

NUEVAS PERSPECTIVAS DE VULNERABILIDAD EN EL DERECHO A LA SALUD

Directores

GONZALO GABRIEL CARRANZA
CLAUDIA ELIZABETH ZALAZAR

Autores

Armando S. Andruet Roberta de Freitas Campos
Daniel Araújo Dourado Ricardo Libel Waldman
Lívia Gaigher Bósio Campello Janaína Machado Sturza
Katuska Waleksa Burgos General Fabiana Marion Spengler
María Virginia Cáceres de Irigoyen Sandra Regina Martini
Gisela M. Cafure Fernando Mussa Abujamra Aith
Gonzalo Gabriel Carranza María Guadalupe Neder
Bruna Charifker Vogel Máira de Oliveira Lima Ruiz
Rafaela de Deus Lima Ana Luisa Pereira Agudo Romão
Fernanda Ferraz Braga de Lima Freitas Tiago Tasca
Matteo Finco Hernando Torres Corredor
Claudia Elizabeth Zalazar

tirant lo blanch
Ciudad de México, 2021

Copyright © 2021

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch México publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com/mex/

© Gonzalo Gabriel Carranza y
Claudia Elizabeth Zalazar (Directores)

© EDITA: TIRANT LO BLANCH
DISTRIBUYE: TIRANT LO BLANCH MÉXICO
Río Tiber 66, Piso 4
Colonia Cuauhtémoc
Alcaldía Cuauhtémoc
CP 06500 Ciudad de México
Telf: +52 1 55 65502317
infomex@tirant.com
www.tirant.com/mex/
www.tirant.es
ISBN: 978-84-1378-787-9
MAQUETA: Tink Factoría de Color

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: <http://www.tirant.net/Docs/RSC Tirant.pdf>

Índice

PRÓLOGO	13
<i>Mariana Mureddu Gilabert</i>	

INTRODUCCIÓN

VULNERABILIDAD Y DERECHO A LA SALUD: PERSPECTIVAS PRE Y POST PANDÉMICAS	19
<i>Gonzalo Gabriel Carranza</i>	

Primera parte

LA IMPORTANCIA DE LAS POLÍTICAS DE SALUD

EL DERECHO HUMANO A LA SALUD: CAMINOS VIAJADOS POR LA TRÍADA ESTADO, POLÍTICAS PÚBLICAS Y CIUDADANÍA	39
<i>Janaina Machado Sturza</i>	
<i>Sandra Regina Martini</i>	

IGUALDAD Y DEMOCRACIA EN SALUD: SUPUESTOS DE UNA SOCIEDAD DE DERECHOS	55
<i>Hernando Torres Corredor</i>	

DE LA ASEPSIA A LA MEDIACIÓN: LA RUPTURA DEL PARADIGMA MÉDICO/LEGAL	75
<i>Fabiana Marion Spengler</i>	

Segunda parte

MIRADA INTERNACIONAL Y GLOBAL DE LA SALUD

DIPLOMACIA SANITARIA Y REGLAMENTACIÓN INTERNACIONAL DE LOS PRODUCTOS ASOCIADOS COMO FACTORES DE RIESGO PARA LAS ENFERMEDADES CRÓNICAS NO TRANSMISIBLES	101
<i>Roberta de Freitas Campos</i>	
<i>Tiago Tasca</i>	

EL DERECHO A LA SALUD EN LA JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA: UN ANÁLISIS A LA LUZ DEL CASO “I.V. VS. BOLIVIA” DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....	115
<i>María Virginia Cáceres de Irigoyen</i>	

EL DERECHO A LA SALUD Y LA INCLUSIÓN DE LOS MIGRANTES: ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE LAS POLÍTICAS ITALIANAS	141
<i>Matteo Finco</i>	

LA RELACIÓN DE LA PROTECCIÓN DEL DERECHO HUMANO A LA SALUD Y EL MEDIO AMBIENTE EN BENEFICIO DE LA SALUD MUNDIAL EN EL CONTEXTO DEL DESARROLLO SUSTENTABLE.....	155
<i>Livia Gaigher Bosio Campello</i>	
<i>Rafaela de Deus Lima</i>	

Tercera parte

DERECHO A LA SALUD Y TECNOLOGÍA

REGULACIÓN DE LA SALUD DIGITAL EN BRASIL: VISIÓN GENERAL Y PERSPECTIVAS	173
<i>Fernando MussaAbujamraAith</i>	
<i>Daniel Araújo Dourado</i>	
<i>Ana Luisa Pereira Agudo Romão</i>	

EL DERECHO A LA SALUD: ENTRE LA FRATERNIDAD Y LA TECNOLOGÍA.....	189
<i>Ricardo Libel Waldman</i>	
<i>Fernanda Ferraz Braga de Lima Freitas</i>	
<i>Katiuska Waleska Burgos General</i>	
<i>Máira de Oliveira Lima Ruiz Fujita</i>	
<i>Bruna Charifker Vogel</i>	

