

**LA EFECTIVIDAD Y MATERIALIDAD DEL DERECHO A LA
EDUCACIÓN A LA LUZ DEL CASO GONZALES LLUY
Y OTROS V. ECUADOR
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,
SENTENCIA DE 1 DE SEPTIEMBRE DE 2015¹**

**THE EFFECTIVENESS AND MATERIALITY
OF THE RIGHT TO EDUCATION IN LIGHT OF GONZALES
LLUY ET AL. V. ECUADOR
INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS, RULING
FROM SEPTEMBER 1ST, 2015**

**A EFETIVIDADE E MATERIALIDADE DO DIREITO À
EDUCAÇÃO COM BASE NO CASO GONZALES LLUY
E OUTROS V. EQUADOR
CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS,
SENTENÇA DE 1 DE SETEMBRO DE 2015**

MARÍA DELFINA COLLAZO OLANO²

RECIBIDO: 31/10/2020

APROBADO: 23/11/2020

RESUMEN: El siguiente trabajo analiza la efectividad y materialidad del derecho a la educación en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en base al caso Gonzales Lluy y otros v. Ecuador, resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En dicho caso, una niña de 5 años fue sometida a una transfusión de sangre de la que contrajo el virus VIH/SIDA, lo que le impidió poder ejercer su derecho a acceder a una escuela pública como los demás niños de su edad. Se intenta realizar un análisis de los derechos en juego y la forma de armonizarlos.

1 Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_298_esp.pdf (último acceso el 29 de octubre de 2020).

2 Estudiante de 2do año de Derecho en la Universidad de Montevideo. ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-0226-060X>. dcollazo@correo.um.edu.uy

PALABRAS CLAVE: derechos humanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, derecho a la educación

ABSTRACT: The following paper analyses the effectiveness and materiality of the right to education in the Inter-American Human Rights System, based on the case of Gonzales Lluy et al. v. Ecuador, ruled by the Inter-American Court of Human Rights. In that case, a five-year-old girl received a blood transfusion from which she contracted the HIV/AIDS virus, which prevented her from exercising her right to access to a public school like other children of her age. The paper analyses the rights at stake and how to harmonise them.

KEY WORDS: Human rights, Inter-American Court of Human Rights, right to education

RESUMO: O seguinte trabalho analisa a efetividade e materialidade do direito à educação no Sistema Interamericano de Direitos Humanos, com base no caso Gonzales Lluy e outros v. Equador, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Nesse caso, uma menina de 5 anos foi submetida a uma transfusão de sangue da qual contraiu o vírus HIV/SIDA, o que a impediu de exercer o seu direito de frequentar a uma escola pública como as outras crianças da sua idade. Pretende-se realizar uma análise dos direitos que estão em jogo e a forma de harmonizá-los.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos humanos, Corte Interamericana de Direitos Humanos, direito à educação

SUMARIO

1. Introducción. 2. Hechos del caso. 3. Derechos en juego y su jerarquización. 4. Postura del Estado demandado. 5. Situación interna en Ecuador respecto al Derecho a la Educación. 6. Regulación del Derecho a la Educación a nivel internacional. 7. Fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 8. Voto concurrente del Juez Eduardo Mac-Gregor. 9. Conclusión y algunos aspectos de la situación actual.

1. Introducción

El concepto de los *derechos humanos* no es novedoso, encontramos las primeras referencias sobre el tema ya en la Época Greco-Romana donde Panecio de Rodas hablaba de una unidad esencial de todo el género humano, y ya existía un concepto de igualdad de naturaleza y dignidad. Acuñando la corriente iusnaturalista, si bien la igualdad material propiamente dicha no está garantizada a todos los individuos al día de hoy, no se debe dejar de destacar el avance en el campo de regulación o reconocimiento de los derechos humanos, en especial del derecho a la educación que va a ser de especial análisis en este trabajo monográfico. Recordemos además en relación a este derecho que las circunstancias históricas han marcado una evolución de su contenido a lo largo de la historia.

En las últimas décadas, con la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, la lista de tratados y declaraciones de derechos humanos ha ido en aumento consagran-

do derechos en muchos ámbitos, incluso se destaca el lobby o influencia ejercida por grupos de presión o diversas organizaciones que proclaman la regulación de derechos que no son reconocidos por la Comunidad Internacional. Es tal el afán por crear nuevos tratados, fomentar protocolos adicionales a las convenciones, implementar programas y plantear objetivos a futuro (como son los Objetivos del Milenio), que se ha puesto más foco en buscar reconocer “nuevos derechos” que en lograr una efectiva implementación de los derechos ya reconocidos en los textos normativos.

