

Título: La salud mental en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Autor: Palacios, Agustina

Publicado en: RDF 77, 09/11/2016, 27

Cita Online: AP/DOC/1092/2016

Sumario: I. Algunas aclaraciones previas sobre salud mental, discapacidad y derechos humanos.— II. Marco normativo.— III. Desarrollo interpretativo

(*)

I. Algunas aclaraciones previas sobre salud mental, discapacidad y derechos humanos

Estas páginas estarán dedicadas al desarrollo del tratamiento que ha tenido la temática salud mental en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. La perspectiva de análisis que se presenta requiere dos aclaraciones previas. La primera en lo que atañe al concepto de salud mental. La segunda se refiere al sistema —interamericano— de derechos humanos.

En cuanto a la salud mental, si bien la evolución que ha tenido el término permite hoy en día concebir su conceptualización desde un marco que integra su complejidad, entiendo que, aun así, podría resultar exigua. Aludir a la salud mental podría conducirnos a inferir que estamos refiriendo "sólo" a un ámbito de la vida de las personas —la salud— y dentro de dicho término a una especificidad, un aspecto de la salud —la mental—. Y en realidad hace tiempo que tanto nuestra Corte Suprema de Justicia, como en los últimos pasos del sistema interamericano, es posible observar que el término abarca el plexo de todos los "derechos" de las personas usuarias de ese sistema de salud (1).

En este contexto, doctrina autorizada explica que "el derecho a la salud mental como un derecho humano implica por sí la garantía o satisfacción de una serie de derechos inherentes a su reconocimiento, a saber: el derecho a la internación y a resistir la internación, el derecho a ser informado, el derecho al diagnóstico, pronóstico, tratamiento y rehabilitación adecuados, a recibir el tratamiento menos represivo, a negarse a recibir un tratamiento determinado, el derecho al debido proceso y a las garantías judiciales en el juicio de internación, al egreso y al alta médica, a la comunicación, a la seguridad, a la indemnidad y a la dignidad, a la protección del patrimonio, a la no discriminación, a la confidencialidad, a la asistencia en comunidad, a la rehabilitación y resocialización, etcétera" (2).

Hoy en día no cabe duda de que la ramificación de derechos se ha ampliado, superando claramente un enfoque médico-rehabilitador que concebía la salud mental de manera restrictiva. Sin embargo, aun abierto el abanico de derechos, sigue vigente la duda respecto de las y los destinatarios —sujetos— de dichos derechos. Porque bajo el término salud mental se vienen reconociendo, amparando y garantizando derechos de un colectivo que abarca a personas bajo una identidad configurada como personas con discapacidad mental (o psicosocial) (3). Pero cabe preguntarse, asimismo, qué sucede con las personas con discapacidad intelectual, que no se encuentran incluidas dentro de la categoría de personas "usuarias" de los servicios de salud mental, porque no necesariamente los requieren ni los utilizan (incluso tampoco la totalidad de las personas con discapacidad mental o psicosocial lo hacen). Es por ello que, dentro del sistema universal de protección de los derechos humanos, la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (de aquí en adelante CDPD) ha adoptado el término de "personas con discapacidad mental" y el término de "personas con discapacidad intelectual". Y bajo estas representaciones —que se consideran más amplias y abarcativas— es que se realizará el análisis de los siguientes apartados, esto es: el tratamiento y protección de los derechos de todas las personas con discapacidad —y especialmente las personas con discapacidad mental e intelectual— en el sistema interamericano.

Este enfoque nos habilita a analizar la protección dentro del contexto de un colectivo —personas con discapacidad— que son sujetos de derecho con independencia del tipo o grado de diversidad funcional (o discapacidad) (4). Es decir que gozan de todos los derechos humanos, más allá de su condición. Y que son consideradas personas en situación de vulnerabilidad a los efectos jurídicos, precisamente porque las barreras sociales los coloca allí dada su condición, pero sin importar el grado o porcentaje, ni el tipo de diversidad funcional (física, mental, intelectual y/o sensorial).

La segunda aclaración que se quiere reflejar se refiere al "sistema interamericano" de derechos humanos. Si bien el objeto de estas líneas se ceñirá a la descripción de la situación dentro de dicho ámbito regional, se entiende que es parte y conforma el derecho internacional de los derechos humanos (que se compone en base al sistema universal y los diferentes sistemas regionales) (5). De este modo, el sistema interamericano integra, pero a la vez se nutre en esta temática del mayor estándar en materia de discapacidad y derechos humanos, que forma parte del sistema universal de protección: es decir, la Convención Internacional sobre los Derechos de las

Personas con Discapacidad [\(6\)](#).

Haciendo un paralelismo de la teoría iusfilosófica de Gregorio Peces Barba en cuanto a los rasgos de identificación de los derechos fundamentales, podría afirmarse que el derecho internacional de los derechos humanos es un subsistema dentro de un sistema más amplio (como lo es el derecho internacional a secas) [\(7\)](#). El autor citado entiende que "el subsistema de derechos fundamentales ocupa un puesto jerárquicamente muy relevante en el conjunto del ordenamiento jurídico, que desborda sus propios límites para influir en todos y cada uno de los restantes subsistemas y en todas y cada una de las normas del ordenamiento". Al igual que en el marco de su justificación, en la dimensión internacional este subsistema tiene unas características y estándares propios, específicos, que se aplican bajo unos principios determinados, siendo uno de ellos el principio "pro persona". Es por ello que los sistemas de protección de derechos humanos requieren una interpretación hermenéutica, donde los estándares de unos y otros se interrelacionan, a efectos de lograr la interpretación más beneficiosa para la persona [\(8\)](#). Como afirma Bregaglio, este punto se encuentra íntimamente relacionado con el estándar del corpus iuris desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que se integra por el conjunto de instrumentos internacionales referidos a la protección de un derecho o de un grupo social en situación de vulnerabilidad [\(9\)](#).

Es por ello que, como he expresado en anteriores trabajos, todo análisis en el ámbito de la discapacidad en general, y de la discapacidad mental o psicosocial en particular, requiere asumir un marco filosófico y sociológico referencial, que aborde la temática desde los valores y principios que sustentan a los derechos humanos [\(10\)](#). Aceptar, y comprender, que la discapacidad es una cuestión de derechos humanos ha supuesto un cambio de paradigma que se resume en el hecho de considerar los problemas que enfrentan las personas con discapacidad como problemas de derechos humanos y, derivado de lo anterior, que las respuestas ofrecidas a dichos problemas deben asimismo ser pensadas y elaboradas —desde y hacia— el respeto de los valores que sustentan dichos derechos [\(11\)](#).

