

Emiliano Galende  
Alfredo Jorge Kraut

El sufrimiento mental  
El poder, la ley y los derechos

Este material se utiliza exclusivamente para fines didácticos  
del Curso Preparatorio para el Examen de Residencias de Psicología 2016 de S R M  
Cursos®

Lugar  
editorial

## CAPÍTULO I

# *Acerca de la protección supranacional y su vigencia en la normativa nacional*

### Introducción

El tratamiento de individuos que padecen algún tipo de enfermedad o discapacidad mental implica frecuentemente restricciones a la libertad ambulatoria de esas personas.

Por ello, en la moderna concepción de los derechos humanos, se ubica el eje de la tutela en la persona, poniéndola a salvo de las discriminaciones y menoscabos, sobre todo en aquellos aspectos que hacen a la dignidad de los individuos.

Surge así la necesidad de los mecanismos normativos que garantizan que no se altere ni obstaculice el goce de estos derechos inalienables.

Los medios o vías para exigir la observancia de los derechos humanos sirven para sancionar su incumplimiento, o para remediar la violación, o para repararla. Tales medios han de estar a disposición del titular del derecho, tanto cuando el sujeto pasivo cargado con la obligación sea el Estado, como cuando lo sean los particulares.

Para describir la protección internacional de los derechos humanos desde el sistema implementado a través de las Naciones Unidas, en general se hace referencia a sistemas "convencionales" y "no convencionales". Los primeros son los que provienen de las convenciones internacionales, de las que surge un órgano particular con funciones tendientes a fiscalizar de diversas maneras los derechos reconocidos por el tratado en cuestión<sup>1</sup>. Los segundos –los "no convencionales"– son los que nacen de la Carta constitutiva de las Naciones Unidas y que, a través de resoluciones emanadas de los órganos que la integran, han creado procedimientos de protección internacional de distintos niveles.

Susana Albanese<sup>2</sup> señaló su discrepancia con la denominación de "sistemas no convencionales", "teniendo en cuenta (...) que sus órganos, atribuciones

*y esquemas de trabajo provienen de una convención que además, en el área internacional constituye el tratado de máxima jerarquía”.*

Los mecanismos legales previstos en el ámbito internacional general y regional deben interpretarse como complementarios de los nacionales, ya que contribuyen a una mejor protección de los derechos.

Cabe destacar que los tratados internacionales –sean éstos los de derechos humanos o los de integración– tienden, por su naturaleza, a limitar los poderes del Estado, en lo interno y externo, con lo cual tales mecanismos no pueden resultar nunca en detrimento de los derechos individuales frente al Estado.<sup>3</sup>

Resulta de esta forma que los tratados internacionales contienen una enumeración de garantías individuales y libertades que, en su gran mayoría, constituyen un avance sobre nuestra legislación y definen con mayor amplitud esos derechos.

*“Los compendios de derechos poseen una mayor efectividad si, como sucede en nuestro orden jurídico, provienen de fuentes distintas, externas (regionales o internacionales), toda vez que, además de insertarnos en el esquema universal de los derechos humanos, crean mecanismos de control ajenos al propio Estado y, por ende, no manipulables por él. Esto es lo que sucede actualmente con la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos, con referencia al Pacto de San José de Costa Rica; y con el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en relación con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.”<sup>4</sup>*

Desde hace tiempo, las Naciones Unidas han tratado de mejorar la comprensión pública en lo que se refiere a la discriminación, y de revertir los terribles efectos de ésta mediante acciones e instrumentos de derechos humanos jurídicamente obligatorios, relativos a la discriminación racial, el genocidio, el *apartheid*, los derechos de la mujer y los grupos más desprotegidos (refugiados, niños, discapacitados, enfermos de sida, los que padecen de enfermedades mentales, etcétera).

Las personas con impedimentos físicos y mentales son usualmente discriminadas por su condición. Cuando son niños, no se les otorgan las mismas oportunidades educacionales que a cualquier otro niño, y cuando llegan a adultos no se les brindan las mismas facilidades laborales que al resto de la población, ni se los provee de una adecuada atención médica. Las sociedades no están correctamente estructuradas para ellos. La misma población “sana” los discrimina. El temor a la locura –asociada con la idea de peligrosidad– sigue conformando el imaginario social: para evitar sus consecuencias, no se busca otra solución que el encierro.

## Situación de las personas con padecimiento psíquico

Según un informe de las Naciones Unidas, más de quinientos millones de personas en el mundo –el diez por ciento de sus habitantes– sufren algún tipo de discapacidad<sup>5</sup>. En la mayoría de los países, por lo menos una de cada diez personas padece una deficiencia física, mental o sensorial, y el veinticinco por ciento de su población –como mínimo– está afectado por alguna forma de incapacidad<sup>6</sup>.

Estas cifras muestran a las claras la enorme dimensión del problema y ponen de manifiesto, además de su alcance universal, el fuerte y generalizado impacto del fenómeno sobre la sociedad en su conjunto. Más aún si se tiene en cuenta que, con frecuencia, muchas de estas personas –que parten de una situación desventajosa– viven en condiciones deplorables debido a la existencia de barreras físicas y sociales que obstruyen su integración y plena participación en la comunidad<sup>7</sup>.

En nuestro país, los pacientes discapacitados –en especial si son pobres– no logran aún hacer efectivos sus derechos. Los marginados parecen estar afectados por una disminución de su condición humana respecto de sectores más afortunados: no rigen para ellos principios de justicia, igualdad, fraternidad, solidaridad. Los locos pobres son el estamento inferior de esta sociedad.

Hay, de este modo, un sistema de salud para pobres como hay una justicia para pobres. Los derechos humanos no alcanzan a fecundar la miseria, lo que demuestra que los derechos humanos son, fundamentalmente, un conflicto de adquisición y pérdida de poder.

Por otro lado, el hombre actual vale por su rendimiento: su potencial residual resulta descalificado. El alto porcentaje de excluidos agudiza la problemática: es impensable un grupo de personas con sufrimiento mental haciendo “piquetes” o manifestaciones.

La crisis de la familia y las exigencias económicas de la vida moderna limitan la posibilidad de cuidar de los enfermos y, además, la aceptación de lo diferente resulta intolerable. La marginación y las barreras para quienes tienen alguna discapacidad o desventaja parecen un hecho natural.

Y el tema recrudece cuando la enfermedad afecta mentalmente<sup>8</sup>. El tratamiento de personas que padecen algún tipo de discapacidad mental no sólo conlleva frecuentemente restricciones de la libertad ambulatoria de estos pacientes, sino que se suele vulnerar, de manera sistemática, sus derechos fundamentales, especialmente los derechos de ciudadanía. A ello debe agregarse que estas personas son permanentemente discriminadas y estigmatizadas. El sistema político y legal (judicial, doctrinal, entre otros) no los considera entre sus prioridades. Son las únicas personas privadas, de hecho, de todos sus derechos constitucionales<sup>9</sup>.

A ello se suma el prejuicio social respecto de los llamados *enfermos mentales*, considerados sujetos peligrosos. Este tratamiento social favorece la idea del temible "loco criminal" y la justificación del encierro de las personas, aun cuando no hayan tenido conductas delictivas verificadas.

Los estudios que indican que la peligrosidad no es más frecuente en los llamados enfermos mentales que en el resto de la población (práctica predictiva a cargo de psiquiatras y otros profesionales de la salud mental) en nada han podido cambiar estos prejuicios.

Las personas hospitalizadas por padecimientos psíquicos terminan, en muchos casos, abandonados en instituciones –a veces con largas estancias, otras para nunca salir–. La exclusión y el olvido son corolario de la miseria. Así se gesta el hospicio-asilo-depósito<sup>10</sup>. La recuperación y la resocialización se vuelven una quimera<sup>11</sup>.

### *De los cuestionamientos a la fijación de metas*

La institución de la internación forzosa indiscriminada y el sistema psiquiátrico tradicional empezaron a ser cuestionados hace unas décadas. Las insuficiencias normativas y el modelo tradicional de atención (hospitalocéntrico) son motivo de interés para los especialistas comprometidos con una reforma del sistema ancestral (Declaración de Caracas, OEA, 1990)<sup>12</sup>.

Una de las formas más eficaces de que los gobiernos cumplan sus obligaciones para con las personas con discapacidad mental, en cuanto al respeto de los derechos humanos consagrados internacionalmente, consiste en armonizar la legislación nacional con las normas enunciadas en la legislación internacional pertinente, sobre todo en tanto tal legislación limite el ejercicio de las facultades y la discreción de cada gobierno y sus agentes respecto de las personas con discapacidad. Si bien la OMS expresa que "*la legislación de salud mental es necesaria para proteger los derechos de las personas con trastornos mentales, que son una parte vulnerable de la sociedad. ...*", se trata aún de una mera fórmula<sup>13</sup>.

Las obligaciones establecidas por las normas internacionales sobre derechos humanos deben constituir una consideración principal en toda ley concerniente a personas con discapacidad mental –o en su reglamentación–, y en los sistemas de servicio social (Conferencia de Caracas, Principios sobre Salud Mental, Normas Uniformes, Declaración de Viena, Convención Iberoamericana sobre discriminación y discapacidad).

Por otro lado, la sociedad civil tiene que concientizarse y presionar para que los objetivos mínimos puedan concretarse.

