

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
CASO POBLETE VILCHES E OUTROS VS. CHILE
SENTENÇA DE 8 DE MARÇO DE 2018
(Mérito, Reparações e Custas)

No caso *Poblete Vilches e outros*,

a Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante “a Corte Interamericana”, “a Corte” ou “este Tribunal”), integrada pelos seguintes juízes:

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Presidente;
Humberto Antonio Sierra Porto, Juiz;
Elizabeth Odio Benito, Juíza;
Eugenio Raúl Zaffaroni, Juiz, e
L. Patricio Pazmiño Freire, Juiz;

presente, também*,

Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

de acordo com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos (doravante “a Convenção Americana” ou “a Convenção”) e com os artigos 31, 32, 62, 65 e 67 do Regulamento da Corte Interamericana (doravante “o Regulamento” ou “Regulamento da Corte”), prolata a presente sentença, que se estrutura na seguinte ordem:

*De acordo com o artigo 19.1 do Regulamento da Corte Interamericana aplicável ao presente caso, o Juiz Eduardo Vio Grossi, de nacionalidade chilena, não participou na prolação desta sentença. Por outra parte, o Juiz Roberto F. Caldas não participou na prolação e na assinatura da presente sentença por motivos de força maior aceitos pelo Pleno.

** O Secretário Pablo Saavedra Alessandri escusou-se de participar do presente caso. A Corte aceitou a escusa apresentada.

*



TABELA DE CONTEÚDOS

I INTRODUÇÃO DA CAUSA E OBJETO DA CONTROVÉRSIA.....	4
II PROCEDIMENTO PERANTE A CORTE	6
III COMPETÊNCIA	7
IV RECONHECIMENTO PARCIAL DE RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO ESTADO.....	7
A. Posições quanto ao Reconhecimento Parcial da Responsabilidade do Estado	7
B. Considerações da Corte.....	10
1. Em relação aos fatos.....	11
2. Em relação às pretensões de direito	11
3. Em relação às reparações.....	12
4. Valoração do alcance do reconhecimento parcial de responsabilidade	12
V PROVA.....	12
A. Prova documental, testemunhal e pericial.....	12
B. Admissão da prova	13
C. Valoração da prova.....	13
VI FATOS	14
VII MÉRITO.....	25
VII-1 DIREITOS À SAÚDE, VIDA, INTEGRIDADE E ACESSO À INFORMAÇÃO (ARTIGOS 26, 1.1, 4, 5, 13, 7 E 11 DA CONVENÇÃO AMERICANA).....	26
A. Argumentos das partes e da Comissão.....	26
1. Relativo ao direito à saúde.....	26
2. Relativos à vida e integridade pessoal.....	27
3. Relativo ao consentimento informado	29
B. Considerações da Corte.....	31
1. Direito à Saúde	31
1.1 O direito à saúde protegido pelo artigo 26 da Convenção	31
1.1.1 Padrões sobre o direito à saúde aplicáveis a situações de urgência médica.....	39
1.1.2 Em relação às pessoas idosas em matéria de saúde	41
1.1.3 Análise do presente caso.....	45
1.2 Direitos à vida e integridade pessoal	48
1.3 Direito ao consentimento informado em questões de saúde e acesso à informação.....	51
1.3.1. Em relação ao senhor Vinicio Poblete e o reconhecimento parcial de Responsabilidade do Estado.....	51

1.3.2 Consentimento para substituição e acesso à informação em matéria de saúde a favor dos familiares.....	52
1.4 Conclusão sobre o direito à saúde	56
VII-2 DIREITOS ÀS GARANTIAS JUDICIAIS E À PROTEÇÃO JUDICIAL (ARTIGOS 8 E 25 DA CONVENÇÃO AMERICANA)	57
A. Argumentos das partes e da Comissão	57
B. Considerações da Corte	59
1. Em relação à devida diligência.....	59
2. Em relação à imparcialidade judicial.....	62
VII-3 DIREITO À INTEGRIDADE PESSOAL DOS FAMILIARES (ARTIGO 5.1 DA CONVENÇÃO AMERICANA)	63
A. Argumentos da Comissão e das partes	63
B. Considerações da Corte	64
VIII REPARAÇÕES (APLICAÇÃO DO ARTIGO 63.1 DA CONVENÇÃO AMERICANA)	66
A. Parte lesada.....	67
B. Investigação	67
C. Satisfação	68
D. Reabilitação.....	69
E. Garantias de não repetição.....	69
F. Indenização Compensatória	72
1. Dano Material	74
2. Dano Moral.....	74
G. Gastos e Custas.....	75
H. Devolução dos gastos ao Fundo de Assistência Jurídica das Vítimas	76
I. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados	77
IX PONTOS RESOLUTIVOS.....	78

I INTRODUÇÃO DA CAUSA E OBJETO DA CONTROVÉRSIA

1. *O caso submetido à Corte.* Em 26 de agosto de 2016, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante “a Comissão Interamericana” ou “a Comissão”) submeteu à jurisdição da Corte o caso “*Poblete Vilches e outros*” contra a República do Chile (doravante “o Estado do Chile”, “o Estado chileno” ou “Chile”). Segundo o indicado pela Comissão, o caso se refere à alegada responsabilidade internacional do Estado do Chile pelas ações e omissões que tiveram lugar entre os dias 17 de janeiro e 7 de fevereiro de 2001, datas nas quais Vinicio Antonio Poblete Vilches, um adulto maior de idade, foi internado, em duas oportunidades, no hospital público Sótero del Río, onde acabou falecendo na última data indicada. A Comissão estabeleceu que, em dois momentos, o pessoal médico do hospital se absteve de obter o consentimento informado para a tomada de decisões em matéria de saúde. Especificamente, no marco de um procedimento realizado em 26 de janeiro de 2001, durante a primeira internação, bem como na decisão de mantê-lo em “tratamento intermediário” nas horas anteriores a sua morte, na segunda internação. A Comissão concluiu que existem elementos suficientes para considerar que a decisão de dar alta a Vinicio Antonio Poblete Vilches e a forma como essa se realizou podem ter incidido na rápida deterioração sofrida nos dias imediatamente posteriores a sua saída do hospital e sua posterior morte, quando foi internado novamente em grave estado de saúde. Outrossim, determinou a responsabilidade estatal por não ter oferecido o tratamento intensivo requerido em sua segunda internação, e que as investigações em nível interno não foram realizadas com a devida diligência e em um prazo razoável. As supostas vítimas neste caso, além do senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches, são: sua esposa, Blanca Tapia Encina (falecida), e seus filhos e filha, Gonzalo Poblete Tapia (falecido), Vinicio Marco Poblete Tapia e Cesia Poblete Tapia.

2. *Trâmite perante a Comissão.* O trâmite perante a Comissão foi o seguinte:

a) *Petição.*– Em 15 de maio de 2002, as senhoras Blanca Margarita Tapia Encina, Cesia Leyla Poblete Tapia e o senhor Vinicio Antonio Poblete Tapia (doravante “os peticionários”) apresentaram a petição inicial perante a Comissão, na qual se alegou a responsabilidade internacional do Chile em relação à morte do senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches, ocorrida em 7 de fevereiro de 2001, em um hospital público da cidade de Santiago.

b) *Relatório de Admissibilidade.* Em 19 de março de 2009, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade No. 13/09, no qual concluiu que a petição 339-02 era admissível¹.

c) *Relatório de Mérito.* Em 13 de abril de 2016, a Comissão aprovou o Relatório de Mérito No. 1/16, de acordo com o artigo 50 da Convenção (doravante também “o Relatório de Mérito” ou “o Relatório No. 1/16”), no qual chegou a uma série de conclusões e formulou várias recomendações ao Estado.

I. *Conclusões.* A Comissão concluiu que o Estado era responsável pela alegada violação aos seguintes direitos humanos estabelecidos na Convenção Americana:

¹No referido relatório, a Comissão decidiu que a petição era admissível em relação à suposta violação dos direitos reconhecidos nos artigos 4, 8, 24 e 25 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento. CIDH. Relatório de Admissibilidade. No. 13/09, Petição 339-02. *Caso Poblete Vilches e outros Vs. Chile*, 19 de março de 2009 (processo de trâmite perante a Comissão, livro IV, folhas 1310-1322).



1. a violação do direito de acesso à informação em matéria de saúde, estabelecido no artigo 13 da Convenção, em relação aos direitos à vida, integridade pessoal e saúde estabelecidos nos artigos 4 e 5 da Convenção, e com as obrigações estabelecidas no artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo de Vinicio Antonio Poblete Vilches e seus familiares;
2. a violação dos direitos à vida, à integridade pessoal e saúde, estabelecidos nos artigos 4 e 5 da Convenção, em relação às obrigações estabelecidas no artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo de Vinicio Antonio Poblete Vilches e
3. a violação dos direitos à integridade pessoal, garantias judiciais e proteção judicial, estabelecidos nos artigos 5, 8 e 25 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo dos familiares do senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches.

II. *Recomendações.* Em consequência, a Comissão fez ao Estado uma série de recomendações:

1. reparar integralmente os familiares do senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches pelas violações de direitos humanos declaradas no presente relatório, incluindo uma devida compensação pelo dano material e moral causado, bem como outras medidas de satisfação moral ;
2. realizar uma investigação completa e efetiva das violações de direitos humanos declaradas no presente relatório, a fim de que os familiares do senhor Poblete Vilches contem com um esclarecimento do sucedido e, se for o caso, impor as sanções correspondentes. Para tal efeito, o Estado deverá continuar a investigação reaberta no ano de 2008 ou, se for o caso, iniciar uma nova investigação com o objetivo de superar os obstáculos identificados no presente relatório que impediram a obtenção de justiça e
3. dispor de mecanismos de não repetição que incluam: i) as medidas legislativas, administrativas e de outra índole requeridas para a implementação do consentimento informado em matéria de saúde, de acordo com os padrões estabelecidos no presente relatório; ii) as medidas necessárias, incluindo medidas orçamentárias, para assegurar que o Hospital Sótero del Río conte com os meios e infraestrutura necessários para oferecer um atendimento adequado, particularmente quando for necessária terapia intensiva; e iii) as medidas de capacitação e treinamento aos operadores judiciais em relação ao dever de investigar possíveis responsabilidades derivadas da morte de uma pessoa como consequência de um atendimento inadequado em saúde.

d) *Notificação ao Estado.* O Relatório de Mérito foi notificado ao Estado em 27 de maio de 2016, sendo concedido um prazo de dois meses para informar sobre o cumprimento das recomendações.

e) *Relatórios sobre as recomendações da Comissão.* O Estado chileno não deu resposta alguma ao Relatório de Mérito da Comissão.

3. *Submissão à Corte.* Em 26 de agosto de 2016, a Comissão submeteu à jurisdição da Corte Interamericana a totalidade dos fatos e violações de direitos humanos descritos no Relatório de Mérito "diante da necessidade de obtenção de justiça"².

² A Comissão designou, como seus delegados perante a Corte, o Comissionado Enrique Gil Botero e o Secretário Executivo Paulo Abrão e designou, como assessoras legais, a senhora Elizabeth Abi-Mershed, Secretária Executiva Adjunta e a senhora Sílvia Serrano Guzmán, advogada da Secretaria Executiva.



4. *Solicitações da Comissão Interamericana.* Com base no anteriormente citado, a Comissão solicitou à Corte que declarasse a responsabilidade internacional do Estado pelas mesmas violações assinaladas em seu Relatório de Mérito (*supra* pár. 2. c.). Outrossim, a Comissão solicitou à Corte que ordenasse ao Estado determinadas medidas de reparação, que são detalhadas e analisadas no Capítulo VIII da presente sentença.

II PROCEDIMENTO PERANTE A CORTE

5. *Notificação às representantes e ao Estado.* A submissão do caso por parte da Comissão foi notificada pela Corte aos representantes das supostas vítimas: Nicolás Daneri Bascuña e Vinicio Marco Poblete Tapia e ao Estado em 17 de outubro de 2016.

6. *Designação de Defensores Públicos Interamericanos.* Em 23 de novembro de 2016, o senhor Vinicio Poblete Tapia assinalou que o senhor Nicolás Daneri Bascuña não continuaria com a representação legal do caso perante a Corte, informação que foi confirmada pelo senhor Daneri. Após uma comunicação enviada pela Secretaria, seguindo instruções do Presidente da Corte, em 24 de novembro de 2016, o senhor Poblete Tapia solicitou a designação de um Defensor Público Interamericano. Mediante Resolução do Presidente de 25 de novembro de 2017, suspendeu-se o prazo de dois meses para a apresentação de escrito de petições, argumentos e provas (doravante “escrito de petições e argumentos”) até que se notificasse a nova representação, de acordo com o artigo 40 do Regulamento da Corte³. Após as respectivas comunicações com a Associação Interamericana de Defensorias Públicas (AIDEF), em 7 de dezembro de 2017, o Coordenador Geral da referida Associação comunicou à Corte que a senhora Silvia Martínez e a senhora Rivana Barreto Ricarte de Oliveira tinham sido designadas como defensoras públicas interamericanas para exercer a representação legal das supostas vítimas neste caso (doravante “as defensoras interamericanas” ou “as representantes”).

7. *Escrito de petições, argumentos e provas.* Em 27 de janeiro de 2017, as defensoras interamericanas apresentaram perante a Corte seu escrito de petições e argumentos. As alegações das representantes coincidiram substancialmente com as da Comissão, sendo que solicitaram à Corte que declarasse a responsabilidade internacional do Estado pela violação dos artigos 4.1, 5.1, 26, 8, 25, 13.1, 11 e 7 da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em prejuízo do senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches e seus familiares. Outrossim, as defensoras interamericanas solicitaram fazerem uso do Fundo de Assistência Legal de Vítimas da Corte Interamericana (doravante, o “Fundo de Assistência da Corte” ou o “Fundo”). Finalmente, solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado a adoção de diversas medidas de reparação e a devolução de determinadas custas e gastos.

8. *Escrito de contestação.* Em 21 de abril de 2017, o Estado⁴ apresentou à Corte seu escrito de contestação à submissão do caso e Relatório de Mérito da Comissão Interamericana e escrito de petições e argumentos. Na referida petição, o Estado realizou um reconhecimento parcial de responsabilidade internacional.

9. *Observações ao Reconhecimento Parcial de Responsabilidade Internacional do Estado.* Em 3 de julho de 2017, as defensoras interamericanas e a Comissão Interamericana apresentaram

³Cfr. Caso *Poblete Vilches e outros Vs. Chile*. Resolução do Presidente da Corte Interamericana de 25 de novembro de 2016. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/poblete_25_11_16.pdf

⁴O Estado designou como seus agentes: Hernán Quezada Cabrera, Óscar Alcamán Riffo e Diana Maquilon Tamayo, e, como agentes alternativas: Beatriz Contreras e Isidora Rojas Fermandois.



suas observações ao reconhecimento parcial de responsabilidade internacional apresentado pelo Estado do Chile.

10. *Audiência Pública* - Mediante Resolução de 21 de setembro de 2017,⁵ o Presidente convocou as partes e a Comissão Interamericana a uma audiência pública para receber suas alegações e observações finais orais sobre o mérito e eventuais reparações e custas, bem como para receber as declarações de uma suposta vítima, de uma testemunha proposta pelo Estado e de dois peritos oferecidos pela Comissão e pelas defensoras interamericanas. A audiência pública foi celebrada em 19 de outubro de 2017, durante o 58º Período Extraordinário de Sessões da Corte, realizado na Cidade do Panamá⁶. Na audiência, foi recebida a declaração da suposta vítima, Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia, da testemunha Rodrigo Avendaño Brandeis e dos peritos Alicia Ely Yemin e Javier Alejandro Santos. Outrossim, a Corte requereu às partes que apresentassem determinada informação e documentação. As declarações solicitadas perante tabelionato público foram recebidas nos dias 10 e 11 de outubro de 2017.

11. *Alegações e observações finais escritas*. Em 20 de novembro de 2017, o Estado e as representantes apresentaram suas alegações finais escritas e seus anexos, bem como a Comissão apresentou suas observações finais escritas. Em 27 de novembro de 2017, a Secretaria da Corte enviou o anexo às alegações finais escritas das representantes e solicitou ao Estado as observações estimadas pertinentes. Mediante comunicação de 4 de dezembro de 2017, o Estado apresentou observações sobre o anexo apresentado pelas representantes.

12. *Prova para melhor decisão*. Em 27 de novembro de 2017 e 26 de janeiro de 2018, solicitou-se ao Estado prova considerada útil e necessária. Em 22 de dezembro de 2017 e 12 de fevereiro de 2018, o Estado enviou a informação solicitada.

13. *Gastos em aplicação do Fundo de Assistência*. Em 26 de janeiro de 2018, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente da Corte, enviou informação ao Estado sobre os gastos efetuados na aplicação do Fundo de Assistência no presente caso e, segundo o disposto no artigo 5 do Regulamento da Corte sobre o Funcionamento do referido Fundo, foi concedido um prazo para apresentar as observações que estimasse pertinentes. O Estado apresentou observações em 2 de fevereiro de 2018.

14. *Deliberação do presente caso*. A Corte iniciou a deliberação da presente sentença em 5 de março de 2018.

III COMPETÊNCIA

15. A Corte é competente para conhecer o presente caso, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, dado que o Chile é Estado Parte da Convenção desde 21 de agosto de 1990 e reconheceu a competência contenciosa da Corte nessa mesma data.

⁵Cfr. Caso *Poblete Vilches e outros Vs. Chile*. Resolução do Presidente da Corte Interamericana de 21 de setembro de 2017. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/poblete_21_09_17.pdf

⁶ Compareceram a esta audiência: a) pela Comissão Interamericana: o Comissionado José de Jesús Orozco Henríquez, e as advogadas da Secretaria Executiva, Silvia Serrano Guzmán, e Selene Soto; b) pelos representantes da suposta vítima: as defensoras interamericanas, senhora Rivana Barreto Ricarte de Olivera e Silvia Edith Martínez, e c) pelo Estado do Chile: os agentes Hernán Quezada Cabrera, Oscar Alcamán Riffo e Diana Maquilón Tamayo; as agentes alternativas Beatriz Contreras Reyes e Isidora Rojas Fermandois; o representante da Subsecretaria de Direitos Humanos, Juan Pablo Gómez e o representante do Poder Judiciário, Jorge Sáenz Martín.



IV RECONHECIMENTO PARCIAL DA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL DO ESTADO

.A Posições relativas ao Reconhecimento Parcial da Responsabilidade do Estado

16. O **Estado** reconheceu sua responsabilidade internacional pela “violação ao direito à integridade pessoal, do artigo 5 da Convenção Americana, integridade corporal, do artigo 5 do mesmo instrumento e o direito à saúde, em relação ao artigo 1.1 da Convenção em prejuízo do senhor Vinicio Poblete”. Entretanto, o direito à vida do senhor Vinicio Poblete, consagrado no artigo 4 da Convenção, não foi reconhecido pelo Estado. Além disso, o Estado reconheceu “a violação do direito ao acesso à informação em matéria de saúde, estabelecido no artigo 13 da Convenção, em conexão com os direitos à vida, à integridade pessoal e à saúde, previstos nos artigos 4 e 5 da Convenção Americana, em relação às obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em prejuízo do senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches e seus familiares”. Outrossim, reconheceu nos termos previstos nos artigos 11 e 7 da Convenção Americana a violação do direito à dignidade e autodeterminação do senhor Vinicio Poblete Vilches, mas não em relação aos seus familiares. Por último, conforme o estabelecido nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, o Estado reconheceu responsabilidade referente ao descumprimento da obrigação de desenvolver sua atuação jurisdicional dentro de um prazo razoável, mas não em relação à devida diligência.

17. O Estado considerou que os fatos que violaram os direitos do senhor Poblete Vilches foram os seguintes:

A decisão de alta médica do senhor Vinicio Poblete Vilches constituiu um obstáculo no acesso a condições que lhe garantiram seu direito à integridade corporal e, também, a sua saúde. Com efeito, assim ocorreu dado que a alta teve lugar ainda que da informação constante se depreendesse que não era uma medida pertinente. Ao anterior, soma-se o fato de que, quando o senhor Vinicio Poblete foi novamente internado, não foi tratado na Unidade de Cuidados Intensivos (UCI), apesar de que a mesma ficha médica indicava que era a unidade adequada para seu correto tratamento em razão dos sintomas que apresentava.

O Estado do Chile entendeu que, dadas as circunstâncias fáticas do presente caso, especialmente a internação no Hospital Sótero del Río em uma unidade de cuidado diferente da recomendada na ficha clínica, em virtude da ausência de leitos e da falta de diligências por parte do Estado para gerir sua transferência a outro centro de saúde, implicou violações ao direito à integridade corporal em relação ao direito à saúde.

18. O Estado também reconheceu os seguintes fatos perante a Corte: “i) a suposta vítima se encontrava inconsciente no momento em que se decidiu sua intervenção cirúrgica e, por isso, não estava em condições de consentir sobre nenhum tipo de procedimento; ii) os familiares não foram devidamente informados acerca do procedimento que seria realizado na suposta vítima; iii) a única referência à existência de um suposto consentimento por parte da família se encontra no histórico clínico, que, por sua vez, suscita dúvidas sobre a maneira como foi obtido e sua autenticidade; iv) do histórico clínico não deriva informação ou registro algum que permita entender que o suposto consentimento informado foi oferecido de acordo com os requisitos estabelecidos pelo direito internacional, e v) no prontuário médico existem dúvidas sobre se os familiares entenderam a situação na qual se encontrava a suposta vítima”. Em



relação às atuações das autoridades judiciais, o Estado chileno reconheceu que não foram realizadas em um prazo razoável.

19. Em relação às reparações, o Estado não reconheceu as reparações solicitadas pelas supostas vítimas, já que considerou que essas estavam relacionadas com a violação ao direito à vida. Entretanto, o Estado solicitou à Corte que, a efeito de determinar as reparações que nesses aspectos sejam procedentes, sejam considerados os argumentos do Estado, prescindindo daqueles fatores e considerações que não se relacionam com o cometimento de um ilícito internacional ou que carecem de nexos causal entre a violação e o dano a reparar.

20. Em suas alegações finais escritas, o Estado assinalou que os pontos sobre os quais não reconhece ter incorrido em responsabilidade internacional são: "i) os tribunais chilenos realizaram uma investigação substantiva sobre os fatos que dão lugar a esta causa, cumprindo os padrões internacionais de devida diligência; ii) dos fatos da causa não se pode identificar, de acordo com os padrões determinados por esta mesma Corte, violação ao direito de ser julgado por um tribunal imparcial, seja em sua variante subjetiva ou objetiva; iii) não se pode imputar o falecimento do senhor Poblete Vilches ao Estado do Chile, porquanto sua morte é atribuível a seu grave estado de saúde; iv) que o Chile, segundo o artigo 26 da Convenção, adotou diversas medidas para garantir o desenvolvimento progressivo dos direitos econômicos, sociais e culturais, entre eles o direito à saúde; v) em relação aos familiares, o Estado não é responsável internacionalmente nem pela suposta violação a sua integridade pessoal nem ao direito à dignidade e autodeterminação em relação ao direito de tomar decisões livres em matéria de saúde em referência ao direito ao consentimento informado".

21. A **Comissão** valorizou positivamente o reconhecimento de responsabilidade formulado pelo Estado do Chile, em relação com: i) os fatos relativos à alta médica e à falta de atendimento médico adequado durante a nova internação; ii) a violação dos direitos de acesso à informação em matéria de saúde, em relação com os artigos 4, 5 e 13 da Convenção Americana e das obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 do referido instrumento, em prejuízo do senhor Vinicio Poblete Vilches e de seus familiares, bem como os fatos vinculados a esta violação.

22. Entretanto, a Comissão considerou que se mantém a controvérsia relativa ao prejuízo aos familiares do senhor Poblete Vilches, conforme os artigos 8, 25 e 5 da Convenção Americana, em relação à denegação de justiça. Sobre a violação do artigo 4 da Convenção Americana, a Comissão considerou que "depreende-se que subsistirá a controvérsia relativa a partes importantes do Relatório de Mérito e que não estariam cobertas pelo reconhecimento do Estado". Ademais, "a Comissão considerou que a Corte deve realizar a determinação de fatos correspondentes, estabelecer as consequências jurídicas deles e as reparações respectivas, de acordo com a gravidade e a natureza das violações ocorridas neste caso". Por outra parte, a Comissão indicou em suas alegações finais que é pertinente considerar a relação de interdependência e indivisibilidade entre os direitos civis e políticos e os direitos econômicos, sociais e culturais, e o impacto que têm, tanto no direito à vida como na integridade pessoal e a prestação inadequada dos serviços de saúde.

23. A Comissão destacou que um aspecto fundamental da análise permanece controvertido. Especificamente, a falta de adoção de medidas adequadas por parte da equipe médica de um Hospital Público chileno, independentemente de qual tivesse sido o impacto final das referidas medidas sobre a saúde do senhor Poblete Vilches e suas possibilidades de sobreviver. Por outra parte, a Comissão destacou a possível inconsistência em alguns aspectos do reconhecimento,



como o fato de que o Estado reconheceu a violação do direito à integridade pessoal. Mas, ao referir-se aos mesmos fatos à luz do direito à vida, parece efetuar valorações diferentes sobre eles em relação à adequação da resposta estatal. Por último, a Comissão solicitou analisar o alcance do reconhecimento em relação ao direito ao consentimento informado e os artigos 4, 5 e 13 da Convenção, já que no Relatório de Mérito se analisaram também “em relação à falta de adoção de medidas adequadas por parte da equipe médica para garantir o acesso à informação tanto ao senhor Poblete Vilches quanto a seus familiares”.

24. As **representantes** também valorizaram positivamente o reconhecimento parcial do Estado chileno em relação à violação ao direito à integridade pessoal e direito à saúde do senhor Poblete Vilches, em relação com o artigo 1.1 da Convenção; o direito de acesso à informação em matéria de saúde em prejuízo do senhor Poblete Vilches e sua família, e os artigos 11 e 7 da Convenção em prejuízo do senhor Poblete Vilches. Sobre os artigos 8.1 e 25 relativos ao 1.1 da Convenção Americana, as representantes indicaram que o Estado negou sua responsabilidade na violação ao direito à devida diligência e ao direito a um tribunal imparcial, mas aceitou a responsabilidade em relação ao caso não ter sido julgado em um prazo razoável. Ademais, as representantes notaram que, na contestação do Estado no capítulo das considerações finais, apenas se menciona a violação ao direito à integridade pessoal e ao direito ao consentimento informado em prejuízo do senhor Poblete Vilches; mas não menciona as violações ao direito à dignidade e autodeterminação, o direito a tomar decisões livres nem o direito a um prazo razoável, todos reconhecidos anteriormente em diferentes partes da petição. As representantes assinalaram que subsistem vários fatos que não foram reconhecidos pelo Estado e existem discrepâncias relativas à significação jurídica dos fatos reconhecidos, como exemplo disso “a enorme diferença existente entre as partes em relação ao significado jurídico dos fatos que afetaram a integridade pessoal e a saúde do senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches, que o Estado vinculou somente com a violação do artigo 5 da Convenção e a parte, pelo contrário, entendeu que além da violação do artigo 5, os fatos também resultaram em violações ao artigo 4, direito à vida, e, adicionalmente, importaram a violação autônoma do direito à saúde e à previdência social, reconhecidos no artigo 26 da Convenção”.

B. Considerações da Corte

25. Nesse sentido, o Tribunal estima que o reconhecimento parcial de responsabilidade efetuado pelo Estado constitui uma contribuição positiva ao desenvolvimento deste processo e a vigência dos princípios que inspiram a Convenção Americana⁷. Outrossim, a Corte considera, como em outros casos⁸, que tal reconhecimento produz plenos efeitos jurídicos no presente caso.

⁷Cfr. *Caso Benavides Cevallos Vs. Equador. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 19 de junho de 1998. Série C No. 38, pár. 57, e *Caso Vereda La Esperanza Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2017. Série C No. 341, pár. 21.

⁸Cfr. *Caso Acevedo Jaramillo e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 7 de fevereiro de 2006. Série C No. 144, pár.176 a 180, e *Caso Ortiz Hernández e outros Vs. Venezuela. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 22 de agosto de 2017. Série C No. 338, pár.34.



26. Considerando o anteriormente citado, de acordo com os artigos 62⁹ e 64¹⁰ do Regulamento, bem como em exercício de seus poderes de tutela judicial internacional de direitos humanos, questão de ordem pública internacional que transcende a vontade das partes, incumbe ao Tribunal velar para que os atos de conformidade resultem aceitáveis para os fins que busca cumprir o sistema interamericano. Nesta tarefa, não se limita unicamente a tomar nota do reconhecimento efetuado pelo Estado, ou a verificar as condições formais dos mencionados atos, mas deve confrontá-los com a natureza e gravidade das violações alegadas, as exigências e interesse da justiça, as circunstâncias particulares do caso concreto e a atitude e posição das partes¹¹, de maneira tal que possa precisar, assim que possível e no exercício de sua competência, a verdade do acontecido¹². Nesse sentido, o reconhecimento não pode ter por consequência limitar, direta ou indiretamente, o exercício das faculdades da Corte de conhecer o caso que lhe foi submetido¹³ e decidir se, a respeito, houve violação de um direito ou liberdade protegidos na Convenção¹⁴. Para estes efeitos, o Tribunal analisa a situação apresentada em cada caso concreto¹⁵.

1. Em relação aos fatos

27. No presente caso, o Estado reconheceu parcialmente sua responsabilidade em torno dos fatos referentes a: i) decisão de alta médica; ii) nova entrada no Hospital do senhor Poblete Vilches e falta de diligência do Estado durante sua hospitalização, relacionada com as medidas que deviam ter sido tomadas para enfrentar sua situação, a falta de leitos disponíveis no hospital e o fato de que o senhor Poblete Vilches não foi transferido para outro Hospital; iii) as falhas relativas ao consentimento informado em relação à intervenção cirúrgica realizada no senhor Poblete Vilches, e iv) que as ações de autoridades judiciais não foram realizadas em um prazo razoável.

28. Particularmente, a Corte nota que subsistem algumas controvérsias relativas a alguns fatos não reconhecidos pelo Estado, especificamente os fatos relacionados com as ações do pessoal médico e seu impacto na saúde do senhor Poblete Vilches, especialmente a relação com sua morte, a obtenção do consentimento para a prática da intervenção cirúrgica e o tratamento do pessoal médico aos familiares. Portanto, a Corte considera oportuno realizar uma análise dos fatos controvertidos nos fatos provados da presente sentença no Capítulo VI.

⁹Artigo 62. Reconhecimento. Se o demandado comunicar a Corte sua aceitação dos fatos ou sua conformidade total ou parcial em relação às pretensões que constam na submissão do caso ou na petição das supostas vítimas ou seus representantes, a Corte, ouvido o parecer dos demais intervenientes no processo, resolverá, no momento processual oportuno, sobre sua procedência e seus efeitos jurídicos.

¹⁰Artigo 64. Prosseguimento do exame do caso. A Corte, considerando as responsabilidades que lhe incumbem de proteger os direitos humanos, poderá decidir o prosseguimento do exame do caso, mesmo em presença dos supostos assinalados nos artigos precedentes.

¹¹Cfr. *Caso Kimel Vs. Argentina. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 2 de maio de 2008. Série C No. 177, p.24, e *Caso Vereda La Esperanza Vs. Colômbia., supra*, p.21.

¹²Cfr. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C No. 213, p.17, e *Caso Vereda La Esperanza Vs. Colômbia., supra*, p.21.

¹³O artigo 62.3 da Convenção estabelece: "A Corte tem competência para conhecer de qualquer caso relativo à interpretação e aplicação das disposições desta Convenção que lhe seja submetido, desde que os Estados Partes no caso tenham reconhecido ou reconheçam a referida competência, seja por declaração especial, como preveem os incisos anteriores, seja por convenção especial".

¹⁴O artigo 63.1 da Convenção.

¹⁵Cfr. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*. Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C No. 101, p.105, e *Caso Ortiz Hernández e outros Vs. Venezuela, supra*, p.22.



2. Em relação às pretensões de direito

29. A Corte constata que o Estado reconheceu sua responsabilidade internacional pela violação ao artigo 13 em conexão com os artigos 4 e 5 da Convenção Americana e em relação com as obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em prejuízo do senhor Poblete Vilches e de sua família. Ademais, considerou que foram violados os artigos 5, 7 e 11 da Convenção em prejuízo do senhor Poblete Vilches. Por último, reconheceu que houve uma violação aos artigos 8 e 25, ao haver infração ao prazo razoável por parte das autoridades chilenas.

30. No que se refere aos alcances da responsabilidade do Estado pela violação dos artigos 5, 7 e 11 da Convenção, o Estado se referiu unicamente ao prejuízo do senhor Poblete Vilches, mas não de seus familiares. Ademais, o Estado não reconheceu responsabilidade pelos artigos 4 e 26 da Convenção. Em relação aos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, a Corte nota que, ao reconhecer sua responsabilidade, o Estado centrou-se no fato de que as atuações de autoridades judiciais não foram realizadas em um prazo razoável, mas negou sua responsabilidade pela violação ao direito à devida diligência e ao direito a um tribunal imparcial.

31. Por último, considerando as violações reconhecidas pelo Estado, bem como as observações das representantes e da Comissão, a Corte considera que este reconhecimento do Estado constitui concordância parcial com as pretensões de direito da Comissão e das representantes. Sem desconsiderar o anteriormente citado e ao subsistirem controvérsias a respeito, o Tribunal considera oportuno tecer algumas considerações relativas a tais direitos no Capítulo VII da sentença.

3. Em relação às reparações

32. No que se refere às medidas de reparação, a Corte constata que o Estado não reconheceu as medidas solicitadas pelas defensoras interamericanas. Portanto, no capítulo VIII, o Tribunal resolverá o conducente em torno às reparações solicitadas pela Comissão e as representantes e analisará a existência donexo causal entre as violações declaradas e os danos e medidas alegadas pelas partes.

4. Valoração do alcance do reconhecimento parcial de responsabilidade

33. Em virtude do anterior e das atribuições que lhe incumbem como órgão internacional de proteção dos direitos humanos, a Corte estima necessário, atendendo as particularidades dos fatos sucedidos no presente caso e a como se desenvolveu a controvérsia, prolatar uma sentença na qual se determinem os fatos ocorridos de acordo com a prova colhida no processo perante este Tribunal, que se repitam fatos similares e a satisfazer, em suma, os fins da jurisdição toda vez que isso contribuir para a reparação dos familiares do senhor Poblete Vilches, a evitar [que se voltem a repetir fatos similares e a satisfazer, em suma, os fins da jurisdiçãoⁱ] interamericana sobre direitos humanos¹⁶.

34. Da mesma forma, e para assegurar uma melhor compreensão da responsabilidade internacional estatal no presente caso e do nexocausal entre as violações estabelecidas e as

¹⁶Cfr. *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C No. 134, p.69, e *Caso Ortiz Hernández e outros Vs. Venezuela*. *supra*, p.38.



reparações que se ordenarão, a Corte estima pertinente precisar o alcance e a classificação das violações aos direitos humanos ocorridas no presente caso¹⁷.

V PROVA

.A Prova documental, testemunhal e pericial

35. A Corte recebeu diversos documentos apresentados como prova pelo Estado, as representantes e a Comissão Interamericana, anexos a suas petições principais e de alegações finais (*supra* párs.5 a 13). Outrossim, a Corte recebeu as declarações prestadas em tabelionato público (*declaração juramentada*) de Cesia Leila Poblete Tapia, Alejandra Marcela Fuentes Poblete e Sandra Momtufar Castillo, propostas pelas defensoras interamericanas e Patricia Isabel Navarrete e Osvaldo Salgado Zepeda, propostos pelo Estado. Da mesma forma, recebeu os pareceres dos peritos Fernando Mussa Abujamra Aith e Hernán Víctor Gullico, propostos pelas defensoras interamericanas e Claudio Fuentes, proposto pelo Estado. Em relação à prova apresentada em audiência pública, a Corte recebeu os depoimentos da suposta vítima Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia e da testemunha Rodrigo Avendaño Brandeis, proposto pelo Estado; bem como dos peritos Alicia Ely Yemin, proposta pela Comissão e Javier Alejandro Santos, proposto pelas defensoras interamericanas. Por outra parte, de acordo com o artigo 59. b) do Regulamento, a Corte solicitou como prova para melhor decidir “o Ofício No. 02609 da Direção do Serviço Metropolitano Sur Oriente dirigido ao Ministério de Saúde do Chile” e a “Resolução da Suprema Corte de Justiça de 14 de agosto de 2014”. O Estado apresentou essa documentação mediante comunicação de 22 de dezembro de 2017 e de 13 de fevereiro de 2018¹⁸, que foi transmitida às representantes e à Comissão.

.B Admissão da prova

36. O Tribunal admite o valor probatório daqueles documentos apresentados na devida oportunidade processual pelas partes e pela Comissão que não foram controvertidos nem objetados, e cuja autenticidade não foi colocada em dúvida¹⁹. A Corte estima pertinente admitir os depoimentos e pareceres apresentados em audiência pública e mediante declarações perante tabelião, desde que se ajustem ao objeto definido pelo Presidente na Resolução que ordenou recebê-los²⁰ e ao objeto do presente caso.

37. No que se refere à oportunidade processual para a apresentação de prova documental, de acordo com o artigo 57.2 do Regulamento, esta deve ser apresentada, em geral, junto com as petições de submissão do caso, de petições e argumentos ou de contestação, segundo o caso. A Corte lembra que não é admissível prova remetida fora das devidas oportunidades processuais, salvo nas exceções estabelecidas no referido artigo 57.2 do Regulamento: força maior,

¹⁷Cfr. *Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 11 de maio de 2007. Série C No. 163, p.54, e Caso Ortiz Hernández e outros Vs. Venezuela. supra, p.39.*

¹⁸ A Respeito da Resolução de 14 de agosto de 2014, o Estado esclareceu que dita Resolução corresponde à Resolução de 25 de agosto de 2014 em atenção a um erro de transcrição.

¹⁹Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, Sentença de 29 de julho de 1988. Série C No. 4. p.140, e Caso Trabajadores Dispensados da Petroperú e outros Vs.Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 23 de novembro de 2017. Série C No. 344, p.74.*

²⁰Os objetos de todas estas declarações se encontram estabelecidos na Resolução do Presidente da Corte de 21 de setembro de 2017, pontos resolutivos primeiro e quinto, que pode ser consultada no portal de *Internet* da Corte no seguinte link: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/poblete_21_09_17.pdf



impedimento grave ou em se tratando de um fato ocorrido posteriormente aos citados momentos processuais²¹.

38. Mediante comunicação de 24 de outubro de 2017, a perita Alicia Ely Yemin apresentou um documento correspondente à informação complementar a sua declaração pericial. O documento foi incorporado ao trâmite e é pertinente para a resolução do presente caso²², mesmo sem ter sido objetado pelo Estado.

39. Em 20 de novembro de 2017, as representantes enviaram, junto de suas alegações finais escritas, um anexo referente a uma nota fiscal a título de honorários do perito Fernando Mussa Abujamra Aith. A este respeito, mediante comunicação de 4 de dezembro de 2017, o Estado apresentou suas observações ao anexo correspondente e assinalou que o referido anexo foi enviado de forma intempestiva, ao não ter sido apresentado junto com os demais gastos que podem ter sido efetuados pela contraparte e, ademais, o documento não poderia ser reconhecido, pois carece dos elementos essenciais para ser incorporado como documento fiscal válido para o fundo de assistência a vítimas. Sobre este ponto, a Corte observa que, apesar das prorrogações concedidas, as representantes não apresentaram a nota fiscal original solicitada pela Corte em 12 de dezembro de 2017 com o fim de sanar os defeitos da referida documentação, pelo que ela, relativa ao recibo de cobranças, é inadmissível.

.C Valoração da prova

40. Com base em sua jurisprudência constante relativa à prova e sua apreciação, a Corte examinará e valorizará os elementos probatórios documentais enviados pelas partes e a Comissão que foram incorporados por este Tribunal, bem como as depoimentos e pareceres periciais, ao estabelecer os fatos do caso e pronunciar-se sobre o mérito. Para isso, sujeita-se ao princípio do livre convencimento, dentro do marco normativo correspondente, considerando o conjunto do acervo probatório e o alegado na causa²³. Finalmente, conforme a jurisprudência deste Tribunal, a Corte lembra que os depoimentos prestados pelas supostas vítimas não podem ser avaliados isoladamente, mas dentro do conjunto probatório do processo, na medida em que podem proporcionar maior informação sobre as supostas violações e suas consequências²⁴.

VI FATOS

41. Neste capítulo, serão estabelecidos os fatos do presente caso com base no marco fático submetido ao conhecimento da Corte pela Comissão, considerando o acervo probatório do caso, o alegado pelas representantes e o Estado, bem como os fatos reconhecidos pelo Estado e os demais que não foram contestados pelas partes (*supra* párs.16 a 20). Desta forma, esses serão expostos nos seguintes pontos: a) Sobre o senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches; b) Primeira internação do

²¹Cfr. *Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 13 de outubro de 2011. Série C No. 234, pár.22, e *Caso Trabajadores Dispensados da Petroperú, supra*, pár.75.

²²Cfr. *Caso Galindo Cárdenas e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 2 de outubro de 2015. Série C No. 301, pár.70, e *Caso Trabajadores Dispensados da Petroperú, supra*, pár.75.

²³Cfr. *Caso da "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 8 de março de 1998. Série C No. 37, pár.69 a 76, e *Caso Trabajadores Dispensados da Petroperú, supra*, pár.79.

²⁴Cfr. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C No. 33, pár.43, e *Caso Lagos del Campo Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2017. Série C No. 340, pár.35.



Senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches no Hospital Sótero del Río; c) Segunda internação do Senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches no Hospital Sótero del Río, e d) Atuações dos familiares perante os órgãos estatais.

A. Sobre o senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches

42. O senhor Poblete Vilches nasceu em 22 de maio de 1924 e, no momento de sua morte, em 7 de fevereiro de 2001, tinha 76 anos²⁵. O senhor Poblete Vilches morava com sua esposa, Blanca Tapia Encina e seus três filhos: Cesia Leila Siria Poblete Tapia, Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia e Gonzalo Poblete Tapia²⁶.

B. Primeira internação do senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches no Hospital Sótero del Río

43. Em 17 de janeiro de 2001, o senhor Poblete Vilches foi internado no Hospital Sótero del Río em virtude de uma insuficiência respiratória grave²⁷. De acordo com um relatório ministerial que alude à ficha clínica²⁸ precisou-se que "o paciente foi internado em muito mal estado geral, polipnéico, com consciência comprometida. Diabetes em tratamento, arritmia não sustentada, tratada com Amiodarona. Em tais condições foi transferido à Unidade de Cuidados Intensivos (doravante UCI), onde se estabilizou, tendo sido, ao quarto dia transferido para Medicina"²⁹. Esteve hospitalizado durante quatro dias na UCI Médica. Em 22 de janeiro de 2001, foi internado na Unidade de Cuidados Intensivos Cirúrgica, onde esteve amarrado com cabos de sonda e sob efeito de sedativos³⁰.