Desde dicha perspectiva, la doctrina ya identifica la existencia de un corpus iuris en materia de discapacidad, mediante el cual se aplicaría la normativa interamericana a la luz del modelo social de discapacidad que refleja la CDPD [\(12\)](#). Ello se encuentra avalado por lo establecido en el art. 29.b) de la Convención Americana de Derechos Humanos (de aquí en adelante CADH), que establece que ninguna disposición de dicho tratado puede ser interpretada en el sentido de limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra Convención en que sea parte uno de dichos Estados. De igual manera, el art. VII de la Convención Interamericana para la Eliminación de Toda Forma de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (de aquí en adelante CIDPD) dispone que no puede interpretarse de forma tal que restrinja o permita que los Estados Parte limiten el disfrute de los derechos de las personas con discapacidad reconocidos por el derecho internacional consuetudinario o los instrumentos internacionales por los cuales un Estado se encuentra obligado [\(13\)](#).

En definitiva, esta evolución que viene viviendo el derecho internacional de los derechos humanos ha plasmado un cambio de paradigma en materia de salud mental y, por ende, en el ámbito de los derechos de las personas con discapacidad, que es posible resumir mediante una fórmula irrefutable, que se resume en la idea de que la discapacidad es una cuestión de derechos humanos [\(14\)](#).

II. Marco normativo

Dentro del Sistema Interamericano, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) no contiene una disposición específica sobre los derechos de las personas con discapacidad [\(15\)](#). No obstante, su Protocolo Adicional en Materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) [\(16\)](#) recoge disposiciones sobre las personas con discapacidad en el contexto del derecho al trabajo y a la educación [\(17\)](#) y les brinda una protección específica en su art. 18.

El art. 6º, referido al derecho al trabajo, establece la obligación de los Estados a comprometerse a "adoptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, particularmente aquéllos destinados a los minusválidos" [\(18\)](#).

El art. 13 sobre educación establece que "Se deberán establecer programas de enseñanza diferenciada para los minusválidos a fin de proporcionar una especial instrucción y formación a personas con impedimentos físicos o deficiencias mentales" [\(19\)](#).

Tanto la terminología como el marco conceptual que traslucen las normas reflejan un modelo médico-rehabilitador que hoy en día se encuentra rebasado desde el enfoque del modelo social de discapacidad. Es por ello que, aplicando la interpretación hermenéutica propuesta en cuanto al sistema de protección

internacional de los derechos humanos en clave del modelo social, la protección del derecho a la educación ha sido claramente superado en el contexto del sistema universal, a través del art. 24 de la CDPD, que reconoce y garantiza el derecho de las personas con discapacidad a una educación inclusiva y sin discriminación por motivo de discapacidad (20).

El Protocolo, asimismo, destina un artículo específico a la protección de las personas con discapacidad (a las que se denomina minusválidos). Establece que "toda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad. Con tal fin, los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas que sean necesarias para ese propósito y en especial a: a. Ejecutar programas específicos destinados a proporcionar a los minusválidos los recursos y el ambiente necesario para alcanzar ese objetivo, incluidos programas laborales adecuados a sus posibilidades y que deberán ser libremente aceptados por ellos o por sus representantes legales, en su caso; b. Proporcionar formación especial a los familiares de los minusválidos a fin de ayudarlos a resolver los problemas de convivencia y convertirlos en agentes activos del desarrollo físico, mental y emocional de éstos; c. Incluir de manera prioritaria en sus planes de desarrollo urbano la consideración de soluciones a los requerimientos específicos generados por las necesidades de este grupo; d. Estimular la formación de organizaciones sociales en las que los minusválidos puedan desarrollar una vida plena" (21).

Si bien el Protocolo es el primer instrumento dentro del sistema interamericano en incluir una disposición específica sobre los derechos de las personas con discapacidad, como se ha advertido previamente, resulta evidente su enfoque médico-rehabilitador. Tanto a través del lenguaje que se utiliza —el término "minusválido" denota la clara manifestación de una mirada descalificadora, que hasta pone en duda la igual valía y dignidad de las personas—. Y por otro lado, se deja traslucir el prejuicio de que las personas con discapacidad son "problemáticas" para su convivencia. De todos modos, puede rescatarse la visibilidad que la norma otorgó en su momento al colectivo, en cuanto a su reconocimiento, especificidad y necesidad de protección, que obliga a los Estados a tomar una serie de medidas encaminadas a garantizar el desarrollo de su personalidad y el ejercicio de sus derechos.

Otra norma del sistema interamericano que hace una referencia a la discapacidad es la Convención para la Prevención, Sanción y Erradicación de la Violencia contra la Mujer (22). En su art. 9º establece: "Para la adopción de las medidas a las que se refiere este capítulo, los Estados Partes tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras cuestiones, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada. En igual sentido, se considerará a la mujer como objeto de violencia cuando esté embarazada, sea discapacitada, menor de edad, anciana, o esté en situación socioeconómica desfavorable o afectada por situaciones de conflictos armados o de privación de su libertad".

Es destacable la visibilidad que se otorga mediante esta norma a la situación de la mujer con discapacidad. La importancia se destaca en un doble sentido. El primero en cuanto a la situación de discriminación interseccional que sufre y la consecuente necesidad de una especificidad tanto en la política pública como en la respuesta judicial (23). La segunda en relación a la mayor vulnerabilidad en la que se encuentran las niñas y mujeres con discapacidad de sufrir violencia (24). Ambos aspectos han sido recogidos y profundizados en el sistema universal por la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (25).

La Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia (de aquí en adelante CIFD) reconoce asimismo a la discapacidad y a la condición de salud mental como supuestos de discriminación. Su art. 1º establece: "Discriminación es cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia, en cualquier ámbito público o privado, que tenga el objetivo o el efecto de anular o limitar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de uno o más derechos humanos o libertades fundamentales consagrados en los instrumentos internacionales aplicables a los Estados Partes. La discriminación puede estar basada en motivos de nacionalidad, edad, sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género, idioma, religión, identidad cultural, opiniones políticas o de cualquier otra naturaleza, origen social, posición socioeconómica, nivel de educación, condición migratoria, de refugiado, repatriado, apátrida o desplazado interno, discapacidad, característica genética, condición de salud mental o física, incluyendo infectocontagiosa, psíquica incapacitante o cualquier otra" (26).

