



Normativas de la Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones
INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y SALUD MENTAL

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE **DERECHOS HUMANOS Y SALUD** **MENTAL**

9 de Julio 1925 - Piso 10
Teléfono: 4379-9162
Capital Federal - C1073ABA - República Argentina
e-mail: dirnacsmyad@msal.gov.ar
www.msal.gov.ar

AÑO 2010



INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y SALUD MENTAL

**Serie: “Difusión de derechos básicos de personas usuarias de
servicios de salud mental y abordaje de las adicciones”.**

Documento N ° 1.

Año 2010.

Programa de Salud Mental, Justicia y Derechos Humanos.
Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones.

Autoridades Nacionales

Presidenta de la Nación

Dra. Cristina FERNÁNDEZ DE KIRCHNER

Ministro de Salud

Dr. Juan MANZUR

Secretario de Determinantes de la Salud y Relaciones Sanitarias

Dr. Eduardo Mario BUSTOS VILLAR

Director Nacional de Salud Mental y Adicciones

Lic. Yago DI NELLA

Programa de Salud Mental, Justicia y Derechos Humanos

Dr. Mariano Laufer Cabrera

Dra. Carolina Brandana

Equipo Técnico

Diseñador Gráfico

Jorge Daniel Barros

INDICE

Prólogo	pág 7
Introducción	pág 11

Capítulo 1

Instrumentos específicos de Salud Mental, Discapacidad y Derechos Humanos.

1) Consenso de Panamá	pág 17
2) Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas	pág 23
3) Principios de Brasilia	pág 59
4) Declaración de Montreal de Discapacidad Intelectual	pág 65
5) Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental	pág 75
6) Declaración de Caracas	pág 101

Capítulo 2

Tratados internacionales de derechos humanos de las personas con discapacidad

1) Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad	pág 109
2) Convención interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad	pág 159

Capítulo 3

Observaciones y Recomendaciones de Organismos Internacionales de Derechos Humanos

1) Informe 2009 del Relator Especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la salud: el consentimiento informado	pág 173
2) Informe 2008 del Relator Especial de Naciones Unidas sobre la cuestión de la tortura: las personas con discapacidad	pág 225
3) Informe 205 del Relator Especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la salud: la discapacidad mental	pág 267
4) Observación Gral. 14 del Comité de DESC de Naciones Unidas: derecho a la salud	pág 317
5) Observación Gral. 5 del Comité de DESC de Naciones Unidas: las personas con discapacidad	pág 361

Capítulo 4

Recomendaciones de la Organización Panamericana de la Salud (OPS)

1) Resolución CD50.R8 de la OPS: la salud y los derechos humanos	pág 385
2) Resolución CD50.R2 de la OPS: estrategia sobre el consumo de sustancias psicoactivas y la salud pública	pág 391
3) Resolución CD49.17 de la OPS: estrategia y plan de acción sobre salud mental	pág 397

PROLOGO

Siempre es auspicioso que los poderes del Estado se ocupen de difundir los derechos de las personas usuarias de los servicios de salud mental, y en tal sentido, vale el reconocimiento para este cuadernillo de INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y SALUD MENTAL.

En especial, por cuanto la compilación de tratados de derechos humanos e instrumentos específicos, observaciones y recomendaciones elaboradas en el ámbito de la ONU, la OPS/OMS, y la CIDH, constituyen un aporte interesante para el trabajo de los operadores de justicia, así como para todos aquellos que desde algún organismo estatal o la sociedad civil defienden los derechos de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad.

Por lo demás, cabe recordar que la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, a través de diversos pronunciamientos emitidos a partir del año 2005, ha citado y utilizado varios de estos instrumentos tendientes a garantizar el respeto de los derechos de los pacientes con sufrimiento mental, reconociendo su estatus legal y la importancia de su difusión y aplicación.

En efecto, desde los casos “Tufano, R.A. s/ internación” (Fallos 328:4832, del 27/12/05) y “Hermosa, L.A. s/ insania” (Fallos 330:2774, del 12/06/07), la CSJN pronunció que estos instrumentos constituyen el estatuto básico de derechos y garantías de las personas usuarias de los servicios de salud mental, a la vez de resultar guías para los Estados en la tarea de delinear y/o reformar los sistemas de salud mental.

Luego, en el fallo “R., M. J. s/ insania” (Fallos 331:211, del 19/02/08), la CSJN ha expresado que la debilidad jurídica estructural que sufren las personas con padecimientos mentales, crea “grupos de riesgo” en cuanto al pleno y libre goce de los derechos fundamentales, situación que genera la necesidad de establecer una protección normativa eficaz. Allí se reconoció expresamente la vital importancia de promover el conocimiento de los derechos fundamentales aplicables.

En este fallo, tomando como guía los “Principios de Salud Mental” del año 1991 de las Naciones Unidas, el Máximo Tribunal fijó un catálogo de derechos mínimos de los cuales son titulares quienes padezcan trastornos psíquico, los “que deben ser respetados rigurosamente” (consid. 9º).

Por último, en el precedente “S. de B., M. del C. c/ Ministerio de Justicia - Poder Judicial - Estado Nacional” (Fallos 332:2068, del 01/09/09), la CSJN ha dicho que como en muchos centros de internación se constata la violación sistemática de los derechos fundamentales de las personas, tales circunstancias han llevado a que distintos sistemas legales y propuestas normativas de organismos internacionales propicien incorporar garantías especiales para mitigar la desprotección, el rechazo y la discriminación de estos ciudadanos.

En definitiva, la difusión de estos documentos reposiciona en la agenda pública el debate sobre las alternativas correctas de tratamiento de personas a las que muchas veces la sociedad prefiere ignorar.

Felizmente, la Corte ha dado algunos pasos en el sentido de reivindicar la tutela de los derechos fundamentales de las personas que requieren atención en su salud mental. Más allá del ámbito jurídico, resulta clave que desde el Poder Ejecutivo, a cargo del desarrollo de las políticas públicas necesarias, también se promueva el efectivo respeto de esos derechos.

Dr. Alfredo J. KRAUT
Secretario General y de Gestión
Corte Suprema de Justicia de la Nación

INTRODUCCION

La Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones, a través del Programa de Salud Mental, Justicia y Derechos Humanos, tiene como objetivo incorporar la perspectiva de derechos humanos a las políticas públicas y regulaciones sobre salud mental y adicciones, conforme los deberes y atribuciones que le confiere su norma de creación, el Decreto N° 457/2010.

Entre las actividades del Programa se encuentra la difusión de estándares, principios y derechos de las personas usuarias de servicios de salud mental y de abordaje del uso problemático de sustancias, así como su compilación y sistematización a fin de facilitar su conocimiento y aplicación.

En función de ello y como medio de cooperación técnica, ponemos a su disposición este cuadernillo de INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y SALUD MENTAL, con la pretensión de brindar una herramienta para el trabajo diario de la administración de justicia y los organismos públicos de contralor y defensa de derechos, las autoridades sanitarias y los trabajadores de la salud, redes de usuarios y familiares, organismos de derechos humanos, y población en general.

El documento consta de 4 capítulos. El primero comprende seis instrumentos internacionales que guardan directa relación con la temática de Salud Mental, Discapacidad y Derechos Humanos, elaborados por las Naciones Unidas (ONU), la Organización Panamericana de la Salud (OPS/OMS), y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), publicados en las últimas dos décadas, desde la fundacional Declaración de Caracas del año 1990, hasta el flamante Consenso de Panamá del año 2010.

Estos instrumentos, además de constituir una guía que Argentina debe seguir para delinear las políticas públicas en salud mental, conforman, en palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fallos “Tufano”, del 27/12/05, y “R., M.J.”, del 19/02/08), el estatuto básico de derechos y garantías de las personas usuarias de los servicios de salud mental. El segundo capítulo comprende los dos tratados internacionales de derechos humanos de las personas con discapacidad que entraron en vigencia en esta década, en el ámbito regional de la Organización de Estados Americanos (OEA), y a nivel mundial (ONU). En particular, la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad es el primer tratado de derechos humanos del siglo XXI, y ha sido ratificado por Argentina mediante la Ley 26.378, gozando de vigencia en nuestro país desde el año 2008.

Este instrumento fundamental, con jerarquía normativa superior a toda ley interna, consolida el modelo social de la discapacidad, reconoce a la persona con discapacidad como sujeto de derecho con plena capacidad jurídica, y protege varios derechos vinculados a la salud mental, tales como el derecho a vivir y atender la salud en la comunidad, a la rehabilitación, al consentimiento informado, y a las garantías contra las internaciones indebidas. El tercer capítulo comprende cinco observaciones y recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos, elaborados por distintas agencias de la ONU entre los años 1994 y 2009, y que tienen que ver con la relación entre salud y discapacidad, consentimiento infor-

mado, tratamientos, y tortura. Estos documentos, si bien no constituyen normas jurídicas, resultan herramientas muy valiosas para revisar el nivel de respeto de los derechos humanos de las personas usuarias de los servicios de salud mental. A la vez, son especialmente útiles para los operadores de la administración de justicia, dado que brindan indicios concretos para la correcta interpretación y aplicación de los instrumentos jurídicos relativos a la temática.

Finalmente, el cuarto capítulo comprende tres novísimas recomendaciones de la OPS, elaboradas en 2009 y 2010, y que están dirigidas a que los países reformen sus sistemas de salud mental y sus estrategias sobre adicciones, para adecuarlas al enfoque de derechos humanos. Resta agregar que con la flamante entrada en vigencia de la Ley Nacional de Salud Mental, sancionada por el Congreso Nacional el 24 de noviembre de 2010, se ha reconocido expresamente el valor legal y la operatividad de varios de los instrumentos compilados en este cuadernillo. Es así que la presente publicación encuentra mayor sentido en este momento histórico para la temática de la salud mental.

En definitiva, con la premisa de difundir lo más clara e integralmente posible los derechos básicos de toda persona en su relación con el sistema de salud mental, confiamos en que este cuadernillo pueda ser utilizado como una herramienta de trabajo más para consolidar el cambio de paradigma del que todos debemos formar parte.

Buenos Aires, diciembre de 2010

Lic. Yago Di Nella
Director Nacional de Salud Mental y
Adicciones

Mariano Laufer Cabrera y Carolina Brandana
Programa de Salud Mental, Justicia y
Derechos Humanos

CAPITULO I

INSTRUMENTOS ESPECÍFICOS DE SALUD MENTAL, DISCAPACIDAD Y DERECHOS HUMANOS

Año 2010

CONSENSO DE PANAMÁ*

La Organización Panamericana de la Salud/Organización Mundial de la Salud (OPS/OMS), con el co-auspicio del Gobierno de Panamá, convocó la Conferencia Regional de Salud Mental en la Ciudad de Panamá los días 7 y 8 de octubre del 2010. En ella participaron trabajadores de salud mental de la Región de las Américas procedentes del sector público, autoridades nacionales de salud, representantes de organizaciones defensoras de los Derechos Humanos, organizaciones no gubernamentales, instituciones académicas y centros colaboradores de OMS/OPS, así como usuarios de los servicios de salud mental y familiares.

Habiendo notado los participantes:

Que han transcurrido 20 años desde que se celebrara la Conferencia Regional para la Reestructuración de la Atención Psiquiátrica, en Cara

* Adoptado por la Conferencia regional de salud mental "20 años después de la Declaración de Caracas. La década del salto hacia la comunidad: por un continente sin manicomios en el 2020". Ciudad de Panamá, Panamá, 8 de octubre de 2010.

cas, Venezuela, que marcó un hito histórico en el desarrollo de la atención de salud mental en todos sus aspectos a nivel continental y global.

Que el Consejo Directivo de la OPS/OMS aprobó en 1997 y 2001 sendas Resoluciones donde solicitaba a los países priorizar la salud mental y se sometían propuestas para la acción.

Que los participantes de la Conferencia Regional de Reforma de los Servicios de Salud Mental, celebrada en noviembre del 2005 en Brasil, adoptaron los “Principios de Brasilia” que advierten sobre los nuevos desafíos técnicos y culturales que se enfrentan en salud mental.

Que la Organización Mundial de la Salud lanzó formalmente en el 2008 el Plan de Acción Global en Salud Mental (mgGAP) para reducir las brechas existentes en la atención a los trastornos mentales, neurológicos y relacionados con el abuso de sustancias.

Observado con preocupación:

Que los trastornos mentales y por uso de sustancias psicoactivas (particularmente debido al consumo nocivo de bebidas alcohólicas) representan, por un lado, una gran carga en términos de morbilidad, mortalidad y discapacidad, y por el otro, que existe una brecha de atención importante, lo que significa que un alto número de personas afectadas no acceden a un diagnóstico y tratamiento adecuados.

Que si bien en las dos últimas décadas muchos han sido los avances logrados por los países, aún persisten serias limitaciones, en cuanto a la implementación efectiva de políticas y planes nacionales de salud mental, así como de legislaciones que sean consistentes con los instrumentos inter-

nacionales de derechos humanos.

Que a pesar del apoyo generalizado, a nivel continental, a la Declaración de Caracas y los múltiples esfuerzos realizados en las últimas dos décadas por diversas instancias en los países, las acciones de superación de la hegemonía del hospital psiquiátrico, en el modelo de atención, son aun insuficientes.

Considerando con beneplácito:

Que en septiembre del 2009 el Consejo Directivo de la OPS/OMS aprobó por primera vez la Estrategia y Plan de Acción Regional en Salud Mental (CD49/11) Mediante la Resolución CD40.R17 (se anexa), que ofrece claras y viables guías y pautas para enfrentar la problemática de salud mental.

Que en mayo del 2010, la OMS aprobó, por primera vez, la Estrategia Global para la Reducción del Consumo Nocivo de Alcohol (WHA 63.13) y el Consejo Directivo de la OPS adoptó en septiembre del 2010, también por primera vez, una Estrategia Regional sobre el Uso de Sustancias y la salud Pública (CD 50.18).

Que las Estrategias Regionales de Salud Mental y sobre el Uso de sustancias armoniza con el Plan Global (mhGAP) y la Estrategia Global para la Reducción del Consumo Nocivo de Alcohol, en particular en lo que refiere a la aplicación de los paquetes básicos de intervención en los servicios de salud basados en la Atención Primaria.

Que en octubre del 2010 el Consejo Directivo de OPS aprobó, por primera vez, una Resolución específica sobre la salud y los Derechos Huma-

nos (CD50/R.8) que establece recomendaciones para proteger los derechos humanos en el contexto de los sistemas de salud.

Que existen muchas experiencias nacionales y locales innovadoras y exitosas, así como que tanto los gobiernos como la sociedad, en general, han adquirido progresivamente conciencia de la importancia sanitaria y el impacto social y económico que significan los problemas relacionados con la salud mental.

Llaman a los gobiernos y demás actores nacionales a:

Impulsar la implementación de la Estrategia y Plan de Acción Regional en Salud Mental mediante un proceso que debe adaptarse a las condiciones particulares de cada país para responder apropiadamente a las necesidades actuales y futuras en materia de salud mental.

Fortalecer el modelo de salud mental comunitaria en todos los países de la Región, de manera de asegurar la erradicación del sistema manicomial en la próxima década.

Reconocer como un objetivo esencial la protección de los derechos humanos de los usuarios de los servicios de salud mental, en particular su derecho a vivir de forma independiente y a ser incluidos en la comunidad.

Identificar en los escenarios nacionales los desafíos actuales y emergentes que demandan una respuesta apropiada por los servicios de salud mental, en especial la problemática psicosocial de la niñez, adolescencia, las mujeres, así como de grupos poblacionales en situaciones especiales y de vulnerabilidad.

Incrementar la asignación de recursos a los programas y servicios de salud mental y lograr una equitativa y apropiada distribución de los mismos, de manera que exista correspondencia con la carga creciente que representan los trastornos mentales y por el uso de sustancias, entendiendo que la inversión en salud mental significa una contribución a la salud y el bienestar en general, así como al desarrollo social y económico de los países.

La década del salto hacia la comunidad: Por un continente sin manicomios en el 2020

Dado en la Ciudad de Panamá, a los 8 días del mes de octubre del año 2010

Año 2008

PRINCIPIOS Y BUENAS PRÁCTICAS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD EN LAS AMÉRICAS*

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a instancia de su Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad,

CONSIDERANDO el valor de la dignidad humana y de los derechos y libertades fundamentales, reconocidos por el sistema interamericano y por los demás sistemas de protección internacional de los derechos humanos;

RECONOCIENDO el derecho fundamental que tienen todas las personas privadas de libertad a ser tratadas humanamente, y a que se respete y garantice su dignidad, su vida y su integridad física, psicológica y moral;

DESTACANDO la importancia que tiene el debido proceso legal y sus principios y garantías fundamentales en la efectiva protección de

* Adoptados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Resolución 1/08, del 13 de marzo de 2008.

los derechos de las personas privadas de libertad, dada su particular situación de vulnerabilidad;

TENIENDO PRESENTE que las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma, la readaptación social y la rehabilitación personal de los condenados; la resocialización y reintegración familiar; así como la protección de las víctimas y de la sociedad;

RECORDANDO que los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos se han comprometido a respetar y garantizar los derechos de todas las personas privadas de libertad sometidas a su jurisdicción;

TENIENDO DEBIDAMENTE EN CUENTA los principios y las disposiciones contenidos en los siguientes instrumentos internacionales: Convención Americana sobre Derechos Humanos; Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad; Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, y su Protocolo Opcional; Convención sobre los Derechos del Niño; Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas; Convención Internacional

sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares; Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial; Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; Convención sobre el Estatuto de los Refugiados; Convenio Número 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, y sus Protocolos Adicionales de 1977; Declaración Universal de Derechos Humanos; Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder; Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos; Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión; Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el mejoramiento de la atención de la Salud Mental; Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos; Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing); Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad; Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de Libertad (Reglas de Tokio); y en otros instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables en las Américas;

REAFIRMANDO las decisiones y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos;

OBSERVANDO CON PREOCUPACIÓN la crítica situación de violencia, hacinamiento y la falta de condiciones dignas de vida en distintos lugares de privación de libertad en las Américas; así como la particular situación de vulnerabilidad de las personas con discapacidad mental privadas de libertad en hospitales psiquiátricos y en instituciones penitenciarias; y la situación de grave riesgo en que se encuentran los niños y niñas, las mujeres, y los adultos mayores recluidas en otras instituciones públicas y privadas,

los migrantes, solicitantes de asilo o de refugio, apátridas y personas indocumentadas, y las personas privadas de libertad en el marco de los conflictos armados;

CON EL OBJETIVO de aportar al proceso de preparación de una Declaración Interamericana sobre los derechos, deberes y la atención de las personas sometidas a cualquier forma de detención y reclusión por el Consejo Permanente, en seguimiento a la Resolución AG/RES 2283 (XXXVII-0/07);

ADOPTA los siguientes PRINCIPIOS Y BUENAS PRÁCTICAS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD EN LAS AMÉRICAS (OEA/Ser/L/V/II.131 doc. 26)

Dado y firmado en la sede de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en ciudad de Washington D.C., a los 13 días del mes de marzo de 2008. (Firmado): Paolo Carozza, Presidente; Luz Patricia Mejía, Primera Vicepresidenta; Felipe González, Segundo Vicepresidente; Comisionados: Florentín Meléndez, Clare K. Roberts y Víctor Abramovich.

DISPOSICIÓN GENERAL

A los efectos del presente documento, se entiende por “privación de libertad”:

“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 esta categoría de personas, no sólo a las personas privadas de libertad por delitos o por infracciones e incumplimientos a la ley, ya sean éstas procesadas o condenadas, sino también a las personas que están bajo la custodia y la 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; centros para migrantes, refugiados, solicitantes de asilo o refugio, apátridas e indocumentados; y cualquier otra institución similar destinada a la privación de libertad de personas”.

Dada la amplitud del anterior concepto, los siguientes principios y buenas prácticas se podrán invocar y aplicar, según cada caso, dependiendo de si se trata de personas privadas de libertad por motivos relacionados con la comisión de delitos o infracciones a la ley, o por razones humanitarias y de protección.

PRINCIPIOS GENERALES

Principio I

Trato humano

Toda persona privada de libertad que esté sujeta a la jurisdicción de cualquiera de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos será tratada humanamente, con irrestricto respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales, y con estricto apego a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

En particular, y tomando en cuenta la posición especial de garante de los Estados frente a las personas privadas de libertad, se les respetará y garantizará su vida e integridad personal, y se asegurarán condiciones mínimas que sean compatibles con su dignidad.

Se les protegerá contra todo tipo de amenazas y actos de tortura, ejecución, desaparición forzada, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, violencia sexual, castigos corporales, castigos colectivos, intervención forzada o tratamiento coercitivo, métodos que tengan como finalidad anular la personalidad o disminuir la capacidad física o mental de la persona. No se podrá invocar circunstancias, tales como, estados de guerra, estados de excepción, situaciones de emergencia, inestabilidad política inter-

na, u otra emergencia nacional o internacional, para evadir el cumplimiento de las obligaciones de respeto y garantía de trato humano a todas las personas privadas de libertad.

Principio II

Igualdad y no-discriminación

Toda persona privada de libertad será igual ante la ley, y tendrá derecho a igual protección de la ley y de los tribunales de justicia. Tendrá derecho, además, a conservar sus garantías fundamentales y ejercer sus derechos, a excepción de aquéllos cuyo ejercicio esté limitado o restringido temporalmente, por disposición de la ley, y por razones inherentes a su condición de personas privadas de libertad.

Bajo ninguna circunstancia se discriminará a las personas privadas de libertad por motivos de su raza, origen étnico, nacionalidad, color, sexo, edad, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física, mental o sensorial, género, orientación sexual, o cualquiera otra condición social. En consecuencia, se prohibirá cualquier distinción, exclusión o restricción que tenga por objeto o por resultado, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos internacionalmente reconocidos a las personas privadas de libertad.

No serán consideradas discriminatorias las medidas que se destinen a proteger exclusivamente los derechos de las mujeres, en particular de las mujeres embarazadas y de las madres lactantes; de los niños y niñas; de las personas adultas mayores; de las personas enfermas o con infecciones, como el VIH-SIDA; de las personas con discapacidad física, mental o sensorial; así como de los pueblos indígenas, afrodescendientes, y

de minorías. Estas medidas se aplicarán dentro del marco de la ley y del derecho internacional de los derechos humanos, y estarán siempre sujetas a revisión de un juez u otra autoridad competente, independiente e imparcial.

Las personas privadas de libertad en el marco de los conflictos armados deberán ser objeto de protección y atención conforme al régimen jurídico especial establecido por las normas del derecho internacional humanitario, complementado por las normas del derecho internacional de los derechos humanos.

Las medidas y sanciones que se impongan a las personas privadas de libertad se aplicarán con imparcialidad, basándose en criterios objetivos.

Principio III

Libertad personal

1. Principio básico

Toda persona tendrá derecho a la libertad personal y a ser protegida contra todo tipo de privación de libertad ilegal o arbitraria. La ley prohibirá, en toda circunstancia, la incomunicación coactiva de personas privadas de libertad y la privación de libertad secreta, por constituir formas de tratamiento cruel e inhumano. Las personas privadas de libertad sólo serán recluidas en lugares de privación de libertad oficialmente reconocidos.

Por regla general, la privación de libertad de una persona deberá aplicarse durante el tiempo mínimo necesario.

La privación de libertad de niños y niñas deberá aplicarse como

último recurso, por el periodo mínimo necesario, y deberá limitarse a casos estrictamente excepcionales.

Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de los pueblos indígenas, deberá darse preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento conforme a la justicia consuetudinaria y en consonancia con la legislación vigente.

2. Excepcionalidad de la privación preventiva de la libertad

Se deberá asegurar por la ley que en los procedimientos judiciales o administrativos se garantice la libertad personal como regla general, y se aplique como excepción la privación preventiva de la libertad, conforme se establece en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

En el marco de un proceso penal, deberán existir elementos de prueba suficientes que vinculen al imputado con el hecho investigado, a fin de justificar una orden de privación de libertad preventiva. Ello configura una exigencia o condición sine qua non a la hora de imponer cualquier medida cautelar; no obstante, transcurrido cierto lapso, ello ya no es suficiente.

La privación preventiva de la libertad, como medida cautelar y no punitiva, deberá además obedecer a los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, en la medida estrictamente necesaria en una sociedad democrática, que sólo podrá proceder de acuerdo con los límites estrictamente necesarios para asegurar que no se impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni se eludirá la acción de la justicia, siempre que la autoridad competente fundamente y acredite la existencia, en el caso concreto, de los referidos requisitos.

3. Medidas especiales para las personas con discapacidades mentales

Los sistemas de salud de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán incorporar, 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.

4. Medidas alternativas o sustitutivas a la privación de libertad

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán incorporar, por disposición de la ley, una serie de medidas alternativas o sustitutivas a la privación de libertad, en cuya aplicación se deberán tomar en cuenta los estándares internacionales sobre derechos humanos en esta materia.

Al aplicarse las medidas alternativas o sustitutivas a la privación de libertad, los Estados Miembros deberán promover la participación de la sociedad y de la familia, a fin de complementar la intervención del Estado, y deberán proveer los recursos necesarios y apropiados para garantizar su disponibilidad y eficacia.

Principio IV

Principio de legalidad

Nadie podrá ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones establecidas con anterioridad por el derecho interno, toda vez que sean compatibles con las normas del derecho internacional de los derechos humanos. Las órdenes de privación de libertad deberán ser emitidas por autoridad competente a través de resolución debidamente motivada.

Las órdenes y resoluciones judiciales o administrativas susceptibles de afectar, limitar o restringir derechos y garantías de las personas privadas de libertad, deberán ser compatibles con el derecho interno e internacional. Las autoridades administrativas no podrán alterar los derechos y garantías previstas en el derecho internacional, ni limitarlos o restringirlos más allá de lo permitido en él.

Principio V

Debido proceso legal

Toda persona privada de libertad tendrá derecho, en todo momento y circunstancia, a la protección de y al acceso regular a jueces y tribunales competentes, independientes e imparciales, establecidos con anterioridad por la ley.

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a ser informadas prontamente de las razones de su detención y de los cargos formulados contra ellas, así como a ser informadas sobre sus derechos y garantías, en un idioma o lenguaje que comprendan; a disponer de un traductor e intérprete durante el proceso; y a comunicarse con su familia. Tendrán derecho a ser oídas y juzgadas con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable.

ble, por un juez, autoridad u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, o a ser puestas en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso; a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior; y a no ser juzgadas dos veces por los mismos hechos, si son absueltas o sobreseídas mediante una sentencia firme dictada en el marco de un debido proceso legal y conforme al derecho internacional de los derechos humanos.

Para determinar el plazo razonable en el que se desarrolla un proceso judicial se deberá tomar en cuenta: la complejidad del caso; la actividad procesal del interesado; y la conducta de las autoridades judiciales.

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a la defensa y a la asistencia letrada, nombrada por sí misma, por su familia, o proporcionada por el Estado; a comunicarse con su defensor en forma confidencial, sin interferencia o censura, y sin dilaciones o límites injustificados de tiempo, desde el momento de su captura o detención, y necesariamente antes de su primera declaración ante la autoridad competente.

Toda persona privada de libertad, por sí o por medio de terceros, tendrá derecho a interponer un recurso sencillo, rápido y eficaz, ante autoridades competentes, independientes e imparciales, contra actos u omisiones que violen o amenacen violar sus derechos humanos. En particular, tendrán derecho a presentar quejas o denuncias por actos de tortura, violencia carcelaria, castigos corporales, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, así como por las condiciones de reclusión o internamiento, por la falta de atención médica o psicológica, y de alimentación adecuadas.

Las personas privadas de libertad no deberán ser obligadas a declarar contra sí mismas, ni a confesarse culpables. Las declaraciones obtenidas mediante tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, no deberán ser admitidas como medios de prueba en un proceso, salvo en el que se siga contra la persona o personas acusadas de haberlas cometido, y únicamente como prueba de que tales declaraciones fueron obtenidas por dichos medios.

En caso de condena se les impondrán las penas o sanciones aplicables en el momento de la comisión del delito o de la infracción a la ley, salvo si con posterioridad las leyes disponen de una pena o sanción menos grave, en cuyo caso se aplicará la ley más favorable a la persona.

Las condenas a la pena de muerte se ajustarán a los principios, restricciones y prohibiciones establecidas en el derecho internacional de los derechos humanos. En todo caso, se les reconocerá el derecho a solicitar la conmutación de la pena.

Las personas privadas de libertad en un Estado Miembro de la Organización de los Estados Americanos del que no fueren nacionales, deberán ser informadas, sin demora y en cualquier caso antes de rendir su primera declaración ante la autoridad competente, de su derecho a la asistencia consular o diplomática, y a solicitar que se les notifique de manera inmediata su privación de libertad. Tendrán derecho, además, a comunicarse libre y privadamente con su representación diplomática o consular.

Principio VI

Control judicial y ejecución de la pena

El control de legalidad de los actos de la administración pública

que afecten o pudieren afectar derechos, garantías o beneficios reconocidos en favor de las personas privadas de libertad, así como el control judicial de las condiciones de privación de libertad y la supervisión de la ejecución o cumplimiento de las penas, deberá ser periódico y estar a cargo de jueces y tribunales competentes, independientes e imparciales.

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán garantizar los medios necesarios para el establecimiento y la eficacia de las instancias judiciales de control y de ejecución de las penas, y dispondrán de los recursos necesarios para su adecuado funcionamiento.

Principio VII

Petición y respuesta

Las personas privadas de libertad tendrán el derecho de petición individual o colectiva, y a obtener respuesta ante las autoridades judiciales, administrativas y de otra índole. Este derecho podrá ser ejercido por terceras personas u organizaciones, de conformidad con la ley.

Este derecho comprende, entre otros, el derecho de presentar peticiones, denuncias o quejas ante las autoridades competentes, y recibir una pronta respuesta dentro de un plazo razonable. También comprende el derecho de solicitar y recibir oportunamente información sobre su situación procesal y sobre el cómputo de la pena, en su caso.

Las personas privadas de libertad también tendrán derecho a presentar denuncias, peticiones o quejas ante las instituciones nacionales de derechos humanos; ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; y ante las demás instancias internacionales competentes, conforme a los requisitos establecidos en el derecho interno y el derecho internacional.

PRINCIPIOS RELATIVOS A LAS CONDICIONES DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD

Principio VIII

Derechos y restricciones

Las personas privadas de libertad gozarán de los mismos derechos reconocidos a toda persona en los instrumentos nacionales e internacionales sobre derechos humanos, a excepción de aquéllos cuyo ejercicio esté limitado o restringido temporalmente, por disposición de la ley y por razones inherentes a su condición de personas privadas de libertad.

Principio IX

Ingreso, registro, examen médico y traslados

1. Ingreso

Las autoridades responsables de los establecimientos de privación de libertad no permitirán el ingreso de ninguna persona para efectos de reclusión o internamiento, salvo si está autorizada por una orden de remisión o de privación de libertad, emitida por autoridad judicial, administrativa, médica u otra autoridad competente, conforme a los requisitos establecidos por la ley.

A su ingreso las personas privadas de libertad serán informadas de manera clara y en un idioma o lenguaje que comprendan, ya sea por escrito, de forma verbal o por otro medio, de los derechos, deberes y prohibiciones que tienen en el lugar de privación de libertad.

2. Registro

Los datos de las personas ingresadas a los lugares de privación de libertad deberán ser consignados en un registro oficial, el cual será acce

sible a la persona privada de libertad, a su representante y a las autoridades competentes. El registro contendrá, por lo menos, los siguientes datos:

- a. Información sobre la identidad personal, que deberá contener, al menos, lo siguiente: nombre, edad, sexo, nacionalidad, dirección y nombre de los padres, familiares, representantes legales o defensores, en su caso, u otro dato relevante de la persona privada de libertad;
- b. Información relativa a la integridad personal y al estado de salud de la persona privada de libertad;
- c. Razones o motivos de la privación de libertad;
- d. Autoridad que ordena o autoriza la privación de libertad;
- e. Autoridad que efectúa el traslado de la persona al establecimiento;
- f. Autoridad que controla legalmente la privación de libertad;
- g. Día y hora de ingreso y de egreso;
- h. Día y hora de los traslados, y lugares de destino;
- i. Identidad de la autoridad que ordena los traslados y de la encargada de los mismos;
- j. Inventario de los bienes personales; y
- k. Firma de la persona privada de libertad y, en caso de negativa o imposibilidad, la explicación del motivo.

3. Examen médico

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a que se le practique un examen médico o psicológico, imparcial y confidencial, practicado por personal de salud idóneo inmediatamente después de su ingreso al establecimiento de reclusión o de internamiento, con el fin de constatar su estado de salud físico o mental, y la existencia de cualquier herida, daño corporal o mental; asegurar la identificación y tratamiento de cualquier problema significativo de salud; o para verificar quejas sobre posibles malos tratos o torturas o determinar la necesidad de atención y tratamiento.

La información médica o psicológica será incorporada en el registro oficial respectivo, y cuando sea necesario, en razón de la gravedad del resultado, será trasladada de manera inmediata a la autoridad competente.

4. Traslados

Los traslados de las personas privadas de libertad deberán ser autorizados y supervisados por autoridades competentes, quienes respetarán, en toda circunstancia, la dignidad y los derechos fundamentales, y tomarán en cuenta la necesidad de las personas de estar privadas de libertad en lugares próximos o cercanos a su familia, a su comunidad, al defensor o representante legal, y al tribunal de justicia u otro órgano del Estado que conozca su caso.

Los traslados no se deberán practicar con la intención de castigar, reprimir o discriminar a las personas privadas de libertad, a sus familiares o representantes; ni se podrán realizar en condiciones que les ocasionen sufrimientos físicos o mentales, en forma humillante o que propicien la exhibición pública.

Principio X

Salud

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel posible de bienestar físico, mental y social, que incluye, entre otros, la atención médica, psiquiátrica y odontológica adecuada; la disponibilidad permanente de personal médico idóneo e imparcial; el acceso a tratamiento y medicamentos apropiados y gratuitos; la implementación de programas de educación y promoción en salud, inmunización, prevención y tratamiento de enfermedades infeccio-

sas, endémicas y de otra índole; y las medidas especiales para satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de libertad pertenecientes a grupos vulnerables o de alto riesgo, tales como: las personas adultas mayores, las mujeres, los niños y las niñas, las personas con discapacidad, las personas portadoras del VIH-SIDA, tuberculosis, y las personas con enfermedades en fase terminal. El tratamiento deberá basarse en principios científicos y aplicar las mejores prácticas.

En toda circunstancia, la prestación del servicio de salud deberá respetar los principios siguientes: confidencialidad de la información médica; autonomía de los pacientes respecto de su propia salud; y consentimiento informado en la relación médico-paciente.

El Estado deberá garantizar que los servicios de salud proporcionados en los lugares de privación de libertad funcionen en estrecha coordinación con el sistema de salud pública, de manera que las políticas y prácticas de salud pública sean incorporadas en los lugares de privación de libertad.

Las mujeres y las niñas privadas de libertad tendrán derecho de acceso a una atención médica especializada, que corresponda a sus características físicas y biológicas, y que responda adecuadamente a sus necesidades en materia de salud reproductiva. En particular, deberán contar con atención médica ginecológica y pediátrica, antes, durante y después del parto, el cual no deberá realizarse dentro de los lugares de privación de libertad, sino en hospitales o establecimientos destinados para ello. En el caso de que ello no fuere posible, no se registrará oficialmente que el nacimiento ocurrió al interior de un lugar de privación de libertad.

En los establecimientos de privación de libertad para mujeres y

niñas deberán existir instalaciones especiales, así como personal y recursos apropiados para el tratamiento de las mujeres y niñas embarazadas y de las que acaban de dar a luz.

Cuando se permita a las madres o padres privados de libertad conservar a sus hijos menores de edad al interior de los centros de privación de libertad, se deberán tomar las medidas necesarias para organizar guarderías infantiles, que cuenten con personal calificado, y con servicios educativos, pediátricos y de nutrición apropiados, a fin de garantizar el interés superior de la niñez.

Principio XI

Alimentación y agua potable

1. Alimentación

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir una alimentación que responda, en cantidad, calidad y condiciones de higiene, a una nutrición adecuada y suficiente, y tome en consideración las cuestiones culturales y religiosas de dichas personas, así como las necesidades o dietas especiales determinadas por criterios médicos. Dicha alimentación será brindada en horarios regulares, y su suspensión o limitación, como medida disciplinaria, deberá ser prohibida por la ley.

2. Agua potable

Toda persona privada de libertad tendrá acceso en todo momento a agua potable suficiente y adecuada para su consumo. Su suspensión o limitación, como medida disciplinaria, deberá ser prohibida por la ley.

Principio XII

Albergue, condiciones de higiene y vestido

1. Albergue

Las personas privadas de libertad deberán disponer de espacio suficiente, exposición diaria a la luz natural, ventilación y calefacción apropiadas, según las condiciones climáticas del lugar de privación de libertad. Se les proporcionará una cama individual, ropa de cama apropiada, y las demás condiciones indispensables para el descanso nocturno. Las instalaciones deberán tomar en cuenta las necesidades especiales de las personas enfermas, las portadoras de discapacidad, los niños y niñas, las mujeres embarazadas o madres lactantes, y los adultos mayores, entre otras.

2. Condiciones de higiene

Las personas privadas de libertad tendrán acceso a instalaciones sanitarias higiénicas y suficientes, que aseguren su privacidad y dignidad. Asimismo, tendrán acceso a productos básicos de higiene personal, y a agua para su aseo personal, conforme a las condiciones climáticas.

Se proveerá regularmente a las mujeres y niñas privadas de libertad los artículos indispensables para las necesidades sanitarias propias de su sexo.

3. Vestido

El vestido que deben utilizar las personas privadas de libertad será suficiente y adecuado a las condiciones climáticas, y tendrá en

cuenta la identidad cultural y religiosa de las personas privadas de libertad. En ningún caso las prendas de vestir podrán ser degradantes ni humillantes.

Principio XIII

Educación y actividades culturales

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la educación, la cual será accesible para todas las personas, sin discriminación alguna, y tomará en cuenta la diversidad cultural y sus necesidades especiales.

La enseñanza primaria o básica será gratuita para las personas privadas de libertad, en particular, para los niños y niñas, y para los adultos que no hubieren recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria.

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos promoverán en los lugares de privación de libertad, de manera progresiva y según la máxima disponibilidad de sus recursos, la enseñanza secundaria, técnica, profesional y superior, igualmente accesible para todos, según sus capacidades y aptitudes.

Los Estados Miembros deberán garantizar que los servicios de educación proporcionados en los lugares de privación de libertad funcionen en estrecha coordinación e integración con el sistema de educación pública; y fomentarán la cooperación de la sociedad a través de la participación de las asociaciones civiles, organizaciones no gubernamentales e instituciones privadas de educación.

Los lugares de privación de libertad dispondrán de bibliotecas, con suficientes libros, periódicos y revistas educativas, con equipos y tecnología apropiada, según los recursos disponibles

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a participar en actividades culturales, deportivas, sociales, y a tener oportunidades de esparcimiento sano y constructivo. Los Estados Miembros alentarán la participación de la familia, de la comunidad y de las organizaciones no gubernamentales, en dichas actividades, a fin de promover la reforma, la readaptación social y la rehabilitación de las personas privadas de libertad.

Principio XIV

Trabajo

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a trabajar, a tener oportunidades efectivas de trabajo, y a recibir una remuneración adecuada y equitativa por ello, de acuerdo con sus capacidades físicas y mentales, a fin de promover la reforma, rehabilitación y readaptación social de los condenados, estimular e incentivar la cultura del trabajo, y combatir el ocio en los lugares de privación de libertad. En ningún caso el trabajo tendrá carácter aflictivo.

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán aplicar a los niños y niñas privados de libertad todas las normas nacionales e internacionales de protección vigentes en materia de trabajo infantil, a fin de evitar, particularmente, la explotación laboral y garantizar el interés superior de la niñez.

Los Estados Miembros promoverán en los lugares de privación de

libertad, de manera progresiva y según la máxima disponibilidad de sus recursos, la orientación vocacional y el desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional; y garantizarán el establecimiento de talleres laborales permanentes, suficientes y adecuados, para lo cual fomentarán la participación y cooperación de la sociedad y de la empresa privada.

Principio XV

Libertad de conciencia y religión

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la libertad de conciencia y religión, que incluye el derecho de profesar, manifestar, practicar, conservar y cambiar su religión, según sus creencias; el derecho de participar en actividades religiosas y espirituales, y ejercer sus prácticas tradicionales; así como el derecho de recibir visitas de sus representantes religiosos o espirituales.

En los lugares de privación de libertad se reconocerá la diversidad y la pluralidad religiosa y espiritual, y se respetarán los límites estrictamente necesarios para respetar los derechos de los demás o para proteger la salud o la moral públicas, y para preservar el orden público, la seguridad y la disciplina interna, así como los demás límites permitidos en las leyes y en el derecho internacional de los derechos humanos.

Principio XVI

Libertad de expresión, asociación y reunión

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a la libertad de expresión en su propio idioma, asociación y reunión pacíficas, tomando en cuenta los límites estrictamente necesarios en una sociedad democrática, para respetar los derechos de los demás o para proteger la salud o la moral

públicas, y para preservar el orden público, la seguridad y la disciplina interna en los lugares de privación de libertad, así como los demás límites permitidos en las leyes y en el derecho internacional de los derechos humanos.

Principio XVII

Medidas contra el hacinamiento

La autoridad competente definirá la cantidad de plazas disponibles de cada lugar de privación de libertad conforme a los estándares vigentes en materia habitacional. Dicha información, así como la tasa de ocupación real de cada establecimiento o centro deberá ser pública, accesible y regularmente actualizada. La ley establecerá los procedimientos a través de los cuales las personas privadas de libertad, sus abogados, o las organizaciones no gubernamentales podrán impugnar los datos acerca del número de plazas de un establecimiento, o su tasa de ocupación, individual o colectivamente. En los procedimientos de impugnación deberá permitirse el trabajo de expertos independientes.

La ocupación de establecimiento por encima del número de plazas establecido será prohibida por la ley. Cuando de ello se siga la vulneración de derechos humanos, ésta deberá ser considerada una pena o trato cruel, inhumano o degradante. La ley deberá establecer los mecanismos para remediar de manera inmediata cualquier situación de alojamiento por encima del número de plazas establecido. Los jueces competentes deberán adoptar remedios adecuados en ausencia de una regulación legal efectiva.

Verificado el alojamiento de personas por encima del número de plazas establecido en un establecimiento, los Estados deberán investigar las razones que motivaron tal situación y deslindar las correspondientes

responsabilidades individuales de los funcionarios que autorizaron tales medidas. Además, deberán adoptar medidas para la no repetición de tal situación. En ambos casos, la ley establecerá los procedimientos a través de los cuales las personas privadas de libertad, sus abogados, o las organizaciones no gubernamentales podrán participar en los correspondientes procedimientos

Principio XVIII

Contacto con el mundo exterior

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir y enviar correspondencia, sujeto a aquellas limitaciones compatibles con el derecho internacional; y a mantener contacto personal y directo, mediante visitas periódicas, con sus familiares, representantes legales, y con otras personas, especialmente con sus padres, hijos e hijas, y con sus respectivas parejas.

Tendrán derecho a estar informadas sobre los acontecimientos del mundo exterior por los medios de comunicación social, y por cualquier otra forma de comunicación con el exterior, de conformidad con la ley.

Principio XIX

Separación de categorías

Las personas privadas de libertad pertenecientes a diversas categorías deberán ser alojadas en diferentes lugares de privación de libertad o en distintas secciones dentro de dichos establecimientos, según su sexo, edad, la razón de su privación de libertad, la necesidad de protección de la vida e integridad de las personas privadas de libertad o de l personal, las necesidades especiales de atención, u otras circunstancias relacionadas con cuestiones de seguridad interna.

En particular, se dispondrá la separación de mujeres y hombres; niños, niñas y adultos; jóvenes y adultos; personas adultas mayores; procesados y condenados; y personas privadas de libertad por razones civiles y por razones penales. En los casos de privación de libertad de los solicitantes de asilo o refugio, y en otros casos similares, los niños y niñas no deberán ser separados de sus padres. Los solicitantes de asilo o refugio y las personas privadas de libertad a causa de infracción de las disposiciones sobre migración no deberán estar privados de libertad en establecimientos destinados a personas condenadas o acusadas por infracciones penales.

En ningún caso la separación de las personas privadas de libertad por categorías será utilizada para justificar la discriminación, la imposición de torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, o condiciones de privación de libertad más rigurosas o menos adecuadas a un determinado grupo de personas. Los mismos criterios deberán ser observados durante el traslado de las personas privadas de libertad.

