas el acceso a un recurso judicial sencillo rápido y efectivo contra actos violatorios de sus derechos⁵⁰.

Como resultado de la aplicación de estas garantías, ante la vulneración comprobada de un derecho, el Estado ecuatoriano debe garantizar el derecho a la reparación integral en observancia de sus obligaciones como responsable de tutelar el derecho vulnerado. En este orden de ideas, la Corte IDH ha delimitado las distintas formas de reparación integral; a saber: las medidas de restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición⁵¹.

La primera forma de reparación hace referencia a realizar todo lo posible para que la situación de la persona afectada retorne a su estado original⁵². La segunda forma, la rehabilitación, se fundamenta en la situación de fuero interno, a la reparación del daño psíquico que se pudo haber producido⁵³. En tercer lugar, las medidas de satisfacción son generalmente de carácter simbólico y público, y estas permiten que el caso de las personas afectadas sea visibilizado⁵⁴. Finalmente, la garantía de no repetición hace referencia a los mecanismos que puede poner en marcha el Estado para evitar que el hecho violatorio vuelva a repetirse. Estos mecanismos incluyen y no se agotan en la capacitación de personal médico, de agentes de fiscalización, separación del cargo de responsables, entre otras⁵⁵.

En este sentido, la incorporación de garantías y estándares del SIDH al ordenamiento jurídico ecuatoriano, responde al control de convencionalidad, el cual recoge el principio del artículo 27 de la convención de Viena, ello en razón de estar relacionado con el cumplimiento de buena fe que tienen los Estados, de sus obligaciones internacionales⁵⁶. En este sentido, se hace una relación con la interpretación del texto de

⁵⁰ Ver, Corte IDH. Caso Noguera y otra vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401., párr. 79.

⁵¹ Ver, Corte IDH. Caso Noguera y otra vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401., párr. 88.

⁵² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 026-18-SIS-CC, caso N°. 0015-10-IS de 29 de Mayo de 2018, 15.

⁵³ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 017-18-SEP-CC, caso N°. 0513-16-EP de 10 de Enero de 2018, 111.

⁵⁴ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 237-15-SEP-CC, caso N°. 0528-11-EP de 19 de Agosto de 2015, 30.

⁵⁵ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 017-18-SEP-CC, 113.

⁵⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 11-18-CN/19 caso N°. 11-18-CN del 12 de junio de 2019. párr.264.

un tratado, que en este caso, por facultad del artículo 62.1 de la CADH la tiene la Corte IDH.

El Estado, para cumplir con los tratados internacionales, debe generar coherencia entre los instrumentos internacionales y la normativa interna para proteger los derechos de los ciudadanos⁵⁷. Por estas razones, el control de convencionalidad debe darse tanto en el texto, contexto y propósito, siendo estos delimitados por las interpretaciones de los órganos facultados para tal⁵⁸.

En conclusión, el Estado ecuatoriano tiene obligaciones de respetar, garantizar y reparar el derecho a la salud. Es decir, abstenerse de realizar actos que atenten contra la salud, crear normas y políticas públicas –entre ellas de prevención-, y reparar de forma integral a las personas cuyo derecho a la salud se ha vulnerado.

2.2. Elementos del derecho a la salud determinados por la jurisprudencia constitucional

Dentro de la jurisprudencia constitucional ecuatoriana, la Corte Constitucional, mediante la sentencia N° 016-16-SEP-CC, se pronunció sobre los elementos esenciales del derecho a la salud. Estos elementos fueron ya establecidos en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, mismos que la Corte IDH ha considerado como elementos esenciales dentro de su jurisprudencia; esto, en los casos *Suarez Rosero vs. Ecuador* y *Poblete Vilches y otros vs. Chile*.

En este orden de ideas, la Corte Constitucional ecuatoriana, en miras de adecuar los instrumentos internacionales de derechos humanos al derecho interno⁵⁹, ha incorporado estos pronunciamientos en su jurisprudencia de la siguiente forma:

⁵⁷ Corte IDH. Caso *Aguado Alfaro y otros* vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de Noviembre de 2006, párrafo 128

⁵⁸ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 11-18-CN/19, párr. 265.