Este tratado brinda algunas definiciones que otorgan importantes herramientas para enfrentar situaciones de discriminación contra personas con discapacidad. Entre ellas, la conceptualización de la discriminación, tanto en el ámbito público como privado; la definición de discriminación indirecta (27) y la que la Convención denomina discriminación múltiple o agravada (28). Estas herramientas o instrumentos resultan absolutamente necesarios, dado que los mayores problemas que enfrentan las personas con discapacidad para el ejercicio de sus derechos se relacionan, de manera directa o indirecta, con situaciones de discriminación (29).

Sumado a dichos instrumentos, es sabido que el sistema interamericano cuenta con un tratado específico en materia de discapacidad: la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (CIDPD). Este tratado tiene la virtud de haber sido el primer instrumento vinculante que aborda de manera específica y global la situación de las personas con discapacidad. Sus objetivos están identificados en el art. II. Procurar la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración a la sociedad (30).

Es sabido que ha sido criticado por no plasmar cabalmente el modelo social de discapacidad, ni tampoco reflejar un pleno enfoque de derechos, dado que su lenguaje parece expresar más bien una serie de consejos sobre políticas de desarrollo social (31). Un ejemplo de ello es el art. III, en el que se obliga a los Estados a tomar medidas para prevenir o contrarrestar la discriminación, pero se asumen como áreas principales: la prevención, los tratamientos necesarios para asegurar el mayor nivel posible de independencia y calidad de vida y la sensibilización de la población (art. III). Una lectura de estos objetivos a luz del modelo social podría resignificarlos del siguiente modo. La prevención de la discapacidad está integrada tanto por las medidas que tiendan a prevenir, por ejemplo, accidentes de tráfico, como las medidas tendientes a prevenir la construcción de edificios inaccesibles (en ese sentido cobran una importancia fundamental el diseño universal, la accesibilidad y los ajustes razonables, como asimismo los apoyos en materia de capacidad jurídica). En cuanto a los tratamientos, deberían estar, asimismo, dirigidos a trabajar las causas sociales que originan o agravan la discapacidad. Y entre las cuestiones que cabrían dentro de él, ocuparía un lugar preponderante el tratamiento jurídico y político. Y ello dentro de un cambio mucho más estructural, que implica que la discapacidad no es sólo una cuestión relacionada con políticas sanitarias ni de seguridad social, sino que es una cuestión de derechos humanos. Y es esto último lo que debe primar al tratar o abordar la materia. Finalmente, la relectura del término sensibilización apuntaría a ella en el sentido de la toma de conciencia definida en el art. 8º de la CDPD (sistema universal). Por otro lado, dentro de los modelos de gestión de políticas públicas, ello supone, asimismo, que exista por parte de los destinatarios la posibilidad de participación y decisión en el diseño y gestión de las medidas que tienen relación con sus derechos (32).

Más allá de los matices mencionados, existen algunos aspectos del tratado que merecen ser destacados. Uno de ellos es la conceptualización de la discriminación. La CIPCD establece la prohibición de discriminación "basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada (...)" (33). Esta definición amplia, que no sólo protege contra la discriminación "a personas con discapacidad" sino a cualquier persona que pueda ser discriminada "sobre la base" o "por antecedente" o simplemente por "percepción" de una discapacidad, resulta muy interesante y valiosa, a efectos de advertir a los Estados las implicancias y posibles supuestos de discriminación.

En el sistema universal de protección, la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad refleja esta misma interpretación en su art. 2º, al aludir a discriminación "por motivo" de discapacidad. De este modo, lo que prohíbe la norma es la "discriminación" "por motivos de" discapacidad, poniendo el acento sobre el fenómeno de la discriminación y no en las peculiaridades de la persona (34).

Al igual que el resto de instrumentos arriba mencionados, esta Convención, que se gestó en el sistema interamericano y que ha supuesto un paso muy importante en el proceso de protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad, ha sido complementada y en varios aspectos perfeccionada respecto del marco protectorio de derechos, por los estándares de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) (35).

Es por ello que, en esta tarea de homogeneizar estándares, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que, al igual que la Convención Internacional, la Convención Interamericana tiene en cuenta el modelo social para abordar la discapacidad (36), lo cual implica que "la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva. Los tipos de límites o barreras que comúnmente encuentran las personas con diversidad funcional en la sociedad, son, entre otras, barreras físicas o arquitectónicas, comunicativas, actitudinales o socioeconómica" (37).

Esta tarea de homogeneizar los estándares ha sido profundizada por el Comité para la Eliminación de Toda Forma de Discriminación contra las Personas con Discapacidad —de aquí en adelante CEDDIS— al reinterpretar la figura de la incapacitación de personas con discapacidad prevista en el art. 1º de la CIDPD, a la luz del art. 12 de la Convención Internacional y los presupuestos del modelo social de discapacidad (38). Sobre este punto se profundizará en el próximo apartado.

Hasta aquí los instrumentos vinculantes. Sabemos que el sistema interamericano cuenta, asimismo, con una

serie de documentos que, si bien no son vinculantes, lo nutren y complementan, estableciendo principios, pautas y orientaciones en la materia (39).

Uno de ellos, en el contexto del sistema universal de derechos humanos, fue aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1991, los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental (Principios de Salud Mental). En su momento, y hasta la aprobación de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, han sido considerados el estándar internacional de protección a las personas con discapacidad mental o psicosocial más completo y detallado y una guía importante para los Estados en la tarea de evaluar los sistemas de salud mental y sus prácticas. Contemplando, entre otros: el derecho a la mejor atención disponible en materia de salud; derecho a ser tratado con humanidad y respeto a su dignidad; derecho de igualdad ante la ley; derecho a ser atendido en la comunidad en la que vive; derecho a proporcionar consentimiento informado antes de recibir cualquier tratamiento; derecho a la privacidad; libertad de comunicación; libertad de religión; derecho a admisión y abandono voluntarios y derecho a garantías judiciales (40).

En el contexto interamericano, la Declaración de Caracas ha sido un avance importante en la materia, presentando una serie de estrategias para la promoción y protección de los derechos de las personas con discapacidad (41). Una de ellas es la actualización de legislaciones nacionales de tal forma que se asegure el respeto de los derechos humanos de las personas con discapacidades mentales y sus familiares, y se promueva la organización de servicios comunitarios que contribuyan a que puedan disfrutar de la libertad personal y, por consiguiente, ejercer sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y otras libertades fundamentales en pie de igualdad respecto de otros seres humanos. De igual forma, esta declaración propone desarrollar en los países programas orientados a preservar los derechos humanos de acuerdo a las legislaciones nacionales y de conformidad con los compromisos internacionales respectivos (42). Además, indica que los cuidados, recursos y tratamientos para personas con trastornos mentales deben salvaguardar invariablemente la dignidad personal y los derechos humanos. Seguir los lineamientos de esta Declaración implica entonces promover el derecho a la salud y otros derechos relacionados de las personas con discapacidad mental, incluido el desarrollo de servicios de salud mental basados en la comunidad, de forma que se elimine la estigmatización de las personas con discapacidad mental y se logre su plena reinserción social (43).