PRINCIPIOS RELATIVOS A LOS SISTEMAS DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD

Principio XX

Personal de los lugares de privación de libertad

El personal que tenga bajo su responsabilidad la dirección, custodia, tratamiento, traslado, disciplina y vigilancia de personas privadas de libertad, deberá ajustarse, en todo momento y circunstancia, al respeto a los derechos humanos de las personas privadas de libertad y de sus familiares.

El personal deberá ser seleccionado cuidadosamente, teniendo en cuenta su integridad ética y moral, sensibilidad a la diversidad cultural y a las cuestiones de género, capacidad profesional, adecuación personal a la función, y sentido de responsabilidad.

Se garantizará que el personal esté integrado por empleados y funcionarios idóneos, de uno y otro sexo, preferentemente con condición de servidores públicos y de carácter civil. Como regla general, se prohibirá que miembros de la Policía o de las Fuerzas Armadas ejerzan funciones de custodia directa en los establecimientos de las personas privadas de libertad, con la excepción de las instalaciones policiales o militares.

Los lugares de privación de libertad para mujeres, o las secciones de mujeres en los establecimientos mixtos, estarán bajo la dirección de personal femenino. La vigilancia y custodia de las mujeres privadas de libertad será ejercida exclusivamente por personal del sexo femenino, sin perjuicio de que funcionarios con otras capacidades o de otras disciplinas, tales como médicos, profesionales de enseñanza o personal administrativo, puedan ser del sexo masculino.

Se dispondrá en los lugares de privación de libertad de personal calificado y suficiente para garantizar la seguridad, vigilancia, custodia, y para atender las necesidades médicas, psicológicas, educativas, laborales y de otra índole.

Se asignará al personal de los lugares de privación de libertad los recursos y el equipo necesarios para que puedan desempeñar su trabajo en las condiciones adecuadas, incluyendo una remuneración justa y apropiada, y condiciones dignas de alojamiento y servicios básicos apropiados.

El personal de los lugares de privación de libertad recibirá instruc-

ción inicial y capacitación periódica especializada, con énfasis en el carácter social de la función. La formación de personal deberá incluir, por lo menos, capacitación sobre derechos humanos; sobre derechos, deberes y prohibiciones en el ejercicio de sus funciones; y sobre los principios y reglas nacionales e internacionales relativos al uso de la fuerza, armas de fuego, así como sobre contención física. Para tales fines, los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos promoverán la creación y el funcionamiento de programas de entrenamiento y de enseñanza especializada, contando con la participación y cooperación de instituciones de la sociedad y de la empresa privada.

Principio XXI

Registros corporales, inspección de instalaciones y otras medidas

Los registros corporales, la inspección de instalaciones y las medidas de organización de los lugares de privación de libertad, cuando sean procedentes de conformidad con la ley, deberán obedecer a los criterios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad.

Los registros corporales a las personas privadas de libertad y a los visitantes de los lugares de privación de libertad se practicarán en condiciones sanitarias adecuadas, por personal calificado del mismo sexo, y deberán ser compatibles con la dignidad humana y con el respeto a los derechos fundamentales. Para ello, los Estados Miembros utilizarán medios alternativos que tomen en consideración procedimientos y equipo tecnológico u otros métodos apropiados.

Los registros intrusivos vaginales y anales serán prohibidos por la ley.

Las inspecciones o registros practicados al interior de las unida-

des e instalaciones de los lugares de privación de libertad, deberán realizarse por autoridad competente, conforme a un debido procedimiento y con respeto a los derechos de las personas privadas de libertad.

Principio XXII

Régimen disciplinario

1. Sanciones disciplinarias

Las sanciones disciplinarias que se adopten en los lugares de privación de libertad, así como los procedimientos disciplinarios, deberán estar sujetas a control judicial y estar previamente establecidas en las leyes, y no podrán contravenir las normas del derecho internacional de los derechos humanos.

2. Debido proceso legal

La determinación de las sanciones o medidas disciplinarias y el control de su ejecución estarán a cargo de autoridades competentes, quienes actuarán en toda circunstancia conforme a los principios del debido proceso legal, respetando los derechos humanos y las garantías básicas de las personas privadas de libertad, reconocidas por el derecho internacional de los derechos humanos.

3. Medidas de aislamiento

Se prohibirá, por disposición de la ley, las medidas o sanciones de aislamiento en celdas de castigo.

Estarán estrictamente prohibidas las medidas de aislamiento de las mujeres embarazadas; de las madres que conviven con sus hijos al interior de los establecimientos de privación de libertad; y de los niños y niñas privados de libertad.

El aislamiento sólo se permitirá como una medida estrictamente limitada en el tiempo y como un último recurso, cuando se demuestre que sea necesaria para salvaguardar intereses legítimos relativos a la seguridad interna de los establecimientos, y para proteger derechos fundamentales, como la vida e integridad de las mismas personas privadas de libertad o del personal de dichas instituciones.

En todo caso, las órdenes de aislamiento serán autorizadas por autoridad competente y estarán sujetas al control judicial, ya que su prolongación y aplicación inadecuada e innecesaria constituiría actos de tortura, o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

En caso de aislamiento involuntario de personas con discapacidad mental se garantizará, además, que la medida sea autorizada por un médico competente; practicada de acuerdo con procedimientos oficialmente establecidos; consignada en el registro médico individual del paciente; y notificada inmediatamente a sus familiares o representantes legales. Las personas con discapacidad mental sometidas a dicha medida estarán bajo cuidado y supervisión permanente de personal médico calificado.

4. Prohibición de sanciones colectivas

Se prohibirá por disposición de la ley la aplicación de sanciones colectivas.

5. Competencia disciplinaria

No se permitirá que las personas privadas de libertad tengan bajo su responsabilidad la ejecución de medidas disciplinarias, o la realización de actividades de custodia y vigilancia, sin perjuicio de que puedan participar en actividades educativas, religiosas, deportivas u otras similares, con participación de la comunidad, de organizaciones no gubernamentales y de otras instituciones privadas.

Principio XXIII

Medidas para combatir la violencia y las situaciones de emergencia

1. Medidas de prevención

De acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos, se adoptarán medidas apropiadas y eficaces para prevenir todo tipo de violencia entre las personas privadas de libertad, y entre éstas y el personal de los establecimientos.

Para tales fines, se podrán adoptar, entre otras, las siguientes medidas:

- a. Separar adecuadamente las diferentes categorías de personas, conforme a los criterios establecidos en el presente documento;
- b. Asegurar la capacitación y formación continua y apropiada del personal;
- c. Incrementar el personal destinado a la seguridad y vigilancia interior, y establecer patrones de vigilancia continua al interior de los establecimientos;
- d. Evitar de manera efectiva el ingreso de armas, drogas, alcohol y de otras sustancias u objetos prohibidos por la ley, a través de registros e inspecciones periódicas, y la utilización de medios tecnológicos u otros métodos apropiados, incluyendo la requisita al propio personal;
- e. Establecer mecanismos de alerta temprana para prevenir las crisis o emergencias;
- f. Promover la mediación y la resolución pacífica de conflictos internos;
- g. Evitar y combatir todo tipo de abusos de autoridad y actos de corrupción; y
- h. Erradicar la impunidad, investigando y sancionando todo tipo de hechos de violencia y de corrupción, conforme a la ley.

2. Criterios para el uso de la fuerza y de armas

El personal de los lugares de privación de libertad no empleará la fuerza y otros medios coercitivos, salvo excepcionalmente, de manera proporcionada, en casos de gravedad, urgencia y necesidad, como último recurso después de haber agotado previamente las demás vías disponibles, y por el tiempo y en la medida indispensables para garantizar la seguridad, el orden interno, la protección de los derechos fundamentales de la población privada de libertad, del personal o de las visitas.

Se prohibirá al personal el uso de armas de fuego u otro tipo de armas letales al interior de los lugares de privación de libertad, salvo cuando sea estrictamente inevitable para proteger la vida de las personas.

En toda circunstancia, el uso de la fuerza y de armas de fuego o de cualquier otro medio o método utilizado en casos de violencia o situaciones de emergencia, será objeto de supervisión de autoridad competente.

3. Investigación y sanción

Los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos realizarán investigaciones serias, exhaustivas, imparciales y ágiles sobre todo tipo de actos de violencia o situaciones de emergencia ocurridas al interior de los lugares de privación de libertad, con el fin de esclarecer sus causas, individualizar a los responsables e imponer las sanciones legales correspondientes.

Se tomarán medidas apropiadas y se harán todos los esfuerzos posibles para evitar la repetición de tales hechos al interior de los establecimientos de privación de libertad.

Principio XXIV

Inspecciones institucionales

De conformidad con la legislación nacional y el derecho internacional se podrán practicar visitas e inspecciones periódicas en los lugares de privación de libertad, por parte de instituciones y organizaciones nacionales e internacionales, a fin de verificar, en todo momento y circunstancia, las condiciones de privación de libertad y el respeto de los derechos humanos.

Al practicarse las inspecciones se permitirá y garantizará, entre otros, el acceso a todas las instalaciones de los lugares de privación de libertad; el acceso a la información y documentación relacionada con el establecimiento y las personas privadas de libertad; y la posibilidad de entrevistar en privado y de manera confidencial a las personas privadas de libertad y al personal.

En toda circunstancia se respetará el mandato de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de sus Relatorías, en particular la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad, a fin de que puedan verificar el respeto de la dignidad y de los derechos y garantías fundamentales de las personas privadas de libertad, en los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos.

Estas disposiciones no afectarán a las obligaciones de los Estados Partes en virtud de los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y sus Protocolos adicionales de 8 de junio de 1977 o la posibilidad abierta a cualquier Estado Parte de autorizar al Comité Internacional de la Cruz Roja a visitar los lugares de detención en situaciones no cubiertas por el derecho internacional humanitario.

Principio XXV

Interpretación

Con el fin de respetar y garantizar plenamente los derechos y las libertades fundamentales reconocidas por el sistema interamericano, los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán interpretar extensivamente las normas de derechos humanos, de tal forma que se aplique en toda circunstancia las cláusulas más favorables a las personas privadas de libertad.

Lo establecido en el presente documento no se interpretará como limitación, suspensión o restricción de los derechos y garantías de las personas privadas de libertad, reconocidos en el derecho interno e internacional, so pretexto de que este documento no los contempla o los contempla en menos grado.

Año 2005

PRINCIPIOS DE BRASILIA*

Principios rectores para el desarrollo de la atención en salud mental en las Américas

El Ministerio de la República Federativa de Brasil, la Organización Panamericana de la Salud (OPS) y la Organización Mundial de la Salud (OMS), convocaron al personal gubernamental de Salud Mental, organizaciones de la sociedad civil, usuarios y familiares a la "CONFERENCIA REGIONAL PARA LA REFORMA DE LOS SERVICIOS DE SALUD MENTAL: 15 AÑOS DESPUES DE CARACAS", los días 7-9 del mes de Noviembre del año 2005, con el fin de evaluar los desarrollos producidos desde 1990.

LOS PARTICIPANTES DE LA CONFERENCIA DESTACAN

Que la Declaración de Caracas surgió como resultado de un análisis crítico del estado de la atención de Salud Mental en las Américas, que hacía ineludible su reforma;

Que la Declaración de Caracas consideró que el mejoramiento de la atención era posible por medio de la superación del modelo asistencial basado en el Hospital Psiquiátrico y su reemplazo por alternativas comunitarias de atención, y por acciones de salvaguarda de los derechos humanos e

* Adoptados por la Conferencia regional para la reforma de los servicios de salud mental "15 años después de Caracas". Brasilia, Brasil, 9 de noviembre de 2005.

inclusión social de las personas afectadas por trastornos mentales; y Que la Declaración de Caracas ha sido endosada por todos los países de la región de las Américas.

NOTAN

Que en los últimos 15 años se han producido en el nivel regional avances en la reestructuración de la atención psiquiátrica;

Que las Resoluciones de los Consejos Directivos de la OPS en 1997 y 2001 constituyen importantes apoyos a los principios de la Declaración de Caracas;

Que los Estados-Miembros de la OPS adoptaron en Septiembre del 2005 la Declaración de Montevideo, la cual contiene nuevas orientaciones sobre la Atención Primaria de Salud, tales como la creación de Sistemas Sanitarios basados en la inclusión social, la equidad, la promoción de la salud y la calidad de la atención; y

Que la OMS ha formulado principios rectores que orientan la reforma de la atención de Salud Mental a nivel global, los cuales fueron incluidos en el Informe Mundial de Salud Mental de 2001 y en otros programas e iniciativas.

TOMAN CONOCIMIENTO

Que los principios esenciales de la Declaración están siendo implementados exitosamente en numerosos países de la Región;

Que con el transcurso del tiempo valiosas experiencias y lecciones se han acumulado tanto de éxitos como de obstáculos;

Que la Declaración de Caracas ha sido utilizada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) como un estándar para interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros

instrumentos legales en los informes relacionados con los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidades mentales;

Que existen experiencias exitosas en algunos países que sirven de referencia para la OMS en sus acciones globales, tales como la reforma de la atención psiquiátrica en Brasil, que promueve la movilización cultural, la reducción significativa de camas psiquiátricas y la creación de redes comunitarias de atención; y la reforma en Chile, que prescribe la integración de la Salud Mental dentro de las redes de servicio de salud pública. Cabe destacar ejemplos adicionales, entre otros, la integración de Salud Mental en la Atención Primaria de Salud y el desarrollo de servicios de Salud Mental Infante-Juveniles en Cuba; aspectos sobresalientes del “Modelo Nacional Miguel Hidalgo de atención en Salud Mental” cuyo desarrollo contempla importantes acciones de prevención, hospitalización breve y reintegración social en México; el desarrollo de servicios de Salud Mental basado en la utilización de enfermeras, calificadas en Belice y Jamaica; la atención a grupos vulnerables en El Salvador, Guatemala y Nicaragua; y el desarrollo de un sistema de salud mental descentralizado en Panamá.

REITERAN

La validez de los principios rectores señalados en la Declaración de Caracas con relación a:

El papel central que corresponde a la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas afectadas por trastornos mentales;

La necesidad de establecer redes de servicios comunitarios que reemplacen los hospitales psiquiátricos y aseguren;

1. La provisión de adecuada atención integral y multidiscipli-

plinaria de las personas con trastornos psiquiátricos y en situaciones de

2. crisis, incluyendo cuando sea necesario la admisión en hospitales generales;

3. La formulación de respuestas que prevengan el surgimiento de nuevas generaciones de personas enfermas afectadas por trastornos psiquiátricos de larga evolución y discapacidad psicosocial;

4. El establecimiento de vínculos sólidos con los servicios de Atención Primaria de Salud con alta capacidad resolutive;

5. La participación de usuarios y familiares en la planificación y desarrollo de los programas y servicios de Salud Mental; y

6. La concertación de acciones con los diferentes actores sociales a fin de mejorar el estado de salud mental de la población.

Cabe subrayar que si mucho se ha avanzado, aún más debe ser hecho para cumplir las acciones pendientes derivadas de la Declaración de Caracas. Por ejemplo, continúa siendo excesivo el número de camas en los hospitales psiquiátricos y, por contraste, demasiado exiguo el número de servicios alternativos en la comunidad. Además, aún es insuficiente la capacidad de documentación, monitoría y evaluación.

ADVIERTEN

Que los servicios de Salud Mental deben afrontar nuevos desafíos técnicos y culturales que se han hecho más evidentes en estos quince años, tales como:

1. La vulnerabilidad psicosocial, que incluye la problemática de las poblaciones indígenas y las consecuencias adversas de la urbanización desorganizada de las grandes metrópolis, que se ha incrementado notablemente;

2. El aumento de la mortalidad y de la problemática psicosocial de la niñez y adolescencia;

3. El aumento de la demanda de servicios por parte de la sociedad que faciliten la adopción de medidas efectivas de prevención y abordaje precoz de la conducta suicida y del abuso de alcohol; y

4. El aumento creciente de las diferentes modalidades de violencia, que exige una participación activa de los servicios de salud mental, en especial con referencia a la atención de las víctimas.

Por lo tanto,

LOS AUSPICIADORES DE LA CONFERENCIA RESUELVEN AUNAR ESFUERZOS A FIN DE:

1. Gestionar la realización de una Reunión Regional de Ministros de Salud que tenga como objetivo la formulación de un Plan de Acción Regional con metas definidas;

2. Continuar sensibilizando a las autoridades nacionales respecto a la necesidad imperiosa de aumentar la inversión en salud mental para afrontar la dramática carga de mortalidad y discapacidad generada por los trastornos mentales;

3. Recopilar, documentar y diseminarlas experiencias de atención en salud mental, que hayan incorporado indicadores estándares promovidos por la OPS y la OMS; y

4. Promover los programas de colaboración bi y multilateral entre países para el desarrollo de servicios, capacitación e investigación.

Y LLAMAN TODAS LAS PARTES INVOLUCRADAS A.

Continuar trabajando firmemente en la implementación de los principios étnicos, jurídicos, técnicos y políticos incluidos en la Declaración de Caracas.

Año 2004

LA DECLARACIÓN DE MONTREAL SOBRE LA DISCAPACIDAD INTELECTUAL *

AFIRMANDO que las personas con discapacidades intelectuales, al igual que los demás seres humanos, tienen derechos básicos y libertades fundamentales que están consagradas en diversas convenciones, declaraciones, normas y estándares internacionales existentes;

EXHORTANDO a los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA) a que hagan efectivos los contenidos de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad;

DESEANDO reconocer las desventajas históricas y obstáculos que las personas con discapacidades intelectuales han enfrentado y siendo conscientes de la necesidad de aliviar el impacto negativo de la pobreza en sus condiciones de vida;

CONSCIENTES de que las personas con discapacidades intelectuales han

* Adoptada por la Conferencia internacional OPS/OMS de Montreal sobre la discapacidad intelectual. Montreal, Canadá, 6 de octubre de 2004.

sido frecuentemente excluidas de la toma de decisiones sobre sus derechos humanos, su salud y su bienestar y que las leyes concernientes a la incapacidad jurídica se han usado históricamente para negar su derecho a tomar decisiones;

PREOCUPADOS por el hecho de que la libertad de las personas con discapacidades intelectuales para tomar sus propias decisiones ha sido frecuentemente negada, ignorada, revocada o sujeta a abusos;

APOYANDO el mandato que tiene el Comité Especial de las Naciones Unidas encargado de preparar una convención internacional amplia e integral para proteger y promover los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad;

RECONOCIENDO la importancia que tiene un enfoque basado en los derechos humanos en áreas tales como la salud, el bienestar y la discapacidad;

RECONOCIENDO ADEMÁS las necesidades de las personas con discapacidades intelectuales y sus aspiraciones a ser plenamente consideradas y reconocidas como ciudadanos iguales, tal como es establecido en la Declaración de Managua (1993); y

CONSCIENTES de la importancia significativa de la cooperación internacional como medio de promover las mejores condiciones para el ejercicio y el disfrute pleno de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad intelectual;

NOSOTROS, Personas con discapacidades intelectuales y otras discapacidades, familias, representantes de personas con discapacidades intelectuales, especialistas del campo de la discapacidad intelectual, trabajadores

de la salud y otros especialistas del campo de la discapacidad, representantes de los Estados, proveedores y administradores de servicios, activistas, legisladores y abogados reunidos los días 5 y 6 de octubre de 2004 en la Conferencia internacional OPS/OMS de Montreal sobre la discapacidad intelectual, juntos

DECLARAMOS QUE

1. Las personas con discapacidades intelectuales, al igual que los otros seres humanos, nacen libres e iguales en dignidad y en derechos.
2. Al igual que otras características humanas, la discapacidad intelectual, constituye una parte integrante de la experiencia y la diversidad humanas. La discapacidad intelectual es entendida de manera diversa por las distintas culturas, por lo que la comunidad internacional debe reconocer que sus valores universales de dignidad, autodeterminación, igualdad y justicia social para todos se aplican a todas las personas con una discapacidad intelectual.
3. Los Estados tienen la obligación de proteger, respetar y garantizar que todos los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, así como las libertades fundamentales de las personas con discapacidades intelectuales sean ejercidos de conformidad con las leyes nacionales y con las convenciones, declaraciones, normas y estándares internacionales de derechos humanos. Por lo tanto, los Estados tienen la obligación de proteger a las personas con discapacidades intelectuales contra la experimentación médica o científica sin su consentimiento libre e informando, como también contra cualquier forma de violencia, abuso, discriminación, segregación, estigmatización, explotación, trato o castigo cruel, inhumano o degradante.

4. Los derechos humanos son indivisibles, universales, interdependientes e interrelacionados.

Consecuentemente, el derecho al máximo nivel posible de salud y bien estar físico y mental está ligado a los otros derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y a las libertades fundamentales. Para las personas con discapacidades intelectuales, como para las otras personas, el ejercicio del derecho a la salud debe hacerse asegurando la presencia de la inclusión social, un nivel de vida adecuado y el acceso a una educación inclusiva, a un trabajo justamente remunerado y a servicios integrados dentro de la comunidad.

5. a) Todas las personas con discapacidades intelectuales son ciudadanos plenos, iguales ante la ley y habilitados para ejercer sus derechos, en virtud del respeto a sus diferencias y a sus elecciones individuales;

b) El derecho a la igualdad para las personas con discapacidades intelectuales no se limita a la igualdad de oportunidades, sino que puede requerir también, si las personas con discapacidad intelectual así lo eligen, adaptaciones apropiadas, acciones positivas, acomodaciones y apoyos. Los Estados deben garantizar la presencia, la disponibilidad, el acceso y el goce de servicios adecuados basados en las necesidades, así como en el consentimiento libre e informado de las personas con discapacidad intelectual;

c) El respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de las personas con discapacidades intelectuales requiere su plena inclusión en la comunidad.

A tal efecto, todas las personas con discapacidades intelectuales deben tener acceso a educación, capacitación e información con respecto a sus derechos y sus deberes.

6. a) Las personas con discapacidades intelectuales tienen el mismo derecho que las otras personas a tomar decisiones sobre sus propias vidas. Aún las personas que tienen dificultad para hacer elecciones, tomar decisiones y comunicar sus preferencias, pueden tomar decisiones acertadas para mejorar su desarrollo personal, la calidad de sus relaciones con otros y su participación comunitaria. Conforme con el deber de adecuación, las personas con discapacidades intelectuales deben recibir el apoyo necesario para tomar esas decisiones, comunicar sus preferencias y que ambas sean respetadas. Las personas con una discapacidad intelectual que tengan dificultades para realizar elecciones y tomar decisiones independientes deben poder beneficiarse de las leyes y políticas que reconozcan y promuevan el apoyo para tomar sus propias decisiones. Los Estados deben ofrecer los servicios y los apoyos necesarios a fin de facilitar que las personas con discapacidad intelectual tomen decisiones sobre cuestiones significativas para sus propias vidas;

b) Bajo ninguna circunstancia las personas con discapacidades intelectuales serán consideradas totalmente incompetentes para tomar decisiones en razón de su discapacidad.

Solamente bajo circunstancias extraordinarias, el derecho de las personas con discapacidades intelectuales a tomar sus propias decisiones puede ser legalmente interrumpido. Una tal suspensión debe ser limitada en el tiempo, sujeta a revisiones periódicas y aplicada únicamente a las decisiones específicas para las cuales una autoridad competente e independiente haya determinado la falta de aptitud;

c) Esta autoridad debe establecer, con evidencias claras y convincentes, que se han brindado los apoyos apropiados y se han considerado todas las alternativas menos restrictivas antes de nombrar un representante personal que ejerza el consentimiento sustitutivo. Ésta autoridad

deberá actuar conforme a la ley, respetando el derecho de una persona con discapacidad intelectual a ser informada de los procedimientos, a ser oída, a presentar evidencias, a convocar expertos para testificar en su favor, a ser representada por uno o más individuos de su confianza y elección, a confrontar cualquier evidencia en su contra y a apelar cualquier decisión adversa ante una instancia judicial superior. El representante, tutor o curador que ejerza el consentimiento sustitutivo debe tomar en cuenta las preferencias de la persona con discapacidad intelectual y hacer todo lo posible por tomar la decisión que esa persona hubiera tomado si hubiera podido hacerlo por sí misma.

Con este propósito, **NOSOTROS**, los participantes de la Conferencia OPS/OMS de Montreal sobre la discapacidad intelectual, en solidaridad con los esfuerzos ya realizados a nivel nacional e internacional, individual y conjuntamente,

ACORDAMOS

7. Apoyar y defender los derechos de las personas con discapacidades intelectuales; difundir las convenciones, declaraciones, normas y estándares internacionales que protegen los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad intelectual y promover o establecer, cuando no existan, la integración de estos derechos en las políticas, las leyes y los programas nacionales pertinentes;

8. Apoyar, promover e implementar acciones que favorezcan la inclusión social y la participación de las personas con discapacidad intelectual en toda América, por medio de un abordaje intersectorial que involucre a las personas con discapacidades intelectuales, sus familias, sus redes sociales y sus comunidades.

Por consiguiente, **NOSOTROS**, los participantes en la Conferencia OPS/OMS de Montreal sobre la discapacidad intelectual

RECOMENDAMOS

9. A LOS ESTADOS:

a) Reconocer que las personas con discapacidades intelectuales son ciudadanos plenos de la sociedad;

b) Cumplir las obligaciones contenidas en las leyes nacionales e internacionales, que reconocen y protegen los derechos de las personas con discapacidades intelectuales.

Asegurar su participación en la elaboración y evaluación de toda ley, política o plan que les concierne; asignar los recursos económicos y administrativos necesarios para la implementación efectiva de esas leyes;

c) Desarrollar, establecer y tomar las medidas legislativas, jurídicas, administrativas y educativas necesarias con el fin de lograr la plena inclusión social de las personas con discapacidades intelectuales;

d) Proveer a las comunidades, a las personas con discapacidades intelectuales y a sus familias el apoyo necesario para el ejercicio de sus derechos, promoviendo y fortaleciendo sus organizaciones;

e) Elaborar y ofrecer a las personas con discapacidades intelectuales, cursos de formación, capacitación y programas de información sobre derechos humanos.

10. A LOS DIVERSOS AGENTES SOCIALES Y CIVILES:

a) Participar de manera activa en el respeto, la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidades intelectuales;

b) Preservar cuidadosamente la dignidad e integridad física, moral y psicológica de las personas con discapacidades intelectuales, por medio de la creación y la conservación de condiciones sociales de apertura y no estigmatización.

11. A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD INTELECTUAL Y SUS FAMILIAS:

a) Estar conscientes de que ellos comparten los mismos derechos y libertades con todos los seres humanos; que tienen el derecho a igual protección ante la ley y que tienen, en última instancia, el derecho a un recurso legal o cualquier otro recurso efectivo ante una corte de justicia o un tribunal competente, con el fin de ser protegidos contra toda violación de sus derechos fundamentales reconocidos por leyes nacionales e internacionales;

b) Asegurarse que participen en la elaboración y la evaluación continua de todas las leyes, políticas y planes nacionales que les conciernen;

c) Colaborar con las organizaciones nacionales e internacionales, gubernamentales y no gubernamentales del campo de la discapacidad, con el fin de consolidarse y fortalecerse mutuamente, a nivel nacional e internacional, para la promoción activa y la defensa de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidades.

12. A LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

a) Incluir los términos “discapacidad intelectual” en sus clasificaciones, programas, áreas de trabajo e iniciativas, en referencia a las “personas con discapacidades intelectuales” y sus familias, a fin de garantizar el pleno ejercicio de sus derechos y de determinar correctamente los principios directores y las acciones que deben ser desarrolladas en este campo;

b) Colaborar con los Estados, las personas con discapacidades intelectuales, sus familias, y las organizaciones no gubernamentales que los representan, para dedicar recursos y asistencia técnica para promover las metas de la Declaración de Montreal sobre la discapacidad intelectual, incluyendo el apoyo para la plena participación social de las personas con discapacidades intelectuales y para los modelos de servicios comunitarios integrados.

Año 1991

PRINCIPIOS PARA LA PROTECCIÓN DE LOS ENFERMOS MENTALES Y EL MEJO- RAMIENTO DE LA ATENCIÓN DE LA SALUD MENTAL *

APLICACION

Los presentes Principios se aplicarán sin discriminación alguna por motivos de discapacidad, raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, estado civil o condición social, edad, patrimonio o nacimiento.

DEFINICIONES

En los presentes Principios:

a) Por "defensor" se entenderá un representante legal u otro representante calificado;

* Adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 46/119, del 17 de diciembre de 1991.

b) Por "autoridad independiente" se entenderá una autoridad competente e independiente prescrita por la legislación nacional;

c) Por "atención de la salud mental" se entenderá el análisis y diagnóstico del estado de salud mental de una persona, y el tratamiento, el cuidado y las medidas de rehabilitación aplicadas a una enfermedad mental real o presunta;

d) Por "institución psiquiátrica" se entenderá todo establecimiento o dependencia de un establecimiento que tenga como función primaria la atención de la salud mental;

e) Por "profesional de salud mental" se entenderá un médico, un psicólogo clínico, un profesional de enfermería, un trabajador social u otra persona debidamente capacitada y calificada en una especialidad relacionada con la atención de la salud mental;

f) Por "paciente" se entenderá la persona que recibe atención psiquiátrica; se refiere a toda persona que ingresa en una institución psiquiátrica;

g) Por "representante personal" se entenderá la persona a quien la ley confiere el deber de representar los intereses de un paciente en cualquier esfera determinada o de ejercer derechos específicos en nombre del paciente y comprende al padre o tutor legal de un menor a menos que la legislación nacional prescriba otra cosa;

h) Por "órgano de revisión" se entenderá el órgano establecido de conformidad con el principio 17 para que reconsidere la admisión o retención involuntaria de un paciente en una institución psiquiátrica.

CLAUSULA GENERAL DE LIMITACION

El ejercicio de los derechos enunciados en los presentes Principios sólo podrá estar sujeto a las limitaciones previstas por la ley que sean necesarias para proteger la salud o la seguridad de la persona de que se trate o de otras personas, o para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de terceros.

Principio 1

Libertades fundamentales y derechos básicos

1. Todas las personas tienen derecho a la mejor atención disponible en materia de salud mental, que será parte del sistema de asistencia sanitaria y social.
2. Todas las personas que padezcan una enfermedad mental, o que estén siendo atendidas por esa causa, serán tratadas con humanidad y con respeto a la dignidad inherente de la persona humana.
3. Todas las personas que padezcan una enfermedad mental, o que estén siendo atendidas por esa causa, tienen derecho a la protección contra la explotación económica, sexual o de otra índole, el maltrato físico o de otra índole y el trato degradante.
4. No habrá discriminación por motivo de enfermedad mental. Por "discriminación" se entenderá cualquier distinción, exclusión o preferencia cuyo resultado sea impedir o menoscabar el disfrute de los derechos en pie de igualdad. Las medidas especiales adoptadas con la única finalidad de proteger los derechos de las personas que padezcan una enfermedad mental o de garantizar su mejoría no serán consideradas discriminación. La discrimi-

nación no incluye ninguna distinción, exclusión o preferencia adoptada de conformidad con las disposiciones de los presentes Principios que sea necesaria para proteger los derechos humanos de una persona que padezca una enfermedad mental o de otras personas.

5. Todas las personas que padezcan una enfermedad mental tendrán derecho a ejercer todos los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y otros instrumentos pertinentes, tales como la Declaración de los Derechos de los Impedidos y el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión.

6. Toda decisión de que, debido a su enfermedad mental, una persona carece de capacidad jurídica y toda decisión de que, a consecuencia de dicha incapacidad, se designe a un representante personal se tomará sólo después de una audiencia equitativa ante un tribunal independiente e imparcial establecido por la legislación nacional. La persona de cuya capacidad se trate tendrá derecho a estar representada por un defensor. Si la persona de cuya capacidad se trata no obtiene por sí misma dicha representación, se le pondrá ésta a su disposición sin cargo alguno en la medida de que no disponga de medios suficientes para pagar dichos servicios. El defensor no podrá representar en las mismas actuaciones a una institución psiquiátrica ni a su personal, ni tampoco podrá representar a un familiar de la persona de cuya capacidad se trate, a menos que el tribunal compruebe que no existe ningún conflicto de intereses. Las decisiones sobre la capacidad y la necesidad de un representante personal se revisarán en los intervalos razonables previstos en la legislación nacional. La persona de cuya capacidad se trate, su representante personal, si lo hubiere, y cualquier otro interesado tendrán derecho

a apelar esa decisión ante un tribunal superior.

7. Cuando una corte u otro tribunal competente determine que una persona que padece una enfermedad mental no puede ocuparse de sus propios asuntos, se adoptarán medidas, hasta donde sea necesario y apropiado a la condición de esa persona, para asegurar la protección de sus intereses.

Principio 2 _____ **Protección de menores**

Se tendrá especial cuidado, conforme a los propósitos de los presentes Principios y en el marco de la ley nacional de protección de menores, en proteger los derechos de los menores, disponiéndose, de ser necesario, el nombramiento de un representante legal que no sea un miembro de la familia.

Principio 3 _____ **La vida en la comunidad**

Toda persona que padezca una enfermedad mental tendrá derecho a vivir y a trabajar, en la medida de lo posible, en la comunidad.

Principio 4 _____ **Determinación de una enfermedad mental**

1. La determinación de que una persona padece una enfermedad mental se formulará con arreglo a normas médicas aceptadas internacionalmente.

2. La determinación de una enfermedad mental no se efectuará nunca fundándose en la condición política, económica o social, en la afiliación a un grupo cultural, racial o religioso, o en cualquier otra razón que no se refiera directamente al estado de la salud mental.

3. Los conflictos familiares o profesionales o la falta de conformidad con los valores morales, sociales, culturales o políticos o con las creencias religiosas dominantes en la comunidad de una persona en ningún caso constituirán un factor determinante del diagnóstico de enfermedad mental.

4. El hecho de que un paciente tenga un historial de tratamientos o de hospitalización no bastará por sí solo para justificar en el presente o en el porvenir la determinación de una enfermedad mental.

5. Ninguna persona o autoridad clasificará a una persona como enferma mental o indicará de otro modo que padece una enfermedad mental salvo para fines directamente relacionados con la enfermedad mental o con las consecuencias de ésta.

Principio 5 _____

Examen médico

Ninguna persona será forzada a someterse a examen médico con objeto de determinar si padece o no una enfermedad mental, a no ser que el examen se practique con arreglo a un procedimiento autorizado por el derecho nacional.

Principio 6 _____

Confidencialidad

Se respetará el derecho que tienen todas las personas a las cuales son aplicables los presentes Principios a que se trate confidencialmente la información que les concierne.

Principio 7 _____

Importancia de la comunidad y de la cultura

1. Todo paciente tendrá derecho a ser tratado y atendido, en la medida de lo posible, en la comunidad en la que vive.

2. Cuando el tratamiento se administre en una institución psiquiátrica, el paciente tendrá 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.

3. Todo paciente tendrá derecho a un tratamiento adecuado a sus antecedentes culturales.

Principio 8 _____

Normas de la atención

1. Todo paciente tendrá derecho a recibir la atención sanitaria y social que corresponda a sus necesidades de salud y será atendido y tratado con arreglo a las mismas normas aplicables a los demás enfermos.

2. Se protegerá a todo paciente de cualesquiera daños, incluida la administración injustificada de medicamentos, los malos tratos por parte de otros

pacientes, del personal o de otras personas u otros actos que causen ansiedad mental o molestias físicas.

Principio 9 _____ **Tratamiento**

1. Todo paciente tendrá derecho a ser tratado en un ambiente lo menos restrictivo posible y a recibir el tratamiento menos restrictivo y alterador posible que corresponda a sus necesidades de salud y a la necesidad de proteger la seguridad física de terceros.
2. El tratamiento y los cuidados de cada paciente se basarán en un plan prescrito individualmente, examinado con el paciente, revisado periódicamente, modificado llegado el caso y aplicado por personal profesional calificado.
3. La atención psiquiátrica se dispensará siempre con arreglo a las normas de ética pertinentes de los profesionales de salud mental, en particular normas aceptadas internacionalmente como los Principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas. En ningún caso se hará uso indebido de los conocimientos y las técnicas psiquiátricos.
4. El tratamiento de cada paciente estará destinado a preservar y estimular su independencia personal.

Principio 10 _____ **Medicación**

1. La medicación responderá a las necesidades fundamentales de salud del paciente y sólo se le administrará con fines terapéuticos o de diagnóstico y nunca como castigo o para conveniencia de terceros. Con sujeción a las disposiciones del párrafo 15 del principio 11 infra, los profesionales de salud mental sólo administrarán medicamentos de eficacia conocida o demostrada.
2. Toda la medicación deberá ser prescrita por un profesional de salud mental autorizado por la ley y se registrará en el historial del paciente.

Principio 11 _____ **Consentimiento para el tratamiento**

1. No se administrará ningún tratamiento a un paciente sin su consentimiento informado, salvo en los casos previstos en los párrafos 6, 7, 8, 13 y 15 del presente principio.
2. Por consentimiento informado se entiende el consentimiento obtenido libremente sin amenazas ni persuasión indebida, después de proporcionar al paciente información adecuada y comprensible, en una forma y en un lenguaje que éste entienda, acerca de:
 - a) El diagnóstico y su evaluación;
 - b) El propósito, el método, la duración probable y los beneficios que se espera obtener del tratamiento propuesto;

c) Las demás modalidades posibles de tratamiento, incluidas las menos alteradoras posibles;

d) Los dolores o incomodidades posibles y los riesgos y secuelas del tratamiento propuesto.

3. El paciente podrá solicitar que durante el procedimiento seguido para que dé su consentimiento estén presentes una o más personas de su elección.

4. El paciente tiene derecho a negarse a recibir tratamiento o a interrumpirlo, salvo en los casos previstos en los párrafos 6, 7, 8, 13 y 15 del presente principio. Se deberán explicar al paciente las consecuencias de su decisión de no recibir o interrumpir un tratamiento.

5. No se deberá alentar o persuadir a un paciente a que renuncie a su derecho a dar su consentimiento informado. En caso de que el paciente así desee hacerlo, se le explicará que el tratamiento no se puede administrar sin su consentimiento informado.

6. Con excepción de lo dispuesto en los párrafos 7, 8, 12, 13, 14 y 15 del presente principio, podrá aplicarse un plan de tratamiento propuesto sin el consentimiento informado del paciente cuando concurren las siguientes circunstancias:

a) Que el paciente, en la época de que se trate, sea un paciente involuntario;

b) Que una autoridad independiente que disponga de toda la información pertinente, incluida la información especificada en el párrafo 2

del presente principio, compruebe que, en la época de que se trate, el paciente está incapacitado para dar o negar su consentimiento informado al plan de tratamiento propuesto o, si así lo prevé la legislación nacional, teniendo presente la seguridad del paciente y la de terceros, que el paciente se niega irracionalmente a dar su consentimiento;

c) Que la autoridad independiente compruebe que el plan de tratamiento propuesto es el más indicado para atender a las necesidades de salud del paciente.

7. La disposición del párrafo 6 supra no se aplicará cuando el paciente tenga un representante personal facultado por ley para dar su consentimiento respecto del tratamiento del paciente; no obstante, salvo en los casos previstos en los párrafos 12, 13, 14 y 15 del presente principio, se podrá aplicar un tratamiento a este paciente sin su consentimiento informado cuando, después que se le haya proporcionado la información mencionada en el párrafo 2 del presente principio, el representante personal dé su consentimiento en nombre del paciente.

8. Salvo lo dispuesto en los párrafos 12, 13, 14 y 15 del presente principio, también se podrá aplicar un tratamiento a cualquier paciente sin su consentimiento informado si un profesional de salud mental calificado y autorizado por ley determina que ese tratamiento es urgente y necesario para impedir un daño inmediato o inminente al paciente o a otras personas. Ese tratamiento no se aplicará más allá del período estrictamente necesario para alcanzar ese propósito.

9. Cuando se haya autorizado cualquier tratamiento sin el consentimiento informado del paciente, se hará no obstante todo lo posible por informar a

éste acerca de la naturaleza del tratamiento y de cualquier otro tratamiento posible y por lograr que el paciente participe en cuanto sea posible en la aplicación del plan de tratamiento.

10. Todo tratamiento deberá registrarse de inmediato en el historial clínico del paciente y se señalará si es voluntario o involuntario.

11. No se someterá a ningún paciente a restricciones físicas o a reclusión involuntaria salvo con arreglo a los procedimientos oficialmente aprobados de la institución psiquiátrica y sólo cuando sea el único medio disponible para impedir un daño inmediato o inminente al paciente o a terceros. Esas prácticas no se prolongarán más allá del período estrictamente necesario para alcanzar ese propósito. Todos los casos de restricción física o de reclusión involuntaria, sus motivos y su carácter y duración se registrarán en el historial clínico del paciente. Un paciente sometido a restricción o reclusión será mantenido en condiciones dignas y bajo el cuidado y la supervisión inmediata y regular de personal calificado. Se dará pronto aviso de toda restricción física o reclusión involuntaria de pacientes a los representantes personales, de haberlos y de proceder.

12. Nunca podrá aplicarse la esterilización como tratamiento de la enfermedad mental.

13. 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 se considere que ello es lo que más conviene a las necesidades de salud del paciente y cuando el paciente dé su consentimiento informado, salvo que, cuando no esté en condiciones de dar ese consentimiento, sólo se autorizará el procedimiento o la operación después de practicarse un examen independiente.

14. No se someterá nunca a tratamientos psicoquirúrgicos u otros tratamientos irreversibles o que modifican la integridad de la persona a pacientes involuntarios de una institución psiquiátrica y esos tratamientos sólo podrán, en la medida en que la legislación nacional lo permita, aplicarse a cualquier otro paciente cuando éste haya dado su consentimiento informado y cuando un órgano externo independiente compruebe que existe realmente un consentimiento informado y que el tratamiento es el más conveniente para las necesidades de salud del paciente.

15. No se someterá a ensayos clínicos ni a tratamientos experimentales a ningún paciente sin su consentimiento informado, excepto cuando el paciente esté incapacitado para dar su consentimiento informado, en cuyo caso sólo podrá ser sometido a un ensayo clínico o a un tratamiento experimental con la aprobación de un órgano de revisión competente e independiente que haya sido establecido específicamente con este propósito.

16. En los casos especificados en los párrafos 6, 7, 8, 13, 14 y 15 del presente principio, el paciente o su representante personal, o cualquier persona interesada, tendrán derecho a apelar ante un órgano judicial u otro órgano independiente en relación con cualquier tratamiento que haya recibido.

Principio 12

Información sobre los derechos

1. Todo paciente recluido en una institución psiquiátrica será informado, lo más pronto posible después de la admisión y en una forma y en un lenguaje que comprenda, de todos los derechos que le corresponden de conformidad con los presentes Principios y en virtud de la legislación nacional, información que comprenderá una explicación de esos derechos y de la manera de ejercerlos.

2. Mientras el paciente no esté en condiciones de comprender dicha información, los derechos del paciente se comunicarán a su representante personal, si lo tiene y si procede, y a la persona o las personas que sean más capaces de representar los intereses del paciente y que deseen hacerlo.

3. El paciente que tenga la capacidad necesaria tiene el derecho de designar a una persona a la que se debe informar en su nombre y a una persona que represente sus intereses ante las autoridades de la institución.

Principio 13

Derechos y condiciones en las instituciones psiquiátricas

1. Todo paciente de una institución psiquiátrica tendrá, en particular, el derecho a ser plenamente respetado por cuanto se refiere a su:

a) Reconocimiento en todas partes como persona ante la ley;

b) Vida privada;

c) Libertad de comunicación, que incluye la libertad de comunicarse con otras personas que estén dentro de la institución; libertad de enviar y de recibir comunicaciones privadas sin censura; libertad de recibir, en privado, visitas de un asesor o representante personal y, en todo momento apropiado, de otros visitantes; y libertad de acceso a los servicios postales y telefónicos y a la prensa, la radio y la televisión;

d) Libertad de religión o creencia.

2. 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:

a) Instalaciones para actividades de recreo y esparcimiento;

b) Instalaciones educativas;

c) Instalaciones para adquirir o recibir artículos esenciales para la vida diaria, el esparcimiento y la comunicación;

d) Instalaciones, y el estímulo correspondiente para utilizarlas, que permitan a los pacientes emprender ocupaciones activas adaptadas a sus antecedentes sociales y culturales y que permitan aplicar medidas apropiadas de rehabilitación para promover su reintegración en la comunidad. Tales medidas comprenderán servicios de orientación vocacional, capacitación vocacional y colocación laboral que permitan a los pacientes obtener o mantener un empleo en la comunidad.