No es sujeto de análisis ni corresponde abordar la cuestión de fondo respecto a la enumeración que hacen los tratados o declaraciones de los derechos humanos, pero cabe resaltar que, debido a la falta de una verdadera garantía o mecanismos eficaces para la protección de estos derechos, es que suceden violaciones claras y evidentes a los mismos por parte de los Estados.

Los Estados Americanos al ratificar la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante “CADH”) asumen la obligación de proteger y garantizar los derechos fundamentales en ella enumerados, a todos sus ciudadanos. Es por esto que, los individuos tienen la posibilidad de denunciar, a través de peticiones individuales ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “CIDH”), la violación de sus derechos por parte de los Estados. Ante esto podemos preguntarnos acerca de la supuesta materialidad de los derechos regulados en los textos normativos: ¿alcanza con que haya una lista abultada de derechos enunciados a nivel internacional para efectivamente garantizar los derechos fundamentales? ¿Cuánto camino queda por delante para que podamos realmente hablar de una efectiva protección de los mismos?

En el siguiente trabajo monográfico se analizará un caso resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “Corte IDH”) relativo al derecho a la educación conexo con otros derechos, como el derecho a la vida y la integridad personal. Se mostrará cómo hay una vulneración a dichos derechos pese a su abultada regulación nacional e internacional. Al emitir el fallo, la Corte IDH exigió la implementación efectiva de mecanismos de consagración y protección de dichos derechos en la regulación nacional del Estado de Ecuador, así como decidió la adjudicación de la responsabilidad internacional a dicho Estado por violación de los derechos mencionados anteriormente.

2. Hechos del caso

La accionante principal de este caso es Talía Gabriela Gonzales Lluy, nacida el 8 de enero de 1995 en la provincia de Azuay Ecuador, más exactamente en Catón de Cuenca, en donde vivió junto a su madre y su hermano durante toda su infancia.

En junio de 1998, a partir de un episodio de hemorragia nasal, Talía fue llevada a la Clínica Humanitaria Fundación Pablo Jaramillo, donde fue diagnosticada con púrpura trombocitopénica.³ La niña tuvo que recibir por indicación médica una transfusión de sangre y de plaquetas, por lo que su madre, preocupada por la salud de su hija, acudió al Banco de Sangre de la Cruz Roja de Azuay a donar sangre y otro tanto hicieron algunos

³ Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 75

conocidos. Entre los donantes compatibles se encontró el señor HSA, y la transfusión se realizó de forma exitosa.

Luego de la transfusión, el señor HSA fue contactado por la Cruz Roja para que se realizara nuevamente exámenes de sangre, sin explicarle los motivos de tal decisión. Realizados los exámenes, el señor HSA fue informado por la Cruz Roja que era portador de VIH/SIDA. A raíz de esto, en los exámenes de sangre realizados en forma posterior, en agosto de 1998 y enero de 1999, resultó que Talía también tenía el virus de VIH.

En septiembre de 1999, Talía fue inscrita en la escuela pública “Zoila Aurora Palacios”. El director de la escuela se enteró, a través de la profesora APA, que Talía tenía VIH, por lo que decidió que la niña debía dejar de asistir a clase hasta que las “autoridades de educación” tomaran decisiones relativas al asunto. Ante esta negativa, el 8 de febrero del 2000, su madre Teresa Lluy, con la asistencia del Defensor del Pueblo de Azuay, presentó una acción de amparo constitucional ante el Tercer Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de la ciudad de la Cuenca, contra el Ministerio de Educación y Cultura, el director de la escuela pública “Zoila Aurora Palacios” y la profesora APA, alegando la violación del derecho humano fundamental, a la educación.⁴

El 11 de febrero, el Tribunal rechazó el recurso presentado por la parte actora, debido a una supuesta colisión entre los derechos de la niña (derechos y garantías individuales como es el derecho a la educación) y los intereses de un grupo de niños que asistían a la escuela (derecho a la vida). Esta supuesta colisión de derechos será luego sujeto de análisis. Ante el agotamiento de recursos internos, en 2006 Lluy decidió iniciar el proceso ante la CIDH.

El trámite ante este organismo internacional se desarrolló de la siguiente manera: la petición ante la CIDH fue presentada por Iván Durazno Campoverde el 26 de junio de 2006, el Informe de Admisibilidad fue admitido por la CIDH el 7 de agosto del 2009 y finalmente el Informe de Fondo fue emitido el 5 de noviembre de 2013. Allí se concluyó que el Estado era responsable por la violación del derecho a la vida, a la integridad personal, a la educación y a las garantías judiciales, consagrados por los artículos 4, 5,8 y 25 de la CADH. A través de este informe, el Estado fue notificado el 18 de noviembre de 2013, y se le concedió un plazo de dos meses para que cumpla con las recomendaciones de la CIDH. Ante la falta de cumplimiento por parte del Estado demandado, se sometió este caso a la jurisdicción de la Corte IDH el 18 de marzo de 2014.