Debe recordarse que el compromiso de esta Declaración ha sido renovado en el Consenso de Panamá en 2010: "A 20 años de Caracas", en la Conferencia Regional de Salud Mental, bajo el lema "Por un continente sin manicomios en 2020", y con los objetivos de fortalecer el sistema de salud mental comunitaria, instalando los dispositivos de atención de la salud mental en la comunidad local para hacer realidad en la práctica el derecho de vivir en forma independiente y a ser incluido en la comunidad.

Otra norma de soft law importante de mencionar en este contexto son los "Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas" (44). En su art. 3º, prevé una serie de medidas especiales para las personas con discapacidades mentales, obligando a que los sistemas de salud de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos incorporen, "por disposición de la ley, una serie de medidas en favor de las personas con discapacidades mentales, a fin de garantizar la gradual desinstitucionalización de dichas personas y la organización de servicios alternativos, que permitan alcanzar objetivos compatibles con un sistema de salud y una atención psiquiátrica integral, continua, preventiva, participativa y comunitaria, y evitar así, la privación innecesaria de la libertad en los establecimientos hospitalarios o de otra índole. La privación de libertad de una persona en un hospital psiquiátrico u otra institución similar deberá emplearse como último recurso, y únicamente cuando exista una seria posibilidad de daño inmediato o inminente para la persona o terceros. La mera discapacidad no deberá en ningún caso justificar la privación de libertad".

Asimismo, establecen que se entenderá por "privación de la libertad", a los fines de su aplicación, "cualquier forma de detención, encarcelamiento, institucionalización, o custodia de una persona, por razones de asistencia humanitaria, tratamiento, tutela, protección, o por delitos e infracciones a la ley, ordenada por o bajo el control de facto de una autoridad judicial o administrativa o cualquier otra autoridad, ya sea en una institución pública o privada, en la cual no pueda disponer de su libertad ambulatoria. Se entiende entre estas categorías de personas (...) a las personas que están bajo la custodia y responsabilidad de ciertas instituciones, tales como: hospitales psiquiátricos y otros establecimientos para personas con discapacidades físicas, mentales o sensoriales; instituciones para niños, niñas y adultos mayores; (...) y cualquier otra institución similar destinada a la privación de libertad de personas" (45).

Complementando el plano normativo, resulta de interés tener en cuenta que en el año 2009 el Consejo Directivo de la OPS/OMS aprobó por primera vez la Estrategia y Plan de Acción Regional en Salud Mental, que tiene como propósito fundamental fortalecer la respuesta del sector de la salud mediante la ejecución de

intervenciones de promoción, prevención, asistencia y rehabilitación en el campo de la salud mental (46).

III. Desarrollo interpretativo

Tanto la Comisión Interamericana como la Corte Interamericana de Derechos Humanos han intervenido en casos originados por la violación de derechos de las personas con discapacidad. Y precisamente las principales vulneraciones de derechos han tenido que ver con salud mental (es decir, casos en que se han vulnerado derechos de personas con discapacidad mental o psicosocial).

Es sabido que el primer caso que se abordó en el sistema —en el que intervino la Comisión Interamericana— fue "Víctor Rosario Congo v. Ecuador". El organismo determinó la responsabilidad del Estado ecuatoriano por la muerte de una persona con discapacidad mental dentro de un centro de reclusión. Se determinó que el Ecuador no tomó las medidas pertinentes para la protección de la integridad de Rosario Congo, tomando en cuenta la especificidad que requería la situación de discapacidad, al señalar que la violación al derecho a la integridad física es aún más grave en el contexto del caso particular donde la víctima, "en situación de prisión preventiva y padeciendo una enfermedad mental", se encontraba bajo la custodia del Estado en una situación de particular vulnerabilidad (47).

Asimismo, en dicho caso se comprobó que el sistema penitenciario ecuatoriano no cumplía con los estándares internacionales sobre la asistencia médico psiquiátrica, de conformidad con los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental mencionados en el apartado anterior, que establecen que las personas que cumplen penas de prisión por delitos penales o que han sido detenidas en el transcurso de procedimientos penales efectuados en su contra y que, según se ha determinado o se sospecha, padecen una enfermedad mental, deben recibir la mejor atención disponible de salud mental. También se hizo hincapié en las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, que disponen que las personas con discapacidad mental (48) "no deberán ser reclusos en prisiones y que deben adoptarse disposiciones para trasladarlos lo antes posible a establecimientos para enfermos mentales y en el caso de que deban permanecer en prisión, deben permanecer bajo la vigilancia especial de un médico" (49).

Dado el momento histórico en que el caso fue resuelto, no habiendo sido adoptadas aun ni la Convención Internacional ni la Interamericana en materia de discapacidad, los mayores estándares en materia de salud mental se encontraban recogidos en los Principios y Reglas mencionados. Dichas razones explican que ni la lógica ni el lenguaje del modelo social formaban parte del marco conceptual de la discapacidad (50). Sin embargo, el caso ha sido muy importante por haber dado visibilidad a la especial situación de vulnerabilidad en que se encuentran las personas con discapacidad mental y la necesaria adopción de medidas por parte de los Estados, destinadas a garantizar el goce y ejercicio de los derechos más fundamentales en condiciones de igualdad y sin discriminación por motivo de discapacidad ni de privación de libertad.

Un segundo caso, en el que intervino la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha sido "Ximenes López v. Brasil" (51). Aquí puede observarse que se profundiza en un concepto en el que ya había avanzado la Comisión en el caso "Congo": la especial situación de vulnerabilidad en la que encuentran personas con discapacidad mental privadas de libertad. Estableciendo la Corte que "debido a su condición psíquica y emocional, las personas que padecen de discapacidad mental son particularmente vulnerables a cualquier tratamiento de salud, y dicha vulnerabilidad se ve incrementada cuando las personas con discapacidad mental ingresan a instituciones de tratamiento psiquiátrico" (52). Son importantes las razones que se brindan para explicar esa doble situación de vulnerabilidad, advirtiendo la Corte que "esa vulnerabilidad aumentada, se da en razón del desequilibrio de poder existente entre los pacientes y el personal médico responsable por su tratamiento, y por el alto grado de intimidad que caracterizan los tratamientos de las enfermedades psiquiátricas" (53).