3. En ninguna circunstancia podrá el paciente ser sometido a trabajos forzados. Dentro de los límites compatibles con las necesidades del paciente y las de la administración de la institución, el paciente deberá poder elegir la clase de trabajo que desee realizar.

4. EL trabajo de un paciente en una institución psiquiátrica no será objeto de explotación. Todo paciente tendrá derecho a recibir por un trabajo la misma remuneración que por un trabajo igual, de conformidad con las leyes o las costumbres nacionales, se pagaría a una persona que no sea un paciente. Todo paciente tendrá derecho, en cualquier caso, a recibir una proporción equitativa de la remuneración que la institución psiquiátrica perciba por su trabajo.

Principio 14**Recursos de que deben disponer las instituciones psiquiátricas**

1. Las instituciones psiquiátricas dispondrán de los mismos recursos que cualquier otro establecimiento sanitario y, en particular, de:

a) Personal médico y otros profesionales calificados en número suficiente y locales suficientes, para proporcionar al paciente la intimidad necesaria y un programa de terapia apropiada y activa;

b) Equipo de diagnóstico y terapéutico para los pacientes;

c) Atención profesional adecuada;

d) Tratamiento adecuado, regular y completo, incluido el suministro de medicamentos.

2. Todas las instituciones psiquiátricas serán inspeccionadas por las autoridades competentes con frecuencia suficiente para garantizar que las condiciones, el tratamiento y la atención de los pacientes se conformen a los presentes Principios.

Principio 15**Principios de admisión**

1. Cuando una persona necesite tratamiento en una institución psiquiátrica, se hará todo lo posible por evitar una admisión involuntaria.

2. El acceso a una institución psiquiátrica se administrará de la misma forma que el acceso a cualquier institución por cualquier otra enfermedad.

3. 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, en la forma prevista en el principio 16 infra; el paciente será informado de ese derecho.

Principio 16**Admisión involuntaria**

1. Una persona sólo podrá ser admitida como paciente involuntario en una institución psiquiátrica o ser retenida como paciente involuntario en una institución psiquiátrica a la que ya hubiera sido admitida como paciente voluntario cuando un médico calificado y autorizado por ley a esos efectos determine, de conformidad con el principio 4 supra, que esa persona padece una enfermedad mental y considere:

a) Que debido a esa enfermedad mental existe un riesgo grave de daño inmediato o inminente para esa persona o para terceros; o

b) Que, en el caso de una persona cuya enfermedad mental sea grave y cuya capacidad de juicio esté afectada, 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 adecuado que sólo puede aplicarse si se admite al paciente en una institución psiquiátrica de conformidad con el principio de la opción menos restrictiva.

En el caso a que se refiere el apartado b) del presente párrafo, se debe consultar en lo posible a un segundo profesional de salud mental, independiente del primero. De realizarse esa consulta, la admisión o la retención involuntaria no tendrá lugar a menos que el segundo profesional convenga en ello.

2. Inicialmente la admisión o la retención involuntaria se hará por 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. Los motivos para la admisión o retención se comunicarán sin demora al paciente y la admisión o retención misma, así como sus motivos, se comunicarán también sin tardanza y en detalle al órgano de revisión, al representante personal del paciente, cuando sea el caso, y, salvo que el paciente se oponga a ello, a sus familiares.

3. Una institución psiquiátrica sólo podrá admitir pacientes involuntarios cuando haya sido facultada a ese efecto por la autoridad competente prescrita por la legislación nacional.

Principio 17

El órgano de revisión

1. El órgano de revisión será 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. Al formular sus decisiones contará con la asistencia de uno o más profesionales de salud mental calificados e independientes y tendrá presente su asesoramiento.

2. El examen inicial por parte del órgano de revisión, conforme a lo estipulado en el párrafo 2 del principio 16 supra, de la decisión de admitir o retener a una persona como paciente involuntario se llevará a cabo lo antes posible después de adoptarse dicha decisión y se efectuará de conformidad con los procedimientos sencillos y expeditos establecidos por la legislación nacional.

3. El órgano de revisión examinará periódicamente los casos de pacientes involuntarios a intervalos razonables especificados por la legislación nacional.

4. Todo paciente involuntario tendrá derecho a solicitar al órgano de revisión que se le dé de alta o que se le considere como paciente voluntario, a intervalos razonables prescritos por la legislación nacional.

5. En cada examen, el órgano de revisión determinará si se siguen cumpliendo los requisitos para la admisión involuntaria enunciados en el párrafo 1 del principio 16 supra y, en caso contrario, el paciente será dado de alta como paciente involuntario.

6. Si en cualquier momento el profesional de salud mental responsable del caso determina que ya no se cumplen las condiciones para retener a una persona como paciente involuntario, ordenará que se dé de alta a esa persona como paciente involuntario.

7. El paciente o su representante personal o cualquier persona interesada tendrá derecho a apelar ante un tribunal superior de la decisión de admitir al paciente o de retenerlo en una institución psiquiátrica.

Principio 18

Garantías procesales

1. El paciente tendrá 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 no obtiene esos servicios, se pondrá a su disposición un defensor sin cargo alguno en la medida en que el paciente carezca de medios suficientes para pagar.

2. Si es necesario, el paciente tendrá derecho a la asistencia de un intérprete. Cuando tales servicios sean necesarios y el paciente no los obtenga, se le facilitarán sin cargo alguno en la medida en que el paciente carezca de medios suficientes para pagar.

3. El paciente y su defensor podrán solicitar y presentar en cualquier audiencia un dictamen independiente sobre su salud mental y cualesquiera otros informes y pruebas orales, escritas y de otra índole que sean pertinentes y admisibles.

4. Se proporcionarán al paciente y a su defensor copias del expediente del paciente y de todo informe o documento que deba presentarse, salvo en casos especiales en que se considere que la revelación de determinadas informaciones perjudicaría gravemente la salud del paciente o pondría en peligro la seguridad de terceros. Conforme lo prescriba la legislación nacional, todo documento que no se proporcione al paciente deberá proporcionarse al representante personal y al defensor del paciente, siempre que pueda hacerse con carácter confidencial. Cuando no se comunique al paciente cualquier parte de un documento, se informará de ello al paciente o a su defensor, así como de las razones de esa decisión, que estará sujeta a revisión judicial.

5. El paciente y su representante personal y defensor tendrán derecho a asistir personalmente a la audiencia y a participar y ser oídos en ella.

6. Si el paciente o su representante personal o defensor solicitan la presencia de una determinada persona en la audiencia, se admitirá a esa persona a menos que se considere que su presencia perjudicará gravemente la salud del paciente o pondrá en peligro la seguridad de terceros.

7. En toda decisión relativa a si la audiencia o cualquier parte de ella será pública o privada y si podrá informarse públicamente de ella, se tendrán en plena consideración los deseos del paciente, la necesidad de respetar su vida privada y la de otras personas y la necesidad de impedir que se cause un perjuicio grave a la salud del paciente o de no poner en peligro la seguridad de terceros.

8. La decisión adoptada en una audiencia y las razones de ella se expresarán por escrito. Se proporcionarán copias al paciente y a su representante personal y defensor. Al determinar si la decisión se publicará en todo o en parte, se tendrán en plena consideración los deseos del paciente, la necesidad de respetar su vida privada y la de otras personas, el interés público en la administración abierta de la justicia y la necesidad de impedir que se cause un perjuicio grave a la salud del paciente y de no poner en peligro la seguridad de terceros.

Principio 19

Acceso a la información

1. El paciente (término que en el presente principio comprende al ex paciente) tendrá derecho de acceso a la información relativa a él en el historial médico y expediente personal que mantenga la institución psiquiátrica. Este derecho podrá estar sujeto a restricciones para impedir que se cause un perjuicio grave a la salud del paciente o se ponga en peligro la seguridad de terceros. Conforme lo disponga la legislación nacional, toda información de esta clase que no se proporcione al paciente se proporcionará al representante personal y al defensor del paciente, siempre que pueda hacerse con carácter confidencial. Cuando no se proporcione al paciente cualquier parte de la información, el paciente o su defensor, si lo hubiere, será informado de la decisión y de las razones en que se funda, y la decisión estará sujeta a revisión judicial.

2. Toda observación por escrito del paciente o de su representante personal o defensor deberá, a petición de cualquiera de ellos, incorporarse al expediente del paciente.

Principio 20 _____ **Delincuentes**

1. El presente principio se aplicará a las personas que cumplen penas de prisión por delitos penales o que han sido detenidas en el transcurso de procedimientos o investigaciones penales efectuados en su contra y que, según se ha determinado o se sospecha, padecen una enfermedad mental.
2. Todas estas personas deben recibir la mejor atención disponible en materia de salud mental, según lo estipulado en el principio 1 supra. Los presentes Principios se aplicarán en su caso en la medida más plena posible, con las contadas modificaciones y excepciones que vengan impuestas por las circunstancias. Ninguna modificación o excepción podrá menoscabar los derechos de las personas reconocidos en los instrumentos señalados en el párrafo 5 del principio 1 supra.
3. La legislación nacional podrá autorizar a un tribunal o a otra autoridad competente para que, basándose en un dictamen médico competente e independiente, disponga que esas personas sean internadas en una institución psiquiátrica.
4. El tratamiento de las personas de las que se determine que padecen una enfermedad mental será en toda circunstancia compatible con el principio 11 supra.

Principio 21 _____ **Quejas**

Todo paciente o ex paciente tendrá derecho a presentar una queja conforme a los procedimientos que especifique la legislación nacional.

Principio 22 _____ **Vigilancia y recursos**

Los Estados velarán por que existan mecanismos adecuados para promover el cumplimiento de los presentes Principios, inspeccionar las instituciones psiquiátricas, presentar, investigar y resolver quejas y establecer procedimientos disciplinarios o judiciales apropiados para casos de conducta profesional indebida o de violación de los derechos de los pacientes.

Principio 23 _____ **Aplicación**

1. Los Estados deberán aplicar los presentes Principios adoptando las medidas pertinentes de carácter legislativo, judicial, administrativo, educativo y de otra índole, que revisarán periódicamente.
2. Los Estados deberán dar amplia difusión a los presentes Principios por medios apropiados y dinámicos.

Principio 24 _____ **Alcance de los principios relativos a las instituciones psiquiátricas**

Los presentes Principios se aplican a todas las personas que ingresan en una institución psiquiátrica.

Principio 25

Mantenimiento de los derechos reconocidos

No se impondrá ninguna restricción ni se admitirá ninguna derogación de los derechos de los pacientes, entre ellos los derechos reconocidos en el derecho internacional o nacional aplicable, so pretexto de que los presentes Principios no reconocen tales derechos o de que sólo los reconocen parcialmente.

Año 1990

DECLARACION DE CARACAS*

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.

Notando.

1. Que la atención psiquiátrica convencional no permite alcanzar los objetivos compatibles con una atención comunitaria, descentralizada, participativa, integral, continua y preventiva;

2. Que el hospital psiquiátrico, como única modalidad asistencial, obstaculiza el logro de los objetivos antes mencionados al:

a) aislar al enfermo de su medio, generando de esa manera mayor discapacidad social,

* Adoptada por la Conferencia "Reestructuración de la Atención Psiquiátrica en América Latina". Caracas, Venezuela, 14 de noviembre de 1990.

b) crear condiciones desfavorables que ponen en peligro los derechos humanos y civiles del enfermo,

c) requerir la mayor parte de los recursos financieros y humanos asignados por los países a los servicios de salud mental,

d) impartir una enseñanza insuficientemente vinculada con las necesidades de salud mental de las poblaciones, de los servicios de salud y otros sectores.

Considerando,

1. Que la Atención Primaria de Salud es la estrategia adoptada por la Organización Mundial de la Salud y la organización Panamericana de la Salud y refrendada por los Países Miembros para lograr la meta Salud para Todos en el Año 2000;

2. Que los Sistemas Locales de Salud (SILOS) han sido establecidos por los países de la Región para facilitar el logro de esa meta, por cuanto ofrecen mejores condiciones para desarrollar programas basados en las necesidades de la población de características descentralizadas, participativas y preventivas;

3. Que los programas de Salud Mental y Psiquiatría deben adaptarse a los principios y orientaciones que fundamentan esas estrategias y modelos de organización de la atención de salud.

DECLARAN

1. Que la reestructuración de la atención psiquiátrica ligada a la Atención Primaria de Salud y en los marcos de los Sistemas Locales de Salud permite la promoción de modelos alternativos centrados en la comunidad y dentro de sus redes sociales;

2. 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;

3. Que los recursos, cuidados y tratamiento provistos deben:

a) salvaguardar, invariablemente, la dignidad personal y los derechos humanos y civiles,

b) estar basado en criterios racionales y técnicamente adecuados.

c) propender a la permanencia del enfermo en su medio comunitario

4. Que las legislaciones de los países deben ajustarse de manera que:

a) aseguren el respeto de los derechos humanos y civiles de los enfermos mentales,

b) promuevan la organización de servicios comunitarios de salud mental que garanticen su cumplimiento;

5. Que la capacitación del recurso humano en Salud Mental y Psiquiatría debe hacerse apuntando a un modelo cuyo eje pasa por el servicio de salud

comunitaria y propicia la internación psiquiátrica en los hospitales generales, de acuerdo con los principios rectores que fundamentan esta reestructuración;

6. Que las Organizaciones, asociaciones y demás participantes de esta Conferencia se comprometen mancomunada y solidariamente a abogar y desarrollar en los países programas que promuevan la reestructuración, y al monitoreo y defensa de los derechos humanos de los enfermos mentales de acuerdo a las legislaciones nacionales y los compromisos internacionales respectivos.

Para lo cual,

INSTAN

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 otros centros de capacitación y a los medios de comunicación a que apoyen la reestructuración de la atención psiquiátrica asegurando así su exitoso desarrollo para el beneficio de las poblaciones de la Región.

Este es el texto de la Declaración adoptada el 14 de noviembre 1990 por la Conferencia sobre la Reestructuración de la Atención Psiquiátrica en América Latina dentro de los Sistema Locales de Salud (SILOS) convocada por la Organización Mundial de la Salud/Organización Panamericana de la Salud,, (OMS/OPS) con el apoyo técnico y financiero del Instituto de Investigaciones Mario Negri de Mi1án, Centro Colaborador en Salud Mental de la OMS y el auspicio de las siguientes entidades:

CAPITULO II

TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Año 2006

CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Preámbulo

Los Estados Partes en la presente Convención,

a) Recordando que los principios de la Carta de las Naciones Unidas que proclaman que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad y el valor inherentes y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

b) Reconociendo que las Naciones Unidas, en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, han reconocido y proclamado que toda persona tiene los derechos y libertades enunciados en esos instrumentos, sin distinción de ninguna índole.

c) Reafirmando la universalidad, indivisibilidad, interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos y libertades fundamentales, así como la necesidad de garantizar que las personas con discapacidad los ejerzan plenamente y sin discriminación,

d) Recordando el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

e) Reconociendo que la discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.

f) Reconociendo la importancia que revisten los principios y las directrices de política que figuran en el Programa de Acción Mundial para los Impedidos y en las Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad como factor en la promoción, la formulación y la evaluación de normas, planes, programas y medidas a nivel nacional, regional e internacional destinados a dar una mayor igualdad de oportunidades a las personas con discapacidad.

g) Destacando la importancia de incorporar las cuestiones relativas a la discapacidad como parte integrante de las estrategias pertinentes de desarrollo sostenible.

h) Reconociendo también que la discriminación contra cualquier persona por razón de su discapacidad constituye una vulneración de la dignidad y el valor inherentes del ser humano.

i) Reconociendo además la diversidad de las personas con discapacidad.

j) Reconociendo la necesidad de promover y proteger los derechos humanos de todas las personas con discapacidad, incluidas aquellas que necesitan un apoyo más intenso.

k) Observando con preocupación que, pese a estos diversos instrumentos y actividades, las personas con discapacidad siguen encontrando barreras para participar en igualdad de condiciones con las demás en la vida social y que se siguen vulnerando sus derechos humanos en todas las partes del mundo.

l) Reconociendo la importancia de la cooperación internacional para mejorar las condiciones de vida de las personas con discapacidad en todos los países, en particular en los países en desarrollo.

m) Reconociendo el valor de las contribuciones que realizan y pueden realizar las personas con discapacidad al bienestar general y a la diversidad de sus comunidades, y que la promoción del pleno goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales por las personas con discapacidad y de su plena participación tendrán como resultado un mayor sentido de pertenencia de estas personas y avances significativos en el desarrollo económico, social y humano de la sociedad y en la erradicación de la pobreza.

n) Reconociendo la importancia que para las personas con discapacidad reviste su autonomía e independencia individual, incluida la libertad de tomar sus propias decisiones.

o) Considerando que las personas con discapacidad deben tener la oportunidad de participar activamente en los procesos de adopción de decisiones sobre políticas y programas, incluidos los que les afectan directamente.

p) Preocupados por la difícil situación en que se encuentran las personas con discapacidad que son víctimas de múltiples o agravadas formas de discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional, étnico, indígena o social, patrimonio, nacimiento, edad o cualquier otra condición.

q) Reconociendo que las mujeres y las niñas con discapacidad suelen estar expuestas a un riesgo mayor, dentro y fuera del hogar, de violencia, lesiones o abuso, abandono o trato negligente, malos tratos o explotación.

r) Reconociendo también que los niños y las niñas con discapacidad deben gozar plenamente de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas, y recordando las obligaciones que a este respecto asumieron los Estados Partes en la Convención sobre los Derechos del Niño.

s) Subrayando la necesidad de incorporar una perspectiva de género en todas las actividades destinadas a promover el pleno goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales por las personas con discapacidad.

t) Destacando el hecho de que la mayoría de las personas con discapacidad viven en condiciones de pobreza y reconociendo, a este respecto, la necesidad fundamental de mitigar los efectos negativos de la pobreza en las personas con discapacidad.

u) Teniendo presente que, para lograr la plena protección de las personas con discapacidad, en particular durante los conflictos armados y la ocupación extranjera, es indispensable que se den condiciones de paz y seguridad basadas en el pleno respeto de los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y se respeten los instrumentos vigentes en materia de derechos humanos.

v) Reconociendo la importancia de la accesibilidad al entorno físico, social, económico y cultural, a la salud y la educación y a la información y las comunicaciones, para que las personas con discapacidad puedan gozar plenamente de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.

w) Conscientes de que las personas, que tienen obligaciones respecto a otras personas y a la comunidad a la que pertenecen, tienen la responsabilidad de procurar, por todos los medios, que se promuevan y respeten los derechos reconocidos en la Carta Internacional de Derechos Humanos.

x) Convencidos de que la familia es la unidad colectiva natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a recibir protección de ésta y del Estado, y de que las personas con discapacidad y sus familiares deben recibir la protección y la asistencia necesarias para que las familias puedan contribuir a que las personas con discapacidad gocen de sus derechos plenamente y en igualdad de condiciones.

y) Convencidos de que una convención internacional amplia e integral para promover y proteger los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad contribuirá significativamente a paliar la profunda desventaja social de las personas con discapacidad y promoverá su participación, con igualdad de oportunidades, en los ámbitos civil, político, económico, social y cultural, tanto en los países en desarrollo como en los desarrollados.

Convienen en lo siguiente:

ARTÍCULO 1: PROPÓSITO

El propósito de la presente Convención es promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente.

Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.

ARTÍCULO 2: DEFINICIONES

A los fines de la presente Convención:

La “comunicación” incluirá los lenguajes, la visualización de textos, el Braille, la comunicación táctil, los macrotipos, los dispositivos multimedia de fácil acceso, así como el lenguaje escrito, los sistemas auditivos, el lenguaje sencillo, los medios de voz digitalizada y otros modos, medios y formatos aumentativos o alternativos de comunicación, incluida la tecnología de la información y las comunicaciones de fácil acceso;

Por “lenguaje” se entenderá tanto el lenguaje oral como la lengua de señas y otras formas de comunicación no verbal;

Por “discriminación por motivos de discapacidad” se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce

o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables;

Por “ajustes razonables” se entenderán las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales;

Por “diseño universal” se entenderá el diseño de productos, entornos, programas y servicios que puedan utilizar todas las personas, en la mayor medida posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado. El “diseño universal” no excluirá las ayudas técnicas para grupos particulares de personas con discapacidad, cuando se necesiten.

ARTÍCULO 3 : PRINCIPIOS GENERALES

Los principios de la presente Convención serán:

- a) El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas;
- b) La no discriminación;
- c) La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad;
- d) El respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas;
- e) La igualdad de oportunidades;
- f) La accesibilidad;

g) La igualdad entre el hombre y la mujer;

h) El respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad.

ARTÍCULO 4 : OBLIGACIONES GENERALES

1. Los Estados Partes se comprometen a asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad. A tal fin, los Estados Partes se comprometen a:

a) Adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en la presente Convención;

b) Tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad;

c) Tener en cuenta, en todas las políticas y todos los programas, la protección y promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad;

d) Abstenerse de actos o prácticas que sean incompatibles con la presente Convención y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen conforme a lo dispuesto en ella;

e) Tomar todas las medidas pertinentes para que ninguna persona,

organización o empresa privada discriminen por motivos de discapacidad;

f) Empezar o promover la investigación y el desarrollo de bienes, servicios, equipo e instalaciones de diseño universal, con arreglo a la definición del artículo 2 de la presente Convención, que requieran la menor adaptación posible y el menor costo para satisfacer las necesidades específicas de las personas con discapacidad, promover su disponibilidad y uso, y promover el diseño universal en la elaboración de normas y directrices;

g) Empezar o promover la investigación y el desarrollo, y promover la disponibilidad y el uso de nuevas tecnologías, incluidas las tecnologías de la información y las comunicaciones, ayudas para la movilidad, dispositivos técnicos y tecnologías de apoyo adecuadas para las personas con discapacidad, dando prioridad a las de precio asequible;

h) Proporcionar información que sea accesible para las personas con discapacidad sobre ayudas a la movilidad, dispositivos técnicos y tecnologías de apoyo, incluidas nuevas tecnologías, así como otras formas de asistencia y servicios e instalaciones de apoyo;

i) Promover la formación de los profesionales y el personal que trabajan con personas con discapacidad respecto de los derechos reconocidos en la presente Convención, a fin de prestar mejor la asistencia y los servicios garantizados por esos derechos.

2. Con respecto a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas hasta el máximo de sus recursos disponibles y, cuando sea necesario, en el marco de la cooperación internacional, para lograr, de manera progresiva, el pleno ejercicio de estos derechos, sin perjuicio de las obligaciones previstas en la presente Convención que sean aplicables de inmediato en virtud del derecho internacional.

3. En la elaboración y aplicación de legislación y políticas para hacer efectiva la presente Convención, y en otros procesos de adopción de decisiones sobre cuestiones relacionadas con las personas con discapacidad, los Estados Partes celebrarán consultas estrechas y colaborarán activamente con las personas con discapacidad, incluidos los niños y las niñas con discapacidad, a través de las organizaciones que las representan.

4. Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las disposiciones que puedan facilitar, en mayor medida, el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad y que puedan figurar en la legislación de un Estado Parte o en el derecho internacional en vigor en dicho Estado. No se restringirán ni derogarán ninguno de los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos o existentes en los Estados Partes en la presente Convención de conformidad con la ley, las convenciones y los convenios, los reglamentos o la costumbre con el pretexto de que en la presente Convención no se reconocen esos derechos o libertades o se reconocen en menor medida.

5. Las disposiciones de la presente Convención se aplicarán a todas las partes de los Estados federales sin limitaciones ni excepciones.

ARTÍCULO 5: IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

1. Los Estados Partes reconocen que todas las personas son iguales ante la ley y en virtud de ella, y que tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse de la ley en igual medida sin discriminación alguna.

2. Los Estados Partes prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad y garantizarán a todas las personas con discapacidad protección legal igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo.

3. A fin de promover la igualdad y eliminar la discriminación, los Estados Partes adoptarán todas las medidas pertinentes para asegurar la realización de ajustes razonables.

4. No se considerarán discriminatorias, en virtud de la presente Convención, las medidas específicas que sean necesarias para acelerar o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad.

ARTÍCULO 6: MUJERES CON DISCAPACIDAD

1. Los Estados Partes reconocen que las mujeres y niñas con discapacidad están sujetas a múltiples formas de discriminación y, a ese respecto, adoptarán medidas para asegurar que puedan disfrutar plenamente y en igualdad de condiciones de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas pertinentes para asegurar el pleno desarrollo, adelanto y potenciación de la mujer, con el propósito de garantizarle el ejercicio y goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales establecidos en la presente Convención.

ARTÍCULO 7: NIÑOS Y NIÑAS CON DISCAPACIDAD

1. Los Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas.

2. En todas las actividades relacionadas con los niños y las niñas con discapacidad, una consideración primordial será la protección del interés superior del niño.

3. Los Estados Partes garantizarán que los niños y las niñas con discapacidad tengan derecho a expresar su opinión libremente sobre todas las cuestiones que les afecten, opinión que recibirá la debida consideración teniendo en cuenta su edad y madurez, en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas, y a recibir asistencia apropiada con arreglo a su discapacidad y edad para poder ejercer ese derecho.

ARTÍCULO 8: TOMA DE CONCIENCIA

1. Los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas inmediatas, efectivas y pertinentes para:

a) Sensibilizar a la sociedad, incluso a nivel familiar, para que tome mayor conciencia respecto de las personas con discapacidad y fomentar el respeto de los derechos y la dignidad de estas personas;

b) Luchar contra los estereotipos, los prejuicios y las prácticas nocivas respecto de las personas con discapacidad, incluidos los que se basan en el género o la edad, en todos los ámbitos de la vida;

c) Promover la toma de conciencia respecto de las capacidades y aportaciones de las personas con discapacidad.

2. Las medidas a este fin incluyen:

a) Poner en marcha y mantener campañas efectivas de sensibilización pública destinadas a:

i) Fomentar actitudes receptivas respecto de los derechos de las personas con discapacidad;

ii) Promover percepciones positivas y una mayor conciencia social respecto de las personas con discapacidad;

iii) Promover el reconocimiento de las capacidades, los méritos y las habilidades de las personas con discapacidad y de sus aportaciones en relación con el lugar de trabajo y el mercado laboral;

b) Fomentar en todos los niveles del sistema educativo, incluso entre todos los niños y las niñas desde una edad temprana, una actitud de respeto de los derechos de las personas con discapacidad;

c) Alentar a todos los órganos de los medios de comunicación a que difundan una imagen de las personas con discapacidad que sea compatible con el propósito de la presente Convención;

d) Promover programas de formación sobre sensibilización que tengan en cuenta a las personas con discapacidad y los derechos de estas personas.

ARTÍCULO 9: ACCESIBILIDAD

1. A fin de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, los Estados Partes adoptarán medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales. Estas medidas, que incluirán la identificación y eliminación de obstáculos y barreras de acceso, se aplicarán, entre otras cosas, a:

a) Los edificios, las vías públicas, el transporte y otras instalaciones

exteriores e interiores como escuelas, viviendas, instalaciones médicas y lugares de trabajo;

b) Los servicios de información, comunicaciones y de otro tipo, incluidos los servicios electrónicos y de emergencia.

2. Los Estados Partes también adoptarán las medidas pertinentes para:

a) Desarrollar, promulgar y supervisar la aplicación de normas mínimas y directrices sobre la accesibilidad de las instalaciones y los servicios abiertos al público o de uso público;

b) Asegurar que las entidades privadas que proporcionan instalaciones y servicios abiertos al público o de uso público tengan en cuenta todos los aspectos de su accesibilidad para las personas con discapacidad;

c) Ofrecer formación a todas las personas involucradas en los problemas de accesibilidad a que se enfrentan las personas con discapacidad;

d) Dotar a los edificios y otras instalaciones abiertas al público de señalización en Braille y en formatos de fácil lectura y comprensión;

e) Ofrecer formas de asistencia humana o animal e intermediarios, incluidos guías, lectores e intérpretes profesionales de la lengua de señas, para facilitar el acceso a edificios y otras instalaciones abiertas al público;

f) Promover otras formas adecuadas de asistencia y apoyo a las personas con discapacidad para asegurar su acceso a la información;

g) Promover el acceso de las personas con discapacidad a los nuevos sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones, incluida Internet;

h) Promover el diseño, el desarrollo, la producción y la distribución de sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones accesibles en una etapa temprana, a fin de que estos sistemas y tecnologías sean accesibles al menor costo.

ARTÍCULO 10: DERECHO A LA VIDA

Los Estados Partes reafirman el derecho inherente a la vida de todos los seres humanos y adoptarán todas las medidas necesarias para garantizar el goce efectivo de ese derecho por las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás.

ARTÍCULO 11: SITUACIONES DE RIESGO Y EMERGENCIAS HUMANITARIAS

Los Estados Partes adoptarán, en virtud de las responsabilidades que les corresponden con arreglo al derecho internacional, y en concreto el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos, todas las medidas posibles para garantizar la seguridad y la protección de las personas con discapacidad en situaciones de riesgo, incluidas situaciones de conflicto armado, emergencias humanitarias y desastres naturales.

ARTÍCULO 12: IGUAL RECONOCIMIENTO COMO PERSONA ANTE LA LEY

1. Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica.

2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida.

derecho internacional de los derechos humanos y a ser tratadas de conformidad con los objetivos y principios de la presente Convención, incluida la realización de ajustes razonables.

ARTÍCULO 15: PROTECCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES

1. Ninguna persona será sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido a experimentos médicos o científicos sin su consentimiento libre e informado.
2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de otra índole que sean efectivas para evitar que las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, sean sometidas a torturas u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

ARTÍCULO 16: PROTECCIÓN CONTRA LA EXPLOTACIÓN, LA VIOLENCIA Y EL ABUSO

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas de carácter legislativo, administrativo, social, educativo y de otra índole que sean pertinentes para proteger a las personas con discapacidad, tanto en el seno del hogar como fuera de él, contra todas las formas de explotación, violencia y abuso, incluidos los aspectos relacionados con el género.
2. Los Estados Partes también adoptarán todas las medidas pertinentes para impedir cualquier forma de explotación, violencia y abuso asegurando, entre otras cosas, que existan formas adecuadas de asistencia y apoyo que tengan en cuenta el género y la edad para las personas con discapacidad y sus familiares y cuidadores, incluso proporcionando información y educación sobre la manera de prevenir, reconocer y denunciar los casos de explotación, violencia

y abuso. Los Estados Partes asegurarán que los servicios de protección tengan en cuenta la edad, el género y la discapacidad.

3. A fin de impedir que se produzcan casos de explotación, violencia y abuso, los Estados Partes asegurarán que todos los servicios y programas diseñados para servir a las personas con discapacidad sean supervisados efectivamente por autoridades independientes.
4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas pertinentes para promover la recuperación física, cognitiva y psicológica, la rehabilitación y la reintegración social de las personas con discapacidad que sean víctimas de cualquier forma de explotación, violencia o abuso, incluso mediante la prestación de servicios de protección. Dicha recuperación e integración tendrán lugar en un entorno que sea favorable para la salud, el bienestar, la autoestima, la dignidad y la autonomía de la persona y que tenga en cuenta las necesidades específicas del género y la edad.
5. Los Estados Partes adoptarán legislación y políticas efectivas, incluidas legislación y políticas centradas en la mujer y en la infancia, para asegurar que los casos de explotación, violencia y abuso contra personas con discapacidad sean detectados, investigados y, en su caso, juzgados.

ARTÍCULO 17: PROTECCIÓN DE LA INTEGRIDAD PERSONAL

Toda persona con discapacidad tiene derecho a que se respete su integridad física y mental en igualdad de condiciones con las demás.

ARTÍCULO 18: LIBERTAD DE DESPLAZAMIENTO Y NACIONALIDAD

1. Los Estados Partes reconocerán el derecho de las personas con discapacidad a la libertad de desplazamiento, a la libertad para elegir su residencia y a

una nacionalidad, en igualdad de condiciones con las demás, incluso asegurando que las personas con discapacidad:

- a) Tengan derecho a adquirir y cambiar una nacionalidad y a no ser privadas de la suya de manera arbitraria o por motivos de discapacidad;
- b) No sean privadas, por motivos de discapacidad, de su capacidad para obtener, poseer y utilizar documentación relativa a su nacionalidad u otra documentación de identificación, o para utilizar procedimientos pertinentes, como el procedimiento de inmigración, que puedan ser necesarios para facilitar el ejercicio del derecho a la libertad de desplazamiento;
- c) Tengan libertad para salir de cualquier país, incluido el propio;
- d) No se vean privadas, arbitrariamente o por motivos de discapacidad, del derecho a entrar en su propio país.

2. Los niños y las niñas con discapacidad serán inscritos inmediatamente después de su nacimiento y tendrán desde el nacimiento derecho a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y ser atendidos por ellos.

ARTÍCULO 19: DERECHO A VIVIR DE FORMA INDEPENDIENTE Y A SER INCLUIDO EN LA COMUNIDAD

Los Estados Partes en la presente Convención reconocen el derecho en igualdad de condiciones de todas las personas con discapacidad a vivir en la comunidad, con opciones iguales a las de las demás, y adoptarán medidas efectivas y pertinentes para facilitar el pleno goce de este derecho por las personas con discapacidad y su plena inclusión y participación en la comunidad, asegurando en especial que:

- a) Las personas con discapacidad tengan la oportunidad de elegir su lugar de residencia y dónde y con quién vivir, en igualdad de condiciones con las demás, y no se vean obligadas a vivir con arreglo a un sistema de vida específico;
- b) Las personas con discapacidad tengan acceso a una variedad de servicios de asistencia domiciliaria, residencial y otros servicios de apoyo de la comunidad, incluida la asistencia personal que sea necesaria para facilitar su existencia y su inclusión en la comunidad y para evitar su aislamiento o separación de ésta;
- c) Las instalaciones y los servicios comunitarios para la población en general estén a disposición, en igualdad de condiciones, de las personas con discapacidad y tengan en cuenta sus necesidades.

ARTÍCULO 20: MOVILIDAD PERSONAL

Los Estados Partes adoptarán medidas efectivas para asegurar que las personas con discapacidad gocen de movilidad personal con la mayor independencia posible, entre ellas:

- a) Facilitar la movilidad personal de las personas con discapacidad en la forma y en el momento que deseen a un costo asequible;
- b) Facilitar el acceso de las personas con discapacidad a formas de asistencia humana o animal e intermediarios, tecnologías de apoyo, dispositivos técnicos y ayudas para la movilidad de calidad, incluso poniéndolos a su disposición a un costo asequible;
- c) Ofrecer a las personas con discapacidad y al personal especializado que trabaje con estas personas capacitación en habilidades relacionadas con la movilidad;

ARTÍCULO 12: IGUAL RECONOCIMIENTO COMO PERSONA ANTE LA LEY

1. Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica.
2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida.
3. Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica.
4. Los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos, por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas.
5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, los Estados Partes tomarán todas las medidas que sean pertinentes y efectivas para garantizar el derecho de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a ser propietarias y heredar bienes, controlar sus propios asuntos eco-

nómicos y tener acceso en igualdad de condiciones a préstamos bancarios, hipotecas y otras modalidades de crédito financiero, y velarán por que las personas con discapacidad no sean privadas de sus bienes de manera arbitraria.

ARTÍCULO 13: ACCESO A LA JUSTICIA

1. Los Estados Partes asegurarán 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.
2. A fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia, los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.

ARTÍCULO 14: LIBERTAD Y SEGURIDAD DE LA PERSONA

1. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás:
 - a) Disfruten del derecho a la libertad y seguridad de la persona;
 - b) No se vean privadas de su libertad ilegal o arbitrariamente y que cualquier privación de libertad sea de conformidad con la ley, y que la existencia de una discapacidad no justifique en ningún caso una privación de la libertad.
2. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad que se vean privadas de su libertad en razón de un proceso tengan, en igualdad de condiciones con las demás, derecho a garantías de conformidad con el

d) Alentar a las entidades que fabrican ayudas para la movilidad, dispositivos y tecnologías de apoyo a que tengan en cuenta todos los aspectos de la movilidad de las personas con discapacidad.

ARTÍCULO 21: LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DE OPINIÓN Y ACCESO A LA INFORMACIÓN

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas pertinentes para que las personas con discapacidad puedan ejercer el derecho a la libertad de expresión y opinión, incluida la libertad de recabar, recibir y facilitar información e ideas en igualdad de condiciones con las demás y mediante cualquier forma de comunicación que elijan con arreglo a la definición del artículo 2 de la presente Convención, entre ellas:

a) Facilitar a las personas con discapacidad información dirigida al público en general, de manera oportuna y sin costo adicional, en formato accesible y con las tecnologías adecuadas a los diferentes tipos de discapacidad;

b) Aceptar y facilitar la utilización de la lengua de señas, el Braille, los modos, medios, y formatos aumentativos y alternativos de comunicación y todos los demás modos, medios y formatos de comunicación accesibles que elijan las personas con discapacidad en sus relaciones oficiales;

c) Alentar a las entidades privadas que presten servicios al público en general, incluso mediante Internet, a que proporcionen información y servicios en formatos que las personas con discapacidad puedan utilizar y a los que tengan acceso;

d) Alentar a los medios de comunicación, incluidos los que suministran información a través de Internet, a que hagan que sus servicios sean accesibles para las personas con discapacidad;

e) Reconocer y promover la utilización de lenguas de señas.

ARTÍCULO 22: RESPETO DE LA PRIVACIDAD

1. Ninguna persona con discapacidad, independientemente de cuál sea su lugar de residencia o su modalidad de convivencia, será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, familia, hogar, correspondencia o cualquier otro tipo de comunicación, o de agresiones ilícitas contra su honor y su reputación. Las personas con discapacidad tendrán derecho a ser protegidas por la ley frente a dichas injerencias o agresiones.

2. Los Estados Partes protegerán la privacidad de la información personal y relativa a la salud y a la rehabilitación de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás.

ARTÍCULO 23: RESPETO DEL HOGAR Y DE LA FAMILIA

1. Los Estados Partes tomarán medidas efectivas y pertinentes para poner fin a la discriminación contra las personas con discapacidad en todas las cuestiones relacionadas con el matrimonio, la familia, la paternidad y las relaciones personales, y lograr que las personas con discapacidad estén en igualdad de condiciones con las demás, a fin de asegurar que:

a) Se reconozca el derecho de todas las personas con discapacidad en edad de contraer matrimonio, a casarse y fundar una familia sobre la base del consentimiento libre y pleno de los futuros cónyuges;

b) Se respete el derecho de las personas con discapacidad a decidir libremente y de manera responsable el número de hijos que quieren tener y el

tiempo que debe transcurrir entre un nacimiento y otro, y a tener acceso a información, educación sobre reproducción y planificación familiar apropiados para su edad, y se ofrezcan los medios necesarios que les permitan ejercer esos derechos;

c) Las personas con discapacidad, incluidos los niños y las niñas, mantengan su fertilidad, en igualdad de condiciones con las demás.

2. Los Estados Partes garantizarán los derechos y obligaciones de las personas con discapacidad en lo que respecta a la custodia, la tutela, la guarda, la adopción de niños o instituciones similares, cuando esos conceptos se recojan en la legislación nacional; en todos los casos se velará al máximo por el interés superior del niño. Los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a las personas con discapacidad para el desempeño de sus responsabilidades en la crianza de los hijos.

3. Los Estados Partes asegurarán que los niños y las niñas con discapacidad tengan los mismos derechos con respecto a la vida en familia. Para hacer efectivos estos derechos, y a fin de prevenir la ocultación, el abandono, la negligencia y la segregación de los niños y las niñas con discapacidad, los Estados Partes velarán por que se proporcione con anticipación información, servicios y apoyo generales a los menores con discapacidad y a sus familias.

4. Los Estados Partes asegurarán que los niños y las niñas no sean separados de sus padres contra su voluntad, salvo cuando las autoridades competentes, con sujeción a un examen judicial, determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que esa separación es necesaria en el interés superior del niño. En ningún caso se separará a un menor de sus padres en razón de una discapacidad del menor, de ambos padres o de uno de ellos.

5. Los Estados Partes harán todo lo posible, cuando la familia inmediata no

pueda cuidar de un niño con discapacidad, por proporcionar atención alternativa dentro de la familia extensa y, de no ser esto posible, dentro de la comunidad en un entorno familiar.

ARTÍCULO 24: EDUCACIÓN

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la educación. Con miras a hacer efectivo este derecho sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades, los Estados Partes asegurarán un sistema de educación inclusivo a todos los niveles así como la enseñanza a lo largo de la vida, con miras a:

a) Desarrollar plenamente el potencial humano y el sentido de la dignidad y la autoestima y reforzar el respeto por los derechos humanos, las libertades fundamentales y la diversidad humana;

b) Desarrollar al máximo la personalidad, los talentos y la creatividad de las personas con discapacidad, así como sus aptitudes mentales y físicas;

Hacer posible que las personas con discapacidad participen de manera efectiva en una sociedad libre.

2. Al hacer efectivo este derecho, los Estados Partes asegurarán que:

a) Las personas con discapacidad no queden excluidas del sistema general de educación por motivos de discapacidad, y que los niños y las niñas con discapacidad no queden excluidos de la enseñanza primaria gratuita y obligatoria ni de la enseñanza secundaria por motivos de discapacidad;

b) Las personas con discapacidad puedan acceder a una educación primaria y secundaria inclusiva, de calidad y gratuita, en igualdad de condi-

ciones con las demás, en la comunidad en que vivan;

c) Se hagan ajustes razonables en función de las necesidades individuales;

d) Se preste el apoyo necesario a las personas con discapacidad, en el marco del sistema general de educación, para facilitar su formación efectiva;

e) Se faciliten medidas de apoyo personalizadas y efectivas en entornos que fomenten al máximo el desarrollo académico y social, de conformidad con el objetivo de la plena inclusión.

3. Los Estados Partes brindarán a las personas con discapacidad la posibilidad de aprender habilidades para la vida y desarrollo social, a fin de propiciar su participación plena y en igualdad de condiciones en la educación y como miembros de la comunidad. A este fin, los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes, entre ellas:

a) Facilitar el aprendizaje del Braille, la escritura alternativa, otros modos, medios y formatos de comunicación aumentativos o alternativos y habilidades de orientación y de movilidad, así como la tutoría y el apoyo entre pares;

b) Facilitar el aprendizaje de la lengua de señas y la promoción de la identidad lingüística de las personas sordas;

c) Asegurar que la educación de las personas, y en particular los niños y las niñas ciegos, sordos o sordociegos se imparta en los lenguajes y los modos y medios de comunicación más apropiados para cada persona y en entornos que permitan alcanzar su máximo desarrollo académico y social.

4. A fin de contribuir a hacer efectivo este derecho, los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para emplear a maestros, incluidos maestros con discapacidad, que estén cualificados en lengua de señas o Braille y para formar a profesionales y personal que trabajen en todos los niveles educativos. Esa formación incluirá la toma de conciencia sobre la discapacidad y el uso de modos, medios y formatos de comunicación aumentativos y alternativos apropiados, y de técnicas y materiales educativos para apoyar a las personas con discapacidad.

5. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso general a la educación superior, la formación profesional, la educación para adultos y el aprendizaje durante toda la vida sin discriminación y en igualdad de condiciones con las demás. A tal fin, los Estados Partes asegurarán que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad.

ARTÍCULO 25: SALUD

Los Estados Partes reconocen que las personas con discapacidad tienen derecho a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad. Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad a servicios de salud que tengan en cuenta las cuestiones de género, incluida la rehabilitación relacionada con la salud. En particular, los Estados Partes:

a) Proporcionarán a las personas con discapacidad programas y atención de la salud gratuitos o a precios asequibles de la misma variedad y calidad que a las demás personas, incluso en el ámbito de la salud sexual y reproductiva, y programas de salud pública dirigidos a la población;

b) Proporcionarán los servicios de salud que necesiten las personas con discapacidad específicamente como consecuencia de su discapacidad,

incluidas la pronta detección e intervención, cuando proceda, y servicios destinados a prevenir y reducir al máximo la aparición de nuevas discapacidades, incluidos los niños y las niñas y las personas mayores;

c) Proporcionarán esos servicios lo más cerca posible de las comunidades de las personas con discapacidad, incluso en las zonas rurales;

d) Exigirán a los profesionales de la salud que presten a las personas con discapacidad atención de la misma calidad que a las demás personas sobre la base de un consentimiento libre e informado, entre otras formas mediante la sensibilización respecto de los derechos humanos, la dignidad, la autonomía y las necesidades de las personas con discapacidad a través de la capacitación y la promulgación de normas éticas para la atención de la salud en los ámbitos público y privado;

e) Prohibirán la discriminación contra las personas con discapacidad en la prestación de seguros de salud y de vida cuando éstos estén permitidos en la legislación nacional, y velarán por que esos seguros se presten de manera justa y razonable;

f) Impedirán que se nieguen, de manera discriminatoria, servicios de salud o de atención de la salud o alimentos sólidos o líquidos por motivos de discapacidad.