3. Derechos en juego y una forma de armonizarlos

Los derechos reclamados ante la Corte IDH fueron los siguientes: el derecho a la vida y a la integridad personal, a la educación, a la salud, y a las garantías judiciales. Para verificar la efectiva violación a estos derechos, la Corte IDH analizó el vínculo entre la situación de salud - discriminación sufrida por Talía y la respuesta del Estado de Ecuador para justificar su conducta negativa en relación al asunto.

⁴ Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 133 - 135.

Todos estos derechos tienen un marco legal internacional que los ampara frente a los Estados Miembros de la OEA. Además, cada Estado tiene el deber de reglamentar esos derechos en su Derecho Interno, tal como lo enuncia el artículo 2 de la CADH: “los Estados Parte se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”. Por lo tanto, si un derecho es efectivamente reglamentado y consagrado por la CADH es evidente que su protección debe estar avalada en todos los ordenamientos internos de los Estados Parte sin excepción. Siguiendo esta línea de pensamiento, los derechos a la vida y educación deberían estar ampliamente protegidos y garantizados, no solo en papel sino también en la práctica. Sin embargo, al negar el acceso a la educación a Talía, se violentaron los artículos 19 y 23 de la Convención sobre los Derechos del Niño, los artículos 4, 5, 19 de la CADH y el artículo 13 del Protocolo Adicional a la CADH, el Protocolo de San Salvador. Asimismo, vulnerando así el derecho a la educación de esta niña de tan solo 5 años.

El VIH/SIDA no debe ser visto como una discapacidad, tal como lo definió la Corte IDH: “no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva”.⁵ De modo que, la persona infectada de VIH no se encuentra en una situación de discapacidad, sino que, se encuentra en condiciones de vulnerabilidad debido a las consecuencias negativas que tal padecimiento puede traerle aparejado a nivel social.

El director de la escuela no solo no comprendió la situación de fragilidad en la que se encontraba la niña, sino que tampoco tuvo la flexibilidad y empatía para atender las necesidades sociales y educativas de la familia Gonzales Lluy, y por ende resultó que Talía fue considerada como un riesgo para el sistema educativo. En adición, la discriminación no fue solo padecida por la niña, sino que se extendió a toda su familia, y fue de tal magnitud, que Teresa Lluy fue despedida de su trabajo por el simple hecho de tener una hija con VIH/SIDA. La parte actora argumentó que la familia no tuvo garantizado un entorno seguro, y a pesar de su carencia de recursos económicos, dispusieron el máximo esfuerzo para cuidar el estado de salud de su hija. Las presiones a nivel social que tuvo que sobrellevar la familia Gonzales Lluy fueron aberrantes, lo que condujo a consecuencias negativas como la pérdida de peso de Teresa, que culminó en el desarrollo de una diabetes emotiva.⁶ En cuanto a su hermano Iván Lluy, dejó de asistir a la universidad y decidió trabajar para solventar los gastos médicos que requería el tratamiento del VIH, luego padeció depresión, al ser testigo de la discriminación y el dolor sufrido por su hermana y su madre. La Corte IDH entendió que este tipo de consideraciones no son menores y acompañan al estigma social que sufrió Talía y su familia. Por ende, el caso requería ser atendido con urgencia, para poder poner un punto final a la situación.

El director de la escuela alegó la protección del derecho a la salud y evidentemente a la vida de todos los niños que concurrían a la escuela “Zoila Aurora Palacios”. Asimismo,

5 Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 236

6 Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 218

mo, argumentó que Talía se encontraba en primer año de educación básica, donde la posibilidad de estar en contacto con objetos cortopunzantes era frecuente, y por consiguiente un posible contagio de VIH a los demás niños era eventual.

Para contrarrestar este argumento, la parte actora presentó una serie de informes médicos donde probó que, si bien la posibilidad de contagio por parte de los niños respecto de la niña existía, esta era poco probable. Tal como expresó la CIDH, una vez que el Estado tomó conocimiento en el asunto, era su obligación actuar para proteger el débil estado de salud de Talía, especialmente cuando estamos ante un caso de una niña que carece de recursos económicos para acceder a un buen tratamiento para conllevar su enfermedad. El Estado de Ecuador no solo supo de la vulneración de derechos de los que la niña fue objeto, sino que fue testigo de las acciones jurisdiccionales que presentó Teresa Lluy para que se hicieran valer esos derechos, los cuales concluyeron sin resultado exitoso. A partir de la transfusión que recibió Talía, que fue la causante de su contagio, el Estado de Ecuador incurrió en responsabilidad internacional por la violación de los derechos humanos de la niña.