El caso "Ximenes López" es emblemático, entre otras cuestiones, porque la Corte Interamericana establece que las personas con discapacidad mental tienen derecho a una atención de salud mental que "debe tener como finalidad principal el bienestar del paciente y el respeto a su dignidad como ser humano, que se traduce en el deber de adoptar como principios orientadores del tratamiento psiquiátrico, el respeto a la intimidad y a la autonomía de las personas". Y en este último sentido —el de la autonomía de las personas— es que se establece que la discapacidad mental no debe ser entendida como una incapacidad para determinarse, y debe aplicarse la presunción de que las personas son capaces de expresar su voluntad, la que debe ser respetada por el personal médico y las autoridades. Además, siguiendo los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental, la Corte estableció que todo tratamiento debe ser elegido con base en el mejor interés de la persona y en respeto de su autonomía (54). Sin embargo, es importante resaltar que (tal vez por ser un caso previo a la entrada en vigor de la CDPCD), en dicho caso la Corte Interamericana no cuestionó el internamiento involuntario de Damiao Ximenes López en un centro de salud mental, cuestión que

hoy en día tendría que tener otro abordaje en el contexto de las circunstancias que se dieron, como consecuencia de lo establecido por la CDPD en el marco del derecho a la libertad y del reconocimiento de la capacidad jurídica (55).

La Comisión Interamericana adoptó otra decisión relevante en esta materia, a través de una medida cautelar, adoptada en 2003 y reafirmada en 2008, con respecto a los pacientes del Hospital Neuropsiquiátrico de Paraguay, estableciendo protecciones para las personas con discapacidad mental allí internadas (56). En el caso se determinó que el sistema penitenciario paraguayo no cumplía con los estándares internacionales sobre la asistencia médico psiquiátrica, de conformidad con los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental. Asimismo, si bien no se cuestionó propiamente la medida del internamiento —exigencia a la luz del modelo social de discapacidad y el derecho internacional—, la Comisión buscó proteger la integridad de las personas y acabar con los maltratos a los que se les sometía, poniendo especial énfasis en el aislamiento celular. De esta manera, la Comisión solicitó a Paraguay que adopte todas las medidas necesarias para proteger la vida y la integridad personal de los y las pacientes del Hospital Neuropsiquiátrico, en especial para prevenir la ocurrencia de nuevos actos de violencia física y sexual al interior del hospital, y requirió que informe sobre las medidas adoptadas para investigar los presuntos abusos sexuales y hechos de violencia que habrían resultado en la muertes de varias personas, con el fin de prevenir la repetición de tales hechos (57).

Es importante destacar que con posterioridad a la vigencia de la CDPD en el sistema universal, tanto la Comisión como la Corte han abordado la temática de discapacidad desde una perspectiva que incluye la concepción del modelo social y pone el énfasis, asimismo, en el derecho de acceso a la justicia de personas con discapacidad. Se hace referencia al caso "Furlán y Familiares v. Argentina", en el que se focaliza en la determinación de la violación del derecho de acceso a la justicia y debido proceso por las demoras injustificadas en la tramitación del proceso (58). La Corte resolvió la controversia entre las partes a partir de una interpretación de los derechos de la CADH y las obligaciones que de éstos se desprenden, a la luz de las medidas de protección que se derivan de los estándares generales de protección de derechos en materia de discapacidad. En dicho marco, se realizó un profundo desarrollo de conceptos claves relacionados con el derecho de acceso a la justicia en el contexto de personas con discapacidad (59). Afirmando la Corte Interamericana "que las personas con discapacidad a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición, por lo que los Estados deben adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para que toda discriminación asociada con las discapacidades sea eliminada, y para propiciar la plena integración de esas personas en la sociedad". Y que, en el marco de dichas medidas, "el debido acceso a la justicia juega un rol fundamental para enfrentar dichas formas de discriminación" (60).

En el caso "Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) v. Costa Rica", la Corte IDH recurre a los estándares generales en materia de protección de derechos de las personas con discapacidad, como ya lo había hecho en el caso "Furlán" (61).

La Corte Interamericana también ha tenido oportunidad de conocer situaciones relativas a la violación de los derechos de las personas con discapacidad a través de su función consultiva. Así, en la opinión consultiva 17 señaló que el concepto de vida digna se relaciona con la norma contenida en la Convención sobre los Derechos del Niño, cuyo art. 23.1, relativo a los niños que presentan algún tipo de discapacidad, establece lo siguiente: "1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad" (62).

El 4 de abril de 2001, la CIDH aprobó en su 111 período extraordinario de sesiones celebrado en Santiago, Chile, la Recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la promoción y protección de los derechos de las personas con discapacidad mental. En este documento, la CIDH hace recomendaciones muy concretas a los Estados, a la sociedad civil y a los usuarios y sus familiares en relación con la necesidad de proteger los derechos básicos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidades mentales, de conformidad con los estándares y normas generales de derechos humanos establecidos por el derecho internacional.

Para finalizar, y debido a las profundas implicancias que tiene el tema en relación con el ejercicio de los derechos humanos de personas con discapacidad, se hace imprescindible mencionar la observación general del Comité para la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, "Sobre la necesidad de interpretar el art. I.2, Inc. B), in fine, de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (63), en el marco del art. 12 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad" (64).

Analizando la institución de la incapacitación a la luz del art. 12 de la CDPD, el Comité advirtió sobre la

contradicción existente entre las normas mencionadas, brindando profundas razones para la aplicación de la Convención Internacional, que recepta los mayores estándares de protección en materia de capacidad jurídica. Asimismo, destacó la existencia de legislación civil en la región interamericana que recepta la figura de la curatela (y similares), destacando la necesidad de una revisión y reforma consecuente (65).

Asimismo, el Comité instó a los Estados parte de la Convención Interamericana "a tomar medidas, en consonancia con el art. 12 de la Convención de Naciones Unidas, para garantizar el reconocimiento de la capacidad jurídica universal, incluyendo a todas las personas con discapacidad, independientemente de su tipo y grado de discapacidad, y en consecuencia con ello, iniciar en el más breve plazo un proceso de sustitución de la práctica de la interdicción, curatela o cualquier otra forma de representación, que afecte la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, a favor de la práctica de la toma de decisiones con apoyo" (66).

La posición del Comité Interamericano, a través de la observación general comentada, se vio fuertemente respaldada en el sistema universal de protección mediante la observación general nro. 1 del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que expresa —entre muchas otras cuestiones— "que el hecho de que una persona tenga una discapacidad (...) no debe ser nunca motivo para negarle la capacidad jurídica ni ninguno de los derechos establecidos en el art. 12".