ARTÍCULO 26: HABILITACIÓN Y REHABILITACIÓN

1. Los Estados Partes adoptarán medidas efectivas y pertinentes, incluso mediante el apoyo de personas que se hallen en las mismas circunstancias, para que las personas con discapacidad puedan lograr y mantener la máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la inclusión y

participación plena en todos los aspectos de la vida. A tal fin, los Estados Partes organizarán, intensificarán y ampliarán servicios y programas generales de habilitación y rehabilitación, en particular en los ámbitos de la salud, el empleo, la educación y los servicios sociales, de forma que esos servicios y programas:

a) Comiencen en la etapa más temprana posible y se basen en una evaluación multidisciplinar de las necesidades y capacidades de la persona;

b) Apoyen la participación e inclusión en la comunidad y en todos los aspectos de la sociedad, sean voluntarios y estén a disposición de las personas con discapacidad lo más cerca posible de su propia comunidad, incluso en las zonas rurales.

2. Los Estados Partes promoverán el desarrollo de formación inicial y continua para los profesionales y el personal que trabajen en los servicios de habilitación y rehabilitación.

3. Los Estados Partes promoverán la disponibilidad, el conocimiento y el uso de tecnologías de apoyo y dispositivos destinados a las personas con discapacidad, a efectos de habilitación y rehabilitación.

ARTÍCULO 27: TRABAJO Y EMPLEO

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación, entre ellas:

a) Prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo, incluidas las condiciones de selección, contratación y empleo, la continuidad en el empleo, la promoción profesional y unas condiciones de trabajo seguras y saludables;

b) Proteger los derechos de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a condiciones de trabajo justas y favorables, y en particular a igualdad de oportunidades y de remuneración por trabajo de igual valor, a condiciones de trabajo seguras y saludables, incluida la protección contra el acoso, y a la reparación por agravios sufridos;

c) Asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos laborales y sindicales, en igualdad de condiciones con las demás;

d) Permitir que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a programas generales de orientación técnica y vocacional, servicios de colocación y formación profesional y continua;

e) Alentar las oportunidades de empleo y la promoción profesional de las personas con discapacidad en el mercado laboral, y apoyarlas para la búsqueda, obtención, mantenimiento del empleo y retorno al mismo;

f) Promover oportunidades empresariales, de empleo por cuenta propia, de constitución de cooperativas y de inicio de empresas propias;

g) Emplear a personas con discapacidad en el sector público;

h) Promover el empleo de personas con discapacidad en el sector privado mediante políticas y medidas pertinentes, que pueden incluir programas de acción afirmativa, incentivos y otras medidas;

i) Velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo;

j) Promover la adquisición por las personas con discapacidad de experiencia laboral en el mercado de trabajo abierto;

k) Promover programas de rehabilitación vocacional y profesional, mantenimiento del empleo y reincorporación al trabajo dirigidos a personas con discapacidad.

2. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad no sean sometidas a esclavitud ni servidumbre y que estén protegidas, en igualdad de condiciones con las demás, contra el trabajo forzoso u obligatorio.

ARTÍCULO 28: NIVEL DE VIDA ADECUADO Y PROTECCIÓN SOCIAL

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a un nivel de vida adecuado para ellas y sus familias, lo cual incluye alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a la mejora continua de sus condiciones de vida, y adoptarán las medidas pertinentes para salvaguardar y promover el ejercicio de este derecho sin discriminación por motivos de discapacidad.

2. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y a gozar de ese derecho sin discriminación por motivos de discapacidad, y adoptarán las medidas pertinentes para proteger y promover el ejercicio de ese derecho, entre ellas:

a) Asegurar el acceso en condiciones de igualdad de las personas con discapacidad a servicios de agua potable y su acceso a servicios, dispositivos y asistencia de otra índole adecuados a precios asequibles para atender las necesidades relacionadas con su discapacidad;

b) Asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en particular las mujeres y niñas y las personas mayores con discapacidad, a programas de protección social y estrategias de reducción de la pobreza;

c) Asegurar el acceso de las personas con discapacidad y de sus familias que vivan en situaciones de pobreza a asistencia del Estado para sufragar gastos relacionados con su discapacidad, incluidos capacitación, asesoramiento, asistencia financiera y servicios de cuidados temporales adecuados;

d) Asegurar el acceso de las personas con discapacidad a programas de vivienda pública;

e) Asegurar el acceso en igualdad de condiciones de las personas con discapacidad a programas y beneficios de jubilación.

ARTÍCULO 29: PARTICIPACIÓN EN LA VIDA POLÍTICA Y PÚBLICA

Los Estados Partes garantizarán a las personas con discapacidad los derechos políticos y la posibilidad de gozar de ellos en igualdad de condiciones con las demás y se comprometerán a:

a) Asegurar que las personas con discapacidad puedan participar plena y efectivamente en la vida política y pública en igualdad de condiciones con las demás, directamente o a través de representantes libremente elegidos, incluidos el derecho y la posibilidad de las personas con discapacidad a votar y ser elegidas, entre otras formas mediante:

i) La garantía de que los procedimientos, instalaciones y materiales electorales sean adecuados, accesibles y fáciles de entender y utilizar;

ii) La protección del derecho de las personas con discapacidad a emitir su voto en secreto en elecciones y referéndum públicos sin intimidación, y a presentarse efectivamente como candidatas en las elecciones, ejercer cargos y desempeñar cualquier función pública a todos los niveles de gobierno, facilitando el uso de nuevas tecnologías y tecnologías de apoyo cuando proceda;

iii) La garantía de la libre expresión de la voluntad de las personas con discapacidad como electores y a este fin, cuando sea necesario y a petición de ellas, permitir que una persona de su elección les preste asistencia para votar;

b) Promover activamente un entorno en el que las personas con discapacidad puedan participar plena y efectivamente en la dirección de los asuntos públicos, sin discriminación y en igualdad de condiciones con las demás, y fomentar su participación en los asuntos públicos y, entre otras cosas:

i) Su participación en organizaciones y asociaciones no gubernamentales relacionadas con la vida pública y política del país, incluidas las actividades y la administración de los partidos políticos;

ii) La constitución de organizaciones de personas con discapacidad que representen a estas personas a nivel internacional, nacional, regional y local, y su incorporación a dichas organizaciones.

ARTÍCULO 30: PARTICIPACIÓN EN LA VIDA CULTURAL, LAS ACTIVIDADES RECREATIVAS, EL ESPARCIMIENTO Y EL DEPORTE

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a participar, en igualdad de condiciones con las demás, en la vida cultural y

adoptarán todas las medidas pertinentes para asegurar que las personas con discapacidad:

a) Tengan acceso a material cultural en formatos accesibles;

b) Tengan acceso a programas de televisión, películas, teatro y otras actividades culturales en formatos accesibles;

c) Tengan acceso a lugares en donde se ofrezcan representaciones o servicios culturales tales como teatros, museos, cines, bibliotecas y servicios turísticos y, en la medida de lo posible, tengan acceso a monumentos y lugares de importancia cultural nacional.

2. Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para que las personas con discapacidad puedan desarrollar y utilizar su potencial creativo, artístico e intelectual, no sólo en su propio beneficio sino también para el enriquecimiento de la sociedad.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas pertinentes, de conformidad con el derecho internacional, a fin de asegurar que las leyes de protección de los derechos de propiedad intelectual no constituyan una barrera excesiva o discriminatoria para el acceso de las personas con discapacidad a materiales culturales.

4. Las personas con discapacidad tendrán derecho, en igualdad de condiciones con las demás, al reconocimiento y el apoyo de su identidad cultural y lingüística específica, incluidas la lengua de señas y la cultura de los sordos.

5. A fin de que las personas con discapacidad puedan participar en igualdad de condiciones con las demás en actividades recreativas, de esparcimiento y

deportivas, los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para:

a) Alentar y promover la participación, en la mayor medida posible, de las personas con discapacidad en las actividades deportivas generales a todos los niveles;

b) Asegurar que las personas con discapacidad tengan la oportunidad de organizar y desarrollar actividades deportivas y recreativas específicas para dichas personas y de participar en dichas actividades y, a ese fin, alentar a que se les ofrezca, en igualdad de condiciones con las demás, instrucción, formación y recursos adecuados;

c) Asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso a instalaciones deportivas, recreativas y turísticas;

d) Asegurar que los niños y las niñas con discapacidad tengan igual acceso con los demás niños y niñas a la participación en actividades lúdicas, recreativas, de esparcimiento y deportivas, incluidas las que se realicen dentro del sistema escolar;

e) Asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso a los servicios de quienes participan en la organización de actividades recreativas, turísticas, de esparcimiento y deportivas.

ARTÍCULO 31: RECOPIACIÓN DE DATOS Y ESTADÍSTICAS

1. Los Estados Partes recopilarán información adecuada, incluidos datos estadísticos y de investigación, que les permita formular y aplicar políticas, a fin de dar efecto a la presente Convención. En el proceso de recopilación y

mantenimiento de esta información se deberá:

a) Respetar las garantías legales establecidas, incluida la legislación sobre protección de datos, a fin de asegurar la confidencialidad y el respeto de la privacidad de las personas con discapacidad;

b) Cumplir las normas aceptadas internacionalmente para proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales, así como los principios éticos en la recopilación y el uso de estadísticas.

2. La información recopilada de conformidad con el presente artículo se desglosará, en su caso, y se utilizará como ayuda para evaluar el cumplimiento por los Estados Partes de sus obligaciones conforme a la presente Convención, así como para identificar y eliminar las barreras con que se enfrentan las personas con discapacidad en el ejercicio de sus derechos.

3. Los Estados Partes asumirán la responsabilidad de difundir estas estadísticas y asegurar que sean accesibles para las personas con discapacidad y otras personas.

ARTÍCULO 32 : COOPERACIÓN INTERNACIONAL

1. Los Estados Partes reconocen la importancia de la cooperación internacional y su promoción, en apoyo de los esfuerzos nacionales para hacer efectivos el propósito y los objetivos de la presente Convención, y tomarán las medidas pertinentes y efectivas a este respecto, entre los Estados y, cuando corresponda, en asociación con las organizaciones internacionales y regionales pertinentes y la sociedad civil, en particular organizaciones de personas con discapacidad. Entre esas medidas cabría incluir:

a) Velar por que la cooperación internacional, incluidos los programas de desarrollo internacionales, sea inclusiva y accesible para las personas con discapacidad;

b) Facilitar y apoyar el fomento de la capacidad, incluso mediante el intercambio y la distribución de información, experiencias, programas de formación y prácticas recomendadas;

c) Facilitar la cooperación en la investigación y el acceso a conocimientos científicos y técnicos;

d) Proporcionar, según corresponda, asistencia apropiada, técnica y económica, incluso facilitando el acceso a tecnologías accesibles y de asistencia y compartiendo esas tecnologías, y mediante su transferencia.

2. Las disposiciones del presente artículo se aplicarán sin perjuicio de las obligaciones que incumban a cada Estado Parte en virtud de la presente Convención.

ARTÍCULO 33: APLICACIÓN Y SEGUIMIENTO NACIONALES

1. Los Estados Partes, de conformidad con su sistema organizativo, designarán uno o más organismos gubernamentales encargados de las cuestiones relativas a la aplicación de la presente Convención y considerarán detenidamente la posibilidad de establecer o designar un mecanismo de coordinación para facilitar la adopción de medidas al respecto en diferentes sectores y a diferentes niveles.

2. Los Estados Partes, de conformidad con sus sistemas jurídicos y adminis-

trativos, mantendrán, reforzarán, designarán o establecerán, a nivel nacional, un marco, que constará de uno o varios mecanismos independientes, para promover, proteger y supervisar la aplicación de la presente Convención. Cuando designen o establezcan esos mecanismos, los Estados Partes tendrán en cuenta los principios relativos a la condición jurídica y el funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los derechos humanos.

3. La sociedad civil, y en particular las personas con discapacidad y las organizaciones que las representan, estarán integradas y participarán plenamente en todos los niveles del proceso de seguimiento.

ARTÍCULO 34: COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

1. Se creará un Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante, "el Comité") que desempeñará las funciones que se enuncian a continuación.

2. El Comité constará, en el momento en que entre en vigor la presente Convención, de 12 expertos. Cuando la Convención obtenga otras 60 ratificaciones o adhesiones, la composición del Comité se incrementará en seis miembros más, con lo que alcanzará un máximo de 18 miembros.

3. Los miembros del Comité desempeñarán sus funciones a título personal y serán personas de gran integridad moral y reconocida competencia y experiencia en los temas a que se refiere la presente Convención. Se invita a los Estados Partes a que, cuando designen a sus candidatos, tomen debidamente en consideración la disposición que se enuncia en el párrafo 3 del artículo 4 de

la presente Convención.

4. Los miembros del Comité serán elegidos por los Estados Partes, que tomarán en consideración una distribución geográfica equitativa, la representación de las diferentes formas de civilización y los principales ordenamientos jurídicos, una representación de género equilibrada y la participación de expertos con discapacidad.

5. Los miembros del Comité se elegirán mediante voto secreto de una lista de personas designadas por los Estados Partes de entre sus nacionales en reuniones de la Conferencia de los Estados Partes. En estas reuniones, en las que dos tercios de los Estados Partes constituirán quórum, las personas elegidas para el Comité serán las que obtengan el mayor número de votos y una mayoría absoluta de votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

6. La elección inicial se celebrará antes de que transcurran seis meses a partir de la fecha de entrada en vigor de la presente Convención. Por lo menos cuatro meses antes de la fecha de cada elección, el Secretario General de las Naciones Unidas dirigirá una carta a los Estados Partes invitándolos a que presenten sus candidatos en un plazo de dos meses. El Secretario General preparará después una lista en la que figurarán, por orden alfabético, todas las personas así propuestas, con indicación de los Estados Partes que las hayan propuesto, y la comunicará a los Estados Partes en la presente Convención.

7. Los miembros del Comité se elegirán por un período de cuatro años. Podrán ser reelegidos si se presenta de nuevo su candidatura. Sin embargo, el mandato de seis de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de la primera elección, los nombres de esos seis miembros serán sacados a suerte por el presidente de la reunión a

que se hace referencia en el párrafo 5 del presente artículo.

8. La elección de los otros seis miembros del Comité se hará con ocasión de las elecciones ordinarias, de conformidad con las disposiciones pertinentes del presente artículo.

9. Si un miembro del Comité fallece, renuncia o declara que, por alguna otra causa, no puede seguir desempeñando sus funciones, el Estado Parte que lo propuso designará otro experto que posea las cualificaciones y reúna los requisitos previstos en las disposiciones pertinentes del presente artículo para ocupar el puesto durante el resto del mandato.

10. El Comité adoptará su propio reglamento.

11. El Secretario General de las Naciones Unidas proporcionará el personal y las instalaciones que sean necesarios para el efectivo desempeño de las funciones del Comité con arreglo a la presente Convención y convocará su reunión inicial.

12. Con la aprobación de la Asamblea General, los miembros del Comité establecido en virtud de la presente Convención percibirán emolumentos con cargo a los recursos de las Naciones Unidas en los términos y condiciones que la Asamblea General decida, tomando en consideración la importancia de las responsabilidades del Comité.

13. Los miembros del Comité tendrán derecho a las facilidades, prerrogativas e inmunidades que se conceden a los expertos que realizan misiones para las Naciones Unidas, con arreglo a lo dispuesto en las secciones pertinentes de la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas.

ARTÍCULO 35 : INFORMES PRESENTADOS POR LOS ESTADOS PARTES

1. Los Estados Partes presentarán al Comité, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, un informe exhaustivo sobre las medidas que hayan adoptado para cumplir sus obligaciones conforme a la presente Convención y sobre los progresos realizados al respecto en el plazo de dos años contado a partir de la entrada en vigor de la presente Convención en el Estado Parte de que se trate.

2. Posteriormente, los Estados Partes presentarán informes ulteriores al menos cada cuatro años y en las demás ocasiones en que el Comité se lo solicite.

3. El Comité decidirá las directrices aplicables al contenido de los informes.

4. El Estado Parte que haya presentado un informe inicial exhaustivo al Comité no tendrá que repetir, en sus informes ulteriores, la información previamente facilitada. Se invita a los Estados Partes a que, cuando preparen informes para el Comité, lo hagan mediante un procedimiento abierto y transparente y tengan en cuenta debidamente lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 4 de la presente Convención.

5. En los informes se podrán indicar factores y dificultades que afecten al grado de cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de la presente Convención.

ARTÍCULO 36: CONSIDERACIÓN DE LOS INFORMES

1. El Comité considerará todos los informes, hará las sugerencias y las recomendaciones que estime oportunas respecto a ellos y se las remitirá al

Estado Parte de que se trate. Éste podrá responder enviando al Comité cualquier información que desee. El Comité podrá solicitar a los Estados Partes más información con respecto a la aplicación de la presente Convención.

2. Cuando un Estado Parte se haya demorado considerablemente en la presentación de un informe, el Comité podrá notificarle la necesidad de examinar la aplicación de la presente Convención en dicho Estado Parte, sobre la base de información fiable que se ponga a disposición del Comité, en caso de que el informe pertinente no se presente en un plazo de tres meses desde la notificación. El Comité invitará al Estado Parte interesado a participar en dicho examen. Si el Estado Parte respondiera presentando el informe pertinente, se aplicará lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo.

3. El Secretario General de las Naciones Unidas pondrá los informes a disposición de todos los Estados Partes.

4. Los Estados Partes darán amplia difusión pública a sus informes en sus propios países y facilitarán el acceso a las sugerencias y recomendaciones generales sobre esos informes.

5. El Comité transmitirá, según estime apropiado, a los organismos especializados, los fondos y los programas de las Naciones Unidas, así como a otros órganos competentes, los informes de los Estados Partes, a fin de atender una solicitud o una indicación de necesidad de asesoramiento técnico o asistencia que figure en ellos, junto con las observaciones y recomendaciones del Comité, si las hubiera, sobre esas solicitudes o indicaciones.

ARTÍCULO 37: COOPERACIÓN ENTRE LOS ESTADOS PARTES Y EL COMITÉ

1. Los Estados Partes cooperarán con el Comité y ayudarán a sus miembros a cumplir su mandato.

2. En su relación con los Estados Partes, el Comité tomará debidamente en consideración medios y arbitrios para mejorar la capacidad nacional de aplicación de la presente Convención, incluso mediante la cooperación internacional.

ARTÍCULO 38: RELACIÓN DEL COMITÉ CON OTROS ÓRGANOS

A fin de fomentar la aplicación efectiva de la presente Convención y de estimular la cooperación internacional en el ámbito que abarca:

a) Los organismos especializados y demás órganos de las Naciones Unidas tendrán derecho a estar representados en el examen de la aplicación de las disposiciones de la presente Convención que entren dentro de su mandato. El Comité podrá invitar también a los organismos especializados y a otros órganos competentes que considere apropiados a que proporcionen asesoramiento especializado sobre la aplicación de la Convención en los ámbitos que entren dentro de sus respectivos mandatos. El Comité podrá invitar a los organismos especializados y a otros órganos de las Naciones Unidas a que presenten informes sobre la aplicación de la Convención en las esferas que entren dentro de su ámbito de actividades;

b) Al ejercer su mandato, el Comité consultará, según proceda, con otros órganos pertinentes instituidos en virtud de tratados internacionales de derechos humanos, con miras a garantizar la coherencia de sus respectivas directrices de presentación de informes, sugerencias y recomendaciones

generales y a evitar la duplicación y la superposición de tareas en el ejercicio de sus funciones.

ARTÍCULO 39: INFORME DEL COMITÉ

El Comité informará cada dos años a la Asamblea General y al Consejo Económico y Social sobre sus actividades y podrá hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes y datos recibidos de los Estados Partes en la Convención. Esas sugerencias y recomendaciones de carácter general se incluirán en el informe del Comité, junto con los comentarios, si los hubiera, de los Estados Partes.

ARTÍCULO 40 : CONFERENCIA DE LOS ESTADOS PARTES

1. Los Estados Partes se reunirán periódicamente en una Conferencia de los Estados Partes, a fin de considerar todo asunto relativo a la aplicación de la presente Convención.
2. El Secretario General de las Naciones Unidas convocará la Conferencia de los Estados Partes en un plazo que no superará los seis meses contados a partir de la entrada en vigor de la presente Convención. Las reuniones ulteriores, con periodicidad bienal o cuando lo decida la Conferencia de los Estados Partes, serán convocadas por el Secretario General de las Naciones Unidas.

ARTÍCULO 41: DEPOSITARIO

El Secretario General de las Naciones Unidas será el depositario de la presente Convención.

ARTÍCULO 42: FIRMA

La presente Convención estará abierta a la firma de todos los Estados y las organizaciones regionales de integración en la Sede de las Naciones Unidas, en Nueva York, a partir del 30 de marzo de 2007.

ARTÍCULO 43 : CONSENTIMIENTO EN OBLIGARSE

La presente Convención estará sujeta a la ratificación de los Estados signatarios y a la confirmación oficial de las organizaciones regionales de integración signatarias. Estará abierta a la adhesión de cualquier Estado u organización regional de integración que no la haya firmado.

ARTÍCULO 44 : ORGANIZACIONES REGIONALES DE INTEGRACIÓN

1. Por "organización regional de integración" se entenderá una organización constituida por Estados soberanos de una región determinada a la que sus Estados miembros hayan transferido competencia respecto de las cuestiones regidas por la presente Convención. Esas organizaciones declararán, en sus instrumentos de confirmación oficial o adhesión, su grado de competencia con respecto a las cuestiones regidas por esta Convención. Posteriormente, informarán al depositario de toda modificación sustancial de su grado de competencia.
2. Las referencias a los "Estados Partes" con arreglo a la presente Convención serán aplicables a esas organizaciones dentro de los límites de su competencia.
3. A los efectos de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 45 y en los párrafos 2 y 3 del artículo 47, no se tendrá en cuenta ningún instrumento depositado por

una organización regional de integración.

4. Las organizaciones regionales de integración, en asuntos de su competencia, ejercerán su derecho de voto en la Conferencia de los Estados Partes, con un número de votos igual al número de sus Estados miembros que sean Partes en la presente Convención. Dichas organizaciones no ejercerán su derecho de voto si sus Estados miembros ejercen el suyo, y viceversa.

ARTÍCULO 45: ENTRADA EN VIGOR

1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o adhesión.

2. Para cada Estado y organización regional de integración que ratifique la Convención, se adhiera a ella o la confirme oficialmente una vez que haya sido depositado el vigésimo instrumento a sus efectos, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado su propio instrumento.

ARTÍCULO 46 : RESERVAS

1. No se permitirán reservas incompatibles con el objeto y el propósito de la presente Convención.

2. Las reservas podrán ser retiradas en cualquier momento.

ARTÍCULO 47: ENMIENDAS

1. Los Estados Partes podrán proponer enmiendas a la presente Convención y presentarlas al Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará las enmiendas propuestas a los Estados Partes, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar la propuesta y someterla a votación. Si dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha de esa notificación, al menos un tercio de los Estados Partes se declara a favor de tal convocatoria, el Secretario General convocará una conferencia bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por mayoría de dos tercios de los Estados Partes presentes y votantes en la conferencia será sometida por el Secretario General a la Asamblea General para su aprobación y posteriormente a los Estados Partes para su aceptación.

2. Toda enmienda adoptada y aprobada conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que el número de instrumentos de aceptación depositados alcance los dos tercios del número de Estados Partes que había en la fecha de adopción de la enmienda. Posteriormente, la enmienda entrará en vigor para todo Estado Parte el trigésimo día a partir de aquel en que hubiera depositado su propio instrumento de aceptación. Las enmiendas serán vinculantes exclusivamente para los Estados Partes que las hayan aceptado.

3. En caso de que así lo decida la Conferencia de los Estados Partes por consenso, las enmiendas adoptadas y aprobadas de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo que guarden relación exclusivamente con los artículos 34, 38, 39 y 40 entrarán en vigor para todos los Estados Partes el trigésimo día a partir de aquel en que el número de instrumentos de aceptación depositados alcance los dos tercios del número de Estados Partes

que hubiera en la fecha de adopción de la enmienda.

ARTÍCULO 48: DENUNCIA

Los Estados Partes podrán denunciar la presente Convención mediante notificación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia tendrá efecto un año después de que el Secretario General haya recibido la notificación.

ARTÍCULO 49: FORMATO ACCESIBLE

El texto de la presente Convención se difundirá en formato accesible.

ARTÍCULO 50: TEXTOS AUTÉNTICOS

Los textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso de la presente Convención serán igualmente auténticos. En testimonio de lo cual, los plenipotenciarios abajo firmantes, debidamente autorizados por sus respectivos gobiernos, firman la presente Convención.

Año 1999

CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

LOS ESTADOS PARTE EN LA PRESENTE CONVENCIÓN,

REAFIRMANDO que las personas con discapacidad tienen los mismos derechos humanos y libertades fundamentales que otras personas; y que estos derechos, incluido el de no verse sometidos a discriminación fundamentada en la discapacidad, dimanar de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano;

CONSIDERANDO que la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en su artículo 3, inciso j) establece como principio que "la justicia y la seguridad sociales son bases de una paz duradera";

PREOCUPADOS por la discriminación de que son objeto las personas en razón de su discapacidad;

TENIENDO PRESENTE el Convenio sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de Personas Inválidas de la Organización Internacional del Trabajo

(Convenio 159); la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental (AG.26/2856, del 20 de diciembre de 1971); la Declaración de los Derechos de los Impedidos de las Naciones Unidas (Resolución N° 3447 del 9 de diciembre de 1975); el Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas (Resolución 37/52, del 3 de diciembre de 1982); el Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" (1988); los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental (AG.46/119, del 17 de diciembre de 1991); la Declaración de Caracas de la Organización Panamericana de la Salud; la Resolución sobre la Situación de las Personas con Discapacidad en el Continente Americano (AG/RES. 1249 (XXIII-O/93)); las Normas Uniformes sobre Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (AG.48/96, del 20 de diciembre de 1993); la Declaración de Managua, de diciembre de 1993; la Declaración de Viena y Programa de Acción aprobados por la Conferencia Mundial de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos (157/93); la Resolución sobre la Situación de los Discapacitados en el Continente Americano (AG/RES. 1356 (XXV-O/95)); y el Compromiso de Panamá con las Personas con Discapacidad en el Continente Americano (resolución AG/RES. 1369 (XXVI-O/96); y

COMPROMETIDOS a eliminar la discriminación, en todas sus formas y manifestaciones, contra las personas con discapacidad,

HAN CONVENIDO lo siguiente:

ARTÍCULO I

Para los efectos de la presente Convención, se entiende por:

1. Discapacidad

El término "discapacidad" significa 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, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social.

2. Discriminación contra las personas con discapacidad

a) El término "discriminación contra las personas con discapacidad" significa 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.

b) No constituye discriminación la distinción o preferencia adoptada por un Estado parte a fin de promover la integración social o el desarrollo personal de las personas con discapacidad, siempre que la distinción o preferencia no limite en sí misma el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad y que los individuos con discapacidad no se vean obligados a aceptar tal distinción o preferencia. 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.

ARTÍCULO II

Los objetivos de la presente Convención son la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad.

ARTÍCULO III

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:

a) Medidas para eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, tales como el empleo, el transporte, las comunicaciones, la vivienda, la recreación, la educación, el deporte, el acceso a la justicia y los servicios policiales, y las actividades políticas y de administración;

b) Medidas para que los edificios, vehículos e instalaciones que se construyan o fabriquen en sus territorios respectivos faciliten el transporte, la comunicación y el acceso para las personas con discapacidad;

c) Medidas para eliminar, en la medida de lo posible, los obstáculos arquitectónicos, de transporte y comunicaciones que existan, con la finalidad de facilitar el acceso y uso para las personas con discapacidad; y

d) Medidas para asegurar que las personas encargadas de aplicar la presente Convención y la legislación interna sobre esta materia, estén capacitados para hacerlo.

2. Trabajar prioritariamente en las siguientes áreas:

a) La prevención de todas las formas de discapacidad prevenibles;

b) La detección temprana e intervención, tratamiento, rehabilitación, educación, formación ocupacional y el suministro de servicios globales para asegurar un nivel óptimo de independencia y de calidad de vida para las personas con discapacidad; y

c) La sensibilización de la población, a través de campañas de educación encaminadas a eliminar prejuicios, estereotipos y otras actitudes que atentan contra el derecho de las personas a ser iguales, propiciando de esta forma el respeto y la convivencia con las personas con discapacidad.

ARTÍCULO IV

Para lograr los objetivos de esta Convención, los Estados parte se comprometen a:

1. Cooperar entre sí para contribuir a prevenir y eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad.

2. Colaborar de manera efectiva en:

a) la investigación científica y tecnológica relacionada con la prevención de las discapacidades, el tratamiento, la rehabilitación e integración a la sociedad de las personas con discapacidad; y

b) el desarrollo de medios y recursos diseñados para facilitar o

promover la vida independiente, autosuficiencia e integración total, en condiciones de igualdad, a la sociedad de las personas con discapacidad.

ARTÍCULO V

1. Los Estados parte promoverán, en la medida en que sea compatible con sus respectivas legislaciones nacionales, la participación de representantes de organizaciones de personas con discapacidad, organizaciones no gubernamentales que trabajan en este campo o, si no existieren dichas organizaciones, personas con discapacidad, en la elaboración, ejecución y evaluación de medidas y políticas para aplicar la presente Convención.

2. Los Estados parte crearán canales de comunicación eficaces que permitan difundir entre las organizaciones públicas y privadas que trabajan con las personas con discapacidad los avances normativos y jurídicos que se logren para la eliminación de la discriminación contra las personas con discapacidad.

ARTÍCULO VI

1. Para dar seguimiento a los compromisos adquiridos en la presente Convención se establecerá un Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, integrado por un representante designado por cada Estado parte.

2. El Comité celebrará su primera reunión dentro de los 90 días siguientes al depósito del décimo primer instrumento de ratificación. Esta reunión será convocada por la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y la misma se celebrará en su sede, a menos que un Estado parte ofrezca la sede.

3. Los Estados parte se comprometen en la primera reunión a presentar un informe al Secretario General de la Organización para que lo transmita al Comité para ser analizado y estudiado. En lo sucesivo, los informes se presentarán cada cuatro años.

4. Los informes preparados en virtud del párrafo anterior deberán incluir las medidas que los Estados miembros hayan adoptado en la aplicación de esta Convención y cualquier progreso que hayan realizado los Estados parte en la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad. Los informes también contendrán cualquier circunstancia o dificultad que afecte el grado de cumplimiento derivado de la presente Convención.

5. El Comité será el foro para examinar el progreso registrado en la aplicación de la Convención e intercambiar experiencias entre los Estados parte. Los informes que elabore el Comité recogerán el debate e incluirán información sobre las medidas que los Estados parte hayan adoptado en aplicación de esta Convención, los progresos que hayan realizado en la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, las circunstancias o dificultades que hayan tenido con la implementación de la Convención, así como las conclusiones, observaciones y sugerencias generales del Comité para el cumplimiento progresivo de la misma.

6. El Comité elaborará su reglamento interno y lo aprobará por mayoría absoluta.

7. El Secretario General brindará al Comité el apoyo que requiera para el cumplimiento de sus funciones.

ARTÍCULO VII

No se interpretará que disposición alguna de la presente Convención 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 parte está obligado.

ARTÍCULO VIII

1. La presente Convención estará abierta a todos los Estados miembros para su firma, en la ciudad de Guatemala, Guatemala, el 8 de junio de 1999 y, a partir de esa fecha, permanecerá abierta a la firma de todos los Estados en la sede de la Organización de los Estados Americanos hasta su entrada en vigor.

2. La presente Convención está sujeta a ratificación.

3. La presente Convención entrará en vigor para los Estados ratificantes el trigésimo día a partir de la fecha en que se haya depositado el sexto instrumento de ratificación de un Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos.

ARTÍCULO IX

Después de su entrada en vigor, la presente Convención estará abierta a la adhesión de todos los Estados que no la hayan firmado.

ARTÍCULO X

1. Los instrumentos de ratificación y adhesión se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

2. Para cada Estado que ratifique o adhiera a la Convención después de que se haya depositado el sexto instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

ARTÍCULO XI

1. Cualquier Estado parte podrá formular propuestas de enmienda a esta Convención. Dichas propuestas serán presentadas a la Secretaría General de la OEA para su distribución a los Estados parte.

2. Las enmiendas entrarán en vigor para los Estados ratificantes de las mismas en la fecha en que dos tercios de los Estados parte hayan depositado el respectivo instrumento de ratificación. En cuanto al resto de los Estados parte, entrarán en vigor en la fecha en que depositen sus respectivos instrumentos de ratificación.

ARTÍCULO XII

Los Estados podrán formular reservas a la presente Convención al momento de ratificarla o adherirse a ella, siempre que no sean incompatibles con el objeto y propósito de la Convención y versen sobre una o más disposiciones específicas.

ARTÍCULO XIII

La presente Convención permanecerá en vigor indefinidamente, pero cualquiera de los Estados parte podrá denunciarla. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año, contado a partir de la fecha de depósito del instrumento de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el Estado denunciante, y permanecerá en vigor para los demás Estados parte. Dicha denuncia no eximirá al Estado parte de las obligaciones que le impone la presente Convención con respecto a toda acción u omisión ocurrida antes de la fecha en que haya surtido efecto la denuncia.

ARTÍCULO XIV

1. El instrumento original de la presente Convención, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados

Americanos, la que enviará copia auténtica de su texto, para su registro y publicación, a la Secretaría de las Naciones Unidas, de conformidad con el Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas.

2. La Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos notificará a los Estados miembros de dicha Organización y a los Estados que se hayan adherido a la Convención, las firmas, los depósitos de instrumentos de ratificación, adhesión y denuncia, así como las reservas que hubiesen.

CAPITULO III

“OBSERVACIONES Y RECOMENDACIONES DE ORGANISMOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS”

Año 2009

INFORME DEL RELATOR ESPECIAL DE NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DE TODA PERSONA AL DISFRUTE DEL MÁS ALTO NIVEL POSIBLE DE SALUD FÍSICA Y MENTAL: *

“El derecho a la salud y el consentimiento informado”

Resumen

Garantizar el consentimiento informado es fundamental para lograr el disfrute del derecho a la salud mediante prácticas, políticas e investigaciones en las que se respete la autonomía, la libre determinación y la dignidad humanas. Un entorno favorable en el que se asigne prioridad al consentimiento informado entraña la vinculación del asesoramiento, las pruebas y el tratamiento para crear un proceso continuo y eficaz de atención voluntaria de la salud. La salvaguardia del consentimiento informado en todas las etapas de la atención de salud es una obligación que recae sobre los Estados y sobre las terceras partes que se ocupen del respeto, la promoción y el ejercicio del derecho a la salud. Ello requiere que los Estados garanticen una información plenamente disponible, aceptable, accesible y de buena

* Publicado por el Relator Especial del Consejo de Derechos Humanos, Sr. Anand Grover, U.N. Doc. A/64/272, el 10 de agosto de 2009.

calidad, que se transmita y sea comprendida en virtud de medidas de apoyo y protección tales como el asesoramiento y la intervención de redes comunitarias.

En el presente informe el Relator Especial examina la evolución del consentimiento informado y analiza sus principales componentes en la sección II. En la sección III trata sobre el papel del consentimiento informado en la realización del derecho a la salud y sobre las cuestiones particulares, los derechos y los deberes que atañen a los Estados y a los proveedores de servicios de salud para garantizar el consentimiento informado en la práctica clínica, la salud pública y las investigaciones médicas. En la sección IV aborda la necesidad de que en la legislación, en la política y en la práctica se tenga presente la vulnerabilidad de determinadas personas cuyos derechos se ven comprometidos a causa de desequilibrios de poder y desigualdades estructurales muy arraigados, lo que impone responsabilidades especiales a los Estados, los proveedores de servicios de salud y las terceras partes que se ocupan de garantizar la no discriminación en el ejercicio del derecho a la salud. En la conclusión del presente informe el Relator Especial pone de relieve la importancia de otorgar prioridad al consentimiento informado, como elemento fundamental del proceso continuo de asesoramiento, pruebas y tratamiento, en la preparación de directrices para la práctica clínica, evidencias en materia de salud pública y protocolos de las investigaciones médicas, con especial hincapié en las necesidades de los grupos vulnerables.

I. INTRODUCCIÓN

1. En su resolución 6/29, de 14 de diciembre de 2007, el Consejo de Derechos Humanos prorrogó por un nuevo período de tres años el mandato del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental (el derecho a la salud). En su séptimo

período de sesiones, celebrado en junio de 2008, el Consejo nombró al Sr. Anand Grover Relator Especial. El Sr. Grover asumió sus funciones el 1º de agosto de 2008, en sustitución del Sr. Paul Hunt.

2. De conformidad con su mandato, el Relator Especial seguirá intensificando la cooperación con los agentes nacionales e internacionales pertinentes, como son los gobiernos, las instituciones nacionales de derechos humanos, los órganos de las Naciones Unidas creados en virtud de tratados, las instituciones internacionales, y los diferentes organismos, programas y expertos independientes, así como los profesionales de la salud, académicos, organizaciones de la sociedad civil, organizaciones comunitarias de personas afectadas y otros interesados. El Relator Especial espera trabajar en estrecha colaboración con los organismos gubernamentales competentes para ayudarlos a definir políticas y programas que promuevan el goce del derecho a la salud.

3. Desde marzo de 2009, el Relator Especial ha celebrado provechosas deliberaciones con numerosos representantes de Estados y del Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA (ONUSIDA), el Fondo Mundial de Lucha contra el SIDA, la Tuberculosis y la Malaria, organizaciones de la sociedad civil y otros titulares de mandatos de procedimientos especiales.

4. El Relator Especial ha participado en numerosas consultas y conferencias sobre el derecho a la salud, incluidas sus intervenciones en: el Erasmus Observatory on Health Law de Rotterdam (Países Bajos); la Escuela Nacional de Derecho de la Universidad de la India, en Bangalore (India); reuniones sobre mortalidad materna celebradas en Ginebra y Nueva Delhi; la Consulta Regional de Asia y el Pacífico sobre Salud Materna, celebrada en Bali; el Congreso Internacional sobre el SIDA en Asia y el Pacífico, ce-

lebrado en Bali; la Cumbre Mundial sobre Salud Mental, celebrada en Atenas; y la Conferencia mundial sobre la atención de los problemas nutricionales, celebrada en Nueva Delhi. Asimismo, el Relator Especial organizó en Katmandú una consulta sobre el derecho a la salud en la que participaron organizaciones de la sociedad civil de los países de la Asociación de Cooperación Regional del Asia Meridional.

5. En el presente informe el Relator Especial examina el papel fundamental que desempeña el consentimiento informado en el respeto, la protección y el ejercicio del derecho a la salud, y se refiere concretamente a las esferas de la práctica clínica, la salud pública y las investigaciones médicas.

6. En el informe se aborda la necesidad de leyes e instrumentos internacionales para lograr que se tenga en cuenta la vulnerabilidad de determinadas personas cuyos derechos se ven comprometidos a causa de desequilibrios de poder y desigualdades estructurales de profundo arraigo, lo que impone responsabilidades especiales a los Estados y los proveedores de servicios de salud en lo que respecta a la protección de la dignidad humana y la autonomía de todas las personas.

7. En sus recomendaciones, el Relator Especial insta:

a) a los Estados a cumplir sus obligaciones relacionadas con la salvaguardia del consentimiento informado mediante mecanismos legislativos, políticos y administrativos;

b) a los proveedores de servicios de salud a tener presente que, puesto que deben actuar siempre en interés del paciente, son agentes clave de la protección del consentimiento informado;

c) a los organismos nacionales e internacionales a subrayar la importancia del consentimiento informado como aspecto fundamental del derecho a la salud en las políticas y prácticas pertinentes.

II. ANTECEDENTES

8. El concepto de consentimiento ha evolucionado a lo largo de los siglos hasta adquirir su significado actual. En el siglo XX, a raíz de los Juicios de Nuremberg, surgió un reconocimiento cada vez mayor de los derechos de los pacientes¹ que definió las responsabilidades de los proveedores de servicios de salud y del Estado con respecto a ellos.² En 1947, el Código de Nuremberg afirmó que en todas las circunstancias se necesita el consentimiento voluntario del sujeto humano para someterlo a investigaciones médicas. En la Declaración de Helsinki (1964) se detallaron más los principios contenidos en el Código y se vincularon con las obligaciones éticas de los médicos, esbozadas en la Declaración de Ginebra (1948). En 1994, en la Declaración de Amsterdam sobre los derechos de los pacientes, de la Organización Mundial de la Salud, se estipuló que el consentimiento informado es el requisito previo a toda intervención médica, y se garantizó también el derecho a rechazar o detener las intervenciones médicas.³

9. El consentimiento informado no es la mera aceptación de una intervención médica, sino una decisión voluntaria y suficientemente informada que protege el derecho del paciente a participar en la adopción de las decisiones médicas y atribuye a los proveedores de servicios de salud deberes y obligaciones conexos. Sus justificaciones normativas éticas y jurídicas dimanan del hecho de que promueve la autonomía, la libre determinación, la integridad física y el bienestar del paciente.⁴ A continuación se examinan componentes importantes del consentimiento informado.

A. Respeto de la capacidad jurídica

10. La competencia para otorgar el consentimiento es un estado conocido como capacidad jurídica y generalmente viene determinado por la capacidad para comprender, retener, creer y sopesar la información que se recibe a fin de tomar una decisión.⁵ Se da por sentado que los adultos poseen capacidad jurídica y ello les otorga el derecho de rechazar una intervención médica o de escoger otra diferente.

Sin embargo, por contraria que sea al criterio profesional, la decisión que tome el paciente no afecta su capacidad jurídica.

11. La capacidad jurídica de los niños se aborda de manera diferente a escala mundial, entre otras cosas, mediante una prueba de competencia para determinar si tiene suficiente madurez para dar su consentimiento, o requisitos relacionados con el consentimiento de los progenitores.

12. Tal vez se necesiten medidas de apoyo (tales como modos de comunicación alternativos o aumentativos) para ayudar a las personas que de manera temporal (debido a estados transitorios como pérdida del conocimiento, pánico, temor o confusión) o permanente no pueden ejercer su capacidad jurídica, a ejercer esa capacidad o a lograr que se respeten sus deseos. Solo en una situación de emergencia que ponga en riesgo la vida de una persona y en la que no haya desacuerdo con respecto a la falta de capacidad jurídica,⁶ podrá un proveedor de servicios de salud realizar un procedimiento para salvar la vida sin obtener el consentimiento informado.

B. Respeto de la autonomía personal

13. El consentimiento informado solo es válido cuando se documenta con

anterioridad a un procedimiento médico y se proporciona voluntariamente, es decir, sin que haya mediado coerción, influencia indebida ni tergiversación. Si bien en ocasiones el paciente puede dar por otorgado su consentimiento para procedimientos sencillos, los tratamientos invasivos requieren un consentimiento explícito.

14. La coerción incluye condiciones que facilitan la intimidación, como la fatiga o el estrés.⁷ La influencia indebida incluye situaciones en las que el paciente percibe la posibilidad de que su negativa a otorgar el consentimiento tenga consecuencias desagradables.⁸

C. Integridad de la información

15. El consentimiento informado requiere que se den a conocer los beneficios asociados, los riesgos y las alternativas de un procedimiento médico. Al igual que el paciente tiene derecho a recibir información para dar su consentimiento, también tiene derecho a rechazarla antes de dar el consentimiento siempre y cuando se le haya ofrecido debidamente la información.

16. El concepto de “paciente prudente” tiene su origen jurídico en la Doctrina de Canterbury, originada en los Estados Unidos, que estipula que se le proporcione al paciente toda la antedicha información antes de obtener su consentimiento. En el caso del consentimiento objetivo modificado, elaborado en el Canadá,⁹ se tiene en cuenta además la visión subjetiva del paciente al asegurar que la información es accesible y aceptable para las circunstancias específicas del paciente y contribuye mejor a respetar sus derechos.