La Corte IDH emitió su opinión respecto de la trascendencia y la gravedad de la situación expresando:

“Como niña con VIH necesitaba mayor apoyo del Estado para impulsar su proyecto de vida. Como mujer, Talía ha señalado los dilemas que siente en torno a la maternidad futura y su interacción en relaciones de pareja, y ha hecho visible que no ha contado con consejería adecuada”.⁷

Es imprescindible preguntarnos, ¿no es evidente la vulneración de derechos humanos en este caso?

Se puede observar que hay dos derechos en juego, por lo que hay que encontrar la forma de armonizarlos, para que no pase que uno prevalezca sobre el otro. Ante una colisión de derechos hay dos visiones para resolver los conflictos: la visión conflictivista y la visión armonizadora. Por un lado, la visión conflictivista plantea que, ante la posibilidad de un conflicto entre derechos o entre derechos y bienes colectivos públicos, uno debería prevalecer respecto del otro. Los dos mecanismos de solución de conflictos son la jerarquización y ponderación. El primero es defendido por el profesor argentino Miguel Ángel Ekmekdjian⁸, que plantea la existencia de una tabla jerárquica de derechos humanos, en donde unos derechos tienen más peso que otros, y ante un posible conflicto entre dos de ellos, el de menor jerarquía debería sacrificarse en beneficio del otro. En la tabla que él plantea, el derecho a la vida estaría por encima del derecho a la educación. En este caso, al jerarquizar los derechos en juego, Talía debería quedarse en su casa y no ir a la escuela, al verse vulnerado el derecho a la vida de varios niños. El segundo mecanismo es el de la ponderación, que busca sopesar los derechos en juego, en base a la relación entre costos y beneficios que lleva la elección de un derecho u otro. En definitiva, esto lleva a inclinarse por proteger el derecho que tenga mayor peso específico. De usarse este mecanismo en el caso planteado, Talía no debería asistir a clase debido a que significaría un costo menor a que el resto de los niños se contagien de VIH.

⁷ Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 290.

⁸ Ekmekdjian fue profesor titular de derecho constitucional en la Universidad de Buenos Aires.

Si bien ambos mecanismos son defendidos por parte de la doctrina, tienen como críticas la posibilidad que el predominio de un derecho se deba a la fuerza del poderoso o a la defensa que hace la mayoría, violando así el derecho de las minorías.⁹

Otra visión para la solución de conflictos, la cual a mi juicio es la que debería aplicarse en este caso, es la teoría armonizadora. El hecho de que ciertos derechos humanos tengan una mayor jerarquía que otros (sobre todo el derecho a la vida como derecho madre), no exige la destrucción o postergación de los otros, sino su armonización. La primacía de un derecho no significa que las exigencias naturales de los demás tengan que ser sacrificadas o eliminadas. Sin embargo, en ocasiones la armonización no es objetiva, porque se acude a la necesidad de establecer una jerarquización, tal como enuncia Juan Cianciardo:

*“La armonía de un conflicto entre los bienes depende de que estos vengan referidos a la naturaleza, a una instancia objetiva. Si, por el contrario, se la hace depender de la voluntad de los sujetos, se pierde la referencia universal y, con ella, la posibilidad de pensarlos armónicamente, pues si bien es común la naturaleza a todos los individuos, el objeto del querer de la voluntad de cada uno es indeterminado y, por tanto, variable de unos sujetos a otros. Ahí es donde surge la necesidad imperiosa de una jerarquización”.*¹⁰

En definitiva, la única solución viable para analizar los derechos en este caso es la vía armonizadora. Es imprescindible realizar este análisis tomando el derecho a la vida como punto de partida de los otros derechos. Ante una jerarquización de derechos (donde un derecho, como el de la salud, emerge de otro derecho, el derecho a la vida) no habría lugar a dudas en afirmar que el derecho que debe ser protegido, ante todo, es el derecho a la vida. Si no se respeta, todos los demás derechos que se originan en base a él, carecerían de fundamento para alegar su existencia. Sin embargo, eso no da lugar a que uno tenga que ser sacrificado por el otro, sino por el contrario, la solución es armonizarlos, de forma que ambos derechos coexistan.

4. Postura del Estado demandado

Tal como se mencionó anteriormente, la justificación presentada por el director de la escuela ante la negativa de la asistencia a clase de Talía fue la de la protección del derecho a la salud de los niños de primaria en dicha escuela. El demandado manifestó que era un riesgo que Talía concurriera a clase debido a que, al encontrarse en el ciclo de educación básica, el contacto con objetos cortopunzantes era frecuente, y podría tener como consecuencia, un posible contagio entre los niños.