Si bien el tema excede el marco del presente trabajo, es dable destacar que en nuestro país se ha vivido una reforma muy importante en materia de capacidad jurídica, que tuvo su consagración con la unificación del Código Civil y Comercial de la Nación. Los arts. 32 y ss. obligan a cambiar el eje de la cuestión. Hoy en día el proceso no se centrará en dilucidar si la persona con discapacidad tiene capacidad jurídica, sino en qué necesita la persona para el ejercicio de la capacidad jurídica. La respuesta exige por parte del sistema judicial una serie de garantías, entre las que se destacan la condición de parte de la persona, el otorgamiento de asistencia letrada, un abordaje interdisciplinario, condiciones de accesibilidad, ajustes razonables y, sobre todo, un sistema de apoyos para la toma de decisiones, acompañado por una serie de salvaguardias que lo acompañan (67).

Puede decirse que el cambio plasmado en nuestro ordenamiento jurídico ha cristalizado una mirada de la persona situada y contextualizada. Una mirada de la persona y sus circunstancias, donde los derechos humanos se presentan como herramientas —culturales, sociales y jurídicas— destinadas a honrar la idea de dignidad humana que los fundamenta. Nuestro derecho civil se ha cimentado desde esta concepción holística, traspasando una sumatoria de enfoques sesgados. No cabe duda de que gran parte de este logro es el resultado de la evolución que se ha dado en el sistema internacional de protección de los derechos humanos, del cual, como hemos dicho al inicio, el sistema interamericano es gestor y receptor consagrado.

(*) Investigadora Adjunta del CONICET. Centro de Investigación y Docencia en Derechos Humanos "Alicia Moreau", Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Mar del Plata. Directora del Grupo de Investigación Interdisciplinario "Discapacidad, Sociedad y Derechos Humanos", UNMDP. Relatora Argentina de la Red Iberoamericana de Expertos sobre la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

(1) Como es sabido, a partir de los casos "T., R. A." y "R. M. J.", nuestra Corte Suprema ha incorporado ciertos estándares fundamentales en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad mental, que deben ser la referencia y el marco obligatorio que el Poder Judicial y todos los órganos que conforman el sistema de justicia deben tener en cuenta, en todas sus instancias. Cfr. Corte Sup., "T., R. A.", 27/12/2005, El Dial - AA30DF; Corte Sup., "R. M. J. s/insania", 19/2/2008, JA 2008-II-113.

(2) Famá, María Victoria - Herrera, Marisa - Pagano, Luz M., Salud mental en el derecho de familia, Hammurabi, Buenos Aires, 2008, p. 70.

(3) Existen dentro del mismo colectivo de personas con discapacidad visiones contrapuestas en cuanto a la terminología. Algunas personas prefieren la utilización del término "discapacidad mental". Así ha quedado plasmado en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Desde otra mirada, se aboga por el término "discapacidad psicosocial", poniendo el acento en la complejidad de la situación de discapacidad, que es el resultado de barreras sociales que limitan y/o restringen el ejercicio de los derechos en igualdad de condiciones que el resto de personas. La "Red Mundial de Usuarios y Sobrevivientes de la Psiquiatría" contribuyó a la adopción de este término en diferentes contextos. Puede consultarse: /www.chrusp.org.

(4) Si bien la CDPD adopta el término discapacidad para englobar el resultado de la interacción entre la condición y el entorno, a dicha "condición" la denomina "deficiencia". Hemos propuesto en otros trabajos el reemplazo de dicho término por el de "diversidad funcional", intentando superar una palabra que claramente surge de un discurso rehabilitador que enfatiza el déficit e ignora la experiencia de la diversidad humana. Cfr. Palacios, Agustina - Románach, Javier, El modelo de la diversidad. La bioética y los derechos humanos como

herramienta para alcanzar la plena dignidad en la diversidad funcional, Diversitas, Madrid, 2007.

(5) Así, ha expresado la Corte Interamericana que el fondo mismo de la materia derechos humanos, se opone a una distinción radical entre universalismo y regionalismo, y que "La unidad de naturaleza del ser humano y el carácter universal de los derechos y libertades que merecen garantía, están en la base de todo régimen de protección internacional". Corte Interamericana de Derechos Humanos, OC 1/82 del 24/9/1982, "Otros tratados", objeto de la función consultiva de la Corte, párrs. 40 a 48.

(6) Es por ello que, como se verá, el propio Comité de la Convención Interamericana para la Eliminación de Toda Forma de Discriminación contra las Personas con Discapacidad interpretó dicho tratado a la luz de los postulados de la Convención Internacional citada (en materia, justamente, de capacidad jurídica, tema que afecta profundamente el ejercicio de los derechos de personas con discapacidad mental e intelectual).

(7) El profesor de la Universidad Carlos III concibe a los derechos fundamentales como un subsistema dentro del sistema jurídico. Entiende, asimismo, "que está situado en las fronteras exteriores del mismo, en contacto directo con la realidad social, con los intereses, los fines y los valores que en ésta se defienden y se acogen, y también con la reflexión moral que es uno de los rasgos más relevantes de un sistema cultural". Cfr. Peces-Barba, Gregorio, Curso de derechos fundamentales. Teoría general, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1999, ps. 353 y ss.

(8) Bregaglio, Renata, "La incorporación de la discapacidad en el Sistema Interamericano. Principales regulaciones y estándares post-convención", en Derechos humanos de los grupos vulnerables, Red Derechos Humanos y Educación Superior, 2014, p. 118.

(9) Bregaglio, Renata, "La incorporación...", cit.

(10) Palacios, Agustina, "La discapacidad mental como cuestión de derechos humanos a la luz del desarrollo de nuestra jurisprudencia constitucional", en Kemelmajer de Carlucci, Aída; Lloveras, Nora y Herrera, Marisa, Máximos precedentes. Derecho de familia, t. IV, La Ley, Buenos Aires, 2014, ps. 700 y ss.

(11) Palacios, Agustina, El modelo social de discapacidad. Orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Cinca, Madrid, 2008. Disponible en: www.riberdis.cedd.net/handle/11181/3624.

(12) Bregaglio, Renata, "La incorporación...", cit., p. 119.

(13) Bregaglio, Renata, "La incorporación...", cit.

(14) Palacios, Agustina, "La discapacidad...", cit., p. 700, De Asís Roig, Rafael, Sobre discapacidad y derechos, Dykinson, Madrid, 2014; De Asís Roig, Rafael, "La incursión de la discapacidad en la teoría de los derechos: posibilidad, elección, derecho y poder", en Campoy Cervera, Ignacio (ed.), Los derechos de las personas con discapacidad, perspectivas sociales, jurídicas y filosóficas, Dykinson, Madrid, 2004, p. 62.