A título de ejemplo podemos señalar algunas metas que, básicamente, apuntan al cumplimiento de la normativa existente y la formulación de leyes específicas:

- Crear conciencia colectiva mediante el debate, la educación pública y acciones tendientes a desterrar los prejuicios, la estigmatización y la discriminación de personas con discapacidad mental.
- Formación de verdaderos operadores multidisciplinarios especializados en la temática.
- Facilitar la creación de organismos estatales y asociaciones intermedias (ONGs) de pacientes y/o familiares con capacidad de intervención y representación de los pacientes y personal de salud mental, apuntando a la defensa legal de casos de interés público: solucionar problemas colectivos de desigualdad, discriminación o injusticia.
- Debatar, desde distintas perspectivas, el problema de los excluidos jurídicos: son "los sin derechos" (no ciudadanos) que, en la práctica, carecen de garantías sociales.
- Promover la creación del cargo de *ombudsman* consagrado a los derechos de los pacientes mentales.
- Propiciar medidas de tipo legislativo en materia de discapacidad mental a partir de estándares internacionales.
- Medidas judiciales: interponer recursos pertinentes (amparos individuales o colectivos, cautelares, etcétera), efectivizar las normas vigentes incumplidas.
- Legitimados para efectivizarlas: el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley (ONGs, artículo 43, CN). Denuncia de violaciones en el nivel nacional o internacional (por ejemplo, la CIDH).
- Acatar la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (1999).
- Propiciar que la Argentina y el resto de los países de América cumplan la *Recomendación* de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2000).

## Acerca de la discapacidad

### *Definición y clasificación*

Existen distintos términos para designar a las personas con discapacidad: deficiente, defectuoso, impedido, disminuido, inhábil, incapacitado,

minusválido, inválido, mutilado, discapacitado, lisiado; términos que en muchos casos entrañan una actitud peyorativa respecto de la persona. De allí que, en 1980, la OMS haya establecido, en el contexto de la experiencia en materia de salud, criterios para una definición, distinguiendo entre deficiencia, incapacidad y minusvalía, términos que fueron incorporados al Programa de Acción Mundial para los Impedidos (aprobado por las Naciones Unidas, 1982)<sup>14</sup>.

Según los criterios de definición de la OMS, se entiende por *deficiencia*, una pérdida o anormalidad permanente o transitoria –psicológica, fisiológica o anatómica– de estructura o función; *incapacidad* alude a cualquier restricción o impedimento del funcionamiento de una actividad, por deficiencia en la forma o dentro del ámbito considerado normal para el ser humano, y *minusvalía* es una incapacidad que constituye una desventaja para una persona dada en cuanto limita o impide el cumplimiento de una función, normal para esa persona por su edad, sexo, factores sociales o culturales<sup>15</sup>, y su entorno, según las *Normas Uniformes* (1993).

Las diferentes clasificaciones internacionales de deficiencia y discapacidad<sup>16</sup> fueron asumidas por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el Programa de Acción Mundial para los Impedidos: se afirma allí que una persona es minusválida “cuando se le niegan las oportunidades de que se dispone en general en la comunidad y que son necesarias para los elementos fundamentales de la vida, incluida la vida familiar, la educación, el empleo, la vivienda, la seguridad financiera y personal, la participación en grupos sociales y políticos, las actividades religiosas, las relaciones íntimas y sexuales, el acceso a instalaciones públicas, la libertad de movimiento y el estilo general de la vida diaria”.

No se ha incorporado aún la idea de que las personas discapacitadas poseen –en realidad– capacidades distintas de las normales. La desventaja seguida de desigualdad –derivada de las vallas físicas y sociales que impiden o dificultan notablemente la inclusión de los discapacitados en la sociedad– es altamente nociva. Como resultado, millones de personas viven marcadas por la segregación y la degradación<sup>17</sup>. De allí que, puesto que el problema es básicamente social y no sólo individual, es imprescindible estimular la rehabilitación y la integración, tareas que comprometen a la sociedad. Es esencial concientizar a fin de que la gente asuma un papel activo en la transformación del desinterés o el rechazo actuales, por cuanto es la sociedad la que “discapacita y rehabilita, segrega y agrega. La sociedad, por ello, ha de ser objeto de intervenciones que la hagan cada vez menos agresiva y más accesible, menos áspera y más hospitalaria, menos normativa y más tierna”<sup>18</sup>.

## Discriminación

Hay muchas circunstancias que influyen en forma negativa en las condiciones de vida de las personas que padecen algún tipo de discapacidad, como la ignorancia, el abandono, y el miedo. Estos son sólo algunos de los factores sociales que a lo largo de la historia han excluido a estas personas de la comunidad.

En efecto, el estándar de "normalidad", impuesto por el modelo productivista, excluye o relega sistemáticamente a una amplia franja de la población, ubicándola en una zona de vulnerabilidad caracterizada por la índole precaria del trabajo y por frágiles soportes relacionales, o en una zona de exclusión, de gran marginalidad y descalificación, donde se mueven los menos favorecidos.

Los obstáculos sociales y laborales, las barreras físicas, arquitectónicas y circulatorias —entre otras—, favorecen la desigualdad, estimulan las discriminaciones injustas y generan inferioridad. Limitan, con ello, el acceso a trabajos dignos, así como las potencialidades para integrarse a la comunidad del mismo modo que el resto de la población.

Como consecuencia, millones de personas carecen, en la práctica, de sus derechos fundamentales. La discriminación se manifiesta de muchas maneras, lo que dificulta implementar soluciones. La exclusión legal y social se revela con mayor saña en perjuicio de los discapacitados, que son constantemente discriminados<sup>19</sup>.

Esta discriminación<sup>20, 21</sup> vulnera el principio de igualdad<sup>22</sup>. Determinadas personas necesitan un resguardo particular ya que, dice Bobbio, las diferencias específicas existentes no admiten igual tratamiento e igual protección<sup>23</sup>. Debe reconocérseles el derecho a la diferencia, a fin de restablecer al máximo la igualdad de derechos<sup>24, 25</sup>. El legislador tiene que intentar nivelar a los discapacitados con los aventajados, instrumentando los derechos de igualdad para que quienes se hallan minorados, y por ello segregados, puedan gozar los mismos derechos y tener iguales obligaciones que los demás<sup>26</sup>. Se trata de una igualdad real de oportunidades en el marco de una restablecida igualdad de posibilidades.

Lorenzetti ha estudiado el tema con detenimiento y desarrollado la complejidad del problema<sup>27</sup>, y se pregunta si deben o no hacerse diferencias para lograr la igualdad, *en tanto la igualdad es una relación comparativa*. Por ello, lo que importa, sostiene, es que la relación sea justa<sup>28</sup>.

La regla de justicia es que debe tratarse a los iguales de modo igual y a los desiguales de modo desigual. Ningún principio ni garantía es absoluto y el legislador puede establecer categorías, grupos o clasificaciones que supongan un trato diferenciado a las personas. Se adecuan a esta regla todas aquellas normas generales que adjudican las mismas consecuencias jurídicas a quienes cumplen con los mismos requisitos<sup>29</sup>.

En el caso de las personas que padecen algún tipo de discapacidad, su posición asimétrica requiere un tratamiento jurídico desigual que les asegure justicia, aliente su equiparación y sancione la arbitrariedad, y que permita, al mismo tiempo, prevenir daños a las personas<sup>30</sup> así como superar las prácticas discriminatorias que pesan sobre ellas, procurando su integración, inserción y participación en la sociedad. De poco sirven las leyes vigentes en la materia si la realidad indica una falta de cumplimiento de la normativa. Deben, en cambio, alentarse acciones tendientes a que los tribunales efectivamente las apliquen a casos particulares<sup>31</sup>. El creciente acceso a la tutela se corresponde con la acción de distintas ONGs que van sentando valiosos precedentes en la materia<sup>32</sup>.

*“Uno de los mayores problemas que deben superarse en orden a alcanzar una mayor justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales es saber, en relación a cada derecho particular, cuál es la extensión de la obligación del Estado de proveer o satisfacer ese derecho. Hasta qué grado, o en qué medida, la necesidad o el interés social o económico tutelado por el derecho, debe ser satisfecho. Sin embargo, cuando un determinado derecho social ha sido reconocido a determinadas personas o grupos en una determinada medida, sí es factible realizar juicios de comparación entre la situación de los beneficiarios y la de quienes aún no lo son, controlando la legalidad y razonabilidad del factor de diferenciación utilizado por el Estado al proveer, garantizar o promover selectivamente los intereses tutelados por el derecho.”<sup>33</sup>*

## ***Igualdad de oportunidades***

Según las *Normas Uniformes*<sup>34</sup>, se entiende por logro de la igualdad de oportunidades el proceso mediante el cual los diversos sistemas de la sociedad, el entorno físico, los servicios, las actividades, la información y la documentación se ponen al servicio de todos, y especialmente de las personas con discapacidad.

El principio de la igualdad de derechos implica que las necesidades de cada persona tienen igual importancia, que esas necesidades deben constituir la base de la planificación de las sociedades, y que los recursos existentes han de emplearse en forma tal que garanticen a todos las mismas oportunidades de participación.

Las personas con discapacidad son miembros de la sociedad y tienen derecho a permanecer en sus comunidades locales. Deben recibir el apoyo que necesitan en el marco de las estructuras comunes de educación, salud, empleo y servicios sociales.