Cuarta parte

PROTECCIÓN DE LA VULNERABILIDAD

LA IMPORTANCIA DE LAS HERRAMIENTAS PROCESALES PARA LOGRAR LA EFECTIVIZACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD DEL PACIENTE VULNERABLE	217
<i>Claudia E. Zalazar</i>	

LA VULNERABILIDAD DE LOS PACIENTES CON PADECIMIENTOS MENTALES.....	233
<i>Gisela M. Cafure</i>	

EL ACCESO A LA JUSTICIA DE PERSONAS CON RESTRICCIÓN A LA CAPACIDAD DE EJERCICIO: VULNERABILIDAD, MODELO SOCIAL DE DISCAPACIDAD Y TUTELA PROCESAL DIFERENCIADA.....	243
<i>María Guadalupe Neder</i>	

Quinta parte

DILEMAS BIOÉTICOS EN LA PRÁCTICA DEL DERECHO A LA SALUD

AUTONOMÍA DEL ENFERMO EN EL DEBATE POR LA MUERTE DIGNA: INCONSISTENCIAS MORALES EN LAS NORMAS.....	283
<i>Armando S. Andruet (h)</i>	
ACERCA DE LOS AUTORES	299

EL DERECHO A LA SALUD Y LA INCLUSIÓN DE LOS MIGRANTES: ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE LAS POLÍTICAS ITALIANAS¹

MATTEO FINCO

INTRODUCCIÓN

Este breve texto tiene por objeto observar, desde una perspectiva sociológica, los derechos relacionados con la salud reconocidos a los migrantes en Italia, a fin de comprender cómo contribuyen a su inclusión o exclusión en la sociedad en general.

Observaremos no sólo el mero contenido de las leyes, sino también la forma en que se configuran los derechos, es decir, su formulación y cómo refleja e influye en la comunicación. En otras palabras, investigaremos por un lado, la semántica de la migración, y por otro, la semántica de la salud, poniéndolas en conexión. Con *semántica* nos referimos a las categorías, temas y asuntos que representan el patrimonio conceptual de la sociedad, es decir, las formas que expresan el significado social (Luhmann, 1980). En este sentido, la semántica jurídica (por ejemplo, los derechos, por medio de la forma en que se formulan y su contenido) son formas —entre muchas otras— que expresan el significado social y reproducen la comunicación. Por lo tanto, el cruce de la semántica de la salud y la semántica de la migración debería permitir la identificación de temas y significados relacionados con los migrantes, ayudando a detectar cómo se conciben los migrantes en la comunicación social.

Una premisa esencial es que asumimos que la salud es un derecho humano. *Los derechos humanos* se conciben como universales: deben reconocerse a todo ser humano por el mero hecho de pertenecer a la especie humana. Los derechos humanos modernos permiten a los seres humanos ser individuos únicos y libres (diferentes entre sí); sujetos de derecho (titulares de derechos); y personas en la sociedad (actores sociales). Por lo tanto, los derechos humanos declaran el valor de los *individuos/sujetos/personas*,

¹ Traducción del inglés al castellano de María Victoria Gerbaldo.

que son iguales en su dignidad, en su libertad y en su posibilidad de ser diferentes.

Entre los derechos humanos, el derecho a la salud es particularmente importante porque la salud —tanto física como psicológica— representa la condición para cualquier inclusión efectiva de los individuos en la sociedad, así como para su supervivencia. Además, hoy en día la salud no sólo significa medicina y prevención, sino también protección del medio ambiente, seguridad alimentaria y mucho más.

Las preguntas que vamos a abordar aquí son las siguientes: ¿qué derechos relacionados con la salud se reconocen a los migrantes en Italia? ¿Qué nos dicen estos derechos sobre la concepción general de los migrantes, suponiendo su *diferencia debido* a su condición precaria y a la ausencia del atributo de ciudadanía?

I. LOS TÉRMINOS: MIGRANTES, INMIGRANTES, SOLICITANTES DE ASILO, PERSONAS Y SUJETOS DE DERECHO

Como premisa, es importante observar que aquí hablaremos en general de los *migrantes*, término derivado del latín *migratio*, que indica a todos aquellos que se desplazan. De hecho, según la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), un migrante es

“toda persona que se traslade o se haya trasladado a través de una frontera internacional o dentro de un Estado alejado de su lugar de residencia habitual, independientemente de: 1) la condición jurídica de la persona; 2) si el traslado es voluntario o involuntario; 3) cuáles son las causas del traslado; o 4) cuál es la duración de la estancia”.

Sin embargo, las definiciones más específicas —como inmigrantes, emigrantes, solicitantes de asilo, refugiados, apátridas, etc.— permitirían representar mejor la variedad de situaciones de las personas que se desplazan de un país a otro. Aquí utilizamos el término general de migrante también porque

“No existen definiciones universalmente aceptadas para un migrante a nivel internacional, y las definiciones varían según la duración de la estancia en un país, la documentación/residencia o el motivo de la migración. La heterogeneidad de los conceptos y definiciones de migrante es también un obstáculo para obtener pruebas que sirvan de base a las políticas de atención de la salud pública”. (OMS, 2018)

Hoy en día es muy común distinguir entre migrantes *económicos* y migrantes *forzados* (*refugiados*): de hecho, cada vez es más difícil garantizar

el derecho de asilo y, más en general, la entrada en un país cuando, como muestra la empresa de análisis y asesoramiento Gallup, mil millones de personas quisieran salir de su país de origen y una gran parte de ellas procede de países sin las adecuadas libertades democráticas (Speroni, 2019).