17. El desequilibrio de poder derivado de la entrega de la confianza y del desigual nivel de conocimientos y experiencia que caracterizan la relación entre el médico y el paciente, debido en particular a las complejidades de

la medicina moderna, hacen sumamente difícil que se establezca una comunicación efectiva. Esta situación se exagera a causa de los desequilibrios de poder por motivos de clase, género, origen étnico y otros factores socioeconómicos.

III. EL DERECHO A LA SALUD Y AL CONSENTIMIENTO INFORMADO

18. Garantizar el consentimiento informado es un aspecto fundamental del respeto a la autonomía, la libre determinación y la dignidad humana de la persona en un proceso continuo y apropiado de servicios de la atención de salud solicitados de forma voluntaria. El consentimiento informado en la salud incluye (sin limitarse a ellas) la práctica clínica, la salud pública y la investigación médica, es parte integrante del respeto, la protección y la realización del derecho a la salud estipulado en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y está consagrado en numerosos tratados internacionales y regionales de derechos humanos y constituciones nacionales.¹⁰

19. El consentimiento informado invoca algunos elementos de los derechos humanos que son indivisibles, interdependientes e interrelacionados. Entre ellos se cuentan, además del derecho a la salud, el derecho a la libre determinación, el derecho a la no discriminación, el derecho de toda persona a no ser sometida a experimentos sin su libre consentimiento, la seguridad y la dignidad de la persona humana, el reconocimiento ante la ley, la libertad de pensamiento y expresión y la libre determinación en lo tocante a la reproducción.¹¹ Todos los Estados partes en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales tienen la obligación jurídica de no interferir en el ejercicio de los derechos conferidos en virtud del Pacto, incluido el derecho a la salud.¹² La salvaguardia de la capacidad de la persona para ejercer el consentimiento informado en las cuestiones relacio-

nadas con la salud y su protección contra los abusos (incluidos los que se relacionan con prácticas tradicionales) son fundamentales para la protección de estos derechos.

20. Existen varios instrumentos regionales en los que se protege el derecho al consentimiento informado. Entre ellos figuran el Convenio relativo a los Derechos Humanos y la Biomedicina, elaborado por el Consejo de Europa (Convenio de Oviedo) y aprobado en 1997, y su protocolo adicional relativo a la investigación biomédica (European Treaty Series (ETS) 195); la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea¹³ y la Directiva sobre los ensayos clínicos del Parlamento Europeo y del Consejo.¹⁴

21. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Organización Mundial de la Salud (OMS), el primer Relator Especial y muchos otros interesados han elaborado un análisis del derecho a la salud para facilitar su comprensión y aplicación.¹⁵ En la observación general número 14 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se anuncian los requisitos del respeto, la protección y la realización del derecho a la salud, que abarcan tanto libertades como derechos. Entre los derechos figuran la prestación de servicios disponibles, accesibles, aceptables y de buena calidad. Entre las libertades figuran el derecho de la persona a controlar su salud y su cuerpo y a no padecer injerencias como los experimentos médicos no consensuales.¹⁶

22. Los elementos clave del marco analítico pertinente para el presente informe incluyen las siguientes proposiciones:

a) todos los servicios de salud, incluidos los aspectos de información, deben ser disponibles, aceptables, accesibles y de buena calidad. Los Estados deben asegurar un proceso continuo de una atención de la salud

que sea aceptable desde los puntos de vista cultural y ético;

b) la participación de todos en la adopción de decisiones relacionadas con la salud es decisiva a nivel comunitario, nacional e internacional; los Estados están obligados a prestar apoyo a las personas y a las redes comunitarias en el empeño de lograr que los servicios de salud se presten sobre la base del consentimiento informado;

c) los Estados tienen el deber de respetar, proteger y realizar el disfrute del derecho a la salud de todas las personas. La obligación de proteger es mayor cuando se trata de personas vulnerables por su situación sanitaria, social, económica y política.¹⁷

23. Resulta crucial el hecho de que un enfoque basado en los derechos en el contexto del consentimiento informado aborda las desigualdades estructurales y ello puede tener una notable repercusión en las condiciones mentales o físicas o en la relación con los proveedores de servicios de salud. Las barreras para la comunicación de información exigen la existencia de servicios de asesoramiento y participación de la comunidad para prestar apoyo a una comprensión y una adopción de decisiones adecuadas. La información sobre las cuestiones relacionadas con la salud ha de ser de la más alta calidad, libremente disponible sobre bases no discriminatorias, accesible de acuerdo con las necesidades de comunicación particulares de la persona (incluidas las circunstancias especiales físicas o culturales), y presentada de una manera aceptable desde un punto de vista cultural o de otra índole para la persona que ha de otorgar el consentimiento. Con respecto a la comunicación, debe tenerse presente que existen diferentes niveles de comprensión, y por tanto, ésta no debe ser demasiado técnica, compleja, apresurada, o expresada en un lenguaje, de una manera o en un contexto que el paciente no comprenda.

A. Práctica clínica

24. Aplicar un enfoque basado en los derechos en el entorno clínico significa que el asesoramiento, las pruebas y el tratamiento deben considerarse un proceso continuo de atención de la salud aceptado de forma voluntaria. Para lograr el consentimiento informado se vincula una información disponible, aceptable, accesible y de calidad con servicios similares en el marco de un proceso continuo de pruebas y tratamiento voluntarios que se facilita mediante servicios de asesoramiento adecuados. Otorgar prioridad a la importancia de la autonomía y la dignidad del paciente en la obtención de su consentimiento informado mediante un asesoramiento adecuado constituye el primer paso para vincular, por ejemplo, la realización de la prueba del VIH con la prestación de servicios sobre una base voluntaria y no discriminatoria. Esto es indispensable para lograr los máximos beneficios en materia de salud personal y pública debido a la correlación directa que existe entre la confianza y la cooperación del paciente por una parte y la eficacia médica por otra.

25. El papel de los proveedores de servicios de salud en lo que respecta a proporcionar información, así como a reconocer y reducir al mínimo los obstáculos que podrían estorbar la libre adopción de decisiones, resulta crítico para lograr el ejercicio del derecho a la salud.¹⁸ Sin embargo, esta función de promover una proceso continuo de atención de la salud sobre la base del consentimiento informado se ve muchas veces comprometida en contextos en los que el personal y los recursos son inadecuados.

26. Un aspecto importante es que el enfoque basado en los derechos aborda las barreras estructurales que se oponen al logro del consentimiento informado dentro de un marco apropiado de atención continua de la salud. Con arreglo a este enfoque, se reconocen en particular los desequilibrios de poder derivados de desigualdades en cuanto a conocimientos, experiencias y confi-

anza entre los proveedores de los servicios y los pacientes, especialmente los que pertenecen a grupos vulnerables. Es también importante el hecho de que el estigma y la discriminación sirven de desincentivos para que los pacientes de esos grupos busquen servicios y proveedores que los traten en pie de igualdad.

27. Las pruebas obligatorias y, en ocasiones, sistemáticas, menoscaban el poder del paciente y con frecuencia comprometen los derechos humanos. Las pruebas de ese género son coercitivas y por lo general dan lugar a un suministro de información y un asesoramiento inadecuados, lo cual obra en perjuicio del consentimiento informado y evita que las personas tengan acceso a los resultados de las pruebas y a servicios apropiados. Por el contrario, un entorno de movilización comunitaria que vincule las pruebas con el tratamiento y los servicios de atención estimula las pruebas voluntarias y a la vez reduce el estigma y la discriminación.¹⁹

28. El derecho a consentir un tratamiento incluye también el derecho a denegarlo,²⁰ por aconsejable que parezca.²¹ No obstante, el proveedor de servicios de salud debería disuadir al paciente si éste se niega a aceptar un procedimiento que podría salvarle la vida, y en tales casos debería destacar enfáticamente las consecuencias médicas.

29. Un paciente, o su representante jurídico permanente, podría autorizar a un representante en cuestiones de salud para que éste diera el consentimiento cuando el paciente no estuviera en condiciones de hacerlo. A falta de tal representante, si en virtud de un juicio autorizado se considera que la persona carece de capacidad legal debido a un estado físico o mental transitorio como la inconsciencia, el proveedor de los servicios podrá recurrir a un procedimiento de emergencia para salvarle la vida,²² siempre y cuando no exista una indicación clara, anterior o inmediata, de la negativa

del paciente.²⁴ A menos que se le haya autorizado previamente para actuar como representante, el familiar más cercano no podrá dar su consentimiento en nombre del paciente, pero se le deberá consultar acerca de cualquier dato pertinente, aunque no vinculante, que pueda arrojar luz sobre las preferencias del paciente. Se deberán establecer salvaguardias en contra del abuso, como por ejemplo, recabar la opinión de una tercera parte médica.

B. Salud pública

30. Las medidas de salud pública que se adopten deberán orientarse siempre a la participación voluntaria a fin de que sean plenamente eficaces y reduzcan al mínimo todo menoscabo del derecho a la privacidad y la libre determinación de la persona.

De conformidad con los Principios de Siracusa de 1985, toda limitación de las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos debe ser no discriminatoria, estar en consonancia con la ley, ser legítima y necesaria, y constituir la opción menos restrictiva que esté razonablemente disponible.²⁵ Es importante que estas restricciones se apliquen con respeto pleno de la dignidad, los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas.²⁶ Las medidas de injerencia en la libertad de movimiento solo deben utilizarse como último recurso,²⁷ cuando razonablemente no cabe esperar que las medidas de carácter voluntario den resultado.²⁸ Las pandemias recientes del síndrome respiratorio agudo y grave (SARS) y la gripe por el virus A (H1N1) han despertado preocupación acerca de hasta qué punto las medidas de cuarentena han menoscabado los derechos de las personas.²⁹

31. El enfoque de la salud pública basado en los derechos requiere que en toda restricción impuesta se preste la mayor atención a un proceso conti-

nuo de asesoramiento, prueba y tratamiento en el marco de un entorno de salud óptimo. Toda limitación del consentimiento informado debe fundamentarse con evidencias científicas y aplicarse con participación, transparencia y rendición de cuentas observando los principios del gradualismo y la proporcionalidad.³⁰

32. Todo protocolo para la realización de pruebas periódicas debe requerir el consentimiento informado y debe acompañarse de un proceso de sensibilización contra el estigma a fin de evitar que se exacerben las condiciones de marginación. A menos que se justifiquen en virtud de requisitos de salud pública, las pruebas no debe usarse nunca como método para vigilar la conducta privada. La penalización de las conductas nocivas para la salud de la persona atenta contra el logro de un proceso continuo de asesoramiento, pruebas y tratamiento solicitado de forma voluntaria.

33. El éxito de las pruebas del VIH/SIDA depende de las condiciones del asesoramiento, el consentimiento informado y la confidencialidad.³¹ De acuerdo con las directrices internacionales, en la legislación sobre salud pública se debe exigir que las pruebas del VIH se realicen únicamente sobre la base del consentimiento informado de la persona³² y se fundamenten en un criterio de protección de los derechos humanos.³³ No obstante, con arreglo a las actuales directrices para el asesoramiento y las pruebas iniciados por el proveedor de los servicios, la realización de las pruebas no depende de la disponibilidad del tratamiento y ello va en detrimento de la continuidad de las pruebas y el tratamiento y de la prevención a largo plazo. La “información simplificada previa a la prueba”, que se prescribe en el marco de las pruebas y el asesoramiento iniciados por el proveedor, revoca una de las intervenciones más importantes relacionadas con el VIH/SIDA, a saber, un proceso de asesoramiento e información integral e individualizado anterior a la prueba, con lo cual se pierde la importante posibilidad de

ofrecer información y servicios de prevención a los pacientes cuyas pruebas dan resultados negativos. Además, para contextos en los que existe una epidemia de VIH/SIDA generalizada,³⁴ se ha recomendado establecer el ofrecimiento habitual de asesoramiento y pruebas por el proveedor sobre la base de que la persona puede renunciar a ellos, lo cual implica consentimiento si no hay un rechazo explícito (en lugar de tratar de obtener un consentimiento expresado de forma voluntaria). Sin embargo, las personas sometidas a prueba con arreglo al proceso de prueba y asesoramiento a instancias del proveedor de los servicios, sobre todo si provienen de grupos marginados,³⁵ generalmente se sienten obligadas a aceptar.³⁶ Es posible que la ampliación gradual de los servicios de pruebas sin asesoramiento previo dé por resultado marginar más a estos grupos y menoscabar las medidas de prevención a largo plazo, por lo que se debería reconsiderar.

34. Al igual que la vinculación del asesoramiento y el tratamiento apropiados con las pruebas voluntarias sirve de incentivo en favor de las pruebas, el tratamiento obligatorio es un elemento disuasivo. Así pues, generalmente las políticas de confinamiento obligatorio son perjudiciales desde el punto de vista médico porque no reconocen que el confinamiento en lugares ventilados da lugar a contaminación transmitida por el aire; los modelos de atención consensuales y de base comunitaria permiten lograr mejores resultados con los tratamientos.³⁷ A pesar de ello, se han dado casos de detención forzada de personas con resultado positivo para la tuberculosis pero que no planteaban riesgo de infección, y a veces incluso han sido encarceladas.³⁸ De conformidad con los principios de proporcionalidad y gradualismo, las medidas de confinamiento deberían ser lo menos restrictivas posible y, por ejemplo, se debería preferir el confinamiento en el hogar antes que en el hospital.³⁹ Debería aplicarse el consentimiento informado a los tratamientos que se administran en contextos de aislamiento y cuarentena, para apoyar y alentar el completamiento de la terapia de una forma voluntaria.⁴⁰

C. Investigaciones médicas

35. El consentimiento informado de los participantes es un imperativo para la realización de investigaciones médicas y así está estipulado en las normas internacionales.⁴¹ Se debe informar debidamente a cada posible sujeto de los objetivos, métodos, beneficios previstos y posibles riesgos de la investigación. El consentimiento se podrá retirar en todo momento, de manera que el proceso de consentimiento informado debe ser continuo, e incluir cualquier circunstancia adversa.⁴² No se puede ocultar información alegando preocupaciones por un posible efecto negativo para los resultados, y los investigadores deben tener conocimiento del “equivoco terapéutico”, que lleva al paciente a esperar beneficios médicos aunque posiblemente se le esté suministrando un placebo.⁴³

36. El enfoque de la investigación médica basada en los derechos significa que deben establecerse medidas especiales de protección para garantizar que la autonomía de los posibles participantes, en particular los de grupos vulnerables, no se vea comprometida como resultado de los desequilibrios de poder inherentes a la relación entre el investigador y el sujeto. La investigación realizada en poblaciones de bajo nivel de alfabetización exige esfuerzos adicionales para facilitar la comprensión de los conceptos técnicos. En las investigaciones en que participan personas de grupos vulnerables se debe procurar la participación de una organización representativa que pueda ayudar a los participantes a lo largo de todo el proceso. También deben tomarse en consideración de manera especial los incentivos indebidos, la vulnerabilidad clínica, el idioma y las barreras culturales, los dobles raseros, los riesgos innecesarios y la obtención de muestras de tejidos.

37. Los incentivos que se ofrecen para la participación en la investigación

deben limitarse a una compensación adecuada por el tiempo, el esfuerzo y las circunstancias adversas que puedan derivarse de ella. Para personas de recursos limitados, el acceso a los recursos financieros o médicos suele convertirse en un incentivo indebido del consentimiento o un desincentivo de la retirada del consentimiento.⁴⁴ Los investigadores y las juntas de examen deberían tomar especial conocimiento de estas circunstancias.

38. Las personas vulnerables, por ejemplo, las que tienen discapacidad grave, las mujeres embarazadas y lactantes, los niños, las personas en situaciones graves con riesgo de la vida y los ancianos, necesitan medidas de protección especiales. El consentimiento de estas personas para su participación en investigaciones médicas debe pedirse únicamente cuando no exista ninguna otra opción efectiva comparable en la población investigada, y sólo si se minimizan los riesgos de la participación y se confieren beneficios a los miembros del grupo.⁴⁵ Aparte de la compensación apropiada por su tiempo y esfuerzo, no se debe ofrecer incentivos a la persona autorizada para otorgar el consentimiento en nombre de otra que no puede ejercer su capacidad jurídica. La investigación realizada en personas que no están aptas para ejercer su capacidad jurídica o que por alguna otra razón no pueden otorgar el consentimiento es permisible “sólo si la condición física/mental que impide otorgar el consentimiento informado es una característica necesaria de la población investigada”.⁴⁶ Si se requiere experimentación médica para salvar la vida de un paciente al que se considera incapaz de otorgar su consentimiento, se deberá pedir el de un representante legalmente autorizado y se deberá respetar todo acuerdo o desacuerdo que haya comunicado el paciente.⁴⁷

39. El lenguaje y las barreras culturales limitan a menudo la comunicación y la comprensión de la información.⁴⁸ Debe proporcionarse la información de una manera comprensible, por lo que tal vez se necesiten otros servicios

(como los de un intérprete) que deberá proporcionar el investigador.⁴⁹ Cuando resulte más apropiado, la Declaración de Helsinki permite el consentimiento no escrito, oficialmente documentado y otorgado ante testigos.

40. En el caso de las investigaciones realizadas en países en desarrollo por investigadores de países desarrollados se justifica la aplicación de salvaguardias adicionales.⁵⁰ En los países en desarrollo se han realizado pruebas médicas en condiciones de riesgo porque se acepta un doble rasero para el consentimiento informado.⁵¹ Se sigue poniendo en duda si en algún caso podría considerarse ético realizar pruebas clínicas en países en desarrollo, sobre todo cuando se utilizan placebos a pesar de la existencia de intervenciones apropiadas que no tienen carácter de placebo.⁵² Las juntas de examen ético deben eliminar los dobles raseros aplicados en los países en desarrollo, puesto que las condiciones de pobreza extrema no restan importancia a la necesidad de garantizar el carácter voluntario del consentimiento informado. Cuando las investigaciones internacionales dan lugar a requisitos diferentes en materia de consentimiento informado, deben aplicarse las normas que brinden mayor protección.⁵³ A fin de garantizar que los posibles sujetos de la investigación serán sus principales beneficiarios, siempre se deberá informar a los participantes en las pruebas clínicas de los beneficios y los beneficiarios previstos de la investigación.

41. Con vista a minimizar los riesgos asociados a la investigación clínica, no se debe pedir consentimiento para pruebas innecesarias desde el punto de vista médico, por ejemplo, en el caso de que exista una información previa sobre la seguridad y la eficacia y, por tanto, no se requiera continuar la investigación. Las regulaciones internacionales deberían proteger a los productores de medicinas genéricas frente a una exclusividad de datos injustificable desde el punto de vista científico, cuyo resultado es que no se transmite a los pacientes la información conocida sobre riesgos y beneficios poten-

ciales y se obvia el consentimiento informado.

42. Los investigadores que solicitan permiso para la utilización futura de muestras de tejido identificables que contienen ADN deben informar a las personas de todos sus posibles usos.⁵⁴ En el contenido de las directrices relativas a la aprobación de requisitos modificados del consentimiento informado para cualquier prueba con muestras de tejido anónimas, se deberían aceptar excepciones solo sobre la base de claras pruebas científicas de los beneficios para la salud pública.

IV. LOS GRUPOS VULNERABLES Y EL CONSENTIMIENTO INFORMADO

43. El consentimiento informado, por su condición de parte integrante del derecho a la salud, debe garantizarse con la máxima protección contra la estigmatización o la discriminación por cualquier motivo, como disponen el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y ha reafirmado el artículo 11 de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO (2005).

44. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha reiterado recientemente el imperativo de la no discriminación en su Observación general núm. 20,⁵⁶ expresando especialmente la importancia de adoptar un enfoque flexible al afrontar la discriminación basada en “otra condición”, que corresponde a la experiencia de grupos sociales marginados. Subraya además la importante función de las medidas de apoyo —y permanentes, cuando fueren menester— para asegurar la no discriminación.

45. Además del desequilibrio de poder, experiencia y confianza que se da intrínsecamente en la relación entre el doctor y el paciente, las desigual-

dades estructurales pueden hacer peligrar gravemente el carácter voluntario o informado del consentimiento. Para proteger los derechos de los grupos vulnerables son esenciales mecanismos de apoyo apropiados que ayuden a superar los posteriores obstáculos para alcanzar el consentimiento informado —entre otros, la intervención de la comunidad de que se trate en cada caso y un amplio asesoramiento a lo largo del proceso continuo de la atención de salud.

46. Algunos grupos precisan que se les dedique especial atención en lo relativo a la protección del consentimiento informado, por las vulnerabilidades que padecen a causa de sus circunstancias económicas, sociales y culturales. Los principios 17 y 18 de los Principios de Yogyakarta, por ejemplo, ponen de relieve la importancia de salvaguardar el consentimiento informado de las minorías sexuales. Los proveedores de servicios de salud deben estar al corriente de las necesidades específicas de las personas lesbianas, gays, bisexuales, transexuales e intersexuales y adaptarse a ellas.

Aunque esos elementos de vulnerabilidad se solapan en gran medida y agravan las desigualdades, a los efectos del presente informe, se abordarán por separado.

A. Los niños

47. La Convención sobre los Derechos del Niño exige que se respete la evolución de las facultades del niño y que se dé la debida importancia a las opiniones del niño en función de su edad y su madurez.⁵⁷ Se debe hacer saber adecuadamente los riesgos y beneficios de las intervenciones médicas al niño y, si éste posee suficiente madurez, solicitar su consentimiento informado.⁵⁸ La recientemente adoptada Observación general sobre el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño estipula que “los

Estados parte tienen que promulgar leyes o reglamentos para garantizar que los niños tengan acceso a asesoramiento médico confidencial sin el consentimiento de sus progenitores, con independencia de la edad del niño, cuando lo haga necesario la seguridad o el bienestar del niño ... El derecho a asesoramiento es distinto del derecho a otorgar consentimiento médico y no debe estar sujeto a ningún límite de edad”.⁵⁹

48. Por su condición de “menores” ante la ley, muchas veces los niños tienen delegados sus derechos en un tutor legal, lo cual pone en peligro su ejercicio de la autonomía; la variedad de los grados de madurez hace muy difícil evaluar correctamente la capacidad jurídica. Los niños de comunidades marginadas y los internados en centros institucionales son especialmente vulnerables a que se los someta a intervenciones médicas sin su consentimiento.⁶⁰ Las ideas preconcebidas de la sociedad vigentes entre los adultos pueden levantar barreras al derecho de los niños a servicios de salud sexual y reproductiva y a información sobre esos temas, y aunque algunos países lo protegen,⁶¹ en muchos la obligatoriedad del consentimiento de los progenitores dificulta gravemente el acceso al ejercicio de ese derecho.⁶² Los Estados deben asegurar que los adolescentes tengan acceso a información y servicios adecuados de salud con independencia del consentimiento de los progenitores,⁶³ sobre todo en lo relativo a la salud sexual y reproductiva.⁶⁴ Siempre y cuando posean suficiente madurez, los adolescentes pueden solicitar servicios e información de salud confidenciales.⁶⁵⁶⁶

49. Los proveedores de servicios de salud deben esforzarse en aplazar las intervenciones invasivas e irreversibles que no sean urgentes hasta que el niño tenga madurez suficiente para otorgar su consentimiento informado.⁶⁷ Se deben establecer salvaguardias que protejan a los niños si sus progenitores⁶⁸ no otorgan el consentimiento para un procedimiento de urgencia necesario.

50. Aunque las leyes respalden este planteamiento, es necesario formar adecuadamente a los profesionales de la salud para evitar que se siga denegado servicios a los adolescentes que no tengan el consentimiento de sus progenitores⁶⁸. Hay que desplegar más esfuerzos para que la información y los servicios estén adaptados a los niños y sean accesibles a sus edades gracias a horarios de apertura apropiados, formación y sensibilización del personal y teniendo especial cuidado con las fuentes de información y su presentación, por ejemplo, recurriendo a enfoques de la salud transmitidos por compañeros de su misma edad.⁶⁹

B. Los ancianos

51. Aunque la población sigue envejeciendo en todo el mundo, las políticas y las estructuras de apoyo que protegen los derechos de los ancianos son enormemente inadecuadas.⁷⁰ Se abusa de los ancianos por la ignorancia y el desamparo que se piensa que padecen y por su fragilidad física o mental real, como la que causan enfermedades degenerativas que disminuyen su capacidad para dar un consentimiento informado. Los ancianos atendidos en residencias son especialmente vulnerables a que se les prive de autonomía y de dignidad⁷¹ por la inexistencia de supervisión apropiada, sobre todo en los casos de administración de medicinas sin su consentimiento.⁷²

52. Los Estados deben velar por que los ancianos gocen del derecho a la salud —comprendido el consentimiento informado— al mismo nivel que las demás personas.⁷³ Conforme garantiza la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad en su artículo 12, la discapacidad, incluida la debida a la edad, no puede justificar por sí misma una limitación de la capacidad jurídica. Las investigaciones que se efectúen en personas que padezcan enfermedades degenerativas deberán ajustarse a las condiciones que al respecto establece la Declaración de Helsinki.⁷⁴

53. Deberían ponerse en práctica medidas de apoyo —por ejemplo, las iniciativas públicas para mejorar el acceso de los ancianos a la información pertinente en modalidades de fácil comprensión y a través de cauces de comunicación tradicionales como las redes de seguridad social. Habría que elaborar directrices internacionales e instaurar sistemas nacionales que regularan y supervisarán las prácticas de atención aplicadas en las residencias de ancianos para asegurar que se respalde a éstos al adoptar decisiones informadas en materia de la atención de salud y que no se falte a su dignidad humana ni a su autonomía a causa de su vulnerabilidad.

C. Las mujeres

54. Las desigualdades entre los géneros, reforzadas por las estructuras políticas, económicas y sociales, hacen que sea un fenómeno habitual que se coaccione y niegue información y autonomía a las mujeres en lo referente a la atención de salud. Los derechos de las mujeres en materia de salud sexual y reproductiva deben ser objeto de especial atención; a veces, a las embarazadas se les niega el ejercicio del consentimiento y una atención de salud apropiada en todas sus fases aduciendo como justificación el interés superior del feto.

55. Las normas sociales y jurídicas limitan el acceso independiente de la mujer a servicios de salud sexual y reproductiva.⁷⁵ Está demostrado que muchas veces se excluye completamente a las mujeres de la adopción de decisiones en la atención de salud. A menudo, cuando se les prestan cuidados prenatales, se las obliga a someterse a pruebas de infección por el VIH de “rutina”, sin el asesoramiento y el tratamiento correspondientes.⁷⁷ Se sigue aplicando esterilización o anticoncepción forzosa a mujeres,⁷⁸ dañando su salud física y mental y vulnerando su derecho a la libre determinación en materia de reproducción,⁷⁹ a la integridad física y a la seguridad.⁸⁰ Muchas veces no se

deja a las mujeres tiempo bastante⁸¹, ni se les proporciona información suficiente⁸², para dar su consentimiento a procedimientos de esterilización, o no se les dice que se les ha sometido a ellos o descubren más tarde que han sido esterilizadas. Numerosos países han adoptado medidas insuficientes contra las personas que llevan a cabo esterilizaciones no consentidas, e incluso algunos han dado carta de naturaleza a esos procedimientos en iniciativas nacionales “de planificación de la familia” de trasfondo antinatalista basadas en la discriminación racial o étnica. La estigmatización y la discriminación contra las mujeres de las comunidades marginadas, entre ellas las indígenas, las mujeres con discapacidad y las que viven con el VIH, han hecho que las mujeres de esas comunidades sean especialmente vulnerables a tales abusos.⁸³

56. Lamentablemente, se sigue practicando la mutilación genital de la mujer en el mundo, inclusive en niñas de dos años de edad.⁸⁴ Es perjudicial física y mentalmente⁸⁵, no tiene ningún beneficio para la salud y vulnera la integridad corporal y la autonomía personal de la niña o mujer a la que se le inflige. Prácticamente nunca se somete una mujer a ella por una decisión independiente a causa de la enorme importancia cultural que tiene en lo relativo a la virginidad, la posibilidad de contraer matrimonio y el rango social.⁸⁶

57. La Declaración de Beijing⁸⁷ refuerza la necesidad de protecciones especiales que garanticen el derecho de las mujeres al consentimiento informado. Las mujeres tienen derecho a dar libremente su consentimiento o a rechazar servicios (entre ellos, los servicios de esterilización), los cuales deben ser no coercitivos y respetuosos de su autonomía, privacidad y confidencialidad,⁸⁸ y a recibir información de personal debidamente capacitado.⁸⁹ Toda exigencia de autorización previa de un tercero infringe la autonomía de la mujer.⁹⁰ Los servicios de salud sexual y reproductiva deben estar exentos de coerción, discriminación o falta de información.⁹¹ Los Estados deben garantizar la inexistencia de cualquier

forma de coerción en los servicios de salud reproductiva, comprendidos los procedimientos de prueba de infecciones de transmisión sexual o del embarazo en tanto que condición previa para el empleo.⁹² La Plataforma de Beijing recalca el derecho de las mujeres a adoptar decisiones en materia de reproducción sin discriminación, coerción ni violencia, y el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo protege el derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos y los intervalos entre ellos.⁹³ La esterilización forzosa, cuando se perpetra dentro de un ataque generalizado o sistemático, es un crimen contra la humanidad.⁹⁴

58. La libertad en materia de reproducción no debería ser coartada nunca por ninguna persona o por ningún Estado como método de planificación de la familia, de prevención del VIH o en el marco de cualquier otro programa de salud pública.

Los Estados deberían asegurar que las leyes respetasen el derecho de las mujeres a la autonomía y la adopción de decisiones y no apoyar la sustitución del consentimiento de éstas por el de sus esposos y hacer que se eliminasen con urgencia prácticas tradicionales dañinas como la mutilación genital de las mujeres.⁹⁵

59. Los proveedores de servicios de salud son agentes fundamentales para asegurar que se dé a las mujeres información adecuada, especialmente información sobre opciones de planificación familiar reversibles,⁹⁶ y se debe formar y sensibilizar adecuadamente al respecto al personal. Los proveedores de servicios de salud deberían esforzarse en colaborar con los grupos de mujeres que prestan apoyo en las comunidades en lo relativo a transmitir información, aconsejar, empoderar y sensibilizar a la sociedad respecto de la igualdad entre los géneros.

60. La orientación en torno a situaciones de conflicto entre la salud de la madre

y la del feto debería aprovechar el potencial de asesoramiento adecuado y servicios amplios de apoyo de las redes de mujeres para mitigar las restricciones a la adopción de decisiones con autonomía por las mujeres y los posibles efectos perjudiciales para el hijo.⁹⁷

D. Las minorías étnicas

61. Las minorías étnicas, así como los migrantes, pueden correr especial riesgo de que se ponga en entredicho su ejercicio de la autonomía por obstáculos lingüísticos y culturales. Por haber perdido la protección de su Estado de origen, los refugiados y solicitantes de asilo son especialmente vulnerables.

62. El sometimiento obligatorio, o sistemático, a la prueba del VIH de los solicitantes de asilo, los refugiados, los desplazados internos y otras personas de que se ocupan los órganos encargados de los derechos humanos vulnera los derechos humanos y no se justifica atendiendo a normas de salud pública.⁹⁸ Esas pruebas disuaden a los migrantes de buscar atención de salud puntual y apropiada por temor a ser deportados y objeto de discriminación. Asimismo, la vacunación obligatoria de las inmigrantes contra el virus del papiloma humano⁹⁹ constituye una práctica discriminatoria. Procedimientos de ese tipo solo se pueden aplicar a los migrantes con arreglo a las normas que se apliquen a los ciudadanos de nacimiento o naturalizados de manera no discriminatoria.

63. Todas las minorías, comprendidos los refugiados y los trabajadores migrantes, deben estar protegidas contra la discriminación en la atención de salud.¹⁰⁰

64. Los Estados deberían adoptar medidas para hacer la información y los servicios de la atención de salud accesibles, aceptables y disponibles especí-

ficamente para todas las minorías mediante servicios de traducción, servicios adaptados culturalmente y campañas de sensibilización contra la discriminación.¹⁰¹

E. Los pueblos indígenas

65. Las normas tradicionales sobre autonomía colectiva y los obstáculos lingüísticos y culturales antes mencionados deben ser objeto de reflexiones complementarias en lo relativo al consentimiento informado de los pueblos indígenas, pues estos son especialmente vulnerables en las investigaciones médicas efectuadas en sus comunidades a causa de los incentivos indebidos que se les ofrecen y de los graves desequilibrios de poder de que adolecen.

66. El consentimiento informado de los pueblos indígenas está protegido por su igualdad de derecho a la salud, consagrado en todos los tratados de derechos humanos pertinentes y, además, explícitamente en el párrafo 2] del artículo 24 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

67. En las comunidades en que promover el consentimiento individual frente al consentimiento colectivo tradicional iría en detrimento de la prestación de servicios de la atención de salud, se debe considerar la conveniencia de respetar la práctica tradicional, siempre y cuando se obtenga explícitamente el consentimiento individual a esa práctica. En las comunidades en que se valora mucho la confianza otorgada a un único proveedor de servicios de salud, debería ser prioritario reducir al mínimo la rotación de esos proveedores.

68. En cuanto a las investigaciones médicas, los principios de la OMS

exigen que se recabe el consentimiento de los representantes reconocidos de la comunidad —y que se confirme periódicamente— con arreglo a los protocolos sobre dirigentes de las comunidades.¹⁰² Ahora bien, ello es distinto del consentimiento individual y tiene carácter secundario con respecto a él.¹⁰³ Los problemas que surjan deben ser afrontados en ambos planos.¹⁰⁴ Se debe buscar la asistencia de una organización general a la que pertenezca libremente la comunidad —en caso de que exista y de que no haya conflicto de intereses—.

F. Las personas con discapacidad

69. A menudo, las personas con discapacidad son consideradas injustificadamente incompetentes o peligrosas para ellas mismas. Esos prejuicios, aunados a leyes y prácticas que restringen su capacidad jurídica, hacen peligrar muchas veces su consentimiento informado.¹⁰⁵

70. Muchos Estados siguen autorizando, con o sin fundamento jurídico, la detención prolongada de personas con discapacidad mental en instituciones sin su consentimiento libre e informado.¹⁰⁶

71. La esterilización forzosa de muchachas y mujeres con discapacidad se ha documentado internacionalmente e incluso se propone actualmente en Rwanda.¹⁰⁷ Las personas con discapacidad, comprendidos los niños, siguen expuestas a ser sometidas a experimentos médicos sin su consentimiento.¹⁰⁸

72. La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad reafirma que la existencia de una discapacidad no constituye una justificación legal para la privación de la libertad, comprendida la denegación del consentimiento informado.¹⁰⁹ Los Estados deben otorgar a las personas con discapacidad el reconocimiento igual de su capacidad jurídica, prestarles cui-

dados fundados en el consentimiento informado y darles protección contra experimentos que no hayan consentido, así como prohibir su explotación y respetar su integridad física y mental.¹¹⁰ Los Estados tienen la obligación de proporcionar (permanentemente si es necesario) los apoyos apropiados, incluido un apoyo total, a las personas con discapacidad para que ejerzan su capacidad jurídica en el mayor grado posible,¹¹¹ para lo cual tiene especial pertinencia el facilitar información y el comprenderla, como subrayó la Observación general núm. 20 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que recalca la importancia de aplicar medidas de apoyo a las personas con discapacidad sensorial.¹¹²

73. Las políticas y las leyes que autorizan tratamientos no consentidos carentes de finalidad terapéutica o que tienen por objeto corregir o mitigar una discapacidad —con inclusión de las esterilizaciones, los abortos, la terapia electroconvulsiva y la terapia psicotrópica innecesariamente invasiva— vulneran el derecho a la integridad física y mental y pueden constituir tortura y malos tratos.¹¹³

74. Las personas con discapacidad que no puedan ejercer su capacidad jurídica deben ser tratadas con arreglo a las normas aceptables para quienes tienen discapacidad en iguales circunstancias. Los mecanismos de apoyo total a la adopción de decisiones y el consentimiento (al igual que en todos los demás casos) solo deberían aplicarse cuando se haya determinado autorizadamente que una persona los precisa para ejercer su capacidad jurídica.

G. Las personas que viven con el VIH

75. Como se ha visto en la sección II, las personas que viven con el VIH muchas veces descubren su situación como consecuencia de proced-

imientos de prueba involuntarios. Posteriormente, padecen estigma y se les puede impedir tener acceso a los servicios apropiados, lo cual va en menoscabo de las actividades de prevención y tratamiento de larga duración.¹¹⁶ La falta de información y la relativa impotencia de comunidades en las que se efectúan ensayos clínicos de detección de la presencia del VIH (especialmente cuando éstos se centran en grupos vulnerables) ponen aún más en peligro el consentimiento informado.

76. Entre los ejemplos de vulneraciones de los derechos humanos están la realización de pruebas, esterilizaciones y abortos no consentidos y la quiebra de la confidencialidad de las mujeres que viven con el VIH.¹¹⁷ Los ensayos clínicos relacionados con el VIH llevados a cabo entre embarazadas, trabajadores del sexo y personas que consumen drogas han suscitado preocupaciones éticas,¹¹⁸ entre otras cosas, por la insuficiente información que se proporciona a esas personas.

77. Las Directrices internacionales sobre el VIH/SIDA y los derechos humanos ponen el acento en que es necesario proteger el consentimiento informado de las personas que viven con el VIH, especialmente en lo relativo a la salud sexual y reproductiva.¹¹⁹ Las directrices sobre investigaciones relativas al VIH exigen claramente el adecuado consentimiento informado para efectuar cualquier prueba.¹²⁰

78. La comunicación apropiada de información para obtener el consentimiento para aplicar un tratamiento voluntario contra el VIH comprende el asesoramiento para facilitar la comprensión de la importancia de seguir un tratamiento de larga duración. Las redes de personas que viven con el VIH/SIDA deberían tener una participación importante en la planificación y la prestación de servicios y en facilitar la obtención del consentimiento informado.

H. Las personas privadas de libertad

79. Las personas privadas de libertad son frecuentemente objeto de vulneraciones de sus derechos que sobrepasan las restricciones necesarias a los efectos de su reclusión; agrava esos riesgos la elevada difusión entre ellas de enfermedades mentales y drogodependencia. Las condiciones de reclusión y el desequilibrio de poder que existe necesariamente entre los funcionarios de prisiones y los reclusos pueden contribuir a que pesen influencias indebidas sobre la adopción de decisiones. La permisibilidad de la experimentación médica con reclusos ha sido una cuestión que preocupa profundamente desde el Juicio de Nuremberg, sobre todo cuando se ofrecen indultos como incentivos para otorgar el consentimiento. Los presos de conciencia necesitan más protecciones, porque pueden desear renunciar a sus derechos como forma legítima de protesta.

80. No se puede restringir los derechos de los reclusos más allá de lo que requiera su situación de encarcelamiento, comprendidos el derecho a la salud de que gozan las personas en libertad y la exención de ser objeto de investigaciones perjudiciales médicamente.¹²¹ A los prisioneros de guerra se les otorgan igualmente “todas las garantías de higiene y de salubridad”, que abarcan el consentimiento informado.¹²² No se permite en ningún momento efectuar experimentos no justificados médicamente en prisioneros de guerra.¹²³

81. A pesar de la adecuación de su legislación a estos principios, la mayoría de los países sigue autorizando en la práctica la realización de pruebas obligatorias, por ejemplo, la verificación del consumo de drogas mediante la Ley de establecimientos penitenciarios del Reino Unido.¹²⁴ Normalmente, esas pruebas no están vinculadas a un tratamiento y los Estados deben revocar esas medidas y asegurar la adhesión a la legislación que ampara

los derechos de los reclusos.

82. Sobre los reclusos que participan en ensayos de investigación sobre el VIH pende la amenaza de ser estigmatizados y discriminados por la falta de confidencialidad que reina en las cárceles.¹²⁵ Las directrices para el examen desde el punto de vista ético de las investigaciones realizadas en establecimientos penitenciarios deberían tener en cuenta las realidades coercitivas que existen en las prisiones.

83. Los huelguistas de hambre son sometidos con frecuencia a alimentación forzada y contención.¹²⁶ La Declaración de Tokio (1975) y la Declaración de Malta (1991) de la Asociación Médica Mundial prohíben alimentar por la fuerza a los huelguistas de hambre, incluidos los reclusos.

84. Puede suceder que a presos ejecutados se les extraigan órganos sin su consentimiento previo, sobre todo si se da por supuesto el consentimiento para donar órganos en caso de que la familia no recupere el cuerpo.¹²⁷ La Asociación Médica Mundial ha condenado esta práctica¹²⁸ y los Estados deberían adoptar de inmediato medidas para acabar con ella.

I. LOS TRABAJADORES DEL SEXO

85. A los trabajadores del sexo y a sus familiares se les deniegan con frecuencia los derechos civiles elementales y se les somete a pruebas y tratamientos forzosos, a menudo como consecuencia del estigma, la discriminación y los estereotipos que los tachan de vectores de enfermedades. Los enfoques consistentes en obligar a someterse obligatoriamente a pruebas y tratamientos, en algunos casos, de manera habitual, no afrontan los efectos de la estigmatización, la discriminación, la violencia y los desequilibrios de poder que pesan sobre la capacidad de untrabajador del sexo para nego-

ciar protección durante la práctica de relaciones sexuales o para recabar servicios de salud. En lugar de cambiar, o incluso de cuestionar, la posición subordinada de los trabajadores del sexo, las pruebas y los tratamientos obligatorios pueden reforzar su estigmatización.

86. Motivos de salud pública han llevado en ocasiones a imponer pruebas y tratamientos contra las infecciones de transmisión sexual y el VIH, acompañados de medidas punitivas en caso de resultado positivo.¹²⁹ Los trabajadores del sexo de algunos países afirman que se les deniegan servicios de salud si no se someten a la prueba obligatoria de detección del VIH.¹³⁰ Esas circunstancias pueden servir muchas veces de desincentivos para efectuarse pruebas y recurrir a los servicios de salud como punto de entrada al tratamiento y los cuidados.¹³¹

87. Habría que revisar los protocolos y prácticas en este terreno para asegurar que estén a disposición de los trabajadores del sexo información y servicios de salud por conducto de redes de apoyo y de pares que garanticen la confidencialidad y el consentimiento informado, además de reforzar la intervención de las redes comunitarias de trabajadores del sexo en la protección del disfrute del derecho a la salud.¹³²

J. Las personas que consumen drogas

88. Las personas que consumen drogas son tenidas a menudo por peligrosas para sí mismas e incapaces de adoptar la decisión “correcta”. Las prohibiciones dictadas contra su comportamiento amenazan su capacidad para negarse a ser sometidas a pruebas y tratamiento. Se soslaya el consentimiento informado con la obligatoriedad de pruebas de consumo de drogas y alcoholemia cuando esas pruebas están vinculadas a consecuencias no consentidas en materia de tratamientos.

89. Además de que, en general, es ineficaz,¹³³ de que muchas veces lleva a recaídas¹³⁴ y de que desmotiva,¹³⁵ el tratamiento obligatorio de la drogodependencia está asociado a menudo al aislamiento prolongado,¹³⁶ a la detención sin supervisión judicial y a inscripciones en registros oficiales que constituyen otras tantas vulneraciones del derecho a la privacidad.¹³⁷ En algunos países, las personas que consumen drogas son sometidas a tratamiento y pruebas del VIH obligatorios y a “terapias” que constituyen tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes refrendados nacionalmente por los marcos jurídicos vigentes en materia de lucha contra las drogas.¹³⁸ Muchas veces, las personas que siguen un tratamiento contra la drogodependencia desconocen su índole, su duración o si se trata de un experimento.¹⁴⁰ A menudo, las condiciones reinantes en los centros de tratamiento obligatorio encierran riesgos adicionales para la salud por la exposición a enfermedades infecciosas¹⁴¹ y la falta de personal cualificado capaz de afrontar situaciones de emergencia o de administrar tratamientos antidrogas con competencia médica.¹⁴²

90. Tratar como delincuentes a las personas que consumen drogas es contraproducente desde la perspectiva del derecho a la salud. Los Estados deberían cambiar la legislación que sustenta la tipificación como delito de esa conducta basándose en la realización de pruebas no consentidas. Todas las pruebas de carácter habitual de detección de consumo de drogas o alcoholemia deberían ser consentidas para alentar el establecimiento de condiciones apropiadas de asesoramiento y tratamiento y deberían aplicarse de manera no discriminatoria, transparente e incluyente. Los protocolos sobre realización de pruebas y tratamiento deberían tratar la drogodependencia igual que cualquier otra afección que requiere atención de salud.¹⁴³

91. Las directrices para el tratamiento de la drogodependencia solo deberían refrendar tratamientos basados en pruebas empíricas (como la terapia sustitutiva de opiáceos) y prever la correcta formación del personal. No se

debería usar nunca tratamientos que no estén basados en pruebas empíricas y habría que ampliar los servicios de tratamiento voluntario y hacerlos accesibles a los grupos marginados.