⁵⁹ Ver, David Cordero, “El Aporte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, CIDH, en la construcción de un Constitucionalismo Global Latinoamericano”, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos, CIDH, en la construcción de un Constitucionalismo Global Latinoamericano* (2016), 1.

Tabla 3. Elementos esenciales del derecho a la salud en la sentencia N° 016-16-SEP-CC de la Corte Constitucional Ecuatoriana.

Elemento	Sentencia N° 016-16-SEP-CC	Observación General No. 14 del Comité DESC
Accesibilidad	<p>En lo que se refiere a accesibilidad, el Comité determinó que esta posee cuatro dimensiones. En primer lugar, se refiere a la no discriminación en tanto los bienes, servicios y establecimientos de salud deben ser accesibles para los sectores más vulnerables de la población. Luego de ello, se refieren a la accesibilidad física, por la cual, los establecimientos, bienes y servicios de salud, deberán estar al alcance geográfico de toda la población, en especial los grupos vulnerables como minorías étnicas, poblaciones indígenas, mujeres, niños, adultos mayores, personas con discapacidades y las personas que padecen de enfermedades graves como el SIDA. De igual forma, debiendo referirnos a la accesibilidad económica, ha de tenerse en cuenta que los establecimientos, bienes y servicios de salud, deben estar al alcance de todos los individuos de un Estado. De igual manera, indica que los pagos por servicios de atención de salud, así como los pagos efectuados por concepto de factores determinantes básicos de salud deberán basarse en el principio de equidad con el objeto de asegurar que tanto los servicios públicos y privados se encuentren al alcance de todos y que sobre los hogares más pobres de la población, no recaiga una fuerte carga desproporcionada. Finalmente, el Comité se refiere al acceso a la información, la cual se encuentra relacionada con el derecho a la educación, así como el derecho a solicitar, recibir y difundir información respecto de temas relacionados con la salud.</p>	<p>Accesibilidad. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:</p> <ul style="list-style-type: none"> i) No discriminación: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos ii) Accesibilidad física: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA. La accesibilidad también implica que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como el agua limpia potable y los servicios sanitarios adecuados, se encuentran a una distancia geográfica razonable, incluso en lo que se refiere a las zonas rurales. Además, la accesibilidad comprende el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidades. iii) Accesibilidad económica (asequibilidad): Los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos. Los pagos por servicios de atención

		<p>de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. La equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos.</p> <p>iv) Acceso a la información: se acceso comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud. Con todo, el acceso a la información no debe menoscabar el derecho de que los datos personales relativos a la salud sean tratados con confidencialidad⁶⁰.</p>
<p>Acceptabilidad</p>	<p>Como tercer elemento del derecho a la salud, aparece la aceptabilidad por la cual:</p> <p>Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate.</p>	<p>Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate.</p>
<p>Disponibilidad</p>	<p>Por disponibilidad se entiende que los Estados deben contar con un número suficiente de bienes y servicios, así como de centros, establecimientos públicos y programas de salud. Estos servicios incluyen factores determinantes básicos de salud, como agua potable limpia, condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás</p>	<p>Cada Estado Parte deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas. La naturaleza precisa de los establecimientos, bienes y servicios dependerá de diversos</p>

⁶⁰ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General No. 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud*, 11 de agosto de 2000, U.N. Doc. E/C.12/2000/4, párr., 12, lit. a-d. Los elementos característicos de la salud como derecho se ven recogidos en el párrafo 12 y sus respectivos literales. de la Observación General No. 14.

	establecimientos Por disponibilidad se entiende que los Estados deben contar con un número suficiente de bienes y servicios, así como de centros, establecimientos públicos y programas de salud. Estos servicios incluyen factores determinantes básicos de salud, como agua potable limpia, condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos.	factores, en particular el nivel de desarrollo del Estado Parte. Con todo, esos servicios incluirán los factores determinantes básicos de la salud, como agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud, personal médico y profesional capacitado y bien remunerado habida cuenta de las condiciones que existen en el país, así como los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción sobre medicamentos esenciales de la OMS.
Calidad	Como último de los elementos del derecho a la salud, se encuentra la calidad, por la cual los establecimientos, así como los bienes y servicios de salud deben contar con la tecnología apropiada y de buena calidad para lo cual se requiere personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados, agua potable y condiciones sanitarias adecuadas.	Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas.