Sin embargo, no se puede negar que esta distinción no es muy convincente, debido a las crecientes diferencias en la distribución de la riqueza y las oportunidades, el agravamiento de la cuestión ambiental, la involución del marco geopolítico. En otras palabras, es difícil decir que quienes no entran en las categorías de refugiados o beneficiarios de protección humanitaria sean necesariamente migrantes económicos, ya que se desplazan no sólo para escapar de guerras o persecuciones religiosas o políticas, sino también de la pobreza, el hambre, el cambio climático y todas esas razones juntas (Zanfrini, 2018: 3). Por lo tanto, la categoría de migrantes económicos, además de ocultar la falta de una “buena estrategia internacional para gestionar las nuevas llegadas” (Bauman, 2002: 112-113), deslegitima a un gran número de personas y sus demandas de derechos, incluidos los de salud.

Además, de esta manera se ignora también otro significado del derecho a la salud: no es sólo un derecho individual y subjetivo, sino también social. Esto significa que es un derecho de los pueblos y grupos, y por lo tanto un bien público que garantiza la supervivencia de las colectividades y de la humanidad en su conjunto. Podríamos pensar en los daños causados por las pandemias o por una baja tasa de vacunación.

Por consiguiente, el hecho de no reconocer el derecho a la salud a todas las personas, incluidos los migrantes, tiene consecuencias también para el derecho a la salud de los ciudadanos “legítimos”.

II. CORRIENTES MIGRATORIAS HOY EN DÍA: ALGUNOS DATOS

Según el expediente de las Naciones Unidas sobre migración presentado en 2019, el número de migrantes internacionales en todo el mundo llegó a casi 272 millones, frente a 153 millones en 1990 y 173 millones en 2000 (aumento: 49%) (Naciones Unidas, 2019: iv). Además, “sólo 20 países acogían a dos tercios de todos los migrantes internacionales y alrededor de la mitad de todos los migrantes internacionales vivían en sólo diez países” (11)².

² “Una tercera parte de todos los migrantes internacionales en 2019 procedían de sólo diez países. Con 17,5 millones de personas que vivían en el extranjero en 2019, la India era el principal país de origen de los migrantes internacionales. El segundo país de ori-

La Unión Europea, desde 1999, crea varias medidas legislativas para establecer un Sistema Europeo Común de Asilo (SECA). La Convención de Dublín (2003, renovada en 2013), regula la gestión de los solicitantes de asilo en Europa. El principio básico es que las solicitudes de protección internacional deben ser tramitadas por el país de llegada. Sin embargo, esto paraliza los proyectos de migración de las personas y determina el estado de salud de los refugiados y los migrantes a lo largo de su vida en Europa (Dentico, 2019).

Un gran problema es que los Estados de la Unión Europea no tienen normas y políticas comunes para hacer frente a las corrientes migratorias entrantes: todos son soberanos en su territorio y tienen la posibilidad de decidir si reciben personas o no (Deutsche Welle, 2018).

Por razones geográficas, Italia es una de las principales “puertas” de acceso al continente europeo, por lo que es uno de los países con mayor número de llegadas y solicitudes de asilo. Sin embargo, el número total de extranjeros en Italia no es tan elevado: entre 2013 y 2018 el aumento fue sólo del 1,5%; la incidencia es del 8,5% en la población total, según informa el Instituto Italiano de Estadística ISTAT (Zanotti, 2019)³. Según el Ministerio del Interior, en los centros de acogida hay 100.000 extranjeros, mientras que para el ISTAT hay unos 700.000 “irregulares”, es decir, los que en este momento no tienen documentos ni posibilidades concretas de obtenerlos en el futuro (Speroni, 2019).

III. EL DERECHO A LA SALUD DE LOS MIGRANTES EN ITALIA

Antes de examinar qué derechos relacionados con la salud se reconocen a los migrantes en Italia, hay otra consideración muy importante: falta una formulación clara del derecho a la salud en los tratados y declaraciones internacionales. Por ejemplo, ningún artículo del Convenio Europeo de De-

gen más importante fue México (11,8 millones), seguido de China (10,7 millones), la Federación de Rusia (10,5 millones) y la República Árabe Siria (8,2 millones)”. (13); “A nivel mundial, el número de refugiados y solicitantes de asilo alcanzó los 29 millones en 2017. Alrededor del 83% de todos los refugiados y solicitantes de asilo residían en las regiones menos desarrolladas, mientras que sólo el 17% vivía en las regiones más desarrolladas”; “Si bien el número de refugiados y solicitantes de asilo disminuyó en más de 5 millones, de 19 millones en 1990 a menos de 14 millones en 2005, su número se duplicó con creces entre 2005 y 2017”. (29).