La CIDH, en representación de la familia Gonzales Lluy, solicitó que se tomaran medidas respecto a la discriminación sufrida, como son capacitaciones e información acerca de la enfermedad del VIH/SIDA en la escuela. En definitiva, que el Estado de Ecuador no solo implementara prácticas con el objetivo de la difusión sobre el VIH, sino que efectivamente haya un respeto hacia las personas que viven con la enfermedad, a nivel nacional.

9 CIANCIARDO, Juan, *El conflictivismo en los Derechos Fundamentales*. 2ª edición, 2006, p. 110 – 116.

10 CIANCIARDO, Juan, *El conflictivismo en los Derechos Fundamentales*. 2ª edición, 2006, p. 117.

La respuesta de Ecuador fue mencionar las prácticas educativas ya realizadas con relación al VIH: programas nacionales para garantizar la equidad e inclusión social y Acuerdos Ministeriales para la consagración de educación sin discriminaciones o limitaciones de ningún tipo. Además, argumentó que como Talía no se encontraba internada en instituciones privadas o públicas, sin un médico que siga su tratamiento, no le competía al Estado el rol de garante y por eso no incurría en responsabilidad por la vulneración de su derecho a la integridad física.

Respecto al rol del Estado como garante de los derechos humanos, se entiende que no es un motivo fundado el alegado por la parte demandada. En este caso hubo una violación expresa del derecho a la vida, salud e integridad física, por la falta de control que debería haber hecho el Estado con respecto a la atención médica dada en centros de salud privados¹¹, tal como surge del Artículo 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el artículo 45 de la Carta de la OEA y el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Era deber del Estado de Ecuador controlar la actividad y servicios brindados por el Banco de Sangre, la accesibilidad de los procedimientos realizados y la calidad de los mismos. La Cruz Roja era la única en el país con competencia de administrar transfusiones de sangre y sus derivados, por lo que su control estatal debió ser realizado de forma más rigurosa. Asimismo, la parte actora declaró que debieron recurrir a una institución privada por la falta de servicios públicos de asistencia médica de calidad, obligación entendida como propia de cualquier Estado, por lo que Ecuador no debió excusarse en ningún momento delegando la responsabilidad a la institución privada, o a la familia Gonzáles Lluy por recurrir a la anterior.

La Corte IDH evidentemente tomó en consideración la legislación nacional respecto a la consagración del derecho de educación y la vida para las personas, en especial a niños que atraviesan la misma situación que Talía. No hay lugar a dudas respecto a las políticas implementadas por el Gobierno a los ámbitos de educación y VIH, y reglamentos que consagra que el sistema educativo debe brindar a cada niño el acceso y permanencia a la enseñanza, al igual que implementar prácticas para atender a los niños con discapacidades.

En noviembre de 2008, el Ministerio de Educación prohibió a las autoridades de los institutos educativos a exigir pruebas relacionadas con el VIH a estudiantes, amparados en el principio de no discriminación. En adición, el Consejo Nacional de Educación Superior emitió una resolución mediante la cual estableció la prohibición de “exigencia de prueba de VIH para cualquier procedimiento para una institución de educación superior; así como también la exclusión de la comunidad académica a una persona con VIH en virtud de que violenta el principio de no discriminación”.¹² Por ende, carece de

11 Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 172-174.

12 Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 394.

fundamento la justificación en la cual se excusa el Estado de Ecuador para rechazar la admisión y permanencia de Talía en su instituto educativo, así como la negación a recibir ayuda debido a su situación de discapacidad.

5. Situación interna en Ecuador respecto del Derecho a la Educación

Es de sumo interés analizar las consideraciones que hizo la Corte IDH respecto a la ineficaz regulación interna sobre la educación en Ecuador. La Corte IDH enumeró una lista de programas propuestos por el Estado, pero comprobó que, si bien existe normativa, es poco lo que esta se llevó a la práctica.

Por consiguiente, es sujeto de análisis el informe realizado por Rosa María Torres, Ex Ministra de Educación y Cultura de Ecuador, que resalta y constata observaciones similares a la las que llevaron a la Corte IDH a emitir su fallo.

El informe enuncia que *“la educación es tanto un derecho humano como un medio vital para promover la paz y el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. A fin de que se realice su potencial para contribuir a construir un mundo más pacífico, la educación debe ser universal y accesible de manera igualitaria para todos y todas”*.¹³

Torres afirma que, si bien la educación es un derecho que se ha venido reconociendo en declaraciones en los últimos tiempos, es necesario ampliar aún más ese derecho. El acceso a la educación no solo debe darse sino también hacerse en condiciones que sean igualitarias para todo individuo, con independencia de su origen, raza, condición social, enfermedad o religión. Una especie de enseñanza alternativa distinta a la que todo individuo ordinario recibe, atentaría la igualdad social.