A medida que las personas con discapacidad alcancen la igualdad de derechos, tienen también que asumir las obligaciones correspondientes. Con el logro de esos derechos, las sociedades pueden esperar, en efecto, más de las personas con discapacidad. Como parte del proceso encaminado a lograr la igualdad de oportunidades, deben establecerse disposiciones para ayudar a esas personas a asumir su plena responsabilidad como miembros de la sociedad<sup>35</sup>.

### **Protección internacional de la discapacidad. La aplicación de la legislación internacional sobre derechos humanos**

Existen diferencias jurídicas importantes y de distinta índole entre los instrumentos internacionales de derechos humanos –DUDH, PIDCP, PIDE y CADHSC, por un lado<sup>36</sup>, y por el otro, las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, los *Principios de Salud Mental* (ONU, 1990) y las *Normas Uniformes* (ONU, 1993)–.

Los primeros son vinculantes, obligatorios (*hard law*); los segundos, en cambio, no lo son (*soft law*).

Es importante señalar que hay dos fuentes principales de derecho internacional vinculante, a saber: el derecho internacional consuetudinario y los instrumentos jurídicos.

El derecho internacional consuetudinario comprende principios jurídicos tan ampliamente aceptados por los gobiernos, como vinculantes, al punto que ni siquiera es necesario que consten por escrito como tales<sup>37</sup>. Que un gobierno deba proteger contra la tortura y los tratos inhumanos y degradantes, por ejemplo, se considera un derecho internacional consuetudinario.

Con el tiempo, los principios jurídicos no vinculantes que pasan a ser ampliamente aceptados pueden volverse vinculantes en el derecho internacional. La Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) es el mejor ejemplo de un instrumento inicialmente no vinculante (adoptado en 1948 como resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas sin fuerza jurídica obligatoria) que ha pasado a ser ampliamente considerado como derecho internacional consuetudinario vinculante.

En esta nueva esfera de los derechos de las personas con discapacidad mental, todavía no se ha llegado a un consenso respecto de las obligaciones de los gobiernos. Por lo tanto, muchos derechos específicos de las personas con discapacidad difícilmente sean aún derecho internacional consuetudinario. Sin embargo, los principios esenciales del derecho consuetudinario, como el derecho a la vida, la dignidad, y el concepto de no discriminación, se aplican a las personas con discapacidad al igual que a todos los demás seres humanos.

La otra fuente de derecho internacional con diferente aptitud vinculante son los *instrumentos jurídicos internacionales*, que pueden ser convenios, convenciones, tratados, pactos, o cartas.

La Carta de las Naciones Unidas quizás sea el más importante de ellos, ya que se establece en el marco de la ONU y compromete a los Estados miembros a promover el respeto universal de los derechos humanos<sup>38</sup>. A diferencia de las resoluciones de la Asamblea General de la ONU, los tratados son vinculantes para los gobiernos que los han ratificado (que pasan a ser Estados partes)<sup>39</sup>.

### **Documentos internacionales genéricos y específicos aplicables en materia de discapacidad y minusvalía de personas con sufrimiento mental**

Albanese señala:

*"Hoy, a casi seis décadas de la internacionalización de los derechos y garantías, nuevas y diferentes situaciones precisan respuestas proporcionadas y concordadas con las circunstancias actuales. Por ello, los documentos internacionales sobre derechos humanos son considerados instrumentos vivos, y su interpretación debe responder a los cambios sociales y culturales sobre la base de los valores universales. Desde esta perspectiva, ningún Estado debe acudir al fundamento de circunstancias excepcionales, sean cuales fueren, para violar derechos y garantías consagrados y reconocidos como estándares internacionales mínimos después de grandes esfuerzos a través de vastos caminos recorridos."*<sup>40</sup>

El artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada por las Naciones Unidas en 1948, dice que *"Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos"*<sup>41</sup>, reconociendo así los derechos humanos de las personas con discapacidad en virtud de su condición humana.

En tanto esta declaración reconoce un conjunto fundamental de derechos que habrán de observarse en todos los países, las Naciones Unidas establecieron dos instrumentos internacionales para promover el respeto y la vigilancia de su cumplimiento. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)<sup>42</sup> y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)<sup>43</sup> que, junto con la Declaración Universal de Derechos Humanos, integran la llamada *"Carta Internacional de Derechos Humanos"*<sup>44</sup>.

Los documentos internacionales, pese a su trascendencia, establecen estándares genéricos. De allí que se hizo necesario adoptar instrumentos que regulen cuestiones específicas (grupos, mujeres, niños, minorías, etcétera).

En 1971 se proclamó la Declaración del Deficiente Mental, que enuncia el derecho de toda persona con discapacidad intelectual a la *"evaluación de su capacidad social por expertos calificados"*. Toda declaración de incapacidad debe examinarse periódicamente, y toda persona cuyos derechos hayan sido limitados tiene derecho de apelar ante un tribunal. También reconoce el derecho a la integración en la comunidad y a la inclusión en la sociedad, al establecer que *"el retrasado mental debe vivir con su familia o en un hogar que reemplace el propio, y participar en las distintas formas de la vida de la comunidad"*<sup>45</sup>.

Asimismo, admite la institucionalización *"si resulta necesario"*.

Pocos años después –en 1975–, la Asamblea General de las Naciones Unidas difunde la Declaración de los Derechos de los Impedidos, donde se pide la adopción de disposiciones, en nivel nacional e internacional, con el fin de *"prevenir la incapacidad física y mental y de ayudar a los impedidos a desarrollar sus aptitudes en las más diversas esferas de actividad, así como de fomentar en la medida de lo posible su incorporación a la vida social normal"*, para proteger sus derechos fundamentales (salud, empleo, participación política y social, educación, etcétera), a efectos de que puedan *"disfrutar de una vida decorosa, lo más normal y plena posible"*. Asimismo, la aludida declaración de 1975 insta a que se adopten medidas de orden local e internacional tendientes a convertirla en base y referencia común para la protección de los derechos en ella enunciados.

El creciente compromiso de la comunidad internacional en materia de discapacidad y minusvalías se concretó en diversos acuerdos internacionales, entre los cuales vale la pena señalar, por su valor alegórico, la proclamación –por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas– del año 1981 como Año Internacional de los Impedidos, con el lema *"Plena participación e igualdad"*, y del período 1983/1992 como *"Decenio de las Naciones Unidas para los Impedidos"*, lo que ha fomentado iniciativas tendientes a la integración social de los discapacitados.

La Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó igualmente, mediante Resolución 37/52 (3 de diciembre de 1982), un Programa de Acción Mundial para los Impedidos, destinado a *"promover medidas eficaces para la prevención de la incapacidad, la rehabilitación y la realización de los objetivos, la participación plena de los impedidos en la vida social, y el desarrollo de la igualdad"*. El Programa de Acción Mundial se proyectó para todos los Estados miembros, los que debían iniciar programas nacionales urgentes, a fin de alcanzar los objetivos, como parte de la política general de las naciones. Para la aplicación del Programa de Acción Mundial, los Estados miembros quedaron obligados a: 1) planificar, organizar y financiar actividades en cada nivel; 2) crear, mediante legislación adecuada, las bases jurídicas y los poderes necesarios para la adopción de medidas tendientes al logro de los objetivos; 3) brindar oportunidades mediante la eliminación de barreras para la plena participación; 4) ofrecer servicios de rehabilitación a tra-

vés de la prestación de asistencia social, nutricional, médica, docente, y de orientación y formación profesional, así como ayudas técnicas a los impedidos; 5) establecer o movilizar organizaciones públicas y privadas vinculadas a los impedidos; 6) prestar apoyo a la creación y desarrollo de organizaciones de impedidos; 7) preparar información relativa a las cuestiones que forman parte del Programa de Acción Mundial y difundirla entre todos los elementos de la población, inclusive las personas incapacitadas y sus familiares; 8) promover la educación pública a fin de conseguir una comprensión amplia de las cuestiones claves del Programa y su ejecución; 9) apoyar la investigación sobre asuntos relacionados con el Programa; 10) facilitar la participación de los impedidos y sus organizaciones en las decisiones relacionadas con el Programa.

Los pasos iniciales hacia la operatividad de los derechos económicos, sociales y culturales, en lo que concierne al camino hacia la no discriminación de personas con discapacidad, fueron emprendidos por los *Principios de Limburg*<sup>46</sup>. Con arreglo a los nuevos conceptos, se hace hincapié en las aptitudes y no en los impedimentos; se promueven los derechos, la libertad de elección y la igualdad de oportunidades de los discapacitados; se procura que el entorno se ajuste a sus necesidades, y no que ellos tengan que adaptarse al medio que los rodea.

En 1990, en la Declaración de Caracas<sup>47</sup>, se exhortó a los ministerios de Salud y de Justicia, a los parlamentos, los sistemas de Seguridad Social y otros prestadores de servicios, las organizaciones profesionales, las asociaciones de usuarios, universidades y demás centros de capacitación, y a los medios de comunicación de cada Estado, a que apoyen la reestructuración de la atención psiquiátrica, asegurando así su exitoso desarrollo para el beneficio de las poblaciones de la región.

Estas acciones fueron parte del proceso mundial hacia el reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidades mentales, considerando que la atención psiquiátrica convencional no permite alcanzar los objetivos compatibles con una atención comunitaria, descentralizada, participativa, integral, continua y preventiva.