V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

92. Aunque normalmente los ordenamientos jurídicos nacionales consagran el consentimiento informado, sigue en peligro en el entorno de la atención de salud —y, por consiguiente, pone en peligro el proceso continuo de la atención de salud voluntaria— como consecuencia del desequilibrio de poder que crean la confianza depositada y los niveles desiguales de conocimiento y de experiencia que entrañan las relaciones entre los médicos y los pacientes y entre los investigadores y los sujetos de su trabajo. Las desigualdades estructurales que agravan el estigma y la discriminación hacen que personas de determinados grupos sean desproporcionadamente vulnerables a no poder ejercer su derecho al consentimiento informado.

93. Garantizar el consentimiento informado es una dimensión fundamental del derecho a la salud y exige adoptar políticas, prácticas y protocolos que respeten la autonomía, la libre determinación y la dignidad humana. Un entorno propicio que da prioridad al consentimiento informado vincula el asesoramiento, la realización de pruebas y los tratamientos en un proceso continuo y eficaz de la atención de salud. A su vez, ese proceso continuo es una característica primordial del enfoque de la salud basado en los derechos humanos. Por consiguiente, salvaguardar el consentimiento informado a lo largo del proceso continuo de la atención de salud es una obligación de los Estados y de los terceros que deben respetar, promover y cumplir el derecho a la salud y exige que los Estados aseguren que la información en materia de salud:

a) esté plenamente disponible y sea aceptable, asequible y de buena calidad; y

b) se imparta y se comprenda mediante medidas de apoyo y protección como el asesoramiento y la participación de las redes existentes en las comunidades.

94. El Relator Especial recomienda, pues, que los Estados analicen si están cumpliendo sus obligaciones de salvaguardar el consentimiento informado en tanto que elemento fundamental del derecho a la salud mediante su ordenamiento jurídico y sus mecanismos judiciales y administrativos, comprendidas las políticas y las prácticas que tienen por objeto ofrecer protección contra los abusos. Concretamente, los Estados deberían asegurar la protección de los grupos vulnerables, conforme exigen, entre otros instrumentos, los Convenios de Ginebra, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Se debería prestar especial atención a la protección de los derechos de las personas con discapacidad al reconocimiento de su capacidad jurídica.

95. Los Estados deberían asegurar la aplicación y la supervisión de los marcos jurídicos y administrativos, las políticas y las prácticas y la correspondiente creación de capacidad entre los proveedores de servicios de salud, las instituciones de investigación y otros interesados al respecto. Para ello será necesario afrontar los obstáculos con que tropieza la aplicación en las comunidades y los arraigados en normas y prácticas sociales y culturales, especialmente las desigualdades entre los géneros.

96. Las restricciones impuestas al consentimiento informado y los elementos

conexos del proceso continuo de la atención de salud en aras de la salud pública deberían ser objeto de un examen crítico para verificar si:

a) respetan plenamente los derechos y las libertades individuales; y

b) prestan la máxima atención a apoyar un proceso continuo de asesoramiento, realización de pruebas y tratamiento.

97. Los Estados deberían asegurar que se dé prioridad al consentimiento informado en las investigaciones médicas y que los correspondientes protocolos exijan la existencia de mecanismos que apoyen la comunicación continua de información y su comprensión, así como la posibilidad de retirar el consentimiento.

Las juntas de examen ético deben elaborar con urgencia salvaguardias adicionales que impidan la existencia de un doble rasero que pueda poner en peligro el ejercicio del consentimiento informado en los países en desarrollo.

98. Habría que prestar especial atención a las necesidades específicas de los grupos vulnerables y adaptar en consecuencia la información y las intervenciones, mediante la participación efectiva de los interesados y de las organizaciones que los representen en todos los procesos. Para asegurar la no discriminación, los Estados deben:

a) determinar activamente y eliminar las fuentes estructurales de vulnerabilidad y estigmatización y discriminación; y

b) posteriormente, concebir y proporcionar los instrumentos y mecanismos necesarios para la protección de los grupos vulnerables. El Relator Especial remite a las recomendaciones formuladas al respecto en el presente informe.

99. Se debería considerar que la protección del consentimiento informado en el continuo de la atención de salud es un componente esencial de la evaluación de los datos empíricos utilizados para establecer la política y la práctica en materia de prestación de servicios de la atención de salud y de objetivos de la salud pública.

100. Todas las políticas que guían la distribución de la financiación y la asistencia técnica en materia de salud en el mundo en el contexto de la cooperación multilateral y bilateral deberían poner el acento en la importancia del consentimiento informado en el continuo de la atención de salud, y exigirlo, y apoyar la creación de los oportunos mecanismos para su protección.

101. Es necesario establecer mecanismos de supervisión para detectar las situaciones que ponen en peligro el ejercicio del consentimiento informado en el continuo de la atención de salud. Deberían existir mecanismos de recurso en los planos local, regional e internacional que aseguren que las personas cuyos actos amenacen la dignidad humana y la autonomía en el entorno de la atención de salud rindan cuentas de ellos y se eviten ulteriores vulneraciones.

NOTAS

1. Véase, por ejemplo, *Schloendorff v. Society of New York Hospital*, 211 NY 125 (1914) [Estados Unidos de América].
2. Artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
3. Artículo 3 de la Declaración de Amsterdam sobre los derechos de los pacientes, ICP/HLE 121 (1994).
4. J. W. Berg et al., *Informed consent: legal theory and clinical practice* (2001).
5. Véase, por ejemplo, *Re C.* [1994] 1 All ER 819 (Reino Unido). También es aplicable en el caso *Re C* [1997] 2 FLR 180 (Reino Unido).
6. Véase, por ejemplo, *Re T* [1992] 4 All ER 649 (Reino Unido).
7. *Beausoleil v. The Sisters of Charity* (1964), 53 DLR 65 (Canadá).
8. Véase K. Forrester y D. Griffiths, *Essentials of Law for Health Professionals* (2005).
9. Véase *Reibl v. Hughes* (1980) 2 S.C.R. 880 (Canadá).
10. Véase el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el artículo 12, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.
11. Artículos 2, 3, 5, 6 y 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; artículos 1, 2, 3, 7, 9, 10, 16, 18, 19, 24, 25, 26 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
12. Artículo 30 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

13. Artículo 3 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000).
14. Directiva 2001/20/EC del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de abril de 2001.
15. Véase E/CN.4/2003/58, A/58/427; OMS, Derechos Humanos, Salud y Estrategias de Reducción de la Pobreza (2005); Physicians for Human Rights, Demoras Fatales: Mortalidad Materna en el Perú (2007).
16. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general núm. 14, párr. 8.
17. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general núm. 14, párrs. 12 y 17.
18. Véase Médicos en pro de los Derechos Humanos, General Guideline 13, Dual Loyalty and Human Rights in Health Professional Practice: Proposed Guidelines and Institutional Mechanisms (2003).
19. ONUSIDA, HIV voluntary counselling and testing: gateway to prevention and care (2002).
20. Véase, por ejemplo, Malette v. Shulman et al., (1990) 67 D.L.R. (4th) 321 (Canadá).
21. Véase CEDAW/C.36/D/4/2004.
22. Moore v. Webb, 345 S.W.2d. 239 (Mo.App. 1961) (Estados Unidos).
23. Public Health Trust of Dade County v. Wons, 541 So. 2d 96 (Fla. 1989); Re T [1992] 4 All ER 649 (Reino Unido).
24. Re T [1992] 4 All ER 649 (Reino Unido).
25. Véase E/CN.4/1984/4.

26. Artículo 3 del Reglamento Sanitario Internacional de la OMS (2005).
27. OMS, WHO Guidance on human rights and involuntary detention for xdr-tb control (2007).
28. OMS, Ethical considerations in developing a public health response to pandemic influenza. Departamento de Ética, Equidad, Comercio y Derechos Humanos (2007).
29. Véase G. L. Burci y R. Koskenmaki, "Human Rights Implications of Governance responses to Public Health Emergencies: The Case of Major Infectious Disease Outbreaks", Realizing the Right to Health (2009), págs. 346 a 358.
30. Véase L. O. Gostin, "Public Health Strategies for Pandemic Influenza: Ethics and the Law", JAMA, vol. 295, núm. 14 (2006), págs. 1700 a 1704; S. Gruskin y B. Loff, "Do Human Rights have a Role in Public Health Work?" The Lancet, vol. 360 (2002), pág. 1880.
31. ONUSIDA/OMS, "UNAIDS/WHO Policy Statement on HIV Testing" (2004).
32. ACNUDH y ONUSIDA, Directrices internacionales sobre el VIH/SIDA y los derechos humanos (2006).
33. UNFPA y OMS, Sexual and Reproductive Health of Women Living with HIV/AIDS: Guidelines on care, treatment and support for women living with HIV/AIDS and their children in resourceconstrained settings (2006), párr. 9.
34. OMS/ONUSIDA, WHO/UNAIDS Guidance on provider-initiated HIV testing and counselling in health facilities (2007).

35. S. Weiser et al., "Routine HIV testing in Botswana: a population-based study on attitudes, practices and human rights concerns", *PLoS. Medicine*, vol. 3, núm. 7 (2006), pág. 395.

36. En un informe de Botswana se determinó que las dos terceras partes de las mujeres consideraron que no podían negarse. Médicos en pro de los Derechos Humanos, *Epidemic of inequality: Women's Rights and HIV/AIDS in Botswana y Swaziland* (2007). Véase también S. Weiser et al. (2006), "Routine HIV testing in Botswana: a population-based study on attitudes, practices and human rights concerns", *PLoS Medicine*, vol. 3, núm. 7 (2006); A. Welbourn, "Into the Firing Line: Placing young women and girls at greater risk", *AIDS Legal network* (2008).

37. Declaración comunitaria de Río de Janeiro, aprobada en el Tercer Foro de Socios del Programa para Detener la Tuberculosis (Stop TB), marzo de 2009.

38. R. Coker, "Detention and mandatory treatment for tuberculosis patients in Russia", *The Lancet*, vol. 358, núm. 9279 (2001), págs. 349 y 350.

39. A. Boggio et al., "Limitations on human rights: Are they justifiable to reduce the burden of TB in the era of MDR-and XDR-TB? "Health and Human Rights", vol. 10, núm. 2 (2008), págs. 121 a 126.

40. Véase OMS, *Good Practice in Legislation and Regulations for TB Control: An Indicator of Political Will* (2001).

41. Artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

42. Artículo 24, *European Treaty Series* 195.

43. P.S. Appelbaum, et al., "The therapeutic misconception: informed consent in psychiatric research", *International Journal of Law and Psychiatry*, vol. 5 (1982), págs. 319 a 329..

44. Véase F. van Loggerenberg et al., "Ethical challenges in undertaking HIV/AIDS research in resource constrained settings: Experiences with sex workers at truck stops in South Africa", *International Conference on AIDS* (2002), pág. 14.

45. Véase artículos 18, 19 y 20, *European Treaty Series* 195.

46. Declaración de Helsinki, párrs. 27, 28 y 29.

47. Declaración de Helsinki, párr. 29.

48. P. A. Marshall, *Ethical challenges in study design and informed consent for health research in resource-poor settings*, OMS (2007).

49. OMS, *Indigenous peoples and participatory health research* (2009).

50. El Consejo de Organizaciones Internacionales de las Ciencias Médicas, en colaboración con la OMS, ha publicado un conjunto de Directrices relativas a la aplicación de la Declaración de Helsinki en los países en desarrollo (1982 y 2002).

51. El caso de Kano Trovan en Nigeria (1996).

52. R. Macklin, *Double Standards in Medical Research in Developing Countries* (2004).

53. J. Leaning, "Ethics of research in refugee populations", *The Lancet*, vol. 357, núm. 9266 (2001), págs. 1432 y 1433.

54. P. A. Marshall, *Ethical challenges in study design and informed consent for health research in resource-poor settings*, WHO (2007).

55. Véase, por ejemplo, L.M. Kopelman, "Informed consent and anonymous tissue samples: The case of HIV seroprevalence studies", *Journal of Medicine and Philosophy*, vol. 19, núm. 6 (1994), págs. 525 a 552.

56. Véase E/C.12/GC/20.

57. Artículo 5 y párrafo 1) del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

58. Artículos 3, 13 y 17 de la Convención sobre los Derechos del Niño; Convención sobre los Derechos del Niño, Observación general núm. 3, párr. 20.

59. Convención sobre los Derechos del Niño, Observación general núm. 12, párr. 101.
60. Véase A/61/299; Oficina Regional de la OMS para Asia Sudoriental, "Synthesizing experiences from countries in the region: Similarities, differences, lessons learnt", Increasing adolescents' access to health services for HIV and Adolescent Sexual and Reproductive Health (2006).
61. En los Estados Unidos, la ley sobre el Servicio de Salud Pública (US Code, Title 42 (1946)) obliga a las clínicas de planificación familiar financiadas federalmente a prestar servicios confidenciales a todos los servicios sin necesidad del consentimiento de los progenitores. Ahora bien, algunas leyes de estados siguen limitando el acceso a esos servicios; T. J. Valvano, "Legal issues in sexual and reproductive health care for adolescents", *Clinical Pediatric Emergency Medicine*, vol. 10 (2009), págs. 60 a 65.
62. UNFPA y otros, "Report Card, HIV Prevention for Girls and Young Women: India (2007), Kenya (2008), Swazilandia (2007), Tailandia (2006) y Perú (2006)"; K. L. Dehne y G. Riedner, Sexually transmitted infections among young people. The need for adequate health services, Unidad de Salud del Niño y del Adolescente de la OMS (2005); P. Mahery, "Consent laws influencing children's access to health care services", *South African Health Review* (2006), págs. 167 a 180; American Psychological Association, *Parental Consent and Adolescent Reproductive Health* (2000).
63. Convención sobre los Derechos del Niño, Observación general núm. 4; A/CONF.171/13, párr. 7.
64. Véase CRC/C/KEN/CO/2, párr. 49.
65. Convención sobre los Derechos del Niño, Observación general núm. 4.
66. Artículo 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño.
67. Lo cual resulta especialmente problemático en el caso de la cirugía genital en niños intersexuales, que es un procedimiento doloroso y de elevado riesgo sin beneficios médicos demostrados. Véase, por ejemplo, Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-337/99 y Sentencia T-551/99.
68. Oficina Regional de la OMS para Asia Sudoriental, "Synthesizing experiences from countries in the region: Similarities, differences, lessons learnt", *Increasing adolescents' access to health services for HIV and Adolescent Sexual and Reproductive Health* (2006).
69. Family Health International, "Making reproductive health services youth-friendly" (1999).
70. OMS y Red Internacional para la Prevención del Maltrato de las Personas Mayores, *Missing Voices: Views of older persons on elder abuse* (2002).
71. OMS, "Maltrato de ancianos", Informe mundial sobre la violencia y la salud (2002).
72. Comité de Salud de la Cámara de los Comunes del Reino Unido, *Elder Abuse* (2004).
73. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general núm. 6, párrs. 34 y 35; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general núm. 20, párr. 29.
74. Declaración de Helsinki, párrs. 27 y 28.
75. Rajalakshmi, "Reducing reproductive rights: spousal consent for abortion and sterilization", *Indian Journal of Medical Ethics*, vol. 3 (2007); Family Health International, "Reproductive health providers routinely face ethical issues, including those with conflicting principles", *Network*, vol. 21, núm. 2 (2002); Oficina Regional de la OMS para el Mediterráneo oriental, *Cross-cutting gender issues in women's health in the Eastern Mediterranean region* (2007).
76. Senarath, "Women's autonomy in decision making for health care in South Asia", *Asia Pacific Journal of Public Health*, vol. 21, núm. 2 (2009), págs. 137 a 143; N. Qureshi y B.T. Shaikh, "Women's empowerment and health: the role of institutions of power in Pakistan", *Eastern Mediterranean Health Journal*, vol. 13, núm. 6 (2007).
77. C. Eyakuze y colaboradores, "From PMTCT to a more comprehensive AIDS response for women: a much-needed shift", *Developing World Bioethics*, vol. 8, núm. 1 (2008), págs. 33 a 42.

- 78.** Véase E/CN.4/1999/68/Add.4.
- 79.** Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general 19.
- 80.** Red regional integrada de información, Oficina de Coordinación de Asuntos Humanitarios, África: When Culture Harms The Girls - The Globalization of Female Genital Mutilation (2005).
- 81.** Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, María Mamerita Mestanza Chávez v. Peru, Caso 12.191, 2000.
- 82.** Véanse CEDAW/C/36/D/4/2004; Center for Reproductive Rights, Body and Soul: Forced Sterilization and Other Assaults on Roma Reproductive Freedom (2003).
- 83.** Véase, por ejemplo, K. H. and Others v. Slovakia, Appl. núm. 32881/04, E.C.H.R., 2009; International Community of Women living with HIV/AIDS, "The forced and coerced sterilization of HIV positive women in Namibia" (2009); L. Dowse, "Moving Forward or Losing Ground? The Sterilization of Women and Girls with Disabilities in Australia", ponencia presentada en la Cumbre Mundial de Disabled Peoples' International, Winnipeg, 8 a 10 de septiembre de 2004.
- 84.** Se ha calculado que cada año se somete a tres millones de niñas y muchachas a la mutilación genital en el África subsahariana, Egipto y Sudán. UNICEF, "Changing a Harmful Social Convention: Female Genital Mutilation/Cutting", Innocenti Digest, vol. 12 (2005).
- 85.** OMS, "Female genital mutilation and other harmful practices", Factsheet núm. 241 (2008).
- 86.** Es digno de señalar el caso de una parlamentaria de Kenya cuyos adversarios políticos se opusieron a que fuese candidata en las elecciones de 2002 alegando que no había sido circuncidada. Red regional integrada de información, África: When Culture Harms the Girls - The Globalization of Female Genital Mutilation (2005).
- 87.** Véase A/CONF.177/20, párr. 89.
- 88.** Opiniones del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, CEDAW/C/36/D/4/2004; K. H. and Others v. Slovakia, Appl. núm. 32881/04, E.C.H.R., 2009.
- 89.** Véase A/54/38, párrs. 20 y 31.
- 90.** Véase A/54/38, párr. 21.
- 91.** Véase A/CONF.171/13.
- 92.** Véase A/54/38, párr. 22.
- 93.** Véase A/CONF.171/13.
- 94.** Párrafo 1), apartado g) del artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; A/CONF.183/9.
- 95.** Artículo 5 de la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general 14.
- 96.** FIGO Committee for the Study of Ethical Aspects of Human Reproduction and Women's Health, "Ethical considerations in sterilization", Recommendations on Ethical Issues in Obstetrics and Gynaecology (2006), pág. 74.
- 97.** Véase, por ejemplo, Open Society Institute, Women, Harm Reduction and HIV (2007).
- 98.** ACNUR, "10 Key Points on HIV/AIDS and the Protection of Refugees, IDPs, and Other Persons of Concern".
- 99.** United States Citizenship and Immigration Services, I-693, Report of Medical Examination and Vaccination Record.
- 100.** Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 1951, y su Protocolo de 1967; Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares de 1990; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general núm. 20, párr. 15.

- 101.** Véase, por ejemplo, European Centre for Social Welfare Policy and Research, Access to health care for migrants, ethnic minorities, and asylum seekers in Europe (2009).
- 102.** OMS, Indigenous peoples and participatory health research (2009).
- 103.** Véase Canadian Institutes for Health Research, CIHR Guidelines for Health Research Involving Aboriginal People (2007).
- 104.** OMS, Indigenous peoples and participatory health research (2009).
- 105.** Véase A/58/181.
- 106.** Véase A/63/175.
- 107.** Experto independiente para el estudio del Secretario General sobre la violencia contra los niños, Informe mundial sobre la violencia contra los niños (2009).
- 108.** United Nations Enable, "Factsheet on Persons with disabilities" (2009).
- 109.** Human Rights Watch, "Compulsory HIV testing, sterilization of disabled violate rights", Human Right Watch Press Release (2009).
- 110.** Véase A/63/175, párr. 40.
- 111.** Artículos 14 y 25 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.
- 112.** Artículos 12, 15, 16, 17 y 25 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.
- 113.** Véase A/HRC/10/48, párr. 43.
- 114.** Véase E/C.12/GC/20.
- 115.** Véase A/63/175, párrs. 40 y 48.

- 116.** Véase, por ejemplo, P. Nieburg y colaboradores, Expanded HIV Testing, Center for Strategic and International Studies (2005); A. Welbourn, "Into the Firing Line: Placing young women and girls at greater risk", AIDS Legal Network (2008); S. Maman y colaboradores, "High rates and positive outcomes of HIV-serostatus disclosure to sexual partners ... in Dar es Salaam, Tanzania", AIDS and Behavior, vol. 7, núm. 4 (2003), págs. 373 a 382.
- 117.** International Community of Women living with HIV/AIDS, The forced and coerced sterilization of HIV positive woman in Namibia (2009); Centre for Reproductive Rights, Forcibly sterilized woman files international case against Chile (2009).
- 118.** ONUSIDA, "Meeting ethical concerns over HIV trials" (2007); E. J. Mills y colaboradores, "Designing research in vulnerable populations: lessons from HIV prevention trials stopped early", BMJ, vol. 33 (2005), págs. 1403 a 1406.
- 119.** ACNUD y ONUSIDA, Directrices internacionales sobre el VIH/SIDA y los derechos humanos (2006).
- 120.** ONUSIDA/OMS, Ethical considerations in HIV prevention trials (2007).
- 121.** Principios 5 y 9 de los "Principios básicos para el tratamiento de los reclusos" (resolución 45/111 de la Asamblea General de las Naciones Unidas); resolución 43/173 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.
- 122.** Artículo 22 del Tercer Convenio de Ginebra (1949).
- 123.** Artículo 130 del Tercer Convenio de Ginebra (1949); resolución 61/30 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.
- 124.** Ley de establecimientos penitenciarios del Reino Unido (UK Prisons Act) (1994).
- 125.** N. N. Dubler y V. W. Sidel, "On research on HIV infection and AIDS in correctional institutions", The Milbank Quarterly, vol. 67, núm. 2 (1989), págs. 171 a 207.
- 126.** Véase D. J. Nicholl y colaboradores, "Forcefeeding and restraint of Guantanamo Bay hunger strikers", The Lancet, vol. 367 (2006), pág. 811.

127. Human Rights Watch-Asia, "Transplant organs removed without executed prisoners' consent", 20 de abril de 2006; T. Diflo, "Use of organs from executed prisoners", *The Lancet*, vol. 364 (2004), págs. 30 y 31.
128. Resolución de la Asociación Médica Mundial sobre el comportamiento de los médicos ante el trasplante de órganos humanos, aprobada por la 46ª Asamblea General de la Asociación (1994).
129. International Gay and Lesbian Human Rights Commission, *Transvestite Sex Workers suffer Arbitrary Arrest, Forced HIV testing and other Indignities* (2000); Center for Advocacy on Stigma and Marginalization, *Rights-based sex worker empowerment guidelines? An Alternative HIV/AIDS Intervention Approach to the 100% Condom Use Programme* (2008).
130. OMS y Global Coalition on Women and AIDS, *Violence against sex workers and HIV prevention* (2005).
131. Center for Advocacy on Stigma and Marginalization, *Rights-based sex worker empowerment guidelines? An Alternative HIV/AIDS Intervention Approach to the 100% Condom Use Programme* (2008).
132. OMS y Global Coalition on Women and AIDS, *Violence against sex workers and IVH prevention* (2005).
133. Health Services Assessment Collaboration, "The Effectiveness of Compulsory, Residential Treatment of Chronic Alcohol or Drug Addiction in Non-Offenders", *INAHTA Briefs*, núm. 38 (2008).
134. M.-L. Brecht y colaboradores, "Coerced treatment for methamphetamine abuse: differential patient characteristics and outcomes", *The American Journal of Drug and Alcohol Abuse*, vol. 3 (2005), págs. 337 a 356.
135. Véase, por ejemplo, T. Wild y colaboradores, "Perceived coercion among clients entering substance abuse treatment: structural and psychological determinants", *Addictive Behaviours*, vol. 23, núm. 1 (1998), págs. 81 a 95; J. Platt y colaboradores, "The prospects and limitations of compulsory treatment of drug addiction", *Journal of Drug Issues*, vol. 18, núm. 4 (1988), págs. 505 a 525; A. Stevens y colaboradores, "Quasicom

pulsory treatment of drug dependent offenders: an international literature review", *Substance Use and Misuse*, vol. 40 (2005), págs. 269 a 283.

136. Oficina de la OMS para la Región del Pacífico occidental, *Assessment of compulsory treatment of people who use drugs in Cambodia, China, Malaysia and Viet Nam: An application of selected human rights principles* (2009).
137. Open Society Institute, *Human right abuses in the name of drug treatment: Reports from the field* (2009).
138. J. E. Cohen y J. J. Amon, "Health and Human Rights Concerns of Drug Users in Detention in Guangxi Province, China", *PLoS Med*, vol. 5, núm. 12 (2008), pág. 234.
139. R. Pearshouse, "Patients, not criminals? An assessment of Thailand's compulsory drug dependence treatment system", *HIV/AIDS Policy and Law Review*, vol. 14, núm. 1 (2009).
140. Open Society Institute, *Human right abuses in the name of drug treatment: Reports from the field* (2009).
141. R. Pearshouse, "Patients, not criminals? An assessment of Thailand's compulsory drug dependence treatment system", *HIV/AIDS Policy and Law Review*, vol. 14, núm. 1 (2009).
142. Véase Oficina de la OMS para la Región del Pacífico occidental, *Assessment of compulsory treatment of people who use drugs in Cambodia, China, Malaysia and Viet Nam: An application of selected human rights principles* (2009).
143. Véase A/HRC/10/44.

Año 2008

INFORME PROVISIONAL DEL RELATOR ESPECIAL DE NACIONES UNIDAS SOBRE LA CUESTIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES:*

“La protección de las personas con discapacidad contra la tortura”

Resumen

En este informe, presentado en cumplimiento de la resolución 62/148 de la Asamblea General, el Relator Especial examina cuestiones que considera de especial interés, en particular las tendencias y los acontecimientos generales relacionados con las cuestiones comprendidas en su mandato.

* Publicado por el Relator Especial del Consejo del Consejo de Derechos Humanos, Sr. Manfred Nowak, U.N. Doc. A/63/175, el 28 de julio de 2008.

El Relator Especial señala a la atención de la Asamblea General la situación de las personas con discapacidad, que con frecuencia son objeto de desatención, formas graves de restricciones y reclusión y violencia física, psicológica y sexual. Preocupa al Relator que esas prácticas, cometidas en instituciones públicas y en el ámbito privado, sigan siendo invisibles y no sean reconocidas como tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Tras la reciente entrada en vigor de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo Facultativo, sería oportuno examinar el marco de lucha contra la tortura en relación con las personas con discapacidad. Al redefinirse la violencia y los abusos cometidos contra las personas con discapacidad como tortura u otras formas de malos tratos, las víctimas y sus defensores pueden obtener una protección jurídica y una compensación mayores por tratarse de violaciones de los derechos humanos.

En la sección IV el Relator Especial examina el uso de la reclusión en régimen de aislamiento. Habiéndose demostrado claramente sus efectos negativos en la salud mental, esa práctica sólo debería emplearse en circunstancias extraordinarias o cuando sea absolutamente necesario en una investigación penal. En cualquier caso, la reclusión en régimen de aislamiento debe ser lo más breve posible. El Relator Especial señala la Declaración de Estambul sobre el empleo y los efectos de la reclusión en régimen de aislamiento, que se adjunta como anexo, como instrumento útil para promover el respeto y la protección de los derechos de los reclusos.

INTRODUCCIÓN

1. Este informe es el décimo que presenta a la Asamblea General el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. El informe se presenta de conformidad con el párrafo 32 de

la resolución 62/148 de la Asamblea General. Es el cuarto informe presentado por el actual titular, Sr. Manfred Nowak. En él se abordan asuntos que el Relator Especial considera de especial interés, en particular las tendencias y los acontecimientos generales en el ámbito de su mandato.

2. El Relator Especial hace referencia al informe principal que presentó a la Comisión de Derechos Humanos (A/HRC/7/3), en el que analizó la influencia de las normas internacionales relativas a la violencia contra las mujeres en la definición de la tortura, y hasta qué punto podía esa definición incluir las cuestiones de género, y examinó las obligaciones concretas de los Estados desde esa perspectiva. Según el Relator Especial, en el marco de la lucha contra la tortura, la campaña mundial actual para poner fin a la violencia contra las mujeres puede fortalecerse y ampliarse aún más en los ámbitos relativos a la prevención, la protección, la justicia y la reparación.

3. El documento A/HRC/7/3/Add.1 abarcaba el período comprendido entre el 16 de diciembre de 2006 y el 14 de diciembre de 2007 y contenía denuncias de casos concretos de tortura o alusiones generales al fenómeno de la tortura, llamamientos urgentes en favor de personas que corrían el riesgo de ser sometidas a tortura o a otras formas de malos tratos, y respuestas de los gobiernos. El Relator Especial sigue observando que la mayoría de las comunicaciones no reciben respuesta de los gobiernos.

4. En el documento A/HRC/7/3/Add.2 se resume la información presentada por los gobiernos y las organizaciones no gubernamentales sobre la aplicación de las recomendaciones formuladas por el Relator Especial después de sus visitas a determinados países. El Gobierno de Mongolia no ha presentado información adicional desde que el Relator visitó el país en junio de 2005. En los documentos A/HRC/7/3/Add.3 a 7 figuran los informes de las visitas al Paraguay, Nigeria, Togo, Sri Lanka e Indonesia, respectivamente.

II. ACTIVIDADES RELACIONADAS CON EL MANDATO DEL RELATOR ESPECIAL

5. El Relator Especial señala a la atención de la Asamblea General las actividades que ha llevado a cabo en cumplimiento de su mandato desde que presentó su informe al Consejo de Derechos Humanos (A/HRC/7/3 y Add.1 a 7).

Comunicaciones relativas a violaciones de los derechos humanos

6. En el período comprendido entre el 15 de diciembre de 2007 y el 25 de julio de 2008, el Relator Especial envió 42 cartas de denuncias de torturas a 34 gobiernos y 107 llamamientos urgentes en favor de personas que corrían el riesgo de ser sometidas a tortura o a otras formas de malos tratos a 42 gobiernos. Durante ese período se recibieron 39 respuestas.

Visitas a países

7. Con respecto a las misiones de determinación de hechos, el Relator Especial tenía previsto realizar una visita a Guinea Ecuatorial del 30 de enero al 8 de febrero de 2008, pero el Gobierno de ese país pidió que la aplazara. En una reunión del Consejo de Derechos Humanos celebrada el 5 de marzo de 2008, el Viceprimer Ministro para los Derechos Humanos aseguró al Relator Especial que podría visitar el país entre el 18 y el 26 de octubre de 2008. Aún se están estudiando las fechas para la visita al Iraq. El Relator Especial reitera su deseo de que la visita a la Federación de Rusia, aplazada originariamente en octubre de 2006, se realice en fecha próxima.

8. El Relator Especial realizó una visita a Dinamarca, incluida Groenlandia, del 2 al 9 de mayo 2008. Expresó su agradecimiento al Gobierno por su plena cooperación y elogió el liderazgo que desde hacía tiempo ejercía Dinamarca en las iniciativas contra la tortura en todo el mundo. Durante la visita

observó que no se había recibido ninguna denuncia de tortura y se habían recibido muy pocas denuncias de malos tratos. No obstante, lamentó que en el derecho penal danés la tortura no estuviera tipificada como delito. El rasgo distintivo del sistema penitenciario de Dinamarca es el “principio de normalización”, es decir que la vida en el interior de la cárcel refleje, en la medida de lo posible, la del exterior. Si a ello se suma la atención prestada a la situación de los reclusos por el personal de prisiones, el resultado es, por lo general, una alta calidad de las condiciones de detención en las cárceles danesas. El Relator Especial elogió los esfuerzos del Gobierno por realizar campañas de concienciación sobre la violencia doméstica y la trata de mujeres, que habían dado buenos resultados. En Groenlandia, hasta la fecha no se ha prestado la debida atención a combatir la violencia doméstica, a pesar de la gravedad del problema. A pesar de los esfuerzos del Gobierno por limitar el uso de la reclusión en régimen de aislamiento, su amplia utilización sigue siendo motivo de gran inquietud, en particular respecto de los detenidos en prisión preventiva. El Relator Especial observó con preocupación las denuncias relativas a los vuelos de la Agencia Central de Inteligencia de los Estados Unidos de América con fines de entrega de detenidos, por Dinamarca y Groenlandia, así como los planes para recurrir a la vía diplomática para repatriar a presuntos terroristas a países donde se tenía constancia de que se practicaba la tortura.

9. El Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, junto con la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, visitaron Moldova, incluida la región de Transnistria, del 4 al 11 de julio de 2008. Los Relatores Especiales agradecieron al Gobierno su plena cooperación e hicieron hincapié en los grandes avances logrados por Moldova en materia de protección de los derechos humanos desde su independencia en 1991. Celebraron que se hubieran creado marcos jurídicos adecuados respecto de la violencia contra las mujeres y la tortura. En ese sentido, acogie-

ron con satisfacción la reciente aprobación de una ley para prevenir y combatir la violencia familiar y la creación de un mecanismo nacional preventivo, en virtud de lo dispuesto en el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. No obstante, observaron con preocupación la brecha considerable que existía entre el marco normativo y la realidad. En especial, subrayaron que la violencia contra las mujeres no había recibido suficiente atención y que la infraestructura de protección de las víctimas de esa violencia era insuficiente. También observaron la práctica generalizada de los malos tratos durante el período inicial de detención y la ineficacia de los mecanismos de denuncia en la mayoría de los casos. Si bien se había registrado una cierta mejora en las condiciones de los centros de detención que dependían del Ministerio de Justicia, las condiciones en los locales policiales de detención seguían siendo motivo de gran preocupación. Los Relatores Especiales pidieron la aplicación efectiva de las leyes vigentes y mejores mecanismos de protección para los trabajadores migrantes. Recomendaron el fortalecimiento de las salvaguardias para los detenidos y que la rehabilitación y la reintegración ocuparan un lugar central en la política y legislación penales de Moldova.

10. El Relator Especial recuerda las solicitudes de invitación dirigidas a los siguientes Estados: Afganistán (2005); Arabia Saudita (2005); Argelia (primera solicitud presentada en 1997); Belarús (2005); Bolivia (2005); Côte d'Ivoire (2005); Egipto (1996); Eritrea (2005); Etiopía (2005); Fiji (2006); Gambia (2006); India (1993); Irán (República Islámica del) (2005); Israel (2002); Jamahiriya Árabe Libia (2005); Liberia (2006); Papua Nueva Guinea (2006); República Árabe Siria (2005); Túnez (1998); Turkmenistán (2003); Uzbekistán (2006); Yemen (2005); y Zimbabwe (2005). El Relator Especial lamenta que haya transcurrido tanto tiempo desde que se realizaron algunas de esas solicitudes.

Principales comunicados de prensa

11. El 4 de enero de 2008, el Relator Especial, conjuntamente con otros titulares de procedimientos especiales, emitió un comunicado expresando gran preocupación por la pérdida de vidas humanas y la destrucción de bienes como consecuencia del brote de violencia relacionado con las elecciones en Kenya.

12. El 10 de abril, conjuntamente con otros titulares de mandatos, el Relator Especial emitió un comunicado pidiendo moderación y transparencia a raíz de las denuncias de detenciones en masa en la región autónoma china del Tíbet y zonas vecinas.

13. El 29 de abril, el Relator Especial emitió un comunicado conjunto con otros titulares de mandatos respecto de los actos de intimidación, violencia y tortura relacionados con las elecciones parlamentarias y presidenciales de Zimbabwe.

14. El 26 de junio, con motivo del Día Internacional en Apoyo de las Víctimas de la Tortura, el Relator Especial emitió un comunicado conjunto con la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, el Comité contra la Tortura, el Subcomité para la Prevención de la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, la Junta de Síndicos del Fondo de las Naciones Unidas de contribuciones voluntarias para las víctimas de la tortura y la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. En el comunicado se señaló, entre otras cosas, la necesidad de fortalecer la protección de las mujeres y las personas con discapacidad contra la tortura y los malos tratos.

15. El 26 de junio el Relator Especial emitió un comunicado conjunto con

otros titulares de mandatos respecto de las denuncias generalizadas de actos de violencia por motivos políticos cometidos en Zimbabwe en relación con la segunda vuelta de las elecciones presidenciales del país previstas para el 27 de junio.

Principales ponencias, consultas y cursos de capacitación

16. El 23 de febrero el Relator Especial pronunció en Harare el discurso de apertura, titulado “Instrumentos que la sociedad civil zimbabwense puede utilizar en la lucha contra la tortura”, con motivo del décimo aniversario del Foro de Organizaciones no Gubernamentales de Derechos Humanos.

17. El 11 de marzo el Relator Especial participó en la mesa redonda titulada “Fortalecimiento de la protección de la mujer contra la tortura: aplicación de una definición de la tortura que tenga en cuenta las cuestiones de género”, organizada por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y el Gobierno de Suiza.

18. El 12 de marzo, el Relator Especial presidió una mesa redonda del Consejo de Derechos Humanos sobre la función de los médicos en la lucha contra la tortura.

19. El 14 de marzo el Relator Especial celebró consultas con el Director y el personal de la División de servicios de protección internacional de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, en que se debatieron cuestiones de interés mutuo y maneras de fortalecer la cooperación.

20. El 27 de marzo el Relator Especial celebró una reunión en Viena con representantes del Ministerio de Justicia de Austria sobre el uso de las pistolas Taser.

21. El 3 de abril el Relator Especial participó en una reunión organizada por la Academia de derecho internacional humanitario y derechos humanos de Ginebra sobre el “Programa de Derechos Humanos”, iniciativa del Gobierno de Suiza para conmemorar el 60° aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

22. El 14 y el 15 de abril, en la región del Mar Muerto en Jordania, el Relator Especial pronunció la declaración principal y participó en el programa regional de capacitación sobre derechos humanos para la región del Oriente Medio y el África Septentrional, organizado por el Instituto Raoul Wallenberg y la organización no gubernamental local Adalah.

23. El 17 de abril, en una reunión organizada por Amnistía Internacional en Mannheim (Alemania), el Relator Especial presentó la ponencia titulada “La tortura y el terrorismo: desafíos actuales para prohibir la tortura en la lucha contra el terrorismo”.

24. El 18 de abril el Relator Especial se reunió en Estrasburgo (Francia) con el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes para examinar cuestiones de interés mutuo y maneras de fortalecer la cooperación.

25. El 23 y el 24 de abril, como continuación del estudio de su predecesor sobre la situación del comercio y la producción de equipo concebido específicamente para infligir tortura (véase E/CN.4/2005/62), el Relator Especial participó en una reunión internacional de expertos para examinar y

seguir perfeccionando los controles nacionales, regionales e internacionales relativos a la transferencia de equipo de seguridad utilizado para la tortura. La reunión fue organizada por Amnistía Internacional y la Fundación Omega y tuvo lugar en Londres.

26. El 30 de abril el Relator Especial dirigió un seminario en la Academia Diplomática de Viena, titulado “La lucha internacional contra la tortura”.

27. El 19 y el 20 de mayo el Relator Especial participó en un cursillo organizado por el Consejo de Europa y la Unión Europea en San Petersburgo (Federación de Rusia), titulado “Denuncias contra la policía”.

28. El 2 y el 3 de junio el Relator Especial se reunió en La Haya con representantes de la Corte Penal Internacional, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y el Tribunal Especial para Sierra Leona.

29. El 6 de junio, en la American University de Washington, D.C., presidió la mesa redonda titulada “El futuro de los procedimientos especiales de las Naciones Unidas”; el 9 de junio pronunció, en esa misma institución, el discurso titulado “Cómo incorporar los procedimientos especiales de las Naciones Unidas en una estrategia de derechos humanos”; y el 10 de junio, en el Centro de Convenciones de Washington, D.C., participó en la mesa redonda titulada “Medidas para vincular la Declaración Universal de Derechos Humanos con las libertades civiles de los Estados Unidos de América”, organizada por la Asociación americana de defensa de las libertades de los ciudadanos.

30. El 10 de junio celebró consultas con los representantes del Comité de Derechos Humanos del Congreso estadounidense sobre el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otras cuestiones relacionadas con el mandato.

31. El 11 y el 12 de junio el Relator Especial, por invitación del Ministerio de Relaciones Exteriores de Noruega, participó en una reunión sobre perfeccionamiento del “Programa de Derechos Humanos”. La reunión fue organizada por la Academia de derecho internacional humanitario y derechos humanos de Ginebra.

32. El 16 de junio el Relator Especial participó en una reunión de expertos en Berlín organizada por Amnistía Internacional, el Instituto Walther Schucking y la Fundación Heinrich Böll sobre la aplicación de los tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas a los soldados que participan en sus operaciones de paz.

33. El 23 de junio el Relator Especial se reunió en Ginebra con miembros del Subcomité para la Prevención con objeto de examinar cuestiones de interés común.

34. El 24 de junio de 2008 el Relator Especial participó en una mesa redonda sobre la legislación internacional en materia de aviación, patrocinada por REDRESS y el Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, con el apoyo de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos.

35. El 25 de junio de 2008, con motivo del Día Internacional en Apoyo de las Víctimas de la Tortura, celebrado el 26 de junio, el Relator Especial asistió a un acto organizado en Bruselas por la Subcomisión de Derechos Humanos del Parlamento Europeo para examinar la prohibición de la tortura.

36. El 19 de julio de 2008, en la Conferencia Diplomática titulada “Declaración Universal de Derechos Humanos, 60 años después: desafíos para la Unión Europea”, organizada en Venecia (Italia) por el Centro Interuniversitario Europeo para los Derechos Humanos y la Democratización, el Relator Especial hizo una presentación, titulada “¿Es necesaria una política europea coordinada en relación con el principio de la no devolución?”

III. PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD CONTRA LA TORTURA

37. En el ejercicio de su mandato, el Relator Especial ha recibido información¹ sobre diferentes formas de violencia y abusos infligidos a personas con discapacidad, incluidos hombres, mujeres y niños². Como consecuencia de su discapacidad, esas personas sufren desatención y abusos.

38. Las personas con discapacidad suelen estar segregadas de la sociedad en instituciones, por ejemplo cárceles, centros de atención social, orfanatos e instituciones de salud mental. Se les priva de su libertad durante largos períodos de tiempo, e incluso toda la vida, ya sea contra su voluntad o sin su consentimiento libre e informado. En esas instituciones, las personas con discapacidad suelen ser objeto de vejaciones incalificables, desatención, formas graves de restricciones y reclusión, además de violencia física, mental y sexual³. La falta de ajustes razonables en los centros de detención puede aumentar el riesgo de desatención, violencia, abusos, tortura y malos tratos.

39. En el ámbito privado, las personas con discapacidad son especialmente vulnerables a la violencia y los abusos, incluso sexuales, en el hogar por parte de familiares, cuidadores, profesionales de la salud y miembros de la comunidad.

40. Las personas con discapacidad son sometidas a experimentos médi-

cos y tratamientos médicos alteradores e irreversibles sin su consentimiento (por ejemplo, esterilizaciones, abortos e intervenciones encaminadas a corregir o aliviar una discapacidad, como el electrochoque y la administración de fármacos psicotrópicos, en particular los neurolépticos).

41. Preocupa al Relator Especial que en muchos casos esas intervenciones, cuando se practican en personas con discapacidad, pasen inadvertidas o se justifiquen y no se las considere una forma de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Tras la reciente entrada en vigor de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo Facultativo, sería oportuno examinar el marco contra la tortura en relación con las personas con discapacidad.⁴

A. MARCO JURÍDICO PARA LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD CONTRA LA TORTURA

42. La prohibición absoluta de la tortura que figura en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño queda reafirmada en la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. En virtud del artículo 15 de ésta última, las personas con discapacidad tienen derecho a no ser sometidas a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes ni, en particular, a experimentos médicos o científicos. En el párrafo 2 del artículo 15 se estipula la obligación de los Estados Partes de tomar todas las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de otra índole pertinentes para proteger a las personas con discapacidad contra la tortura o los malos tratos, en igualdad de condiciones con las demás.