25 Atestado de óbito de Vinicio Antonio Poblete Vilches, emitido pelo Serviço de Registro Civil e Identificação do Chile em 9 de março de 2001 (processo probatório, anexo 1 do Relatório de Mérito, f.7).

26 Cfr. Depoimento de Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia perante a Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017 (Transcrição de audiência pública sobre mérito, eventuais reparações e custas; 19 de outubro de 2017). Depoimento prestado perante tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017 (processo probatório, *declaração juramentada*, f. 4462). A senhora Blanca Tapia Encina faleceu em 13 de janeiro de 2003 vítima de choque séptico e câncer de vesícula biliar com metástases múltiplas, enquanto o senhor Gonzalo Poblete Tapia apresentava dano cerebral e uma invalidez física e faleceu em 4 de dezembro de 2011. Cfr. Atestado de óbito de Blanca Margarita Tapia Encina emitido pelo Serviço de Registro Civil e Identificação do Chile em 14 de janeiro de 2003 (processo probatório, anexo 17 do Relatório de Mérito, f.126), e Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia diante da Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, págs. 20 e 96, e Declaração prestada a tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, (processo probatório, f. 4467).

27 Cfr. Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, págs.4 e 12, Depoimento prestado a tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, f.4462, e Depoimento diante de tabelião de Alejandra Marcela Fuentes Poblete em 6 de outubro de 2017 (processo probatório, *declaração juramentada*, f.4470).

28 "Paciente com antecedentes de DM2 em tratamento com glibenclamida 5mg c/12 [ilegível] e arritmia cardíaca cujo [ilegível] não conhece pelo que uso amiodarona 200 mg/dia V.O. Ontem iniciou quadro de dificuldade respiratória associada a maior compromisso do estado geral. Não houve registro de febre. Hoje piorou até apresentar dispneia de repouso pelo que foi trazido ao S.U., neste se objetivou [ilegível] aprêmio respiratório com taquicardia irregular entre 130-100x". Ficha clínica do senhor Vinicio Poblete Vilches. Documento anexo ao Ofício Reservado No. 026/09 do Diretor Serviço de Saúde Metropolitano Sur Oriente, dirigido ao Ministro de Saúde, de 31 de agosto de 2009 (expediente de mérito, f.1130).

29 Auditoria Ministerial, Reservado No. 024, assinada pelo Dr. Sergio Valenzuela Estévez, Chefe de Depto.[sic] Auditoria Serviço Saúde Oriente. Documento dentro do Ofício Reservado No. 026/09 do Diretor do Serviço Saúde Metropolitano Sur Oriente, *supra*, e que consta dentro do ofício No. 0812 do Diretor [S] Complexo Assistencial Dr. Sotero del Río, dirigido à Diretora de Direitos Humanos do Ministério de Relações Exteriores, de 19 de maio de 2010 (expediente de mérito f.1108).

30 Cfr. Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, pág.4, Depoimento prestado ao tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, f.4463, e Depoimento de Alejandra Marcela Fuentes Poblete perante a Primeira Vara Cível em 15 de junho de 2007 (procedimento probatório, anexo 12 do Relatório de Mérito, f.110).



44. Ao visitarem seu familiar, em 23 de janeiro de 2001, a médica María Chacón Fernández não permitiu que o paciente fosse visto. Os familiares afirmam ter ouvido uma queixa do senhor Poblete Vilches para que “o tirassem de lá, porque o estavam matando”³¹. Ademais, declararam que a doutora Chacón informou que o senhor Poblete Vilches estava em bom estado de saúde e que o levariam ao “pavilhão” para fazer uma pequena punção para ver se havia líquido no coração, mas ele não seria operado. Os familiares avisaram que seu pai sofria de diabetes e que não podia sofrer uma intervenção cirúrgica³².

45. No dia 26 de janeiro 2001, o senhor Poblete Vilches deu entrada no “pavilhão” e, ao sair, os familiares puderam observar que ele tinha na cintura três grandes ferimentos dos quais saía um tubo de drenagem, além disso declararam que nunca foi solicitada autorização para submetê-lo a esta cirurgia³³, sendo que se encontrava inconsciente³⁴.

46. No prontuário médico de 26 de janeiro de 2001, encontra-se uma legenda manuscrita por “Margarita Tapia” que assinala:

“26.0120001 recebi explicação [sic] sobre procedimento quirúrgico [sic] que será realizado em meu pai e estou de acordo que o mesmo seja realizado, recebi explicação [sic] e aceto [sic] os riscos da operação”³⁵.

47. Segundo o Laudo Pericial Caligráfico de 26 de dezembro de 2016, registrou-se que a assinatura no prontuário médico não correspondia à da senhora Blanca Margarita Tapia Encina³⁶, quem, ademais, era sua esposa e não sua filha³⁷.

48. Em 2 de fevereiro de 2001, o senhor Vinicio Poblete Tapia recebeu um telefonema do hospital informando que seu pai já estava bem e devia voltar ao seu ambiente familiar. Ao chegar ao

31Cfr. Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, pág.13 e 14, Depoimento prestado a tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, f.4463.

32Depoimento prestado a tabelião por Cesia Leila Siria Poblete em 6 de outubro de 2017, *supra*, (processo probatório, f.4464).

33Cfr. Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, pág.4 a 5, Depoimento prestado ao tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, f.4464, Denúncia criminal apresentada por Blanca Margarita Tapia Encina e Cesia Leila Poblete Tapia à Primeira Vara Cível em 12 de novembro de 2001 (processo probatório, anexo 6 ao Relatório Mérito, f.29), e Depoimento prestado diante de tabelião por Alejandra Marcela Fuentes Poblete em 6 de outubro de 2017, *supra* (processo de mérito, f.4471).

34 Em relação ao alcance do estado de “inconsciência”, “compromisso de consciência” e/ou “desorientação” apresentado pelo senhor Poblete Vilches prévio à intervenção cirúrgica de referência, Cfr. Relatório Médico de 19 de abril de 2006, assinado pelo Dr. Jorge Godoy Gallardo, Chefe da Unidade de Paciente Crítico, sobre a entrada do senhor Vinicio Poblete Vilches ao Hospital Sótero del Río em 17 de janeiro de 2001. Documento anexo ao Ofício Reservado No. 026/09, *supra* (processo de mérito, ff.1110 a 1111). Em relação ao estado apresentado pelo senhor Poblete Vilches no momento de ser submetido à referida intervenção cirúrgica, neste se informa: “Paciente de 76 anos. Antecedente de: Diabetes Mellitus, Hipertensão arterial e arritmia cardíaca, que dá entrada no Hospital por dificuldade respiratória. Conectado a ventilador mecânico até o dia 20/01/01. Transferido a Medicina em 22/01/01 em condições estáveis, vígil, desorientado, mas cooperando. Em sua estadia em Medicina foi realizado um ecocardiograma que mostra um derrame pericárdico moderado. Decide-se realizar drenagem cirúrgica de seu derrame pericárdico para o que se pede consentimento informado. O procedimento foi realizado em 26/01 sendo realizada uma videotoracoscopia com janela pericárdica”. Cfr. Depoimento realizado por Javier Alejandro Santos perante a Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017 (Transcrição de audiência pública sobre mérito, eventuais reparações e custas; 19 de outubro de 2017, págs.50 a 51).

35 Ficha clínica de Vinicio Antonio Poblete Tapia (processo probatório, anexo 8 do Relatório de Mérito, f.79).

36 Relatório Pericial Caligráfico Privado assinado pelo perito Caligráfico Público Nacional José María Buitrago, de 26 de dezembro de 2016 (procedimento probatório, anexo 13 do escrito de petições e argumentos, f.3225)

37 A respeito, o Estado em sua contestação reconheceu que o suposto consentimento por parte dos familiares que se encontra no histórico médico “suscita dúvidas sobre a maneira como foi obtido e sua autenticidade” (processo de mérito, ff.380 a 381).



hospital para buscar seu pai, os familiares o notaram em mau estado de saúde e tentaram conversar com os médicos, mas ninguém os atendeu³⁸.

49. Graças ao mau estado de saúde no qual o senhor Poblete Vilches se encontrava, os familiares decidiram contratar uma ambulância particular para sua transferência, pois, segundo descreveram, não havia ambulâncias disponíveis no hospital³⁹.

50. O senhor Poblete Vilches chegou em sua casa no próprio dia 2 de fevereiro de 2001, com febre muito alta, expelindo pus de seus ferimentos, dos quais apenas um estava suturado⁴⁰. Consequentemente, em 5 de fevereiro de 2001, seus familiares chamaram a médica particular Sandra Castillo Montufar quem, após examiná-lo, ordenou uma transferência imediata ao hospital, dado que o paciente apresentava um quadro febril complicado e diagnosticou "choque séptico, broncopneumonia bilateral, diabetes mellitus 2 e pericardite"⁴¹.

C. Segunda internação do senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches no hospital Sótero del Río.

51. Em 5 de fevereiro de 2001, o senhor Poblete Vilches deu nova entrada no Hospital Sótero del Río, no Serviço de Urgências, onde foram informados pelo doutor Luis Carvajal Freire que o senhor Poblete Vilches tinha uma "simples broncopneumonia"⁴². De acordo com o histórico clínico de internação⁴³, era necessário que o senhor Poblete desse entrada na unidade de cuidados intensivos e apoio de ventilador. A saber:

"Plano: Paciente com indicação de UCI para apoio ventilatório. Não há disponibilidade na UCI ou Qx. Será realizado manejo intermediário à espera de um leito de UCI.

Dg.1) Insuficiência respiratória aguda parcial.

2) Choque provavelmente séptico.

Foco Pneumonia intra-hospitalar.

3) DM Tipo II descompensada

4) Insuficiência renal aguda?

5) HTA

6) ICC

7) ACx FA

8) Cardiopatia coronária

³⁸Cfr. Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, pág.5 e 14, Depoimento perante tabelião de Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, (processo probatório, ff.4464 a 4465, e Depoimento diante de tabelião de Alejandra Marcela Fuentes Poblete em 6 de outubro de 2017 (processo probatório, ff.4471 a 4472)).

³⁹Cfr. Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, pág.5, 8 e 14, Depoimento prestado a tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, (processo probatório, f.4465), e Depoimento prestado a tabelião por Alejandra Marcela Fuentes Poblete em 6 de outubro de 2017, *supra*, (processo de mérito f.4472).

⁴⁰Cfr. Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, pág.2 e 5, Depoimento prestado a tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, f.4465 e Depoimento prestado diante de tabelião por Alejandra Marcela Fuentes Poblete em 6 de outubro de 2017, *supra*, f.4471.

⁴¹ Depoimento prestado a tabelião por Sandra Castillo Montufar em 11 de outubro de 2017, *supra*, (processo probatório, f. 4475). Cfr. Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, (*supra*, pág.16), e Depoimento prestado diante de tabelião por Alejandra Marcela Fuentes Poblete em 6 de outubro de 2017, *supra*, (processo de mérito f. 4472).

⁴² Depoimento prestado a tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017 (processo probatório, declaração juramentada, folha 4466).

⁴³ Ficha clínica do senhor Vinicio Poblete Vilches de 6 de fevereiro de 2001 (processo probatório, f.815).



- 9) Hipercolemia
10) Comprometimento de consciência”

52. Segundo os depoimentos dos familiares, na segunda internação ocorreram os seguintes fatos, não contestados pelo Estado.

a) Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia declarou que o Dr. Gonzales informou que seu pai necessitava de um respirador mecânico, já que não havia um nas instalações da UCI Cirúrgica, mas sim na UCI Médica⁴⁴.

b) Vinicio Poblete Tapia perguntou a um médico sobre a disponibilidade de um respirador mecânico, mas recebeu a resposta de que “não ganhariam nada com isso, já que de qualquer maneira duraria mais uns sete dias”⁴⁵.

c) Cesia Leila Siria Poblete declarou que seu pai permaneceu em sua segunda internação na UCI Cirúrgica e um médico informou a seu irmão, Vinicio, que necessitava de um respirador mecânico, que não estava disponível nas referidas instalações, mas sim na UCI Médica⁴⁶.

d) Cesia Leila Siria Poblete manifestou que seu irmão Vinicio Marco Poblete telefonou para o hospital e a médica responsável por seu pai disse que ele tinha sido transferido para a UCI Cirúrgica e não para a UCI Médica, porque não era possível levar um idoso até a UCI Médica, já que era preciso dar essa possibilidade para alguém mais jovem⁴⁷.

e) Cesia Leila Siria Poblete agregou que seu irmão Vinicio Marco Poblete se comunicou com a UCI Médica falando com o subdiretor, Dr. Humberto Montecinos, para pedir ajuda a seu pai e que o levassem até a UCI Médica onde havia um respirador. O médico respondeu “que ele já tinha recebido a oportunidade de estar na UCI Médica da primeira vez que esteve hospitalizado, portanto não receberia uma nova oportunidade”⁴⁸.

f) Cesia Leila Siria Poblete afirmou que, ao não ter dinheiro para comprar um respirador para seu pai, seu irmão Vinicio Marco Antonio entrou em contato com dois canais de televisão solicitando ajuda para conseguir um. Posteriormente, um jornalista informou que tinham conseguido um aparelho e que essa informação já tinha sido comunicada ao doutor Humberto Montecinos, mas os familiares nunca souberam o que aconteceu com o ventilador mecânico⁴⁹.

44Cfr. Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, pág.5, e Depoimento prestado ao tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, f.4466.

45Depoimento de Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia de 6 de abril de 2006 na Primeira Vara Criminal (processo probatório, anexo 4 do Relatório de Mérito, f.570).

46Cfr. Depoimento diante de tabelião prestado por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, (processo probatório, f.4466).

47Cfr. Depoimento prestado ao tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, f.4466 e Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia diante da Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, pág.5.

48 Depoimento prestado ao tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, ff.4466 e 4467. Cfr. Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, pág.5.

49Cfr. Depoimento prestado ao tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, ff. 4466 e 4467. Cfr. Depoimento do senhor Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, pág.5.



53. No histórico clínico de Vinicio Antonio Poblete Vilches de 7 de fevereiro de 2001, às 12h10min, é indicado o momento no qual foi fornecida informação aos familiares sobre o estado de saúde do senhor Poblete Vilches:

“Conversou-se sobre a gravidade da situação com familiares. Também conversei sobre a decisão de tratar de forma intermediária e não na UCI pela condição e prognóstico do paciente, dada a falta de leitos de pacientes críticos. A família mostra consentimento, mas tenho dúvidas sobre se eles entendem a gravidade do prognóstico e a doença atual do paciente”⁵⁰.

54. Segundo ofício do Diretor do Complexo Assistencial Sótero del Río, este assinala que “Em 6 de fevereiro de 2001, o paciente Vinicio Antonio Poblete Vilches, foi novamente internado na Unidade de Emergência Adulto deste Centro Assistencial, sendo hospitalizado com diagnóstico de quadro pneumônico e falência renal. Nessa Unidade, o Dr. Humberto Montecinos Salucci, em conjunto com a equipe médica responsável, atendendo à clínica e aos exames disponíveis, concluem que o paciente apresenta uma falência multiorgânica, situação que é informada à família do paciente, bem como o mal prognóstico. Como resultado da reunião que a equipe médica teve com os familiares, tomou-se a decisão de não conectar o paciente à ventilação mecânica, considerando que era uma limitação de esforço terapêutico”⁵¹.

1. Falecimento do senhor Poblete Vilches

55. Na perícia médica elaborada pelo Serviço Médico Legal do Governo do Chile, realizada em 8 de junho de 2006, indicou-se o seguinte sobre as últimas horas de vida do senhor Poblete Vilches:

“23h20min: Em falência multiorgânica e acidose metabólica progressiva. Isto, associado à patologia prévia constitui um prognóstico negativo. Em Intercunsulta [sic], médico de UCI anota paciente com comprometimento de consciência tóxico associado à deterioração cerebral prévia. Conversou-se com familiares sobre a gravidade do paciente e a necessidade, por falta de leitos na UCI de continuar [sic] em Serviço Intermediário. Médico duvida sobre se familiares entendem a gravidade da situação atual e prognóstico do paciente. 5h45min constata-se falecimento”⁵².

56. Segundo o atestado de óbito, o senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches faleceu em virtude de choque séptico e broncopneumonia bilateral às 5h40min de 7 de fevereiro de 2001⁵³.

57. Não obstante, os familiares declararam que receberam um telefonema informando que seu parente havia morrido de parada cardíaca⁵⁴. Ademais, o senhor Poblete Tapia manifestou que, ao chegar ao hospital, foi informado do falecimento de seu pai em virtude de uma falência hepática⁵⁵.

50Ficha clínica do senhor Vinicio Poblete Vilches. Documento anexo ao Ofício Reservado No. 026/09, *supra*, (processo de mérito, f.1313).

51Ofício ordinário No. [ilegível] de Dr. Fernando Betanza Vallejos, Diretor, Complexo Assistencial Dr. Sótero del Río, que “envia antecedentes de atendimento médico, caso.D. Vinicio Poblete Vilches” [sic]. Dirigido ao Ministério de Saúde do Governo do Chile pelo Diretor do Complexo Assistencial Dr. Sótero del Río.1 de setembro de 2009 (processo de mérito, ff.1119 e 1120).

52 Perícia médico legal No. 140-2005 emitida pelo Serviço Médico Legal do Governo do Chile em 8 de junho de 2006 (processo probatório, anexo 48 do Relatório de Mérito, f.205).

53 Atestado de óbito de Vinicio Antonio Poblete Vilches emitido pelo Serviço de Registro Civil e Identificação do Chile em 9 de março de 2001 (procedimento probatório, anexo 1 do Relatório de Mérito f.7).

54Cfr. Depoimento prestado a tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, (processo probatório, f. 4467), e Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na audiência pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, pág.5.

55Cfr. Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Primeira Vara Cível de Puente Alto em 6 de abril de 2006, *supra*, f.570.



Posteriormente, os familiares indicaram que, ao perguntar pelo corpo, viram que o senhor Poblete Vilches tinha uma faixa em seu peito que mencionava como causa da morte "edema pulmonar"⁵⁶.

58. Consequentemente, os familiares solicitaram ao hospital a realização de uma autópsia, mas o hospital se negou a realizá-la⁵⁷.

D. Atuações dos familiares perante os órgãos estatais

1. Denúncias criminais

59. Em 12 de novembro de 2001, Blanca Margarita Tapia Encina e Cesia Leila Poblete Tapia apresentaram denúncia criminal pelo delito culposo de homicídio na Primeira Vara de Letras de Puente Alto⁵⁸ (doravante "Primeira Vara Cível") contra "María Chacon Fernández, Ximena Echeverría Pezoa, Luis Carvajal Freire, Erick ou Marcelo Garrido, do Sr. Anuch e Sr. Montesinos, na qualidade de médicos ou residentes do Hospital Sótero del Río. Estes atenderam profissionalmente seu familiar, Vinicio Antonio Poblete Vilches, e, com sua ação, de forma inexplicável e absolutamente negligente e culposa, levaram ao desenlace fatal"⁵⁹. Na referida denúncia, substanciada sob o Número 75.821-M, foram solicitadas as seguintes diligências: i) citar para prestar declarações os denunciados e outros relacionados ao assunto; ii) solicitar o histórico clínico do senhor Poblete Vilches, e iii) decretar a exumação do cadáver do senhor Poblete Vilches, com a finalidade de realizar uma autópsia⁶⁰.

60. A Primeira Vara Cível, em 12 de novembro de 2001, declarou-se incompetente dado que "o delito denunciado teve seu princípio de execução em 17 de janeiro de 2001, data na qual estava de plantão a Terceira Vara Criminal" para quem enviou a causa⁶¹. A Terceira Vara Criminal igualmente declarou-se incompetente em 23 de novembro de 2001, devolvendo a causa para a Primeira Vara Cível⁶². A Primeira Vara Cível declarou-se incompetente de novo em 11 de dezembro de 2001⁶³, elevando a causa à Corte de Apelações de San Miguel⁶⁴, que determinou a competência a favor da

⁵⁶Cfr. Depoimento prestado a tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, f.4467, Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Primeira Vara Cível de Puente Alto em 6 de abril de 2006, *supra*, (processo probatório, f.570), e Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia perante a Corte na audiência pública em 19 de outubro de 2017, *supra*, pág.17.

⁵⁷Cfr. Depoimento prestado a tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017, *supra*, (processo probatório, f.4467), e Depoimento prestado a tabelião por Alejandra Marcela Fuentes Poblete em 6 de outubro de 2017, *supra*, (processo probatório, f.4472).

⁵⁸Cfr. Depoimento prestado a tabelião por Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 6 de outubro de 2017 (processo probatório, declaração juramentada dos representantes, f.4467), e Denúncia penal apresentada por Blanca Tapia Encina e Cesia Leila Poblete Tapia diante da Primeira Vara Cível de Puente Alto em 12 de novembro de 2001 (procedimento probatório, anexo 6 do Relatório de Mérito, f.27).

⁵⁹Cfr. Denúncia penal apresentada por Blanca Tapia Encina e Cesia Poblete Tapia à Primeira Vara Cível de Puente Alto em 12 de novembro de 2001 (processo probatório, anexo 6 do Relatório de Mérito, f.28).

⁶⁰Cfr. Denúncia penal apresentada por Blanca Tapia Encina e Cesia Poblete Tapia à Primeira Vara Cível de Puente Alto em 12 de novembro de 2001 (processo probatório, anexo 6 do Relatório de Mérito, ff.32 a 34).

⁶¹Cfr. Resolução da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 12 de novembro de 2001 (processo probatório, anexo 18 do Relatório de Mérito, f.128).

⁶²Cfr. Resolução da Terceira Vara Criminal de 23 de novembro de 2001 (processo probatório, anexo 19 do Relatório de Mérito, f.130).

⁶³Cfr. Resolução da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 11 de dezembro de 2001 (processo probatório, anexo 20 do Relatório de Mérito, f.132).

⁶⁴Cfr. Resolução da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 11 de dezembro de 2001 (processo probatório, anexo 20 do Relatório de Mérito, f.132), e Resolução da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 24 de dezembro de 2001 (processo probatório, anexo 21 do Relatório de Mérito, f.134).



Primeira Vara Cível em 6 de fevereiro de 2002⁶⁵. Esta última vara aceitou a denúncia e emitiu uma ordem de investigação pela Brigada de Homicídios sob o No. 75.821-M em 13 de fevereiro de 2002⁶⁶. Outrossim, em 13 de fevereiro de 2002, foi ordenada pela Primeira Vara Cível a exumação do cadáver do senhor Poblete Vilches para a realização da autópsia. Entretanto, esta diligência não foi realizada⁶⁷.

61. Em 16 de outubro de 2002, a Primeira Vara Cível solicitou ao Hospital Sótero del Río a ficha clínica do senhor Poblete Vilches, que foi recebida em 14 de novembro de 2002⁶⁸.

62. Em 12 de abril de 2003, a Primeira Vara Cível recebeu o relatório Policial da Brigada de Homicídios Metropolitana da Polícia de Investigações do Chile. A tal relatório foi anexado o relatório do Médico Assessor Criminalista, quem concluiu que, do conteúdo da ficha clínica se depreendia que o "paciente recebeu o atendimento e os cuidados médicos oportunos e eficazes; conseqüentemente, o falecimento está mais bem explicado pela gravidade de suas complicações, que superaram os esforços médicos e meios disponíveis"⁶⁹.

63. Nos dias 13 e 20 de maio e 3 de dezembro de 2003, declararam diante das autoridades os médicos Ximena del Pilar Echeverría Pezoa⁷⁰, Humberto Reinaldo Montecinos Salucci⁷¹ e Sandra Zoraida Castillo Montufar⁷², respectivamente.

64. Nos dias 28 de fevereiro de 2004, 20 de dezembro de 2004 e 31 de outubro de 2005, a Primeira Vara Cível despachou as ordens de prisão contra Luis Carvajal Freire⁷³. Em 6 de abril de 2004, a Décima Nona Vara Criminal ordenou a detenção do doutor Luis Carvajal Freire pelo delito de desobediência às ordens da Primeira Vara Cível de Puente Alto⁷⁴. Em 8 de janeiro de 2005, a vara anterior ordenou a prisão do doutor Luis Carvajal Freire pelo delito de homicídio⁷⁵. Em 6 de fevereiro de 2006, a Primeira Vara Cível declarou a "revelia" de Luis Carvajal Freire⁷⁶. Em 23 de

65Cfr. Resolução da Corte de Apelações de San Miguel de 6 de fevereiro de 2002 (processo probatório, anexo 22 do Relatório de Mérito, f.136).

66Cfr. Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 13 de fevereiro de 2002 (processo probatório, anexo 23 do Relatório de Mérito, f.138). Nota: o Auto inclui a ordem de investigar pela Brigada de Homicídios, sob o No. 75821-M.

67Cfr. Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 13 de fevereiro de 2002 (processo probatório, anexo 23 do Relatório de Mérito, f.138).

68Cfr. Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 16 de outubro de 2002 e de 14 de novembro de 2002 (processo probatório, anexo 24 do Relatório de Mérito, ff. 140 a 142).

69Cfr. Relatório de 5 de abril de 2003 do Médico Assessor Criminalista, Dr. José Belletti Barrera, da Brigada de Homicídios Metropolitana da Polícia de Investigações do Chile (procedimento probatório, processo de trâmite perante a CIDH, ff.2405 a 2408).

70Cfr. Depoimento perante a Primeira Vara Cível de Puente Alto de Ximena del Pilar Echeverría Pezoa em 13 de maio de 2003 (procedimento probatório, anexo 27 do Relatório de Mérito, f.157).

71Cfr. Depoimento à Primeira Vara Cível de Puente Alto de Humberto Reinaldo Montecinos Salucci em 20 de maio de 2003 (processo probatório, anexo 28 do Relatório de Mérito, f.159).

72Cfr. Depoimento à Primeira Vara Cível de Puente Alto de Sandra Zoraida Castillo Montufar em 3 de dezembro de 2003 (processo probatório, anexo 10 do Relatório de Mérito, f.104).

73Cfr. Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de sábado, 28 de fevereiro de 2004 (processo probatório, anexo 30 do Relatório de Mérito, f.163); Ofício No. 261 da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 28 de fevereiro de 2004 (processo probatório, anexo 31 do Relatório de Mérito, f.165), Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 20 de dezembro de 2004 (processo probatório, anexo 32 do Relatório de Mérito, f.167), e Ordem de Apreensão da Primeira Vara Cível de Puente Alto em 31 de outubro de 2005 (processo probatório, anexo 34 do Relatório de Mérito, f.169).

74Cfr. Ordem de Prisão da Décima Nona Vara Criminal de 6 de abril de 2004 (processo probatório, anexo 35 do Relatório de Mérito, f.171).

75Cfr. Ordem de Prisão da Décima Nona Vara Criminal de 08 de janeiro de 2005 (processo probatório, anexo 36 do Relatório de Mérito, f.173).



maio de 2007, a Primeira Vara Cível comprovou que o doutor Luis Carvajal Freire continuava trabalhando no Hospital Sótero del Río⁷⁷.

65. Em 19 de julho de 2005, a Primeira Vara Cível enviou o processo ao Serviço Médico Legal para que este obtivesse informação “relativa à responsabilidade médica que teria cabido aos profissionais atuantes”⁷⁸. Em 15 de setembro de 2005, a Primeira Vara Cível enviou o processo novamente à Corte de Apelações de San Miguel⁷⁹, mas esta o devolveu para a primeira Vara Cível em 21 de novembro de 2005 e declarou que “a senhora Juíza da Primeira Vara Cível prestará atenção preferencial à tramitação da mencionada causa, atualizando essa Corte, de forma quinzenal, sobre seus avanços”⁸⁰.

66. Em 7 de outubro de 2005, o senhor Vinicio Poblete Tapia apresentou outra denúncia perante a Primeira Vara Cível, que tramitou sob o No.393-M, contra os responsáveis pelo delito de homicídio culposo cometido contra o senhor Poblete Vilches e solicitou, entre outras, as seguintes diligências: i) citar e declarar os doutores Garrido [sic], Ximena Echeverría Pezoa, María Chacón Fernández, Anuch [sic], Lorna Luco, Gonzálo Menchaca, e Luis Carvajal Freire; ii) oficial o Hospital Sótero del Río para que este enviase a histórica clínica completa de Vinicio Antonio Poblete Vilches; iii) decretar a “exumação do cadáver” do senhor Poblete Vilches, “para realizar uma autópsia que determine a causa real de sua morte”, e v) que se acumulasse essa segunda denúncia à anterior, ou seja, a tramitada sob o No. 75.821-M, e cuja acumulação solicitada pelo denunciante foi concedida em auto de mesma data” uma vez que a causa No. 75.821 fosse recebida pela I. Corte de Apelações de San Miguel”, o que ocorreu em 7 de dezembro de 2005⁸¹.

67. Entre 3 de março de 2006 e 15 de junho de 2007, durante o trâmite da denúncia acumulada perante a Primeira Vara Cível de Puente Alto, as seguintes pessoas declararam na Primeira Vara Cível de Puente Alto: Marcelo Adán Garrido; María Carolina Chacón Fernández; Vinicio Poblete Tapia; Cesia Leila Poblete Tapia; Lili Marlene Rojas Hernández; Jorge Alejandro Fuentes Poblete; e Alejandra Marcela Fuentes Poblete⁸².

⁷⁶Cfr. Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 6 de fevereiro de 2006 (processo probatório, anexo 37 do Relatório de Mérito, f.176).

⁷⁷Cfr. Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 23 de maio de 2007 (processo probatório, anexo 61 do Relatório de Mérito, f.239).

⁷⁸Cfr. Ofício No. 1363 da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 19 de julho de 2005 (processo probatório, anexo 38 do Relatório de Mérito, f.178).

⁷⁹Cfr. Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 15 de setembro de 2005 (processo probatório, anexo 40 do Relatório de Mérito, f.182).

⁸⁰Cfr. Ofício No. 2809 -05 da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 7 de dezembro de 2005 (processo probatório, anexo 41 do Relatório de Mérito, f.184).

⁸¹Cfr. Denúncia penal apresentada por Blanca Tapia Encina e Cesia Poblete Tapia à Primeira Vara Cível de Puente Alto em 7 de outubro de 2005 (processo probatório, anexo 7 do Relatório de Mérito, ff.42 e 43). Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 7 de outubro de 2005 (processo probatório, anexo 7 do Relatório de Mérito, f. 44), e Ofício No. 2809 -05 da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 7 de dezembro de 2005 (processo probatório, anexo 41 do Relatório de Mérito, f.184).

⁸²Cfr. Depoimento à Primeira Vara Cível de Puente Alto de Marcelo Adán Garrido Salvo em 3 de março de 2006 (processo probatório, anexo 2 do Relatório de Mérito, f.9); Depoimento à Primeira Vara Cível de Puente Alto de María Carolina Chacón Fernández em 7 de março de 2006 (processo probatório, anexo 42 do Relatório de Mérito, f.186); Depoimento à Primeira Vara Cível de Puente Alto de Vinicio Marco Antonio Poblete em 6 de abril de 2006 (processo probatório, anexo 4 do Relatório de Mérito, ff.17 a 22); Depoimento à Primeira Vara Cível de Puente Alto de Cesia Leila Siria Poblete Tapia em 14 de setembro de 2006 (processo probatório, anexo 3 do Relatório de Mérito,11); Depoimento à Primeira Vara Cível de Puente Alto de Lili Marlene Rojas Hernández em 18 de outubro de 2006 (processo probatório, anexo 53 do Relatório de Mérito, f.220); Depoimento à Primeira Vara Cível de Puente Alto de Jorge Alejandro Fuentes Poblete em 12 de junho de 2007 (processo probatório, anexo 5 do Relatório de Mérito, ff.24 e 25), e Depoimento à Primeira Vara Cível de Puente Alto de Alejandra Marcela Fuentes Poblete em 15 de junho de 2007 (processo probatório, anexo 12 do Relatório de Mérito, ff.110 e 111).



68. Em 21 de março de 2006, a representação do senhor Vinicio Poblete Tapia solicitou as seguintes diligências: i) o depoimento do denunciante, ii) o depoimento de Cesia Leila Poblete Tapia, iii) acareação entre os dois anteriormente citados e a doutora María Carolina Chacón Fernández. Ademais, solicitou-se que, em virtude da deterioração da saúde do senhor Poblete Tapia, as medidas fossem “decretadas o mais breve possível e em caráter de urgência”⁸³. Em 18 de abril de 2006, a representação do senhor Poblete Tapia solicitou diversos depoimentos⁸⁴.

69. Em 8 de junho de 2006, o Serviço Médico Legal do Governo do Chile apresentou a Perícia Médico Legal Nº 140-2005, realizada com base no histórico clínico, no qual se concluiu que o senhor Poblete Vilches, que padecia de diabetes tipo 2, “necessitou ser hospitalizado em duas oportunidades em lapso de três semanas em virtude de um Edema Pulmonar Agudo mais uma Fibrilação Auricular de alta frequência, provocadas por uma Cardiopatia Isquêmica e, ademais, uma infecção cutânea extensa”. Também foi assinalado que “o conjunto de todas estas patologias foi devidamente diagnosticado e, dado sua gravidade, foram devidamente tratadas primeiro na UCI cirúrgica e, depois, em um Serviço de Medicina”. A Perícia Médico Legal notou também que a segunda internação ocorreu em virtude de um “choque séptico e falência multiorgânica em virtude de uma pneumonia intra-hospitalar, situação suscetível de acontecer após uma estadia hospitalar prévia” e que, “em virtude de sua idade avançada, patologias preexistentes e múltiplos fatores de risco precipitaram seu falecimento, apesar das múltiplas e adequadas medidas terapêuticas recebidas”. Nesse sentido, os peritos “determinaram que não houve falta à *Lex Artis*”⁸⁵.

70. Nos dias 5 de abril, 27 de junho e 5 de setembro de 2006, a representação da doutora María Carolina Chacón Fernández apresentou solicitação de extinção do processo ajuizado na Primeira Vara Cível pela morte do senhor Vinicio Poblete Vilches⁸⁶, que foi negada⁸⁷. Em 21 de novembro de 2006, a representação da doutora María Carolina Chacón Fernández novamente solicitou a extinção do processo. Sobre o particular, em 22 de novembro de 2006, a Primeira Vara Cível de Puente Alto finalmente declarou-o encerrado⁸⁸.

83Cfr. Petição de representação de Vinicio Poblete Tapia apresentada na Primeira Vara Cível de Puente Alto em 21 de março de 2006 (procedimento probatório, anexo 43 do Relatório de Mérito, ff.188 e 189).

84A saber: as correspondentes a Alejandra e Jorge Fuentes Poblete, Rosa Gazmuri M., Cecilia Caniqueo Ralil, Lily Rojas e Cecilia Yañez, enfermeiras do Hospital Sótero del Río, e Elizabeth Aviles, médico cirurgião que operou o senhor Poblete Vilches. Cfr. Petição de representação de Vinicio Poblete Tapia apresentada na Primeira Vara Cível de Puente Alto em 18 de abril de 2006 (procedimento probatório, anexo 46 do Relatório de Mérito, f.197).

85Cfr. Perícia médico legal No. 140-2005 emitida pelo Serviço Médico Legal do Governo do Chile em 8 de junho de 2006 (processo probatório, anexo 48 do Relatório de Mérito, f.203). Signatários: as doutoras Katherine Corcoran Ivelic, Médico Legista e Coordenadora Técnica da Unidade Responsabilidade Médica do Departamento Clínica Forense do Serviço Médico Legal, e Rebeca Barahona Bustamante, Médico Legista do Departamento Clínica Forense do Serviço Médico Legal do Governo do Chile.

86Correspondente à causa substanciada sob Número 75.821-M em virtude da denúncia apresentada por Blanca Margarita Tapia Encina e Cesia Leila Siria Poblete Tapia à Primeira Vara Cível de Puente Alto em 12 de novembro de 2001 (procedimento probatório, anexo 6 do Relatório de Mérito, f.27), à qual se acumulou a causa sob No.393-M, tramitada em relação à denúncia apresentada por Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Primeira Vara Cível de Puente Alto em 7 de outubro de 2005 (procedimento probatório, anexo 7 do Relatório de Mérito, ff.36 a 43).

87Cfr. Petição de representação de María Carolina Chacón Fernández apresentada perante a Primeira Vara Cível de Puente Alto, recebida em 5 de abril de 2006, e Resolução da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 6 de abril de 2006, (procedimento probatório, anexo 45 do Relatório de Mérito, ff.194 e 195); Petição da representação de María Carolina Chacón Fernández promovida diante da Primeira Vara Cível de Puente Alto e recebida em 27 de junho de 2006 (procedimento probatório, anexo 49 do Relatório de Mérito, ff.209 e 210); Provisto da Primeira Vara Cível de Puente Alto em 26 de julho de 2006 (procedimento probatório, anexo 50 do Relatório de Mérito, f.212); Petição de representação de María Carolina Chacón Fernández promovida diante da Primeira Vara Cível de Puente Alto, recebida em 5 de setembro de 2006 (procedimento probatório, anexo 51 do Relatório de Mérito, ff. 214, 215), e Resolução da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 14 de setembro de 2006 (processo probatório, anexo 52 do Relatório de Mérito, f.218).



71. Em 7 de dezembro de 2006, a representação da doutora Chacón Fernández solicitou à Primeira Vara Cível de Puente Alto que apresentasse acusação fiscal ou extinguisse o processo temporário ou definitivo pelo quase-delito de homicídio⁸⁹. Por isso, em 11 de dezembro de 2006, a Primeira Vara resolveu que “não se encontrava suficientemente justificado nos autos a existência do delito denunciado” e declarou que “se extinguiu temporariamente a causa, até a reunião de novos e melhores dados de investigação”⁹⁰.

72. Em 29 de janeiro de 2007, a representação do senhor Poblete Tapia solicitou a reabertura do processo, argumentando que “a investigação instruída oportunamente carecia de importantes antecedentes relacionados diretamente à causa, os quais não tinham sido considerados ao não terem sido realizados pelo tribunal, apesar da oportuna solicitação durante o processo” e novamente solicitou diligências adicionais, entre as quais estava a exumação do cadáver do senhor Poblete Vilches para, assim, poder esclarecer a causa definitiva de sua morte⁹¹.

73. Em 27 de fevereiro de 2007, a Primeira Vara Cível desarquivou a causa e, em 17 de abril de 2007, essa voltou ao estado de processo ativo⁹².

74. Em 21 de janeiro de 2008, a Primeira Vara Cível ordenou a elaboração de um “relatório de faculdades mentais” sobre Cesia Poblete Tapia e Vinicio Poblete Tapia⁹³. Entretanto, o Serviço Médico Legal comunicou, mediante ordem de 30 de maio de 2008, que não havia recebido a referida solicitação⁹⁴.

75. Em 3 de maio de 2008, o processo substanciado na Primeira Vara Cível foi elevado até a Corte de Apelações de San Miguel, em Santiago, e devolvido ao Tribunal de primeira instância em 14 de maio de 2008⁹⁵.

76. Em 11 de junho de 2008, a Primeira Vara Cível novamente declarou encerrado o processo⁹⁶ e, em 30 de junho de 2008, determinou, mais uma vez, a sua extinção, “até que se reunissem novos e melhores dados de investigação”⁹⁷.

88Cfr. Petição de representação de María Carolina Chacón Fernández promovida diante da Primeira Vara Cível de Puente Alto, recebida em 21 de novembro de 2006 (procedimento probatório, anexo 54 do Relatório de Mérito, f.222, 223), e Resolução da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 22 de novembro de 2006 (processo probatório, anexo 55 do Relatório de Mérito, f.225).

89Cfr. Petição de representação de María Carolina Chacón Fernández promovida diante da Primeira Vara Cível de Puente Alto, recebida 07 de dezembro de 2006 (procedimento probatório, anexo 56 do Relatório de Mérito, f.227).

90Cfr. Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 11 de dezembro de 2006 (processo probatório, anexo 57 do Relatório de Mérito, f.230).

91Cfr. Petição de representação de Vinicio Poblete Tapia apresentada na Primeira Vara Cível de Puente Alto em 29 de janeiro de 2007 (procedimento probatório, anexo 58 do Relatório de Mérito, ff.232 e 233).

92Cfr. Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 27 de fevereiro de 2007 (processo probatório, anexo 59 do Relatório de Mérito, f.235), e Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 17 de abril de 2007 (processo probatório, anexo 60 do Relatório de Mérito, f.237).

93Cfr. Auto da Primeira Vara Cível de Puente Alto de 21 de janeiro de 2008 (processo probatório, anexo 62 do Relatório de Mérito, f.241).

94Cfr. Ordem No. 10187 emitida pelo Serviço Médico Legal do Governo do Chile, dirigido à Primeira Vara Cível de Puente Alto em 11 de junho de 2008 (procedimento probatório, anexo 63 do Relatório de Mérito, f.243).

95Cfr. Auto da Corte de Apelações de San Miguel de 3 de maio de 2008 (procedimento probatório, anexos 65 e 66 do Relatório de Mérito, ff.247 e 249).

96Cfr. Auto de 11 de junho de 2008 da Primeira Vara Cível de Puente Alto (procedimento probatório, anexo 67 do Relatório de Mérito, f.251).

97Cfr. Auto de 30 de junho de 2008 da Primeira Vara Cível de Puente Alto (procedimento probatório, anexo 69 do Relatório de Mérito, f.253).



77. Em 4 de agosto de 2008, em virtude de “novos e melhores antecedentes”, a representação da família do senhor Poblete Vilches solicitou o desarquivamento judicial⁹⁸, e, em 5 de agosto de 2008, a Primeira Vara Cível ordenou o desarquivamento da causa⁹⁹.

78. Em 28 de agosto de 2008, a Corte Suprema de Justiça solicitou à Primeira Vara Cível que enviasse cópia da causa No.75.821 pelo delito de homicídio contra María Chacón Fernández e outros¹⁰⁰, que foi encaminhada à Corte Suprema de Justiça em 9 de setembro de 2008¹⁰¹.

79. O senhor Vinicio Poblete Tapia apresentou várias solicitações à Presidência da Corte Suprema de Justiça entre 2008 e 2015, com a finalidade de que esta interviesse na investigação substanciada na Primeira Vara Cível. O Presidente da Corte Suprema de Justiça rejeitou todas as solicitações¹⁰², declarando reiteradamente que “o Presidente não tinha faculdades para intervir nos processos que se substanciam nos demais Tribunais da República, indicando que a interposição de recursos processuais constitui a via idônea para reclamar diante de resoluções judiciais cujo conteúdo as partes estimam desfavorável a seus interesses” e que “o Presidente carecia de atribuições legais para conhecer o assunto, toda vez que não podia intervir em assuntos judiciais terminados”. Em 8 de janeiro de 2015, o Presidente da Corte Suprema de Justiça declarou que “carecia de atribuições legais para conhecer o assunto ao qual aludia, sempre que as alegações que realizava já tinham sido conhecidas e resolvidas pelo tribunal competente, especificamente pela Corte Suprema de Justiça em 14 de agosto de 2014, não podendo modificar-se o que ali fora ordenado”¹⁰³.