Fuente: Corte Constitucional del Ecuador y Observación General No. 14 del Comité DESC.
Elaborado por: Michelle Zapata

Como se desprende de la Tabla 3, los elementos esenciales del derecho a la salud, señalados en instrumentos internacionales de derechos humanos han sido recogidos y desarrollados por la jurisprudencia ecuatoriana. Esto ha permitido determinar las obligaciones que el Estado tiene al respecto de dichos elementos para garantizar la efectiva tutela del derecho a la salud.

Dentro de la jurisprudencia constitucional ecuatoriana, creo que se puede decir que la sentencia N° 016-16-SEP-CC constituye la piedra angular del desarrollo del derecho a la salud en el Ecuador; ello, a raíz de que amplía el contenido del derecho a la salud, determina elementos esenciales que lo componen y reconoce la interrelación del derecho a la salud y otros derechos.

Bajo esta premisa, gracias a la incorporación de estándares internacionales y el desarrollo jurisprudencial del contenido del derecho a la salud, la tutela de este derecho

se articula sistemáticamente con la protección de otros derechos constitucionalmente reconocidos; ello, en consecuencia del desarrollo de garantías normativas y jurisdiccionales, permitiendo la efectiva realización de otros derechos de libertad aumentando el marco de posibilidades efectivas del ser humano que se contemplan en la Constitución aumentando, entonces, su libertad⁶¹.

3. El derecho a la salud como parte de la vida digna en la Constitución de la República del Ecuador

Como ya se dijo en acápites anteriores, en el texto constitucional, el derecho a la salud es reconocido, no como un derecho aislado, sino que se encuentra atado de manera transversal a otros derechos tales como el agua, la alimentación, el trabajo, la educación⁶², la libertad, la vida digna, la integridad personal⁶³, entre otros.

Esta, que puede ser entendida como una concepción que ve al derecho a la salud como parte de un conglomerado de derechos, supone que ellos pueden entenderse, no tanto como generaciones separadas, sino como posiciones jurídicas que se entrelazan entre sí, protegiendo concomitantemente diversas esferas⁶⁴. En este sentido, reconocer a la salud como un derecho aparece como un requisito necesario de un Estado de bienestar en el que se mezclan tanto un ámbito físico como uno mental y, también, por supuesto, uno social que trasciende el simple derecho de no estar enfermo⁶⁵, con miras de reforzar el rol del Estado al respecto de la prestación y garantía del derecho a la salud.

En el Ecuador, la relación del derecho a la salud con otros derechos y su concepción como una integralidad derivan de los estándares internacionales de protección de derechos que se desarrollaron en acápites anteriores, pues resulta inviable separar el derecho a la salud del derecho a la vida y a la integridad física. En este sentido se puede decir que la protección de estos derechos va de la mano con el reconocimiento de condiciones mínimas que el Estado debe garantizar para la vida digna de los ciudadanos.

⁶¹ Ver, Norberto Bobbio, *“Teoría general de la política”*, 526.

⁶² Art. 32, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008.

⁶³ Art. 66, núms.2-3, *Constitución de la República del Ecuador*, 2008

⁶⁴ Ver, Mauricio Maldonado, *“Los derechos fundamentales: Un estudio conceptual”*, 88-89.

⁶⁵ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 016-16-SEP-CC, 35.

Guerrero sostiene que las obligaciones de protección que tiene el Estado, por la naturaleza del derecho a la salud, se extienden hacia otros derechos constitucionalmente reconocidos debido a que este es un derecho transversal⁶⁶.