³ En 2019, el número de extranjeros registrados en Italia era de 307.000, de un total de 60,3 millones de residentes (ISTAT, 2020).

rechos Humanos, creado en 1950 por el Consejo de Europa, formula un derecho a la salud (Oliveri, 2008), mientras que el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea dedica a la salud el art. 168, pero sólo con algunas declaraciones generales, diciendo que las acciones de la UE en materia de salud sólo pueden complementar las políticas nacionales (Albanese, 2017: 2). Además, el art. 35 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE no define el contenido del derecho a la salud, sino que se limita a afirmar que toda persona tiene derecho a acceder a la prevención sanitaria y a obtener tratamiento médico en las condiciones establecidas por las leyes y prácticas nacionales.

En Italia, la Constitución formula la salud (artículo 32) como un derecho fundamental del individuo reconocido a todos y también como un bien público:

“La República protege la salud como un derecho fundamental del individuo y como un interés colectivo, y garantiza la asistencia sanitaria gratuita a los indigentes. Nadie puede ser obligado a un tratamiento sanitario específico, excepto por la ley. La ley no puede en ningún caso violar los límites impuestos por el respeto a la persona humana”⁴.

Además, una importante sentencia del Tribunal Supremo (n. 252/2001) afirmó la existencia de

“un núcleo irreductible del derecho a la salud, protegido por la Constitución como un marco inviolable de la dignidad humana, que exige impedir la constitución de situaciones sin protección, que pueden perjudicar la aplicación de ese derecho”⁵.

La primera ley italiana sobre las corrientes migratorias entrantes se aprobó hace más de treinta años: la Ley N° 943/1986, sin embargo, se refería a cuestiones relacionadas con el trabajo. Luego, la Ley n. 39/1990 introdujo por primera vez intervenciones sociales para los inmigrantes y creó un sistema para organizar los flujos, con un límite máximo.

La Ley N° 40/1998 (“Turco-Napolitano”) representó la primera legislación sistemática sobre inmigración no aprobada en circunstancias de

⁴ “La República protege la salud como un derecho fundamental del individuo y en interés de la comunidad, y garantiza la atención gratuita de los necesitados. Nadie puede ser obligado a un determinado tratamiento de salud excepto por la ley. La ley no puede en ningún caso violar los límites impuestos por el respeto a la persona humana”.

⁵ “un núcleo irreductible del derecho a la salud protegido por la Constitución como una esfera inviolable de la dignidad humana, lo que nos obliga a impedir la creación de situaciones sin protección, que podrían precisamente socavar la aplicación de ese derecho”.

emergencia. Extendió la atención sanitaria básica también a los inmigrantes llamados “irregulares” y creó la base para la introducción del Testo unico sull’immigrazione (Ley unificada sobre la migración) (n. 286/1998).

Más tarde, la Ley N° 189/2002 (“Bossi-Fini”) se debatió a fondo y pasó a la historia como una ley represiva, especialmente por la introducción de la toma de huellas dactilares obligatoria de los extranjeros y el delito de “estancia clandestina”.

La Ley N° 46/2017 introdujo muchas nuevas restricciones: por ejemplo, la eliminación del grado de apelación de las solicitudes de asilo. Por último, se aprobaron la Ley n. 132 en 2018 y el Decreto ley n. 53 en 2019. Ambas no se refieren exclusivamente a la inmigración: al contrario, se centran en la seguridad. Esto significa que la migración no se concibe como una cuestión ordinaria, como un hecho que no es necesariamente positivo o negativo en sí mismo. En cambio, la migración se asocia —más o menos subrepticamente— con el peligro.

Estas últimas medidas legislativas tienen por objeto desalentar y castigar severamente los flujos entrantes. En particular, el Decreto Ley N° 53 de 14 de junio de 2019 (Disposiciones urgentes *para reforzar la eficacia de la acción administrativa en apoyo de las políticas de seguridad*⁶), aprobado el 5 de agosto de 2019, establece —entre otras cosas— que la decisión de cerrar los puertos a las embarcaciones con migrantes corresponde al Ministro del Interior, que puede “limitar o prohibir la entrada, el tránsito o el estacionamiento de embarcaciones en el mar territorial”, siempre que considere que el orden público está en peligro. Este instrumento fue utilizado por el ex Ministro del Interior de Italia, con muchas controversias.

Una de las consecuencias más importantes de las leyes aprobadas a lo largo del tiempo en Italia es la tendencia a deslegitimar y penalizar a los migrantes: registro de huellas dactilares, creación del delito de “inmigración ilegal”, bloqueo de embarcaciones; todas estas medidas contribuyen a fomentar la idea de que emigrar no es una acción legítima, que es un delito o, al menos, una acción ilegítima.

Además de la Constitución y las leyes dedicadas a la migración y la seguridad, existen muchos otros documentos relacionados con los derechos a la salud de los migrantes. Sólo veremos los más importantes⁷.