(15) Adoptada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. En vigor desde el 18 de julio de 1978.

(16) Adoptado el 17 de noviembre de 1988. En vigor desde el 16 de noviembre de 1999.

(17) Arts. 6º y 13, respectivamente.

(18) Art. 6º, Protocolo de San Salvador.

(19) Art. 13, Protocolo de San Salvador.

(20) Art. 24, CDPD.

(21) Art. 18, Protocolo de San Salvador.

(22) Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Belém do Pará, entrada en vigor el 3/5/1995.

(23) En el caso de mujeres con discapacidad, los derechos corren el riesgo de ser objeto de restricciones, limitaciones y/o vulneraciones, que son la consecuencia de una discriminación estructural e interseccional que suele sufrir este colectivo, la cual no se conforma por la simple suma de condiciones (el género y la discapacidad) en situaciones concretas de discriminación simultánea, sino que de esa combinación de factores se genera una nueva condición, distinta de las anteriores y más compleja que su simple sumatoria. A la que podrán añadirse otros criterios y/o diversas y múltiples condiciones. Barrere Unzueta, María Ángeles y Morondo Taramundi, "Subdiscriminación y discriminación interseccional: elementos para una teoría del derecho antidiscriminatorio", Anales de la Cátedra Francisco Suárez 45, 2011.

(24) Peláez Narváez, Ana y Villarino, Pilar, Manual: La transversalidad del género en las políticas públicas

de discapacidad, Cinca, Madrid, 2012.

(25) Que contiene una perspectiva de género transversal a lo largo de su articulado y un artículo específico, el 6º, que destaca la obligación de tomar medidas para luchar contra la discriminación múltiple y posibilitar el ejercicio de los derechos de mujeres con discapacidad sin discriminación.

(26) Art. 1º, inc. I, de la Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia, adoptada el 6/6/2013.

(27) Ídem, inc. II: "aquella que se produce, en la esfera pública o privada, cuando una disposición, un criterio o una práctica, aparentemente neutro, es susceptible de implicar una desventaja particular para las personas que pertenecen a un grupo específico, o los pone en desventaja, a menos que dicha disposición, criterio o práctica tenga un objetivo o justificación razonable y legítimo a la luz del derecho internacional de los derechos humanos".

(28) Ibídem, inc. III: "Discriminación múltiple o agravada es cualquier preferencia, distinción, exclusión o restricción basada, de forma concomitante, en dos o más de los motivos mencionados en el art. 1.1 u otros reconocidos en instrumentos internacionales que tenga por objetivo o efecto anular o limitar, el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de uno o más derechos humanos y libertades fundamentales consagrados en los instrumentos internacionales aplicables a los Estados Partes, en cualquier ámbito de la vida pública o privada".

(29) De Asís Roig, R., "Lo razonable en el concepto de ajuste razonable", en Nueve conceptos claves para entender la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, PUCP, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2015; Palacios, A., El derecho a la igualdad de las personas con discapacidad y la obligación de realizar ajustes razonables. Una mirada desde la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad", en Caicedo Tapia, Danilo y Porras Velasco, Angélica (eds.), Igualdad y no discriminación, el reto de la diversidad, Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Culto, Ecuador, 2010.

(30) Hoy en día los cambios en el modo de asumir el fenómeno de la discapacidad han generado también modificaciones a la hora de entender el significado de la integración. Desde el modelo anterior se pretendía que la persona con discapacidad se amoldara, recuperara, normalizara, a los fines de poder "ser integrada" en la sociedad. Desde la visión actual, el objetivo no es la integración en algo ya predeterminado e inmutable, sino la inclusión en el diseño de una sociedad formada para hacer frente a las necesidades de todos. La idea de integración así comprendida, por ende, no supone asimilación, sino emancipación y equiparación en derechos. Palacios, Agustina, El modelo social..., cit., p. 98.

(31) Palacios, Agustina, El modelo social..., cit., p. 260.

(32) Una propuesta de resignificación similar fue presentada hace tiempo en relación al tratamiento que brinda el derecho constitucional español a la temática discapacidad (art. 49, CE). Cfr. "El significado de la accesibilidad universal y su justificación en el marco normativo español", informe elaborado en el marco del Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas", bajo la dirección de Rafael De Asís Roig, Madrid, noviembre 2005. Disponible en www.cermi.es/es-ES/Biblioteca/Lists/Publicaciones/Attachments/45/Elsignificadodelaaccesibilidaduniversalysujustific.pdf.

(33) Art. 1.2.a de la CIDPD.

(34) Así, las personas pueden ser discriminadas "por motivo de" o "sobre la base de" discapacidad, no teniendo ellas mismas una discapacidad, pero siendo tratadas de manera discriminatoria por considerarse que tienen una discapacidad. Un ejemplo de ello es una desfiguración facial que no fuera por sí misma considerada una discapacidad, pero que genera un trato discriminatorio hacia la persona, similar al que recibe una persona con discapacidad, por considerarla como si lo fuera. Cfr. Palacios, Agustina, El modelo social..., cit., ps. 328 y ss.

(35) Como, por ejemplo, en la concepción sobre la incapacitación (art. 2º, párr. b). En relación a esto último, el propio Comité para la Eliminación de Toda Forma de Discriminación contra las Personas con Discapacidad ha dejado sentada su postura a través de la observación general a la que se hará alusión en el próximo apartado.

(36) Bregaglio, Renata, "La incorporación...", cit., p. 118.

(37) Corte IDH, "Furlán y Familiares v. Argentina", de 31 de agosto de 2012, párr. 133.

(38) CEDDIS, "Observación general del Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, sobre la necesidad de interpretar el art. I.2, inc. B), in fine, de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las

Personas con Discapacidad, en el marco del art. 12 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad", 28 de abril de 2011.

(39) Jiménez, Heidi V. y Vásquez, Javier, "El derecho internacional, instrumento esencial para la promoción de la salud mental en las Américas", *Rev. Panam. Salud Pública*, vol. 9, nro. 4, Washington, abril del 2001. Disponible en: www.scielosp.org.

(40) Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental, adoptados por la Asamblea General en su resolución 46/119, de 17 de diciembre de 1991.

(41) Adoptada el 14 de noviembre de 1990, se adoptó la Declaración de Caracas, en el marco de la Conferencia Regional para la Reestructuración de la Atención Psiquiátrica en América Latina celebrada en Caracas, Venezuela.