Para ello, se promueven los Sistemas Locales de Salud (Silos) a fin de facilitar el logro de esa meta, por cuanto ofrecen mejores condiciones para desarrollar programas descentralizados, participativos y preventivos, basados en las necesidades de la población.

En 1991, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó los "Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de salud mental" (Principios de Salud Mental)<sup>48</sup>. Tales *Principios*, según algunos autores, no son, en primera instancia, vinculantes<sup>49</sup>, pero, como se verá más adelante, pueden ser considerados como orientaciones para interpretar disposiciones conexas de instrumentos internacionales de derechos humanos<sup>50</sup>.

En la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993, se volvió a destacar el hecho de que los derechos humanos de las personas con discapacidad mental y física están protegidos por el derecho internacional y los gobiernos deben establecer una legislación nacional que reconozca esos derechos. En la Declaración de Viena (1993), la Conferencia Mundial de Derechos Humanos reafirmó que todos los derechos humanos y las libertades fundamentales son universales, por lo que comprenden sin reservas a las personas con discapacidades<sup>51</sup>. En esa misma declaración, la Conferencia Mundial pidió a los gobiernos que, cuando fuera necesario, adoptaran o modificaran su legislación para garantizar el derecho a la vida, al bienestar, a la educación, al trabajo, a una vida independiente y a la participación activa en todos los aspectos de la sociedad, y otros derechos de las personas discapacitadas<sup>52</sup>.

De conformidad con las recomendaciones de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó "Normas uniformes sobre la igualdad de oportunidades para todas las personas con discapacidad" (1993). Las *Normas Uniformes*, instrumento valioso como umbral de medidas deseables en procura de regulaciones para lograr igualdad de oportunidades, formulan algunos requisitos mínimos para asegurar la igualdad de participación: 1) se establecen normas para la igualdad de oportunidades; 2) se esbozan las medidas que han de adoptar los gobiernos; 3) se da orientación a todos los interesados en la esfera de la incapacidad; 4) se incluye a los discapacitados, a sus familias y a las organizaciones como participantes activos en el mejoramiento de la calidad de vida<sup>53</sup>.

El tenor del citado documento confirma implícitamente que los derechos de los discapacitados deben todavía ser reconocidos en muchos países, con el propósito de internalizar los estándares que garantizan a las personas con discapacidad, en su calidad de miembros de sus respectivas sociedades, los mismos derechos y obligaciones que a las restantes personas<sup>54</sup>.

Una de las formas más fuertes de protección de la comunidad y la cultura es el respeto a la autodeterminación y a la elección personal, incorporado en los *Principios de Salud Mental* (1991) y las *Normas Uniformes* (1993). Al reconocer y respetar el derecho de las personas que reciben tratamiento a participar en la planificación de sistemas de salud mental, y mediante la puesta en práctica de programas, las *Normas Uniformes* otorgan la protección más eficaz contra servicios de salud mental culturalmente inapropiados.

En abril de 2000, observando la escasez continua de información sobre los derechos de las personas con discapacidad, la Comisión de Derechos

Humanos de las Naciones Unidas aprobó la Resolución 2000/51<sup>55</sup>. En ella, la Comisión insta a los gobiernos a que tengan plenamente en cuenta la cuestión de los derechos humanos de las personas con discapacidad para cumplir con la obligación de informar en el marco de los instrumentos pertinentes de las Naciones Unidas. La Asamblea General de las Naciones Unidas tomará en consideración recomendaciones, mediante el trabajo del Comité especial que está examinando propuestas para una convención sobre los derechos de las personas con discapacidad<sup>56</sup>.

En 1999 se aprobó la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad<sup>57</sup>.

Por último, es importante reconocer que la falta de recursos económicos de un país no es una razón para limitar derecho alguno reconocido por los instrumentos o las normas de derechos humanos, como los *Principios de Salud Mental* o las *Normas Uniformes*. La Declaración de Viena establece que la falta de desarrollo no puede invocarse para justificar el menoscabo de los derechos humanos consagrados internacionalmente<sup>57</sup>.

### *Declaración de Caracas (Nivel Regional)*

En 1990, las organizaciones, asociaciones, autoridades de salud, profesionales de salud mental, legisladores y juristas reunidos en la Conferencia Regional para la Reestructuración de la Atención Psiquiátrica dentro de los Sistemas Locales de Salud, tuvieron en consideración lo siguiente:

- Puesto que la atención primaria de la salud es la estrategia adoptada por la Organización Mundial de la Salud y la Organización Panamericana de la Salud, los Sistemas Locales de Salud (Silos) resultan ser el camino más adecuado para llevarla a cabo, dado que posibilitan el desarrollo de programas basados en las necesidades de la población, son descentralizados, participativos y preventivos;
- Los programas de salud mental y psiquiatría deben adaptarse a los principios y orientaciones que fundamentan esas estrategias y modelos de organización, considerando que la reestructuración de la atención psiquiátrica en la región implica la revisión crítica del papel hegemónico y centralizador del hospital psiquiátrico en la prestación de servicios;
- Las legislaciones de los países deben ajustarse de manera que aseguren el respeto de los derechos humanos y civiles de los enfermos mentales, y promuevan la organización de servicios comunitarios de salud mental que garanticen su cumplimiento.

### *Principios para la protección de los enfermos mentales (Principios de Salud Mental, 1991)*

En 1991, los *Principios de Salud Mental* establecieron normas prácticas mínimas de derechos humanos aplicables al sector de la salud mental.

Más allá de lo expresado acerca de la operatividad de la regulación que nos ocupa, los *Principios* –la codificación más completa que se haya propuesto hasta la fecha sobre los derechos de las personas con discapacidad mental– poseen también validez como normas deontológicas o principios reguladores aplicables a través de las sentencias judiciales cuando se juzga un caso concreto. Es decir que, ya sea normativamente o a través del modelo de interpretación judicial, los *Principios de Salud Mental* poseen efectividad<sup>59</sup>.

Los *Principios de Salud Mental* establecen que todas las personas que “padezcan una enfermedad mental, o que estén siendo atendidas por esta causa, serán tratadas con humanidad y respeto por la dignidad inherente a la personas humana”<sup>60</sup>.

Estos *Principios de Salud Mental* funcionan también como un punto de partida. No buscan abarcar todos los aspectos jurídicos, médicos, sociales y éticos relacionados con el ingreso del paciente en una institución, y con su reclusión, tratamiento, salida y rehabilitación en la comunidad. Por lo demás, en vista de la gran variedad de circunstancias jurídicas, médicas, sociales, económicas y geográficas de la comunidad mundial, es evidente que no todos estos principios pueden ser de aplicación inmediata en todos los países y en todos los momentos<sup>61</sup>.

Están, eso sí, destinados a servir de guía a los gobiernos, los organismos especializados, las organizaciones nacionales, regionales e internacionales, las organizaciones no gubernamentales competentes y los particulares, y también a estimular un constante esfuerzo por superar las dificultades económicas –y otras de carácter práctico– que impiden su adopción y aplicación.

Los *Principios de Salud Mental* se han reconocido como “las normas más completas para la protección de los derechos de las personas con discapacidad mental a nivel internacional”<sup>62</sup> y han sido utilizados por los órganos internacionales de vigilancia y aplicación como una interpretación autorizada de las obligaciones establecidas por el PIDESC<sup>63</sup> y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Los *Principios* establecen las normas para el tratamiento y las condiciones de vida dentro de las instituciones psiquiátricas, prevén protecciones contra la detención arbitraria, y se aplican ampliamente a toda persona con enfermedad mental, esté o no internada en una institución psiquiátrica, y a toda persona

que haya ingresado en una institución psiquiátrica, independientemente de que se la haya diagnosticado como enferma mental<sup>64</sup>. A su vez reconocen que “toda persona que padezca una enfermedad mental tendrá derecho a vivir y trabajar, en la medida de lo posible, en la comunidad”.

Además, los *Principios de Salud Mental* contienen normas sustantivas y protecciones procesales contra la detención arbitraria en instituciones psiquiátricas.

Sin lugar a dudas, esta preceptiva conforma la declaración de derechos –normas específicas– para la protección de personas con afecciones mentales más adecuada y oportuna entre las propuestas hasta la fecha: son el punto inicial para lograr una transformación capaz de amparar a las personas con discapacidad mental, y apuntan, como meta, a la conversión del sistema de atención en salud mental<sup>65</sup>.

Estos *Principios*, según algunos autores, no son vinculantes, pero cabe utilizarlos como orientación para analizar disposiciones conexas de instrumentos internacionales de derechos humanos<sup>66, 67</sup>. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos adoptó este análisis en el caso de Víctor Rosario Congo, el primero donde se abordaron los derechos de una persona con enfermedad mental en el marco de la Convención Americana<sup>68</sup>.

Los citados *Principios de Salud Mental* establecen que se deben respetar las garantías procesales (artículo 18 -1 y 5-), en especial, el derecho a apelar la resolución que dispone la reclusión y el derecho a un “defensor que (...) represente” al enfermo; asimismo el derecho a “un dictamen independiente sobre su salud mental y cualesquiera otros informes y pruebas”, y se obliga a “proporcionar al paciente y a su defensor copia del expediente del paciente y de todo informe o documento que deba presentarse” (*Principios de Salud Mental*, N° 18).

En el marco de la inviolabilidad de la persona, los *Principios de Salud Mental* favorecen un sistema protector orientado a prevenir y a disuadir conductas indeseadas. Simultáneamente, permiten delinear la antijuridicidad y las pautas de lo debido por los responsables –culpa o dolo–, lo que facilita a los perjudicados el acceso a la reparación: el resarcimiento de todo daño injustamente sufrido.