2.Outros procedimentos

2.1 Mediação

80. Em 13 de janeiro de 2006, o senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia promoveu, perante o Conselho de Defesa do Estado na Unidade de Mediação, uma reclamação contra o Hospital Sótero del Río e seus funcionários¹⁰⁴. Em 4 de abril de 2006, ocorreu a primeira audiência de mediação e compareceram Vinicio Poblete Tapia, Cesia Leila Poblete Tapia e Jorge Fuentes Poblete. Em representação do hospital, compareceu o advogado Hernán Pardo Roche. O senhor Poblete Tapia declarou que “a falta de informação se resumia em três fatos que classificava como graves: não realização da punção na forma assinalada; alta em estado grave e negativa a realizar autópsia”. Nesse sentido, agregou que “em relação à Dra.Chacón, ela tratou a família de forma inadequada,

98Cfr. Petição de representação de Vinicio Poblete Tapia apresentada na Primeira Vara Cível de Puente Alto em 4 de agosto de 2008 (procedimento probatório, anexo 70 do Relatório de Mérito, f.255).

99Cfr. Auto de 5 de agosto de 2008 da Primeira Vara Cível de Puente Alto (procedimento probatório, anexo 71 do Relatório de Mérito, f.257).

100Cfr. Resolução da Corte Suprema de Justiça do Chile, ofício número 4824, de 28 de agosto de 2008, dirigido à Primeira Vara Cível de Puente Alto (procedimento probatório, anexo 72 do Relatório de Mérito, f.259).

101Cfr. Auto de 9 de setembro de 2008 da Primeira Vara Cível de Puente Alto (procedimento probatório, anexo 73 do Relatório de Mérito, f.261).

102Cfr. Resoluções da Corte Suprema de Justiça de 6 de março de 2008, 8 de julho de 2011, 20 de agosto de 2012, 14 de março de 2013 e 8 de janeiro de 2015 (procedimento probatório, anexo 64, f.245; anexo 74, ff.263 e 264; anexo 75, ff.266 e 267; anexo 76, ff.269 e 270, e anexo 77, f.272, todos do Relatório de Mérito).

103Cfr. Resolução da Corte Suprema de Justiça de 8 de janeiro de 2015 (processo probatório, anexo 77 do Relatório de Mérito, f.272), e Resolução da Corte Suprema de Justiça de 25 de agosto de 2014 (processo de mérito, prova para melhor resolver apresentada pelo Estado, ff.1399 a 1401).

104Cfr. Ata da Primeira Audiência de Mediação na Unidade de Mediação do Conselho de Defesa do Estado em 4 de abril de 2006 (procedimento probatório, anexo 78 do Relatório de Mérito, f.274).



que classificava como humilhante”. Entretanto, os médicos demandados não compareceram e, portanto, decidiu-se realizar uma segunda audiência de mediação¹⁰⁵.

81. Em 27 de abril de 2006, ocorreu a segunda audiência de mediação na Unidade de Mediação do Conselho de Defesa do Estado. Compareceram, por uma parte, Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia, Cesia Leila Poblete Tapia e Jorge Fuentes Poblete, assistido pela advogada María Francisca Jiménez e, pela outra, o advogado Hernán Pardo Roche e o doutor Luis Carvajal Freire. Nessa ocasião, o representante do Hospital Sótero del Río entregou uma cópia de uma auditoria médica¹⁰⁶ realizada pelo Sr. Sergio Valenzuela Estévez, Chefe do Departamento de Auditoria do E.S.M.S.O., de 29 de maio de 2001, que concluiu, a partir da Ficha Clínica, o seguinte:

“Segundo este auditor, o paciente foi tratado adequadamente em sua condição de gravidade pela falência multissistêmica. O médico responsável conversou com os familiares sobre a gravidade do paciente e a impossibilidade de transferência para a UCI Médica pela condição e prognóstico do paciente e a carência de leitos. A família se mostra conformada, mas tenho dúvidas se entendem a cavalidade [sic] o prognóstico e a doença atual do paciente. Falece no dia 07-02-2001, às 05h45min”¹⁰⁷.

2.2 Procedimento administrativo e outros

82. Segundo a informação fornecida pelas partes, do pedido de informação da Comissão de Direitos Humanos, Nacionalidade e Cidadania da Câmara de Deputados sobre os processos administrativos e seus resultados, por suposta negligência médica na morte do Senhor Poblete Vilches à Subsecretaria de Redes Assistenciais, depreende-se que não existe processo administrativo algum que tenha relação com o senhor Vinicio Poblete Vilches”¹⁰⁸.

83. No processo perante a Corte, constam notas de imprensa de 2010 e 2012, das quais se depreende que foram denunciadas situações de negligência médica no Hospital Sótero del Río¹⁰⁹. Outrossim, na página de Internet www.reclamos.cl existe uma lista de reclamações tanto de supostas negligências médicas como pelo deficiente serviço e as más condições contra este Hospital entre os anos de 2011 até a atualidade¹¹⁰.

105Cfr. Ata da Primeira Audiência de Mediação na Unidade de Mediação do Conselho de Defesa do Estado (procedimento probatório, anexo 78 do Relatório de Mérito, ff.274 a 276).

106Cfr. Ata da Segunda Audiência de Mediação na Unidade de Mediação do Conselho de Defesa do Estado em 27 de abril de 2006 (procedimento probatório, anexo 79 do Relatório de Mérito, f.278).

107Cfr. Ata da Segunda Audiência de Mediação na Unidade de Mediação do Conselho de Defesa do Estado em 27 de abril de 2006 (procedimento probatório, anexo 79 do Relatório de Mérito, f.278).

108Cfr. Petição número 005-10 da Comissão de Direitos Humanos, Nacionalidade e Cidadania (processo probatório, anexo 80 do Relatório de Mérito, f.280); petição do Ministério de Saúde do Governo do Chile de 30 de outubro de 2009 (processo probatório, anexo 82 do Relatório de Mérito, ff.284 e 285), e Petição número 4181 do Ministro de Saúde de 15 de dezembro de 2009 (processo probatório, anexo 81 do Relatório de Mérito, f.282).

109Cfr. Notícia publicada no jornal Cambio 21 em Facebook, intitulada “Apresentam denúncia por negligência médica contra hospital Sótero del Río” (processo probatório, anexo 13 do Relatório de Mérito, f.113); Notícia publicada no jornal MEGAtestigo em 14 de maio de 2012, intitulada “Família denuncia negligência médica no Hospital Sótero del Río” (processo probatório, anexo 14 do Relatório de Mérito, f.115), e Notícia publicada em Radio Bio Bio no Facebook de 27 de outubro de 2010 intitulada “Hospital Sótero del Río realizará investigação interna por morte de bebê no ventre materno” (processo probatório, anexo 15 do Relatório de Mérito, ff.117 e 118).

110Cfr. Lista completa de reclamações associadas ao Hospital Sótero del Río (processo probatório, anexo 16 do Relatório de Mérito, ff.120 a 124). As constantes denúncias sobre estas irregularidades e deficiências no referido hospital continuam até a atualidade através desta via, sendo as mais recorrentes aquelas relacionadas com o atendimento médico ruim, a falta de atendimento oportuno, carência de leitos de hospitalização e equipamento, bem como os diagnósticos clínicos errôneos, a mais recente delas realizada em 28 de janeiro de 2018. Cfr.

https://www.reclamos.cl/empresa/hospital_s_tero_del_r_o.



VII MÉRITO

84. O presente caso se relaciona com a alegada responsabilidade internacional do Estado pelo atendimento oferecido no Hospital público Sótero del Río ao senhor Poblete Vilches, que era uma pessoa idosa¹¹¹. Durante sua primeira internação, foi praticada uma intervenção, supostamente quando o paciente estava inconsciente, sem o consentimento da família. Ademais, alegou-se que ele tinha recebido a alta antes do tempo, e, durante sua segunda internação, ele não teria recebido o tratamento requerido, derivando posteriormente em seu falecimento no mesmo hospital. Ademais, o caso se relaciona com as investigações e ações judiciais realizadas para esclarecer sua morte e, sendo o caso, apurar as responsabilidades correspondentes, bem como as possíveis violações sofridas pelos seus familiares. Considerando o anteriormente citado, e levando em conta o reconhecimento parcial de responsabilidade do Estado, corresponde à Corte determinar o alcance das violações perpetradas. Para isso, a Corte procederá a analisar os argumentos apresentados pelas partes e pela Comissão e desenvolverá as considerações de direito pertinentes relacionadas ao direito à saúde (artigo 26¹¹²); os direitos à vida e integridade pessoal (artigos 4¹¹³ e 5¹¹⁴), e o direito ao consentimento informado em matéria de saúde (artigos 26, 13¹¹⁵, 11¹¹⁶ e 7¹¹⁷). Outrossim, analisará os direitos às garantias judiciais e proteção judicial (artigos 8¹¹⁸ e 25¹¹⁹), e o direito à integridade pessoal em relação aos familiares (artigo 5), todos em relação ao artigo 1.1¹²⁰ da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

VII-1

111A Corte utilizará o termo pessoa idosa na presente Sentença, ao ter sido adotado no artigo segundo da Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos das Pessoas Idosas, Adotada em 15 de junho de 2015 pela Assembleia Geral da OEA. Entrada em vigor em 11 de janeiro de 2017. Não obstante, por motivos de temporalidade, o citado dispositivo não resulta exigível em relação aos fatos do caso em análise.

112Artigo 26. Desenvolvimento Progressivo. Os Estados Partes comprometem-se a adotar providências, tanto em nível interno como mediante a cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, para obter progressivamente a plena efetividade dos direitos que se derivam das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura, contidas na Carta da Organização dos Estados Americanos, reformada pelo Protocolo de Buenos Aires, na medida dos recursos disponíveis, por via legislativa ou outros meios apropriados.

113Artigo 4. Direito à vida.1. Toda pessoa tem direito a que se respeite sua vida. Este direito estará protegido por lei e, em geral, a partir do momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.

114Artigo 5. Direito à integridade pessoal. 1. Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.

115Artigo 13. Liberdade de Pensamento e Expressão. 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Este direito engloba a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideais de toda índole, sem consideração de fronteiras, seja oralmente, por escrito ou de forma impressa ou artística, ou por qualquer outro procedimento de sua escolha.

116Artigo 11 Proteção da honra e da dignidade. 1. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.

117Artigo 7. Direito à liberdade pessoal. 1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoal.

118Artigo 8. Garantias judiciais. 1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido com antecipação por lei, na substanciação de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para a determinação de seus direitos e obrigações de ordem civil, trabalhista, tributária ou de qualquer outra natureza.

119Artigo 25. Proteção judicial. 1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo ante os juízes ou tribunais competentes, que a ampare contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, a lei ou a presente Convenção, mesmo quando tal violação for cometida por pessoas que atuem em exercício de suas funções oficiais.

120O artigo 1.1 da Convenção estabelece que os Estados se comprometem a respeitar os direitos e liberdades reconhecidos nela e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que estiver sujeita a sua jurisdição.



DIREITOS À SAÚDE, VIDA, INTEGRIDADE E ACESSO À INFORMAÇÃO (ARTIGOS 26, 1.1, 4, 5, 13, 7 E 11 DA CONVENÇÃO AMERICANA)

.A Argumentos das partes e da Comissão

1. Relativos ao direito à saúde

85. A **Comissão** não alegou a violação autônoma do direito à saúde nem se pronunciou a respeito em seu Relatório de Mérito. Entretanto, em suas observações finais escritas, destacou “que considera importante que, sem esquecer a informação fornecida pelo Estado sobre avanços mais recentes em matéria de proteção de direitos econômicos, sociais e culturais no Chile, a Corte realize as determinações correspondentes em relação ao momento no qual tiveram lugar os fatos e as violações específicas identificadas no presente caso”. Manifestou que se trata de uma oportunidade para abordar pressupostos de responsabilidade estatal derivados de deficiências estruturais em hospitais públicos. Outrossim, a Comissão expressou que o caso apresenta a possibilidade de analisar situações particulares de vulnerabilidade no acesso ao direito à saúde e ao sistema de saúde pública, especificamente em relação aos idosos e também as considerações sobre a proteção adequada dos direitos das pessoas em situação de pobreza, e a aplicação do princípio de igualdade e não discriminação.

86. As **representantes** alegaram que o Estado violou o direito à saúde e o direito à previdência social, previstos no artigo 26 da Convenção, de forma autônoma. Em relação à justiciabilidade direta dos DHSC, aludiram ao precedente no caso *Lagos del Campo Vs. Peru*, no qual, pela primeira vez, declarou-se a violação autônoma do artigo 26 da Convenção Americana, pelo que entenderam que o mesmo devia ocorrer neste caso. Em relação às obrigações estatais, as representantes argumentaram que “algumas facetas são de cumprimento imediato por tratar-se de ações simples a cargo do Estado que não requerem maiores recursos”. Igualmente, argumentaram que o caráter de progressividade dos DHSC não significa que eles “não sejam exigíveis ou que possam ser descumpridos eternamente”.

87. As **representantes** destacaram que o senhor Poblete Vilches era um idoso “com patologias agregadas que faziam de sua situação um caso que requeria atendimento rápido e oportuno”. Ao não proporcionar tratamento adequado, “o Estado do Chile falhou em fornecer a assistência de saúde mínima requerida que resultava exigível de maneira imediata”. Acrescentaram que “não é possível então aqui discutir a progressividade do direito à saúde”. Outrossim, destacaram que o Estado “abundou em detalhes sobre as diferentes políticas implementadas e medidas adotadas em prol da melhoria de seu sistema público de saúde”, entretanto, este “limitou-se a oferecer um cardápio de decisões políticas desenvolvidas nos últimos anos sem demonstrar o impacto real e efetivo que podem ter provocado nas populações mais vulneráveis”.

88. Por sua parte, apesar de o **Estado** ter mencionado o direito à saúde em seu reconhecimento, considerou que não houve violação ao artigo 26 da Convenção, já que não se pode provar o descumprimento da obrigação de adotar medidas para o desenvolvimento progressivo do direito à saúde e o direito à previdência social. Para provar o cumprimento de seu dever, o Estado listou diferentes programas, leis e medidas administrativas e financeiras implementadas há anos. Outrossim, em suas alegações finais, indicou o Estado que apoia a justiciabilidade dos DHSC via conexão com os Direitos Cívicos e Políticos, mas não reconheceu a competência da Corte para declarar a violação do artigo 26 da Convenção de forma direta. O Estado acrescentou que, apesar de a Corte poder incorporar diversos critérios interpretativos no



desenvolvimento de sua jurisprudência, o tribunal internacional deve respeitar os limites jurisdicionais de sua competência contenciosa e considerar quais foram as obrigações assumidas pelos Estados no momento de ratificar a Convenção.

2. Relativos à vida e à integridade pessoal

89. A **Comissão** determinou que o Estado foi responsável pela violação dos direitos à vida, à integridade pessoal e à saúde estabelecidos nos artigos 4 e 5, em relação com o artigo 1.1 da Convenção, em prejuízo do senhor Poblete Vilches, em virtude tanto da decisão de dar-lhe alta do hospital, como à falta de fornecimento de tratamento adequado na segunda internação. Consequentemente, considerou que o Estado não adotou as medidas disponíveis e razoáveis para oferecer tratamento adequado ao senhor Poblete Vilches que poderia ter razoavelmente adotado. Em seu Relatório de Mérito, realizou uma análise inter-relacionada dos artigos 4 e 5 da Convenção. Em vista disso, reiterou a possível inconsistência proposta pelo alcance precisado pelo Estado sobre seu reconhecimento parcial de responsabilidade, no sentido que apenas inclui, por exemplo, a violação ao direito à integridade pessoal do senhor Vinicio Poblete, em relação aos fatos que a Comissão também determinou como violatórios ao direito à vida.

90. As **representantes** manifestaram respeito à conexão do direito à vida e à integridade pessoal com o direito à saúde, que "o direito à vida exige, por parte dos Estados, a adoção de medidas de prevenção que se relacionem com a manutenção da vida das pessoas por meio da provisão de uma situação econômica e social que impeça sua morte por falta de atendimento médico". Alegaram que existe uma forte inconsistência entre as afirmações que efetua o Estado em relação a sua responsabilidade na violação do direito à vida e as que realizou em relação à violação do direito à integridade pessoal. Afirmaram que os fatos referentes aos artigos 4 e 5 são os mesmos e que, portanto, o reconhecimento de responsabilidade deve aplicar-se a ambos os direitos. Assinalaram também que "a ausência de programas, infraestrutura e atividades necessários para o bem-estar pessoal" ou "sua deficiente qualidade" podem resultar em uma violação ao direito à saúde por parte do Estado.

91. Em relação à violação do direito à vida, as representantes alegaram que o Estado não adotou todas as medidas que estavam a seu alcance para oferecer ao senhor Vinicio Poblete Vilches um atendimento de saúde adequado. Em relação à exigência de que se demonstre uma relação de causalidade entre as omissões comprovadas e o resultado da morte, entenderam que a responsabilidade do Estado surge quando se demonstra que, com sua ação ou omissão, aumentou o risco para a vida da pessoa. Agregaram que o Estado sabia da existência de uma situação de risco para a vida do senhor Poblete e não tomou as medidas necessárias para prevenir ou evitar esse risco. Lembraram que o perito assinalou que, se Vinicio Poblete tinha alguma possibilidade de sobreviver, era através da adoção de medidas tão básicas como interná-lo em uma unidade fechada de cuidados intensivos, oferecer assistência respiratória mecânica e administrar um tratamento antibiótico adequado. As **representantes** destacaram que tampouco é possível falar em relação ounexo de causalidade nestes casos e que jamais se poderia afirmar, nem neste caso nem em qualquer outro, que oferecer um tratamento a um paciente, qualquer tratamento, teria evitado sua morte com absoluta certeza. Concluíram que o Estado não cumpriu os deveres especiais de proteção aos quais têm direito as pessoas em condição de vulnerabilidade. De modo que o Estado foi responsável pelas violações dos artigos 4.1 e 5.1 em relação aos artigos 1.1 e 2 da Convenção.

92. O **Estado** alegou que não é responsável internacionalmente pela violação do artigo 4 da Convenção Americana. Argumentou que "apenas o falecimento não resulta suficiente para



determinar uma violação do direito à vida, mas que, além disso, deve comprovar-se que o Estado não adotou, dentro de suas atribuições, as medidas necessárias que razoavelmente podiam esperar-se para garantir o direito, e que a não adoção das referidas medidas foi o nexa causal direto do falecimento". A este respeito, o Estado expôs que adotou as medidas que estavam a seu alcance para salvaguardar a vida do senhor Vinicio Poblete Vilches, considerando o delicado estado de saúde no qual se encontrava e as ferramentas clínicas que tinha a seu alcance. Outrossim, expôs que não há forma de demonstrar que, com algum tratamento diferente ao proporcionado, o senhor Poblete Vilches tivesse sobrevivido.

93. O *Estado* contrastou sua posição com o depoimento do perito Santos, que se referiu a discrepâncias relativas a questões supostamente básicas, como a assistência respiratória mecânica ou o antibiótico que ele estimava ser apropriado após a nova internação do senhor Poblete Vilches no Hospital; entretanto, esta discrepância não foi suficiente para determinar a negligência médica no caso. Nesse sentido, "a mera discrepância com o tratamento realizado após a segunda internação não pode transformar-se em um padrão a ser estabelecido jurisprudencialmente por esta Corte". O Estado afirmou que a ventilação mecânica não é uma prestação básica. Outrossim, assinalou que, através do procedimento médico do Hospital Sotero del Río, agiu sob o critério de razoabilidade, não sendo tal fato a razão do lamentável falecimento do senhor Poblete Vilches, que, desde sua primeira internação, somada a sua idade, apresentava um quadro médico crônico, reconhecido como tal pelo próprio perito Santos. O Estado concluiu que os fatos assinalados configuram uma violação do artigo 5 da Convenção, mas não assim em relação ao direito à vida, que está regido por padrões distintos, e daí que se reconheça responsabilidade em relação a um e não ao outro. Consequentemente, reconheceu de forma expressa que a decisão de dar a alta para a vítima, em efeito, não foi adequada nem pertinente e que isso "constituiu um obstáculo no acesso a condições que garantissem seu direito à integridade corporal e, ademais, a sua saúde".

3. Relativos ao consentimento informado

94. A **Comissão** afirmou que, no relatório médico, não se encontram conteúdos mínimos que permitiriam entender se o senhor Poblete Vilches e seus familiares receberam informação concreta para efetuar o consentimento informado nem que se cumpriram seus três elementos. A Comissão indicou que, nem no marco do procedimento realizado na primeira internação do senhor Poblete Vilches, nem no marco do tratamento após sua segunda internação, os profissionais médicos cumpriram suas obrigações em matéria de consentimento informado. Outrossim, assinalou que, dado que o Hospital Sótero del Río é um hospital público, o descumprimento resulta diretamente atribuível ao Estado chileno. Nesse sentido, a Comissão considerou que o Chile violou o direito de acesso à informação para a escolha de serviços de saúde, protegido pelo artigo 13, em relação com as obrigações no artigo 1.1, e os direitos à vida, integridade e saúde estabelecidos nos artigos 4 e 5 da Convenção, em prejuízo do senhor Poblete Vilches e de seus familiares.

95. As **representantes** destacaram que o senhor Poblete Vilches se encontrava inconsciente no momento em que se decidiu sobre sua intervenção cirúrgica e, por isso, não estava em condições de consentir nenhum tipo de procedimento. Ademais, seus familiares, que conheciam os antecedentes de diabetes que padecia o paciente, expressaram que não autorizavam nenhuma intervenção. Nesse sentido, as representantes indicaram que o comprovante que se encontra no histórico clínico para autorizar o procedimento foi falsificado. Por outro lado, indicaram que não existe registro algum que indique que a suposta vítima ou seus familiares tenham recebido informação completa do estado de saúde do senhor Poblete Vilches; a



natureza do diagnóstico, nem uma descrição detalhada da natureza, riscos, consequências e tratamentos alternativos do procedimento. Agregaram que, no momento dos fatos o Estado contava com normativas internas relevantes sobre consentimento informado¹²¹. Portanto, as representantes concluíram que o Estado violou o direito à informação em matéria de saúde previsto no artigo 13.1 em conexão com os artigos 4.1, 5.1 e 26 e com as obrigações que surgem do artigo 1.1 da Convenção Americana, ao não garantir a Vinicio Poblete nem a seus familiares diretos o direito a fornecer seu consentimento informado antes da realização de uma intervenção médica. Por último, as representantes concluíram que a falta de consentimento antes de submeter a suposta vítima a uma intervenção cirúrgica resultou também em violação aos direitos à autonomia pessoal e a decidir livremente, previstos nos artigos 11 e 7 da Convenção, em prejuízo do senhor Poblete Vilches e de seus familiares.

96. Em relação ao reconhecimento parcial de responsabilidade, as representantes assinalaram em suas alegações finais escritas que o Estado apenas reconheceu a violação dos artigos 7 e 11 relativos ao senhor Vinicio Poblete e não de seus familiares. Sobre o particular, as representantes argumentaram que: i) a titularidade tanto do direito à autonomia e privacidade assegurados no artigo 11, como o direito a tomar decisões livres que surge do artigo 7 da Convenção, não podem estar sujeitos à existência ou não de um ato formal de vontade do paciente; ii) quando o paciente não está em condições de prestar seu consentimento informado, os familiares têm o direito próprio de fazê-lo, dado que o direito a tomar decisões livres se torna operativo para os familiares quando o paciente não pode exercê-lo; iii) o direito dos familiares a tomar decisões livres é uma derivação lógica do direito a obter informação em matéria de saúde; iv) o artigo 11 contém uma cláusula geral de proteção da dignidade que também possuem os familiares dos pacientes e esta se viu afetada, toda vez que lhes foi negado o direito de obter informação em matéria de saúde e, com isso, a possibilidade de exercer o direito a tomar decisões livres em relação à saúde do senhor Poblete Vilches, e v) o artigo 11 reconhece o direito à privacidade, estabelecendo a inviolabilidade da vida privada e familiar, que resultou irremediavelmente danificada pela negativa do Estado de fornecer informação em matéria de saúde que permitisse tomar a melhor decisão livremente para a proteção da vida familiar. Por outro lado, as representantes solicitaram à Corte considerar um segundo momento onde se devia requerer o consentimento dos familiares e não se tomou essa providência, correspondente ao fato de que se foi fornecido atendimento intermediário ao senhor Poblete Vilches pela falta de leitos, em vez da assistência requerida, que era na UCI Médica com um respirador mecânico.

97. O **Estado** reconheceu a violação do artigo 13 da Convenção, direito de acesso à informação em matéria de saúde, em conexão com os artigos 4 e 5, e em relação com as obrigações dos artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana, em prejuízo do senhor Poblete Vilches e seus familiares. Outrossim, o Estado aceitou sua responsabilidade pela violação dos artigos 11 e 7 em prejuízo do senhor Poblete Vilches, mas não pela suposta violação a seus familiares. Ademais, o Estado destacou os antecedentes normativos em matéria de consentimento informado, entre estes: o Decreto Supremo Núm. 42; o documento denominado "Normas e Documentos de Ética Médica", elaborado pelo Colégio de Médicos; a "Carta de Direitos ao Paciente", do Fundo Nacional de Saúde e do Ministério de Saúde, e os avanços normativos recentes, como a Lei N. 20.584, que regula os direitos e deveres das pessoas em relação com ações vinculadas a seu atendimento de saúde, e o Decreto Núm. 31, que aprova o Regulamento

¹²¹Tais como: o Código de Ética do Colégio de Médicos do Chile; o Decreto Supremo Núm. 42, revogado em 2005, e a "Carta de Direitos ao Paciente", elaborada pelo Mérito Nacional de Saúde em parceria com o Ministério da Saúde. Estes instrumentos incluíam a obrigação dos médicos de contar com o consentimento expresso de parte dos pacientes ou seus familiares, o que tornava inescusável a omissão dos médicos no presente caso.



sobre entrega de informação e expressão de consentimento informado nos atendimentos de saúde. Em suas alegações finais, o Estado mencionou a implementação da Lei 19.966 de 2004, que inclui a regra do consentimento informado, bem como a Lei 20.584 de 2012, que regula os direitos e deveres das pessoas em relação a ações vinculadas a seu atendimento em saúde, incluindo o direito ao consentimento informado e à informação em saúde.

98. Por outra parte, considerou que a violação dos direitos consagrados nos artigos 11 e 7 não são aplicáveis aos familiares “devido a que estes direitos são parte da esfera individual de cada pessoa, sem que possam ser transmissíveis a outras, nem que exista de maneira fidedigna e convincente o desejo do paciente para proteger de forma adequada seus direitos, ao não estar em condições de exercê-los por si mesmo, mais ainda em decisões tão pessoais como as que podem afetar sua vida”. Agregou que “transferir esta autonomia pessoal aos familiares é inaceitável, dado que não se contam com antecedentes da existência de um julgamento substitutivo ou por sub-rogação, ou a assinatura de uma diretriz antecipada ou existência de comprovante no qual o paciente expresse sua vontade de submeter-se às decisões de seus familiares”. Ademais, o Estado indicou que, em relação a esta violação aos familiares neste caso, opera uma figura diferente ao caso de *I.V. Vs. Bolívia*, já que o que opera é uma figura que, em certas legislações, é denominada consentimento informado por representação ou substituição. Nesse sentido, o Estado argumentou que a participação dos familiares no processo de comunicação se limita unicamente a servir de testemunho do que poderia constituir a vontade do paciente, prévio a seu estado de inconsciência.

.A Considerações da Corte

99. Em vista das controvérsias apresentadas em relação ao tratamento fornecido por instituições públicas que teriam derivado na morte do senhor Poblete Vilches, a seguir corresponde à Corte pronunciar-se particularmente em relação ao alcance e componentes do direito à saúde nos seguintes pontos gerais: 1) o direito à saúde protegido pela Convenção; 2) os direitos à vida e à integridade, e 3) o consentimento informado e acesso à informação em matéria de saúde. Para efeitos do presente caso, a Corte estima desnecessário referir-se adicionalmente ao direito à previdência social aludido pelas representantes (*supra* p.86).

1. O DIREITO À SAÚDE

1.1 O direito à saúde protegido pelo artigo 26 da Convenção

100. Na sentença do caso *Lagos del Campo Vs. Peru*, a Corte desenvolveu e concretizou pela primeira vez uma condenação específica em forma autônoma do artigo 26 da Convenção Americana¹²², disposto no Capítulo III, intitulado Direitos Econômicos, Sociais e Culturais deste tratado. Assim, este Tribunal reiterou¹²³ sua competência para conhecer e resolver controvérsias relativas ao artigo 26 da Convenção Americana, como parte integrante dos direitos nela listados, em relação aos quais o artigo 1.1 confere obrigações gerais de respeito e garantia aos Estados¹²⁴. Outrossim, a Corte reiterou a interdependência entre os direitos civis e políticos e os

122 *Caso Lagos del Campo Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2017. Série C No. 340, p.142 e 145.

123 *Cfr. Caso Acevedo Buendía e outros (“Demitidos e Aposentados da Controladoria”) Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 1 de julho de 2009 Série C No 198, p.16, 17 e 100, e Caso Lagos del Campo Vs. Peru, supra, p.154.*

124 *Cfr. Caso Lagos del Campo Vs. Peru, supra, párs.142 e 154.*



direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais, pois devem ser entendidos integralmente e de forma única como direitos humanos, sem hierarquia entre si e exigíveis em todos os casos diante das autoridades competentes¹²⁵.

101. Outrossim, no caso *Acevedo Buendía Vs. Peru*, a Corte se pronunciou sobre os trabalhos preparatórios da Convenção relativos ao artigo 26, destacando inclusive a intervenção do Estado chileno, nessa ocasião, na tutela dos direitos protegidos por essa norma¹²⁶.

102. Nesse sentido, a Corte ressalta o Preâmbulo da Convenção Americana, que estabeleceu claramente a interdependência e proteção de tais direitos econômicos e sociais na Convenção Americana, ao dispor que:

Os Estados Americanos signatários da presente Convenção,

Pár.142. "Nesse sentido, o Tribunal afirmou que os termos amplos nos quais está redigida a Convenção indicam que a Corte exerce uma jurisdição plena sobre todos seus artigos e disposições. Igualmente, resulta pertinente notar que, se bem o artigo 26 se encontra no capítulo III da Convenção, intitulado 'Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, situa-se também na Parte I do referido instrumento, intitulado 'Deveres dos Estados e Direitos Protegidos' e, portanto, está sujeito às obrigações gerais contidas nos artigos 1.1 e 2 assinalados no capítulo I (intitulado 'Enumeração de Deveres'), bem como estão os artigos 3 a 25 assinalados no capítulo II (intitulado 'Direitos Cívicos e Políticos')". Cfr. Caso Acevedo Buendía e outros ("Demitidos e Aposentados da Controladoria") Vs. Peru, supra, pár.100, e ONU.Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Observação Geral No 13:O direito à educação (artigo 13 do Pacto), U.N Doc.E/C.12/1999/10,8 de dezembro de 1999, pár.50.

¹²⁵Cfr. *Caso Lagos del Campo Vs. Peru*, supra, pár.141; *Caso Acevedo Buendía e outros ("Demitidos e Aposentados da Controladoria") Vs. Peru*, supra, pár.101. Ver também *Caso Suárez Peralta Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de maio de 2013. Série C No. 261, pár. 131; *Caso Gonzales Lluy e outros Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1 de setembro de 2015. Série C No. 298, pár.172; *Opinião Consultiva OC-23/17* de 15 de novembro de 2017. Série A No. 23, párs.47, 51, 52 e 54, 57. No mesmo sentido: Cfr. ONU. Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, *Observação Geral No 9: "A aplicação interna do Pacto"*, U.N.Doc.E/C.12/1998/24, 3 de dezembro de 1998, pár.10. Ver também: TEDH, *Caso Airey Vs. Irlanda*, No. 6289/73. Sentença de 9 de outubro de 1979, pár.26, e *Caso Sidabras e Dziautas Vs. Letônia*, Nos.55480/00 e 59330/00. Sentença de 27 de julho de 2004, pár.47. Ver também: Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem (arts.VI, VII, XI-XVI, XXI-XXIII); Declaração e Programa de Viena, assinado no marco da Conferência Mundial de Direitos Humanos celebrada pelas Nações Unidas em Viena, Áustria, de 14 a 25 de junho de 1993; Carta Africana sobre os Direitos Humanos e dos Povos, aprovada em 27 de julho de 1981 durante a XVIII Assembleia de Chefes de Estado e Governo da Organização da Unidade Africana; Protocolo Facultativo do Pacto Internacional de DESC, aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 2008; Diretrizes de Maastricht sobre violações aos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1997; Princípios de Limburgo de 1986, relativos à aplicação do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

¹²⁶A saber: "Nesse sentido, o Tribunal lembra que o conteúdo do artigo 26 da Convenção foi objeto de um intenso debate nos trabalhos preparatórios, nascido do interesse dos Estados em consignar uma "menção direta" aos "direitos" econômicos, sociais e culturais; 'uma disposição que estabeleça certa obrigatoriedade jurídica em seu cumprimento e aplicação'; bem como 'os respectivos mecanismos para sua promoção e proteção', já que o Anteprojeto de tratado elaborado pela Comissão Interamericana fazia referência a aqueles em dois artigos que, segundo alguns Estados, apenas 'agrupavam em um texto meramente declarativo, conclusões estabelecidas na Conferência de Buenos Aires'. A revisão desses trabalhos preparatórios da Convenção demonstra que as principais observações sobre a base das quais ela foi aprovada enfatizaram especialmente 'dar aos direitos econômicos, sociais e culturais a máxima proteção compatível com as condições peculiares a grande maioria dos Estados Americanos'. Assim, como parte do debate nos trabalhos preparatórios, também se propôs 'tornar possível a execução desses direitos mediante a ação dos tribunais'". *Caso Acevedo Buendía e outros ("Demitidos e Aposentados da Controladoria") Vs. Peru*, supra, pár.99.

Cfr.OEA, *Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos. Atas e documentos*, OEA/Ser.K/XVI/1.2 (B-32), celebrada de 7 a 22 de novembro de 1969 em Washington, DC. O projeto inicial continha artigos relevantes em relação aos Direitos Econômicos Sociais e Culturais, inter alia: Artigo 25:"Os Estados Partes manifestam, ademais, seu propósito de consagrar e, sendo o caso, de manter e aperfeiçoar, dentro de suas legislações internas, as prescrições que forem mais adequadas". "Igualmente, em seu artigo 26 determinava:" Os Estados Partes informarão periodicamente a Comissão de Direitos Humanos as medidas que tivessem adotado para os fins assinalados no artigo anterior. A Comissão formulará as recomendações que forem adequadas".

Sobre o particular, resulta interessante, destacar as observações formuladas por parte do Estado do Chile ao projeto de Convenção sobre Direitos Humanos (Documento 7, de 26 de setembro de 1969,pár. 14). O mesmo observava que "as disposições que restaram no projeto em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais são as



Reiterando que, de acordo com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, só pode ser realizado o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria, se forem criadas condições que permitam a cada pessoa gozar dos seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos, e

Considerando que a Terceira Conferência Interamericana Extraordinária (Buenos Aires, 1967) aprovou a incorporação à própria Carta da Organização de normas mais amplas sobre direitos econômicos, sociais e educacionais e resolveu que uma convenção interamericana sobre direitos humanos determinasse a estrutura, competência e processo dos órgãos encarregados dessa matéria

Convieram no seguinte:¹²⁷.

103. Assim, resta claro interpretar que a Convenção Americana incorporou em seu catálogo de direitos protegidos os denominados direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais (DESCA)¹²⁸, por meio de uma derivação das normas reconhecidas na Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA), bem como das normas de interpretação dispostas no próprio artigo 29 da Convenção¹²⁹; particularmente, que impede limitar ou excluir o gozo dos direitos estabelecidos na Declaração Americana e inclusive os reconhecidos em matéria interna (*infra* pár.108).Outrossim, de acordo com uma interpretação¹³⁰ sistemática, teleológica e evolutiva, a Corte recorreu ao *corpus iuris* internacional e nacional na matéria para dar conteúdo específico

que merecem maiores reparos de forma e mérito. Elas são os artigos 25, 26 e 41. Eliminou-se toda menção direta aos referidos direitos; indiretamente, no artigo 25, parágrafo 1, consta um reconhecimento insuficiente da 'necessidade de que os Estados Partes dediquem seus máximos esforços para que sejam adotados em direito interno e, sendo o caso, garantido aos demais direitos consignados na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e que não tiverem sido incluídos nos artigos precedentes. Em todo caso, deveria consignar-se em relação aos direitos econômicos, sociais e culturais uma disposição que estabeleça certa obrigatoriedade jurídica (até onde a natureza desses direitos permitir) em seu cumprimento e aplicação. Para isso, seria necessário contemplar uma cláusula semelhante a do artigo 2, parágrafo 1, do Pacto das Nações Unidas sobre a matéria".

127O sublinhado é agregado. Em relação às modificações da Carta da OEA.Ver também: OEA, *Carta da Organização dos Estados Americanos de 1948. "Reformada pelo Protocolo de Reformas à Carta da Organização dos Estados Americanos 'Protocolo de Buenos Aires', assinado em 27 de fevereiro de 1967, na Terceira Conferência Interamericana Extraordinária, pelo Protocolo de Reformas à Carta da Organização dos Estados Americanos 'Protocolo de Cartagena de Índias', aprovado em 5 de dezembro de 1985, no décimo - quarto período extraordinário de sessões da Assembleia Geral, pelo Protocolo de Reformas à Carta da Organização dos Estados Americanos 'Protocolo de Washington', aprovado em 14 de dezembro de 1992, no décimo - sexto período extraordinário de sessões da Assembleia Geral, e pelo Protocolo de Reformas à Carta da Organização dos Estados Americanos 'Protocolo de Manágua', adotado em 10 de junho de 1993, no décimo - novo período extraordinário de sessões da Assembleia Geral",* OEA Nº 1-C e 61.Disponível em:http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-41_carta_OEA.asp

128Paulatinamente, no Sistema Interamericano este conceito vem se consolidando (DESCA).Em 2014, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos adotou a decisão de criar uma "Relatoria Especial para os Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais", que entrou em pleno funcionamento em agosto de 2017.Ver também: Comissão Interamericana de Direitos Humanos, *Relatório sobre pobreza e direitos humanos nas Américas*, OEA/Ser.L/V/II.164, 7 setembro 2017, pár.112, e "Meio ambiente e direitos humanos (obrigações estatais em relação ao meio ambiente no marco da proteção e garantia dos direitos à vida e à integridade pessoal - interpretação e alcance dos artigos 4.1 e 5.1, em relação com os artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)".*Opinião Consultiva OC-23/17* de 15 de novembro de 2017.Série A No. 23, pár.57.

129Cfr. Nesse sentido, o artigo 29 da Convenção, em seus incisos b e d), estabelece que "nenhuma disposição da presente Convenção pode ser interpretada no sentido de: b) limitar o gozo e o exercício de qualquer direito ou liberdade que possa estar reconhecida de acordo com as leis de qualquer um dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção na qual seja parte um dos referidos Estados; d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza".

É assim que, segundo o referido artigo 29, o direito à saúde reconhecido pela Constituição do Chile deve ser incorporado, para efeitos do presente caso, à interpretação e alcance do direito tutelado no artigo 26 da Convenção Americana.



ao alcance dos direitos tutelados pela Convenção¹³¹ (*infra* pár.114), a fim de derivar o alcance das obrigações específicas de cada direito.

104. Outrossim, este Tribunal destaca que, do conteúdo do artigo 26, depreendem-se dois tipos de obrigações. Por um lado, a adoção de medidas gerais de maneira *progressiva* e, por outro lado, a adoção de medidas de natureza *imediata*. Em relação às primeiras, referidas pelo Estado no presente caso, a realização progressiva significa que os Estados partes têm a obrigação concreta e constante de avançar da forma mais célere e eficaz possível rumo à plena efetividade dos DESCAs¹³², isso não deve interpretar-se no sentido que, durante seu período de implementação, as referidas obrigações se privem de conteúdo específico, o que tampouco implica que os Estados possam diferir indefinidamente a adoção de medidas para tornar efetivos os direitos em questão, máxime após quase quarenta anos da entrada em vigor do tratado interamericano. Outrossim, impõe-se, portanto, a obrigação de *não regressividade* diante da realização dos direitos alcançados¹³³. Em relação às obrigações de natureza *imediata*, estas consistem em adotar medidas eficazes, a fim de garantir o acesso indiscriminado às prestações reconhecidas para cada direito. As medidas devem ser adequadas, deliberadas e concretas, objetivando a plena realização de tais direitos¹³⁴. Em virtude do anteriormente

130Cfr. *Convenção de Viena sobre Direitos dos Tratados de 1969*, U.N.Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S.331. Entrada em vigor em 27 de janeiro de 1980. Ver também as regras gerais de interpretação estabelecidas nos *Princípios de Limburgo, relativos à aplicação do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*, anteriores à Observação Geral No.3 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais sobre a índole das obrigações dos Estados Partes em geral, que, em seu Princípio 4 estabelecem: "conforme a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais deveria interpretar-se de boa fé, considerando o objetivo e propósito, o sentido ordinário, o trabalho preparatório e a prática pertinente".

131*Inter alia*, Cfr. *O direito à informação sobre a assistência consular no marco das garantias do devido processo legal*. Opinião Consultiva OC-16/99 de 1 de outubro de 1999. Série A No. 16, pár.115; *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C No. 205, pár.32, 43 e 59; *Caso Atala Riffo e meninas Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C No. 239, pár.83; e "*Outros Tratados*". *Objeto da Função Consultiva da Corte (art. 64 Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*. Opinião Consultiva OC-1/82 de 24 de setembro de 1982. Série A No. 1, pár.41.

132Cfr. ONU, Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, *Observação Geral No. 14: O direito ao gozo do mais alto nível possível de saúde*, E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000, pár.31.