⁶ *Medidas urgentes para aumentar la eficacia de la acción administrativa en apoyo de las políticas de seguridad.*

⁷ También hay: *Inmigración y Salud* por el Comité Nacional de Bioética (2017); *funciones del Estado en la atención sanitaria internacional. Extranjeros que buscan protec-*

El Servicio Sanitario Nacional (Servizio Sanitario Nazionale-SSN), creado en 1978 (Ley n. 833), representa un buen ejemplo de protección de la salud pública. Beneficia no sólo a los ciudadanos: la asistencia sanitaria se presta también a los extranjeros con permiso de residencia (que obliga a registrarse en el SSN) y, en cierta medida, también a los extranjeros no registrados, es decir, a los que no tienen permiso de residencia. De hecho, de acuerdo con el art. 35 del Testo unico sull'immigrazione (Ley unificada sobre la migración, 1998), los tratamientos hospitalarios urgentes, así como los llamados servicios normales (“*di elezione*”) (es decir, todos los demás) deben garantizarse a las personas que permanecen en Italia sólo temporalmente —pero legalmente— con las mismas normas que se aplican a los ciudadanos italianos. Los “irregulares” pueden acceder sólo a los servicios urgentes o esenciales y a la atención hospitalaria.

Otros derechos importantes y específicos se garantizaron —y se reforzaron progresivamente— a través de los artículos n.º 62 y n.º 63 de los Niveles Esenciales de Atención (LEA) (Italia, 2017): protección del embarazo y la maternidad, con el mismo tratamiento reservado a los ciudadanos italianos; protección de la salud de los menores; vacunaciones e intervenciones de profilaxis internacional; profilaxis, diagnóstico y tratamiento de enfermedades infecciosas.

Es importante destacar que el acceso a la atención médica no puede implicar ningún tipo de notificación a la policía u otras autoridades.

Las indicaciones relativas a la atención de la salud de los extranjeros figuran también en el Acuerdo entre el Estado y las regiones de 2012 (Conferenza Stato-Regioni, 2012)⁸. Sin embargo, la falta de homogeneidad entre los servicios de salud de las diferentes Regiones es uno de los problemas

ción internacional. Atención de la salud en espera del reconocimiento de la protección internacional por el Ministerio de Salud (2017); Protocolo para la identificación y evaluación holística multidisciplinaria de la edad de los menores no acompañados (marzo de 2016); IV Plan Nacional de Acción e Intervenciones para la Protección de los Derechos y el Desarrollo de las Personas en Edad de Desarrollo –2016-2017 (Decreto del Presidente de la República, 2016); Reglamento por el que se establecen mecanismos para determinar la edad de los menores no acompañados víctimas de la trata (Decreto del Presidente de la República, 2016); Disposiciones sobre las medidas de protección de los menores no acompañados (Ley n. 47/2017); Informe sobre la protección de la salud de los migrantes y la población residente (Comisión parlamentaria de investigación sobre el sistema de acogida, identificación y expulsión y sobre las condiciones de detención de los migrantes y los recursos públicos correspondientes, 2017); Informe L'Italia per l'equità nella salute (2017).

⁸ *Información para la correcta aplicación de las normas de atención sanitaria a la población extranjera por parte de las Regiones y Provincias Autónomas.*

más urgentes a los que hay que hacer frente: el hecho de que las políticas relativas a la inmigración y el asilo sean competencia exclusiva del Estado, mientras que el Estado y las Regiones participen conjuntamente en las políticas relativas a la atención de la salud (SPRAR, 2018: 5), representa una contradicción.

A pesar de los derechos establecidos, existe un problema general relativo a la equidad de acceso a los servicios de salud para los migrantes. El acceso depende de muchos factores: su situación, problemas económicos, aspectos burocrático-administrativos (como la falta de posesión del número de seguridad social), junto con factores organizativos (calendario de las estructuras, género del médico), dificultades lingüísticas y comunicativas (*Disuguaglianze di salute*). Además, los migrantes a menudo no conocen el funcionamiento de los servicios de salud y los derechos que les corresponden (Di Girolamo, 2012/2013).

Además, los que no solicitan protección internacional son considerados “migrantes económicos” y teóricamente deberían ser repatriados. También existe un problema de confianza entre los pacientes migrantes y los médicos, que a menudo son percibidos como “custodios”, así como un elevado número de personas que toman medicamentos psiquiátricos, sin contar con una asistencia psiquiátrica adecuada (Commissione Straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani del Senato, 2017: 13; 36).

Sin embargo, como muchos han informado, los mayores problemas están representados por la mencionada Ley N° 132/2018. Como se destaca en una carta enviada por un grupo de asociaciones⁹ a los presidentes de los grupos parlamentarios de la Cámara y el Senado, la derogación de la protección humanitaria dará lugar a un mayor índice de irregularidades, relacionadas con una mayor vulnerabilidad en materia de salud. En su lugar se instituyeron nuevos tipos de permisos de corta duración, que podrían obstaculizar los procesos de integración en el territorio, como el reservado a quienes necesitan atención médica por “condiciones de salud excepcionales”. Además, con la ampliación del período (hasta seis meses) en el que es posible mantener a las personas en Centros de Detención Temporal (*Centri di Permanenza Temporanea*), hay “una restricción de la libertad” y una “incertidumbre sobre el futuro” con los consiguientes “riesgos para la salud tanto física como mental” (AA.VV., 2019: 2).