### **Los Principios de Salud Mental y la internación Psiquiátrica: normas sustantivas**

Los *Principios de Salud Mental* limitan la internación involuntaria en una institución psiquiátrica a las personas que padezcan una enfermedad mental diagnosticada “con arreglo a normas médicas aceptadas internacionalmente”. Además, es preciso que se haya determinado que, debido a su enfermedad mental, la persona reúne uno de los dos requisitos siguientes:

- 1• Que exista un *"riesgo grave de daño inmediato o inminente para esa persona o para terceros..."*, de conformidad con el Principio 16 (1) (a).
- 2• Si su *"capacidad de juicio está afectada"* y si *"el hecho de que no se la admita o retenga puede llevar a un deterioro considerable de su condición o impedir que se le proporcione un tratamiento apropiado que sólo puede aplicarse si se admite al paciente en una institución psiquiátrica"*. Este segundo requisito es mucho más amplio que el primero y da lugar al riesgo de que se someta a internación psiquiátrica a toda persona que *"necesite tratamiento"*. Por lo tanto, es sumamente importante que vaya asociado al principio de la opción menos restrictiva, es decir que no se pueda internar involuntariamente a una persona en una institución a menos que le sea imposible recibir servicios apropiados en la comunidad.

Las normas sustantivas establecidas por los *Principios de Salud Mental* no son tan fuertes como las vigentes en muchas partes del mundo donde la internación involuntaria está permitida exclusivamente cuando el paciente es peligroso para sí o para terceros. La falta de posibilidades de tratamiento comunitario y de servicios de apoyo puede generar la *"necesidad"* de internación, pero en semejante contexto la doctrina de la opción menos restrictiva pierde sentido. Claramente, los *Principios de Salud Mental* prevén la existencia de alternativas frente a la internación institucional y un examen atento de dichas opciones antes de que se decida someter a una persona a internación involuntaria.

### **Internación psiquiátrica: protecciones procesales**

Los *Principios de Salud Mental* permiten la internación durante un *"período breve"* determinado por la legislación nacional *"con fines de observación y tratamiento preliminar del paciente, mientras el órgano de revisión considera la admisión o retención"*. Después de ese período, toda internación involuntaria podrá ser ordenada exclusivamente por *"un órgano judicial u otro órgano independiente e imparcial establecido por la legislación nacional que actuará de conformidad con los procedimientos establecidos por la legislación nacional"*. El órgano de revisión determina si la persona sometida a reclusión satisface los criterios sustantivos examinados anteriormente. Por lo tanto, la decisión relativa a la internación psiquiátrica de una persona, aunque sea inicialmente de carácter médico o psiquiátrico, está en último término sujeta a examen judicial para garantizar que la determinación sea compatible con las normas jurídicas. El órgano de revisión tendrá a su disposición a uno o más profesionales capacitados en materia de salud mental

que deben ser independientes de la institución que prevé internar a la persona. Una persona internada involuntariamente "tendrá derecho a apelar ante un tribunal superior...".

El paciente internado involuntariamente tiene derecho "a designar a un defensor para que lo represente en su calidad de paciente, incluso para que lo represente en todo procedimiento de queja o apelación". Si el paciente carece de medios suficientes para pagar, se pondrá a su disposición un defensor sin cargo alguno. Si es necesario, el paciente tendrá derecho a la asistencia de un intérprete. El paciente y su representante personal y defensor tendrán derecho a "asistir personalmente a la audiencia y a participar y ser oídos en ella". Podrán asimismo solicitar y presentar un dictamen independiente sobre su salud, e informes y pruebas orales, escritas y de otra índole. Los *Principios de Salud Mental* también establecen procedimientos para que el paciente y su defensor puedan disponer del expediente del paciente.

Las personas internadas involuntariamente tienen derecho al examen periódico de su caso. El Principio 17(3) dice que el órgano de revisión examinará los casos de pacientes involuntarios "a intervalos razonables" especificados por la legislación nacional. Para el examen periódico rigen los mismos derechos que para la primera determinación de internación.

### **Normas uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad (Naciones Unidas, 1993)<sup>69</sup>**

Estas *Normas* tienen consecuencias muy importantes para el proceso mismo de desarrollo de legislaciones sobre salud mental, porque reconocen el derecho de las personas con discapacidad mental -y, por extensión, de las organizaciones integradas por esas personas- a participar en la planificación nacional de la salud mental y en las reformas del sistema de servicio social necesarias para poner a los países en una situación de conformidad con las normas de derechos humanos internacionalmente reconocidas.

Los gobiernos, según las *Normas Uniformes*, deben crear bases jurídicas que permitan la aplicación de las medidas descriptas en el documento (encaminadas a lograr los objetivos de la plena participación y la igualdad de las personas con discapacidad)<sup>70</sup>.

En el texto de las *Normas Uniformes* puede observarse una tendencia a "nivelar para abajo" porque, cuando enumera los derechos de las personas con discapacidad, no menciona los derechos económicos y sociales<sup>71, 72</sup>.

Las *Normas Uniformes* instan a los Estados a adoptar disposiciones para conseguir que la sociedad tome mayor conciencia de las personas con

discapacidad<sup>73</sup>, para lo cual deben “*iniciar y promover programas encaminados a hacer que las personas con discapacidad cobren [ellas mismas] mayor conciencia de sus derechos y posibilidades*”<sup>77</sup>. Si bien las *Normas Uniformes* no tienen fuerza jurídica obligatoria para los gobiernos, su adopción implica un firme compromiso político y moral de implementar medidas al respecto. De aplicarse por un número apreciable de Estados, las *Normas Uniformes* pasarían a ser normas consuetudinarias internacionales.

Nuestra legislación local ha acogido el mandato mediante las leyes 22.431 y 24.901.

La Declaración de Viena (1993) identifica de igual manera el derecho de las personas con discapacidad a la “*participación activa en todos los aspectos de la sociedad*” como uno de los derechos específicos establecidos de acuerdo con el derecho internacional.

Para ejercer su derecho de participación, las personas con discapacidad, sus familiares y sus defensores en la comunidad deben intervenir en todos los aspectos de la planificación, el diseño, la prestación y la evaluación de los servicios, el apoyo y los programas de vigilancia de los derechos humanos. El derecho a la participación de los principales interesados directos debe reconocerse *ipso jure*. Los gobiernos han de apoyar la formación de esos grupos no gubernamentales y prever su capacitación como defensores eficaces en el desempeño de estas funciones. La participación activa de los usuarios primarios de los servicios y sus familiares no sólo es útil en el proceso de formulación de políticas y desarrollo de legislaciones, sino que puede ser inestimable en el diseño y el funcionamiento del sistema mismo de servicios.

### *Algunos requisitos para la igualdad*

Las *Normas Uniformes* establecen una serie de requisitos para la igualdad de participación. Entre ellas se encuentran:

#### **Mayor toma de conciencia**

Los Estados deben adoptar medidas para hacer que la sociedad tome mayor conciencia de las personas con discapacidad, sus derechos, sus necesidades, sus posibilidades y su contribución, iniciando y apoyando campañas informativas referentes a las personas con discapacidad y a las políticas en materia de discapacidad a fin de difundir el mensaje de que dichas personas son ciudadanos con los mismos derechos y las mismas obligaciones que los

demás, y de justificar así las medidas encaminadas a eliminar todos los obstáculos que se opongan a su plena participación.

Los Estados deben velar por que los programas de educación pública reflejen en todos sus aspectos el principio de la plena participación e igualdad.

Los Estados deben iniciar y promover programas encaminados a hacer que las personas con discapacidad cobren mayor conciencia de sus derechos y posibilidades.

Una mayor autonomía y la creación de condiciones para la participación plena en la sociedad permitirán a esas personas aprovechar las oportunidades a su alcance. La promoción de una mayor toma de conciencia debe formar parte integrante de la educación de todos los niños y ser uno de los componentes de los cursos de formación de maestros y de la capacitación de todos los profesionales.

### **Atención médica**

Los Estados deben asegurar la prestación de atención médica eficaz a las personas con discapacidad, estableciendo programas dirigidos por equipos multidisciplinarios de profesionales para la detección precoz, la evaluación y el tratamiento de las deficiencias. De esa forma se podría prevenir, reducir o eliminar sus efectos perjudiciales. Esos programas deben asegurar la plena participación de las personas con discapacidad y de sus familias en el plano individual, y de las organizaciones de personas con discapacidad en la planificación y evaluación.

Los Estados han de velar por que las personas con discapacidad reciban regularmente el tratamiento y los medicamentos que necesiten para mantener o aumentar su capacidad funcional.

### **Rehabilitación**

Los Estados tienen que asegurar la prestación de servicios de rehabilitación para las personas con discapacidad a fin de que logren alcanzar y mantener un nivel óptimo de autonomía y movilidad. Deben tener acceso a la rehabilitación todas las personas que la requieran, incluidas aquellas con discapacidades graves o múltiples.

### **Posibilidades de acceso**

Los Estados han de reconocer la importancia global de las posibilidades de acceso como parte del proceso destinado a lograr la igualdad de oportunidades

en todas las esferas de la sociedad. Para las personas con discapacidades de cualquier índole, los Estados deben: a) establecer programas de acción para que el entorno físico sea accesible y b) adoptar medidas para garantizar el acceso a la información y la comunicación.