133Cfr. *Caso Acevedo Buendía e outros ("Demitidos e Aposentados da Controladoria") Vs. Peru, supra*, párs.102 e 103. Ver também: "Grupo de Trabalho para a Análise dos Relatórios Nacionais previstos no Protocolo de San Salvador". Inicialmente, o Grupo de Trabalho elaborou o Documento "Indicadores de progresso para medição de direitos contemplados no Protocolo de San Salvador", OEA/Ser.L/XXV.2.1; GT/PSS/doc.2/11 rev.2, de 16 dezembro 2011, realizado com base nas Normas e Diretrizes apresentados pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Elevado à consulta aos Estados e à sociedade civil e aprovado pela Assembleia Geral em seu XLII Período de Sessões Ordinárias celebrado em Cochabamba, Bolívia, em junho de 2012 (AG/RES. 2713 (XLII-O/12).2713 (XLII-O/12). Nessa ocasião, foram abordados os direitos à previdência social, à saúde e à educação (pág.13). Posteriormente, após um segundo agrupamento de direitos, o Grupo de Trabalho emitiu os "Indicadores de progresso para a medição de direitos contemplados no Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais "Protocolo de San Salvador – Segundo agrupamento de direitos", OEA/Ser.L/XXV.2.1 GT/PSS/doc.9/13, aprovados pela Assembleia Geral da OEA mediante a Resolução AG/RES.2823 (XLIV-O/14), na Segunda Sessão Plenária de 4 de junho de 2014. Finalmente, em 2015, o Grupo de Trabalho incorporou ambos os agrupamentos de direitos e foram publicados sob o título conjunto: "Indicadores de progresso para a medição de direitos contemplados no Protocolo de San Salvador", OEA/Ser.D/XXVI.11 (2015). Nessa ocasião se abordaram os direitos ao trabalho e direitos sindicais, à alimentação adequada, ao meio ambiente saudável, e aos benefícios da cultura (pág.75).

134Cfr. ONU, Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, *Observação Geral No. 3: A índole das obrigações dos Estados Partes (parágrafo 1 do artigo 2 do Pacto)*, U.N.Doc.E/1991/23, 14 de dezembro de 1990, pár.9, e *Observação Geral No. 14: O direito ao gozo do mais alto nível possível de saúde, supra*, pár.30. Particularmente, nesta última, o Comitê destacou que "os Estados Partes têm obrigações imediatas pelo que respeita o direito à saúde, como a garantia de que esse direito será exercido sem nenhuma discriminação e a obrigação de adotar medidas objetivando a plena realização". No parágrafo 2, o Comitê assinalou que "no parágrafo 2 do artigo 12 se indicam, a título de exemplo, diversas "medidas que deverão adotar os Estados Partes a fim de assegurar a plena efetividade deste direito".



citado, as obrigações convencionais de respeito e garantia, bem como de adoção de medidas de direito interno (artigos 1.1e 2), resultam fundamentais para alcançar sua efetividade.

105. Uma vez estabelecido o anterior, e sendo que esta Corte se pronunciará pela primeira ocasião em relação ao direito à saúde de forma autônoma, como parte integrante dos DESCAs, o Tribunal procede a verificar a consolidação deste como direito justiciável à luz da Convenção, a partir dos seguintes pontos de análise.

a) Derivação à Carta da OEA

106. Em relação ao direito à saúde, protegido pelo artigo 26 da Convenção Americana, a Corte observa que os termos dele indicam que se trata daquele direito que se deriva das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura contidas na Carta da OEA. O artigo 34.i e 34.l¹³⁵ da Carta estabelecem, entre os objetivos básicos de desenvolvimento integral, o da "defesa do potencial humano mediante a extensão e aplicação dos modernos conhecimentos da ciência médica", bem como das condições que possibilitem uma vida saudável, produtiva e digna. Por sua parte, o artigo 45.h¹³⁶ destaca que "a pessoa só pode alcançar a plena realização de suas aspirações mediante a aplicação de princípios e mecanismos", entre eles o: "h) Desenvolvimento de uma política eficiente de previdência social".

b) Declaração Americana

107. Outrossim, a Corte reiterou a integração da Declaração Americana na interpretação da Carta da OEA. Assim, desde sua Opinião Consultiva OC-10/89, a Corte assinalou que:

Os Estados Membros entenderam que a Declaração contém e define aqueles direitos humanos essenciais aos que a Carta se refere, de forma que não se pode interpretar e aplicar a Carta da Organização em matéria de direitos humanos sem integrar suas normas pertinentes com as correspondentes disposições da Declaração, como resulta da prática seguida pelos órgãos da OEA¹³⁷.

108. Por sua parte, o artigo 29.d da Convenção Americana dispõe expressamente que: "nenhuma disposição da presente Convenção pode ser interpretada no sentido de: d) excluir ou limitar o efeito que podem produzir a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza".

109. Nesse sentido, o artigo XI da Declaração Americana permite identificar o direito à saúde ao referir que toda pessoa tem direito "a que sua saúde seja resguardada por medidas sanitárias e sociais relativas à alimentação, roupas, moradia e cuidados médicos,

¹³⁵Artigo 34 da Carta da OEA. Os Estados membros convêm que a igualdade de oportunidades, a eliminação da pobreza crítica e a distribuição equitativa da riqueza e da renda, bem como a plena participação de seus povos nas decisões relativas a seu próprio desenvolvimento, são, entre outros, objetivos básicos do desenvolvimento integral. Para alcançá-los, convêm, igualmente, dedicar seus máximos esforços à consecução das seguintes metas básicas: i) Defesa do potencial humano mediante a extensão e aplicação dos modernos conhecimentos da ciência médica e l) Condições que possibilitem uma vida saudável, produtiva e digna.

¹³⁶Artigo 45 da Carta da OEA. Os Estados membros, convencidos de que o homem somente pode alcançar a plena realização de suas aspirações dentro de uma ordem social justa, acompanhada de desenvolvimento econômico e de verdadeira paz, convêm em envidar os seus maiores esforços na aplicação dos seguintes princípios e mecanismos:

h) Desenvolvimento de uma política eficiente de previdência social.

¹³⁷Cfr. *Interpretação da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem no marco do artigo 64 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Opinião Consultiva OC-10/89* de 14 de julho de 1989. Série A No. 10. Pár.43, e *Caso Lagos del Campo, supra*, pár.143.



correspondentes ao nível permitido pelos recursos públicos e os da coletividade”. Tal disposição resulta relevante para definir o alcance do artigo 26, dado que “a Declaração Americana, constitui, no que é pertinente e em relação à Carta da Organização, uma fonte de obrigações internacionais”¹³⁸.

110. Tendo em vista o anterior, a Corte considera que o direito à saúde é um direito protegido pelo artigo 26 da Convenção. A seguir, este Tribunal procede a verificar o alcance e conteúdo deste direito para os efeitos do presente caso.

c) *Legislação interna*

111. O artigo 29.b da Convenção Americana dispõe expressamente que “nenhuma disposição da presente Convenção pode ser interpretada no sentido de: b) limitar o gozo e o exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer um dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção da qual faça parte um dos referidos Estados”.

112. Sobre o particular, na Constituição chilena vigente ao momento dos fatos e na atualidade¹³⁹, o artigo 19, inciso 9, dispõe “assegurar a todas as pessoas o direito à proteção da saúde, protegendo o livre e igualitário acesso às ações de promoção, proteção e recuperação da saúde e de reabilitação do indivíduo”. Outrossim, a regulação interna também desenvolve o alcance deste direito¹⁴⁰.

113. Ademais, a Corte observa um amplo consenso regional na consolidação do direito à saúde, o qual se encontra reconhecido explicitamente em diversas constituições e leis internas dos Estados da região, entre elas: Argentina, Barbados, Bolívia, Brasil, Colômbia, Costa Rica, Equador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Suriname, Uruguai e Venezuela¹⁴¹.

¹³⁸Cfr. *Interpretação da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem no marco do artigo 64 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Opinião Consultiva OC-10/89, supra*, párs.43 e 45.

¹³⁹Junta de Governo da República do Chile. Constituição Política da República do Chile. Sancionada mediante Decreto Lei Núm. 3464 de 11 de agosto de 1980 e promulgada pelo Decreto Núm. 1150 de 21 de outubro de 1980. Artigo 19:A Constituição garante a todas as pessoas:

9º.- O direito à proteção da saúde. O Estado protege o livre e igualitário acesso às ações de promoção, proteção e recuperação da saúde e de reabilitação do indivíduo. Corresponderá, igualmente, a coordenação e controle das ações relacionadas com a saúde. É dever preferencial do Estado garantir a execução das ações de saúde, seja que se prestem através de instituições públicas ou privadas, na forma e nas condições determinadas por lei, que poderá estabelecer orçamentos obrigatórios.

Cada pessoa terá o direito a escolher o sistema de saúde ao qual desejar acolher-se, seja este estatal ou privado [...].

140

Cf. *Inter alia*: Código de Ética do Colégio de Médicos do Chile, aprovado pelo H. Conselho Geral na Sessão nº 64, por meio do Convênio nº. 231 de 22 de novembro de 1983 e na Sessão nº 39, por meio do Convênio nº 154 de 7 de maio de 1985; Decreto Supremo nº 42, com vigência em 9 de fevereiro de 1986 e revogada em 21 de abril de 2005, e Carta de Direitos do Paciente, elaborada em 1999 pelo Fundo Nacional de Saúde (FONASA) em conjunto com o Ministério da Saúde (MINSAL).

¹⁴¹Entre as normas constitucionais dos Estados Partes da Convenção Americana, encontram-se: Argentina (art. 42); Barbados (art. 17.2.A); Bolívia (art. 35); Brasil (art. 196); Colômbia (art. 49); Costa Rica (art. 46); Equador (art. 32); El Salvador (art. 65); Guatemala (arts.93 e 94); Haiti (art. 19); Honduras (art. 145); México (art. 4); Nicarágua (art. 59); Panamá (art. 109); Paraguai (art. 68); Peru (art. 70); República Dominicana (art. 61); Suriname (art. 36); Uruguai (art. 44), e Venezuela (art. 83).



d) *Corpus iuris internacional sobre o direito à saúde*

114. Outrossim, o direito à saúde está consagrado por um vasto *corpus iuris* internacional; *inter alia*: o artigo 25.1 da Declaração Universal de Direitos Humanos¹⁴²; o artigo 12 do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais¹⁴³, o artigo 10 do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais¹⁴⁴. Ademais, o direito à saúde se reconhece no artigo 5, ponto e) da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial¹⁴⁵; o artigo 12.1 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher¹⁴⁶; o artigo 24.1 da Convenção sobre os Direitos da Criança¹⁴⁷; o artigo 28 da Convenção sobre a Proteção dos Trabalhadores Migrantes e seus Familiares¹⁴⁸, e o artigo 25 da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência¹⁴⁹. Este direito também se encontra registrado em vários instrumentos regionais de

142Adotada pela Assembleia Geral da ONU em sua Resolução 217 A (III), em 10 de dezembro de 1948, em Paris. Artigo 25:1.Toda pessoa tem direito a um nível de vida adequado que lhe assegure, assim como a sua família, a saúde e o bem-estar, e especialmente a alimentação, a indumentária, a moradia, a assistência médica e os serviços sociais necessários [...].

143Adotado pela Assembleia Geral da ONU mediante a Resolução 2200A (XXI), de 16 de dezembro de 1966 e em vigor desde 3 de janeiro de 1976.Ratificado pelo Chile em 10 de fevereiro de 1972.Em seu artigo 12, "Direito ao mais alto nível possível de saúde", estabelece a obrigação de adotar medidas para reduzir a mortalidade e a mortalidade infantil; assegurar o desenvolvimento saudável das crianças; melhorar a higiene do trabalho e do meio ambiente; prevenir e tratar doenças epidêmicas, endêmicas e profissionais, bem como assegurar a assistência médica a todos.

144Adotado pela Assembleia Geral da OEA em 17 de novembro de 1988, em San Salvador. Entrada em vigor em 16 de novembro de 1999. Até o momento não foi ratificado pelo Estado do Chile. Artigo 10 Direito à Saúde. 1. Toda pessoa tem direito à saúde, entendida como o gozo do mais alto nível de bem-estar físico, mental e social. 2. Com o fim de tornar efetivo o direito à saúde, os Estados partes se comprometem a reconhecer a saúde como um bem público e, particularmente, a adotar as seguintes medidas para garantir este direito: a) o atendimento primário da saúde, entendido como a assistência sanitária essencial posta ao alcance de todos os indivíduos e familiares da comunidade; b) a extensão dos benefícios dos serviços de saúde a todos os indivíduos sujeitos à jurisdição do Estado; c) a total imunização contra as principais doenças infecciosas; d) a prevenção e o tratamento das doenças endêmicas, profissionais e de outra índole; e) a educação da população sobre a prevenção e o tratamento dos problemas de saúde, e f) a satisfação das necessidades de saúde dos grupos de mais alto risco e que, por suas condições de pobreza, sejam mais vulneráveis.

145Adotada pela Assembleia Geral da ONU em sua Resolução 2106 A (XX), de 21 de dezembro de 1965. Entrada em vigor em sábado, 4 de janeiro de 1969. Entrada em vigor internacional para o Chile em 19 de novembro de 1971. Artigo 5. De acordo com as obrigações fundamentais estipuladas no artigo 2 da presente Convenção, os Estados partes se comprometem a proibir e eliminar a discriminação racial em todas suas formas e a garantir o direito de toda pessoa à igualdade perante a lei, sem distinção de raça, cor e origem nacional ou étnica, particularmente no gozo dos seguintes direitos: e) Os direitos econômicos, sociais e culturais, em particular: iv) O direito à saúde pública, a assistência médica, a previdência social e os serviços sociais.

146Aprovada pela Assembleia Geral da ONU em 18 de dezembro de 1979. Entrada em vigor em 3 de setembro de 1981. Artigo 121. Os Estados Partes adotarão todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra a mulher no âmbito do atendimento médico a fim de assegurar, em condições de igualdade entre homens e mulheres, o acesso aos serviços de atendimento médico, inclusive os que se referem ao planejamento familiar.

147Adotada pela Assembleia Geral da ONU em sua Resolução 44/25, de 20 de novembro de 1989. Entrada em vigor em domingo, 2 de setembro de 1990. Ratificado pelo Chile em 14 de agosto de 1990. Artigo 241. Os Estados Partes reconhecem o direito da criança ao gozo do mais alto nível possível de saúde e aos serviços para o tratamento das doenças e a reabilitação da saúde. Os Estados Partes se esforçarão para assegurar que nenhuma criança seja privada de seu direito ao gozo desses serviços sanitários.

148Adotada pela Assembleia Geral da ONU em sua Resolução 45/158, de 18 de dezembro de 1990. Ratificado pelo Chile em 12 de abril de 2005. Artigo 28. Os trabalhadores migrantes e seus familiares terão direito a receber qualquer tipo de atendimento médico urgente que resultar necessário para preservar sua vida ou para evitar danos irreparáveis a sua saúde em condições de igualdade de tratamento com os nacionais do Estado do qual se tratar. Esse atendimento médico de urgência não poderá negar-se por motivos de irregularidade no que diz respeito à permanência ou ao emprego.

149Aprovada pela Assembleia Geral da ONU em 13 de dezembro de 2006. Entrada em vigor em sábado, 3 de maio de 2008. Ratificado pelo Chile em 25 de agosto de 2008. Artigo 25. Os Estados Partes reconhecem que as pessoas com deficiência têm o direito de gozar do mais alto nível possível de saúde, sem discriminação por motivos de deficiência. Os



direitos humanos, como no artigo 17 da Carta Social das Américas¹⁵⁰; o artigo 11 da Carta Social Europeia de 1961¹⁵¹, em sua forma revisada; o artigo 16 da Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos¹⁵², e, recentemente, na Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos das Pessoas Idosas¹⁵³ (cabe destacar que, sobre esta última, por motivos de temporalidade, não resulta exigível em relação aos fatos do caso em análise). Ademais, o direito à saúde foi reconhecido na seção II, ponto 41, da Declaração e Programa de Ação de Viena¹⁵⁴, e em outros instrumentos e decisões internacionais¹⁵⁵.

115. Por sua parte, o Comitê de Direitos, Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas (doravante Comitê DESC) pronunciou-se sobre os deveres do Estado em matéria de saúde, principalmente em sua Observação Geral N° 14 sobre o direito ao gozo do mais alto nível possível de saúde¹⁵⁶. Outrossim, pronunciou-se sobre componentes do direito à saúde em

Estados Partes adotarão as medidas pertinentes para assegurar o acesso das pessoas com deficiência a serviços de saúde que tenham em conta as questões de gênero, incluída a reabilitação relacionada com a saúde.

150Aprovada na Segunda Sessão Plenária da Assembleia Geral da OEA, celebrada em 4 de junho de 2012. Em seu artigo 17, contempla a reafirmação dos Estados de que o gozo do grau máximo de saúde que se possa alcançar é um dos direitos fundamentais de todo ser humano, sem discriminação e seu reconhecimento de que a saúde é uma condição fundamental para a inclusão e coesão social, o desenvolvimento integral e o crescimento econômico com equidade. Por sua parte, em relação ao desenvolvimento integral, prevê no artigo 33, segundo parágrafo, a menção expressa ao campo da saúde.

151Conselho da Europa (Estrasburgo). Aprovada em Turim em 18 de outubro de 1961. Artigo 11: Direito à proteção da saúde. Para garantir o exercício efetivo do direito à proteção da saúde, as partes contratantes se comprometem a adotar, diretamente ou em cooperação com organizações públicas ou privadas, medidas adequadas para, entre outros fins: 1) Eliminar, dentro do possível, as causas de uma saúde deficiente; 2) Estabelecer serviços educacionais e de consulta dirigidos à melhoria da saúde e a estimular o senso de responsabilidade individual no que se refere a ela e 3) Prevenir, dentro do possível, as doenças epidêmicas, endêmicas e outras.

152Aprovada durante a XVIII Assembleia de Chefes de Estado e Governo da Organização da Unidade Africana, reunida em Nairóbi, Quênia, em 27 de julho de 1981. Artigo 161. Todo indivíduo terá direito a desfrutar do melhor estado físico e mental possível, e os Estados signatários da presente Carta tomarão as medidas necessárias para proteger a saúde de seu povo e assegurar-se de que recebem assistência médica quando estiverem doentes.

153Adotada no Quinto Período Ordinário de Sessões da Assembleia Geral da OEA em Washington, D.C., em 15 de junho de 2015. Entrada em vigor em 11 de janeiro de 2017. Ratificado pelo Chile em 7 de novembro de 2017. Artigo 19 Direito à saúde. A pessoa idosa tem direito à saúde física e mental, sem nenhum tipo de discriminação. Os Estados Parte deverão projetar e implementar políticas públicas intersetoriais de saúde orientadas a uma atenção integral que inclua a promoção da saúde, a prevenção e ao atendimento da doença em todas as etapas, e a reabilitação e os cuidados paliativos da pessoa idosa a fim de propiciar o desfrute do mais alto nível de bem-estar, físico, mental e social. Em relação à presente análise, cabe destacar que, no citado dispositivo, não resulta exigível ao momento da ocorrência dos fatos do caso.

154Conferência Mundial de Direitos Humanos, aprovada em 25 de junho de 1993, Viena. Ponto 41. A Conferência Mundial de Direitos Humanos reconhece a importância do gozo pela mulher do mais alto nível de saúde física e mental durante toda sua vida. No contexto da Conferência Mundial sobre a Mulher e da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, bem como da Proclamação de Teerã de 1968, a Conferência reafirma, sobre a base da igualdade entre homens e mulheres, o direito da mulher a ter acesso a um atendimento de saúde adequado e a mais ampla gama de serviços de planejamento familiar, bem como à igualdade de acesso à educação em todos os níveis.

155Resulta relevante para a análise do direito à saúde, a *Observação Geral No. 14: "O direito ao gozo do mais alto nível possível de saúde"*, do Comitê DESC, que será abordada *infra*. Reviste também utilidade as Observações do Comitê dos Direitos da Criança, em particular a *Observação Geral No. 3: "O HIV/AIDS e os direitos da criança"*, CRC/GC/2003/3 (2003), bem como a *Observação Geral No. 4: "A saúde e o desenvolvimento dos adolescentes no contexto da Convenção sobre os Direitos da Criança"*, CRC/GC/2003/4 (2003). Igualmente, a Recomendação Geral No. 24 do Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, "Artigo 12 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher –A mulher e a saúde" de 2 de fevereiro de 1999, A/54/38/Rev.1, e os Relatórios de Relatores Especiais da Comissão de Direitos Humanos sobre o Direito à Saúde. ONU. Comissão de Direitos Humanos, "A não Discriminação na esfera da Saúde", Resolução 1989/11. Aprovada na 46ª Sessão de 2 de março de 1989.

156Cfr. ONU. Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Comitê DESC), *Observação Geral (OG) No. 14: "O direito ao gozo do mais alto nível possível de saúde"*, E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000.



sucessivas Observações Gerais Números:3¹⁵⁷, 4¹⁵⁸, 5¹⁵⁹, 6¹⁶⁰, 15¹⁶¹, 16¹⁶², 18¹⁶³, 19¹⁶⁴ e 20¹⁶⁵. Na região americana, o Grupo de Trabalho da OEA para a análise dos Relatórios Anuais sobre Indicadores de Progresso, também se referiu à análise do direito à saúde¹⁶⁶.

116. Considerando o anteriormente citado, a Corte entende que, da consolidação do direito à saúde se derivam diversos padrões aplicáveis ao presente caso, relativos a prestações básicas e específicas de saúde, particularmente diante de situações de urgência ou emergência médica.

117. Para isso, a seguir, a Corte analisará os padrões relacionados ao direito à saúde em situações de urgências médicas (párs.118 a 124), bem como em relação às pessoas idosas (párs 125 e 132), para depois realizar as valorações correspondentes aplicáveis ao presente caso (párs.133 a 143).

1.1.1 Padrões sobre o direito à saúde aplicáveis a situações de urgência médica

118. A Corte estima que a saúde é um direito humano fundamental e indispensável para o exercício adequado dos demais direitos humanos. Todo ser humano tem direito a desfrutar do mais alto nível possível de saúde que lhe permita viver dignamente¹⁶⁷, entendida a saúde¹⁶⁸, não apenas como a ausência de afecções ou doenças, mas também a um estado completo de bem-estar físico, mental e social, derivado de um estilo de vida que permita alcançar um equilíbrio

157Cfr. ONU. Comitê DESC, *OG-No. 3: "A índole das obrigações dos Estados Partes (parágrafo 1 do art. 2 do Pacto)"*, E/1991/23, 14 de dezembro de 1990, párs.3 e 10.

158Cfr. ONU. Comitê DESC, *OG-No. 4: "O direito a uma moradia adequada"*, E/1992/23, 13 de dezembro de 1991, p.8.

159Cfr. ONU. Comitê DESC, *OG-5: "As pessoas com deficiência"*, E/C.12/1994/13, 1994, p.34.

160Cfr. ONU. Comitê DESC, *OG-6: "Os direitos econômicos, sociais e culturais das pessoas idosas"*, E/1996/22, 8 de dezembro de 2015, párs.5 e 34.

161Cfr. ONU. Comitê DESC, *OG-15: "O direito à água"*, E/C.12/2002/11, 20 de janeiro de 2003, párs.3 e 8.

162Cfr. ONU. Comitê DESC, *OG-16: "A igualdade de direitos do homem e da mulher ao gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais (artigo 3 do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais)"*, E/C.12/2005/4, 11 de agosto de 2005, p.29.

163Cfr. ONU. Comitê DESC, *OG-18: "O direito ao trabalho (artigo 6 do Pacto)"*, E/C.12/GC/18, 6 de fevereiro de 2006, p.12.

164Cfr. ONU. Comitê DESC, *OG-19: "O direito à previdência social"*, E/C.12/GC/19, 4 de fevereiro de 2008, párs.13 e 14.

165Cfr. ONU. Comitê DESC, *OG-20. "A não discriminação e os direitos econômicos, sociais e culturais"*, E/C.12/GC/20, 2 de julho de 2009, p. 33.

166Cfr. OEA. Grupo de Trabalho para a Análise dos Relatórios Nacionais previstos no Protocolo de San Salvador, *"Indicadores de progresso para medição de direitos contemplados no Protocolo de San Salvador"*, OEA/Ser.L/XXV.2.1; GT/PSS/doc.2/11 rev.2, de 16 dezembro 2011. *"Indicadores de progresso para a medição de direitos contemplados no Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais "Protocolo de San Salvador – Segundo agrupamento de direitos"*, OEA/Ser.L/XXV.2.1 GT/PSS/doc.9/13, e *"Indicadores de progresso para a medição de direitos contemplados no Protocolo de San Salvador"*, OEA/Ser.D/XXVI.11 (2015), págs.43 a 53. Ver *supra*, nota 133. Este instrumento proporciona evidências para avaliar se os programas e a ação estatal estão alinhados a padrões de direitos humanos.

167Cfr. ONU, Comitê DESC, *OG-14, supra*, p.1.

168Cfr. *inter alia*, Preâmbulo da Constituição da Organização Mundial da Saúde (OMS). Adotada pela Conferência Sanitária Internacional, celebrada em Nova Iorque de 19 de junho a 22 de julho de 1946, assinada em 22 de julho de 1946 pelos representantes de 61 Estados (Off.Rec. Wld Hlth Org.; Actes off.Org. mond.Santé, 2, 100), e entrou em vigor em 7 de abril de 1948. As reformas adotadas pela 26ª, a 29ª, a 39ª e a 51ª Assembleias Mundiais da Saúde (resoluções WHA26.37, WHA29.38, WHA39.6 e WHA51.23), que entraram em vigor em 3 de fevereiro de 1977, em 20 de janeiro de 1984, em 11 de julho de 1994 e em 15 de setembro de 2005, respectivamente, foram incorporadas sucessivamente a seu texto.



integral. O Tribunal precisou que a obrigação geral se traduz no dever estatal de assegurar o acesso das pessoas a serviços essenciais de saúde¹⁶⁹, garantindo uma prestação médica de qualidade e eficaz, bem como de promover a melhoria das condições de saúde da população.

119. Em primeiro lugar, a operatividade da referida obrigação começa com o dever de regulação, pelo que a Corte indicou que os Estados são responsáveis por regular, em caráter permanente, a prestação de serviços (tanto públicos como privados) e a execução de programas nacionais relativos à obtenção de uma prestação de serviços de qualidade¹⁷⁰.

120. Em segundo lugar, considerando a Observação Geral No. 14 do Comitê DESC¹⁷¹, este Tribunal se referiu a uma série de elementos essenciais e inter-relacionados, que devem ser satisfeitos em matéria de saúde. A saber: *disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e qualidade*¹⁷².

121. Em vista disso, esta Corte estima que, aos efeitos das prestações médicas de urgência, os Estados devem garantir, pelo menos, os seguintes padrões:

a) Em relação à *qualidade*, deve-se contar com a infraestrutura adequada e necessária para satisfazer as necessidades básicas e urgentes. Isto inclui qualquer tipo de ferramenta ou suporte vital, bem como também dispor de recurso humano qualificado para responder diante de urgências médicas.

b) Em relação à *acessibilidade*¹⁷³, os estabelecimentos, bens e serviços de emergências de saúde devem ser acessíveis a todas as pessoas. A acessibilidade entendida desde as dimensões superpostas de não discriminação, acessibilidade física, acessibilidade econômica e acesso à informação. Fornecendo, desta forma, um sistema de saúde inclusivo, baseado nos direitos humanos¹⁷⁴.

169Cfr. *Mutatis mutandi, Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentença de 4 de julho de 2006. Série C No. 149, pâr.128.

170Cfr. *Caso Suárez Peralta Vs.Ecuador, supra*, pâr.134, e *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil, supra*, pâr.99.

171ONU, Comitê DESC, *OG-14, supra*, pâr.12. A este respeito, o referido Comitê assinalou que o direito à saúde em todas suas formas e em todos os níveis inclui os seguintes elementos essenciais e inter-relacionados, cuja aplicação dependerá das condições prevaletentes em um determinado Estado Parte:

a) Disponibilidade. Cada Estado Parte deverá contar com um número suficiente de estabelecimentos, bens e serviços públicos de saúde e centros de atendimento de saúde, bem como de programas. Esses serviços incluirão os fatores determinantes básicos de saúde, como água limpa potável e condições sanitárias, hospitais, clínicas e demais estabelecimentos relacionados com a saúde, pessoal médico e profissional capacitado.

b) Acessibilidade. Os estabelecimentos, bens e serviços de saúde devem ser acessíveis a todos, sem discriminação alguma, dentro da jurisdição do Estado Parte;

c) Aceitabilidade. Todos os estabelecimentos, bens e serviços de saúde deverão ser respeitosos da ética médica e culturalmente apropriados, e deverão estar concebidos para respeitar a confidencialidade e melhorar o estado de saúde das pessoas;

d) Qualidade. Ademais de aceitáveis do ponto de vista cultural, os estabelecimentos, bens e serviços de saúde deverão ser também apropriados do ponto de vista científico e médico e ser de boa qualidade. Isso requer, entre outras coisas, pessoal médico capacitado, medicamentos e equipe hospitalar cientificamente aprovados e em bom estado, água limpa potável e condições sanitárias adequadas.

172Cfr. *Caso Suárez Peralta Vs.Ecuador, supra*, pâr.152, e *Caso Gonzales Lluy e outros Vs.Ecuador, supra*, pâr.235.

173A Corte assinalou que os Estados têm o dever de assegurar o acesso das pessoas a serviços básicos de saúde. Cfr. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil, supra*, pâr.128.

174Sobre o particular, a perita Alicia Ely Yamin destacou no documento complementar de seu Depoimento pericial que um enfoque de direitos humanos nas políticas de saúde exige que o sistema de saúde garanta acesso equitativo e disponibilidade de serviços aceitáveis, em conjunto com um atendimento de qualidade (processo de mérito, f.754).



c) Em relação à *disponibilidade*, deve-se contar com um número suficiente de estabelecimentos, bens e serviços públicos de saúde, bem como de programas integrais de saúde. A coordenação entre estabelecimentos do sistema resulta relevante para cobrir de forma integrada as necessidades básicas da população.

d) Em relação à *aceitabilidade*, os estabelecimentos e serviços de saúde deverão respeitar a ética médica e os critérios culturalmente apropriados. Ademais, deverão incluir uma perspectiva de gênero, bem como das condições do ciclo de vida do paciente. O paciente deve ser informado sobre seu diagnóstico e tratamento, e, diante disso, respeitar sua vontade (*infra* párs.161, 162 e 166).

122. Em terceiro lugar, e como condição transversal da acessibilidade¹⁷⁵, a Corte lembra que o Estado está obrigado a garantir um tratamento igualitário a todas as pessoas que acessarem os serviços de saúde, pelo que, de acordo com o artigo 1.1 da Convenção Americana não são permitidos tratamentos discriminatórios¹⁷⁶, "por motivos de raça, cor, sexo (...) posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social"¹⁷⁷. A esse respeito, os critérios específicos em virtude dos quais está proibido discriminar, segundo o artigo 1.1 da Convenção Americana, não são uma lista taxativa ou limitativa, mas meramente enunciativa. Pelo contrário, a redação do referido artigo deixa abertos os critérios com a inclusão do termo "outra condição social" para incorporar assim outras categorias que não tivessem sido explicitamente indicadas¹⁷⁸. Assim, a Corte assinalou que a idade também é uma categoria protegida por esta norma¹⁷⁹. Nesse sentido, a proibição por discriminação relacionada com a idade quando se trata das pessoas idosas, encontra-se tutelada pela Convenção Americana. Isto comporta, entre outras coisas, a aplicação de políticas inclusivas para a totalidade da população e um fácil acesso aos serviços públicos¹⁸⁰.

123. A este respeito, a Corte reitera que o direito à igualdade e não discriminação engloba duas concepções: uma negativa, relacionada com a proibição de diferenças de tratamento arbitrárias,

175Ver: ONU. Comitê DESC, *Observação Geral No. 14, supra*, p.12. Sobre o particular, fica nela exposto que a acessibilidade apresenta quatro dimensões superpostas, uma delas é a não discriminação, que consiste em que os estabelecimentos, bens e serviços de saúde devem ser acessíveis, de fato e de direito, aos setores mais vulneráveis e marginalizados da população, sem discriminação alguma por qualquer um dos motivos proibidos.

176Cfr. Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos das Pessoas Idosas, *supra*, Preâmbulo e artigo 5. Ver também o Preâmbulo da Constituição da OMS, *supra*, p.3, que estabelece que o gozo do grau máximo de saúde que se possa alcançar é um dos direitos fundamentais de todo ser humano sem distinção de raça, religião, ideologia política ou condição econômica ou social.

177Cfr. *Inter alia*: *Caso Veliz Franco e Outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de maio de 2014. Série C No. 277, p.204; *Caso Gonzales Lluy e outros Vs. Equador, supra*, p.288; *Caso Velásquez Paiz e Outros Vs. Guatemala, Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de novembro de 2015. Série C No. 307, p.173 e 174; *Caso Duque Vs. Colômbia, Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de fevereiro de 2016. Série C No. 310, p.90, *Caso Flor Freire Vs. Equador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2016. Série C No. 315, p.111 e 112; *Caso Trabalhadores da Fazenda Verde Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de outubro de 2016. Série C No. 318, p. 335, *Caso I.V. Vs. Bolívia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de, 30 de novembro de 2016. Série C No. 329, p.240, e Identidade de gênero, e igualdade e não discriminação a casais do mesmo sexo. *Opinião Consultiva OC-24/17* de 24 de novembro de 2017. Série A No. 24, p. 67.

178Cfr. *Caso Atala Riffo e meninas Vs. Chile, supra*, p.85.

179Cfr. *Condição jurídica e direitos dos migrantes sem documentos. Opinião Consultiva OC-18/03* de 17 de setembro de 2003. Série A No. 18, p.101, e Comitê DESC. *Observação Geral No. 20, supra*, párs.27 e 29. Por sua parte, o Comitê DESC enquadrava esta categoria também dentro da enunciação "outra condição social".

180Cfr. *Mutatis mutandi, Caso Comunidade indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C No. 125, p.164; *Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek. vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C No. 214, p. 233.



e uma positiva, relacionada com a obrigação dos Estados de criar condições de igualdade real frente a grupos que foram historicamente excluídos ou que se encontram em maior risco de serem discriminados¹⁸¹. Nesse sentido, a adoção de medidas positivas se acentua em relação à proteção de pessoas em situação de vulnerabilidade ou em situação de risco, que devem ter garantia de acesso aos serviços médicos de saúde em via de igualdade.

124. Em quarto lugar, a Corte afirmou no caso *Suárez Peralta* que o Estado deve prever mecanismos de supervisão e fiscalização estatal das instituições de saúde, tanto públicas como privadas¹⁸². Nesse sentido, a Corte assinalou que, quando se trata de competências essenciais relacionadas com a supervisão e fiscalização da prestação de serviços de interesse público, como saúde, a atribuição de responsabilidade pode surgir pela omissão no cumprimento do dever de supervisionar a prestação do serviço para proteger o bem respectivo¹⁸³. A Corte afirmou que “um eventual atendimento médico em instituições sem a devida habilitação, sem estarem aptas em sua infraestrutura ou em sua higiene para fornecer atendimento médico, ou por profissionais que não contem com a devida qualificação para tais atividades, poderia implicar uma incidência transcendental nos direitos à vida ou à integridade do paciente”¹⁸⁴. Dessa forma, a referida obrigação de supervisão e fiscalização deve ser atualizada de forma constante, particularmente quando se tratar de serviços de urgência médica¹⁸⁵.

1.1.2 Em relação às pessoas idosas¹⁸⁶ em matéria de saúde

125. A Corte destaca a oportunidade de pronunciar-se pela primeira ocasião de maneira específica sobre os direitos das pessoas idosas em matéria de saúde¹⁸⁷.

126. Este Tribunal verifica o importante desenvolvimento e consolidação de padrões internacionais nesta matéria. Assim, o artigo 17 do Protocolo de San Salvador, contempla o direito à saúde das pessoas idosas¹⁸⁸; o Protocolo da Carta Africana de Direitos Humanos e dos

181Cfr. *Caso Furlan e familiares Vs. Argentina, supra*, p.267.

182Cfr. *Caso Suárez Peralta Vs. Equador, supra*, p.149, e *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil, supra*, p.141.

183Cfr. *Caso Albán Cornejo e outros Vs. Equador. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 22 de novembro de 2007. Série C No. 171, p.119.

184Cfr. *Caso Suárez Peralta Vs. Equador, supra*, p.149.

185Cfr. *Caso Suárez Peralta Vs. Equador, supra*, p.152.

186Mesmo que o senhor Poblete Vilches tivesse 76 anos no momento dos fatos, de maneira ilustrativa, menciona-se a definição “pessoa idosa”, contida no artigo 2 da Convenção Interamericana, *supra*: “Artigo 2. Definições. Aos efeitos da presente Convenção, entende-se por “Pessoa idosa”: Aquela de 60 anos ou mais, salvo que a lei interna determine uma idade base menor ou maior, sempre que esta não supere os 65 anos. Este conceito inclui, entre outros, o de pessoa idosa”.

187Cabe destacar que no *Caso Comunidade Indígena Yake Axa Vs. Paraguai*, a sentença aludiu superficialmente à “que as pessoas de idade avançada devem ter protegida sua saúde em caso de doenças crônicas e em fase terminal”. Por sua parte, no caso *García Lucero e Outras Vs. Chile*, a Corte reconheceu, no campo das reparações, a situação de vulnerabilidade da vítima por sua condição de idoso. Cfr. *Caso Comunidade Indígena Yake Axa Vs. Paraguai, supra*, p.175, e *Caso García Lucero e outras Vs. Chile. Exceção Preliminar, Mérito e Reparaciones*. Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C No. 267, p.231.

188OEA. Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais “Protocolo de San Salvador”. Adotado pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos em 17 de novembro de 1988 em San Salvador. Entrada em vigor em 16 de novembro de 1999. Até o momento, não foi ratificado pelo Estado do Chile. Artigo 17. Toda pessoa tem direito a proteção especial durante a velhice. Nesse sentido, os Estados partes se comprometem a adotar de maneira progressiva as medidas necessárias a fim de levar este direito à prática e, em particular a: a) Proporcionar instalações adequadas, bem como alimentação e assistência médica especializada, às pessoas de idade avançada que careçam delas e não estejam em condições de provê-las por seus próprios meios; b) Executar programas trabalhistas específicos destinados a dar a pessoas idosas a possibilidade de realizar atividade produtiva adequada às suas capacidades, respeitando sua vocação ou desejos; c) Promover a formação de organizações sociais destinadas a melhorar a qualidade de vida das pessoas idosas.



Povos relativo aos Direitos das Pessoas Idosas na África¹⁸⁹, e a Carta Social Europeia¹⁹⁰. Particular atenção merece a recente adoção da Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos das Pessoas Idosas¹⁹¹, que reconhece que a pessoa idosa tem direito a sua saúde física e mental, sem nenhum tipo de discriminação, entre outras¹⁹². Outrossim, observa, ademais, desenvolvimentos na matéria, tais como: os Princípios das Nações Unidas em Favor das Pessoas Idosas¹⁹³, o Plano de Ação Internacional de Viena sobre Envelhecimento¹⁹⁴, a Proclamação sobre o Envelhecimento¹⁹⁵, a Declaração Política e o Plano de Ação Internacional de Madri sobre o Envelhecimento¹⁹⁶, assim como outros de caráter regional, tais como: a Estratégia Regional de Implementação para América Latina e o Caribe¹⁹⁷, a Declaração de Brasília¹⁹⁸, o Plano de Ação da Organização Pan-americana da Saúde sobre a Saúde das Pessoas Idosas, incluído o Envelhecimento Ativo e Saudável¹⁹⁹, a Declaração de Compromisso de Port of Spain²⁰⁰, a Carta de San José sobre os Direitos das Pessoas Idosas da América Latina e Caribe²⁰¹.

127. Tais instrumentos internacionais reconhecem um catálogo mínimo de direitos humanos²⁰², cujo respeito é imprescindível para o mais alto desenvolvimento da pessoa idosa em todos os aspectos de sua vida e nas melhores condições possíveis, destacando especialmente o direito à saúde. Outrossim, as pessoas idosas têm o direito a uma proteção reforçada e, portanto, exige a adoção de medidas diferenciadas²⁰³. Em relação ao direito à saúde, seja na esfera privada ou

189Adotado na 26ª Sessão Ordinária da Assembleia da União Africana, celebrada em Addis Abeba, Etiopia, em 31 de junho de 2016. Em seu artigo 15.1 dispõe a obrigação dos Estados africanos de "garantir os direitos das pessoas idosas a aceder a serviços de saúde que satisfaçam suas necessidades específicas".

190Conselho da Europa (Estrasburgo). *Carta Social Europeia*, *supra*. Em seu artigo 23, dispõe o direito das pessoas de idade avançada à proteção social e estabelece o compromisso dos Estados Partes de adotar ou promover medidas apropriadas orientadas a garantir o exercício efetivo deste direito.

191OEA. *Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos das Pessoas Idosas*, *supra*. Ratificado pelo Chile em, 7 de novembro de 2017. *supra*.

192Artigo 19. Direito à saúde. A pessoa idosa tem direito à saúde física e mental, sem nenhum tipo de discriminação.

193ONU. Assembleia Geral, *Princípios das Nações Unidas em Favor das Pessoas de Idade*. Aprovados mediante Resolução 46/91 de 16 de dezembro de 1991.

194Adotado na "Assembleia Mundial sobre o Envelhecimento", em 6 de agosto de 1982, e aprovado pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas mediante Resolução 37/51.

195ONU. Assembleia Geral, *Proclamação sobre o Envelhecimento*. Aprovados mediante Resolução 47/5 de 16 de outubro de 1992.

196ONU. Assembleia Geral, *Declaração Política e Plano de Ação Internacional de Madri sobre Envelhecimento*. Relatório da Segunda Assembleia Mundial sobre o Envelhecimento, A/CONF.197/9, 12 de abril de 2002.

197ONU. CEPAL, *Estratégia Regional de Implementação para América Latina e Caribe do Plano de Ação Internacional de Madri sobre Envelhecimento*, LC/G.2228. Adotada na Conferência Regional Intergovernamental sobre Envelhecimento, em 21 de novembro de 2003.

198ONU. CEPAL, *Declaração de Brasília*. Adotada na Segunda Conferência Regional Intergovernamental sobre Envelhecimento na América Latina e Caribe, em 6 de dezembro de 2007, LC/G.2359/Rev.1.

199OMS. Organização Pan-americana da Saúde, Relatório Final do 49º Conselho Diretivo na 61ª Sessão do Comitê Regional, Res. CD49. R15, 2 de outubro de 2009.

200Adotada na Quinta Cúpula das Américas, celebrada em Port of Spain, Trinidad e Tobago, em 19 de abril de 2009, OEA/Ser.E CA-V/DEC.1/09.

201ONU. CEPAL, *Carta de San José sobre os Direitos das Pessoas Idosas da América Latina e Caribe*. Adotada na Terceira Conferência Regional Intergovernamental sobre Envelhecimento na América Latina e Caribe, em 11 de maio de 2012, LC/G.2537.

202Alguns deles são o direito à saúde, à vida, a não discriminação baseada na idade, a um tratamento digno, a proibição de tratamento cruel ou degradante e o direito de acesso à informação pessoal.