43. En el artículo 16 se prohíbe la violencia, el abuso y la explotación de las personas con discapacidad y en el artículo 17 se reconoce el derecho de toda persona con discapacidad a que se respete su integridad física y mental.

44. El Relator Especial observa que, en relación con las personas con discapacidad, la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad complementa otros instrumentos de derechos humanos respecto de la prohibición de la tortura y los malos tratos proporcionando orientaciones autorizadas adicionales. Por ejemplo, en el artículo 3 de la Convención se establece el principio del respeto de la autonomía individual y la libertad de tomar decisiones de las personas con discapacidad. Además, en el artículo 12 se reconoce su derecho a disfrutar de capacidad jurídica en igualdad de condiciones en todos los aspectos de la vida, como por ejemplo decidir el lugar de residencia y la aceptación de tratamiento médico, y en el artículo 25 se reconoce que la atención médica de las personas con discapacidad debe basarse en su consentimiento libre e informado. Por consiguiente, en el caso de las normas anteriores no vinculantes, como los principios de 1991 para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental, conocidos como los Principios sobre salud mental (resolución 46/119 de la Asamblea General, anexo)⁵, el Relator Especial observa que la aceptación de tratamiento involuntario y el encierro involuntario va en contra de lo dispuesto en la Convención.

B. APLICACIÓN DEL MARCO DE PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD CONTRA LA TORTURA Y LOS MALOS TRATOS

45. En virtud del derecho internacional y, en particular, la Convención contra la Tortura, los Estados tienen la obligación de tipificar como delito los actos

de tortura, enjuiciar a sus responsables, imponer penas acordes con la gravedad del delito e indemnizar a las víctimas. Al reconocer y redefinir la violencia y los abusos cometidos contra las personas con discapacidad como tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, las víctimas y sus defensores pueden obtener una protección jurídica y una compensación mayores por tratarse de violaciones de los derechos humanos.

1. Elementos de la definición de tortura

46. La aplicación del artículo 15 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, relativo a la prohibición de la tortura y los malos tratos, puede basarse en la definición de la tortura que figura en el artículo 1 de la Convención contra la Tortura. Para que un acto cometido contra personas con discapacidad, o una omisión respecto de éstas, constituya tortura, deben estar presentes los cuatro elementos de la definición de la Convención contra la Tortura, a saber dolores o sufrimientos graves, intención, propósito y participación del Estado. En virtud del artículo 16 de la Convención contra la Tortura, los actos que no queden abarcados en esta definición podrán constituir tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

47. Para evaluar el nivel de sufrimiento o dolor, cuya naturaleza es relativa, es preciso tener en cuenta las circunstancias del caso, en particular la existencia de una discapacidad⁶; y determinar si la adquisición o el deterioro de una deficiencia se deben al trato o las condiciones de detención de la víctima.⁷ Mientras que un tratamiento médico plenamente justificado puede provocar dolores o sufrimientos graves, los tratamientos médicos de carácter alterador e irreversible, en caso de que carezcan de finalidad terapéutica o traten de corregir o aliviar una discapacidad, pueden constituir tortura y malos tratos si se aplican o administran sin el consentimiento libre e informado del paciente.

o mentales por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación. En el caso de las personas con discapacidad, el Relator Especial recuerda el artículo 2 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, en que se establece que por discriminación por motivos de discapacidad se entenderá “cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables”.

49. Además, podrá entenderse que se ha dado el requisito de intención que figura en el artículo 1 de la Convención contra la Tortura cuando se haya discriminado a una persona por motivos de discapacidad. Eso es especialmente pertinente en el contexto de los tratamientos médicos de personas con discapacidad, en que las violaciones graves y la discriminación contra estas personas pueden encubrirse en forma de “buenas intenciones” por parte de los profesionales de la salud. Una conducta meramente negligente carece de la intención que se exige en el artículo 1, pero puede constituir malos tratos si provoca dolores o sufrimientos graves.

50. La tortura, por ser la violación más grave del derecho humano a la integridad y la dignidad de la persona, presupone una “situación de impotencia”, en que la víctima está bajo el control absoluto de otra persona. Las personas con discapacidad suelen encontrarse en ese tipo de situaciones, por ejemplo cuando se les priva de su libertad en las cárceles u otros lugares, o cuando están bajo el control de su cuidador o tutor legal. En determinadas circunstancias, la discapacidad particular de una persona puede contribuir a su situación de dependencia y, por tanto, ésta puede ser objeto de abusos más fácilmente. No obstante, suelen ser circunstancias ajenas

a la persona las que dan lugar a una situación de “impotencia”, por ejemplo en el caso de leyes o prácticas discriminatorias que privan a una persona de su capacidad jurídica y de adopción de decisiones en favor de otras.

2. ¿Quiénes son responsables?

51. En relación con el requisito de la participación del Estado, el Relator Especial observa que la prohibición de la tortura se aplica no sólo a los funcionarios públicos, como por ejemplo los encargados de hacer cumplir la ley en el sentido más estricto, sino que también puede aplicarse a los médicos, los profesionales de la salud y los trabajadores sociales, incluidos los que trabajan en hospitales privados, otras instituciones y centros de detención.⁸ Como puso de relieve el Comité contra la Tortura en su observación general No. 2 (2008), la prohibición de la tortura debe hacerse cumplir en todo tipo de instituciones⁹ y los Estados deben ejercer la debida diligencia para impedir la tortura e investigar, enjuiciar y castigar a los agentes estatales o particulares responsables de actos de tortura.¹⁰

3. ¿Responsables de qué?

a) Condiciones de detención precarias

52. En numerosas ocasiones, el Comité contra la Tortura ha expresado preocupación por las condiciones de vida precarias en las instituciones psiquiátricas y las residencias para personas con discapacidad en relación con los malos tratos descritos en el artículo 16 de la Convención contra la Tortura.¹¹ Las condiciones precarias de las instituciones se deben a menudo a que los Estados no cumplen su obligación de proporcionar a las personas bajo su custodia alimentos, agua, atención médica y vestimenta adecuados, y pueden constituir tortura y malos tratos.¹²

53. Los Estados también tienen la obligación de asegurar que no se discrimine directa o indirectamente a las personas con discapacidad en el trato o las condiciones de detención. Si ese trato discriminatorio causa dolores o sufrimientos graves, puede constituir tortura u otras formas de malos tratos. En *Hamilton c. Jamaica*, el Comité de Derechos Humanos examinó si el hecho de que las autoridades penitenciarias no hubieran tenido en cuenta la discapacidad del demandante ni establecido las medidas necesarias para que éste pudiera salir de la celda y alguien vaciara su cubo sanitario infringía los artículos 7 y 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.¹³ En opinión del Comité, el demandante, que estaba paralizado de ambas piernas, no había sido tratado humanamente ni con respeto a la dignidad inherente al ser humano, en contravención de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto. En *Price c. el Reino Unido*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos determinó que las condiciones de detención de una mujer con discapacidad física, en particular el hecho de que los baños y la cama no estuvieran adaptados a sus necesidades, constituían un trato degradante, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.¹⁴

54. El Relator Especial observa que, en virtud del párrafo 2 del artículo 14 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, los Estados tienen la obligación de asegurar que las personas que se vean privadas de su libertad tengan derecho a la “realización de ajustes razonables”, lo cual conlleva la obligación de hacer las modificaciones convenientes en los procedimientos y las instalaciones físicas de los centros de detención, incluidos los centros de atención y los hospitales, para que las personas con discapacidad gocen de los mismos derechos y libertades fundamentales que los demás, siempre que esos ajustes no supongan un carga desproporcionada o excesiva. La denegación o la falta de ajustes razonables para las personas con discapacidad pueden crear condiciones de

detención y de vida que constituyan malos tratos y tortura.

b) Uso de formas de inmovilización y reclusión

55. Las condiciones precarias de las instituciones suelen ir acompañadas de formas graves de inmovilización y reclusión, por ejemplo, puede ser que los niños y adultos con discapacidades estén atados a sus camas, cunas o sillas durante largos períodos de tiempo, incluso con cadenas y esposas, o que se los encierre en “jaulas” o “camas con rejas” y que se los medique de más como forma de restricción farmacológica.¹⁵ Cabe señalar que la inmovilización prolongada puede provocar atrofia muscular, deformaciones muy graves e incluso la insuficiencia de un órgano vital, y agrava el daño psicológico.¹⁶ El Relator Especial observa que la inmovilización prolongada no es justificable desde un punto de vista terapéutico y que puede constituir tortura o malos tratos.¹⁷

56. En esas instituciones las personas con discapacidad suelen estar recluidas o en régimen de aislamiento como forma de control o tratamiento médico, aunque no pueda justificarse por motivos terapéuticos ni como forma de castigo.¹⁸ En diciembre de 2003, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aprobó una serie de medidas cautelares para proteger a 460 personas internadas en el Hospital Neuropsiquiátrico estatal del Paraguay, incluidos dos adolescentes que habían permanecido internados durante más de cuatro años en celdas de aislamiento, desnudos y en condiciones antihigiénicas.¹⁹ En el caso *Víctor Rosario Congo c. el Ecuador*, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos determinó que la reclusión en régimen de aislamiento de que había sido objeto el Sr. Congo, que padecía una discapacidad mental, en un centro de rehabilitación social constituía un trato inhumano y degradante, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.²⁰ El

Relator Especial observa que la reclusión en régimen de aislamiento y el confinamiento prolongados pueden constituir tortura o malos tratos.²¹

c) Contexto médico

57. En el contexto médico, las personas con discapacidad sufren con frecuencia graves abusos y violaciones de su derecho a la integridad física y mental, en particular, a través de experimentos o tratamientos dirigidos a corregir y aliviar discapacidades concretas.

c1) Experimentos médicos o científicos

58. En virtud del artículo 15 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, los experimentos médicos o científicos en esas personas, incluidas las pruebas de medicamentos, sólo son permisibles cuando la persona interesada da libremente su consentimiento, y cuando la índole misma del experimento no puede considerarse tortura o trato cruel, inhumano o degradante.²²

c2) Intervenciones médicas

59. La práctica de la lobotomía y la psicocirugía pueden servir de ejemplo. Cuanto más invasivo e irreversible sea el tratamiento, mayor será la obligación de los Estados de garantizar que los profesionales de la salud administren cuidados a las personas con discapacidad sólo si éstas han dado su consentimiento libre e informado. En el caso de los niños, los Estados deben garantizar que los profesionales de la salud sólo realicen esas intervenciones si tienen un fin terapéutico, redundando en el interés superior del niño y cuenta con el consentimiento libre e informado de los padres (si bien no hay que tenerlo en cuenta cuando el tratamiento es contrario al interés supe-

rior del niño).²³ En todos los demás casos, el Relator Especial señala que estos tratamientos pueden constituir tortura, o trato cruel, inhumano o degradante.

a) Aborto y esterilización

60. Un número incalculable de adultos y de niños con discapacidad han sido esterilizados a la fuerza en virtud de políticas y leyes promulgadas al efecto.²⁴ Las personas con discapacidad, y sobre todo las mujeres y las niñas, siguen siendo sometidas dentro y fuera de las instituciones, a esterilizaciones y abortos forzados sin su consentimiento libre e informado,²⁵ una práctica sobre la que se ha expresado preocupación.²⁶ El Relator Especial observa que, en virtud del párrafo c) del artículo 23 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, los Estados Partes tienen la obligación de garantizar que “las personas con discapacidad, incluidos los niños y las niñas, mantengan su fertilidad en igualdad de condiciones con las demás” y velar por su derecho a decidir libremente y de forma responsable el número de hijos que quieren tener y el tiempo que debe transcurrir entre un nacimiento y otro (párrafo b) del artículo 23).

b) Terapia electroconvulsiva

61. Se ha determinado que la utilización de descargas eléctricas en prisioneros constituye tortura o malos tratos.²⁷ La utilización de descargas eléctricas o de terapia electroconvulsiva a fin de inducir convulsiones como forma de tratamiento para las personas con discapacidad mental e intelectual comenzó en la década de 1930.²⁸ El Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes ha documentado casos de instituciones psiquiátricas en que se administraba terapia electroconvulsiva no modificada (es decir, sin anestesia, relajante muscular u oxígeno suplementario) a

personas para tratar sus discapacidades, y que incluso se utilizaba a modo de castigo.²⁹ El Relator Especial señala que la terapia no modificada puede provocar un fuerte dolor y sufrimiento y suele tener secuelas, como fracturas de huesos, de ligamentos y de la columna vertebral, discapacidad cognitiva y posible pérdida de memoria.³⁰ No puede considerarse una práctica médica aceptable³¹ y puede constituir tortura y malos tratos. En su forma modificada, es fundamental que la terapia electroconvulsiva se administre sólo con el consentimiento libre e informado de la persona interesada, y una vez que se le haya informado de los efectos secundarios y los riesgos que conlleva, como complicaciones cardíacas, confusión, pérdida de memoria e incluso muerte.

c) Intervenciones psiquiátricas forzadas

62. Está muy documentada la utilización de la psiquiatría como forma de tortura o malos tratos en situaciones de represión política³², la lucha contra el terrorismo³³ y, en menor medida, en los tratamientos destinados a intentar suprimir, controlar y modificar la orientación sexual de las personas.³⁴ Sin embargo, el Relator Especial señala que el uso indebido de la psiquiatría y su utilización forzada en personas con discapacidad, principalmente en personas con discapacidad mental o intelectual, merece mayor atención.

63. En las instituciones, y en el contexto del tratamiento forzado a pacientes externos, la medicación psiquiátrica, incluidos los neurolépticos y otros medicamentos psicotrópicos, pueden administrarse a personas con discapacidad mental sin su consentimiento libre e informado o en contra de su voluntad, de forma coercitiva, o a modo de castigo. En las instituciones penitenciarias y psiquiátricas, la administración de medicamentos, como neurolépticos, que provocan temblores, estremecimientos y contracciones, producen apatía en el sujeto y embotan su inteligencia, se ha reconocido como una forma de tortura.³⁵

En el caso Viana Acosta contra el Uruguay, el Comité de Derechos Humanos llegó a la conclusión de que el tratamiento administrado al demandante, que incluyó experimentos psiquiátricos y administración intravenosa de tranquilizantes contra su voluntad, constituyó trato inhumano.³⁶ El Relator Especial señala que la administración forzada y sin el acuerdo del paciente de medicamentos psiquiátricos, y en particular de neurolépticos, para el tratamiento de una enfermedad mental debe realizarse bajo estricto control. Según las circunstancias de cada caso, el sufrimiento infligido y los efectos en la salud del paciente pueden constituir una forma de tortura o malos tratos.

d) Internamiento involuntario en instituciones psiquiátricas

64. Muchos Estados permiten, con o sin fundamento jurídico, la reclusión en instituciones de personas con discapacidad mental sin su consentimiento libre e informado, basándose en la existencia de un diagnóstico de discapacidad mental, con frecuencia unido a otros criterios tales como “ser un peligro para sí mismo y para otros” o “con necesidad de tratamiento”.³⁷ El Relator Especial recuerda que el artículo 14 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad prohíbe la privación ilegal o arbitraria de la libertad de esas personas, y que la existencia de una discapacidad justifique una privación de esa libertad.³⁸

65. En algunos casos, la privación arbitraria o ilegal de libertad basada en la existencia de una discapacidad podría infligir también una pena o un sufrimiento graves a la persona, con lo que entraría en el ámbito de aplicación de la Convención contra la Tortura. Al valorar el dolor infligido por la privación de libertad, hay que tener en cuenta la duración de la institucionalización, las condiciones de reclusión y el trato acordado.

d) Violencia contra las personas con discapacidad, incluida la violencia sexual

66. Dentro de las instituciones, las personas con discapacidad pueden verse expuestas a la violencia ejercida por otros pacientes o internos, así como por el personal de la institución.³⁹ En *Ximenes Lopes contra el Brasil*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que el contexto de violencia contra los pacientes admitidos en el hospital psiquiátrico, unido a las palizas regulares, las restricciones impuestas a la víctima y las condiciones de reclusión deficientes (esto es, atención sanitaria, saneamiento y almacenamiento de alimentos deficientes) vulneraba el derecho a la integridad física y mental y lo establecido respecto de la prohibición de la tortura y los malos tratos en los párrafos 1 y 2 del artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos.⁴⁰

67. El Relator Especial reitera que la violación bajo custodia constituye tortura cuando es infligida por funcionarios públicos, a instigación suya o con su consentimiento o aquiescencia, incluidos los funcionarios que trabajan en los hospitales, las instituciones de atención sanitaria y otras instituciones semejantes.⁴¹

68. En la esfera privada, las personas con discapacidad, ya sean hombres o mujeres, tienen tres veces más posibilidades de ser víctimas de abusos físicos y sexuales y de violación⁴² a manos de sus familiares o de sus cuidadores. Los índices de violencia contra las mujeres y niñas, incluida la ejercida dentro de la pareja, son elevados debido a la doble discriminación por género y discapacidad.⁴³ En *Z y otros contra el Reino Unido*, y en *A. contra el Reino Unido*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reconoció la obligación de los Estados de adoptar medidas para proteger de los malos tratos a las personas y, en particular a los niños y niñas y otras personas vulnerables, así como de tomar medidas

razonables para prevenir los malos tratos de los que tuvieron o debieron haber tenido conocimiento las autoridades.⁴⁴

69. Como se establece en el artículo 16 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, los Estados tienen la obligación de adoptar todas las medidas que sean pertinentes para impedir cualquier forma de explotación, violencia y abuso y proteger a las personas con discapacidad de estos actos, tanto en el seno del hogar como fuera de él, incluidos los aspectos relativos a su género, y de investigar y perseguir a los responsables. El Relator Especial señala que los Estados pueden consentir la violencia contra las personas con discapacidad de muchas formas, entre otras, mediante marcos legislativos y prácticas discriminatorias, tales como leyes que les priven de su capacidad jurídica o que no les aseguren un acceso equitativo a la justicia, lo cual da lugar a la impunidad de esos actos de violencia.

C. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

70. El Relator Especial celebra la entrada en vigor de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, en que se reafirma la prohibición absoluta de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, y en que se ofrece orientación autorizada para interpretar los derechos y libertades fundamentales de las personas con discapacidad. Frente a los constantes informes sobre las humillaciones, la negligencia, la violencia y el abuso de que son objeto las personas con discapacidad, el reconocimiento de estas prácticas como lo que son, a saber, tortura y malos tratos, y la utilización del marco internacional contra la tortura, proporcionarán posibilidades de protección y reparación legales.

71. El Relator Especial hace un llamamiento a los Estados para que ratifiquen la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y velen por

su cabal aplicación, prestando especial atención a la disposición sobre la no discriminación recogida en el artículo 2.

72. Los Estados partes en la Convención deberán velar por que la Convención sea publicada y ampliamente difundida, así como sensibilizar al público en general e impartir formación a todos los grupos profesionales pertinentes (por ejemplo, jueces, abogados, agentes del orden público, funcionarios, empleados públicos locales, personal de instituciones y personal sanitario). Los funcionarios públicos y los agentes privados por igual deberán contribuir a proteger a las personas con discapacidad de la tortura y los malos tratos, y prevenir esos actos.

73. De conformidad con la Convención, los Estados deberán adoptar leyes en que se reconozca la capacidad jurídica de las personas con discapacidad y velar por que, cuando lo requieran, reciban el apoyo necesario para tomar decisiones con conocimiento de causa.

74. Los Estados deberán publicar directrices claras e inequívocas en consonancia con la Convención sobre qué se entiende por “consentimiento libre e informado” y establecer procedimientos accesibles para denunciar malos tratos.

75. Las entidades independientes de vigilancia de los derechos humanos (por ejemplo, instituciones nacionales de derechos humanos, mecanismos nacionales de prevención de la tortura y la sociedad civil) deberán vigilar periódicamente las instituciones en que residen personas con discapacidad, como prisiones, centros de atención social, orfanatos e instituciones de salud mental.

76. El Relator Especial hace un llamamiento a las entidades de las Nacio-

nes Unidas y a los mecanismos regionales de derechos humanos pertinentes, entre ellos a los que se ocupan de las denuncias de los afectados y vigilan los lugares de reclusión, a que tengan plenamente en cuenta las nuevas normas contenidas en la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y las incorporen en su labor.

IV. RECLUSIÓN EN RÉGIMEN DE AISLAMIENTO

77. En el cumplimiento de su mandato, en particular en el transcurso de visitas a los lugares de reclusión, y en sus respuestas a las denuncias que le fueron comunicadas, el Relator Especial ha manifestado su preocupación por el recurso a la reclusión en régimen de aislamiento (esto es, el aislamiento físico en una celda entre 22 y 24 horas al día, y en algunas jurisdicciones con permiso para salir de ella un máximo de una hora). En opinión del Relator Especial, el aislamiento prolongado de los reclusos puede considerarse trato o pena cruel, inhumano o degradante, y en algunos casos, tortura.

78. Por ejemplo:

a) En Abjasia (Georgia), el Relator Especial manifestó su preocupación por un preso condenado a muerte, recluso en régimen de aislamiento en una celda de 3x4 metros, al parecer durante un largo período de tiempo (E/CN.4/2006/6/Add.3, párr. 53);

b) En Mongolia, el Relator Especial expresó preocupación por el régimen de aislamiento especial (E/CN.4/2006/6/Add.4, párrs. 47 a 49). En la prisión No. 405 se entrevistó con nueve presos que cumplían condenas de 30 años y estaban aislados en celdas de 3x3 metros por un tiempo de hasta 24 horas al día. Los reclusos estaban visiblemente deprimidos y expresaron su desesperación, tenían pensamientos suicidas y dijeron que

habrían preferido la condena a muerte al régimen de aislamiento. El total aislamiento al que se sometía a los reclusos no parecía responder a razones de seguridad; el objetivo parecía ser la voluntad de imponer un castigo adicional, que provocaba un dolor o sufrimiento graves. El Relator Especial llegó a la conclusión de que todo el régimen podía considerarse trato cruel e inhumano, si no tortura. En relación con los presos condenados a muerte del centro penitenciario No. 461 (Gants Hudag) y en el centro penitenciario de Zunmod, el hecho de que estuvieran recluidos en total aislamiento, continuamente esposados y encadenados y sin una alimentación adecuada sólo podía considerarse tortura (ibíd., párrs. 50 a 54);

c) En China, el Relator Especial recibió denuncias de reclusión prolongada en régimen de aislamiento en el Centro municipal de reeducación de mujeres a través del trabajo de Beijing (E/CN.4/2006/6/Add.6, apéndice 2, párr. 10). Aunque los funcionarios de prisiones indicaron que sólo se mantenía a las internas un máximo de siete días en las pequeñas celdas de aislamiento de la Sección de formación intensiva, las reclusas alegaron que estaban encerradas hasta 60 días, durante los cuales seguían una “formación” para inducir las a renunciar a sus creencias;

d) En relación con los reclusos de la base naval de los Estados Unidos de América en la bahía de Guantánamo, el Relator Especial informó de que, aunque el período máximo permisible eran 30 días de aislamiento, se volvía a poner a los presos en ese régimen después de breves interrupciones, debido a lo cual llegaban a estar hasta 18 meses en régimen de aislamiento casi continuo (E/CN.4/2006/120, párr. 53). El Relator Especial llegó a la conclusión de que la incertidumbre acerca del tiempo de detención y reclusión prolongada en régimen de aislamiento de los presos constituía trato inhumano.

e) En Jordania, en el Centro de corrección y rehabilitación de Al-Jafr, clausurado en la actualidad, el Relator Especial recibió denuncias de presos recién llegados a los que se había pegado en celdas de aislamiento (A/HRC/4/33/Add.3, apéndice, párr. 9). Posteriormente, recibió alegaciones de reclusión en celdas de aislamiento por largos períodos (ibíd., párr. 21);

f) En el Paraguay, el Relator Especial recibió denuncias de reclusión en celdas de aislamiento durante más de un mes (A/HRC/7/3/Add.3, apéndice I, párr. 46). Asimismo, se recibieron alegaciones de reclusión en régimen de aislamiento durante un período de hasta dos semanas como castigo disciplinario en la prisión de mujeres (ibíd., párr. 4);

g) En Nigeria, el Relator Especial escuchó numerosas acusaciones de presos a los que se recluía en régimen de aislamiento por períodos de hasta dos semanas por motivos disciplinarios. En la Prisión de seguridad media de Kaduna, encontró a un adolescente que sufría una grave enfermedad mental, encerrado en una celda de castigo y con los pies encadenados (A/HRC/7/3/Add.4, apéndice I, párr. 115);

h) En Indonesia, el Relator Especial recibió denuncias de reclusión en celdas de aislamiento durante más de un mes (A/HRC/7/3/Add.7, apéndice I, párr. 34). Asimismo, se recibieron denuncias de presos recién llegados a los que se encerraba en celdas oscuras de aislamiento durante una semana (ibíd., párr. 82);

i) En Dinamarca, el Relator Especial manifestó su preocupación por el amplio recurso al régimen de aislamiento, sobre todo en el caso de los detenidos con prisión preventiva (comunicado de prensa de las Naciones Unidas, 9 de mayo de 2008).

79. La reclusión en régimen de aislamiento suele utilizarse como forma de castigo por las infracciones disciplinarias de los internos, para aislar a sospechosos durante las investigaciones penales y como condena judicial. Como ya se ha indicado, en ocasiones, se emplea para tratar o castigar a personas con discapacidad internadas en instituciones o para controlar a ciertos grupos de presos, como los que se considera que necesitan atención psiquiátrica.

80. En la observación general No. 20 (1992), el Comité de Derechos Humanos declaró que la reclusión prolongada en régimen de aislamiento puede vulnerar lo establecido en el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (párr. 6). El Comité contra la Tortura ha reconocido los daños físicos y mentales que provoca este tipo de reclusión y ha expresado preocupación por su utilización, entre otras cosas, como medida cautelar durante la prisión preventiva y como medida disciplinaria.⁴⁵ Salvo en circunstancias excepcionales, como cuando se ve amenazada la seguridad de personas o bienes, el Comité ha recomendado la abrogación de la reclusión en régimen de aislamiento, en particular durante la prisión preventiva, o que, cuando menos, esta medida esté regulada estricta y expresamente por ley (duración máxima, etc.) y se aplique bajo supervisión judicial. El Comité de los Derechos del Niño ha recomendado que el aislamiento disciplinario no se utilice con los niños.⁴⁶ En el principio 7 de los Principios básicos para el tratamiento de los reclusos se estipula lo siguiente “Se tratará de abolir o restringir el uso del aislamiento en celda de castigo como acción disciplinaria y se alentará su abolición o restricción”.

81. La historia del uso y los efectos del aislamiento en celdas de castigo está bien documentada.⁴⁷ En los sistemas penitenciarios modernos del mundo, se pueden encontrar los orígenes de la filosofía de la rehabilitación a través del aislamiento en el modelo carcelario de Pennsylvania, elaborado

en la década de 1820 en la cárcel de Cherry Hill, en Filadelfia, Pennsylvania (Estados Unidos de América). El objetivo del modelo era rehabilitar a los delincuentes a través del aislamiento disciplinario; los reclusos pasaban todo el tiempo en sus celdas, incluso para trabajar, a fin de que recapacitaran sobre sus transgresiones y volvieran a la sociedad “moralmente limpios”. Posteriormente, a partir de la década de 1830 el modelo de Pennsylvania fue importado y utilizado en muchos países europeos y de América del Sur.

82. La información acumulada hasta la fecha apunta a la gravedad de los efectos negativos sobre la salud de la reclusión en régimen de aislamiento: desde insomnio y confusión hasta alucinaciones y enfermedades mentales. El factor negativo clave del aislamiento es la reducción al mínimo absoluto del contacto social y psicológicamente positivo, hasta el punto de ser insuficiente para que la mayoría de los reclusos puedan seguir funcionando mentalmente bien. Además, los efectos del aislamiento en los detenidos en prisión preventiva pueden ser peores que en el resto de los presos, debido a la incertidumbre sobre la duración de la reclusión y las posibilidades que ofrece como medio de extraer información o confesiones. Entre esos detenidos recluidos en régimen de aislamiento, el número de suicidios y de automutilaciones es mayor durante las dos primeras semanas de aislamiento.

83. En opinión del Relator Especial, el régimen de aislamiento debería utilizarse lo menos posible, en casos muy excepcionales, por un período de tiempo también lo más breve posible y sólo como último recurso. Con independencia de las circunstancias concretas de su aplicación, es preciso intentar aumentar los contactos sociales de los reclusos: contacto entre los reclusos y el personal de prisiones, actividades sociales con otros presos, mayor número de visitas y acceso a servicios de salud mental.

84. Los días 7 y 8 de diciembre de 2007, el Relator Especial participó en el quinto Simposio internacional sobre el trauma psicológico, celebrado en Estambul (Turquía), donde presentó una ponencia titulada “Reclusión en régimen de aislamiento y prácticas de aislamiento, un problema de derechos humanos”. Allí formó parte de un grupo de trabajo, junto con varios destacados expertos internacionales en el ámbito del aislamiento disciplinario, cárceles y tortura. A raíz del seminario se publicó el documento “Declaración de Estambul sobre el empleo y los efectos de la reclusión en régimen de aislamiento”.⁴⁸ El documento tiene por objetivo promover la aplicación de las normas de derechos humanos establecidas al empleo de la reclusión en régimen de aislamiento y crea nuevas normas basadas en las últimas investigaciones.

85. El Relator Especial señala a la atención de la Asamblea General la Declaración de Estambul (véase el anexo) e insta encarecidamente a los Estados a que reflexionen sobre ella como instrumento útil en los esfuerzos por promover el respeto y la protección de los derechos de los reclusos.

NOTAS

1. Véase A/58/120, párrs. 36 a 53. Además, el 11 de diciembre de 2007 el Relator Especial participó en el seminario de expertos titulado “Erradicación de la tortura y los malos tratos infligidos a las personas con discapacidad”, organizado por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, en que se examinaron situaciones y casos pertinentes; el informe puede consultarse en <http://www2.ohchr.org/spanish/issues/disability/index.htm>.

2. El término “personas con discapacidad” designa a mujeres, hombres y niños con deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, conforme a lo dispuesto en el artículo 1 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.

3. Véanse por ejemplo los informes de la organización Mental Disability Rights International sobre la Argentina (2007), Serbia (2007), Turquía (2005), el Perú (2004), el Uruguay (2004), Kosovo (2002), México (2000), la Federación de Rusia (1999) y Hungría (1997), que pueden consultarse en www.mdri.org; el informe regional sobre Asia (2005) del proyecto internacional de supervisión de los derechos de las personas con discapacidad (www.ideanet.org); el informe del Centro de protección de los discapacitados mentales sobre la utilización de “camas jaula” en Hungría, la República Checa, Eslovaquia y Eslovenia (2003) (www.mdac.info); los informes de Amnistía Internacional sobre Bulgaria (2002) y Rumania (2005) (<http://www.amnesty.org/es>); y el informe de Human Rights Watch titulado “Ill-Equipped: U.S. Prisons and Offenders with Mental Illness” (www.hrw.org). Véanse también las observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño sobre el informe inicial de la República Democrática del Congo (CRC/C/15/Add.153, párr. 50) sobre el informe inicial de Serbia (CRC/C/SRB/CO/1, párrs. 35 y 36) y sobre el tercer informe periódico de Colombia (CRC/C/COL/CO/3, párr. 50); las observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre el informe inicial de Bosnia y Herzegovina (CCPR/C/BIH/CO/1, párr. 19); y las conclusiones del Comité contra la Tortura sobre el cuarto informe periódico de la Federación de Rusia (CAT/C/RUS/CO/4, párr. 18) y sobre el tercer informe periódico de Bulgaria (CAT/C/CR/32/6, párrs. 5 e) y 6 e).

4. Véanse *State of Disabled Peoples Rights in Kenya*, Disability Rights Promotion International, 2007; y B. Waxman Fiduccia y L. R. Wolfe, *Women and Girls with Disabilities: Defining the Issues*, Centre for Women Policy Studies, 1999.

5. Véase el documento de posición de la International Disability Alliance relativo a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y otros instrumentos, de abril de 2008 (www.psychrights.org/Countries/UN/IDACRPDpaperfinal080425.pdf).
6. Véase el informe de la Comisión Europea de Derechos Humanos de 10 de marzo de 1994 en relación con la causa de M. N. c. Francia, No. 19465/92, párrs. 30, 47 y 48.
7. Véanse el dictamen del Comité de Derechos Humanos sobre la comunicación No. 606/1994, *Clement Francis c. Jamaica*, aprobado el 25 de julio de 1995 (CCPR/C/54/D/606/1994, párr. 9.2, y el dictamen sobre la comunicación No. 900/1999, *C. c. Australia*, aprobado el 28 de octubre de 2002 (CCPR/C/76/D/900/1999, párr. 8.4). Véase también la sentencia de 11 de mayo de 2007 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Bueno Alves c. Argentina*, párrs. 71 y 84 a 86.
8. Véase la observación general No. 2 (2008) del Comité contra la Tortura sobre la aplicación del artículo 2 de la Convención (CAT/C/GC/2, párr. 17). Véase también A/HRC/7/3, párr. 31.
9. CAT/C/GC/2, párr. 15.
10. *Ibid.*, párr. 18.
11. Véanse las conclusiones del Comité contra la Tortura sobre el cuarto informe periódico de la Federación de Rusia (CAT/C/RUS/CO/4, párr. 18); sobre el cuarto informe periódico de Estonia (CAT/C/EST/CO/4, párr. 24) y sobre el tercer informe periódico de Bulgaria (CAT/C/CR/32/6, párrs. 5 e) y 6 e)).
12. Véase la sentencia de 4 de julio de 2006 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Ximenes Lopes c. el Brasil*, párrs. 132 y 150.
13. Dictamen del Comité de Derechos Humanos sobre la comunicación No. 616/1995, aprobado el 28 de julio de 1999 (CCPR/C/66/D/616/1995, párrs. 3.1 y 8.2).
14. Véase la sentencia de 10 de julio de 2001 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Price c. el Reino Unido*, No. 3394/96, párr. 30.
15. Véanse las normas fijadas por el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura

y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (CPT) del Consejo de Europa que figuran en Normas del CPT: Secciones de los Informes Generales del CPT dedicadas a cuestiones de fondo (CPT/Inf/E (2002) 1 - Rev. 2006, pág. 64).

16. Mental Disability Rights International, "Torment not treatment: Serbia's segregation and abuse of children and adults with disabilities", 2004, págs. 19, 47 y 49.
17. Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Ximenes Lopes c. el Brasil*, op. cit., párrs. 133 a 136; véase también Normas del CPT, op. cit., págs. 62 a 68.
18. Véanse las observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre el segundo informe periódico de Eslovaquia (CCPR/CO/78/SVK, párr. 13), y sobre el segundo informe periódico de la República Checa (CCPR/C/CZE/CO/2, párr. 13), en que el Comité expresó preocupación sobre el uso continuo de las camas jaula como manera de contener a los pacientes psiquiátricos, recordando que esa práctica se consideraba un trato inhumano y degradante y constituía una violación de los artículos 7, 9 y 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
19. Véase el Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2003 (OEA/Ser.L/V/II.118, Doc. 5 rev. 2, cap. III.C.1, párr. 60).
20. Véase *Rosario Congo c. el Ecuador*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 63/99, Caso 11.427, de 13 de abril de 1999, párr. 59. Véase también la sentencia de 3 de abril de 2001 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Keenan c. el Reino Unido*, No. 27229/95, párr. 113.
21. Véase la sección IV infra.
22. Véase observación general No. 20 (1992) del Comité de Derechos Humanos sobre la prohibición de la tortura y los tratos o penas crueles, (HRI/GEN/7/Rev. 8, secc. II, párr. 6).
23. Sobre este tema y otras cuestiones conexas, véase el artículo "Ashley Treatment", en el informe *Disability Rights Washington Investigative Report* de mayo de 2007, en: www.disabilityrightswa.org/news-1/ashley-treatment-investigation.
24. Por ejemplo, respecto a la política nazi de esterilización forzada, véase H. Grodin y

G. Annas "Physicians and torture: Lessons from the Nazi doctors", *Revista Internacional de la Cruz Roja*, vol. 89, No. 867, 2007, págs. 638 y 639. Véase M. L. Perlin, y otros, *International Human Rights and Comparative Mental Disability Law: Cases and Materials* (Durham, NC, Carolina Academic Press 2006), pág. 980.

25. Véase la publicación del Fondo de Población de las Naciones Unidas sobre la salud reproductiva y sexual de las personas con discapacidad, pág. 1. Véase también el informe del Relator Especial sobre el derecho al grado más alto posible de salud física y mental (E/CN.4/2005/51, párr. 12).

26. El Comité de Derechos Humanos ha declarado que la esterilización de la mujer sin su consentimiento y el aborto forzado vulneran el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Véase HRI/GEN/1/Rev. 8, secc. II, observación general No. 28 (2000) del Comité de Derechos Humanos sobre la igualdad de derechos entre los hombres y las mujeres, párr. 11. Véanse asimismo las observaciones finales del Comité contra la Tortura sobre el tercer informe periódico de la República Checa (CAT/C/CR/32/2, párrs. 5 k) y 6 n) y sobre el cuarto informe periódico del Perú (CAT/C/PER/CO/4, párr. 23); las observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre el cuarto informe periódico del Perú (CCPR/CO/70/PER, párr. 21); sobre el segundo informe periódico de la República Checa (CCPR/C/CZE/CO/2, párr. 10); sobre el segundo informe periódico de Eslovaquia (CCPR/CO/78, SVK, párrs. 12 y 21) y sobre el cuarto informe periódico del Japón (CCPR/C/74/Add.102, párr. 31).

27. Véase E/CN.4/1986/15 párr. 119 y Amnistía Internacional "Armas para los torturadores: tortura mediante la aplicación de descargas eléctricas y extensión de los aparatos de inmovilización", 1997, Índice AI: ACT 40/001/1997. Véanse también CAT/C/75, párr. 143 y el Comité de Derechos Humanos, observaciones sobre la comunicación No. 11/1977, Grille Motta c. el Uruguay aprobada el 29 de julio de 1980 (CCPR/C/10/D/11/1977) y la comunicación No. 366/1989, Kanana c. el Zaire, aprobada el 2 de noviembre de 1993 (CCPR/C/49/D/366/1989).

28. M. V. Rudorfer, M. E. Henry, H. A. Sackeim, *Electroconvulsive Therapy*, Tasman, A. Kay y Lieberman (eds.) en *Psychiatry*, segunda edición, vol. 1, secc. VI, cap. 92 (Chichester: John Wiley & Sons Ltd., 2003).

29. Los informes del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura han documentado la administración de "terapia electroconvulsiva" en su forma no modificada en

establecimientos psiquiátricos de Turquía. De un total de 15.877 sesiones de terapia administrada en Bakirkoy sólo en 512 (el 3,2%) se usó la forma modificada. Véanse los documentos CPT/Inf (2006) 30, párrs. 58 a 68 y CPT/Inf (99) 2, párrs. 178 a 182.

30. Véanse MDRI, *Behind Closed doors: Human Rights Abuses in the Psychiatric Facilities, Orphanages and Rehabilitation Centers of Turkey*, 2005, págs. 3 y 4.

31. Véanse las normas del CPT: op. cit., párrs. 39 a 41. La Organización Mundial de la Salud y la Organización Panamericana de la Salud también han pedido que se ponga coto a esta práctica.

32. Véanse Human Rights Watch, *Dangerous Minds: Political Psychiatry in China Today and its Origins in the Mao Era* 2002; Perlin, M.L. y otros, y *The Breaking of Bodies and Minds: Torture, Psychiatric Abuse and the Health Professionals*, E. Stover and E. Nightlingale (eds.), (W. H. Freeman, 1985), págs. 130 a 158.

33. Véase la lista de técnicas de interrogatorio que se han utilizado en la Bahía de Guantánamo, incluida la explotación de las propias fobias de los detenidos para inducir estrés, que "han afectado negativamente a la salud mental de los detenidos". (E/CN.4/2006/120, párr. 78).

34. Véase el informe de Amnistía Internacional "Crimes of hate, conspiracy of silence", tortura y malos tratos por motivos de identidad sexual, 2000, Índice AI: ACT 40/01/017/2007.

35. E/CN.4/1986/15, párr. 119.

36. Comité de Derechos Humanos, observaciones sobre la comunicación No. 110/1981, Viana Acosta c. el Uruguay, aprobada el 29 de marzo de 1984 (CCPR/C/21/D/110/1981), párrs. 2.7, 14 y 15.

37. Véase observación general No. 8 (1982) del Comité de Derechos Humanos sobre el derecho a la libertad y la seguridad de la persona (HRI/CEN/1/Rev.8, secc. II, párr. 1), en la que el Comité aclara que el artículo 9 se aplica "ya sea en causas penales o en otros contextos, como por ejemplo las enfermedades mentales (...)". Véase asimismo el informe del Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria (E/CN.4/2005/6), párr. 58. Véanse también las deliberaciones del Tribunal Europeo de Derechos Humana-

nos, Shtukaturov c. Rusia demanda No. 44009/05, sentencia de 27 de marzo de 2008.

38. Durante el proceso de elaboración de la convención, algunos Estados (el Canadá, Uganda, Australia, China, Nueva Zelandia, Sudáfrica y la Unión Europea) se declararon partidarios de que se utilizara la privación de libertad basada en la discapacidad cuando estuviese unida a otros motivos. Finalmente, en el séptimo período de sesiones del Comité Especial encargado de preparar una convención internacional amplia e integral para proteger y promover los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad, el Japón, con el apoyo de China, intentó enmendar el texto del artículo 14 para que rezara “y que la existencia de una discapacidad por sí sola o exclusivamente justifique en ningún caso una privación de la libertad.” Sin embargo, la propuesta fue rechazada. Véase el resumen diario de los debates del séptimo período de sesiones, los días 18 y 19 de enero de 2006, en www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahc7summary.htm.

39. Véanse Mental Disability Rights International (MDRI) y el Center for Legal and Social Studies, *Vidas arrasadas: la segregación de las personas en los asilos psiquiátricos argentinos*, 2007, págs. 23 a 25. Véase MDRI, *Human Rights of people with mental Disabilities in Kosovo*, págs. 10 y 11, 2002; MDRI, *Human Rights Abuses in the Psychiatric Facilities, Orphanages and Rehabilitation Centers of Turkey*, 2005, págs. 12, 23, 24. Véanse también Human Rights Watch, *Ill-equipped*, op. cit., págs. 56 a 59 y 92, K. L. Raye, *Women’s Rights Advocacy Initiative Violence, Women and Mental Disability*, MDRI, 1999.

40. Véase Lopes c. el Brasil, op. cit., párrs. 120 a 122 y 150.

41. Véase CAT/C/CG/2, párrs. 17 y 18.

42. Banco Mundial y Universidad de Yale, *HIV/AIDS and Disability: Capturing Hidden Voices: Global Survey on HIV/AIDS and Disability*, (Washington D.C: Banco Mundial, 2004), pág. 11.

43. Véase Human Rights Watch, *Women and Girls with Disabilities*, en <http://www.hrw.org/women/disabled.html> y P.E. Intimate and Erwin, *Caregiver Violence Against Women with Disabilities*, *Battered Women’s Justice Project-Criminal Justice Office*, 2000.

44. Véanse Z y otros c. el Reino Unido, (demanda No. 293/92), sentencia de 10 de mayo

de 2001, párrs. 73 y 74 y A. c. el Reino Unido (demanda No. 25599/94), sentencia de 23 de septiembre de 1998, párr. 22.

45. Por ejemplo, véanse las observaciones finales del Comité sobre el tercer informe periódico de Dinamarca, Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 44 (A/52/44, cap. IV, secc. I, párrs. 181 y 186); sobre el tercer informe periódico de Suecia (ibíd., cap. IV, secc. K, párrs. 220 y 225); sobre el tercer informe periódico de Noruega (ibíd., quincuagésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 44 (A/53/44, cap. IV, secc. H, párrs. 154 y 156)); sobre el tercer informe periódico de Francia (CAT/C/FRA/CO/3, párr.19); sobre el segundo informe periódico de los Estados Unidos de América (CAT/C/USA/CO/2, párr. 36); y sobre el tercer informe periódico de Nueva Zelandia (CAT/C/CR/32/4, párrs. 5 d) y 6 d)).

46. Por ejemplo, con respecto a Dinamarca (CRC/C/DNK/CO/3, párr. 59 a)).

47. Por ejemplo, P. Scharff Smith, “The effects of solitary confinement on prison inmates: a brief history and review of the literature” en *Crime and Justice*, vol. 34 (2006), University of Chicago Press, págs. 441 a 528.