### **Educación**

Los Estados tienen que reconocer el principio de igualdad de oportunidades educativas en los niveles primario, secundario y superior para los niños, los jóvenes y los adultos con discapacidad, en entornos integrados, y deben velar por que la educación de las personas con discapacidad constituya una parte integrante del sistema de enseñanza.

La educación de las personas con discapacidad debe constituir parte integrante de la planificación nacional de la enseñanza, la elaboración de planes de estudio y la organización escolar.

### **Empleo**

Los Estados reconocerán el principio de que las personas con discapacidad deben estar facultadas para ejercer sus derechos humanos, en particular en materia de empleo.

Los Estados han de apoyar activamente la integración de las personas con discapacidad en el mercado de trabajo. Este apoyo activo se podría lograr mediante diversas medidas, como, por ejemplo, la capacitación profesional, préstamos o subvenciones para empresas pequeñas, contratos de exclusividad o derechos de producción prioritarios, exenciones fiscales, supervisión de contratos u otro tipo de asistencia técnica y financiera para las empresas que empleen a trabajadores con discapacidad.

### **Cuestiones normativas y de planificación**

Los Estados deben emprender y prever políticas adecuadas para las personas con discapacidad en el plano nacional, y estimular y apoyar medidas en los planos regional y local.

Las necesidades y los intereses de las personas con discapacidad deben incorporarse en los planes de desarrollo general y no abordarse por separado.

Los Estados tienen la obligación de crear las bases jurídicas para la adopción de medidas encaminadas a lograr los objetivos de la plena participación y la igualdad de las personas con discapacidad.

## **Declaración de Viena, 1993 (Conferencia Mundial de Derechos Humanos)**

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reafirmó el compromiso que todos los Estados asumen de cumplir su obligación de promover el respeto universal, la observancia y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos los individuos, según lo establecido en la Carta de las Naciones Unidas, en otros instrumentos relativos a los derechos humanos, y en el derecho internacional. Establece que es indispensable que los Estados y las organizaciones internacionales, en cooperación con las organizaciones no gubernamentales, creen condiciones favorables en los planos nacional, regional e internacional para el disfrute pleno y efectivo de tales derechos. Los Estados deben evitar las violaciones de los derechos humanos y eliminar sus causas, así como los obstáculos que se opongan a la realización de esos derechos.

### ***a) Respeto de los derechos humanos***

El respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales –sin distinción alguna– es una regla fundamental de las normas internacionales sobre derechos humanos. La pronta y amplia eliminación de todas las formas de racismo y discriminación racial, de la xenofobia y de otras manifestaciones conexas de intolerancia es una tarea prioritaria de la comunidad internacional. Los gobiernos han de adoptar medidas eficaces para prevenirlas y combatirlas. Los grupos, instituciones, organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, así como los particulares, deben intensificar sus esfuerzos por cooperar entre sí y coordinar sus actividades contra esos males.

### ***b) Recursos. Administración de justicia***

Cada Estado ha de prever un marco de recursos eficaces para reparar las infracciones o violaciones a los derechos humanos. La administración de justicia –en particular los organismos encargados de hacer cumplir la ley y del enjuiciamiento, así como un Poder Judicial y una abogacía independientes, en plena conformidad con las normas contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos– es de importancia decisiva para la cabal realización de los derechos humanos sin discriminación alguna, y resulta indispensable en los procesos de democratización y desarrollo sustentable.

En este contexto, las instituciones que se ocupan de la administración de justicia tienen que contar con una adecuada financiación, y la comunidad internacional debe prever un nivel más elevado de asistencia técnica y financiera.

### *c) Igualdad. Dignidad. Tolerancia*

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos exhorta a todos los gobiernos a que adopten medidas y elaboren políticas firmes para prevenir y combatir todas las formas de racismo, xenofobia o manifestaciones análogas de intolerancia, de ser necesario mediante la promulgación de leyes apropiadas –incluyendo medidas penales–, y a través de la creación de instituciones nacionales para combatir tales actitudes.

### *d) Derecho a no ser sometido a torturas ni a tratos crueles*

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos ratifica la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, con el apoyo de numerosos Estados miembros de las Naciones Unidas, e insta a los demás Estados miembros a que la ratifiquen prontamente.

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reafirma que, con arreglo a las normas de derechos humanos y al derecho humanitario, el derecho a no ser sometido a torturas debe ser protegido en toda circunstancia, incluso en situaciones de disturbio o conflicto armado interno o internacional.

Además, destaca que ha de prestarse especial atención al logro del respeto universal y a la práctica efectiva de los *Principios de Ética Médica Aplicables a la Función del Personal de Salud*, particularmente los médicos, “en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”, principios que fueron aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

### *e) Derechos de las personas discapacitadas*

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos sostiene que todos los derechos humanos y las libertades fundamentales son universales, por lo que comprenden sin reservas a las personas con discapacidades. Todas las personas nacen iguales y tienen el mismo derecho a la vida y al bienestar, a la educación y al trabajo, a vivir independientemente y a la participación

activa en todos los aspectos de la sociedad. Por lo tanto, cualquier discriminación directa u otro trato discriminatorio negativo de una persona discapacitada es una violación de sus derechos. La Conferencia pide a los gobiernos que, cuando sea necesario, adopten leyes o modifiquen su legislación para garantizar el acceso a esos y otros derechos de las personas discapacitadas.

### *f) Igualdad de oportunidades*

A las personas con discapacidades debe garantizárseles la igualdad de oportunidades mediante la supresión de todos los obstáculos establecidos socialmente, ya sean físicos, económicos, sociales o psicológicos, que impidan o restrinjan su participación en la sociedad.

## **Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad**

En 1999 se celebró la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, en la cual se define el término "discapacidad" como una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, y que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social (art. I, inc. 1). Por su lado, se postula que el concepto "discriminación contra las personas con discapacidad" se refiere a toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales (art. I, inc. 2)<sup>75</sup>.

Se establece que "*Para lograr los objetivos de esta Convención, los Estados parte se comprometen a: 1) Adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad, incluidas las que se enumeran a continuación, sin que la lista sea taxativa...*" (art. III, inc. 1).

## Conclusiones

Los instrumentos jurídicos internacionales de derechos humanos (como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos [PIDCP] y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [PIDESC]) y el derecho internacional consuetudinario (como la Declaración Universal de Derechos Humanos) establecen una amplia variedad de obligaciones de los gobiernos respecto de las personas con discapacidad.

La legislación sobre derechos humanos exige protección contra intromisiones del gobierno en la libertad y la autonomía personales, y exige asimismo una acción positiva para garantizar que los servicios sean accesibles y apropiados. Además de dar protección dentro de las instituciones, la legislación sobre derechos humanos establece el derecho a servicios que promuevan la integración en la comunidad.

La legislación nacional debe garantizar el cumplimiento de la legislación internacional sobre derechos humanos. Además de responder en forma escrita a las obligaciones establecidas por la normativa internacional respectiva, la legislación puede servir para reformar políticas y prácticas y hacer que los sistemas de salud mental y servicio social satisfagan las regulaciones internacionales. Es igualmente necesaria una legislación integral contra la discriminación que proteja a las personas con discapacidad mental en las esferas tanto pública como privada.

La legislación internacional sobre derechos humanos ofrece una orientación sustancial a los Estados para evaluar sus leyes de salud mental vigentes y redactar leyes nuevas. Las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas —que carecen de fuerza jurídica obligatoria— pueden empero, en algunos casos, utilizarse como una guía detallada de las obligaciones establecidas por los instrumentos jurídicos internacionales vinculantes en materia de derechos humanos.

Además, los Estados necesitan examinar atentamente las obligaciones inmediatas establecidas de conformidad con el derecho internacional y priorizar las leyes y prácticas nacionales que requieren una atención inmediata a fin de hacer efectiva la protección exigida por el derecho internacional.

## Derechos mínimos protectorios de las personas con sufrimiento mental<sup>76</sup>

Los *Principios de Salud Mental* y las mencionadas regulaciones supranacionales y legislaciones locales, como estatutos especiales en el marco de la restante normativa particular disponible, nos permiten señalar algunas reglas y principios generales, así como los derechos específicos derivados de ellos.

Esta clasificación se realiza con un sentido práctico y didáctico, en aras de diseñar un marco de legalidad a favor de los pacientes y sus profesionales.

### ***Principios relativos a los derechos fundamentales del paciente***

#### **a) Derecho a la intimidad**

Suele ser frecuente la afectación de la intimidad del paciente psiquiátrico, lo que configura un daño resarcible, salvo eximentes. De allí la importancia de considerar estrictamente los límites de la reserva requerida<sup>77</sup>.

#### **b) Derecho a la confidencialidad**

Este derecho alude tanto al secreto profesional en el tratamiento como a la reserva de las actuaciones judiciales<sup>78</sup>.

#### **c) Derecho a la personalidad civil y a la capacidad**

Es un derecho de toda persona el preservar su capacidad jurídica en la medida de sus posibilidades y conveniencia. Por tal razón, debe decidirse cautelosamente una interdicción, producto de la concurrencia de una enfermedad mental grave, actual y habitual, agregada a la ineptitud del causante para guiar su conducta.

#### **d) Derecho a la igualdad**

Se trata de un derecho que compromete a la protección de quienes padecen una discapacidad contra el trato desigual.