203A comunidade internacional começou a destacar a situação das pessoas idosas no Plano de Ação Internacional de Viena sobre Envelhecimento e as seguintes declarações seguiram fomentando a conscientização internacional sobre as necessidades essenciais para o bem-estar das pessoas idosas, entre as medidas diferenciadas que se adotaram, destacam-se tanto no Sistema Universal como no Sistema Regional. Em relação ao Sistema Universal, são mencionadas



na pública, o Estado tem o dever de assegurar todas as medidas necessárias a seu alcance, a fim de garantir o maior nível de saúde possível, sem discriminação. Depreende-se também um avanço nos padrões internacionais em matéria de direitos das pessoas idosas²⁰⁴, ao entender e reconhecer a velhice de maneira digna e, portanto, o tratamento frente a ela²⁰⁵. Assim, ressalta na região diversas agendas de maior inclusão do idoso nas políticas públicas²⁰⁶, por meio de programas de sensibilização e valorização do idoso na sociedade, a criação de planos nacionais para abordar o tema da velhice de maneira integral, assim como também suas necessidades, a promulgação de leis e a facilitação do acesso a sistemas de previdência social.

128. Por sua parte, a Observação Geral Nº 6 do Comitê de DESC da ONU²⁰⁷ ressalta o dever dos Estados Partes do Pacto (PIDESC) de ter presente que manter medidas de prevenção, mediante controles periódicos, adaptados às necessidades das mulheres e dos homens idosos, cumpre um papel decisivo; e também a reabilitação, conservando a funcionalidade das pessoas idosas, com a conseqüente redução de custos nos investimentos dedicados à assistência sanitária e aos serviços sociais²⁰⁸. A esse respeito, na Observação Geral Nº 14 do Comitê DESC se detalham as questões substantivas que se derivam da aplicação do direito à saúde e se tratam questões concretas relacionadas com as pessoas idosas, incluída "a prevenção, a cura e a reabilitação destinadas a manter a funcionalidade e a autonomia das pessoas idosas e a prestação de atendimentos e cuidados aos doentes crônicos e em fase terminal, evitando dores evitáveis e permitindo morrer com dignidade"²⁰⁹. Outrossim, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (doravante TEDH) referiu-se também em relação à proteção dos direitos das pessoas idosas²¹⁰.

129. Em relação à jurisprudência regional sobre o direito à saúde das pessoas idosas, as decisões de altas cortes de alguns Estados da região desenvolveram a tutela dos direitos das

as medidas particulares, como promover e proteger os direitos humanos e eliminar a discriminação, o abandono, o abuso e a violência contra as pessoas idosas; atividades de promoção da saúde e acesso universal das pessoas idosas aos serviços de saúde durante toda a vida como pilar do envelhecimento com saúde. Em relação ao Sistema Regional, são mencionadas medidas tais como: promoção de uma cobertura universal das pessoas idosas aos serviços de saúde, incorporando o envelhecimento como componente essencial das legislações e políticas nacionais de saúde; fomentar o acesso equitativo aos serviços de saúde integral, oportuna e de qualidade, de acordo com as políticas públicas de cada país, e fomentar o acesso aos medicamentos básicos de uso contínuo para as pessoas idosas; fortalecimento da prevenção e manejo de doenças crônicas e outros problemas de saúde das pessoas idosas.

204Cfr. OEA. *Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos das Pessoas Idosas, supra*. Ratificado pelo Chile em 7 de novembro de 2017.

205Destaca-se a Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos das Pessoas Idosas, que padroniza garantias muito relevantes que nenhum outro instrumento internacional vinculante havia considerado anteriormente de forma explícita no caso das pessoas maiores, como a conjunção entre o direito à vida e à dignidade na velhice, ou o direito à independência e à autonomia.

206O Mercado Comum do Sul (MERCOSUL) forma parte da Reunião de Altas Autoridades sobre Direitos Humanos e Ministérios das Relações Exteriores do MERCOSUL e Estados Associados. Em 2016, o Instituto de Políticas Públicas em Direitos Humanos (IPPDH) do MERCOSUR publicou um material intitulado: "Pessoas Idosas: rumo a uma agenda regional de direitos", no qual se pode apreciar os avanços dos países membros na consolidação dos direitos dos idosos na região. Cfr. IPPDH-MERCOSUR, "*Pessoas Idosas: rumo a uma agenda regional de direitos*", novembro de 2016, págs.55 a 156.

207Cfr. ONU. Comitê DESC, *Observação Geral No. 6, supra*.

208Cfr. ONU. Comitê DESC, *Observação Geral No. 6, supra*, p.35.

209Cfr. ONU. Comitê DESC, *Observação Geral No. 14, supra*, p.35.

210Cfr. TEDH, *Caso Sawoniuk Vs.Reino Unido*, No. 63716/00. Sentença de 20 de maio de 2001; *Caso Farbtuhs Vs. Letônia (Mérito e Satisfação Equitativa)*, No. 4672/02. Sentença de 2 de dezembro de 2004, e *Caso Dodov Vs. Bulgária*, No. 59548/00. Sentença de 17 de janeiro de 2008, párs.80 e 81.



peças idosas em matéria interna²¹¹, destacando a necessidade de oferecer uma proteção especial para os idosos.

130. Nesse sentido, esta Corte destaca como um fato inequívoco que a população está envelhecendo²¹² de forma constante e considerável²¹³. A mudança vertiginosa do panorama demográfico nos países da região²¹⁴ apresenta dificuldades e desafios, portanto este impacto nos direitos humanos torna necessário que os Estados se envolvam para dar resposta de maneira integral, a fim de que as pessoas idosas sejam reconhecidas como sujeitos de direitos especiais da prevenção e promoção de saúde. Para isso, resulta necessário também o envolvimento por parte da sociedade a fim de oferecer qualidade de vida às pessoas idosas. A esse respeito, o perito Dr. Javier Santos, precisou em audiência que:

“O adulto idoso é, em geral, um paciente vulnerável; é um paciente que necessitará não apenas de um médico, mas a sociedade para levá-lo adiante. Não se fala mais de expectativa de vida (...) se fala de anos de vida livre de doenças (...) por isso é que o idoso necessita do apoio de todo o Estado. Nós devemos envolver todos para termos a maior quantidade de anos de vida

211A título exemplificativo: Corte Constitucional da Colômbia. Sentença T-149 de 1 de março de 2002: “A escassez de recursos nem é um argumento constitucionalmente admissível para negar o atendimento básico em saúde às pessoas em situação de fraqueza manifesta como os adultos idosos. Existe um dever de proteção especial do idoso”; Sentença T-056 de 12 de fevereiro de 2015: “Em relação ao direito à saúde das pessoas que fazem parte do grupo dos sujeitos de proteção especial constitucional é preciso considerar que, a partir de normas constitucionais se impõe maior zelo no cumprimento dos deveres de proteção e garantia por parte das autoridades e dos particulares no atendimento das doenças ou alterações de saúde que padecerem. Dentro de tais destinatários, encontram-se as pessoas da terceira idade dado que as pessoas da terceira idade têm direitos a uma proteção reforçada em saúde e as entidades prestadoras de saúde estão obrigadas a prestar o atendimento médico necessário. Em efeito, a proteção reforçada se materializa com a garantia de uma prestação contínua, permanente e eficiente dos serviços de saúde requeridos pelo usuário, o que implica, sendo necessário, o fornecimento de medicamentos, insumos ou prestação de serviços excluídos do Plano Obrigatório de Saúde”. Corte Suprema de Justiça da Costa Rica. Sala Constitucional. Processo:15-016089-0007-CO. Res.No:2015017512. Sentença de 6 de novembro de 2015; Processo: 15-001311-0007-CO. Res. No: 2015002392. Sentença de 20 de fevereiro de 2015, e Processo: 15-015890-0007-CO. Res. No: 2015018610. Sentença de 27 de novembro de 2015.

Cfr. *Mutatis mutandi*, Corte Constitucional da Colômbia, Sentença T-716/17. Nesta, ao resolver uma tutela sobre o mínimo vital de um idoso que foi retirado do programa de assistência ‘Colômbia Maior’, a Corte Constitucional ordenou verificar as condições reais de vulnerabilidade para determinar a violação da medida. Igualmente, em casos análogos se destacam: Sentença T- 010/17; Sentença T-025/16, e Sentença T-348/09, nas quais a Corte enfatizou que “pela redução de suas capacidades físicas, a redução das expectativas de vida e a maior violação em suas condições de saúde, os adultos idosos constituem um dos grupos de proteção especial constitucional”.

Cfr. Corte Suprema de Justiça da Nação Argentina. Sentenças: 329:1638. Sentença de 16 de maio de 2006.

Por sua parte, no México, a Primeira Sala da Suprema Corte de Justiça da Nação, na sentença de recurso de amparo direto em revisão 1399/2013, determinou que “as pessoas idosas em virtude de sua vulnerabilidade merecem uma proteção especial, o que inclusive se vê robustecido pelo fato de que os instrumentos internacionais e os regimes jurídicos modernos vieram marcando uma linha para sua proteção, com o objetivo de procurar melhores condições no tecido social, o que pretende obter-se garantindo o direito a: iii) a não discriminação se tratando de emprego, acesso à moradia, cuidado da saúde e serviços sociais; iv) serviços de saúde” Cfr. Suprema Corte de Justiça da Nação (México), Tese 1ª.CXXXIV/2016, Décima Época, Livro 29, Volume II, abril de 2016.

212Cfr. ONU. Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos, “*Padrões normativos no Direito Internacional dos Direitos Humanos em relação com as pessoas idosas*”, A/HRC/18/37, agosto de 2012, p.9. Sobre o particular, o Relator Especial destaca que o problema mais importante proposto pelo envelhecimento mundial é o de garantir o exercício dos direitos humanos das pessoas idosas, para o que é imprescindível que se tomem medidas para erradicar sua discriminação e exclusão.

213Cfr. OMS, “*Social Development and Ageing: Crisis or Opportunity*”. Painel especial sobre envelhecimento e desenvolvimento social dentro do Foro 2000 celebrado em Genebra, p.4, e ONU. Comitê DESC, *OG- 6, supra*, p.1.

214Cfr. ONU. Divisão de População, “*World Population Prospects: The 2015 Revision, Key Findings and Advance Tables*”, Working Paper, Nº 241.ESA/P/WP.241, 2015.Disponível em: <http://esa.un.org/unpd/wpp/>

Igualmente: ONU. CEPAL, “*Direitos das pessoas idosas: desafios para a interdependência e autonomia*”, LC/CRE.4/3, 2017, p.15 a 50.



(de qualidade)²¹⁵(...) todos vamos envelhecer, se tivermos sorte (...). O que temos que fazer é formar gente e formar o meio, a sociedade para que tenhamos um lugar correto de tratamento²¹⁶.

131. A Corte ressalta que, em muitas situações, apresenta-se uma particular vulnerabilidade das pessoas idosas diante do acesso à saúde. A esse respeito, destaca a existência de diversos fatores como as limitações físicas, de mobilidade, a condição econômica ou a gravidade da doença e possibilidades de recuperação. Outrossim, em determinadas situações, a referida vulnerabilidade se encontra incrementada em razão do desequilíbrio de poder que existe na relação médico - paciente²¹⁷, pelo que resulta ser indispensável que se garanta ao paciente, de maneira clara e acessível, a informação necessária e o entendimento de seu diagnóstico ou situação particular, assim como das medidas ou tratamentos para enfrentar tal situação (*infra* pár.162).

132. Em vista do anterior, a Corte destaca a importância de visibilizar as pessoas idosas como sujeitos de direitos com proteção especial e, portanto, de cuidado integral, com o respeito de sua autonomia e independência²¹⁸. O Tribunal afirmou que, pelo menos, estes "devem ter sua saúde protegida em caso de doenças crônicas e em fase terminal"²¹⁹. Portanto, esta Corte considera que, em relação às pessoas idosas, como grupo em situação de vulnerabilidade, existe uma obrigação reforçada de respeito e garantia de seu direito à saúde²²⁰. O anterior se traduz na obrigação de oferecer as prestações de saúde que sejam necessárias de maneira eficiente e contínua. Em consequência, o descumprimento da referida obrigação surge quando lhes é negado o acesso à saúde ou não se garante sua proteção, podendo também ocasionar uma violação de outros direitos.

1.1.3 Análise do presente caso

133. A Corte lembra que, no caso concreto, houve duas internações no Hospital público Sótero del Río. Em relação à primeira, o senhor Poblete Vilches deu entrada no hospital em 17 de janeiro de 2001 em virtude de uma insuficiência respiratória grave. Esteve lá durante quatro dias, hospitalizado na unidade de cuidados intensivos médica. Em 22 de janeiro de 2001, foi internado na Unidade de Cuidados Intensivos Cirúrgica (*supra* pár.43). Em 2 de fevereiro de 2001, recebeu alta e seus familiares tiveram que contratar uma ambulância privada para transportá-lo a seu domicílio, já que o hospital não contava com ambulâncias disponíveis (*supra* pár.49). Sobre a segunda internação, em 5 de fevereiro, deu nova entrada no hospital Sotéro del Río, onde permaneceu em unidade de cuidados intermediária, apesar de a ficha médica

215Depoimento do perito Dr. Javier Alejandro Santos, especialista em geriatria e gerontologia, diante da Corte na audiência pública do *Caso Poblete Vilches Vs. Chile*, em 19 de outubro de 2017 (Transcrição de audiência pública, pág.96).

216Declaração do perito, Dr. Javier Alejandro Santos, *supra*, págs.55 e 60.

217Cfr. Documento complementar à declaração pericial da perita Alicia Ely Yamin, *supra* (processo de mérito, f.762). No mesmo, a especialista destacou que "a relação desigual de poder entre o médico e o paciente pode ser exacerbada pela relações desiguais de poder que, historicamente, contribuíram para a marginalização, exclusão e/ou discriminação de grupos vulneráveis em virtude da condição ou situação social ou econômica. Essas relações estruturais de poder têm o potencial de exacerbar a posição dominante e persistente, que constitui de forma consciente ou inconsciente a base de práticas que reforçam a posição dos pacientes como dependentes e subordinadas, em lugar de seres humanos com autonomia e dignidade". Ver também *Caso I.V.Vs. Bolívia*, *supra*, pár.160.

218Cfr. MERCOSUL. Comissão Permanente sobre Pessoas Idosas, "*Campanha Regional: Viver com dignidade e direitos em todas as idades*", Ata de Plenário XXX, MERCOSUL/RAADH/ATA N° 02/17.

219Caso *Comunidade Indígena Yake Axa Vs. Paraguai*, *supra*, pár.175.

220Cfr. *Mutatis mutandi*, *Caso Furlan e familiares Vs. Argentina*, *supra*, pár.201, e *Caso Gonzales Lluy e outros Vs. Equador*, *supra*, pár.311.



dispor que sua internação deveria ser em sala de cuidados intensivos (*supra* p.51). O senhor Poblete Vilches precisava de um respirador mecânico, mas esta assistência não foi prestada. Ele faleceu em 7 de fevereiro de 2001 (*supra* p.56).

134. No presente caso, a Corte não entende estar em discussão a faceta progressiva das obrigações estatais em matéria do direito à saúde (*supra* p.88), o que tampouco foi alegado pelas representantes (*supra* p.87). Corresponde à Corte avaliar as alegadas ações ou omissões do Estado diante da prestação de medidas de caráter básico e imediato (*supra* p.104), a fim de tutelar a saúde do senhor Poblete Vilches, pelo que se delimitará sua análise de mérito ao alcance da referida obrigação no caso concreto, e à luz das obrigações reconhecidas nos artigos 1.1 e 2 da Convenção.

135. Em relação aos padrões em matéria de saúde, primeiramente, a Corte observa que, na época dos fatos, existia regulação suficiente sobre o direito à saúde que garantia este direito a toda pessoa, sem distinção (*supra* p.112), pelo que a referida obrigação de regular se encontrava de acordo com a Convenção (*supra* p.119).

136. Em relação às ações e omissões alegadas, do acervo probatório se depreende que, durante a *primeira internação* do senhor Poblete Vilches no Hospital Sótero del Río, existiam sinais que demonstravam que a decisão de dar a alta de forma prematura²²¹ não era uma medida pertinente; fato pelo qual o Estado do Chile reconheceu sua responsabilidade internacional (*supra* p.17). O anterior resultou em uma ação médica pelo menos irresponsável, já que da prova se depreende que não existiam as condições médicas necessárias para declarar a alta prematura, especialmente diante da possibilidade de contrair uma infecção intrahospitalar²²². Assim, o paciente foi liberado com febre e emanando pus pelos ferimentos. Tampouco se forneceu aos familiares indicação alguma de como cuidar do paciente em seu domicílio, nem se indicou quais poderiam ser os sinais de alerta. Portanto, fica claro para esta Corte que as autoridades tinham consciência de sua situação crítica e, diante disso, a alta prematura teve uma incidência considerável, pelo menos na rápida deterioração sofrida imediatamente depois de sua pronta saída do Hospital Sótero del Río, o que representou uma negligência médica²²³.

137. Em relação à *segunda internação* do senhor Poblete Vilches no Hospital Sótero del Río, o perito Santos expôs em audiência sobre a situação do paciente, destacando que esta era grave, que teria sido necessária uma rápida ação, já que o idoso é um paciente muito vulnerável. Cabe também destacar que, segundo seus depoimentos, o perito determinou que o esquema antibiótico não era adequado²²⁴. Outrossim, o perito destacou que a unidade de cuidados intensivos resultava vital²²⁵, assim como a ajuda mecânica²²⁶ para respirar, e que sem sua dispensa era impossível que o paciente pudesse sobreviver, ressaltando também que estas

221Cfr. Depoimento do perito, Dr. Javier Alejandro Santos, *supra*, p.47. O perito agregou ao respeito que "era um paciente muito vulnerável e que recebeu alta 72 horas após a primeira internação". O perito afirmou, igualmente, que "o paciente recebe a alta em condições muito básicas de saúde ... não deveria ter sido liberado".

222Cfr. Depoimento do perito, Dr. Javier Alejandro Santos, *supra*, p. 48. Em relação à segunda internação no Hospital Sótero del Río, ao referir-se ao estado de saúde do senhor Poblete Vilches, o perito mencionou: "é um paciente vulnerável que tinha recebido alta há 72 horas, então, não é uma infecção qualquer, é uma infecção intra-hospitalar".

223Cfr. *Mutatis mutandi*, *Caso Vera Vera e outra Vs. Equador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de maio de 2011. Série C No. 226, p.54, 65, 74 e 78, e *Caso Suárez Peralta Vs. Equador, supra*, p. 154.

224Cfr. Depoimento do perito, Dr. Javier Alejandro Santos, *supra*, p.48 e 56. Ao referir-se ao esquema antibiótico dispensado na segunda internação, o perito expressou: "o tratamento tem que ser rápido, enérgico porque não sabemos se há uma segunda oportunidade ... em meu ponto de vista, o tratamento não foi o correto, em relação ao tratamento antibiótico. Como comentei antes, a escolha do antibiótico é uma e já, porque não terei outra oportunidade, que foi o que aconteceu [...]".



prestações eram básicas. O perito destacou que, segundo seu critério, a falta mais grave foi a falta de solicitação de sua transferência a outro centro com capacidade operacional para oferecer o atendimento requerido. Portanto, dois dias depois desta nova internação, o senhor Poblete Vilches faleceu sem que se tivesse oferecido tratamento adequado para preservar sua saúde²²⁷.

138. Em relação aos elementos de *qualidade e disponibilidade* (*supra* pár.121), durante a segunda internação, foi comprovada a falta de fornecimento de tratamento intensivo requerido na UCI Médica, com motivo da falta de disponibilidade de leitos nessa unidade, a falta de atendimento, através de um respirador mecânico, bem como a omissão de dispensar o paciente da transferência para outro centro médico que contasse com as instalações necessárias²²⁸. As referidas prestações resultavam básicas para o tratamento de urgência (*supra* párs.121 e 137). Também se destaca a decisão durante sua primeira internação, de dar a alta de forma precipitada. Em vista do anterior, diante da falta de disponibilidade de certas medidas básicas, o serviço de saúde recebido pelo paciente careceu da mínima qualidade.

139. Em relação aos elementos de *acessibilidade e aceitabilidade* (*supra* párs. 121), a Corte destaca que a idade do senhor Poblete Vilches resultou ser uma limitação para receber um atendimento médico oportuno, pois dos fatos do caso se depreende que não se ofereceu o tratamento médico adequado, em parte, pela sua condição de idoso (*supra* párs. 47 e 53), motivo pelo qual não se priorizou seu tratamento médico apesar de sua condição crítica e sua idade avançada (*supra* pár.52)²²⁹. Ademais, é inaceitável a falsificação do consentimento dos familiares e a falta de informação clara e acessível sobre a condição do paciente (*supra* pár. 46 e *infra* pár. 173).

225O perito Javier Alejandro Santos assinalou a necessidade imprescindível de que o senhor Poblete Vilches recebesse tratamento em uma Unidade de Cuidados Intensivos e a inviabilidade de que fosse tratado em terapia intermediária após sua primeira alta e a posterior nova internação no Hospital Sótero del Río, que é fornecida nos centros hospitalares na chamada "Unidade de Tratamento Intermediário" ou simplesmente "Intermediário (a)" [sic], e consiste em "aquela dependência do hospital destinada ao manejo de pacientes críticos estáveis que requerem para seu cuidado de monitoramento não invasivo, vigilância e manejo de enfermagem permanente, além de cuidados médicos", que "pode produzir-se desde qualquer Serviço ou Unidade requerente uma vez que o paciente se encontrar estável, sem grande necessidade de monitoramento invasivo e não requeira procedimentos e/ou cuidados que existem apenas nessa unidade, como ventilação mecânica." *Cfr. Depoimento do perito, Dr. Javier Alejandro Santos, supra*, pág.48.

E. Páez e col., "*Guias 2004 de organização e funcionamento de unidades de pacientes críticos*", Revista Chilena de Medicina Intensiva, 2004, Vol.19 (4), pág. 211, e C. de la Hoz e R. Riofrio, "*Critérios de Entrada e Saída da Unidade de Paciente Crítico. Unidade de Paciente Crítico: Unidade de Cuidados Intensivos (UCI) e Unidade de Tratamento Intermediário (UTI)*", Clínica Mayor, Chile, março de 2015, pág. 7. Em relação à natureza genérica do atendimento médico especializado oferecido nas Unidades de Cuidados Intensivos hospitalares, ver E. Páez e col., "*Guias 2004 de organização e funcionamento de unidades de pacientes críticos*", *supra*.

226*Cfr.* Depoimento do perito, Dr. Javier Alejandro Santos, *supra*, pág. 54. Sobre o particular, expressou: "se houvesse tido uma chance [sic] o paciente em sua recuperação, era com a assistência".

227*Cfr.* Depoimento do perito, Dr. Javier Alejandro Santos, *supra*, pág. 60. Nesse sentido, o perito expressou: eu posso construir 30 hospitais e sempre faltarão leitos, o que tenho que fazer é buscar a maneira de oferecer a quem necessita o que está precisando. "Se for preciso derivá-lo, vou levá-lo para onde for necessário, mas não posso condená-lo a não tratá-lo porque não o tenho [sic]".

228*Cfr.* Depoimento diante de tabelião de Cesia Leila Siria Poblete Tapia, *supra* (processo probatório, declaração juramentada, f.4466).

229*Cfr.* Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte na Audiência Pública de 19 de outubro de 2017, *supra*, pág. 16. Nele consta que o senhor Poblete Tapia declarou: "O doutor Montesino disse: 'seu pai já teve uma chance de viver', como se ele fosse um ser sobrenatural que tinha o poder sobre a vida, 'eu dei a chance a ele disse 'a primeira vez que foi internado no Sotero del Río, eu não vou dar outra chance a ele, seu pai tem que morrer, seu pai já...'".



140. Diante disso, esta Corte afirma que a idade de uma pessoa não deve ser uma causa que obstaculize seu desenvolvimento humano e, portanto, o acesso à proteção de sua saúde. A esse respeito, a Corte reitera que as pessoas idosas são sujeitos de proteção, em vista de sua situação de vulnerabilidade e recaem no Estado obrigações reforçadas relativas à proteção e garantia de seu direito à saúde.

141. O perito Santos destacou em audiência a falta de capacidade dos recursos humanos em relação com saber tratar um adulto idoso por seu caráter vulnerável e as deficiências²³⁰ de infraestrutura apresentadas nesse hospital. Em particular, assinalou que:

“as medidas que deveriam ter sido tomadas eram básicas para um hospital de média complexidade, nem mesmo tinha que ser um hospital de alta complexidade (...). É algo básico. Agora, em 2001, mesmos nos anos 1990 e 1980; assim mesmo se o paciente tivesse possibilidade de responder, isto era com a assistência respiratória mecânica e com um controle hemodinâmico em uma unidade fechada (...)”.

142. O senhor Poblete Vilches era um adulto idoso com patologias agregadas²³¹ que faziam sua situação transformá-lo em um paciente ainda mais vulnerável. Sem desconsiderar o anterior, ficou evidente que o paciente não recebeu o tratamento adequado conforme sua situação particular. Do marco fático se depreende que, na segunda internação, existiu urgência das prestações de saúde requeridas no caso, cuja dispensa de forma imediata resultavam de caráter vital. Em suma, o paciente requeria um atendimento médico urgente e de qualidade, que o sistema de saúde pública não forneceu, pelo que a referida situação derivou em uma discriminação por sua condição de pessoa idosa.

143. Tendo em vista o anterior, a Corte conclui que o Estado chileno não garantiu ao senhor Poblete Vilches seu direito à saúde sem discriminação, mediante serviços necessários e urgentes em relação a sua situação especial de vulnerabilidade como pessoa idosa. Portanto, o Estado violou o direito à saúde, de acordo com o artigo 26 da Convenção Americana, em relação ao seu artigo 1.1, em prejuízo do senhor Poblete Vilches.

1.2 Direitos à vida e à integridade pessoal

1.2.1 Em relação ao direito à vida

144. O Estado não reconheceu sua responsabilidade pela violação do artigo 4 da Convenção Americana, ao considerar que os fatos sucedidos carecem de nexos causal com o óbito do senhor Poblete Vilches (*supra* p.20). A esse respeito, corresponde à Corte determinar se existem elementos que confirmem que as ações ou omissões do Estado tenham derivado na morte do paciente.

145. A Corte assinalou que o direito à vida é um direito humano fundamental, cujo gozo pleno é um pré-requisito para desfrutar todos os demais direitos humanos. Em virtude deste papel

²³⁰Depoimento do perito, Dr. Javier Alejandro Santos, *supra*, pág. 51. Sobre o particular, o perito destacou: “em relação às deficiências individuais, não havia profissionais que pudessem ler o que o paciente está contando”, e acrescentou: “em relação ao estrutural, tem a ver com a necessidade de um serviço que instrumentalize o estado ou a organização na qual este, com os especialistas que atendem este tipo de patologias”.

²³¹*Cfr.* Depoimento do perito, Dr. Javier Alejandro Santos, *supra*, pág.46: Nele consta: “paciente de 76 anos, com antecedentes de diabetes tipo 2, hipertensão, uma arritmia”.



fundamental designado na Convenção, os Estados têm a obrigação de garantir a criação das condições requeridas para que não se produzam violações desse direito²³².

146. Esta Corte afirmou que o Estado deve implementar medidas positivas para proteger a vida das pessoas sob sua jurisdição e velar pela qualidade dos serviços de atendimento à saúde e assegurar que os profissionais reúnam as condições necessárias para seu exercício, a fim de proteger a vida de seus pacientes²³³. Nesse sentido, também se pronunciaram o Comitê DESC²³⁴ e o Tribunal Europeu de Direitos Humanos²³⁵.

147. A esse respeito, em matéria de saúde, a Corte estima que nem toda morte ocorrida por negligência médica deve ser atribuída ao Estado internacionalmente²³⁶. Para isso, corresponderá atender as circunstâncias particulares do caso.

148. Para efeitos de determinar a responsabilidade internacional do Estado em casos de morte no contexto médico, é preciso observar os seguintes elementos: a) quando, por atos ou omissões, for negado a um paciente o acesso à saúde em situações de urgência médica ou tratamentos médicos essenciais, apesar de ser previsível o risco que implica esta negativa para a vida do paciente; ou bem, b) registrar-se uma negligência médica grave²³⁷; e c) a existência de umnexo causal entre o ato registrado e o dano sofrido pelo paciente²³⁸. Quando a atribuição de responsabilidade provém de uma omissão, é preciso verificar a probabilidade de que a conduta omitida tivesse interrompido o processo causal que derivou no resultado danoso. As referidas verificações deverão considerar a possível situação de especial vulnerabilidade do afetado²³⁹, e, diante disso, as medidas adotadas para garantir sua situação²⁴⁰.

232 *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*, *supra*, p.124; *Caso Artavia Murillo e outros (Fecundação in vitro) Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 novembro de 2012 Série C No. 257, p.172, e *Comunidade Garífuna de Punta Piedra e seus membros Vs. Honduras, Exceções Preliminares, Reparações e Custas*. Sentença de 8 de outubro de 2015. Série C No. 304, p. 262.

233 *Caso Suárez Peralta Vs. Equador*, *supra*, p.135.

234 ONU, Conselho Econômico e Social, Comitê DESC. OG-14, *supra*, pars. 35 e 51: "as obrigações de proteção incluem [...] a adoção de leis ou outras medidas para assegurar [...] a qualidade dos serviços [...] de saúde e para garantir que médicos e outros profissionais de saúde satisfaçam as condições necessárias de educação, experiência e deontologia". "As violações das obrigações de proteção decorrem do fato de que um Estado não adote as medidas necessárias para proteger, dentro de sua jurisdição, pessoas contra violações do direito à saúde por terceiros", são incluídas como um exemplo disso "omissões, como a não regulamentação das atividades de indivíduos, grupos ou empresas, a fim de impedir que indivíduos, grupos ou empresas violem o direito à saúde de outros".

235 TEDH assinalou que: "entre as disposições fundamentais da Convenção é exigido aos Estados a obrigação de adotar as medidas necessárias para proteger a vida das pessoas sob sua jurisdição. Estes princípios também se aplicam no âmbito da saúde pública, onde as obrigações positivas implicam o estabelecimento, por parte do Estado, de um marco de entidades reguladas, sejam públicas ou privadas, adotando as medidas requeridas para proteger a vida de seus pacientes. "Ver também *Caso Lazar*, *supra*, p.66; *Caso Z Vs. Polônia*, *supra*, p.76, *Caso Calvelli e Ciglio Vs. Itália*. No. 32967/96. Sentença de 17 de janeiro de 2002, p.49, *Caso Byrzykowski Vs. Polônia*. No 11562/05. Seção 40 Quarta. Sentença de 27 de junho de 2006, p.104, e *Caso Silih Vs. Eslovênia*. No. 71463/014. Sentença de 9 de abril de 2009, p.192.

236 TEDH, *Caso Lopes de Sousa Fernandes vs. Portugal*, No. 56080/13. Sentença de 19 de dezembro de 2017, párs.194, 195 e 196.

237 *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*, *supra*, párs.120 a 122, 146 e 150. e *Caso Vera Vera e outra Vs. Equador*, *supra*, párs.54 e 65.

238 *Cfr. Mutatis mutandi*, TEDH, *Caso Lopes de Sousa Fernandes vs. Portugal*, *supra*, p.195.

239 *Cfr. Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C No. 214. P.227*, e *Caso Furlan e familiares Vs. Argentina*, *supra*, p. 134.

240 *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*, *supra*, p. 125.



149. No caso *sub judice*, este Tribunal observou uma série de omissões em prestações básicas em matéria de saúde²⁴¹, várias das quais inclusive foram reconhecidas pelo Estado (*supra* párs.17 e 18). Particularmente, em sua segunda internação se verificou que o Estado era consciente do tratamento intensivo (disposto na ficha clínica) requerido pelo senhor Poblete Vilches, e; não obstante, não o forneceu.

150. A Corte estima que o Estado negou ao senhor Poblete Vilches um tratamento médico de urgência, não obstante havia consciência, por parte do pessoal médico, que a vida do paciente se encontrava em risco se não fosse dispensado o suporte vital requerido e, particularmente, diante de sua situação de idoso (*supra* pár.137). Assim, o Estado não tomou as medidas necessárias, básicas e urgentes que, razoavelmente, poderiam ter sido adotadas para garantir seu direito à vida (*supra* párs.141 e 142). Outrossim, o Estado não apresentou uma justificativa válida para negar os serviços básicos de urgência.

151. Em relação aonexo causal, a Corte estima que não se pode imputar causalmente o resultado nocivo à falta de atendimento de saúde, por se tratar de uma omissão, e é de toda evidência que as omissões não "causam", mas permitem uma causalidade que "devia" ser interrompida pela conduta juridicamente ordenada. Em consequência, sempre se deve valorizar sobre uma probabilidade acerca da interrupção de uma causalidade que não se interrompeu. Sendo assim, como provado no caso, havia uma alta probabilidade de que um atendimento adequado em matéria de saúde tivesse, pelo menos, prolongado a vida do senhor Poblete Vilches. Portanto, deve concluir-se que a omissão de prestações básicas em matéria de saúde afetou seu direito à vida (artigo 4 da Convenção).

1.2.2 Em relação ao direito à integridade pessoal

152. Em relação ao artigo 5.1 da Convenção, a Corte estabeleceu que a integridade pessoal se encontra direta e imediatamente vinculada ao atendimento à saúde humana²⁴², e que a falta de atendimento médico adequado pode promover a violação do artigo 5.1 da Convenção²⁴³. Nesse sentido, a Corte afirmou que a proteção do direito à integridade pessoal supõe a regulação dos serviços de saúde no âmbito interno, bem como a implementação de uma série de mecanismos tendentes a tutelar a efetividade da referida regulação²⁴⁴ (*supra* pár.124). Portanto, esta assinalou que, aos efeitos de dar cumprimento à obrigação de garantir o direito à integridade pessoal e no marco da saúde, os Estados devem estabelecer um marco normativo adequado que regule a prestação de serviços de saúde, estabelecendo padrões de qualidade para as instituições públicas e privadas, que permita prevenir qualquer ameaça de violação à integridade pessoal nas referidas prestações²⁴⁵.

241Sobre o particular, o Hospital Sótero del Río não contava, no momento dos fatos, com a infraestrutura e material básico para oferecer um atendimento médico adequada ao paciente. Exemplo disso foi a falta de disponibilidade de leitos na unidade médica requerida, a omissão em fornecer a transferência e a falta de respirador mecânico, entre outras, tais como a falta de ambulâncias, bem como de fornecer informação clara e transparente para os familiares. Por sua parte, o pessoal médico que interveio não satisfaz as necessidades vitais do paciente; particularmente com a alta prematura, o antibiótico administrado, as múltiplas versões da causa da morte e o tratamento dado pelo sua condição de idoso (*supra*, párs.136 e 137).

242Cfr. *Caso Albán Cornejo e outros*, *supra*, pár.117, e *Caso Vera Vera e outra Vs. Equador*, *supra*, pár.43.

243Cfr. *Caso Montero Aranguren e outros (Retén de Catia) Vs. Venezuela (Exceção Preliminar, Mérito, Reparaciones e Custas)*. Sentença de 5 de julho de 2006. Série C No. 150, pár.103, e *Caso Vera Vera e outra*, *supra*, pár.44.

244Cfr. *Caso Gonzales Lluy Vs. Equador*, *supra*, párs. 171, e *Caso Albán Cornejo e outros*, *supra*, pár.121; Ver também: TEDH *Caso Lazar Vs. Romênia*, No. 32146/05. Seção Terceira. Sentença de 16 de maio de 2010, pár.66; *Caso Z Vs. Polônia*, No. 46132/08. Seção Quarta. Sentença de 13 de novembro de 2012, pár.76 e ONU, Comitê DESC, OG-14, *supra*, pár.12, 33, 35, 36 e 51.

245Cfr. *Caso Suárez Peralta Vs. Equador*, *supra*, pár.132.



153. A Corte nota que, em seu depoimento a esta Corte, a Dra. Sandra Castillo Montúfar manifestou que:

“posteriormente à cirurgia, em 5 de fevereiro de 2001, “(...) ao chegar ao domicílio de Vinicio Poblete Vilches encontrou-se um paciente com uma grande deterioração física e psíquica, em um estado febril e entorpecimento [sic] e em estado de coma era uma [sic] paciente grave com um quadro séptico sem respostas a estímulos, sensibilidades verbais ou de grande sensibilidade. Estava inconsciente, portanto devia ser transferido com suma urgência a um hospital(...)”²⁴⁶.

154. Em relação à segunda internação, os familiares destacaram, sobre a situação do senhor Poblete, que:

“ele foi hospitalizado no corredor, nu, coberto apenas com um lençol, amarrado e sem supervisão médica durante dois dias”; que “no dia 6 de fevereiro (o senhor Poblete Vilches) estava ainda pior e deitado em uma maca em um corredor e ainda não tinha sido internado na UCI”, e que, no dia seguinte, “às cinco e quarenta da manhã e após uma longa agonia (...) ele faleceu”²⁴⁷.

155. No presente caso, a Corte verificou diferentes omissões no atendimento oferecido que contribuíram para a deterioração da saúde do senhor Poblete Vilches (*supra* párs.133 a 143). As referidas omissões, várias delas reconhecidas pelo próprio Estado, ocorreram, particularmente, tanto na primeira internação (com a alta prematura e a falta de informação aos familiares em relação à condição e cuidado do paciente, a fim de que pudessem identificar adequadamente os sinais de alarme e a maneira como responder), bem como na segunda internação (com a negativa dos serviços básicos requeridos, e, no caso, a ausência de transferência a outro centro com disponibilidade). Particularmente, as citadas situações derivaram em que, durante pelo menos cinco dias, o senhor Poblete Vilches passou por diversos sofrimentos devido à desatenção a suas condições de saúde específicas (*supra* párs.153 e 154). A esse respeito, a Corte estima que tais fatos anteriormente enunciados constituem uma violação de seu direito à integridade pessoal, assim reconhecido pelo próprio Estado.

156. Tendo em vista o anterior, o Tribunal conclui que o Estado é responsável pela violação do dever de garantia dos direitos à vida e integridade pessoal, reconhecidos nos artigos 4 e 5 da Convenção Americana, em relação aos direitos à saúde e não discriminação, de acordo com os artigos 26 e 1.1 também da Convenção, em prejuízo do senhor Poblete Vilches.

1.3 Direito ao consentimento informado em matéria de saúde e acesso à informação

1.3.1. Em relação ao senhor Vinicio Poblete e o reconhecimento parcial de responsabilidade do Estado

157. No presente caso, a Corte adverte que não existe controvérsia sobre as violações da Convenção alegadas em prejuízo do senhor Poblete Vilches, já que o Estado aceitou a responsabilidade internacional pela violação dos direitos ao acesso à informação (artigos 13), à dignidade (artigo 11) e à liberdade pessoal (artigo 7) (*supra* pár.16). Nesse sentido, a Corte acolhe o alcance do referido reconhecimento em prejuízo do senhor Poblete Vilches.

²⁴⁶Cfr. Depoimento de Sandra Castillo Montúfar a tabelião, em 11 de outubro de 2017. (procedimento probatório, Declaração juramentada, ff.4475 a 4476).

²⁴⁷Cfr. Depoimento de Cesia Leila Siria Poblete Tapia a tabelião, em 6 de outubro de 2017 (procedimento probatório, Declaração juramentada, f.4466), e Depoimento de Alejandra Marcela Fuentes Poblete a tabelião, em 6 de outubro de 2017, (procedimento probatório, Declaração juramentada, f.4472).



158. Nesse sentido, o Estado reconheceu os seguintes fatos: i) a suposta vítima se encontrava inconsciente no momento em que se decidiu sua intervenção cirúrgica e, por isso, não estava em condições de consentir nenhum tipo de procedimento; ii) os familiares não foram devidamente informados do procedimento que se realizaria à suposta vítima; iii) a única referência à existência de um suposto consentimento por parte da família se encontra no histórico clínico, que, por sua parte, levanta dúvidas sobre a forma na qual foi obtido e sua autenticidade; iv) o histórico clínico não fornece informação ou registro algum que permita entender que o suposto consentimento informado foi oferecido de acordo com os requisitos estabelecidos pelo direito internacional, e v) no histórico médico existem dúvidas sobre se os familiares entenderam a situação na qual se encontrava a suposta vítima. (*supra* p.18).

159. Diante dos familiares do senhor Poblete Vilches, a Corte nota que o Estado reconheceu que, no presente caso, não houve um consentimento prévio, livre, pleno, e informado, de acordo com o artigo 13 da convenção. Entretanto, não reconheceu responsabilidade internacional pela alegada violação do artigo 7 e 11 em prejuízo deles (*supra* párs.30 e 98).

160. Para os efeitos do presente caso, este Tribunal entende que o consentimento informado é parte do elemento da acessibilidade da informação (*supra* p.121) e, portanto, do direito à saúde (artigo 26). Por isso, o acesso à informação – contemplado no artigo 13 da CADH –, adquire um caráter instrumental²⁴⁸ para garantir e respeitar o direito à saúde. Assim, o direito ao acesso à informação é uma garantia para tornar realidade a derivação do direito contemplado no artigo 26 da Convenção, com a possibilidade de registrar outros direitos relacionados, de acordo com as particularidades do caso concreto. Nesse sentido, e sendo que persiste o alcance da controvérsia em relação a aspectos específicos do consentimento a favor dos familiares, a seguir esta Corte se pronunciará sobre: i) o consentimento por representação ou substituição, e ii) a alegada violação do artigo 11 e 7 em prejuízo dos familiares.

1.3.2 Consentimento por substituição e acesso à informação em matéria de saúde a favor dos familiares

161. Em relação ao direito a obter um consentimento informado, a Corte reconheceu que o artigo 13 da Convenção Americana inclui o direito a buscar, receber e difundir informações e ideias de toda índole²⁴⁹, o que protege o direito de acesso à informação, incluindo informação relacionada com a saúde das pessoas²⁵⁰. Nesse sentido, ficou estabelecido que o consentimento informado consiste “em uma decisão prévia de aceitar ou submeter-se a um ato médico em sentido amplo, obtida de maneira livre, ou seja, sem ameaças nem coerção, indução ou incentivos impróprios, manifestada com posterioridade à obtenção de informação adequada, completa, fidedigna, compreensível e acessível, sempre que esta informação tenha sido realmente entendida, o que permitirá o consentimento pleno do indivíduo”. Esta regra não apenas consiste em um ato de aceitação, mas no resultado de um processo no qual devem cumprir-se os seguintes elementos para que seja considerado válido, a saber que seja prévio,

248Cfr. *Opinião Consultiva OC-23/17, supra*, p.211. No mesmo sentido, a jurisprudência interamericana reconheceu o caráter instrumental de certos direitos da Convenção Americana, tais como o direito de acesso à informação, na medida em que permitem a satisfação de outros direitos na Convenção, incluídos o direito à saúde, à vida ou à integridade pessoal.

249Cfr. *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros) Vs. Chile. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C No. 73, p.64 e *Caso Lagos del Campo Vs. Peru, supra*, p.89.