Alega el informe que *“lograr que se reconozca la educación como un derecho, antes que como un mero servicio, una oportunidad o incluso- cada vez más- una mercancía, es una batalla cada vez más cuesta arriba e importante por sí misma. (...) [Otra] gran batalla ... es lograr que la abultada lista de convenios, declaraciones y programas de acción en torno al derecho de la educación deje de ser tinta en el papel y pase a concretarse en la realidad, especialmente en los llamados “países en desarrollo”, y en relación a los pobres”*.¹⁴

No es objeto de estudio la lista de convenios o programas sociales que definen o legislan los distintos derechos fundamentales que se han ido firmando a lo largo de la historia. En este artículo se intentan resaltar puntos fundamentales respecto a la ampliación del concepto del derecho a la educación. En primer lugar, para que este derecho sea de toda persona, incluyendo a las personas mayores o con alguna discapacidad.

Torres entiende que al exponer el término *educación*, no se refiere solo a tener acceso a las instituciones educativas, sino a efectivamente gozar de una educación; y no cualquier

13 TORRES, Rosa María. *“Derecho a la educación es mucho más que acceso de niños y niñas a la escuela”*. Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura. Barcelona, 2006, p. 1. Disponible en https://www.oei.es/historico/inicial/articulos/derecho_educacion.pdf (último acceso 30 de octubre de 2020).

14 TORRES, Rosa María. *“Derecho a la educación es mucho más que acceso de niños y niñas a la escuela”*. Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura. Barcelona, 2006, p.1-2 https://www.oei.es/historico/inicial/articulos/derecho_educacion.pdf (último acceso 30 de octubre de 2020).

tipo de educación, sino una buena educación. Gran parte del proceso de enseñanza sí se da en los centros educativos, pero no es el único lugar. Mucho de los aprendizajes y valores son adquiridos en el seno familiar o con amigos, los cuales complementan el proceso educativo formal recibido en las escuelas.

Expresa además que, para garantizar una buena educación, no alcanza con mejorar en términos de cantidad, sino también en calidad. Actualmente se hace mucho énfasis en la infraestructura de centros de enseñanza y en los porcentajes de niños que acceden a una educación. La calidad, haciendo referencia a los valores o condiciones psico-sociales que regulan la enseñanza ha ido en decadencia, en especial en los países donde sufren más diferencias socioeconómicas.

A su vez, hay que comprender que el derecho a la educación no es solo para personas sanas, sino para personas que poseen alguna especie de discapacidad. Al fomentar la accesibilidad a la educación, se promueve también la inclusión social y, en definitiva, la idea de que las personas que padecen enfermedades no son necesariamente discapacitadas, como el caso de analizado de Talía Gonzales Lluy. Por consiguiente, si bien el acceso a la educación es alto; suceden atrocidades que atentan contra la dignidad humana, y que pueden llegar a ser incluso más graves que la propia exclusión de la enseñanza.

El último punto que resalta Torres es el énfasis de aprender, lo cual conlleva comprender, meditar y profundizar, llevando los conocimientos teóricos a la práctica, a la vida misma. Al democratizar el aprendizaje, se confirma la igualdad de condiciones y oportunidades para la población, permitiendo que el derecho a la educación pase de ser un ideal inalcanzable, a algo concreto que se evidencia en la realidad que trae como consecuencia el “aprendizaje a lo largo de la vida”, el cual nos incentiva a la participación activa, siendo, en definitiva, una característica esencial de toda democracia.¹⁵

6. Regulación del Derecho a la Educación a nivel internacional

En los artículos 1 y 2 de la *CADH*, se establecen las obligaciones de los Estados Parte respecto al deber de respetar los derechos enunciados en la misma, y la prohibición de cualquier diferencia de trato a los individuos. Asimismo, la protección judicial debe ser efectivamente garantizada para todos los individuos, respecto a una posible violación de los derechos humanos consagrados en las Constituciones nacionales, o por la Convención. En materia de derechos económicos, sociales y culturales, en el artículo 26 de la *CADH* se reglamentan las obligaciones de los Estados sobre el desarrollo de los mismos. A su vez, en el artículo 29 se enumera la interpretación de las normas de la *CADH*, donde se explícita que nunca una norma podría ser interpretada en sentido de la exclusión de un derecho.