(42) Jiménez, Heidi V. y Vásquez, Javier, "El derecho internacional...", cit.; Vásquez, Javier, "La Declaración de Caracas: Un instrumento esencial para la promoción y protección de los derechos humanos de las personas con discapacidades mentales", disponible en www.scielosp.org.

(43) Ídem.

(44) Adoptado por la Comisión durante el 131 período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008. Resolución 1/08 de la CIDH.

(45) Disposición general.

(46) CD49/11, aprobada por la resolución CD40.R17 del Consejo Directivo de la OPS.

(47) CIDH, informe 63/99, caso 11.427, "Víctor Rosario Congo v. Ecuador", 13 de abril de 1999, párr. 72.

(48) La norma utiliza el término de "alienados".

(49) Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955 y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

(50) Bregaglio, Renata, "La incorporación...", cit., p. 124.

(51) Corte IDH, "Ximenes López v. Brasil", de 4 de julio de 2006.

(52) Ídem, párr. 129.

(53) Ibídem.

(54) Bregaglio, Renata, "La incorporación...", cit., p. 127.

(55) Bregaglio, Renata, "La incorporación...", cit.

(56) CIDH, MC 277-07, "Pacientes del Hospital Neuropsiquiátrico, Paraguay", 17 de diciembre de 2003 y 29 de julio de 2008.

(57) Que establecen que las personas que cumplen penas de prisión por delitos penales o que han sido detenidas en el transcurso de procedimientos penales efectuados en su contra y que, según se ha determinado o se sospecha, padecen una enfermedad mental deben recibir la mejor atención disponible de salud mental; así como con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, que disponen que "(l)os alienados (sic) no deberán ser reclusos en prisiones. Se tomarán disposiciones para trasladarlos lo antes posible a establecimientos para enfermos mentales y en el caso de que deban permanecer en prisión, deben permanecer bajo la vigilancia especial de un médico". CIDH, MC 277-07, "Pacientes del Hospital Neuropsiquiátrico, Paraguay", 17 de diciembre de 2003 y 29 de julio de 2008.

(58) Corte IDH, "Furlán y Familiares v. Argentina", de 31 de agosto de 2012, párr. 133.

(59) Tema que ha preocupado y ocupado a nuestra Corte Suprema de Justicia y en el que nuestro Máximo Tribunal ha incorporado los estándares de derechos humanos provenientes del derecho internacional. Palacios, Agustina, "La discapacidad mental...", cit.

(60) Caso "Furlán y Familiares v. Argentina", 31/8/2012, párr. 135. El derecho internacional ha buscado dar respuesta a la histórica exclusión de las personas con discapacidad del sistema de justicia mediante dos normas fundamentales de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad: los arts. 12 y 13. El art. 12, consagrando la garantía de igualdad en materia de capacidad jurídica, lo que tiene enormes implicancias a la hora de poder ejercer los derechos en el sistema de justicia por parte de una persona con discapacidad mental o intelectual (y que impone una serie de obligaciones, entre ellas el reconocimiento del ejercicio de dicha capacidad durante el proceso, para lo cual se hace necesario garantizar un sistema de apoyos

acompañado por salvaguardias judiciales pertinentes). El art. 13 tiene como fin asegurar "que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares (...)".

(61) Caso "Artavia Murillo y otros ('Fecundación in vitro') v. Costa Rica", 28/11/2012. Destaca Villaverde que luego de las sentencias de la Corte Interamericana en los casos "Furlán y familiares v. Argentina" (2012) y en "Artavia Murillo y otros ('Fecundación in vitro') v. Costa Rica" (2012), los estándares de protección dimanantes de la CDPCD forman parte del corpus iuris de protección de derechos humanos de las personas con discapacidad, tanto en el ámbito universal como regional, presidido por el principio preeminente pro persona (art. 29 de la CADH y art. 4º, párr. 4º, de la CDPCD). Villaverde, María S., "¿Qué son las barreras de accesibilidad al ejercicio de los derechos?", Discapacidad, justicia y Estado. Barreras y propuestas, 2014, Id SAJJ: DACF140223.

(62) Corte IDH, "Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño", de 28 de agosto de 2002. Véase Fernández, Silvia E. (dir.), Tratado de derechos de niños, niñas y adolescentes, AbeledoPerrot, Buenos Aires, 2015.

(63) Que establece: "(...) En los casos en que la legislación interna prevea la figura de la declaratoria de interdicción, cuando sea necesaria y apropiada para su bienestar, ésta no constituirá discriminación". Art. 1.2.b. de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

(64) Adoptada en la Primera Reunión Extraordinaria del Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, OEA/ Ser.L/XXIV.3.1 CEDDIS/doc.12 (I-E/11), Rev. 1, 4 y 5 de mayo de 2011.

(65) "La mayoría de los Códigos Civiles, principalmente, de los Estados de la región, mantienen en sus normativas legales institutos jurídicos como la declaración de insania y la curatela como forma de representación legal de la personas con discapacidad, particularmente, personas sordas y personas con discapacidad mental o intelectual y que dichas instituciones deben ser revisadas en el marco de lo establecido por el art. 12 de la CDPD por mandato del art. 4.1 incs. a) y b) de dicha Convención (...)". Resolviendo, en consecuencia, "Solicitar al Secretario General de la OEA disponer, a través de sus instancias jurídicas pertinentes, la revisión del art. I.2 inc. b) in fine de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, con el objeto de armonizarlo con el art. 12 de la Convención sobre los Derechos de la Persona con Discapacidad de las Naciones Unidas, recomendando lo más conveniente, sea su inaplicación práctica, o su derogación".

(66) Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, observación general 1, CRPD/C/GC/1, 19/5/2014.

(67) Sobre el nuevo sistema de atribución de capacidad jurídica en el derecho argentino, véase Kemelmajer de Carlucci, Aída; Fernández, Silvia E. y Herrera, Marisa, "Bases para una relectura de la restricción a la capacidad civil en el nuevo Código", LL, año LXXIX nro. 153, Tomo La Ley 015-D; Kraut, Alfredo y Palacios, Agustina, "Comentarios al Código Civil y Comercial de la Nación, arts. 31 a 50", en Lorenzetti, Ricardo L. (dir.), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, t. I, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2014 ps.125 a 274; Iglesias, María G., "La capacidad jurídica. El modelo de apoyo en la toma de decisiones, en Zito Fontan, Otilia (Coord.), Hacia un nuevo concepto de capacidad jurídica, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2014; Pagano, Luz M., "Salud mental: el antes y después del Código Civil y Comercial", RDF 73.