250Cfr. *Caso Claude Reyes e outros Vs. Chile. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 19 de setembro de 2006. Série C No. 151, p.77, e *Caso I.V.Vs. Bolívia, supra*, p. 156. Ver também, ONU, Comitê DESC, OG-14, *O direito ao gozo do mais nível alto possível de saúde, supra*, p.12.



livre, pleno e informado²⁵¹. Nesse sentido, como regra geral, o consentimento é pessoal, de modo que deve ser oferecido pela pessoa que realizará o procedimento²⁵².

162. A Corte dispõe também que os prestadores de saúde deverão informar ao paciente, pelo menos, sobre: i) a avaliação do diagnóstico; ii) o objetivo, método, duração provável, benefícios e riscos esperados do tratamento proposto; iii) os possíveis efeitos desfavoráveis do tratamento proposto; iv) as alternativas de tratamento, incluindo aquelas menos invasivas, e a possível dor ou mal-estar, riscos, benefícios e efeitos secundários do tratamento alternativo proposto; v) as consequências dos tratamentos, e vi) o que se estima acontecerá antes, durante e depois do tratamento.²⁵³

163. No presente caso, a Corte lembra que os fatos que versam sobre a falta de consentimento informado dos familiares são os que ocorreram em torno ao procedimento cirúrgico efetuado ao senhor Poblete Vilches durante sua primeira internação. Não obstante, em referência à segunda internação, os fatos versam sobre aspectos do acesso à informação por parte dos familiares (*infra* pár.173).

164. A esse respeito, durante sua primeira internação, o senhor Poblete Vilches foi transferido ao "pavilhão" para realizar uma incisão e verificar se ele tinha líquido no coração, apesar de seus parentes terem informado ao pessoal médico que ele não podia sofrer intervenção cirúrgica por ser diabético. Ao sair da intervenção cirúrgica, o senhor Poblete tinha na cintura três ferimentos dos quais saía um tubo de drenagem. No presente caso, as representantes alegaram que os familiares do senhor Poblete Vilches nunca receberam informação antes ou depois da intervenção cirúrgica realizada no senhor Poblete Vilches em sua primeira internação no Hospital Sotero del Río²⁵⁴. Ademais, manifestaram que eles nunca autorizaram a referida intervenção e que a autorização que consta no histórico médico é falsa. (*supra* párs.45 a 47).

165. A Corte registra a normativa interna existente no momento dos fatos, particularmente em relação ao consentimento requerido para a prática de procedimentos como os que se referem a este caso, a saber:

a) o Decreto Supremo Número 42 de 1986, que aprovou o Regulamento Orgânico dos Serviços de Saúde, em seu artigo 105 dispunha que "os profissionais responsáveis pelo tratamento deverão informar, dentro do possível e quando proceder, os pacientes, seus representantes legais ou os familiares daqueles, sobre o diagnóstico e o prognóstico provável de sua doença, as medidas terapêuticas ou médico-cirúrgicas que seriam aplicadas a eles e os riscos que estas ou sua omissão representam, para permitir sua decisão informada, bem como as ações preventivas que correspondam ao paciente ou a seu grupo familiar".

251Cfr. *Caso I.V.Vs. Bolívia, supra*, pár. 166.

252Cfr. *Caso I.V.Vs. Bolívia, supra*, pár. 182. Cfr. Em efeito, conforme as declarações de Helsinque da Associação Médica Mundial. Princípios éticos para as pesquisas médicas envolvendo seres humanos (59ª Assembleia Geral, Seul, Coreia, outubro 2008), Princípio 25 e da Declaração de Lisboa da Associação Médica Mundial sobre os Direitos do Paciente, Adotada pela 34ª Assembleia Médica Mundial Lisboa, Portugal, Setembro/Outubro 1981 e emendada pela 47ª Assembleia Geral Bali, Indonésia, Setembro 1995 e revisada sua redação na 171ª Sessão do Conselho, Santiago, Chile, outubro 2005, Princípio 3. Apenas o paciente poderá concordar em submeter-se a um ato médico.

253Cfr. *Caso I.V.Vs. Bolívia, supra*, pár.189.

254Cfr. Depoimento de Cesia Leila Siria Poblete Tapia a tabelião em 6 de outubro de 2017 (processo probatório, f.4465); Depoimento de Alejandra Marcela Fuentes Poblete a tabelião em 6 de outubro de 2017 (processo probatório, f.4472); Depoimento do senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia à Corte em audiência pública em 19 de outubro de 2017, *supra*, págs.5 e 6, 8 e 14).



b) as “Normas e Documentos de Ética Médica” de 1986, elaboradas pelo Colégio Médico do Chile, dispunham em seu artigo 15 que “nos casos nos quais fosse terapêuticamente necessário recorrer a tratamentos que representem riscos certos ou mutilação grave para o paciente, o médico deverá contar com o consentimento expresso, outorgado com conhecimento de causa, pelo doente, ou seus familiares responsáveis quando for menor de idade ou estiver incapacitado para decidir. Em situações de urgência médica ou ausência dos familiares responsáveis, sem que seja possível obter comunicação com eles ou caso não existam, o médico poderá prescindir da autorização que estabelece o inciso precedente, sem deixar de procurar obter a opinião favorável de outro colega no tratamento”²⁵⁵.

c) Em 1999, o Fundo Nacional de Saúde, em parceria com o Ministério de Saúde do Chile, elaborou a “Carta de Direitos do Paciente” que determinava os passos a seguir para obter o consentimento informado do paciente, ademais de estabelecer os casos em que operam as exceções: menores de idade, incapacidade judicial, deficiências de compreensão, mesmo sendo maior de idade, não tivesse capacidade de discernimento para decidir acerca de um procedimento. Neste último, deve requerer-se o consentimento informado dos parentes ou pessoas mais próximas, a quem legalmente corresponderia a representação²⁵⁶.

166. Tendo em vista o anterior, a Corte entende que o consentimento por representação ou substituição se atualiza quando é comprovado que o paciente, por sua condição, não se encontra na capacidade de tomar uma decisão em relação a sua saúde, pelo qual esta faculdade é conferida a seu representante, autoridade, pessoa, familiar ou instituição designada por lei. Entretanto, qualquer limitação na tomada de decisões deve considerar as capacidades evolutivas do paciente e sua condição atual para consentir²⁵⁷. Esta Corte considera que, entre os

255Código de Ética, Colégio Médico do Chile A.G, Reimpressão 2013, Artigo 27 (Atualizado em 2013): “Se o paciente não estivesse em condições de dar seu consentimento por ser menor de idade, por estar incapacitado ou pela urgência da situação, e não for possível obtê-lo de sua família, o médico deverá prestar os cuidados determinados por sua consciência profissional. A opinião do menor de idade deverá ser considerada, segundo sua idade e grau de maturidade”. Artigo 28 (Atualizado em 2013): “O direito do paciente a rejeitar total ou parcialmente um teste diagnóstico ou um tratamento deverá ser respeitado, devendo o médico, em todo caso, informar o paciente, de maneira compreensível, as consequências que possam derivar-se de sua negativa. Nesta circunstância, o profissional da saúde não abandonará o doente, devendo procurar que sejam prestados os cuidados gerais necessários. Em casos de urgência médica impostergável, o médico agirá em consciência, protegendo o direito à vida do paciente”. Ministério de Saúde, Subsecretaria de Saúde Pública, Lei 20584 de 24 de abril de 2012. Regula os direitos e deveres das pessoas em relação a ações vinculadas a seu atendimento de saúde. Artigo 10: Tratando-se de atendimentos médicos de emergência ou urgência, ou seja, daqueles nas quais a falta de intervenção imediata e impostergável implicar um risco vital ou seqüela funcional grave para a pessoa e ela não estiver em condições de receber e entender a informação, esta será proporcionada a seu representante ou à pessoa a cujo cuidado se encontrar, velando porque se limite à situação descrita. Sem desconsiderar o anteriormente citado, a pessoa deverá ser informada, segundo o indicado nos incisos precedentes, quando, de acordo com o médico, as condições nas quais se encontra permitirem, sempre que isso não colocar sua vida em risco. A impossibilidade de entregar a informação não poderá, em nenhum caso dilatar ou adiar o atendimento de saúde de emergência ou urgência. Ministério de Saúde, Subsecretaria de Redes Assistenciais, Decreto No 31 de 26 de novembro de 2012. Aprova Regulamento sobre entrega de informação e expressão de consentimento informado nos atendimentos de saúde. Artigo 4: “se o afetado, segundo o profissional que o está atendendo, não estiver em condições de receber diretamente a informação sobre seu estado de saúde por motivos tais como de ordem emocional ou se tiver dificuldade para entender ou apresentar alteração de consciência, a informação deverá ser entregue a seu representante legal e, na falta dele, à pessoa a cujo cuidado ele se encontrar. Sem desconsiderar o anteriormente exposto, uma vez que recuperar sua capacidade de compreensão, se isso ocorrer, será proporcionada esta informação diretamente a ele. Igual procedimento se adotará em situações de urgência ou emergência médica, ou seja, quando a falta de atendimento imediato significar risco de morte para o afetado ou uma seqüela funcional grave e a pessoa não estiver em condições de receber e entender a informação. Nesses casos, a informação proporcionada se limitará à situação da qual se tratar”.

256Contestação do Estado (processo de mérito, ff.384 a 386).

257Perícia apresentada por Alicia Ely Yemin (processo probatório, f.761). O TEDH determinou que, da violação ao direito a prestar consentimento dos familiares, podem ver afetados seus direitos derivados da omissão de prestar informação clara e precisa sobre o procedimento por aplicar ao paciente. TEDH, *Caso Petrova Vs. Letônia*, No. 4605/05. Sentença de 24 de junho de 2014, pâr.87. TEDH, *Caso Glass Vs. Letônia*, No. 61827/09. Sentença de 9 de março de



elementos necessários para outorgar o consentimento informado por parte de seus familiares, este também deve ser prévio, livre, pleno e informado²⁵⁸, ao menos em se tratando de uma situação de emergência, onde a Corte já reconheceu que existem exceções onde é possível que o pessoal de saúde aja sem a exigência do consentimento, em casos nos quais este não possa ser fornecido pela pessoa e que seja necessário um tratamento médico ou cirúrgico imediato, de urgência ou de emergência, ante um grave risco contra a vida ou a saúde do paciente²⁵⁹.

167. Nesse sentido, nem as representantes nem o Estado negaram que a referida intervenção cirúrgica praticada ao senhor Poblete Vilches (em sua primeira internação), tenha sido um procedimento de emergência. Tampouco existem elementos de prova que permitam comprovar o contrário. Em virtude do anterior, a Corte estima que o referido procedimento de punção não correspondia a um procedimento de emergência, pelo que, segundo a própria normativa interna (*supra* pár.165), resultava aplicável a obtenção do consentimento por parte dos familiares, o que não se realizou no caso concreto²⁶⁰.

168. Em relação ao direito à dignidade, consagrado no artigo 11 da Convenção Americana, a Corte analisou que um aspecto central do reconhecimento da dignidade constitui a possibilidade de todo ser humano de autodeterminar-se e escolher livremente as opções e circunstâncias que lhe dão sentido a sua existência, conforme suas próprias opções e convicções²⁶¹. Por sua parte, o inciso segundo estabelece a inviolabilidade da vida privada e familiar, entre outras esferas protegidas. Nesse sentido, a Corte reitera que o artigo 11.2 da Convenção Americana está estreitamente relacionado com o direito reconhecido no artigo 17 também da Convenção²⁶², que reconhece o papel central da família e da vida familiar na existência de uma pessoa na sociedade em geral²⁶³.

169. Outrossim, este Tribunal interpretou de maneira ampla o conceito de liberdade, que está consagrado no artigo 7 da Convenção, definindo-a como a capacidade de fazer e não fazer tudo o que estiver licitamente permitido, permitindo a toda pessoa organizar, conforme à lei, sua vida individual e social segundo suas próprias opções e convicções. A Corte reitera que este direito está relacionado com a liberdade de tomar decisões em matéria de saúde²⁶⁴.

2004, pár.72.

258 Convênio para a Proteção dos Direitos Humanos e a Dignidade do Ser Humano em relação às aplicações da Biologia e da Medicina, artigo 6 (4), disponível em: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/164>, Declaration on the promotion of patient's rights in Europe, WHO Regional Office for Europe, 1994, 3.4 e ONU, Relatório do Relator Especial sobre o direito de toda pessoa a desfrutar do mais alto nível possível de saúde física e mental, Anand Grover, apresentado de acordo com a resolução 6/29 do Conselho de Direitos Humanos, A/64/272 de 10 de agosto de 2009, resumo. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N09/450/90/PDF/N0945090.pdf?OpenElement>.

259Cfr. *Caso I.V. Vs. Bolívia*, *supra*, pár.177.

260 Depoimento do perito Dr. Javier Alejandro Santos, especialista em geriatria e gerontologia, em Audiência do Caso Poblete Vilches Vs. Chile, em 19 de outubro de 2017, na cidade do Panamá, Panamá, pág.53. De acordo com a perícia do Dr. Santos, tratava-se de uma intervenção necessária, que devia ser realizada. "Evidentemente, não foi urgente, porque se realiza em 48 horas, ou seja, o paciente não urgiu, sim, a necessidade dessa prática cirúrgica". "Sim, como rotina, como controle de rotina em um paciente internado por um edema pulmonar, coronário, é algo que deve ser feito".

261Cfr. *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, *supra*, pár.150.

262Cfr. *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, *supra*, pár.169 e *I.V. Vs. Bolívia*, *supra*, pár.153.

263Cfr. *Caso Artavia Murillo e outros ("Fecundação in vitro") Vs. Costa Rica*, *supra*, pár.145, e *I.V. Vs. Bolívia*, *supra*, pár.153.

264Caso *I.V. Vs. Bolívia*, *supra*, pár.151 e 155.



170. A este respeito, a Corte reconheceu a relação existente entre a obtenção do consentimento informado antes da realização de qualquer ato médico, a autonomia e a autodeterminação do indivíduo, como parte do respeito e garantia da dignidade de todo ser humano, bem como em seu direito à liberdade. Portanto, o Tribunal entende que a necessidade de obtenção do consentimento informado protege não apenas o direito dos pacientes a decidir livremente se desejam submeter-se ou não a um ato médico, mas que é um mecanismo fundamental para alcançar o respeito e a garantia de diferentes direitos humanos reconhecidos pela Convenção Americana, como são a dignidade, liberdade pessoal, integridade pessoal, incluído o atendimento à saúde, a vida privada e familiar²⁶⁵. Desse modo, a existência de uma conexão entre o consentimento informado com a autonomia pessoal e a liberdade de tomar decisões sobre o próprio corpo e a saúde exige, por um lado, que o Estado assegure e respeite decisões e escolhas feitas de forma livre e responsável e, por outro, que se garanta o acesso à informação relevante para que as pessoas estejam em condições de tomar decisões informadas sobre o curso de ação relativo a seu corpo e saúde de acordo com seu próprio plano de existência²⁶⁶.

171. A Corte observa que o direito à obtenção de um consentimento informado por parte dos familiares já foi reconhecido pelo Estado (*supra* párr.16). Nesse sentido, considerando o estabelecido na legislação interna e dado que o senhor Poblete Vilches não se encontrava na capacidade de tomar uma decisão relativa à sua saúde, esta faculdade correspondia ser outorgada a seus familiares.

172. Desse modo, considerando a relação existente entre o consentimento informado em matéria de saúde (artigos 26 e 13) e os artigos 7 e 11 da Convenção Americana, a Corte considera que, no presente caso, o direito dos familiares a tomar decisões livres em matéria de saúde e seu direito a contar com a informação necessária para tomar estas decisões, assim como seu direito à dignidade, desde os componentes da vida privada e familiar foram afetados ao não ter a possibilidade de outorgar seu consentimento informado.

173. Com base no anteriormente citado, este Tribunal conclui que o Estado descumpriu sua obrigação internacional de obter, por meio de seu pessoal de saúde, o consentimento informado por parte dos familiares do senhor Poblete Vilches para a prática dos atos médicos realizados durante sua primeira internação no Hospital Sótero del Río. Adicionalmente, o Estado violou o direito de acesso à informação dos familiares, dado que não foi fornecida informação clara e precisa sobre a alta do paciente e seus cuidados necessários. Outrossim, esse direito foi violado, pois, durante a segunda internação, não se proporcionou informação clara e acessível relativa ao diagnóstico e atendimento médico concedido ao senhor Poblete Vilches. Portanto, a Corte considera que foi violado o direito a obter um consentimento informado e acesso à informação em matéria de saúde, de acordo com os artigos 26, 13, 11 e 7 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo do senhor Poblete Vilches e de seus familiares.

1.4 Conclusão sobre o direito à saúde

174. Considerando o exposto, esta Corte verificou que: i) o direito à saúde é um direito autônomo protegido pelo artigo 26 da Convenção Americana; ii) este direito, em situações de

²⁶⁵Caso *I.V. Vs. Bolívia*, *supra*, párr.165.

²⁶⁶Cfr. *Mutatis mutandi*, Caso *Furlan e Familiares Vs. Argentina*, *supra*, párr.294 e Caso *I.V. Vs. Bolívia*, *supra*, párr.155.



urgência, exige aos Estados velar por uma adequada regulação dos serviços de saúde, oferecendo os serviços necessários de acordo com os elementos de disponibilidade, acessibilidade, qualidade e aceitabilidade, em condições de igualdade e sem discriminação, mas também tomando medidas positivas relativas a grupos em situação de vulnerabilidade; iii) as pessoas idosas contam com um nível reforçado de proteção relativo aos serviços de saúde de prevenção e urgência; iv) a fim de imputar-se a responsabilidade do Estado por mortes médicas, é necessário que se observe a negação de um serviço essencial ou tratamento, apesar da previsibilidade do risco enfrentado pelo paciente, ou bem uma negligência médica grave, e que se confirme um nexo causal entre a ação e o dano. Quando se trata de uma omissão, deve verificar-se a probabilidade de que a conduta omitida tivesse interrompido o processo causal que resultou no resultado nocivo; v) a falta de atendimento médico adequado pode levar à violação da integridade pessoal; e vi) o consentimento informado é uma obrigação das instituições de saúde, as pessoas idosas ostentam a titularidade desse direito, entretanto, ele pode ser transferido sob certas circunstâncias a seus familiares ou representantes. Outrossim, persiste o dever de informar os pacientes, sempre que proceda, e seus representantes sobre os procedimentos e condição do paciente.

175. No caso concreto, a Corte considera que o Estado do Chile não garantiu que os serviços de saúde oferecidos ao senhor Poblete Vilches respeitassem os padrões referidos, pelo que descumpriu a oferta de medidas básicas, ou seja, de suas obrigações de caráter imediato relacionadas ao direito à saúde em situações de urgência. Outrossim, o Estado descumpriu seu dever de obter o consentimento informado por substituição dos familiares diante da intervenção cirúrgica praticada, bem como oferecer informação clara e acessível aos familiares em relação ao tratamento e procedimentos praticados ao paciente. As negligências assumidas na segunda internação, particularmente, ao negar um respirador ao paciente, bem como a possibilidade de internação na unidade de cuidados requerida e não ser transferido a outro centro que pudesse oferecer tais medidas, em parte pela sua condição de idoso, reduziu de maneira considerável as possibilidades de recuperação e sobrevivência do paciente, pelo que seu falecimento resulta imputável ao Estado. Outrossim, a Corte afirmou que a idade do senhor Poblete Vilches, como categoria protegida da não discriminação, foi uma limitação para que ele recebesse o atendimento médico requerido.

176. Portanto, este Tribunal considera que o Estado chileno é responsável internacionalmente pela falta de garantia dos direitos à saúde, vida, integridade pessoal, liberdade, dignidade e acesso à informação, de acordo com os artigos 26, 4, 5, 13, 7e 11 da Convenção Americana, em relação com as obrigações de não discriminação do artigo 1.1 do mesmo instrumento, em prejuízo do senhor Poblete Vilches. Outrossim, o Estado é responsável pela violação dos artigos 26, 13, 7 e 11, em prejuízo de seus familiares.

VII-2 DIREITOS ÀS GARANTIAS JUDICIAIS E À PROTEÇÃO JUDICIAL (ARTIGOS 8 E 25 DA CONVENÇÃO AMERICANA)

.A Argumentos das partes e da Comissão

177. A **Comissão** alegou que o Estado violou os artigos 8 e 25 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, referente ao dever de investigar com a devida diligência e em um prazo razoável os fatos do presente caso, em prejuízo dos familiares do senhor Poblete Vilches. Acerca da devida diligência, observou que a primeira denúncia criminal foi apresentada pelos familiares do senhor Poblete Vilches em novembro de 2001, e que, em



virtude de várias declarações de incompetência, foi até fevereiro de 2002 que se determinou qual era a autoridade judicial competente para conhecê-la. Destacou que foram realizadas diligências no processo até o mês de outubro de 2002, oito meses depois, quando se solicitou ao Hospital Sótero del Río a ficha clínica do senhor Poblete Vilches. Ademais, notou que, entre a interposição da primeira denúncia e a citação dos primeiros declarantes, passou mais de um ano e meio. Também mencionou que, em um período de cinco anos, entre 2003 e 2008, solicitou-se apenas uma perícia médica. Agregou que, até o momento, não foi realizada a exumação do corpo do senhor Poblete Vilches aos efeitos de realizar a autópsia solicitada, em múltiplas ocasiões pelos representantes e destacou que o Estado não justificou a não realização dessas diligências. Adicionalmente, destacou que não conta com informação sobre a adoção de medidas corretivas para obter uma perícia que esclarecesse as dúvidas essenciais para determinar possíveis responsabilidades pela morte do senhor Poblete Vilches.

178. Da mesma forma, a **Comissão** assinalou que o depoimento do imputado Luis Carvajal Freire nunca foi realizado, apesar de que a Primeira Vara Civil comprovou que seguia trabalhando no Hospital Sótero del Río, e que tampouco se obtiveram alguns depoimentos solicitados dentro do processo pelos familiares do senhor Poblete Vilches. Nesse sentido, destacou que, apesar das referidas omissões probatórias, as autoridades judiciais dispuseram em duas oportunidades pelo arquivamento da causa, em dezembro de 2006, e em junho de 2008. Ademais, a Comissão mencionou que, desde a segunda reabertura da investigação, não se conta com informação que permita estabelecer que se tentou corrigir as referidas omissões. Finalmente, em relação à obtenção do consentimento dos familiares para a realização do procedimento de 26 de janeiro de 2001, destacou a omissão do Estado de esclarecer as irregularidades verificadas em relação a esses fatos. Portanto, concluiu que o Estado “não investigou os fatos do presente caso com a devida diligência”.

179. Por outra parte, em relação ao dever de investigar em um prazo razoável, a Comissão examinou os quatro critérios estabelecidos na jurisprudência da Corte. Em relação ao primeiro elemento, a complexidade do assunto, observou que o presente caso versa sobre um alegado homicídio culposo em prejuízo de uma única vítima, ocorrido em um hospital público, no qual supostamente estiveram envolvidos alguns médicos, pelo que não encontrou motivos para considerar que este caso tenha envolvido um nível de complexidade que justificasse a demora de mais de 14 anos. Sobre o segundo elemento, a atividade processual do interessado, destacou que foi a pedido da parte, mediante as denúncias criminais, que se iniciaram e impulsionaram as investigações, pelo que argumentou que não é possível considerar que a demora se deveu a ações ou omissões dos familiares do senhor Poblete. Em relação ao terceiro elemento, a conduta das autoridades judiciais, destacou que a reabertura da causa em duas oportunidades não provocou a realização de diligências para corrigir as falhas na investigação por parte das autoridades, e, pelo contrário, destacou que, desde a reabertura em 2008 até hoje, não conta com informação sobre atividade no processo, exceto as respostas dadas pela Corte Suprema de Justiça diante dos pedidos de intervenção por parte dos familiares. Por último, considerou que não resultava necessário analisar o quarto elemento, a violação gerada na situação jurídica da pessoa envolvida no processo. Não obstante, destacou que, neste tipo de casos, o resultado do processo penal pode incidir nas perspectivas de reparação. Finalmente, a Comissão concluiu que as investigações realizadas em nível interno não cumpriram com a garantia de prazo razoável. A Comissão considerou que o Estado não conseguiu comprovar como um atraso injustificado no processo careceu de impacto direto no dever de devida diligência na investigação e resolução do processo. Cabe destacar que a Comissão não se pronunciou sobre a violação ao direito a um juiz imparcial.



180. As **representantes** coincidiram com o exposto pela Comissão em torno à violação dos artigos 8 e 25 da Convenção Americana. Nesse sentido, sustentaram que o processo penal não cumpriu com os padrões exigíveis e que as vítimas não tiveram acesso a um recurso eficaz contra a violação de seus direitos, o que teve como consequência o fato de não poderem gozar de uma proteção judicial efetiva. Ressaltaram a ineficácia com a qual se desenvolveu o processo e, como exemplo disso, assinalaram que não se realizaram as acareações solicitadas. Outrossim, destacaram a falta de diligência e efetividade dos operadores de justiça em impulsionar as investigações, que foram interrompidas e dilatadas injustificadamente, o que provocou a demora de sete anos do processo interno. Adicionalmente, alegaram a violação ao direito a um tribunal imparcial, previsto no artigo 8.1 da Convenção Americana em prejuízo dos familiares do senhor Poblete Vilches. Em relação ao anterior, estimaram que a solicitação da juíza de realizar estudos sobre as faculdades mentais e Vinicio e Cesia Poblete Tapia foi tomada de modo completamente infundado, sem que do processo pudesse depreender-se algum elemento que a motivasse. Agregaram que a decisão da juíza foi arbitrária, pois carecia de fundamento, e em consequência, a consideraram uma mostra da falta de imparcialidade da julgadora. Concluíram que o Estado falhou em suas obrigações de proporcionar acesso à justiça e à verdade.

181. O **Estado** reconheceu a violação dos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, em relação ao direito a um prazo razoável, considerando que a atuação das autoridades chilenas não foi suficientemente diligente (*supra* pár.16). Não obstante, não reconheceu a violação do direito à devida diligência (*supra* pár.20) pelo fato de ter estimado que a Primeira Vara Cível realizou todas as diligências probatórias necessárias. Em particular, o Estado destacou que, em relação à causa da morte do senhor Poblete Vilches, foram realizadas duas perícias médico-legais que estabeleceram que não se havia violado a *lex artis*, descartando o nexo causal entre a ação dos médicos e a morte do paciente. Agregou que as duas denúncias apresentadas foram tramitadas em seu antigo processo penal inquisitivo no qual quem conduzia a investigação era a mesma pessoa que julgava o assunto, prejudicando a imparcialidade exigida pelo devido processo. Destacou que todas as diligências probatórias foram concedidas, exceto a exumação do corpo e as acareações. Nesse sentido, assinalou que foram realizadas 19 das 26 diligências solicitadas, e esclareceu que, no presente caso, houve duas denúncias: a primeira em maio de 2001, na qual todas as diligências solicitadas foram concedidas e o senhor Vinicio e a senhora Cesia Poblete Tapia não solicitaram ser citados a ratificar a *querella*, e a segunda interposta em outubro de 2005, para a qual os senhores Poblete Tapia solicitaram a ratificação da *querella*, sendo citados para abril de 2006, pelo que não foram cinco anos de demora na citação, mas seis meses. O Estado argumentou que a atividade investigativa do tribunal foi positiva e substantiva, esgotando todos os recursos legais a seu alcance. Outrossim, o Estado tampouco reconheceu a violação ao direito a ser julgado por um tribunal imparcial (*supra* pár.20), pois considerou que a vara competente agiu dentro de suas faculdades legais, tendo como motivação a contida nas normas. A esse respeito, destacou que a imparcialidade subjetiva se presume a favor do juiz e, portanto, quem a alega deve prová-la por meio de elementos probatórios específicos e concretos.

.A Considerações da Corte

182. A Corte lembra que, no presente caso, apresentou-se uma primeira *querella* criminal, no ano de 2001, e uma segunda *querella*, no ano de 2005, por parte dos familiares do senhor Poblete Vilches. Em 11 de dezembro de 2006, a Primeira Vara Cível ordenou o arquivamento da causa. Não obstante, em 17 de fevereiro de 2007, desarquivou a causa. Novamente, em 30 junho de 2008, determinou o arquivamento causa e, em 5 de agosto de 2008, ordenou seu



desarquivamento. Atualmente, não foram estabelecidas as responsabilidades penais correspondentes pelos fatos do presente caso (*supra* párs.59 a 79).

183. A Corte lembra que o Estado já reconheceu sua responsabilidade em relação ao descumprimento do prazo razoável, considerando a demora de, aproximadamente, 17 anos na investigação do presente caso sem resultados (*supra* pár.16). A esse respeito, a Corte nota que cessou esta controvérsia. Em virtude do anterior, a seguir, a Corte se referirá à alegada violação dos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, pela alegada violação dos direitos:1) à devida diligência e 2) à imparcialidade judicial.

1.Em relação à devida diligência

184. Esta Corte afirmou que a proteção judicial “constitui um dos pilares básicos da Convenção Americana e do próprio Estado de Direito em uma sociedade democrática²⁶⁷”. A Corte assinalou que “os artigos 8 e 25 da Convenção também consagram o direito ao acesso à justiça, norma imperativa de Direito Internacional²⁶⁸”. Outrossim, o princípio de tutela judicial efetiva requer que os procedimentos judiciais sejam acessíveis às partes, sem obstáculos ou demoras indevidas, a fim de alcançar seu objetivo de forma rápida, simples e integral²⁶⁹. Somado ao anteriormente citado, este Tribunal afirmou que o artigo 25.1 da Convenção contempla a obrigação dos Estados Partes de garantir, a todas as pessoas sob sua jurisdição, um recurso judicial efetivo contra atos violatórios a seus direitos fundamentais²⁷⁰, reconhecidos seja na Constituição, nas leis ou na Convenção²⁷¹.

185. Por outra parte, a Corte destacou de forma consistente que o dever de investigar é uma obrigação de meio e não de resultado, que deve ser assumida pelo Estado como um dever jurídico próprio e não como uma simples formalidade condenada de antemão a ser infrutífera, ou como uma mera gestão de interesses particulares, que dependa da iniciativa processual das vítimas ou de seus familiares ou do aporte privado de elementos probatórios²⁷². Ademais, a investigação deve ser séria, objetiva e efetiva, e estar orientada à determinação da verdade e à perseguição, captura e eventual julgamento e punição dos autores dos fatos²⁷³. Outrossim, a devida diligência exige que o órgão investigador realize todas aquelas atuações e averiguações necessárias para procurar o resultado perseguido²⁷⁴.

267Cfr. *Caso Castillo Páez vs. Peru. Mérito*. Sentença de 3 de novembro de 1997. Série C No. 34, pár.82, e *Caso Lagos del Campo Vs. Peru, supra*, pár.174.

268Cfr. *Caso Goiburú e outros vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2006. Série C No. 153, pár.131, e *Caso Lagos del Campo Vs. Peru, supra*, pár.174.

269Cfr. *Caso Mejía Idrovo Vs. Equador. Exceções preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2011. Série C No.228, pár.106, e *Caso Lagos del Campo Vs. Peru, supra*, pár.174.

270Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Mérito, supra*, pár.219, e *Caso Lagos del Campo Vs.Peru, supra*, pár.174.

271Cfr.*Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Competência*. Sentença de 28 de novembro de 2003. Série C No 104. pár.73; *Caso Acevedo Buendía e outros ("Demitidos e Aposentados da Controladoria") Vs.Peru, supra*, pár.69, e *Caso Vereda La Esperanza Vs. Colômbia. supra*, pár.185.

272Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, pár.177, e *Caso Vereda la Esperanza Vs. Colômbia, supra*, pár.185.

273Cfr. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de sábado, 7 de junho de 2003. Série C No. 99, pár.127, e *Caso Vereda la Esperanza Vs. Colômbia, supra*, pár.185.

274Cfr.*Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador.Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1 de março de 2005.Série C No. 120, pár.83, e *Caso Vereda la Esperanza Vs. Colômbia, supra*, pár.185.



186. Igualmente, a possibilidade da Corte, no âmbito de sua competência, coadjuvante e complementar, de examinar os procedimentos internos de investigação²⁷⁵, pode levar a determinação de falhas na devida diligência em tais procedimentos²⁷⁶. Não obstante, isso será procedente assim que se evidenciar que as falhas alegadas possam ter afetado a investigação em seu conjunto, de modo "que conforme o tempo passe, afete-se indevidamente a possibilidade de obter e apresentar provas pertinentes que permitam esclarecer os fatos e determinar as responsabilidades correspondentes"²⁷⁷. Nesse sentido, não se deve assumir que falhas em medidas específicas de investigação tenham um impacto negativo sobre o conjunto do processo se, apesar delas, a investigação teve um resultado efetivo na determinação dos fatos²⁷⁸.

187. Por outra parte, a Corte lembra que, em relação ao tratamento do cadáver da vítima, devem realizar-se algumas diligências mínimas e indispensáveis para a conservação dos elementos de prova e evidências que possam contribuir com o sucesso da investigação, tais como a autópsia²⁷⁹. Nesse sentido, a Corte estabeleceu que as autópsias e análises de restos humanos devem realizar-se de forma rigorosa, por profissionais competentes e usando os procedimentos mais apropriados²⁸⁰.

188. No presente caso, a Corte reitera que o Estado chileno não reconheceu sua responsabilidade pela violação relativa à devida diligência, em consequência subsiste a controvérsia a respeito (*supra* párs.30 e 181).

189. Este Tribunal adverte que o Estado chileno realizou uma série de diligências probatórias na investigação dos fatos do presente caso, tais como: a) a solicitação da ficha clínica do senhor Poblete Vilches ao Hospital Sotero del Río; b) depoimentos de alguns denunciados e familiares do senhor Poblete; c) perícias médico-legais, e d) despacho de mandados de prisão contra o médico Luis Carvajal Freire.

190. Entretanto, a Corte constata que nunca foram realizadas diversas diligências probatórias ou atuações judiciais, a saber: a) a exumação do cadáver do senhor Poblete Vilches, com o fim de realizar uma autópsia que determine a causa real de sua morte, solicitada em 12 de novembro de 2001 e ordenada em 13 de fevereiro de 2002 (*supra* pár.60), e solicitada novamente em 7 de outubro de 2005 e em 29 de janeiro de 2007 pelos familiares do senhor Poblete; b) a causa penal pelo falecimento do senhor Poblete Vilches foi extinta em duas ocasiões em um período de, aproximadamente, um ano e seis meses. Ademais, desde a segunda reabertura da causa, em 4 de agosto de 2008, não se conta com evidência de atuações por parte das autoridades judiciais no processo encaminhadas a investigações os fatos ocorridos no presente caso, e a julgar e sancionar os responsáveis²⁸¹; c) a acareação entre o senhor Vinicio Poblete Tapia e a senhora Cesia Leyla Poblete Tapia, com a doutora María

275Cfr. *Caso dos "Meninos de Rua" (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C No. 63, pár.222, e *Caso Vereda la Esperanza Vs. Colômbia, supra*, pár.186.

276Cfr. *Caso Yarce e Outras Vs. Colômbia*, pár.282, e *Caso Vereda la Esperanza Vs. Colômbia, supra*, pár.186.

277Cfr. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1 de setembro de 2010. Série C No. 217, pár.172, e *Caso Vereda la Esperanza Vs. Colômbia, supra*, pár.186.

278Cfr. *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C No. 269, pár.167, e *Caso Yarce e Outras Vs. Colômbia, supra*, pár.282.

279Cfr. *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C No. 269, pár.164, e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C No. 281, pár.227.

280Cfr. *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C No. 281, pár.227.



Carolina Chacón Fernández, solicitada pelo primeiro em 21 de março de 2006, e d) não se realizou a prisão do doutor Luis Carvajal Freire. O anteriormente citado ocorreu, apesar de, nos dias 28 de fevereiro de 2004, 20 de dezembro de 2004 e 31 de outubro de 2005, a Primeira Vara Cível ter despachado os mandados de prisão contra ele. Ademais, em 6 de abril de 2004, a 19ª Vara Criminal ordenou a prisão contra ele pelo delito de desobediência às ordens da Primeira Vara Cível de Puente Alto. Em 8 de janeiro de 2005, a 19ª Vara Criminal ordenou sua prisão pelo quase-delito de homicídio, e, em 23 de maio de 2007, a Primeira Vara Cível comprovou que o doutor Luis Carvajal Freire continuava trabalhando no Hospital Sótero del Río.

191. Em relação às omissões descritas no parágrafo anterior, esta Corte enfatiza que elas são importantes para a averiguação da verdade jurídica, pois normalmente eram idôneas para esclarecer os fatos ocorridos no presente caso e identificar as responsabilidades correspondentes, tudo o que provocou uma situação de impunidade²⁸².

192. Tendo em vista o anterior, a Corte considera que, no presente caso, as falências, atrasos e omissões na investigação penal demonstram que as autoridades estatais não agiram com a devida diligência nem de acordo com as obrigações de investigar e cumprir uma tutela judicial efetiva dentro de um prazo razoável, em função de garantir o esclarecimento dos fatos e determinação das respectivas responsabilidades. Após aproximadamente 17 anos, os fatos do presente caso permanecem impunes. Portanto, este Tribunal considera que o Estado não garantiu o acesso à justiça, contrariando os artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 também da Convenção, em prejuízo dos familiares do senhor Poblete Vilches.

193. Finalmente, a Corte chama a atenção sobre o trabalho que os órgãos médicos colegiados de mediação devem, em todo caso, cumprir no momento de valorizar situações de negação de serviço de saúde ou erro médico. Para isso, é indispensável uma aproximação integral do direito à saúde, desde a perspectiva dos direitos humanos, bem como de impactos diferenciados, a fim de constituir-se como órgãos independentes que, a partir de sua experiência médica, garantam também os direitos dos pacientes.

2. Em relação à imparcialidade judicial

194. O artigo 8.1 da Convenção garante que as decisões nas quais se determinem direitos das pessoas devem ser adotadas pelas autoridades competentes determinadas pela lei interna²⁸³ e sob o procedimento disposto para isso²⁸⁴.

281 Sobre o particular, a Corte constatou que, em 11 de dezembro de 2006, a Primeira Vara resolveu que “não se encontrava suficientemente justificado nos autos a existência de delito denunciado” e declarou que “ficava extinta temporariamente essa causa, até a reunião de novos e melhores dados de investigação”. Não obstante, em 29 de janeiro de 2007, a representação do senhor Poblete Tapia solicitou a reabertura do processo, pelo que, em 17 de fevereiro de 2007, a Primeira Vara Cível desarquivou a causa e, em 17 de abril de 2007, o processo voltou a seu estado ativo. Da mesma maneira, em 11 de junho de 2008, a Primeira Vara Cível novamente declarou encerrado o processo e, em 30 de junho de 2008, decidiu mais uma vez a extinção “temporária da causa, até a coleta de novos e melhores dados de investigação”. Assim, em 4 de agosto de 2008, em virtude de novos e melhores antecedentes, a representação da família do senhor Poblete Vilches solicitou o desarquivamento judicial e, em 5 de agosto de 2008, a Primeira Vara Cível ordenou o desarquivamento da causa (*supra* párs.71 a 79).

282Cfr. *Caso Osorio Rivera e família Vs. Peru, supra*, p. 184, e *Caso Tenorio Roca e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de junho de 2016. Série C No. 314, p. 182.

283Cfr. *Caso da Corte Suprema de Justiça (Quintana Coello e outros) Vs. Equador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de agosto de 2013. Série C No. 266, p.158, e *Caso Duque Vs. Colômbia, supra*, p.159.

284Cfr. *Caso Duque Vs. Colômbia, supra*, p.159.



195. A Corte destaca que o direito a ser julgado por um juiz ou tribunal imparcial é uma garantia fundamental do devido processo, devendo-se garantir que o juiz ou o tribunal, no exercício de sua função como julgador, conte com a maior objetividade para enfrentar o julgamento²⁸⁵. Este Tribunal estabeleceu que a imparcialidade exige que o juiz que intervém em uma contenda particular se aproxime aos fatos da causa carecendo, de forma subjetiva, de todo preconceito e, outrossim, ofereça garantias suficientes de índole objetiva que inspirem a confiança necessária às partes no caso, assim como aos cidadãos em uma sociedade democrática²⁸⁶. A imparcialidade do tribunal implica que seus integrantes não tenham um interesse direto, uma posição tomada, uma preferência por alguma das partes e que não se encontrem envolvidos na controvérsia²⁸⁷. Isso considerando que o juiz deve aparecer como se estivesse agindo sem estar sujeito à influência, incentivo, pressão, ameaça ou intromissão, direta ou indireta²⁸⁸, mas única e exclusivamente conforme -e movido pelo Direito²⁸⁹.

196. Outrossim, o Tribunal reitera que a imparcialidade pessoal de um juiz deve ser presumida, salvo prova em contrário. Para a análise da imparcialidade subjetiva, o Tribunal deve tentar averiguar os interesses ou motivações pessoais de um juiz em um determinado caso. Em relação ao tipo de evidência necessária para provar a imparcialidade subjetiva, deve-se tentar determinar se o juiz manifestou hostilidade ou se fez o caso ser enviado a ele por motivos pessoais²⁹⁰.

197. Uma violação do artigo 8.1 da Convenção pela suposta falta de imparcialidade judicial dos juízes deve ser estabelecida a partir de elementos probatórios específicos e concretos que indiquem que se está efetivamente diante de um caso no qual os juízes claramente se deixaram influenciar por aspectos ou critérios alheios às normas legais²⁹¹. No presente caso, as representantes não contribuíram com elementos probatórios ou indícios que permitam a esta Corte considerar que as autoridades judiciais tenham agido com ausência de imparcialidade.

198. Consequentemente, a Corte conclui que o Estado não é responsável pela violação das garantias judiciais estabelecidas no artigo 8.1 da Convenção, pela alegada falta de imparcialidade judicial.

VII-3 DIREITO À INTEGRIDADE PESSOAL DOS FAMILIARES (ARTIGO 5.1 DA CONVENÇÃO AMERICANA)

.A Argumentos da Comissão e das partes

285Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, pâr.171, e *Caso Duque Vs. Colômbia*, *supra*, pâr. 162.

286Cfr. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, pâr.171, e *Caso Duque Vs. Colômbia*, *supra*, pâr. 162.

287Cfr. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C No. 135, pâr.146, e *Caso Duque Vs. Colômbia*, *supra*, pâr.162.

288Princípio 2 dos Princípios Básicos da ONU relativos à Independência da Magistratura.

289Cfr. *Caso Apitz Barbera e outros ("Corte Primeira do Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C No. 182, pâr.56, e *Caso Duque Vs. Colômbia*, *supra*, pâr.162.

290Cfr. *Caso Atala Riffo e meninas Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C No. 239, pâr. 234.

291Cfr. *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile. supra*, pâr.190, e *Caso Duque Vs. Colômbia*, *supra*, pâr.165.