⁹ Centro Astalli, Urgencias, INTERSOS, Sociedad Italiana de Medicina de la Migración, Médicos contra la Tortura, Médicos del Mundo, Médicos por los Derechos Humanos, Médicos sin Fronteras.

Otros riesgos han sido reportados en un documento escrito por diferentes sociedades científicas: por ejemplo “las posibles repercusiones en la salud, entendida en el sentido bio-psico-social, de aquellos que se verán obligados [...] a interrumpir un proceso de integración personal y familiar” y el impacto negativo de la situación de irregularidad en la capacidad de los padres de los niños migrantes para detectar sus necesidades de salud y orientarse hacia el sistema de salud (SIMM, 2019)¹⁰.

IV. ¿MIGRANTES “ECONÓMICOS” COMO NO PERSONAS?

Una reflexión más general se refiere a la relación entre los derechos humanos y la ciudadanía. Los migrantes son, por definición, extranjeros y, por lo tanto, “extraños”, “forasteros”: no tienen los mismos derechos que los ciudadanos del país en el que viven. Su *personalidad jurídica* es diferente. Este concepto es una construcción cultural y jurídica que reconoce la condición jurídica a una persona o entidad, pero no necesariamente a un ser humano. Así que esta construcción legal separa la mera existencia de la capacidad de actuar en la sociedad. Siempre ha sido así: los griegos distinguían entre *zoé* —el simple hecho de vivir, común a todos los seres vivos (animales, hombres o dioses)— y *bíos* —la forma o el modo de vida propio de un solo ser humano o de un grupo (Esposito, 2007: 3). En consecuencia, podemos ver, por un lado, el *cuero*, la vida orgánica, y por el otro, la *conciencia*, la moral, y luego la responsabilidad. Por lo tanto, es el derecho que crea la (idea de) *persona*: esta no es “natural”.

¿Qué sucede con los derechos humanos modernos? Su especificidad es que deben ser reconocidos a todos los seres humanos, más allá de todas las demás diferencias. El problema es que son “derechos mínimos”, relacionados con la supervivencia más que con una vida plena en una comunidad. En este sentido, parecen dar más derecho a *los cueros* que a *las personas*. Por consiguiente, no pueden ofrecer un reconocimiento ni garantías muy fuertes.

A este respecto podemos recordar lo que escribió H. Arendt: en el momento mismo en que un ser humano no es más que eso —un *cuero* y no una *persona*— parece perder las cualidades que hacen que los demás lo traten como a un par, similar a ellos. Los que son excluidos de la ciudadanía, al estar al margen del derecho, ya no importan:

“comienzan a pertenecer a la raza humana de la misma manera que los animales pertenecen a una determinada especie animal. La paradoja implicada en la pérdida de los derechos humanos es que semejante pérdida coincide con el instante en el que una persona se convierte en un ser humano en general —sin una profesión, sin una

¹⁰ El artículo fue escrito antes de que se reformara la ley N. 132/2018, en 2020.

nacionalidad, sin una opinión, sin un hecho por el que identificarse y especificarse— y diferente en general, representando exclusivamente su propia individualidad absolutamente única, que, privada de expresión dentro de un mundo común y de acción sobre éste, pierde todo su significado” (Arendt, 1994: 302).

Esta advertencia nos recuerda lo difícil que es pensar en los derechos en ausencia de la ciudadanía y lo impotentes que son.

Aquí nos centramos en la situación de los migrantes desde un punto de vista diferente al legal. Siguiendo al sociólogo italiano A. Dal Lago, los migrantes —más que sujetos de derecho— podrían ser vistos como *no-personas*, una categoría que se distingue precisamente de la de *persona*.

La persona es “más que una simple manifestación biológica, un ser esencialmente social”, es “una combinación de atributos suficientes para convertir a un ser humano en un individuo entre otros individuos” (Dal Lago A., 2009: 224). En consecuencia, la persona tiene “carácter jurídico”, porque “un ser humano es o puede llegar a ser una “persona” sólo en la medida en que es un ciudadano” (240).

Si la ciudadanía hace a la persona, entonces los “no personas” no son ciudadanos, no son reconocidos por otros como iguales. Para Dal Lago un “extranjero “ilegal” o “ilegítimo” no existe socialmente o, más bien, existe en un estado de limbo en el que es tolerado o invisible, pero en cualquier momento puede ser enviado o hecho desaparecer” (242).

Por lo tanto, podemos ver la construcción de un doble régimen jurídico entre incluidos y excluidos, que descalifica a los extranjeros. La exclusión no se limita al derecho, sino que influye en todas las esferas de la sociedad (economía, educación, salud, etc.) y en los procesos (burocráticos, sociales, culturales, cognitivos).