En los últimos años se han hecho incorporaciones a la normativa internacional respecto a los derechos humanos fundamentales con el fin de promover una igualdad material y efectiva respecto la garantía de los mismos. Se incorporó a la normativa internacional el Protocolo de San Salvador, adicional a la *CADH*, donde se reglamenta explícitamente

¹⁵ TORRES, Rosa María. “Derecho a la educación es mucho más que acceso de niños y niñas a la escuela”. Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura. Barcelona, 2006, p.21.

la enumeración de una serie de derechos, así como la afirmación de otros derechos ya enunciados en la *CADH*. En los artículos 1 y 2 del Protocolo, se expresa la obligatoriedad de los Estados Parte en relación a la disposición de medidas, incluidas las económicas, a efectos de reconocer los derechos en el mismo; y el compromiso ante reformas a nivel de orden interno en el caso de que sea necesario. Finalmente se incorpora la regulación del derecho a la educación en el artículo 13:

1. “Toda persona tiene derecho a la educación.

2. Los Estados Parte en el presente Protocolo conviene en que la educación deberá orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad y deberá fortalecer el respeto por los derechos humanos...”

En adición, se agregan los artículos 20, 24, 28, 29, 32 y 33 de la Convención de los Derechos del Niño en base del respeto del derecho a la educación; y el efectivo acceso a la enseñanza para todo niño sin distinción alguna, aludiendo a niños a los cuales se les vulnera dicho derecho por consecuencia de ciertas enfermedades o discapacidades; así como también se establece en el Preámbulo de dicha Convención.

7. Fallo de la Corte Internacional de Derechos Humanos

La Corte IDH concluyó que el Estado de Ecuador era responsable por la vulneración de los derechos fundamentales de Talía Gonzales Lluy y su familia.

En primer lugar, por la violación del derecho a la vida e integridad personal de Talía según los artículos 4 y 5 de la *CADH* y la violación de la obligación de fiscalización y supervisión de la prestación de servicios de salud. En segundo lugar, por la lesión a los derechos de integridad física de Teresa Lluy e Iván Gonzales Lluy. En tercer lugar, por la vulneración al derecho de la educación según el artículo 13 del Protocolo de San Salvador y los artículos 1.1 y 19 de la *CADH*. A su vez, desestimó la excepción preliminar relacionada con la falta de agotamiento de los recursos internos impuesta por el Estado.

Dentro de las reparaciones que debían ser asignadas a la parte demandante, se incluyó una beca de estudios para la continuación de la formación universitaria de Talía, el tratamiento médico para su enfermedad, así como una vivienda digna. Dentro de las medidas que debía adoptar Ecuador con respecto a su normativa interna, se agregó la capacitación a funcionarios de la salud sobre el VIH.

8. Voto concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor

El Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor estuvo de acuerdo con la decisión adoptada, pero agregó además la creación de un nuevo concepto: la “*interseccionalidad*” de la discriminación, una discriminación múltiple que radica en que Talía es mujer, menor de edad, con una discapacidad, con VIH y con un bajo nivel socioeconómico.

Escribió Ferrer Mac-Gregor en su voto concurrente que “*La discriminación interseccional se refiere entonces a múltiples bases o factores interactuando para crear un riesgo o*

*una carga de discriminación única o distinta. (...) Este enfoque es importante porque permite visibilizar las particularidades de la discriminación que sufren grupos que históricamente han sido discriminados por más de uno de los motivos prohibidos establecidos en varios tratados de derechos humanos”.*¹⁶

La violación de los derechos de Talía y su familia fue respecto a un grupo de derechos que debieron interpretarse y protegerse de forma conjunta. La gravedad del asunto radicó en la violación de un conglomerado de derechos que generaron un daño irreparable a las víctimas.

Otro aspecto que señaló Ferrer Mac-Gregor fue la exigencia de brindar al artículo 26 de la CADH una supremacía independiente de los artículos 1 y 2 de la CADH, y los artículos 4 y 19.6 del Protocolo de San Salvador.

Así lo expresó diciendo que *“lo que involucra esta visión de junciabilidad directa es que la metodología para imputar responsabilidad se circunscribe a las obligaciones respecto al derecho de salud. Ello implica la necesidad de una argumentación más específica en torno a la razonabilidad y proporcionalidad de cierto tipo de medidas de política pública. Dado lo delicado de una valoración en tal sentido, las decisiones de las Corte IDH adquieren más transparencia y fortaleza si el análisis se hace directamente desde esta vía respecto a obligaciones en torno al derecho a la salud en lugar de respecto al ámbito más relacionado con las consecuencias de ciertas afectaciones respecto de la integridad personal, esto es, por la vía indirecta o por la conexidad con los derechos civiles. (...)”*¹⁷.

Y concluyó el Juez: *“... a más de veinticinco años de continua evolución de la jurisprudencia Interamericana resulta legítimo -y razonable por el camino de la hermenéutica y la argumentación convencional – otorgar pleno contenido normativo al artículo 26 del Pacto de San José, en consonancia y congruencia con el corpus juris interamericano en su integridad”*.¹⁸ Además, hizo referencia a la relación entre la proporcionalidad y la razonabilidad. En definitiva, que las leyes que regulan los derechos humanos deben proteger el goce de los mismos y respeto de la dignidad humana.