199. A **Comissão** alegou que o Estado violou o artigo 5.1 da Convenção Americana em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento no que diz respeito ao direito à integridade psíquica e moral em prejuízo dos familiares do senhor Poblete Vilches, com motivo do sofrimento adicional padecido por eles como produto das circunstâncias particulares correspondentes às violações perpetradas contra seus entes queridos e por causa das atuações ou omissões das autoridades estatais diante dos fatos. Em relação aos alegados maus-tratos sofridos pelos familiares do senhor Poblete Vilches, a Comissão manifestou não contar com elementos probatórios que lhe permitam realizar uma análise jurídica relativa a eles. Não obstante o anterior, destacou que o Estado teve conhecimento das alegações das supostas vítimas sobre atos incompatíveis tanto com sua integridade pessoal como a do senhor Poblete Vilches desde a denúncia realizada por eles em 12 de novembro de 2001.

200. As **Representantes** alegaram que o Estado violou o direito à integridade pessoal em prejuízo dos familiares diretos do senhor Poblete Vilches. Assinalaram que seus familiares sofreram uma profunda depressão após a morte do senhor Poblete Vilches, que afetou sua capacidade de enfrentar suas novas condições de vida e teve grave impacto em suas relações sociais, vínculos familiares e projetos de vida. Sustentando o anteriormente afirmado, enviaram como anexos os relatórios que documentam o quadro depressivo padecido pela senhora Blanca Margarita Tapia Encina e a tentativa de suicídio de Cesia Poblete Tapia após a morte do senhor Poblete Vilches. Nesse sentido, assinalaram que a Comissão identificou violações ao artigo 5.1 “em que atos imputáveis aos Estados resultaram em algum ‘trauma emocional’, em ‘traumas e ansiedade’, em impedimentos para ‘seguir a vida como (a vítima) teria desejado, em ‘efeitos psicológicos derivados’ ou em ‘violações à autoestima pessoal”.

201. As Representantes agregaram que “sem desconsiderar a violação à integridade pessoal que os familiares do senhor Poblete Vilches sofreram como consequência dos fatos que derivaram em sua morte, padeceram também outras violações à integridade pessoal durante a internação do senhor Poblete Vilches por terem sido vítimas diretas de maus-tratos e humilhações” por parte da equipe do Hospital Sótero del Río durante as internações do senhor Poblete Vilches, afetando sua integridade pessoal. Como exemplos dos referidos maus-tratos, as representantes alegaram que a equipe médica tentou impedir que a família visse o senhor Poblete Vilches, “batendo a porta na cara deles”, e que a equipe negou informação ou forneceu informação inexata sobre o estado de saúde do senhor Poblete Vilches sempre que os familiares solicitaram²⁹². Nesse sentido, agregaram que, em seu entendimento, existiu uma violação autônoma do direito à integridade pessoal da senhora Blanca Tapia Encina e seus filhos, Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia e Cesia Leila Poblete Tapia, de modo que se devia declarar a responsabilidade do Estado do Chile pela violação do artigo 5.1 em conexão com o artigo 1.1 da Convenção em prejuízo dos familiares do senhor Poblete Vilches.

202. Por sua parte, o **Estado** não reconheceu ter violado o direito à integridade pessoal em prejuízo dos familiares diretos do senhor Vinicio Poblete Vilches, argumentando que não foi possível comprovar que sua morte tenha sido consequência da ação negligente, pelo que “uma suposta violação à integridade pessoal dos familiares teria que ser necessariamente consequência direta de uma violação de parte do Estado em relação à morte do senhor Vinicio Poblete Vilches”, o que considera que não ocorreu. Nesse sentido, o Estado lembrou que, em relação à violação ao direito à integridade pessoal pelos alegados maus-tratos recebidos pelo

292Em seu entendimento, os maus-tratos e humilhações padecidos pelos familiares do senhor Poblete Vilches durante a internação provenientes da equipe médica do Hospital Sótero del Río ficaram demonstrados adicionalmente com os depoimentos de Jorge Alejandro Fuentes Poblete, Alejandra M. Fuentes Poblete e Teresa del Carmen Campos Quinteros, “e foram duramente explicados durante o transcurso da audiência pública pelo Sr. Vinicio Poblete Tapia”.



senhor Poblete Vilches e seus familiares, a Comissão assinalou em seu Relatório de Mérito que “não conta com elementos adicionais que lhe permitam estabelecer como provados e, portanto, efetuar uma análise jurídica sobre os alegados maus-tratos sofridos pelo senhor Poblete Vilches e sua família”. Por último, em suas Observações Finais, o Estado agregou que, em seu entendimento, não é possível estender sua responsabilidade internacional pela violação autônoma do direito à integridade dos familiares em virtude de que não se encontra confirmado onexo causal entre o falecimento do senhor Vinicio Poblete Vilches e a atuação própria do Estado no caso concreto.

.B Considerações da Corte

203. No presente caso, subsiste a controvérsia entre as partes relativa à violação autônoma do direito à integridade em prejuízo de Blanca Tapia Encina, Vinicio Marco Antonio Poblete Vilches, Cesia Leila Siria Poblete Vilches e Gonzalo Poblete Vilches, derivada de seus padecimentos físicos e psicológicos sofridos pela morte do senhor Vinicio Poblete Vilches e a qual se imputa ao Estado, bem como derivados da denegação de justiça e os alegados maus-tratos recebidos no Hospital.

204. O Tribunal entendeu que, em determinados casos de violações graves aos direitos humanos, é possível presumir o dano de certos familiares das vítimas, após o sofrimento e a angústia que os fatos dos referidos casos supõem²⁹³. Uma vez valorizadas as circunstâncias do presente caso, a Corte determinou que, ao não se tratar de um caso que corresponda a uma violação grave aos direitos humanos em termos de sua jurisprudência, a violação à integridade pessoal dos familiares do senhor Vinicio Poblete Vilches, em atenção a seu sofrimento, deve ser comprovada²⁹⁴.

205. Esta Corte também destacou que a contribuição de parte do Estado para criar ou agravar a situação de vulnerabilidade de uma pessoa possui um impacto significativo na integridade das pessoas que a cercam, particularmente dos familiares próximos que se veem obrigados a enfrentar a incerteza e insegurança geradas pela violação de sua família nuclear ou próxima²⁹⁵.

206. No caso concreto, as violações físicas e psicológicas dos familiares do senhor Poblete Vilches consistentes em: i) que a senhora Blanca Tapia Encina “caiu em uma profunda depressão que se foi agravando à medida que as tentativas de esclarecer a morte do seu marido e obter justiça foram se frustrando um após o outro. Logo depois, diagnosticaram câncer, doença que, de modo fulminante, desencadeou em sua morte em 13 de janeiro de 2003, ou seja, menos de dois anos após a morte do seu marido. A causa da morte foi determinada como estado séptico, câncer na vesícula biliar com metástase múltipla”; ii) o quadro depressivo padecido pela senhora Cesia Leila Poblete Tapia, ocasionado pela morte do senhor Vinicio Poblete Vilches e que provocou uma tentativa de suicídio; iii) o câncer diagnosticado no senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia, em 2005, a posterior extirpação de seu rim direito e suas respectivas sequelas, assim como a doença pulmonar obstrutiva crônica, “produto de um enfisema pulmonar prévio”, o diagnóstico de diabetes tipo mellitus no ano 2013 e a aparição de nódulos de tireoide; e, por último, iv) a morte do senhor Gonzalo

²⁹³Cfr. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C No. 36, p.114, e *Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de fevereiro de 2017. Série C No. 333, p.67.

²⁹⁴*Caso Suárez Peralta Vs. Equador, supra* p. 158, e *Caso Valencia Hinojosa e outra Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2016. Série C No. 327, p.142.

²⁹⁵*Caso das Meninas Yean e Bosico*. Sentença de 8 de setembro de 2005. Série C No 130, p.204.



Poblete Tapia como consequência de um infarto, quem previamente padecia de uma severa apoplexia desde sua infância produto de uma meningite intra-hospitalar, sendo que manifestou sintomas de depressão e uma deterioração geral de sua saúde.

207. Nesse sentido, a Corte não conta com elementos para determinar de forma fidedigna se os padecimentos físicos e os desenlaces mortais referidos pelos familiares foram consequência necessária dos fatos analisados neste caso. Ao não existir prova que confirme o nexo causal entre suas violações físicas e as imputações realizadas ao Estado, a Corte conclui que não se registrou violação nesse aspecto à integridade pessoal em prejuízo de Blanca Tapia Encina, Vinicio Marco Antonio Poblete Vilches, Cesia Leila Siria Poblete Vilches e Gonzalo Poblete Vilches.

208. Não obstante, o Tribunal estimou violado o direito à integridade psíquica e moral em prejuízo de determinados familiares com motivo do sofrimento que padeceram por causa das atuações ou omissões das autoridades estatais²⁹⁶, considerando, entre outros aspectos, as gestões realizadas por eles para obter justiça e a existência de um estreito vínculo familiar²⁹⁷. Do mesmo modo, foi determinada a violação desse direito em virtude do sofrimento ocasionado a partir dos fatos perpetrados contra seus entes queridos²⁹⁸.

209. Sobre o particular, em audiência pública, Vinicio Marco Poblete declarou à Corte que:

“(...) minha família foi destruída pela injustiça, fomos discriminados, humilhados por sermos pobres, pelo órgão do Estado do Chile. O Estado, durante mais de 16 anos, tem conhecimento do que tinha acontecido com meu pai no hospital Sotero del Río e o Estado nunca investigou a morte do meu pai, jamais. (...) Para eles, foi apenas um homem pobre que mataram em um hospital público. Meu pai foi humilhado, maltratado física e psicologicamente por ser uma pessoa idosa em um hospital público. Foi vítima da saúde pública chilena e todos os sofrimentos destruíram minha família (...) foram anos de sofrimento e de injustiça para nós. Sofremos demais, demais com a minha irmã (...)”.

210. Nesse sentido, o Tribunal estima que, para o caso concreto se confirmou que, com motivo do estreito vínculo familiar que guardavam com a vítima direta, depreendem-se lógicos os sofrimentos ocasionados com motivo do tratamento recebido em um primeiro momento no Hospital Sótero del Río, tais como a impossibilidade de ver seu familiar, a falta de informação sobre um diagnóstico claro do paciente e forma de atendê-lo em seu domicílio ao receber a alta e, particularmente, a falta de obtenção de seu consentimento relativo à intervenção em seu familiar (*supra* pár.173). Outrossim, a Corte entende o sofrimento dos familiares derivado do longo processo na busca da justiça, particularmente sobre o esclarecimento dos fatos, bem como da incerteza pela indeterminação da causa de morte do senhor Poblete Vilches, e frente a isso, a resposta oferecida pelas autoridades em diferentes instâncias (*supra* párs.59 e 81). As referidas violações repercutiram no seio familiar e no desenvolvimento de seus planos de vida. Portanto, o Estado resulta responsável pela violação do artigo 5.1 da Convenção, em prejuízo dos familiares do senhor Poblete Vilches.

²⁹⁶Cfr. *Caso Vera Vera e outra Vs. Equador*, *supra* pár.104.

²⁹⁷Cfr. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito. supra* pár.114, e *Caso Membros da Aldeia Chichupac e comunidades vizinhas do Município de Rabinal Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de novembro de 2016, párs. 161.

²⁹⁸Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 25 de novembro de 2000, párs.162 e 163, e *Caso Vásquez Durand e outros Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15 de fevereiro de 2017*. Série C No. 332, pár.182.



VIII
REPARAÇÕES
(APLICAÇÃO DO ARTIGO 63.1 DA CONVENÇÃO AMERICANA)

211. Com base no disposto no artigo 63.1 da Convenção Americana²⁹⁹, a Corte indicou que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano comporta o dever de repará-lo adequadamente e que essa disposição “recolhe uma norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre responsabilidade de um Estado³⁰⁰.”

212. A Corte estabeleceu que as reparações devem ter um nexo causal com os fatos do caso, as violações declaradas, os danos registrados, bem como com as medidas solicitadas para reparar os danos respectivos. Portanto, a Corte deverá analisar a referida concorrência para pronunciar-se devidamente e conforme o direito³⁰¹.

213. A reparação do dano ocasionado pela infração de uma obrigação internacional requer, sempre que possível, a plena restituição, que consiste no restabelecimento da situação anterior. Se isso não for factível, o Tribunal determinará medidas para garantir os direitos violados e reparar as consequências produzidas pelas infrações³⁰².

214. Em consideração às violações à Convenção declaradas nos capítulos anteriores, a Corte procede a analisar as pretensões apresentadas pela Comissão e os representantes, bem como os argumentos do Estado, à luz dos critérios determinados em sua jurisprudência em relação à natureza e alcance da obrigação de reparar³⁰³, com o objetivo de dispor as medidas dirigidas a reparar os danos ocasionados à vítima.

.A Parte lesada

215. Este Tribunal, nos termos do artigo 63.1 da Convenção, considera parte lesada quem foi declarado vítima da violação de algum direito nela reconhecido. Portanto, esta Corte considera como “parte lesada” o senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches (falecido), bem como seus familiares: Blanca Tapia Encina (falecida), Gonzalo Poblete Tapia (falecido), Vinicio Marco Poblete Tapia e Cesia Poblete Tapia (*supra* pár.41).

.A Investigação

216. A **Comissão** solicitou que o Estado realize uma investigação “completa e efetiva” de modo a esclarecer o sucedido e, sendo necessário, “que se imponham as sanções correspondentes”. Nesse sentido, a Comissão declarou que o Estado deve continuar a investigação que foi

299 O artigo 63.1 da Convenção Americana estabelece: “Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte disporá que se garanta ao lesado no gozo do seu direito ou liberdade violados. Disporá, igualmente, se for procedente, que se reparem as consequências da medida ou situação que configurou a violação desses direitos e o pagamento de uma justa indenização à parte lesada”.

300 Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones e Custas*. Sentença de 21 de julho de 1989. Série C No. 7, pár.25, e *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil, supra*, pár.182.

301 Cfr. *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C No. 191, pár. 110, e *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil, supra*, pár.184.

302 Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones, supra*, pár.26, e *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil, supra*, pár. 183.

303 Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez. Reparaciones, supra*, pár.189, e *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil, supra*, pár. 185.



reaberta em 2008, ou iniciar uma nova investigação que possa superar os obstáculos que impediram “a obtenção de justiça” na primeira. A Comissão reiterou a importância de reparações em relação à necessidade de esclarecimento efetivo e completo das ações ou omissões que causaram responsabilidade internacional ao Estado, incluindo aspectos de caráter estrutural em relação ao atendimento médico recebido pelo senhor Poblete Vilches.

217. As **representantes** também solicitaram ordenar ao Estado reabrir a investigação penal e dar as instruções relevantes administrativas para determinar as causas e responsabilidades no caso.

218. O **Estado** fez referência a uma série de diligências solicitadas pelos denunciante, que foram concedidas, tanto durante a primeira denúncia, como durante a segunda. Em suas alegações finais, em resposta à pergunta realizada pela Corte relativa à possível prescrição da ação penal; o Estado se referiu à legislação penal interna, que estabelece para o instituto da prescrição diferentes prazos segundo o tipo de delito, concluindo que o prazo de prescrição da ação penal, neste caso, é de 5 anos. Em relação à contagem do prazo, referiu que esse começa a correr no dia do cometimento do delito. Agregou que, apesar da suspensão da prescrição ocorrer desde o momento em que o procedimento se dirigiu contra o infrator; em junho de 2008, paralisou-se o processo penal e, como consequência, a contagem da prescrição opera como se nunca tivesse havido suspensão.

219. A Corte, em sua jurisprudência, assinalou que a prescrição em matéria penal determina a extinção da pretensão punitiva pelo transcurso do tempo e que, geralmente, limita o poder punitivo do Estado para perseguir a conduta ilícita e sancionar seus autores. Considerando o anterior, e estando os fatos do caso prescritos de acordo com a legislação chilena, a Corte estima que, levando em conta o tipo de violação registrada³⁰⁴, não resulta procedente no presente caso ordenar ao Estado reabrir as investigações penais sobre fatos relacionados com o falecimento do senhor Vinicio Antonio Poblete Vilches, em fevereiro de 2001.

220. Sem prejuízo do anterior, a Corte disporá de outras medidas para satisfazer os direitos violados.

C. Satisfação

221. A **Comissão** solicitou que, além da reparação integral por danos materiais e morais, sejam incorporadas “medidas de satisfação moral”.

222. As **representantes** solicitaram que se publique a sentença integral “em três jornais de grande circulação no país” e no Diário Oficial do Chile, tal como “a elaboração e publicação de um folheto” que resuma a sentença.

223. As representantes também solicitaram que a Corte ordene ao Estado realizar uma cerimônia pública “de desagravo com reconhecimento de responsabilidade internacional e pedido de desculpas públicas” por intermédio do Ministério de Justiça chileno e do Ministério da Saúde. Em relação a essa cerimônia, as representantes indicaram que autoridades locais e o diretor do Hospital Sótero del Río devem participar e que devem ser convocados os meios de comunicação “em nível nacional para sua difusão”. Por outra parte, solicitaram que o Estado envie uma carta oficial ao senhor Vinicio Poblete Tapia e à senhora Cesia Poblete Tapia, onde

³⁰⁴Cfr. *Caso Albán Cornejo Vs. Equador, supra*, p.111; *Caso Suárez Peralta Vs. Equador, supra*, p.176 e *Caso Vera Vera Vs. Equador, supra*, p.117.



reconheça as violações a seus direitos e peça desculpas por elas.

224. Por último, as representantes solicitaram que o Estado, tal como a Corte ordenou no *Caso Ruano Torres e outros Vs. El Salvador*, “coloque uma placa em um lugar visível da sede da Unidade de Defensoria Pública (...) dentro do ano seguinte à notificação da sentença”³⁰⁵ e uma placa comemorativa pelo senhor Poblete Vilches em um lugar a definir, “preferentemente próximo ao Hospital”, cujo conteúdo deve ser definido com as vítimas presumidas e o Estado.

225. O **Estado** não se pronunciou a respeito.

i) Publicação da Sentença

226. A Corte estima, como já dispôs em outros casos³⁰⁶, que o Estado deverá publicar no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente sentença: a) o resumo oficial desta sentença, elaborado pela Corte, por uma única vez, no Diário Oficial em um tamanho de letra legível e adequado; b) o resumo oficial da sentença elaborado pela Corte, por uma única vez, em um jornal de grande circulação nacional em um tamanho de letra legível e adequado, e c) a presente sentença, na íntegra, disponível por um período de um ano, em um portal de Internet oficial, de maneira acessível ao público e da página de início do portal. O Estado deverá informar de forma imediata a esta Corte uma vez que proceda a realizar cada uma das publicações dispostas, independentemente do prazo de um ano para apresentar seu primeiro relatório disposto no Ponto Resolutivo 19 da Sentença.

ii) Ato público de reconhecimento de responsabilidade

227. A Corte dispõe, como já fez em outros casos³⁰⁷, que o Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional no Chile, no qual deverá se referir às violações de direitos humanos declaradas na presente sentença. Este ato deverá realizar-se mediante uma cerimônia pública na presença de altos funcionários do Estado, bem como com a participação das vítimas deste caso. O Estado deverá definir com as vítimas ou seus representantes a modalidade de cumprimento do ato público de reconhecimento, bem como as particularidades requeridas, tais como o lugar e a data de sua realização. Para isso, o Estado conta com o prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente sentença.

D. Reabilitação

228. A **Comissão** não se pronunciou a respeito.

229. As **representantes** solicitaram que as supostas vítimas no presente caso recebam atendimento médico e psicológico. Nesse sentido, solicitaram que o Estado proporcione a cada vítima um valor de US\$10 mil pelos gastos relacionados a esses tratamentos médicos e psicológicos. Outrossim, solicitaram a garantia de um atendimento de saúde de qualidade para os múltiplos padecimentos físicos que sofrem atualmente.

305 *Caso Ruano Torres e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de outubro de 2015. Série C No. 303, p.225.

306 *Cfr. Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C No. 88, p.79, e *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil, supra*, p.199.

307 *Cfr. Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas, supra*, p. 81; *Caso I.V. Vs. Bolívia, supra*, p. 336, e *Caso Gonzales Lluy e outros Vs. Equador, supra*, p.368.



230. O **Estado** não se pronunciou a respeito.

231. A **Corte** constata que existe um nexo causal entre os fatos do caso e as violações psicológicas e emocionais sofridas pelas vítimas, que foram registradas no Capítulo VII-3. Em consequência, este Tribunal estima pertinente que, sendo solicitado pelas vítimas, seja fornecido atendimento psicológico profissional como medida de reabilitação das violações psicológicas e emocionais sofridas como consequência dos fatos do presente caso. Portanto, a Corte dispõe a obrigação a cargo do Estado de fornecer, por meio de suas instituições de saúde, o atendimento médico psicológico de forma gratuita e imediata às vítimas, atendendo suas necessidades específicas. No momento de oferecer o tratamento, é essencial atender as circunstâncias e necessidades de cada vítima, com o objetivo de obter um tratamento personalizado e eficaz. Outrossim, os tratamentos deverão incluir o fornecimento de medicamentos e, sendo o caso, transporte e outros gastos diretamente relacionados e estritamente necessários. Particularmente, o referido tratamento deverá ser fornecido, na medida do possível, nos centros mais próximos a seu lugar de residência. As vítimas que solicitarem esta medida de reparação, ou seus representantes legais, dispõem de um prazo de seis meses, contados a partir da notificação da presente sentença, para dar a conhecer ao Estado sua intenção de receber atendimento psicológico ou psiquiátrico.

E. Garantias de não repetição

232. A **Comissão** solicitou adotar mecanismos de não repetição, incluindo: "i) as medidas legislativas, administrativas e de outra índole necessárias para a implementação do consentimento informado em matéria de saúde, de acordo com os padrões estabelecidos no presente relatório; ii) as medidas necessárias, incluindo medidas orçamentárias, para assegurar que o Hospital Sótero del Río conte com os meios e infraestrutura necessários para oferecer um atendimento adequado, particularmente quando for necessária terapia intensiva; e iii) as medidas de capacitação e treinamento aos operadores judiciais em relação ao dever de investigar possíveis responsabilidades derivadas da morte de uma pessoa como consequência de um atendimento inadequado em saúde".

233. As **representantes** solicitaram a adoção de medidas em direito interno relativas à regulação da conduta dos profissionais da saúde, conforme os padrões relevantes nacionais e internacionais na matéria, bem como medidas legislativas e de qualquer outra índole "destinadas a robustecer a responsabilidade civil e penal dos médicos e servidores da saúde". Também solicitaram a devida implementação da obrigação de transparência ativa em relação às prestações em saúde, com a finalidade de assegurar o direito a oferecer livre consentimento informado a todos os pacientes submetidos a tratamento médico no sistema de saúde pública e privada chilena. Outrossim, solicitaram a capacitação dos profissionais da saúde de hospitais e clínicas públicas e privadas em relação a "direitos humanos, direito penal, direitos dos pacientes e a jurisprudência da Corte Interamericana". Finalmente, pediram a construção de um hospital para idosos ou a remodelação de hospitais existentes com o fim de contar com uma ala de atendimento específico para os idosos e, conseqüentemente, o aumento de leitos disponíveis para este grupo particular.

234. O **Estado** fez referência a diversas medidas implementadas durante os anos em matéria de consentimento informado no âmbito da saúde, para ajustar-se aos padrões internacionais na matéria. Nesse sentido, mencionou que o documento "Normas e Documentos de Ética Médica", elaborado em 1986 pelo Colégio Médico do Chile, foi atualizado em 2013 e agora inclui o consentimento informado. Outrossim, assinalou que, em 1º de outubro de 2012, entrou em



vigor Lei No. 20.584, que “regula o consentimento informado do paciente, proporcionando-lhe autonomia para decidir a que procedimentos médicos submeter-se” e “o direito a obter informação necessária para prestar o consentimento”. Nesse sentido, a Lei anterior se aplica para qualquer tipo de prestador de serviços de saúde, tanto do setor privado quanto do público, e regula a maneira de entregar a informação ao paciente, que deve ser suficiente, oportuna, veraz e compreensível para este ou seu representante legal ou pessoa sob cujo cuidado se encontrar, caso este não puder recebê-la. Também, a Lei inclui a criação de comitês de ética assistencial e comitês de avaliação éticos científicos. O *Estado* também indicou que, em 26 de novembro de 2012, entrou em vigor o “Regulamento sobre entrega de informação e expressão de consentimento informado nos atendimentos de saúde”, que desenvolve a normativa anterior e regula a entrega de informação para realizar qualquer atuação em saúde e a forma de obter o consentimento informado do paciente.

235. Em relação ao pedido das representantes de construir um hospital para idosos ou estabelecer pavilhões específicos para eles, o *Estado* classificou de desproporcional e desnecessário, pois destacou contar com o Instituto Nacional de Geriatria (INGER). Ademais, assinalou que realizou uma profunda política pública em matéria de acessibilidade de leitos, o que considera uma clara garantia de não repetição do presente caso. Nesse sentido, ressaltou que existe um aumento de leitos críticos, de 1.234, em 2006, para 2.839, em 2016, e manifestou que o sucesso desta política explica-se pela criação da Unidade de Gestão centralizada de leitos no Ministério de Saúde, que opera 24 horas por dia, sete dias por semana. Finalmente, destacou que outro fundamento para rejeitar a medida é a reflexão sobre a pertinência de que, por vias judiciais, sejam estabelecidas políticas públicas desse nível de detalhe e compromisso para o gasto público, pois considera que “uma decisão com essas características é daquelas onde se dá ao Estado uma margem de apreciação para sua execução”.

236. A *Corte* registra e valoriza todas as ações e avanços implementados pelo Estado com o fim de dar cumprimento a suas obrigações em relação à implementação do consentimento informado, segundo os padrões internacionais na matéria. Nesse sentido, reconhece os esforços do Estado chileno na promulgação da Lei No. 20.584 e seu respectivo Regulamento, que regulam a maneira em que deve ser obtido o consentimento informado, e as obrigações dos prestadores de serviços de saúde sobre a informação que devem oferecer aos pacientes. Adicionalmente, a Corte valoriza positivamente o aumento no número de leitos de cuidados e a Unidade de Gestão Centralizada de leitos³⁰⁸. Não obstante, a Corte observa que, em relação à disponibilidade de leitos em UCI, não se depreende um aumento significativo em sua infraestrutura³⁰⁹. Em vista dos fatos e violações registradas; à luz da informação enviada, a Corte estima pertinente determinar as seguintes medidas como garantias de não repetição³¹⁰:

308O Estado informou em relação a leitos que esses passaram de 1234, em 2006, para 2839, em 2016, em virtude do trabalho realizado pelo Ministério de Saúde.(f.856).Cfr. Declaração juramentada do Dr. Osvaldo Salgado Cepeda perante tabelião público, (procedimento probatório, f.4641).

309Cfr. Nível de Complexidade em Atendimento Fechado, Departamento de Processos e Transformação Hospitalar, 2012, (procedimento probatório5312). Assinala, na análise comparativa entre o tipo de leitos que dispõem os hospitais de alta complexidade, (12% de leitos críticos, 8% de leitos de cuidados intensivos e 80% de leitos de cuidados básicos). Este desequilíbrio entre a demanda e o tipo de oferta aprofunda a falta de acesso para uma hospitalização oportuna e adequada às necessidades do paciente, mesmo assim se produz um atraso no fluxo de pacientes a partir das unidades críticas.

Cfr. Guia de organização e funcionamento, Unidades de pacientes críticos adultos, Ministério de Saúde, 2004, (procedimento probatório, f.5196). Discorre sobre a situação atual do estado de leitos críticos para adultos no país.

310De acordo com o artigo 63.1, as garantias de não repetição tradicionalmente estiveram destinadas a “reparar as consequências das medidas ou situação que configuraram a violação desses direitos”.



1. Capacitações

237. Com o propósito de reparar o dano de forma integral e de evitar que fatos similares aos do presente caso se repitam, a Corte estima necessário ordenar ao Estado que³¹¹, dentro de um prazo de um ano, adote programas de educação e formação permanentes dirigidos aos estudantes de medicina e profissionais médicos, bem como a todo o pessoal que faz parte do sistema de saúde e previdência social, incluindo órgãos de mediação, sobre o tratamento adequado às pessoas idosas em matéria de saúde da perspectiva dos direitos humanos e impactos diferenciados. Dentro dos referidos programas, deverá mencionar-se, especialmente, a presente sentença e os instrumentos internacionais de direitos humanos, especificamente os relativos ao direito à saúde (*supra* párs.118 a 132) e acesso à informação (*supra* párs.160 a 171)³¹². O Estado deverá informar anualmente sobre sua implementação.

2. Informe sobre implementação de avanços no Hospital Sótero del Río

238. Outrossim, a Corte considera necessário que o Estado chileno assegure, por meio das medidas suficientes e necessárias, que o Hospital Sótero del Río conte com os meios de infraestrutura indispensáveis para fornecer um atendimento adequado, oportuno e de qualidade a seus pacientes, particularmente relacionados com situações de urgência em atendimento de saúde, oferecendo uma proteção reforçada aos idosos. Para isso, a Corte solicita ao Estado que informe, no prazo de um ano, sobre: a) os avanços implementados, atualmente ao relatório, em infraestrutura da Unidade de Cuidados Intensivos do referido Hospital; b) os protocolos vigentes de atendimento frente a urgências médicas, e c) as ações implementadas para a melhoria no atendimento médico dos pacientes na UCI, particularmente os idosos –da perspectiva geriátrica–, e à luz dos padrões desta sentença. O Estado deverá informar anualmente sobre estes avanços por um período de três anos. A Corte valorizará esta informação em sua supervisão e se pronunciará a respeito.

3. Incidência geriátrica na saúde e medidas a favor das pessoas idosas

i) Fortalecimento institucional

239. Em relação à solicitação das representantes de criar um hospital especializado no tratamento médico de idosos, ou a habilitação de uma ala especializada para os idosos dentro dos hospitais já existentes e de robustecer a responsabilidade civil e penal dos servidores de saúde nesses casos, o Tribunal registra a existência do “Instituto Nacional de Geriatria” na melhoria do atendimento médico às pessoas idosas no Chile, pelo que insta o Estado a fortalecer esta instituição e sua incidência na rede hospitalar, tanto pública como privada, vinculando-se também na capacitação disposta no parágrafo 237. Em virtude das particularidades desta medida, a Corte não supervisionará o cumprimento deste ponto.

ii) Cartilha sobre pessoas idosas

240. Como foi feito em outro caso³¹³, estima-se pertinente ordenar o Estado a projetar uma publicação ou cartilha que desenvolva, de forma sintética, clara e acessível, os direitos das pessoas idosas em relação à saúde, contemplados nos padrões estabelecidos nesta sentença,

³¹¹Cfr. *Caso Albán Cornejo e outros Vs. Equador, supra*, pár.164, e *Caso Gonzales Lluy e outros Vs. Equador, supra*, pár.368.

³¹²Cfr. *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia, supra* pár. 316, e *Caso I.V.Vs. Bolívia, supra*, pár.342.

³¹³Cfr. *Caso Furlan e Familiares Vs. Argentina, supra*, pár.295. e *Caso I.V. Vs. Bolívia, supra*, pár.341.



bem como as obrigações do pessoal médico ao fornecer atendimento. A referida publicação (impressa e/ou digital) deverá estar disponível em todos os hospitais públicos e privados do Chile, tanto para os pacientes como para o pessoal médico, bem como no portal de Internet do Ministério de Saúde. O Estado deverá informar anualmente sobre a implementação desta medida por um período de três anos, uma vez iniciada a implementação do referido mecanismo.

iii) Proteção integral a pessoas idosas

241. Finalmente, a Corte dispõe que o Estado adote as medidas necessárias, a fim de projetar uma política geral de proteção integral às pessoas idosas, de acordo com os padrões na matéria. Para isso, o Estado deverá implementá-la durante o prazo de três anos, a partir da notificação da sentença.

F. Indenização compensatória

242. A **Comissão** solicitou incorporar na reparação integral aos familiares do senhor Poblete Vilches tanto o dano material quanto o moral.

243. As **representantes** solicitaram uma indenização compensatória pelos danos materiais e imateriais. Em relação aos danos materiais, as representantes indicaram que não foi possível obter provas do salário do senhor Poblete Vilches, dado que o trabalho que ele desenvolvia era completamente informal. Entretanto, seus filhos declararam que ele ganhava, aproximadamente, quinhentos mil pesos chilenos (500.000) por mês” (aproximadamente US\$: 888 em fevereiro de 2001)³¹⁴. Em relação à senhora Cesia Poblete Tapia, ela ganhava, aproximadamente, trezentos mil pesos chilenos (300.000) (aproximadamente US\$ 532 em fevereiro de 2001)³¹⁵ por mês no momento da morte de seu pai; mas, conseqüentemente, teve que deixar de trabalhar para cuidar de sua mãe e de seu irmão menor inválido. Por outra parte, as representantes agregaram que as supostas vítimas gastaram cerca de sete milhões de pesos chilenos (7.000.000- aproximadamente US\$ 12430 em fevereiro de 2001) durante mais de 14 anos em envio de documentos pelo correio para a Comissão Interamericana e ao realizar ligações telefônicas relacionadas com o caso. Outrossim, notaram que toda documentação a respeito, arquivada pelas supostas vítimas, foi queimada em um incêndio ocorrido em sua casa. Solicitaram, também, que se considerem todos os gastos relacionados com a morte do senhor Poblete Vilches, a senhora Blanca Tapia Encina e do senhor Gonzalo Poblete³¹⁶, como, por exemplo, os realizados no funeral, enterro e serviços religiosos. Considerando o exposto, as representantes solicitaram que a Corte conceda uma indenização de vinte mil dólares dos Estados Unidos da América (US\$ 20.000) ou a cifra que a Honorable Corte estimar adequada³¹⁷.

³¹⁴<http://www.sii.cl/pagina/valores/dolar/dolar2001.htm>

³¹⁵<http://www.sii.cl/pagina/valores/dolar/dolar2001.htm>

³¹⁶ Em relação a Gonzalo Tapia, 4) Gastos realizados como consequência do funeral de Gonzalo Poblete Tapia: \$ 110,000 pesos chilenos (Escrito de petições, argumentos e provas, f.275 a 276).

³¹⁷ Para chegar a esta cifra, as representantes listaram os seguintes gastos: i) 12.000 pesos chilenos: gastos de transferência em ambulância particular (aproximadamente US\$ 21 em fevereiro de 2001); ii) 469.851 pesos chilenos: gastos de serviço funerário do senhor Poblete Vilches (aproximadamente US\$ 834 em fevereiro de 2001); iii) 627.600 pesos chilenos de funeral da senhora Blanca Tapia (aproximadamente US\$ 1.114 em janeiro de 2003); iv) 110.000 pesos chilenos: gastos de serviço funerário do senhor Gonzalo Poblete Tapia (aproximadamente US\$ 195 em dezembro de 2011); v) 33.777,341 pesos chilenos: gastos de serviços médicos durante a primeira internação da senhora Cesia Poblete Tapia na Clínica Dávila após sua tentativa de suicídio (aproximadamente US\$ 59 na atualidade); vi) 21.179 pesos chilenos: gastos por serviços médicos durante a segunda internação da senhora Cesia Poblete Tapia na Clínica Dávila após sua tentativa de suicídio (aproximadamente US\$ 37.609 na atualidade); vii) 6.000 pesos chilenos: gastos pelos serviços médicos da doutora Sandra Momtufar Castillo (aproximadamente US\$ 10.654 em fevereiro de 2001). (Escrito de petições, argumentos e provas, ff.277 a 278).



244. Em relação aos danos morais, as representantes assinalaram que, como resultado dos fatos do presente caso: i) a senhora Blanca Tapia Encina sofreu depressão profunda, seguida de câncer, doença que a levou a óbito; ii) a senhora Cesia Poblete Tapia também sofreu uma grave depressão e tentou suicidar-se após a morte de seu pai; iii) o senhor Vinicio Marco Poblete Tapia teve que assumir o cuidado de sua família, dedicou seu tempo livre aos processos judiciais e terapias psicológicas, o que o impediu de conseguir um emprego estável e, ademais, começou a sofrer problemas graves de saúde, já que foi diagnosticado com câncer e perdeu seu rim direito, e iv) por último, o senhor Gonzalo Poblete Tapia, quem padecia de uma severa apoplexia desde a infância, “começou a manifestar também sintomas compatíveis com um quadro depressivo como consequência do qual se produziu uma deterioração geral de seu estado de saúde” e faleceu de um infarto em 2011. Nesse sentido, as representantes solicitaram a concessão de US\$ 600.000 (seiscentos mil dólares dos Estados Unidos da América) a título de dano moral, ou, caso a Corte não estiver de acordo com o valor solicitado, que essa o determine conforme o princípio de equidade. Do valor solicitado, as representantes solicitaram a entrega de US\$ 200,000 (duzentos mil dólares dos Estados Unidos da América) ao senhor Poblete Vilches e que o valor seja repassado a seus herdeiros, US\$ 150,000 (cento e cinquenta mil dólares dos Estados Unidos da América) para a senhora Blanca Tapia Encina e que este valor seja repassado a seus herdeiros, US\$ 125,000 (cento e vinte e cinco mil dólares dos Estados Unidos da América) para a senhora Cesia Poblete Tapia e US\$ 125,000 (cento e vinte e cinco mil dólares dos Estados Unidos da América) para o senhor Vinicio Poblete Tapia.

245. O **Estado** assinalou que, em relação ao dano moral, a dor e o sofrimento indicado pelas representantes teriam que ser consequência de um ilícito internacional. Em relação à morte do senhor Poblete Vilches, o Estado assinalou que não se pôde comprovar que seu falecimento tenha sido o resultado de conduta negligente imputável ao Estado. Nesse sentido, o Estado afirmou que, em virtude da falta de umnexo causal, a Corte não poderia considerar a morte do senhor Poblete Vilches como um fato do qual poderia surgir a obrigação de reparação por parte do Estado. Agregou que a Corte tampouco poderia considerar a morte da senhora Blanca Tapia Encina ou do senhor Gonzalo Poblete Tapia, assim como os problemas de saúde que padeceram Cesia Poblete Tapia e Vinicio Poblete Tapia posteriormente à morte de seu pai, dado que resultaram de causas naturais; ou seja, não foram provocadas por fatos imputáveis ao Estado. Em relação ao dano material, o Estado assinalou que em relação aos salários não recebidos pelo senhor Poblete Vilches, as representantes não demonstraram a existência de umnexo causal e que sua morte fosse consequência direta da conduta negligente por parte do Estado. O Estado agregou que, pelas mesmas razões anteriormente assinaladas, tampouco existe umnexo causal entre os danos alegados por gastos relativos aos serviços de funeral, enterros e serviços religiosos realizados após as mortes do senhor Poblete Vilches, da senhora Blanca Tapia Encina e do senhor Gonzalo Poblete Vilches, já que estas não estão diretamente relacionadas com os fatos do presente caso e derivaram de causas naturais.

1.Dano Material

246. A Corte desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano material e estabeleceu que este supõe: “a perda ou redução das rendas das vítimas, os gastos efetuados com motivo dos fatos e das consequências de caráter pecuniário que tenham umnexo causal com os fatos do caso”³¹⁸ Por isso, a Corte determinará a pertinência de outorgar reparações pecuniárias e os

³¹⁸Cfr. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones, supra*, p. 43, e *Caso Pacheco León e outros Vs. Honduras. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 15 de novembro de 2017 Série C No 342, p. 217.



valores respectivos devidos neste caso.

247. Em relação ao *lucro cessante*, a Corte observa que as representantes não apresentaram prova concreta sobre os salários não recebidos pelo senhor Poblete Vilches, dado que o posto que ocupava era de caráter informal e apenas se conta com o salário aproximado indicado pelos seus filhos, que consta de 500 mil pesos chilenos por mês. Em virtude de que o Estado foi considerado responsável por violações aos artigos 26, 4, 5, 13, 11 e 7 da Convenção, e considerando as condições particulares do senhor Poblete Vilches, a Corte dispõe que o Estado deve pagar, em caráter de indenização compensatória com motivo do lucro cessante, o valor de US\$ 10.000 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América).

248. Por outra parte, a Corte observa que não se registrou no capítulo correspondente (*supra* pár. 207) as violações derivadas da morte da senhora Blanca Margarita Tapia Encina e Gonzalo Poblete Tapia pelo que não se concederá lucro cessante ou dano emergente por esses fatos.

249. Em relação ao *dano emergente*, a Corte constata que, derivado da morte do senhor Poblete Vilches e das violações declaradas no capítulo VII da presente sentença, foram realizados gastos relacionados com o transporte de ambulância do senhor Poblete Vilches, e seu posterior funeral, enterro e serviços religiosos³¹⁹. Este Tribunal entende que, em virtude do incêndio sofrido na residência familiar, alguns comprovantes foram destruídos ou se perderam com o passar do tempo. Considerando o anteriormente citado, a Corte estima que se conceda um valor razoável de US\$ 1.000 (mil dólares dos Estados Unidos da América).

250. Os valores estabelecidos pela Corte, a título de lucro cessante e dano emergente, deverão ser entregues a seus dois filhos em partes iguais, no prazo de um ano a partir da notificação da sentença.

2. Dano Moral

251. Em relação ao dano moral, este Tribunal determinou que “pode envolver tanto os sofrimentos e as aflições causados à vítima direta e a seus familiares, o menoscabo de valores muito significativos para as pessoas, bem como as alterações, de caráter não pecuniário, nas condições de existência da vítima ou sua família”³²⁰.

252. De acordo com os critérios desenvolvidos pela Corte sobre o conceito de *dano moral*³²¹ e, atendendo às circunstâncias do presente caso, o caráter das violações cometidas, a Corte determina, por equidade, o valor de US\$ 100.000 (cem mil dólares dos Estados Unidos da América) a favor do senhor Poblete Vilches³²². O valor estabelecido pela Corte deverá ser entregue a seus herdeiros como beneficiários da reparação no prazo de um ano, a partir da notificação da sentença.

³¹⁹ As representantes indicaram que os gastos correspondentes ao transporte de ambulância do Hospital Sotero del Río ao domicílio familiar após a primeira internação foram de \$12.000 pesos chilenos, de acordo com o comprovante apresentado no anexo 16 do Escrito de Petições, Argumentos e Provas e os gastos referentes ao funeral do senhor Poblete Vilches correspondem a \$ 469,851 pesos chilenos, segundo o disposto nos comprovantes incluídos no anexo 72 do Escrito de Petições, Argumentos e Provas. (Escrito de petições, argumentos e provas, f.277).

³²⁰ *Caso dos Meninos de Rua (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2001. Série C No. 77, pár.84 e *Caso Pacheco León e outros Vs. Honduras, supra*, pár.217.

³²¹ *Cfr. Caso dos "Meninos de Rua" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas, supra*, pár.84. e *Caso Pacheco León e outros Vs. Honduras, supra*, pár.217.