El sociólogo alemán N. Luhmann, con su distinción entre *personas* incluidas y *cuerpos* excluidos, está en la misma línea: *las personas* son referencias para la comunicación, construcciones sociales que permiten a los individuos participar en el contexto social. Así, “ser un cuerpo” no es suficiente, no basta con estar incluido en los diferentes sistemas funcionales de la sociedad, es decir, en las diferentes esferas como la economía, la política, el arte, la educación, la religión, el derecho, etc. Por el contrario, los *cuerpos excluidos* son aquellos que no tienen educación, dinero, posibilidad de iniciar una carrera, etc. Están excluidos de la comunicación y representan “una existencia que sólo trata de resistir hasta el día siguiente”¹¹. Sólo *las*

¹¹ “El peor escenario imaginable podría ser que la sociedad del próximo siglo tenga que aceptar el metacódigo de inclusión/exclusión. Y esto significaría que algunos seres hu-

personas tienen derecho a demandar, es decir, a demandar su inclusión en la sociedad. Demandas que crecen progresivamente, como es evidente sobre todo en el sistema jurídico: cada vez más demandas de derechos, para un mayor número de individuos.

Sobre la base de estas referencias teóricas, podemos volver a la situación italiana: las claras limitaciones relacionadas (no sólo) con la atención de la salud de los migrantes, repercuten en su salud y bienestar, pero también, de manera más general, en sus posibilidades de participar, de “integrarse” en un sentido más amplio.

Además, el mismo concepto de migrantes *económicos* tiende a deslegitimar a los migrantes, a representarlos como no personas, como seres humanos pero no como sujetos de derecho. No son individuos (del latín *individuus*, es decir, algo que no se puede dividir) —en el sentido de seres humanos únicos— porque son indistintos, excluidos del derecho y, por consiguiente, de todo lo demás.

Hoy en día, ese es el riesgo: concebir a los migrantes como no personas, como cuerpos excluidos, o incluso —según una fórmula bastante popular en la actualidad— como “vidas desperdiciadas” (Bauman, 2004).

CONSIDERACIONES FINALES

El caso italiano indica que las dificultades para gestionar los flujos migratorios —debido a la falta de una política europea común— fomentan la percepción de estar en una encrucijada: si hay que sacrificar a la humanidad en África o a la civilización en Europa (Ricolfi, 2019: 4). Una alternativa, tal vez, podría ser señalar otra idea de Europa, una idea inclusiva: una Europa que pudiera renovarse continuamente, como siempre ha sido el caso, al menos hasta ahora.

Si el derecho a la salud es una condición para la inclusión, como vimos, debe considerarse un derecho humano esencial e inalienable, precisamente porque hace posible la participación en la sociedad y hace posible también otros derechos.

Al mismo tiempo, concebir la salud no sólo como un derecho subjetivo, sino “como un bien público mundial”

manos serán personas y otros sólo individuos; que algunos estarían incluidos en los sistemas funcionales mediante carreras (exitosas o no) y otros se excluyen de estos sistemas, quedando cuerpos que tratan de sobrevivir al día siguiente” (Luhmann, 1997: 76).

“subraya la interconexión de las personas con respecto a la salud. Explica por qué la falta de reconocimiento del derecho a la salud de los inmigrantes tiene consecuencias para la salud de los ciudadanos. Aunque creemos que los inmigrantes tienen derecho a los derechos de salud en virtud de su humanidad, también pueden tenerlos porque su salud ayuda a asegurar la salud de los ciudadanos. Dicho de otro modo, el derecho a la salud de los ciudadanos no puede realizarse plenamente sin respetar también el derecho a la salud de los inmigrantes” (Ingleby *et al.*, 2018).

Además, parece necesario y urgente ir más allá de la misma distinción actual entre solicitantes de asilo y migrantes económicos, o entre *migrantes económicos* y migrantes *forzados*, porque “al impedir la migración regular, obligamos a los inmigrantes ilegales a declararse solicitantes de asilo, aunque la mayoría de ellos no lo sean, porque es simplemente la única manera de permanecer en Europa” (Allievi, 2018).

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AA.VV. (2019). *Il decreto immigrazione e le implicazioni per la salute*. Lettera ai Presidenti dei Gruppi Parlamentari di Camera e Senato. Disponible en: <https://www.medicisenzafrontiere.it/news-e-storie/news/il-decreto-immigrazione-e-le-implicazioni-per-la-salute/>.
- SIMM (Società Italiana di Medicina delle Migrazioni). (2019). *Segnalazione criticità applicazione L. 132/2018 su possibilità di tutela della salute individuale di migranti e della salute collettiva*. Lettera al ministro Giulia Grillo, 10/05/2019. Disponible en: <https://www.simmweb.it/955-la-simm-scrive-al-ministro-grillo-insieme-ad-altre-sette-societ%C3%A0-scientifiche-per-segnalare-diverse-criticita%C3%A0-e-rischi-legati-all-applicazione-della-l-132-2018>.
- Albanese, A. (2017). La tutela della salute dei migranti nel diritto europeo. *Rivista AIC-Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 4, 1-22.
- Allievi, S. (2018). Facciamoli entrare con il passaporto. *l'Espresso*, 8-6-2018.
- Arendt, H. (1994). *The Origins of Totalitarianism*. New York: Harcourt Brace.
- Bauman, Z. (2002) *Society under Siege*. Cambridge-Oxford: Polity Press-Blackwell Publishers.
- Bauman, Z. (2004) *Wasted lives. Modernity and its Outcasts*. Cambridge-Oxford,: Polity Press& Rackwell Publishing Ltd.
- Conferenza Stato-Regioni. (2012). *Indicazioni per la corretta applicazione della normativa per l'assistenza sanitaria alla popolazione straniera da parte delle Regioni e Province autonome. Intesa tra il Governo, le Regioni e le Province autonome sul documento recante Disciplinare per la revisione della normativa dell'accreditamento del nuovo Patto per la salute per gli anni 2010-2012*. Disponible en: http://www.statoregioni.it/Documenti/DOC_038879_255%20csr%20-%205%20quater.pdf.