9. Conclusión y algunos aspectos de la situación actual

La Corte IDH se pronunció respecto a la responsabilidad del Estado de Ecuador por la violación de un conjunto de derechos humanos fundamentales. El hecho de que el caso fuera sometido bajo la jurisdicción de la Corte IDH permitió que se hiciera justicia a las víctimas y que se viera protegido ese conjunto de derechos, pero ¿qué hubiera pasado si el caso no hubiese sido presentado ante un tribunal internacional? Si bien los tratados o declaraciones son universales por definición, ¿por qué el Estado de Ecuador no había cumplido las recomendaciones presentadas por la CIDH, que impulsaban a realizar acciones y proteger los derechos consagrados universalmente?

16 Voto concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot. Caso Gonzales Lluay y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 11.

17 Voto concurrente del Juez Eduardo Mac-Gregor Poisot. Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261, párr.102

18 Voto concurrente del Juez Eduardo Mac-Gregor Poisot. Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261, párr.108

La decisión de la Corte IDH fue fundamental para marcar un precedente sobre la vulneración de derechos económicos, sociales y culturales y también la trascendencia del rol del Estado como garante de los derechos y bienes jurídicos de los individuos bajo su jurisdicción.

La interseccionalidad de una discriminación múltiple, planteo novedoso del Juez Ferrer Mac-Gregor en esta sentencia, es imprescindible para comprender que, en materia de derechos humanos, la vulneración de un derecho o derechos no es siempre respecto a un solo factor, sino que en ciertos casos puede darse la particularidad de que el conjunto de estos factores genere una discriminación distinta, la cual evidentemente requiere que sea resuelta mediante una armonización de derechos.

De esto se deduce lo importante que es realizar una armonización de los derechos, sino de lo contrario, se puede terminar sacrificando un derecho que debería ser también respetado. En el caso sujeto de análisis, el estado jerarquizó y puso por encima el derecho de vida de los niños, dejando de lado el derecho de educación de Talía. Es por eso que, a pesar de la existente regulación internacional respecto a la protección de los derechos humanos, puede que los Estados no siempre cumplan con la misma. Por ende, ante la negativa de los Estados para hacer valer los derechos de sus ciudadanos mediante sus legislaciones nacionales, es imprescindible el rol de la Corte IDH para efectivamente proteger y garantizar los derechos de los más vulnerables, como los del presente caso.

Ante las ineficaces regulaciones nacionales, se aprecia qué tan importante es la subsidiariedad y la entrada en acción del derecho internacional para permitir el goce universal de los derechos humanos.

Pedro Serna expresa que *“los derechos humanos y la lucha por su implantación han revestido siempre los rasgos de una utopía; su defensa y avance postulan necesariamente modificar modos de pensar y actitudes sociales, en un abrirse camino desde el reconocimiento minoritario hasta alcanzar el consenso de la comunidad (...) la renuncia a la utopía, el considerar que ya no queda nada por hacer, no puede sino conducirnos por el camino de la insensibilidad y las contradicciones culturales que hoy nos envuelven”*.¹⁹

Esta lucha idealista para fomentar y dar una base sólida para la protección de los derechos humanos es el único camino para poder finalizar las colisiones entre derechos, y las vulneraciones de los más débiles de una vez por todas.

BIBLIOGRAFÍA

Cianciardo, J. (2006). *El conflictivismo en los Derechos Fundamentales*. 2^o edición, Buenos Aires.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2015). Caso Gonzales Lluy Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_298_esp.pdf (último acceso el 29 de octubre de 2020).

19 MASSINI, C.I y SERNA, Pedro, *El derecho a la vida*. Eunsa, Pamplona, 1998, p. 78-79

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2015). Caso Gonzales Lluy Vs. Ecuador. Resumen oficial emitido por la Corte Interamericana. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_298_esp.pdf (último acceso el 28 de octubre de 2020).

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2013). Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_261_esp.pdf (último acceso el 28 de octubre de 2020).

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2015). Ficha Técnica: Caso y otros Lluy Vs. Ecuador. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=428&lang=es (último acceso el 26 de octubre de 2020).

Massini C., & P. Serna (1998). *El derecho a la vida*. Eunsa, Pamplona.

Torres, R. (2006). “*Derecho a la educación es mucho más que acceso de niños y niñas a la escuela*”. Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura, Barcelona. Disponible en https://www.oei.es/historico/inicial/articulos/derecho_educacion.pdf (último acceso 30 de octubre de 2020).