³²² *Cfr. Caso Albán Cornejo Vs. Equador, supra*, pár.153; *Ximénes Lopes Vs. Brasil, supra*, pár. 238 e *Suárez Peralta Vs. Equador, supra*, pár.214.



253. Adicionalmente, em vista da violação registrada em prejuízo dos familiares, que derivaram em danos em sua esfera moral e psicológica, a Corte determina, por equidade, as seguintes somas em dinheiro, correspondente a US\$ 15.000 (quinze mil dólares dos Estados Unidos da América) para cada um dos quatro familiares vítimas do presente caso (*supra* p.244). No caso das pessoas falecidas, o valor deverá ser entregue a seus herdeiros.

G. Gastos e Custas

254. A **Comissão** não se pronunciou em relação a gastos e custas.

255. As **representantes** assinalaram que as vítimas presumidas gastaram em torno de 7 milhões de pesos chilenos durante mais de 14 anos em envio de documentos pelo correio para a Comissão Interamericana e realizando ligações telefônicas relacionadas ao caso. Ademais, as representantes notaram que, toda a documentação relativa ao caso arquivada pelas supostas vítimas, foi queimada no incêndio de sua casa.

256. O **Estado** não se pronunciou a respeito.

257. A Corte reitera que, conforme sua jurisprudência³²³, os custos e gastos fazem parte do conceito de reparação, toda vez que a atividade realizada pelas vítimas com o fim de obter justiça, tanto em nível nacional quanto internacional, implica gastos que devem ser compensadas quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada mediante uma sentença condenatória. Em relação ao reembolso dos custos e gastos, corresponde ao Tribunal apreciar, prudentemente, seu alcance, que envolve os gastos criados perante as autoridades da jurisdição interna, bem como os criados no curso do processo diante do sistema interamericano, considerando as circunstâncias do caso concreto e a natureza da jurisdição internacional de proteção dos direitos humanos. Esta apreciação deve ser realizada considerando os gastos apontados pelas partes, sempre que seu *quantum* for razoável³²⁴.

258. Este Tribunal assinalou que "as pretensões das vítimas ou de seus representantes em matéria de custos e gastos e as provas que as sustentam devem apresentar-se à Corte no primeiro momento processual que for concedido, ou seja, no escrito de petições e argumentos, sem desconsiderar que tais pretensões se atualizem em um momento posterior, conforme as novas custas e gastos realizados em ocasião do procedimento perante esta Corte"³²⁵. Outrossim, a Corte reitera que não é suficiente o envio de documentos probatórios, mas se requer que as partes argumentem no sentido de relacionar a prova com o fato que se considera representado, e que, ao tratar-se de alegados desembolsos econômicos, sejam estabelecidos com clareza suas naturezas e sua justificativa³²⁶.

259. No presente caso, a Corte constata que os representantes não se referiram ao valor dos gastos realizados durante o litígio em nível nacional nem apresentaram provas. Portanto, a

323Cfr. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones, supra*, p. 42, e *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil, supra*, p.214.

324Cfr. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones e Custas. Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C No. 39, p.82*, e *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil, supra*, p.214.

325Cfr. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones, supra*, p.79, e *Caso Zegarra Marín Vs. Peru, supra*, p. 230.

326Cfr. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C No. 170, p.277*, e *Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros Vs. Brasil, supra*, p. 215.



Corte não conta com o respaldo probatório para determinar os gastos realizados. Em relação aos desembolsos realizados durante o processo internacional, tampouco foi apresentada prova para estabelecê-los devido a sua desapareição no incêndio ocorrido na residência familiar. Entretanto, a Corte considera razoável supor que, durante os anos de tramitação do presente caso, a vítima tenha realizado gastos econômicos. Por outra parte, a Corte também considera razoável que as vítimas do presente caso e seus representantes tenham realizado diversos gastos relativos a honorários, coleta de provas, transporte, serviços de comunicação, entre outros, no trâmite internacional do presente caso. Consequentemente, a Corte decide determinar um valor razoável na soma de US\$ 15.000 (quinze mil dólares dos Estados Unidos da América) com motivo do trabalho realizado no litígio do presente caso, que deverá ser entregue às vítimas sobreviventes no presente caso, que poderão repassá-lo a quem corresponder, o que não será supervisionado pela Corte.

H. Devolução dos gastos ao Fundo de Assistência Legal de Vítimas

260. Em 2008, a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos criou o Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (doravante também "FALV"), com o "objeto de facilitar o acesso ao sistema interamericano de direitos humanos a aquelas pessoas que atualmente não dispõem dos recursos necessários para levar seu caso ao sistema"³²⁷. As representantes, em seu escrito de petições, argumentos e provas, solicitaram acolher-se ao Fundo de Assistência da Corte. Mediante Resolução emitida pelo Presidente da Corte Interamericana em 21 de setembro de 2017³²⁸, foi declarado procedente a aplicação do Fundo para cobrir os gastos de: i) viagem e estadia necessários para que as duas defensoras interamericanas participem da audiência pública e exercer seu trabalho de representação; ii) viagem e estadia necessários para que o senhor Vinicio Marco Antonio Poblete Tapia, o senhor Javier Alejandro Santos compareçam na referida audiência e apresentar seu depoimento e parecer pericial, respectivamente; iii) os custos gerados pelos depoimentos por *declaração juramentada* de cinco declarantes ou peritos no total propostos pelas defensoras, segundo se especifica na parte resolutiva desta decisão; iv) os demais gastos razoáveis e necessários que tenham realizado ou possam realizar as defensoras interamericanas.

261. Mediante nota da Secretaria da Corte de 12 de janeiro de 2018³²⁹, foi enviado relatório ao Estado sobre os gastos realizados em aplicação do Fundo de Assistência no presente caso, que chegaram ao valor de US 10.939,93³³⁰ (dez mil novecentos e trinta e nove dólares dos Estados Unidos da América e noventa e três centavos)³³¹e, segundo o disposto no artigo 5 do

327AG/RES.2426 (XXXVIII-O/08), Resolução adotada pela Assembleia Geral da OEA durante a celebração do XXXVIII Período Ordinário de Sessões da OEA, na quarta sessão plenária, celebrada em 3 de junho de 2008, "Criação do Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericano de Direitos Humanos", Ponto Resolutivo 2.a), e CP/RES.963 (1728/09), Resolução adotada em 11 de novembro de 2009 pelo Conselho Permanente da OEA, "Regulamento para o Funcionamento do Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericano de Direitos Humanos", artigo 1.1.

328Cfr. *Caso Poblete Vilches e outros Vs. Chile*. Convocação de audiência. Resolução do Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 21 de setembro de 2017, pár.21.

329 (Processo de mérito, ff.1327 a 1328).

330 O valor requerido corresponde a: i) passagens aéreas das defensoras e depoentes em audiência no valor de US\$ 6.977,45 (seis mil novecentos e setenta e sete dólares dos Estados Unidos da América), ii) gastos no valor de US\$ 2.893,00 (dois mil oitocentos e noventa e três dólares dos Estados Unidos da América), iii) gastos em transporte no valor de US\$ 570 (quinhentos e setenta dólares dos Estados Unidos da América), e iv) *declaração juramentada* no valor de US\$ 499,48 (quatrocentos e noventa e nove dólares dos Estados Unidos da América e quarenta e oito centavos).

331 O valor requerido corresponde a: i) passagens aéreas de US\$ 6.977,45 (seis mil novecentos e setenta e sete dólares dos Estados Unidos da América e quarenta e cinco centavos), ii) gastos no valor de US\$ 2.893,00 (dois mil oitocentos e noventa e três dólares dos Estados Unidos da América), iii) gastos de transporte por US\$ 570,00 (quinhentos e setenta dólares dos Estados Unidos da América), e iv) gastos de *declaração juramentada* no valor de US\$



Regulamento da Corte sobre o funcionamento do referido Fundo, foi concedido um prazo para que o Estado chileno apresentasse as observações que estimasse pertinentes³³². Considerando o anterior, a referida soma deverá ser devolvida no prazo de noventa dias, contados a partir da notificação da presente decisão.

I. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados

262. O Estado deverá efetuar o pagamento das indenizações a título de dano material e moral, bem como a devolução das custas e gastos estabelecidos na presente sentença diretamente à pessoa nela indicada, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente sentença, nos termos dos seguintes parágrafos.

263. Caso o beneficiário venha a falecer antes de receber as respectivas indenizações, estas se efetuarão diretamente a seus herdeiros, conforme o direito interno aplicável.

264. O Estado deve cumprir suas obrigações monetárias mediante o pagamento em dólares dos Estados Unidos da América ou seu equivalente em moeda chilena, utilizando para o cálculo respectivo o tipo de câmbio vigente na bolsa de Nova Iorque, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento.

265. Se, por causas atribuíveis ao beneficiário das indenizações ou a seus herdeiros, não fosse possível pagar as somas determinadas dentro do prazo indicado, o Estado consignará os valores a seu favor em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira chilena solvente, em dólares dos Estados Unidos da América, e nas condições financeiras mais favoráveis permitidas pela legislação e a prática bancária do Estado. Se não for reclamada a indenização correspondente uma vez transcorridos dez anos, os valores serão devolvidos ao Estado com a incidência de juros.

266. As somas determinadas na presente sentença, como indenização por dano moral, e como devolução de custas e gastos deverão ser entregues às pessoas indicadas em forma integral, conforme o estabelecido nesta sentença, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

267. Caso o Estado se constitua em mora, incluindo a devolução dos gastos ao Fundo de Assistência Legal de Vítimas, deverá pagar juros sobre a soma devida, correspondente à taxa de juros bancária moratória na República do Chile.

IX PONTOS RESOLUTIVOS

Portanto,

A CORTE

499,48 (quatrocentos e noventa e nove dólares dos Estados Unidos da América e quarenta e oito centavos) (processo de mérito, f. 1328).

332Mediante comunicação de 6 de fevereiro de 2018, o Estado indicou que não tinha observações ao Relatório de gastos do Fundo de Assistência (processo de mérito, f.1382).



DECIDE,

Por unanimidade, que:

1. Aceita o reconhecimento parcial de responsabilidade internacional realizado pelo Estado, nos termos dos parágrafos 25 a 34 da presente sentença.

DECLARA:

Por unanimidade, que:

2. O Estado é responsável pela violação do direito à saúde, de acordo com o artigo 26 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 também da Convenção, em prejuízo do senhor Vinicio Poblete Vilches, nos termos dos parágrafos 99 a 143 e 174 a 176 da presente sentença.

3. O Estado é responsável pela violação do direito à vida, reconhecido no artigo 4 da Convenção Americana, em relação aos artigos 26 e 1.1 também da Convenção, em prejuízo do senhor Vinicio Poblete Vilches, nos termos dos parágrafos 144 a 151 e 174 a 176 da presente sentença.

4. O Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal, reconhecido no artigo 5 da Convenção Americana, em relação aos artigos 26 e 1.1 também da Convenção, em prejuízo do senhor Vinicio Poblete Vilches, nos termos dos parágrafos 158 a 160 e 174 a 176 da presente sentença. O Estado é responsável pela violação do direito à saúde, de acordo com o artigo 5 da Convenção Americana, em relação ao artigo 26 1.1 da também da Convenção, em prejuízo do senhor Vinicio Poblete Vilches, nos termos dos parágrafos 158 a 160 e 174 a 176 da presente sentença.

5. O Estado é responsável pela violação do direito a obter um consentimento informado e acesso à informação em matéria de saúde, de acordo com os artigos 26, 13, 7 e 11 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 também da Convenção, em prejuízo do senhor Vinicio Poblete Vilches e de seus familiares, nos termos dos parágrafos 161 a 173 e 174 a 176 da presente sentença.

6. O Estado é responsável pela violação dos direitos às garantias judiciais e proteção judicial, reconhecidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 também da Convenção, em prejuízo de seus familiares Blanca Tapia Encina, Gonzalo Poblete Tapia, Vinicio Marco Poblete Tapia e Cesia Poblete Tapia, nos termos dos parágrafos 182 a 193 da presente sentença.

7. O Estado é responsável pela violação à integridade pessoal, reconhecida no artigo 5.1 da Convenção Americana, em prejuízo de seus familiares Blanca Tapia Encina, Gonzalo Poblete Tapia, Vinicio Marco Poblete Tapia e Cesia Poblete Tapia, nos termos dos parágrafos 203 a 210 da presente sentença.

8. O Estado não é responsável pela violação do direito à previdência social, de acordo com o artigo 26 da Convenção Americana, nem do direito à imparcialidade judicial, de acordo com o artigo 8 também da Convenção, nos termos do parágrafo 99 e 194 a 198, respectivamente, da presente sentença.

E DISPÕE:



Por unanimidade, que:

9. Esta sentença constitui, por si mesma, uma forma de reparação.

10. O Estado deve, dentro do prazo de seis meses, contados a partir da notificação desta sentença, realizar as publicações indicadas no parágrafo 226 da presente decisão.

11. O Estado deve, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta sentença, realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade, nos termos do parágrafo 227 da presente decisão.

12. O Estado deve fornecer, por meio de suas instituições de saúde, o atendimento médico psicológico de forma gratuita e imediata às vítimas, no modo e no prazo determinados no parágrafo 231 da presente decisão.

13. O Estado deve implementar, no prazo de um ano, programas permanentes de educação em direitos humanos, nos termos referidos no parágrafo 237 desta sentença.

Por quatro votos a favor e um contra, que:

14. O Estado deve informar ao Tribunal, no prazo de um ano, sobre os avanços que implementou no hospital de referência, nos termos do parágrafo 238 da presente sentença.

15. O Estado deve fortalecer o Instituto Nacional de Geriatria e sua incidência na rede hospitalar, de acordo com o estabelecido no parágrafo 239 desta sentença, bem como confeccionar uma publicação ou cartilha que desenvolva os direitos das pessoas idosas em matéria de saúde, de acordo com o estabelecido no parágrafo 240 desta sentença.

16. O Estado deve adotar as medidas necessárias, a fim de elaborar uma política geral de proteção integral às pessoas idosas, nos termos referidos no parágrafo 241 desta sentença.

Voto dissidente do juiz Humberto Antonio Sierra Porto

Por unanimidade, que:

17. O Estado deve pagar os valores determinados nos parágrafos 247, 249, 252, 253 e 259 da presente sentença, a título de compensação por dano material e moral e pela devolução de custas e gastos, nos termos dos referidos parágrafos e do previsto nos parágrafos 250, 253, 259 e 262 a 267 desta sentença.

18. O Estado deve devolver ao Fundo de Assistência Legal de Vítimas da Corte Interamericana de Direitos Humanos o valor gasto durante a tramitação do presente caso, nos termos do parágrafo 261 desta sentença.

19. O Estado deve, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta sentença, entregar ao Tribunal um relatório sobre as medidas adotadas para cumpri-la, sem desconsiderar o estabelecido nos parágrafos 226 e 231 da presente decisão.

20. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta sentença, em exercício de suas



atribuições e em cumprimento de seus deveres, de acordo com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e dará por concluído o presente caso uma vez que o Estado tenha dado cumprimento total ao nela disposto.

O juiz Humberto Sierra Porto deu a conhecer seu voto individual parcialmente dissidente, que acompanha esta sentença.

Prolatada em espanhol, em San José, Costa Rica, em 8 de março de 2018.



Corte IDH.Caso *Poblete Vilches e outros Vs.Chile*. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 9 de março de 2018.

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Presidente

Humberto A. Sierra Porto

Elizabeth Odio Benito

Eugenio Raúl Zaffaroni

L. Patricio Pazmiño Freire

Emilia Segares Rodríguez
Secretária Adjunta

Comunique-se e execute-se,

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Presidente

Emilia Segares Rodríguez
Secretária Adjunta



**VOTO CONCORRENTE DO
JUIZ HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO**

**À SENTENÇA DE 8 DE MARÇO DE 2018
DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS**

NO CASO DE POBLETE VILCHES E OUTROS VS.CHILE

I. Introdução

1. Com o habitual respeito pelas decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante, também “a Corte” ou “o Tribunal”), permito-me formular o presente voto concorrente. O voto fundamenta-se na análise de mérito realizada pela Corte sobre a responsabilidade internacional do Estado pela violação dos direitos à saúde, vida, integridade pessoal e acesso à informação. Em concreto, explicarei as razões pelas quais aderi ao voto da maioria na declaração de responsabilidade internacional pela violação ao direito à saúde (*supra*, párr.143), e farei algumas reflexões sobre a análise da Corte sobre violações aos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais (doravante, também “DESCA”) sobre a base do artigo 26 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante, também “a Convenção”). Nesse sentido, advirto que minhas reflexões complementam o já expressado em meus votos parcialmente dissidentes dos casos *Lagos del Campo Vs. Peru*³³³, *Trabalhadores Dispensados de Petroperu e outros Vs. Peru*³³⁴, e *San Miguel Sosa e outras Vs. Venezuela*³³⁵; bem como no meu voto concorrente do caso *Gonzales Lluy e outros Vs. Equador*.

II. Em relação a minha adesão à declaração de responsabilidade internacional por violação ao direito à saúde

2. Na presente sentença, a Corte concluiu, essencialmente, (i) que os serviços de saúde oferecidos ao senhor Poblete Vilches não cumpriram os padrões de disponibilidade, acessibilidade, qualidade e aceitabilidade, o que constituiu uma violação a seu direito à saúde; (ii) que o Estado descumpriu seu dever de obter o consentimento informado dos familiares da

333 *Caso Lagos del Campo Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2017. Série C No. 340. Voto parcialmente dissidente do Juiz Antonio Humberto Sierra Porto.

334 *Caso Trabajadores Dispensados de Petroperu e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2017. Série C No. 344. Voto parcialmente dissidente do Juiz Antonio Humberto Sierra Porto.

335 *Caso San Miguel Sosa e outras Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 8 de fevereiro de 2018. Série C No. 348. Voto parcialmente dissidente do Juiz Humberto A. Sierra Porto.



vítima diante da intervenção cirúrgica realizada; e (iii) que o Estado violou seu direito à vida e à integridade pessoal, pois a falta de um adequado atendimento médico derivou em um resultado nocivo e, em última instância, em sua morte (párs.174-175). Portanto, o Tribunal considerou o Estado chileno responsável pela violação aos artigos 26, 4, 5, 13, 7 e 11 da Convenção Americana em relação às obrigações de não discriminação, previstas no artigo 1.1 do mesmo instrumento; bem como da violação aos numerais 26, 13, 7 e 11, em prejuízo de seus familiares (pár.176).

3. Mesmo compartilhando o critério defendido pelos meus colegas juízes, manifestado em minha adesão a sua posição nos Pontos Resolutivos da sentença (*supra*, Ponto Resolutivo 2), é relevante esclarecer que isto não significa um distanciamento do já argumentado em outros votos dissidentes ou concorrentes anteriores³³⁶. Reitero que a justiciabilidade dos DESCAs, por meio de uma aplicação direta do artigo 26 da Convenção, apresenta pelo menos duas grandes falhas: a primeira, que o mencionado artigo 26 não contém propriamente um catálogo de direitos, mas remete à Carta da Organização dos Estados Americanos (doravante, "a Carta da OEA"), e que, por sua vez, a Carta da OEA tampouco contém um catálogo de direitos claros e precisos que permita derivar deles obrigações exigíveis aos Estados por meio do sistema de petições individuais, e em todo caso reconhece direitos de natureza prestacional³³⁷. A segunda, que o argumento utilizado na sentença para justificar a competência da Corte ignora que os Estados pactuaram, no Protocolo de San Salvador³³⁸, que a competência da Corte para conhecer sobre violações aos DESCAs, por meio do sistema de petições individuais, restringe-se a alguns aspectos do direito à liberdade sindical e o direito à educação³³⁹.

4. Sem desconsiderar o anteriormente citado, não restam dúvidas de que as violações aos direitos humanos do senhor Poblete Viches, declaradas nesta sentença, foram resultado do deficiente tratamento médico recebido, que comprometeu sua integridade pessoal e sua vida. A Corte determinou que o Estado negou à vítima um tratamento médico de urgência, não obstante existia um risco, pelo que concluiu que o Estado não teria adotado as medidas necessárias para garantir seu direito à vida, em violação ao artigo 4.1 da Convenção em relação ao artigo 26 e 1.1 do mesmo instrumento (pár.150). Em sentido similar, a Corte considerou que

336 *Caso Lagos del Campo Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2017. Série C No. 340. Voto parcialmente dissidente do Juiz Humberto A. Sierra Porto; e *Caso Trabajadores Dispensados de Petroperu e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2017. Série C No. 344. Voto parcialmente dissidente do Juiz Humberto A. Sierra Porto.

337 *Caso Lagos del Campo Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2017. Série C No. 340. Voto parcialmente dissidente do Juiz Antonio Humberto Sierra Porto, pár. 9 e *Caso Gonzales Lluy e outros Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1 de setembro de 2015. Série C No. 298. Voto parcialmente dissidente do Juiz Antonio Humberto Sierra Porto, párs.7 a 9.

338 O *Protocolo adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais "Protocolo de San Salvador"*, estabelece, no artigo 19.6 o seguinte: "Caso os direitos estabelecidos no parágrafo a) do artigo 8 e no artigo 13 fossem violados por uma ação imputável diretamente a um Estado Parte do presente Protocolo, tal situação poderia dar lugar, mediante a participação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, e quando proceder, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, à aplicação do sistema de petições individuais regulado pelos artigos 44 a 51 e 61 a 69 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos".

339 *Caso Lagos del Campo Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2017. Série C No. 340. Voto parcialmente dissidente do Juiz Antonio Humberto Sierra Porto, párs. 15 a 17.



as distintas omissões do pessoal médico do hospital contribuíram com a deterioração da saúde do senhor Poblete, afetando assim sua integridade pessoal, em violação ao artigo 5.1 da Convenção em relação com o artigo 26 e 1.1 do mesmo instrumento.

5. A Corte acertou ao vincular sua análise das violações à vida e à integridade pessoal da vítima à luz de diversos aspectos prestacionais do direito à saúde. No que diz respeito a este ponto da análise, a Corte seguiu a tese –em minha visão correta - que havia sustentado ao longo de sua jurisprudência de analisar as violações em matéria de DESCAs por conexão³⁴⁰. A análise deste caso comprovou a pertinência da aproximação da Corte a este tipo de situações antes do caso *Lagos del Campo*. Em efeito, como já mencionei em outras ocasiões, a análise dos DESCAs por conexão permite definir as obrigações em matéria de direito à saúde em expandir as competências da Corte além do que corresponderia a qualquer Tribunal, e o que uma leitura atenta do direito na Convenção Americana, do Protocolo de San Salvador e do direito internacional permitem.

6. Isto não quer dizer que a análise deste caso constitui um acerto em todos seus níveis. A sentença inclui múltiplas referências expressas à aproximação que a Corte realizou a partir do caso *Lagos del Campo*, no que se refere à possibilidade de declarar violações ao artigo 26 de maneira autônoma e por uma violação “individual” (pár.100-132), e declarou a responsabilidade internacional do Estado nesses termos (pár.143). Mas se a sentença for lida de forma detalhada, é possível perceber que a análise relacionada com a violação ao direito à saúde está intimamente ligada aos problemas sofridos pelo senhor Poblete Vilches em relação a sua vida e sua integridade pessoal. Na verdade, é bastante difícil, senão impossível, discernir onde começa e onde termina o ilícito internacional relativo a cada um dos direitos que se declaram violados. Nesse sentido, é possível afirmar que as considerações relacionadas com as obrigações do Estado em matéria de saúde contidas na sentença passam a ter sentido prático uma vez que se refletem na análise dos artigos 4.1 e 5.1 da Convenção. Segundo minha consideração, resulta desnecessária a análise do artigo 26 entendido de maneira autônoma, apesar de ter uma enorme relevância quando considerado em conexão com o direito à vida e à integridade pessoal. No caso concreto, esta análise deriva em uma duplicidade desnecessária em relação à declaração dos direitos convencionais violados, o que se manifesta na medida em que as condutas e omissões imputadas ao Estado como violadoras dos direitos à saúde, à vida e à integridade pessoal são, em essência, as mesmas.

7. Considerando o anteriormente citado, esclareço que meu voto a favor da sentença no Ponto Resolutivo 2 não deve ser entendido como uma aceitação da tese – em meu conceito errada - que a Corte sustentou recentemente sobre a possibilidade de declarar violações autônomas ao artigo 26 da Convenção Americana. Pelo contrário, deve ser entendido como um voto a favor da responsabilidade internacional do Chile pela falta de atendimento médico do

³⁴⁰Caso *Gonzales Lluy e outros Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 1 de setembro de 2015. Série C No. 298, pár. 191 e 229; Caso *Suárez Peralta Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 21 de maio de 2013. Série C No. 57, 89 e 90; Caso *Lagos del Campo Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2017. Série C No. 340, pár.154.



senhor Poblete Vilches, o que derivou na violação a seus direitos à integridade pessoal e à vida em relação ao direito à saúde.

III. Reflexões sobre a análise da violação ao direito à saúde no presente caso.

8. Por outro lado, este caso também permite elaborar algumas reflexões adicionais às já expostas em outras ocasiões sobre a problemática aproximação que a Corte decidiu adotar na análise da violação autônoma ao artigo 26 da Convenção. Estas reflexões devem ser lidas em relação com os argumentos já expostos em meus outros votos dissidentes ou concorrentes de casos recentes³⁴¹.

9. Em primeiro lugar, e em relação ao mencionado no ponto anterior, cabe questionar o sentido prático da ação da Corte ao declarar a violação ao artigo 26 de maneira autônoma, quando a violação registrada neste caso é à integridade pessoal e à vida do senhor Poblete Vilches. A análise parece sugerir que, quando se produz uma violação à integridade pessoal ou à vida de uma pessoa, como resultado de um atendimento médico deficiente, gera-se uma violação automática ao direito à saúde em sua dimensão "individual" (párs.150 e 155); entretanto, a sentença não estabelece com clareza qual é a violação específica ao direito à saúde da vítima nessa dimensão "individual", mas centra-se em estabelecer as razões pelas quais o Estado descumpriu seus deveres e obrigações em matéria de prestação adequada do serviço de saúde, e daí deriva que se afetou sua saúde (pár138). A Corte, desta forma, assume uma posição consequencialista que funde –e confunde– a violação à integridade e à vida do senhor Poblete Vilches, com a violação a seu direito à saúde. Este é o mesmo erro conceitual no qual a Corte incorreu em *Lagos del Campo, Trabajadores Dispensados de Petroperu e outros*, e em *San Miguel Sosa e outras*.

10. Esta omissão conceitual, estimo, exerce um efeito direto na segurança jurídica da qual também somos guardiões, pois resulta na impossibilidade de realizar uma adequada subsunção de um fato concreto em relação a uma norma. Na verdade, esta aproximação parece subsumir a norma em relação a um fato. Nesse sentido, cabe questionar: qual é, exatamente, o catálogo de DESCAs protegidos pela Convenção? Onde começa e onde termina esse catálogo? Esta incerteza jurídica não afeta apenas os Estados, mas as vítimas de violações de direitos fundamentais que busquem utilizar o sistema de petições individuais. Por exemplo: cabe questionar, em relação a qual agravo se deveriam esgotar os recursos da jurisdição interna? Um que se configure em

³⁴¹*Caso Lagos del Campo Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2017. Série C No. 340. Voto parcialmente dissidente do Juiz Antonio Humberto Sierra Porto. *Caso Trabajadores Dispensados de Petroperu e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2017. Série C No. 344. Voto parcialmente dissidente do Juiz Antonio Humberto Sierra Porto. *Caso San Miguel Sosa e outras Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 8 de fevereiro de 2018. Série C. No. 348; *Caso Gonzales Lluy e outros Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1 de setembro de 2015. Série C No. 298. Voto Concorrente do Juiz Humberto Antonio Sierra Porto.



atenção à dimensão “individual”, ou um que se configure na dimensão “coletiva”, mas que tenha efeitos particulares? Em minha opinião, a abordagem dos casos antes citados não tem uma resposta a nenhuma das perguntas apresentadas. Como Tribunal, estamos obrigados a dar uma resposta que permita previsibilidade; disso depende a confiança pública na institucionalidade interamericana.

11. Estas reflexões não são motivadas unicamente no espírito de gerar um vigoroso debate de ideias, mas também pela autêntica preocupação das consequências e do impacto que possam gerar nossas decisões. No atual clima de insegurança jurídica gerado pelo caso *Lagos del Campo*, abre-se a possibilidade de uma onda de petições individuais baseadas em supostas violações a DESCA que poderiam agravar o problema do excesso de casos da Comissão, o que redundaria precisamente em prejuízo das pessoas que se pretende proteger. Como Tribunal, temos a responsabilidade e a obrigação de não desconhecer esta realidade, nem muitas outras realidades nas quais nossas decisões serão finalmente aplicadas.

12. Ademais, este tipo de análise faz parecer ocioso o depoimento de responsabilidade internacional do Estado por violação ao direito à saúde, pois, na verdade, o bem afetado – e registrado ante esta Corte – é a integridade pessoal e a vida do senhor Poblete Vilches. Isto reforça a prudência da tese que sustenta que o direito à saúde deve ser analisado, em sua faceta “individual”, em relação ao direito à integridade pessoal ou à vida, e em sua faceta “progressiva”, em relação à suficiência dos serviços de saúde fornecidos pelo Estado. Orientar a análise desta forma permitiria que a Corte identificasse, por um lado, quanto é possível vincular as ações do Estado em matéria de prestação de serviços de saúde com a violação à integridade pessoal ou à vida de uma pessoa. Por outro lado, permitiria avaliar quando a política pública em matéria de DESCA no Estado é *per se* violatória das obrigações de progressividade estabelecidas no artigo 26 da Convenção. Na primeira hipótese, a análise se faria sobre a base do artigo 4 e/ou 5 em relação ao artigo 26 e 1.1; e, na segunda hipótese, se faria diretamente sobre a base do artigo 26 em relação ao artigo 1.1 da Convenção.

13. Uma aproximação desta natureza permitiria distinguir aqueles casos nos quais o Estado é responsável pela violação a um direito individual como resultado do atendimento médico deficiente em um hospital público, e aqueles onde os elementos prestacionais em matéria de serviços de saúde são em si mesmos violatórios do artigo 26 da Convenção. Claro que entrar na análise de aspectos prestacionais requer um esforço metodológico e conceitual de enorme transcendência, mas permitiria estabelecer certa racionalidade e objetividade na atribuição de responsabilidade do Estado sobre a base do artigo 26. Também permitiria estabelecer um nexos causal entre o depoimento de violação ao direito à saúde e as medidas de reparação orientadas a melhorar a política pública de um Estado. Ocorre que, neste caso, a Corte avaliou a prestação de um serviço de saúde em um hospital público, e daí deriva uma violação “individual” ao direito de saúde do senhor Poblete Vilches sobre a base do artigo 26 da Convenção.

14. Mas a metodologia seguida pela Corte dificulta –ou impossibilita, neste caso– identificar o nexos causal entre as ações e omissões do Estado e a violação ao direito à saúde do senhor



Poblete Vilches. Certo, a Sentença considerou uma série de atos que determinaram a violação do direito à saúde³⁴². Entretanto, não ficou claro como esses atos repercutiram na saúde da vítima, e parece que como existiu uma série de omissões na prestação do serviço, isso implicou uma violação automática ao direito à saúde. Talvez, para solucionar este problema, teria sido necessário determinar com clareza em que consiste o direito à saúde em sua faceta "individual", e estabelecer, com clareza, como as ações estatais violam esse direito. Mas, inclusive nesse pressuposto, o Tribunal teria que agir como legislador, pois o direito à saúde é, tal e como está regulado no artigo 26 da Convenção, um direito prestacional. Portanto, declarar um Estado responsável pela violação a esse direito porque uma pessoa não teve acesso a um adequado serviço médico, implicaria que, de um fato concreto, julgue-se um sistema de prestação de serviços de saúde.

15. Em segundo lugar, reitero meu desacordo com os alcances que a sentença dá ao princípio de interdependência e indivisibilidade em relação com sua interpretação ao artigo 26. Em efeito, o referido princípio assinala que desfrutar de um direito depende para sua existência da realização de outros, mas isso não implica que automaticamente devem incorporar-se os DESCAs ao conteúdo da Convenção. Da mesma forma, em relação ao princípio de indivisibilidade, é verdade que os direitos estão intrinsecamente conectados e não devem ser vistos de forma isolada, mas a indivisibilidade dos direitos tampouco é suficiente para modificar a competência de um tribunal, como propõe quem pretende uma justiciabilidade direta por meio da interpretação ampla do artigo 26 da Convenção³⁴³. Na verdade, os princípios de indivisibilidade e interdependência são congruentes com uma análise dos DESCAs da perspectiva da conectividade, pois sua aplicação não implica uma expansão ilimitada das competências da Corte, mas sim permite um entendimento mais amplo dos direitos protegidos pela Convenção.

16. Por outro lado, a sentença afirma que "resulta claro interpretar que a Convenção Americana incorporou em seu catálogo de direitos protegidos os denominados direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais (DESCA), por meio de uma derivação das normas reconhecidas na Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA), bem como das normas de interpretação previstas no artigo 29 da Convenção; particularmente, que impede limitar ou excluir o gozo dos direitos estabelecidos na Declaração Americana e inclusive reconhecidos em matéria interna" (pár.103). A partir desta interpretação, a sentença sugere que os DESCAs que possam ser objeto de análise por meio do sistema de petições individuais são aqueles contidos na Carta da OEA, aqueles reconhecidos na Declaração Americana, aqueles reconhecidos em "matéria interna", e aqueles que se derivem do *corpus iuris* internacional e nacional na matéria.

342 Por exemplo: a sentença menciona as seguintes: (i) a falta de informação aos familiares em relação à condição e cuidados do paciente; (ii) a realização de uma intervenção cirúrgica sem o consentimento informado; (iii) a alta concedida de forma precipitada; (iv) a falta de provisão de tratamento intensivo requerida na UCI Médica; (v) a falta de disponibilidade de camas; (vi) a falta de assistência através de um respirador mecânico; e (v) a omissão de dispensar o paciente da transferência a outro centro médico que contasse com as instalações necessárias.

343 *Caso Gonzales Lluy e outros Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 1 de setembro de 2015. Série C No. 298. Voto Concorrente do Juiz Humberto Antonio Sierra Porto, pár.4.



17. Segundo esta aproximação, o artigo 26 é uma espécie de norma de remissão a toda a normativa nacional e internacional que se refere aos DESCAs, o que potencialmente reconheceria à Corte, em virtude de uma leitura peculiar do artigo 29 da Convenção, a competência para declarar violações a qualquer direito previsto em qualquer instrumento nacional e internacional que o contenha, sempre que se possa categorizar como um DESC. Esta interpretação é tão alheia das regras da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados e da Convenção Americana³⁴⁴, e tão distante do sistema de fontes de direito previsto pelo direito internacional³⁴⁵, que resulta um ato de criação normativa e de expansão de competências como talvez nunca antes visto pela comunidade internacional. Seguindo esta lógica maximalista, sobre a base do artigo 29 da Convenção, a Corte teria competência para declarar a responsabilidade internacional do Estado quando se registrar a violação de um DESCa reconhecido em alguma norma de direito nacional ou internacional, sem maiores considerações de ordem formal. Nesse sentido, cabe recordar à maioria que a Corte Interamericana é um tribunal internacional, não um tribunal constitucional, e que a Convenção Americana é um tratado internacional, e não uma constituição nacional.

18. Em relação ao anterior, mesmo podendo parecer óbvias, é fundamental recordar o significado de algumas normas básicas do direito internacional. A primeira regra é o artigo 26 da Convenção de Viena, que prevê a obrigação dos Estados de cumprir de boa fé com as normas acordadas por eles. Isto significa que as obrigações internacionais dependem, em primeiro lugar, de sua aceitação por parte dos Estados signatários de um tratado, pelo que uma norma que não foi aceita por um Estado como fonte de obrigação internacional (como uma norma contida no direito nacional de outro Estado, ou uma norma contida em um tratado sobre o qual a Corte não tem competência), não pode ser exigida no plano internacional mediante o sistema de petições individuais do Sistema Interamericano. É certo que os tribunais internacionais desempenham um papel no desenvolvimento do direito, mas este papel deve estar limitado de forma que a Corte não se transforme em um legislador irrestrito, como a posição assumida pela maioria requer em matéria de DESCa.

344 No *Caso Lagos del Campo Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2017. Série C No. 340. Voto parcialmente dissidente do Juiz Antonio Humberto Sierra Porto. Neste voto afirmo o seguinte: "Se tentar construir um catálogo de DESC a partir da Carta é uma tarefa interpretativa complexa, utilizar os tratados de direitos humanos existentes para dar conteúdo ao artigo 26 da CADH, a única coisa que pode gerar é uma dinâmica de "vis expansiva" da responsabilidade internacional dos Estados. Ou seja, ao não contar com um catálogo definido dos DESC cuja infração gera responsabilidade dos Estados, estes não podem prevenir nem reparar internamente as possíveis infrações porque, basicamente, a Corte IDH pode modificar o catálogo dos direitos, dependendo do caso."

345 Cabe lembrar que o artigo 38.a do Estatuto da Corte Internacional de Justiça assinala: "1. A Corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará: a. as convenções internacionais, quer gerais, quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes; b. o costume internacional, como prova de uma prática geral aceita como sendo o direito; c. os princípios gerais de direito, reconhecidos pelas nações civilizadas; d. sob ressalva da disposição do Artigo 59, as decisões judiciais e a doutrina dos juristas mais qualificados das diferentes nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito".



19. A segunda norma é o artigo 29 da Convenção Americana, que prevê *-inter alia-* que nenhuma disposição da Convenção pode ser interpretada no sentido de:

b) limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados;

d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

20. O artigo 29 da Convenção desempenha o importante papel de evitar que, de uma interpretação da Convenção Americana, os Estados possam limitar o gozo ou exercício de um direito contido no direito nacional ou no direito internacional. Para a Corte Interamericana, esta norma serviu para interpretar as cláusulas da Convenção à luz de outros instrumentos nacionais e internacionais em matéria de direitos humanos e, desta forma, dar maior conteúdo a eles³⁴⁶. Mas uma coisa é utilizar o artigo 29 da Convenção para evitar que os Estados limitem direitos reconhecidos no âmbito nacional ou em outros instrumentos internacionais ao invocar a Convenção, e que a Corte o utilize como meio interpretativo para atualizar o conteúdo normativo das cláusulas da Convenção, e outra muito diferente é utilizar o artigo 29 da Convenção como uma espécie de norma de remissão para outras normas de direito nacional e internacional para, assim, “afirmar” a competência da Corte para declarar violações de direitos previstos em instrumentos nacionais e internacionais sobre os que a Corte claramente carece de competência. De toda forma, essa leitura é um abuso do princípio *pro persona* e uma violação ao princípio de segurança jurídica que não lhe permitiria aos Estados prever o tipo de conduta que devem realizar em cumprimento de suas obrigações internacionais.

21. Como complemento do anterior, é importante assinalar que as normas de direitos humanos previstas em instrumentos como a Declaração Americana de Direitos Humanos, ou outros atos da mesma natureza, sim têm um valor normativo que é relevante para a identificação do conteúdo das obrigações internacionais previstas pela Convenção³⁴⁷. Mas isto não significa que estes instrumentos gozem da mesma obrigatoriedade que um tratado internacional, e devam ser reconhecidos como normas de *soft law*. Isto implica que sua obrigatoriedade dentro do sistema de fontes de direito internacional está “relativizada”, e que

³⁴⁶Caso *Trabalhadores Dispensados de Petroperu e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2017. Série C No. 344. Voto parcialmente dissidente do Juiz Antonio Humberto Sierra Porto, párs. 14 a 20. Caso *família Pacheco Tineo Vs. Bolívia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C No. 272, p.143.

³⁴⁷ O então Juiz da Corte IDH, Sergio García Ramírez, no artigo intitulado “O controle judicial interno de convencionalidade” publicado na IUS Revista do Instituto de Ciências Jurídicas de Puebla, México, no.28, julho-dezembro de 2011, págs.123-159, expôs que: no direito internacional dos direitos humanos, figuram, além dos tratados e dos protocolos aludidos como direito “duro” de caráter imperioso e vinculante, outras fontes de caráter diverso, como declarações, estatutos e regulamentos, opiniões consultivas, sentenças, outras resoluções jurisdicionais, recomendações, relatórios, princípios, relatorias, conclusões de encontros internacionais, e, assim, sucessivamente, que constituem um direito “suave” (*soft law*) que não conta com o mesmo caráter imperativo e vinculante. Existe uma forte tendência a dotar esta *soft law* de crescente eficácia.



não constitui uma fonte de direitos e obrigações autônoma que pode dar lugar à responsabilidade internacional do Estado pelo seu descumprimento. Isto é importante, pois a Corte deve ser especialmente cuidadosa para não confundir as obrigações que surgem para os Estados em virtude de cláusulas convencionais, que reconhecem direitos e obrigações de exigibilidade imediata, e sobre as que a Corte tem competência, daquelas normas ou princípios que servem para a interpretação de ditas cláusulas convencionais.

22. Como expressei em outras ocasiões, é importante lembrar que a utilização de normas externas à Convenção para sua interpretação deve operar sobre uma série de pressupostos sobre o valor normativo que têm tanto as normas e princípios que são interpretados (por exemplo: a Convenção), como aquelas que se utilizam como parâmetros de interpretação (por exemplo: a Declaração Americana³⁴⁸). Ou seja, a interpretação feita pela Corte não é –nem deve ser– absolutamente livre, mas deve realizar-se no marco do previsto por regras secundárias de direito internacional que determinam a obrigatoriedade das fontes do direito e a maneira como elas devem ser interpretadas (como é o artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça ou a própria Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados). A Corte Interamericana é um tribunal internacional e, portanto, é razoável assumir que se comporte como tal. Este trabalho será especialmente relevante na medida em que a Corte começa a “desenvolver” o conteúdo dos DESCA à luz da interpretação seguida desde o caso *Lagos del Campo* e com a qual manifestei meu desacordo.

Humberto Antonio Sierra Porto
Juiz

348Cfr. O direito à Informação sobre a assistência consular no marco das garantias do devido processo legal. Opinião Consultiva OC-16/99, pár. 114, e Titularidade de direitos das pessoas jurídicas no sistema interamericano de direitos humanos (Interpretação e alcance do artigo 1.2, em relação com os artigos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46, e 62.3 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, bem como do artigo 8.1 A e B do Protocolo de San Salvador), Opinião Consultiva OC22/16, pár.49.



Emilia Segares Rodríguez
Secretária Adjunta



ⁱ Nota do tradutor. No original há aparente erro material na sentença ao suprimir a passagem em colchetes, motivo pelo qual foi acrescido trecho condizente com a referência trazida na nota de rodapé sobre o Caso Ortiz Hernández y otros Vs. Venezuela. supra, par. 38.