#### **e) Derecho a trabajar y a recibir la correspondiente remuneración**

Los internados que "deben permanecer en un establecimiento en forma prolongada o permanente tienen derecho a trabajar en una actividad útil adaptada a su capacidad, y a percibir una remuneración justa por el fruto de su labor"<sup>79</sup>.

#### **f) Derecho a la rehabilitación<sup>80</sup> y a la resocialización**

Son los Estados los que deben legislar para permitir y promover la reinserción laboral y social de los individuos con trastornos mentales.

### **g) Derecho a la libertad de religión y conciencia<sup>81</sup>**

El derecho a recibir o rechazar auxilio espiritual o religioso, y de libertad de conciencia y religión, comprende el respeto irrestricto de las creencias religiosas y opiniones de cualquier clase del enfermo, su derecho a cambiarlas, y su facultad de recibir o rehusar la asistencia espiritual de ministros de cualquier culto. En relación directa con este derecho, se halla el de morir con dignidad y adoptar disposiciones para su propia sepultura, según sus creencias.

### **h) Derecho a la protección del Estado**

El sistema judicial tiene el deber de controlar el efectivo respeto de todos los derechos que acaban de enunciarse, en especial el de no ser sometido a torturas, humillaciones, vejámenes o tratamientos crueles, innecesarios o meramente custodiales.<sup>82</sup> Cárdenas afirma que el *"Poder Judicial, los jueces individualmente, tienen el deber de exigir el respeto a estos derechos: la creación de lugares de internación donde no los haya y se pueda, la creación de medios alternativos como asistencia e internación a domicilio y hospital de día, y los poderes públicos y las instituciones privadas tienen la obligación de colaborar con la Justicia, suministrándole en forma ordenada y clasificada la información necesaria sobre la existencia de recursos, y poniendo a disposición sus servicios"*<sup>83</sup>.

## ***Principios vinculados al diagnóstico y tratamiento***

### **1) Derecho al consentimiento informado**

Todo tratamiento debe ser precedido por el consentimiento informado del paciente, salvo en las excepciones que marca la ley<sup>84</sup>.

Este derecho implica, para el paciente, la posibilidad de conocer el programa terapéutico y prestar luego su consentimiento a las prácticas propuestas<sup>85</sup>.

### **2) Derecho a recibir la mejor atención disponible, y el tratamiento apropiado y menos restrictivo**

En el marco del sistema asistencial sanitario y social,<sup>86</sup> todo paciente mental tiene derecho a ser tratado, según sus requerimientos<sup>87</sup> con las mismas normas profesionales y éticas<sup>88</sup> que cualquier otro paciente<sup>89</sup>. Su tratamiento, diferente de acuerdo con el lugar y el tiempo, ha de ser debidamente controlado y supervisado si resulta necesario, y prestado gratuitamente

o a un costo accesible –adecuado a los casos–, sin perjuicio del derecho, más general, a la atención preventiva y curativa, en condiciones similares a las de todos los ciudadanos<sup>90</sup>. En todos los casos, se tendrán en cuenta las características culturales del paciente<sup>91</sup>.

Puesto que el tratamiento ha de orientarse, en la medida de lo posible, a la recuperación de la salud mental, las omisiones, negligencias o retardos en su prestación, según las particularidades del caso concreto, pueden restarle justificación a la internación, tornándola ilegítima. En cuanto a las normas de atención, hay que mencionar el derecho a recibir los mismos cuidados que los demás enfermos<sup>92</sup> y a no ser sometido a prácticas agresivas o violentas ni a restricciones físicas<sup>93</sup>.

### 3) Tratamiento y autonomía del paciente

Un tratamiento adecuado ha de tender a preservar e incrementar la independencia personal<sup>94</sup>.

*“Sociólogos han observado que, si a las personas internadas en instituciones no se las hace utilizar las aptitudes sociales que tenían al llegar, con el tiempo las perderán inevitablemente y adquirirán una mentalidad ‘institucionalizada’. Al reconocer el derecho de cada persona a un tratamiento que preserve o mejore sus aptitudes o desarrolle al máximo su potencial, los Principios de Salud Mental y la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental aumentan las expectativas a un nivel que no puede alcanzar por sí sola la atención en régimen de internación.”<sup>95</sup>*

### 4) Derecho a participar del programa de curación

Los tratamientos y cuidados destinados al paciente seguirán un plan ordenado<sup>96</sup> individualmente y examinado con él. Este plan ha de revisarse periódicamente y, si cabe, modificarse. En todos los supuestos, la administración del tratamiento estará a cargo de personal profesional calificado<sup>97</sup>.

### 5) Derecho a una historia clínica adecuada y a tener acceso a ese registro

Tanto el tratamiento como las indicaciones relativas a la atención del enfermo han de registrarse de inmediato en el historial clínico del paciente, donde debe asentarse si el tratamiento es voluntario o involuntario<sup>98</sup>. En la medida en que ese acceso no sea perjudicial para su tratamiento, el paciente tiene derecho a conocer su historia clínica con sólo pedirlo.

## 6) Derecho a la confidencialidad del tratamiento

La reserva y la confidencialidad en la relación terapéutica son derechos del paciente, aun después del alta o la externación<sup>99</sup>.

La reserva protege la confidencialidad y la intimidad, e inspira la necesaria confianza en el tratamiento. De allí que no sea lícito revelar información comprometida sin el previo consentimiento por escrito de la persona involucrada, y que sea necesario –cuando la ley exige revelar esa información– comunicarlo al paciente. Asimismo, el profesional tiene que decidir qué información sobre un paciente debe registrarse en su expediente, y cuál no<sup>100</sup>.

## 7) Derecho a la asistencia en la comunidad

El paciente, si se lo permite su estado de salud, debe recibir asistencia en la comunidad donde vive<sup>101</sup>. Si la terapia se le administra en una institución psiquiátrica<sup>102</sup>, tiene derecho *“a ser tratado, siempre que sea posible, cerca de su hogar o del hogar de sus familiares o amigos, y tendrá derecho a regresar a la comunidad lo antes posible”*<sup>103</sup>.

## 8) Derecho a la terapia farmacológica adecuada

Nunca se suministrará medicación como castigo o para conveniencia de terceros, sino para atender a las necesidades fundamentales del paciente y sólo con fines terapéuticos o de diagnóstico.

Toda medicación deberá ser prescrita por un profesional de salud mental autorizado por la ley, dejándose constancia de dicha prescripción en la historia clínica del paciente<sup>104</sup>. Los profesionales de la salud mental sólo pueden prescribir una medicación de eficacia reconocida o comprobada.

## 9) Derecho a no ser objeto de pruebas clínicas ni de tratamientos experimentales

Aquellos tratamientos no reconocidos aún con amplitud, y los que tienen efectos adversos para la personalidad del paciente, sólo pueden aplicarse si el médico lo considera indispensable y si el paciente, tras ser informado, lo consiente expresamente<sup>105</sup>. Si el paciente no pudiera comprender la naturaleza del tratamiento, el médico debe someterse a la decisión de una autoridad adecuada e independiente, determinada por la ley, instancia en la que ha de consultar igualmente a los representantes legales del paciente<sup>106</sup>.

## 10) Se prohíbe la esterilización<sup>107</sup> y quedan limitados los tratamientos psicoquirúrgicos<sup>108</sup>

En los Principios de Salud Mental se puntualiza que “nunca podrá aplicarse la esterilización como tratamiento de la enfermedad mental” (Principio 11 [12]). A su vez, se estatuye que “la persona que padece una enfermedad mental podrá ser sometida a un procedimiento médico u operación quirúrgica importantes únicamente cuando lo autorice la legislación nacional, cuando ello consta en su consentimiento informado, salvo que no esté en condiciones de dar ese consentimiento. Sólo se autorizará el procedimiento o la operación después de practicarse un examen independiente (Principio 11 [13]).

### *Principios vinculados con las restricciones a la libertad: Internación Psiquiátrica*

#### a) Derecho a la internación

El paciente tiene el derecho a que su tratamiento se cumpla en una institución, siempre y cuando ello constituya un medio terapéutico pertinente<sup>109</sup> en el camino hacia una adecuada protección normativa integral y sistemática. Por lo demás, el internamiento tiene que ser la alternativa menos restrictiva de la libertad<sup>110</sup> –no un fin en sí mismo– e incluir un tratamiento adecuado.

La admisión obligatoria –o bien la retención involuntaria– del paciente se extenderá, inicialmente, por un lapso breve determinado por ley, con propósitos de observación y tratamiento preliminar. Entre tanto, el órgano de revisión<sup>111</sup>, que en nuestro país es el sistema judicial, estimará la legitimidad y necesidad de tal admisión o retención.

#### b) Internación involuntaria

“Los Principios de Salud Mental permiten la internación involuntaria para prevenir ‘un deterioro considerable’ de la condición de una persona. Sin embargo, semejante tratamiento involuntario se justifica únicamente si se trata de un tratamiento adecuado que sólo puede aplicarse en una institución psiquiátrica de conformidad con el principio de la opción menos restrictiva. Por lo tanto, si una persona puede recibir tratamiento apropiado en la comunidad, no está justificada la internación involuntaria.”<sup>112</sup>

Sólo es legítima una internación obligatoria<sup>113</sup> si el paciente, por el hecho de su enfermedad –o su afección mental–, verificada como pasible de internación,

representa la posibilidad de *daño a sí o a terceros*. O bien si el *tratamiento* psiquiátrico prescrito considera *imprescindible* aislar al paciente por no existir otras alternativas terapéuticas más eficaces o menos restrictivas de su libertad<sup>114</sup>. La legitimidad<sup>115</sup> o la arbitrariedad de la internación depende, así, de su razonabilidad.