- Dal Lago, A. (2009). *Non-Persons. The Exclusion of Migrants from in a Global Society*. Milan: Ipoc.
- Dentico, N. (2019). WHO Walking The Line Of Caution On Refugees And Migrants' Health In Europe. *Health Policy Watch* [blog], 25/01/2019. Disponible en: <https://www.healthpolicy-watch.org/who-walking-the-line-of-caution-on-refugees-and-migrants-health-in-europe/>.
- Di Girolamo, C. (2013). *Disuguaglianze di salute e di accesso ai servizi sanitari nella popolazione immigrata. Uno studio di coorte nell'area metropolitana di Reggio Emilia* [tesi di specializzazione]. Scuola di Specializzazione in Igiene e Medicina Preventiva, Università di Bologna, A.A. 2012/2013.
- Disuguaglianze di salute. Equità nell'accesso degli immigrati ai servizi sanitari. *disuguaglianzedisalute.it* [website]. Disponible en: <http://www.disuguaglianzedisalute.it/equita-nellaccesso-degli-immigrati-ai-servizi-sanitari/>.
- Dizionario etimologico online etimo.it. Migrare. *etimo.it* [website]. Disponible en: <https://www.etimo.it/?term=migrare>.
- Dizionario etimologico online etimo.it. Straniero. *etimo.it* [website]. Disponible en: <https://www.etimo.it/?term=straniero>.
- Deutsche Welle. (2018). Where do EU countries stand on migration? *Dw.com* [website], 22/06/2018. Disponible en: <https://www.dw.com/en/where-do-eu-countries-stand-on-migration/a-44356857>.
- Esposito, R. (2007). *Terza persona. Politica della vita e filosofia dell'impersonale*. Torino: Einaudi.
- Illingworth, P. y Parmet W. (2015). The Right to Health: Why It Should Apply to Immigrants. *Public Health Ethics*, 8 (2) 1, 148-161. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/phe/phv007>.
- Ingleby, D. et al. (2018). Why we shouldn't use the term "illegal migrant". *BMJ*, 363, 20-11-2018. Disponible en: <https://doi.org/10.1136/bmj.k4885>.
- IOM. Who is a migrant? *iom.int* [website]. Disponible en: <http://www.iom.int/who-is-a-migrant>.
- IOM. IOM Warns About 1,000 Deaths on Mediterranean. *iom.int* [website], 1/10/2019. Disponible en: <https://www.iom.int/news/iom-warns-about-1000-deaths-mediterranean>.
- ISTAT. (2020). Indicatori demografici 2019. *Istat.it* [website]. Disponible en: <https://www.istat.it/it/files//2020/02/indicatori-demografici-2019.pdf>.
- Luhmann, N. (1980) *Gesellschaftsstruktur und Semantik*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Luhmann, N. (1997) Globalization or World society: How to conceive of modern society? *International Review of Sociology*, 7, 1, 67-79.
- Oliveri, F., Il diritto alla salute dei migranti alla luce della CEDU, 2008. Disponible en: <https://bit.ly/2G1kMJo>.

- Ricolfi, L. (2019). Dubbi su una svolta (intervista di A. Chirico). *Il Foglio*, 25-9-2019.
- Speroni, D. Per affrontare il nodo immigrazione ci vuole una buona dose di coraggio. *Numerus* [blog], 21-9-2019. Disponibile en: <http://numerus.corriere.it/2019/09/21/per-affrontare-il-nodo-immigrazione-ci-vuole-una-buona-dose-di-coraggio/>.
- UNHCR. (2020). *Operation portal. Refugee situation*. Disponibile en: <https://data2.unhcr.org/en/situations/mediterranean/location/5205>.
- United Nations. (2019). *International Migration 2019* (Report). Disponibile en: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/publications/migrationreport/docs/InternationalMigration2019_Report.pdf.
- WHO (World Health Organization). (2018). *Report on the health of refugees and migrants in the WHO European Region. No PUBLIC HEALTH without REFUGEE and MIGRANT HEALTH* (WHO Regional Office for Europe). Disponibile en: http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0004/392773/ermh-eng.pdf?ua=1.
- Zanfrini, L. (2018). Il patto ONU sulle migrazioni è un'occasione che va capita. *Avvenire*, 30-11-2018.
- Zanotti, R. (2019). Invasi dagli stranieri? Non è proprio così. Cosmopoliti? Neppure. *La Stampa*, 27-9-2019.