En este orden de ideas, el Estado ecuatoriano debe garantizar condiciones de salud mínimas a los ciudadanos, por cuanto estas permiten en buena parte el efectivo desarrollo de la vida digna y la integridad personal. Esto implica, que la vulneración de estas condiciones mínimas, al respecto del derecho a la salud, a su vez presupone el incumplimiento de las obligaciones del Estado sobre el derecho a la vida y la integridad⁶⁷.

En este sentido, tal como se ha desarrollado en acápites anteriores, los derechos sociales –como decía ya Bobbio– pueden ser entendidos como presupuestos vinculados a la efectiva realización de otros derechos de libertad, aumentando el marco de posibilidades efectivas del ser humano que se contemplan en la Constitución⁶⁸.

Como se ha visto, en el Ecuador, el derecho a la vida digna no se limita al mero texto constitucional. Esto implica el reconocimiento –y garantía– de una serie de condiciones mínimas ligadas al bienestar de las personas, que hacen que la vida humana pueda desarrollarse en libertad. El derecho a la salud reconocido por la Constitución, como se vio, está estrechamente vinculado tanto a la vida digna como a la libertad⁶⁹. Esto implica la existencia de una estructura normativa, fundamentada en la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos que se oriente a la protección integral de la persona. Tal como ya ha considerado la Corte Constitucional Ecuatoriana en la sentencia N° 375-17-SEP-CC⁷⁰.

En este mismo sentido, la Corte IDH ha sostenido que el derecho a la vida no solamente hace relación al simple hecho de estar vivos, sino también a que se respete y garantice una *vida digna*, con todos los elementos para el libre desarrollo de las personas y su proyecto de vida⁷¹.

⁶⁶ Efrén Guerrero Salgado, “Derecho a la salud como evidencia del orden de cosas inconstitucional: Estado de excepción del covid-19”, *COVID-19 ¿Estuvimos Listos? Reflexiones académicas ante el Estado, mercado y comunidad* (2020), 123. doi: <https://doi.org/10.47463/clder.2020.01.006>

⁶⁷ Ver, Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador, párr. 158.

⁶⁸ Ver, Norberto Bobbio, “*Teoría general de la política*”, 526.

⁶⁹ Art.66 num.2, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁷⁰ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N° 375-17-SEP-CC, caso N°0526-13-EP de 22 de noviembre de 2017, 30.

⁷¹ Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257, Párrafo 172

La misma Corte IDH ha sostenido, además, que el rol de garante del Estado sobre el derecho a la salud, como parte de la vida digna y la integridad personal⁷², trasciende la esfera de la prestación de servicios públicos y se extiende a los prestadores privados del servicio de salud, con miras a establecer una regulación efectiva sobre los servicios de salud para evitar vulneraciones a este derecho⁷³.

4. Conclusiones.

- En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el derecho a la salud es exigible de forma directa mediante el ejercicio de garantías jurisdiccionales.
- En la Constitución, el derecho a la salud se encuentra estrechamente relacionado al derecho a la vida digna y, también, a la libertad; ello, como consecuencia de ser considerado como un elemento que permite la efectiva realización de estos dos últimos.
- La jurisprudencia constitucional ha desarrollado el contenido del derecho a la salud en observancia de otros derechos constitucionalmente reconocidos, trascendiendo el mero texto constitucional.
- Respecto del derecho a la salud, el Estado debe cumplir con las obligaciones de respetar, garantizar, prevenir, reparar integralmente, regular, fiscalizar y supervisar la prestación de servicios en centros de salud públicos y privados.
- Para garantizar la efectiva tutela del derecho a la salud, es necesario que exista un sistema de garantías primarias y secundarias dentro de la legislación que permitan la efectiva protección de los derechos constitucionalmente reconocidos.
- Los derechos sociales, reconocidos en la Constitución ecuatoriana, amplían la libertad del ser humano, por lo que pueden entenderse como precondiciones de la realización efectiva de algunos derechos de libertad.

⁷² Ver, Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador, párr. 169.

⁷³ Ver, Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador, párr. 171.