### c) Condiciones ambientales gratas de internación

Puesto que la internación tiene que orientarse hacia la cura y la rehabilitación, se requiere que se cumpla en un medio ambiente similar al que existe fuera de la institución<sup>116</sup>.

Los responsables de asegurar condiciones ambientales agradables<sup>117</sup> asumen obligaciones activas, particularmente en cuanto al espacio necesario, iluminación, recreación, atención personal, ropa de cama, artículos de aseo, enseres de lectura y escritura, y otros elementos materiales requeridos para vivir dignamente, los que sólo excepcionalmente pueden restringirse o suspenderse por indicación profesional, y únicamente en la medida en que se justifique tal requerimiento.

*“Las condiciones de vida razonables en el marco del PIDESC son de máxima importancia en las instituciones públicas, en particular en relación con el derecho a la salud. Por ejemplo, para satisfacer las necesidades de las personas con discapacidad mental quizá sea necesario adaptar a éstas algunos programas públicos que permiten que las personas no discapacitadas vivan en la comunidad y no estén institucionalizadas.”<sup>118</sup>*

### d) Derecho a resistir la internación

Un paciente lúcido tiene el derecho de resistir la decisión de recluirlo involuntaria o coactivamente, a menos que haya razones de urgencia –debidamente fundadas por un médico especialista, calificado y autorizado por la ley– que determinen que, con motivo de su enfermedad mental, existen circunstancias que hacen prever un riesgo serio de daño inmediato o inminente para esa persona o para terceros<sup>119</sup>, o que el tratamiento indicado al paciente sólo pueda administrarse en el seno de una institución<sup>120</sup>, lo que torna la internación imprescindible.

*“El tratamiento forzado puede menoscabar en una persona el sentido de control de su vida, su salud y su cuerpo. Si los profesionales invalidan las decisiones de una persona sobre la atención de salud, el tratamiento o los servicios que*

*vaya a recibir, pueden despojarla de esa manera de su sentimiento de que es respetada por los médicos u otras autoridades públicas. Una vez que una persona ha sido sometida a un tratamiento involuntario en una institución psiquiátrica, nunca podrá volver a sentirse segura o a confiar en los servicios de salud mental u otros servicios del gobierno. Una persona que está atravesando un período de gran angustia y necesidad puede ser particularmente sensible a sentimientos de esta clase. Con la protección ofrecida por el artículo 7, se reconoce la importancia del sufrimiento mental y físico y del contexto en el cual ocurre ese sufrimiento.”<sup>121</sup>*

### **e) Derecho al egreso**

Tan pronto como hayan cesado las causas que determinaron la internación<sup>122</sup>, el paciente tiene derecho al egreso, lo que no implica el término del tratamiento, que el paciente puede continuar voluntariamente.

Por ser un tratamiento restrictivo, la internación durará el mínimo necesario. El aislamiento ha de establecerse por un período reducido<sup>123</sup> que las autoridades determinadas por ley deben revisar judicialmente tan pronto como sea posible, según procedimientos simples y expeditos<sup>124</sup>.

Si es preciso prolongar el aislamiento por razones terapéuticas, debe ser objeto de control periódico. Al respecto Cárdenas dice, con acierto, que la internación ha de ser el comienzo de un proceso destinado al egreso, y no su punto final.

*“Todo paciente que no haya sido admitido involuntariamente tendrá derecho a abandonar la institución psiquiátrica en cualquier momento, a menos que se cumplan los recaudos para su mantenimiento como paciente involuntario...”<sup>125</sup>*

### **f) Derecho a ser tratado en todo momento con respeto y dignidad**

Según la Declaración de Caracas (1991), este derecho supone obligaciones de no hacer (pasivas) y de hacer (activas) por parte de todas las personas involucradas, en especial de los miembros de los equipos de salud. En concreto, implica el derecho a no ser objeto de malos tratos ni recibir sanciones por la condición de paciente psiquiátrico.

Quizás el aspecto más importante de la dignidad humana sea el derecho de las personas a ser tratadas como tales, y este reconocimiento impregna los *Principios de Salud Mental*<sup>126</sup>. El Principio 13(2) postula que *“el medio ambiente y las condiciones de vida en las instituciones psiquiátricas deberán aproximarse en la mayor medida posible a las condiciones de la vida normal de las personas de edad*

*similar*" e incluirán en particular "instalaciones educativas", "instalaciones para actividades de recreo y esparcimiento", instalaciones que permitan "ocupaciones activas" y "medidas de rehabilitación para promover la reintegración en la comunidad"<sup>127</sup>. El Principio 13(1)(b) reconoce el derecho a la intimidad de las personas internadas en instituciones psiquiátricas, quizás el derecho más sistemáticamente violado en las instituciones<sup>128</sup>. Como parte de este derecho, el Principio 13 reconoce el derecho a establecer "comunicaciones privadas sin censura" con el mundo exterior. Esto comprende la libertad de recibir a visitantes, así como el acceso a teléfonos, periódicos, radio y televisión<sup>129</sup>.

### **g) Derecho a la seguridad y a la indemnidad**

El paciente debe hallarse protegido contra daños, sufrimientos o humillaciones causados directa o indirectamente por el hecho de padecer una enfermedad mental<sup>130</sup>. Ello incluye preservarlo de la administración indebida de medicamentos, de malos tratos por parte de otros pacientes, el personal u otras personas, y de cualquier acto que pueda causarle molestias físicas o ansiedad mental<sup>131, 132</sup>.

Supone también la protección de la integridad personal y mental del internado ante el riesgo de ataques físicos y sexuales, y la prohibición de que se empleen sobrenombres o apodos para identificarlo, o de ser objeto de burlas por parte del personal del establecimiento donde se atiende psiquiátricamente<sup>133</sup>.

### **h) Derecho a ser informado**

Al paciente internado le asiste el derecho a ser informado sobre su diagnóstico y sobre el tratamiento más adecuado y menos riesgoso para su dolencia, así como a prestar su consentimiento para llevarlo a cabo, y revocarlo si así lo desea<sup>134</sup>.

Los *Principios* protegen la autonomía del paciente porque establecen un procedimiento que debe seguirse antes de que éste pueda ser declarado carente de capacidad jurídica y de que se designe, en consecuencia, un representante personal<sup>135</sup> de sus intereses que ejerza sus derechos<sup>136</sup>.

En una reunión de expertos sobre los derechos de las personas con discapacidad, convocada por el Relator Especial de las Naciones Unidas, Bengt Lindqvist, de conformidad con la resolución 2000/51 de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en Almasa (Suecia, noviembre de 2000), para recomendar mejoras de la protección internacional de los derechos humanos, se ha cuestionado si el Principio 11 es compatible con las disposiciones contra la discriminación establecidas en los instrumentos jurídicos internacionales

vinculantes en materia de derechos humanos<sup>137</sup>. Los participantes en la conferencia aprobaron una resolución que dice que una ley puede considerarse intrínsecamente sospechosa de discriminación si permite el tratamiento coercitivo de las personas con discapacidad y no de las demás personas.

### **i) Derecho a oponerse a una transferencia institucional injustificada**

En la práctica psiquiátrica y jurídica, cuando se plantean situaciones en las que, tras proponerse una transferencia de una institución psiquiátrica a otra, el enfermo –o su familia– rechazan la medida, debe atenderse al beneficio terapéutico esperado para el paciente.

### **j) Derecho a la comunicación**

Al hallarse afectada la libertad personal del paciente por causa de su internación, la comunicación viene a constituir un alivio de tal restricción, puesto que permite al enfermo ejercer un control sobre el curso de su internamiento al poder informarlo a terceros. Salvo que sea perjudicial para su tratamiento, el internado tiene derecho a comunicarse libremente con todos. Negarle este intercambio con el exterior torna ilegítima la privación de la libertad.

## ***Principios vinculados con el debido proceso***

### **a) Garantías procesales y judiciales**

Para su protección contra reclusiones arbitrarias<sup>138</sup>, quienes están sujetos a internación han de gozar de un nivel mínimo de garantías procesales<sup>139</sup>, y la decisión de internar debe quedar en manos de autoridad judicial u otro órgano independiente e imparcial establecido por la legislación nacional<sup>140</sup>. El paciente tiene derecho a una respuesta eficaz y efectiva del Poder Judicial<sup>141</sup>.

### **b) Derecho al debido proceso de internación psiquiátrica**

Tanto la decisión de internar como la de retener al paciente en una institución psiquiátrica, y el juicio de insania y de rehabilitación, son parte de un proceso dotado de garantías procedimentales. Ello implica el derecho de la persona involucrada a tener un representante que habrá de designar sólo después de una audiencia equitativa a cargo de un tribunal independiente e imparcial, establecido por las leyes locales<sup>142</sup>.

### **c) Control jurisdiccional sobre las condiciones de la internación**

Es un deber del sistema judicial controlar que el internado reciba el tratamiento adecuado y que se cumplan todos los derechos fundamentales relativos a la internación<sup>143</sup>.

SRM Cursos®