48. Véase P. Scharff Smith, “Solitary confinement: an introduction to the Istanbul Statement on the Use and Effects of Solitary Confinement”, *Journal on Rehabilitation of Torture Victims and Prevention of Torture*, vol. 18, No. 1, págs. 56 a 62.

49. A los fines del presente documento, por “recluso” se entenderá una amplia categoría de personas que se hallan bajo cualquier tipo de reclusión o prisión.

50. La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, de diciembre de 2006, define la desaparición forzada como “... el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley”.

51. Para estudios sobre los efectos en la salud de la reclusión en régimen de aislamiento, véase Peter Shcharff Smith, “The Effects of Solitary Confinement on Prison

Inmates. A Brief History and Review of the Literature”, en *Crime and Justice*, vol. 34, 2006; Craig Haney, “Mental Health Issues in Long-Term Solitary and ‘Supermax’ Confinement”, en *Crime and Delinquency* 49(1), 2003; Stuart Grassian, “Psychopathological Effects of Solitary Confinement”, en *American Journal of Psychiatry*, vol. 140, 1983.

52. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de Dinamarca (CRC/C/DNK/CO/3, párr. 59 a)).

53. Ramírez Sánchez c. Francia, Gran Sala, sentencia de 4 de julio de 2006, párr. 123.

54. Rod Morgan y Malcolm Evans, *Combating Torture in Europe*, 2001, pág. 118. Véase también la recomendación Rec(2003)23 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, párrs. 7, 20 y 22.

55. Véase la recomendación Rec(2006)2 del Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptada por el Comité de Ministros el 11 de enero de 2006 en la 952a reunión de los delegados de los Ministros, párr. 60.5. Véase también CPT, 2º Informe General (1991), párr. 56.

Año 2005

INFORME DEL RELATOR ESPECIAL DE NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DE TODA PERSONA AL DISFRUTE DEL MÁS ALTO NIVEL POSIBLE DE SALUD FÍSICA Y MENTAL:*

“La discapacidad mental y el derecho a la salud”

Resumen

De conformidad con la resolución 2004/27 de la Comisión, en el presente informe se describen concisamente algunas de las actividades realizadas por el Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, con posterioridad a su segundo informe provisional a la Asamblea General (A/59/422).

En su informe preliminar de febrero de 2003 a la Comisión de Derechos Humanos (E/CN.4/2003/58), el Relator Especial manifestó su intención de prestar atención particular a la discriminación y los estigmas, entre otras cosas;

* Publicado por el Relator Especial del Consejo de Derechos Humanos, Sr. Paul Hunt, U.N. Doc. E/CN.4/2005/51, el 14 de febrero de 2005.

prioridad que fue aprobada por la Comisión de Derechos Humanos en la resolución 2003/28.

En ese contexto, el Relator Especial se ocupa en el presente informe de un grupo de personas que figura entre las más desatendidas, marginadas y vulnerables: las personas con discapacidad mental.

El derecho humano al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental es complejo y de gran amplitud. En el ejercicio de su mandato, el Relator Especial está elaborando un método común para abordar ese derecho con miras a facilitar su comprensión.

En la sección I.A del informe se aplica ese enfoque común a la discapacidad mental y al derecho a la salud. Por ejemplo, se considera este tema en el contexto de las libertades, las facultades, la no discriminación y la igualdad, la participación, y la asistencia y la cooperación internacionales.

En la sección II.B se ponen brevemente de relieve tres cuestiones relacionadas con la discapacidad mental que requieren particular atención: la discapacidad intelectual, el derecho a la integración en la comunidad y el consentimiento al tratamiento. El informe termina con algunas breves conclusiones y recomendaciones.

INTRODUCCIÓN

1. Por su resolución 2002/31, la Comisión de Derechos Humanos estableció el mandato del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental ("el derecho a la salud"). Después de su nombramiento en 2002, el Relator Especial presentó un informe preliminar a la Comisión (E/CN.4/2003/58), en el que exponía a

grandes rasgos el planteamiento con el que se proponía cumplir su mandato, en particular los temas principales de la pobreza, la discriminación y el derecho a la salud.

2. En 2003, el Relator Especial presentó un informe a la Asamblea General (A/58/427) en el que, entre otras cosas, analizaba las cuestiones relativas a los indicadores y las bases de referencia, así como al VIH/SIDA y al derecho a la salud. En 2004, el Relator Especial presentó un informe a la Comisión de Derechos Humanos (E/CN.4/2004/49) en el que examinaba, entre otras cosas, el derecho a la salud sexual y reproductiva, la Estrategia para la Reducción de la Pobreza en el Níger, y las enfermedades descuidadas. Presentó asimismo un informe sobre su misión en la Organización Mundial del Comercio (E/CN.4/2004/49/Add.1).

En su resolución 2004/27, la Comisión de Derechos Humanos tomó nota del informe del Relator Especial, lo invitó a que continuara con su análisis de los aspectos relacionados con los derechos humanos del problema relativo a las enfermedades desatendidas y le pidió que presentara un informe a la Comisión en su 61º período de sesiones sobre las actividades realizadas durante su mandato, así como un informe provisional a la Asamblea General. El presente informe se presenta de conformidad con la resolución 2004/27.

Actividades recientes

3. En 2004, el Relator Especial presentó un informe a la Asamblea General (A/59/422) en el que examinaba, entre otras cosas, los objetivos de desarrollo del Milenio relativos a la salud desde la perspectiva del derecho a la salud. A lo largo del año, el Relator Especial llevó a cabo misiones al Perú (6 a 15 de junio) y Rumania (23 a 27 de agosto) a invitación de los respectivos Gobiernos. En el marco de su mandato, el Relator Especial asistió a diversas reuniones.

Por ejemplo, en Nueva York se reunió con representantes del Proyecto del Milenio, de la Campaña del Milenio y del UNICEF. Participó en una conferencia en Utrech (Países Bajos) organizada por la International Federation of Health and Human Rights Organizations, y a una reunión en Londres sobre el derecho a la salud organizada por Médicos por los Derechos Humanos-Reino Unido. Ha estado en contacto regular con la Organización Mundial de la Salud (OMS) en relación con una serie de cuestiones, entre ellas las enfermedades desatendidas, y ha mantenido además conversaciones con el ONUSIDA. Con el apoyo de la OMS y del Programa Especial PNUD/Banco Mundial/OMS de Investigaciones y Enseñanzas sobre Enfermedades Tropicales, el Relator Especial ultimaré en 2005 un informe sobre las enfermedades desatendidas y el derecho a la salud.

4. En octubre, el Relator Especial abordó el tema del racismo y de la salud en el Grupo de Trabajo Intergubernamental sobre la aplicación efectiva de la Declaración y Programa de Acción de Durban. Durante su estancia en Washington, D.C., tomó la palabra en la convención anual de la American Public Health Association, en la reunión de la junta de la División de Salud, Nutrición y Población del Banco Mundial, y en un curso de formación sobre salud y derechos humanos organizado por Médicos por los Derechos Humanos - Estados Unidos de América.

En el marco del diálogo emprendido con el sector farmacéutico, el Relator Especial tomó la palabra en un simposio internacional organizado bajo los auspicios de la Fundación Novartis para el Desarrollo Sostenible sobre el tema del derecho a la salud y de la función de las empresas farmacéuticas. En Nueva York participó en una sesión de información organizada por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos y el Comité de organizaciones no gubernamentales sobre derechos humanos y copatrocinada por el Servicio Internacional para los Derechos Humanos y el Centro

François-Xavier Bagnoud para la Salud y los Derechos Humanos, de la Harvard School of Public Health. En diciembre de 2004, el Relator Especial presentó por escrito una declaración en la Audiencia Pública Nacional sobre el Derecho a la Atención de Salud, organizada por la Comisión Nacional de Derechos Humanos, de la India, y el Movimiento Popular en pro de la Salud (Jan Swasthya Abhiyan).

Comunicaciones individuales

5. De acuerdo con la práctica adoptada por la Comisión de Derechos Humanos, la información relativa a los casos específicos planteados por el Relator Especial durante el período considerado se publica en una adición (E/CN.4/2005/51/Add.1).

I. LA DISCAPACIDAD MENTAL Y EL DERECHO A LA SALUD

6. Una de cada cuatro personas padecerá de un trastorno mental en alguna fase de su vida. Además, la incidencia de trastornos mentales va en aumento. Hoy, aproximadamente 450 millones de personas en todo el mundo sufren trastornos mentales o neurológicos o tienen problemas de índole psicosocial. Muy pocas de ellas reciben tratamiento, asistencia y apoyo, y cuando lo reciben suele ser de manera sumamente inapropiada.

Se calcula que los trastornos mentales y del comportamiento representan el 12% de la carga de morbilidad en el mundo; sin embargo, el presupuesto para salud mental de la mayoría de los países es inferior al 1% del gasto total en salud. Los servicios de atención y apoyo a la salud mental nosuelen estar cubiertos por el seguro de enfermedad. Más del 40% de los países no disponen de una política de salud mental, y en más del 30% no existe un programa dedicado a ella. Más del 90% de los países

carecen de una política de salud mental que incluya a niños y adolescentes.¹ En resumen, la salud mental es uno de los componentes más manifiestamente descuidados del derecho a la salud.

7. Las personas aquejadas de discapacidad intelectual figuran entre las más desatendidas -las más "invisibles"- de la comunidad. Como consecuencia lógica de esa desatención, no hay estimaciones de la carga que representa la discapacidad intelectual, pero los datos existentes indican que es importante. La discapacidad intelectual puede representar una grave carga personal, económica y social tanto para los individuos como para sus familias.²

8. Donde se dispone de servicios de atención y apoyo a la salud mental, los usuarios se hallan expuestos a la violación de sus derechos humanos en esos entornos. Ello es particularmente cierto en los sistemas de prestación de servicios en régimen de segregación y en instituciones residenciales tales como hospitales psiquiátricos, establecimientos para personas con discapacidad intelectual, residencias de ancianos, servicios de asistencia social, orfanatos y cárceles.

9. El Relator Especial ha recibido numerosos testimonios sobre el internamiento inapropiado y a largo plazo de personas con discapacidad mental en hospitales psiquiátricos y otros establecimientos donde han sido víctimas de violaciones de derechos humanos, entre ellas: violación y abuso sexual perpetrados por otros usuarios o por el personal; esterilización forzada; encadenamiento a la cama sin limpiar durante largos períodos y, en algunos casos, encierro en jaulas; violencia y tortura; administración de tratamiento sin consentimiento informado; uso no modificado (es decir, sin anestesia o relajantes musculares) de la terapia electroconvulsiva³; saneamiento totalmente inadecuado; y privación de alimentos.⁴ En un país europeo, fallecieron el año pasado en un hospital psiquiátrico 18 pacientes de

diversas causas, entre ellas la malnutrición y la hipotermia.

10. Aunque los malos tratos son particularmente frecuentes en los grandes hospitales psiquiátricos y otras instituciones donde residen personas por largos períodos, es creciente también la información existente sobre las violaciones de derechos humanos de que son víctimas las personas con discapacidad mental en los servicios comunitarios. Inevitablemente, a medida que los países vayan adoptando un sistema de asistencia y apoyo basado en la comunidad, las violaciones cometidas en ese contexto serán más numerosas a menos que se establezcan salvaguardias adecuadas.

11. Es asimismo alarmante la elevada tasa de incidencia de las discapacidades mentales y de los suicidios en las cárceles. En muchos casos, las personas con grave discapacidad mental que no han cometido ningún delito o sólo una pequeña infracción son enviadas equivocadamente a la cárcel en vez de ser atendidas en un servicio psiquiátrico apropiado. Las condiciones reinantes en las prisiones -hacinamiento, falta de intimidad, aislamiento forzado y violenciatienden a exacerbar las discapacidades mentales. Sin embargo, con frecuencia son escasas las posibilidades de recurrir a unos servicios, por rudimentarios que sean, que presten asistencia y apoyo psiquiátricos.⁵ La jurisprudencia reciente es una muestra de las violaciones de toda una serie de derechos humanos de que son víctimas las personas con discapacidad mental que se encuentran en detención.⁶

12. También otros grupos corren un riesgo particular. Por ejemplo, las mujeres con discapacidad mental se exponen de manera especial a la esterilización forzada y a la violencia sexual, que constituyen una violación de su derecho a la salud sexual y reproductiva.⁷ Las minorías étnicas y raciales sufren a menudo discriminación en el acceso a los servicios de atención y apoyo psiquiátricos y en el tratamiento correspondiente. Las poblaciones

indígenas están a menudo desatendidas, pues no hay servicios especializados en la prestación de servicios psiquiátricos a pesar de existir una acucian- te necesidad de esos servicios, como se desprende de las crecientes tasas de suicidio y del número desproporcionado de indígenas internados en estable- cimientos psiquiátricos de alta seguridad.

13. Las discapacidades mentales son frecuentes en todos los países y reper- cuten a veces de manera dramática en la vida de los individuos y de sus fami- lias. Además de las penosas limitaciones a que se ven a veces sometidas las personas afectadas, la estigmatización que acompaña diversas afecciones suele ocasionar la discriminación, lo cual a su vez conduce en ocasiones a su marginación. Es esta interacción entre las limitaciones personales y sociales lo que da lugar a la discapacidad, que a menudo priva a las perso- nas afectadas de la igualdad de oportunidades para ejercer una amplia serie de derechos humanos y libertades fundamentales, entre ellos el dere- cho a la educación, al trabajo, al reconocimiento como persona ante la ley, a la intimidad, a la seguridad social, a una vivienda adecuada, a una nutri- ción apropiada y a la libertad. Cuando esos estigmas basados en la disca- pacidad vienen a sumarse a la discriminación sufrida por otros motivos, como son el género, la raza y el origen étnico, las personas afectadas están particularmente expuestas a la violación de sus derechos humanos.

14. La Organización Mundial de la Salud recomienda que los servicios de salud mental, incluidos los servicios de apoyo, se encuentren en la comu- nidad y estén integrados lo más posible dentro de los servicios generales de salud, incluida la atención primaria de salud, de acuerdo con el princi- pio fundamental del tratamiento en un ambiente lo menos limitador posible.⁸ Sin embargo, en muchos países en desarrollo la atención psiquiá- trica no se dispensa de acuerdo con este modelo sino que está predomi- nantemente centralizada y se proporciona en grandes hospitales psiquiá-

tricos, de forma que la comunidad dispone de pocos servicios de atención y apoyo, cuando existen. Las personas con discapacidad mental y sus fami- lias se encuentran en la difícil situación del tener que buscar tratamiento lejos del hogar y de la comunidad, lo cual priva a esas personas del dere- cho a vivir y trabajar en la medida de lo posible en un entorno comunitario. En muchos países, incluidos los desarrollados, la falta de servicios comu- nitarios accesibles y de viviendas sociales deja sin hogar a las personas con discapacidad mental, acentuando así su marginación.

15. Gracias al mejor conocimiento que se tiene de la discapacidad mental y a los nuevos modelos de servicios y sistemas de apoyo comunitarios, muchas personas con discapacidad mental, antes condenadas a vivir encerradas en instituciones, han demostrado que pueden llevar una vida plena y útil dentro de la comunidad. Personas que antes eran incapaces de tomar decisiones de manera autónoma han echado por tierra los estereo- tipos, mostrando que son capaces de vivir de manera independiente cuando cuentan con las debidas salvaguardias jurídicas y con servicios de apoyo apropiados. Además, muchas personas a las que antes se conside- raba permanente o inherentemente limitadas después de un diagnóstico de grave trastorno mental han demostrado que la recuperación total es posible. Sin embargo, a pesar de esos avances considerables, los disca- pacitados mentales siguen siendo uno de los grupos más marginados y vulnerables en todos los países.

16. El presente capítulo tiene por objeto aclarar el derecho a la salud en relación con las personas que sufren discapacidad mental. Para ello se ha recurrido a muy diversas fuentes, en particular la jurisprudencia, los trata- dos internacionales de derechos humanos y los instrumentos internacio- nales especializados no vinculantes, como es la Declaración de Montreal sobre la discapacidad intelectual, recientemente adoptada. En sus recientes

informes, el Relator Especial ha venido elaborando un método común para abordar las importantes y complejas cuestiones relativas al derecho a la salud, con miras a facilitar su comprensión. Con ese enfoque se examinan esas cuestiones desde la perspectiva de las libertades, las facultades, la no discriminación y la igualdad, la participación, la asistencia y la cooperación internacionales, la vigilancia y la rendición de cuentas, entre otros aspectos. En la sección I.A del presente informe se aplica ese enfoque común a la discapacidad mental, mientras que en la sección I.B se han elegido tres cuestiones específicas relacionadas con la discapacidad mental para un examen más detallado.

17. De acuerdo con su mandato, el Relator Especial se centra en los aspectos de la discapacidad mental relacionados con el derecho a la salud. Sin embargo, las personas con discapacidades mentales tienen derecho por supuesto al disfrute de todos sus derechos humanos.

Nota sobre la terminología

18. El examen de las cuestiones relativas a la salud mental y la discapacidad mental se complica al no haber acuerdo sobre la terminología más apropiada. Enfermedad mental, trastorno mental, incapacidad mental, discapacidad psiquiátrica, discapacidad mental, problemas psicosociales, discapacidad intelectual y varios otros términos y expresiones se utilizan todos ellos con diferentes connotaciones y matices de significación. La discapacidad intelectual, antes comúnmente denominada retraso o minusvalía mental, se denomina ahora a veces discapacidad del desarrollo. Además, algunas de esas expresiones son objeto de delicados e importantes debates, como ocurre con las expresiones "modelo médico" o "modelo social" del funcionamiento.⁹

19. Tras recabar la opinión de varios expertos, el Relator Especial ha decidido adoptar la expresión genérica "discapacidad mental". En el presente informe,

la expresión "discapacidad mental" comprende las enfermedades mentales y los trastornos psiquiátricos principales, como son: la esquizofrenia y el trastorno bipolar; las afecciones y trastornos mentales menores, a menudo denominados problemas psicosociales, por ejemplo los trastornos leves causados por la ansiedad; y las discapacidades intelectuales, por ejemplo las limitaciones originadas, entre otras causas, por el síndrome de Down y otras anomalías cromosómicas, las lesiones cerebrales causadas antes o después del nacimiento o durante éste, y la malnutrición durante la primera infancia. La palabra "discapacidad" alude a toda una serie de deficiencias, limitaciones de la actividad y restricciones a la participación, ya sean permanentes o transitorias.¹⁰

20. En consecuencia, el Relator Especial emplea la expresión "discapacidad mental" cuando hace referencia a los derechos y libertades relacionados con el derecho a la salud que son de interés común para las personas con discapacidades mentales, sea cual fuere la clase de éstas, así como a los abusos de que suelen ser víctimas esas personas. Sin embargo, insiste en que esa expresión engloba una amplia gama de afecciones totalmente diferentes y sobre todo dos series de afecciones: las discapacidades psiquiátricas y las discapacidades intelectuales, que tienen causas y efectos distintos. Esas diferencias influyen decisivamente sobre la manera de interpretar el derecho a la salud y de garantizar su realización de forma que todas las personas con discapacidad mental disfruten de sus derechos humanos con arreglo a los principios de igualdad y no discriminación. Por razones de espacio no ha sido posible analizar en particular todas las afecciones diferentes bajo el prisma del derecho a la salud. En vez de ello, en la sección I.A se proponen algunas orientaciones generales sobre la discapacidad mental y el derecho a la salud, mientras que en la II.B se dedica especial atención, entre otras, a las personas con discapacidad intelectual.

21. Este capítulo es también de interés en relación con las personas a las que no se ha diagnosticado ninguna enfermedad mental, como son las personas a las que se administra un tratamiento porque dan la impresión de que tienen una enfermedad mental y las que sin tenerla son internadas en hospitales psiquiátricos por motivos políticos, culturales, sociales, económicos o de otra índole.

22. Además, el derecho a la salud mental no ofrece solamente interés en relación con las personas con discapacidad mental sino también con respecto a la población de manera más general. La salud mental es un elemento primordial de la buena salud, y el derecho a la salud mental lo es del derecho a la salud para todos. En algunos contextos, por ejemplo en los conflictos u otros desastres humanitarios, la carga que pesa sobre la salud mental de poblaciones enteras es particularmente gravosa. En un futuro informe sobre el derecho a la salud en el contexto de conflictos, el Relator Especial se propone dedicar su atención a los aspectos de los conflictos que afectan a la salud mental.

A. EVOLUCIÓN DE LAS NORMAS Y OBLIGACIONES

23. Antes de abordar la discapacidad mental y el derecho a la salud en el contexto de diversos tratados internacionales, el Relator Especial desea presentar algunos instrumentos internacionales especializados no vinculantes de interés fundamental en relación con este capítulo.¹¹

1. Algunos instrumentos internacionales no vinculantes

24. En los Principios para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental, aprobados por la Asamblea General en 1991, se exponen detalladamente las normas mínimas que se deben respetar en lo que se refiere al derecho de los enfermos mentales a

recibir atención sanitaria y a los derechos de cualesquiera otras personas que se encuentren en un servicio de atención psiquiátrica. Los 25 principios recogen una amplia serie de compromisos relacionados con: las normas de atención y tratamiento, incluido el derecho de los pacientes a ser tratados en un ambiente lo menos restrictivo posible; el derecho a la medicación; el consentimiento para el tratamiento; el tratamiento de los menores y los delincuentes; el examen de las admisiones involuntarias; el acceso a la información; las quejas, la vigilancia y los recursos; y otros aspectos. En los principios se adopta una postura enérgica y positiva en lo que respecta a la integración en la comunidad, reconociéndose entre otras cosas el derecho de toda persona con enfermedad mental a ser tratada y atendida, en la medida de lo posible, en la comunidad donde vive.¹² Si bien algunos de los principios enuncian importantes derechos y normas, otros se prestan a controversia y ofrecen protección inadecuada, sobre todo en lo que respecta al consentimiento informado. (El Relator Especial vuelve a ocuparse de esta cuestión en la sección I.B.)

25. Las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad (las Normas Uniformes), aprobadas por la Asamblea General en 1993, contienen una amplia serie de compromisos destinados a asegurar la igualdad de oportunidades en todas las esferas para las personas con discapacidad. En esas 22 normas se enuncian detalladamente importantes principios relativos a la responsabilidad, la acción y la cooperación, en particular en relación con la atención de salud, la rehabilitación, los servicios de apoyo, la mayor toma de conciencia, la educación, el empleo, la vida en familia, las cuestiones normativas y la legislación.

Es de señalar la atención particular que en ellas se concede al derecho a la participación de las personas con discapacidad, así como a la importante función que desempeñan las organizaciones que representan a esas personas.¹³

26. En octubre de 2004, representantes estatales, organizaciones interna-

cionales y representantes de la sociedad civil, incluidas las personas con discapacidad intelectual y sus familias, aprobaron la Declaración de Montreal sobre la discapacidad intelectual en una conferencia internacional organizada por la Organización Panamericana de la Salud (OPS) y la OMS. En resumen, en la Declaración se reconocen los derechos humanos de las personas con discapacidad intelectual, incluido el derecho a la salud, y la vinculación existente entre este y otros derechos.

27. Se ha aprobado una serie de otros instrumentos pertinentes e importantes, en particular el Programa de Acción Mundial relativo a los Impedidos, aprobado por la Asamblea General en 1982, la Declaración de Caracas (1990) de la OPS, la recomendación 1235 (1994) del Consejo de Europa sobre la psiquiatría y los derechos humanos y su recomendación Rec (2004) 10 sobre la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas con trastornos mentales (2004).¹⁴

28. En el centro de esos compromisos hay una serie de principios de derechos humanos interrelacionados que sientan las bases para la realización de todos los derechos humanos de las personas con discapacidad, en particular la no discriminación y la igualdad, la participación y la autonomía, y el acceso a las garantías procesales, a los mecanismos de rendición de cuentas y a los recursos correspondientes.

29. Si bien los elementos de esos instrumentos son útiles y detallados, es preciso revisar algunos de ellos que son inadecuados, por ejemplo algunas disposiciones de los Principios para la protección de los enfermos mentales. Además, esos instrumentos no son vinculantes para los Estados. Entretanto, no se ha prestado suficiente atención al cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados en materia de derechos humanos en el contexto de la salud mental. Como se dice en un reciente informe del Secretario General,

"sería deseable que se analizara más detalladamente la aplicación de las obligaciones estatales en materia de derechos humanos en las instituciones psiquiátricas".¹⁵

30. Muchas de las disposiciones que figuran en los Principios para la protección de los enfermos mentales, en las Normas Uniformes, en la Declaración de Montreal y en otros compromisos relativos a las discapacidades mentales guardan estrecha relación con el derecho a la salud. El sentido común aconseja que, llegado el caso, esos instrumentos especializados se utilicen como guía interpretativa en relación con el derecho a la salud protegido en los tratados.

Ésta es sin duda la opinión mantenida tras madura reflexión por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.¹⁶ Por otra parte, diversos marcos conceptuales y otras enseñanzas resultantes del derecho a la salud reconocido en los tratados proporcionan orientaciones útiles en lo que respecta a los instrumentos internacionales no vinculantes relacionados con la discapacidad mental. Bien comprendidos, los tratados internacionales generalizados de derechos humanos y los instrumentos internacionales especializados sobre las discapacidades mentales se refuerzan mutuamente, como se trata de mostrar en el resto del presente capítulo.

2. La discapacidad y el derecho humano al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental

31. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Aunque el Pacto no hace expresamente alusión a la discapacidad como motivo prohibido de discriminación, en las observaciones generales adoptadas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Cul-

turales se estima que el Pacto prohíbe la discriminación por ese motivo.¹⁷ Otros tratados internacionales, entre ellos la Convención sobre los Derechos del Niño, determinados tratados regionales y diversas constituciones y legislaciones nacionales consagran el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud tanto física como mental y prohíben de manera explícita la discriminación por motivos de discapacidad.

32. El derecho a la salud no es un derecho a estar sano. Es el derecho a disponer de establecimientos, bienes y servicios y unas condiciones propicias para el disfrute del más alto grado posible de salud física y mental. Los Estados deben asegurar la disponibilidad de establecimientos, bienes, servicios y condiciones adecuadas para las personas con discapacidad mental de forma que puedan disfrutar del más alto nivel posible de salud. Además del derecho a esos establecimientos, bienes, servicios y condiciones, el derecho a la salud comprende determinadas libertades.

3. Logro progresivo de la efectividad y limitaciones de recursos

33. La efectividad del derecho a la salud física y mental en el plano internacional se logrará progresivamente y está condicionada por las limitaciones de recursos.¹⁸ Esto tiene varias consecuencias importantes. Sencillamente, se espera de todos los Estados que actúen durante los cinco próximos años de manera más eficaz que como lo han hecho hasta la fecha (logro progresivo). Y lo que la ley exige a un Estado desarrollado es un nivel superior al que la ley exige a un país menos adelantado (limitaciones de recursos).

34. Se debe insistir, sin embargo, en el hecho de que el derecho internacional a la salud impone también algunas obligaciones con efecto inmediato. Por ejemplo, abarca el derecho a no ser sometido a tratamiento médico sin consentimiento previo. El ejercicio de esta libertad no está condicionado al

logro progresivo de la efectividad del derecho ni a la disponibilidad de recursos. Al igual que la obligación de no discriminación, ese ejercicio es de aplicación inmediata.

35. Si bien muchos componentes del derecho a la salud física y mental están subordinados al logro progresivo de la efectividad y a la disponibilidad de recursos, es mucho lo que pueden hacer los países, incluso con recursos muy limitados, para lograr esa efectividad. Por ejemplo, incluso los países que disponen de muy pocos recursos pueden, entre otras cosas, incluir el reconocimiento, la atención y el tratamiento de las discapacidades mentales en los programas de formación de todo el personal de salud; promover campañas públicas contra los estigmas y la discriminación de que son víctimas las personas con discapacidad mental; apoyar la formación de grupos pertenecientes a la sociedad civil representativos de los usuarios de la atención psiquiátrica y de sus familias; formular políticas y programas modernos en la esfera de la discapacidad mental; apoyar la formación de grupos pertenecientes a la sociedad civil representativos de los usuarios de la atención psiquiátrica y de sus familias; formular políticas y programas modernos en la esfera de la discapacidad mental; reducir el tamaño de los hospitales psiquiátricos y, en la medida de lo posible, ampliar la prestación de asistencia dentro de la comunidad; y recabar activamente, en relación con las personas con discapacidad mental, la ayuda y la cooperación de los donantes y las organizaciones internacionales; etc.¹⁹

36. En este capítulo se exponen numerosos ejemplos de lo que pueden hacer los Estados -en desarrollo y desarrollados- en relación con las personas con discapacidad mental y con el derecho a la salud. Pero, sobre todo, se indica la manera de abordar, analizar y comprender las discapacidades mentales bajo el prisma del derecho a la salud.

37. No es posible hacer en este capítulo un análisis pormenorizado de los conceptos relativos al logro progresivo de la efectividad y a la disponibilidad de recursos. Por ejemplo, los Estados están obligados a utilizar el máximo de sus recursos disponibles con miras al logro de la efectividad del derecho a la salud. Y el logro progresivo requiere recurrir a indicadores y bases de referencia para vigilar los progresos realizados en relación con las discapacidades mentales y el derecho a la salud. Habrá que examinar en otra ocasión estas y otras características de la disponibilidad de recursos y del logro progresivo de la efectividad.²⁰

4. Libertades

38. El derecho a la salud no sólo comprende facultades sino también libertades, incluida la de no ser discriminado. Entre las libertades de particular interés en relación con la experiencia de las personas, especialmente las mujeres, que padecen discapacidades mentales figuran el derecho a la libre disposición del cuerpo y al control de la salud. La esterilización forzada, la violación y otras formas de violencia sexual a las que se exponen las mujeres con discapacidad mental se hallan por esencia en contradicción con sus derechos y libertades relativos a la salud sexual y reproductiva. El Relator Especial señala que la violación y otras formas de violencia sexual son psicológica y físicamente traumáticas y repercuten negativamente en la salud mental.

39. Varios instrumentos internacionales de derechos humanos permiten, en circunstancias excepcionales, internar a una persona con discapacidad mental y sin su consentimiento en un hospital u otra institución designada.²¹ No hay duda de que ese tipo de detención es una violación sumamente grave de la libertad de las personas con discapacidad, en particular de su derecho a la libertad y la seguridad. Dada su gravedad, la legislación internacional y nacional sobre derechos humanos establece numerosas garantías procesa-

les en relación con esa admisión involuntaria. Además, esas garantías están dando lugar a una jurisprudencia considerable, muy especialmente en las comisiones y tribunales regionales de derechos humanos.²²

40. Por limitaciones de espacio, el Relator Especial no examinará esas garantías procesales, pero desea poner de relieve que en muchos países no se respetan esas garantías. En algunos de ellos, por ejemplo, las personas que sufren discapacidad mental son detenidas contra su voluntad sin recabar la opinión de un psiquiatra cualificado o internadas en instituciones inapropiadas.²³

Además, no suelen tener acceso a los tribunales para denunciar su admisión involuntaria.

41. Un aspecto decisivo es el hecho de que el componente de libertad inherente al derecho a la salud, mencionado en estos párrafos, no está condicionada al logro progresivo de la efectividad ni a la disponibilidad de recursos. A menudo, la admisión involuntaria de las personas con discapacidad mental no sólo constituye una privación de libertad sino que va acompañada de la administración de un tratamiento médico sin el consentimiento informado del paciente. (Esta cuestión se examina en los párrafos 87 a 90 infra.)

5. Facultades

42. El derecho a la salud comprende la facultad de recurrir a la protección del sistema de salud, incluidos la atención sanitaria y los determinantes subyacentes de la salud, protección que debe brindar a toda persona una oportunidad igual de disfrutar del más alto nivel posible de salud. Como aspecto decisivo, los servicios de atención y apoyo -así como la atención médica- pueden desempeñar un papel fundamental para proteger la salud y la dignidad de las personas con discapacidad mental.²⁴

43. Los Estados deben adoptar medidas para asegurar una serie completa de servicios de atención y apoyo a la salud mental dentro de la comunidad que sean propicios para la salud, la dignidad y la integración, entre ellos medicación, psicoterapia, servicios ambulatorios, atención hospitalaria para casos agudos, instituciones residenciales, rehabilitación para personas con discapacidad psiquiátrica, programas destinados a lograr un grado máximo de independencia y aptitud para las personas con discapacidad intelectual, apoyo en materia de vivienda y empleo, sostenimiento de los ingresos, educación completa y apropiada para los niños con discapacidad intelectual, y asistencia temporal a las familias que atienden día y noche a las personas con discapacidad mental. De esta manera se podrá evitar su colocación innecesaria en instituciones.

44. El aumento de las intervenciones destinadas a asegurar la igualdad de oportunidades en el disfrute del derecho a la salud presupone la formación de un número suficiente de profesionales, en particular psiquiatras, psicólogos clínicos, enfermeras psiquiátricas, trabajadores sociales en el sector psiquiátrico, ergoterapeutas, logopedas, terapeutas del comportamiento y especialistas en otras disciplinas, con miras a dispensar asistencia a los individuos con discapacidad mental y asegurar su plena integración en la comunidad. Convendría impartir formación a los médicos generalistas y otro personal de atención primaria en la asistencia psiquiátrica esencial, sensibilizándolos a las cuestiones relativas a la discapacidad para que se hallen en condiciones de dispensar atención de salud física y mental a las personas discapacitadas.

45. Además de hacer acreedor a la atención sanitaria, el derecho a la salud abarca los determinantes básicos de la salud, como son unas condiciones sanitarias adecuadas, el acceso al agua potable, una alimentación suficiente y una vivienda adecuada.²⁵ Las personas con discapacidad mental se ven

afectadas desproporcionadamente por la pobreza, que suele traer consigo la denegación de esos derechos. Además, las condiciones reinantes en los hospitales psiquiátricos y en otras instituciones en las que residen las personas con discapacidad mental, son a menudo totalmente inadecuadas desde ese punto de vista.

6. Disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y buena calidad

46. El uso de marcos o instrumentos analíticos puede mejorar la comprensión de los derechos económicos, sociales y culturales, incluido el derecho a la salud. Un marco especialmente útil en el contexto de la acción normativa relacionada con el derecho a la salud es la situación en la que los servicios, bienes y establecimientos sanitarios, incluidos los determinantes básicos de la salud, están disponibles y son accesibles, aceptables y de buena calidad.²⁶ Este marco analítico es aplicable a la atención de salud física y mental, así como a los servicios de apoyo conexos.

Cada componente se halla en estrecha sinergia con las normas internacionales sobre la discapacidad mental:

a) Las instalaciones, los bienes y los servicios asistenciales deben estar disponibles en número suficiente en todo el territorio del Estado. Es decir, debe haber un número suficiente de establecimientos y de servicios de apoyo relacionados con la salud mental, así como de personal médico y de otros profesionales capacitados para proporcionar esos servicios. En el caso de algunas personas que padecen determinadas discapacidades psiquiátricas, también se deberá disponer de un suministro adecuado de medicamentos esenciales, incluidos los medicamentos psicotrópicos esenciales que figuran en la Lista de Medicamentos Esenciales de la OMS.²⁷

b) La accesibilidad tiene cuatro aspectos. En primer lugar, los establecimientos, bienes y servicios de atención sanitaria, incluidos los servicios de apoyo, deben ser accesibles física y geográficamente, es decir, hallarse a una distancia física y geográfica razonable para las personas discapacitadas.

Esto tiene consecuencias especialmente importantes para la prestación de asistencia dentro de la comunidad. En segundo lugar, los establecimientos, bienes y servicios de salud, incluidos los medicamentos psicotrópicos, deben ser económicamente accesibles (es decir, asequibles) para los usuarios. A menudo, los servicios de atención y apoyo psiquiátricos no se benefician de subvenciones estatales ni están cubiertos por el seguro de enfermedad, lo cual significa que no están al alcance de la mayoría de las personas que los necesitan. En tercer lugar, los servicios de atención de salud mental y física deben ser accesibles sin discriminación por cualquiera de los motivos prohibidos. A veces los Estados necesitan tomar medidas positivas para asegurar la igualdad de acceso a todos los individuos y grupos, entre ellos los grupos étnicos y raciales minoritarios que necesitan asistencia y apoyo. Los Estados deben asegurarse de que las personas con discapacidad reciban el mismo grado de atención médica dentro del mismo sistema que el resto de los miembros de la sociedad, y que no sufran discriminación debido a presunciones sobre su calidad de vida y su potencial.²⁸ El cuarto aspecto tiene que ver con el acceso a la información. Esta facultad se deniega con frecuencia a las personas con discapacidad mental porque se considera equivocadamente que no son capaces de tomar o participar en la toma de decisiones sobre su tratamiento. Las personas con discapacidad mental y los padres de los niños con este tipo de discapacidad deben tener acceso a la información sobre las cuestiones de salud (y de otra índole), incluidos el diagnóstico y el tratamiento.²⁹

c) Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser culturalmente aceptables y respetuosos de la ética médica. Por ejemplo, los servicios de atención y apoyo psiquiátricos para los pueblos indígenas deberán respetar su cultura y sus tradiciones.

De acuerdo con los Principios para la protección de los enfermos mentales, "todo paciente tendrá derecho a un tratamiento adecuado a sus antecedentes culturales".³⁰ Además, "tendrá derecho a recibir la atención sanitaria y social que corresponda a sus necesidades de salud".³¹ Por otra parte, el tratamiento y los cuidados "se basarán en un plan prescrito individualmente, examinado con el paciente, revisado periódicamente, modificado llegado el caso y aplicado por personal profesional calificado".³² En algunos casos, por ejemplo el de grave discapacidad intelectual, participará en el examen el curador del paciente.

d) Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser de buena calidad, además de científica y médicamente apropiados. Ello presupone, entre otras cosas, personal médico y de otra clase especializado, intervenciones psicosociales basadas en datos fundamentados, medicamentos científicamente aprobados y no caducados, equipo de hospital apropiado, agua potable, y saneamiento adecuado. En el contexto de las discapacidades mentales, esto significa que, por ejemplo, hay que dar a los profesionales de la salud una formación apropiada en atención psiquiátrica y prever instalaciones sanitarias adecuadas en los hospitales psiquiátricos y otros servicios de apoyo.

7. Respetar, proteger y cumplir

47. Otro marco analítico útil son las obligaciones específicas que tienen los Estados, en virtud del derecho internacional, de respetar y proteger el derecho a la salud y darle plena efectividad.

Mientras que el marco expuesto en los párrafos precedentes (disponibilidad, etc.) es especialmente útil en el contexto de la formulación de políticas, el marco relativo al respeto, a la protección y al cumplimiento es de especial utilidad para afinar el análisis jurídico del derecho a la salud, particularmente en relación con las discapacidades mentales.³³

48. La obligación de respetar significa que los Estados deben abstenerse de denegar o limitar la igualdad de acceso de las personas con discapacidad mental a los servicios asistenciales y a los determinantes básicos de la salud. Deberán velar asimismo por que no se deniegue el acceso de las personas discapacitadas residentes en instituciones públicas a los servicios de salud y otros servicios de apoyo conexos y a los determinantes básicos de la salud, incluidos el agua y el saneamiento.³⁴

49. La obligación de proteger significa que los Estados deben adoptar medidas para asegurar que los terceros no vulneren el derecho a la salud de las personas con discapacidad mental.

Por ejemplo, los Estados deben tomar medidas para proteger a esas personas, en particular si son mujeres, adolescentes o miembros de otros grupos especialmente vulnerables, contra la violencia y otras violaciones relacionadas con el derecho a la salud cometidas en los servicios privados de atención sanitaria o de apoyo.

50. La obligación de cumplir exige que los Estados reconozcan el derecho a la salud, incluido el derecho a la salud de las personas con discapacidad mental, en sus sistemas políticos y ordenamientos jurídicos, con miras a asegurar su realización efectiva. Para ello, los Estados deberán adoptar medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial, de fomento o de otra índole.³⁵ Por ejemplo, los Estados deben asegurarse de que el derecho de la población al disfrute del más alto nivel

posible de salud mental, así como el derecho a la salud de las personas con discapacidad mental, están adecuadamente reflejados en sus estrategias y planes de acción nacionales en materia de salud, así como en otras políticas pertinentes, como son las estrategias destinadas a reducir la pobreza, y en el presupuesto nacional. El Relator Especial señala la importancia de adoptar leyes, políticas, programas y proyectos en materia de salud mental que consagren los derechos humanos y habiliten a las personas con discapacidad para tomar las decisiones que afectan a sus vidas; de dispensar protección jurídica para establecer (y asegurar el acceso a) establecimientos psiquiátricos de calidad, así como servicios de atención y apoyo; de establecer sólidos mecanismos de procedimiento para la protección de las personas con discapacidad mental; de asegurar la inserción de esas personas en la comunidad; y de promover la salud mental en toda la sociedad.³⁶

En la carta de derechos de los enfermos deberán ir comprendidos los derechos humanos de las personas con discapacidad mental. Los Estados deben velar asimismo por que se facilite el acceso a la información relativa a sus derechos humanos a esas personas y a sus curadores, así como a otras personas que puedan hallarse internadas en hospitales psiquiátricos.

8. No discriminación e igualdad

51. La legislación internacional sobre derechos humanos proscribe la discriminación en el acceso a la atención sanitaria y a los determinantes básicos de la salud, así como a los medios disponibles para su obtención, por motivos relacionados con la discapacidad física o mental y el estado de salud, entre otros motivos.³⁸

52. El disfrute efectivo del derecho a la salud de las personas con discapacidad mental sigue limitado por diversas formas de estigma y discriminación. Por ejemplo, esas personas sufren discriminación en el acceso a los servicios

de salud generales o se enfrentan a actitudes estigmatizadoras en esos servicios, lo que puede disuadirlos de recabar siquiera los primeros cuidados. Los estigmas y la discriminación dentro de la comunidad, en las escuelas y en los lugares de trabajo pueden representar también un obstáculo para las personas que buscan apoyo social, diagnóstico y tratamiento.

53. Si bien en la mayoría de los casos la familia ofrece a los miembros con discapacidad mental un entorno en el que reciben afecto y apoyo, en algunos casos la estigmatización puede conducir al internamiento inapropiado de las personas con discapacidad mental en contra de su voluntad, a veces en establecimientos que no disponen de instalaciones adecuadas para su tratamiento y en los que corren peligro su dignidad y otros derechos humanos.

54. Toda decisión de aislar o segregar a las personas con discapacidad mental, incluido el internamiento innecesario, es por esencia discriminatoria y contraria al derecho a integrarse en la comunidad previsto en las normas internacionales.³⁹ Por sí solos, la segregación y el aislamiento pueden reforzar los estigmas que rodean la discapacidad mental. En la sección I.B, el Relator Especial aborda de nuevo la cuestión relativa a la asistencia dispensada dentro de la comunidad.

55. La falta de información precisa sobre la discapacidad mental, así como de servicios de apoyo adecuados, suele fomentar ese tipo de decisiones. La difusión de información sobre la discapacidad mental y los derechos humanos de las personas discapacitadas es una estrategia importante para combatir los estigmas y la discriminación. Los Estados tienen la obligación de "impartir educación y proporcionar acceso a la información relativa a los principales problemas de salud en la comunidad"⁴⁰. Formar al personal que trabaja en el sector de la salud y en otros sectores conexos para sensibilizarlo a los problemas relativos a los derechos humanos y la discapacidad

es también indispensable para asegurar la igualdad de acceso a la atención sanitaria y el respeto de los derechos humanos y la dignidad de las personas con discapacidad mental al dispensar esa atención.

56. En virtud de la normativa internacional sobre derechos humanos, los Estados no sólo tienen el deber de prohibir la discriminación, sino también la obligación expresa de asegurar la igualdad de oportunidades para el disfrute del derecho a la salud en el caso de las personas con discapacidad mental. Por ejemplo, además de habilitarlas para beneficiarse de los mismos servicios de salud que otros miembros de la sociedad, el derecho a la salud habilita a las personas discapacitadas para recurrir a los servicios médicos y sociales que promueven su independencia y autonomía, previenen nuevas discapacidades y favorecen su inserción social.⁴¹

57. Ello puede exigir medidas especiales para determinados grupos. Por ejemplo, los Estados deben asegurar que los adolescentes con discapacidad mental o problemas psicosociales tengan acceso a unos servicios que respondan a sus necesidades particulares.⁴² El Comité de los Derechos del Niño ha subrayado la importancia especial que debe concederse a atender en particular, entre otras, las necesidades especiales relacionadas con la sexualidad de los adolescentes con discapacidades.⁴³

58. Una asignación inadecuada de recursos puede dar lugar a discriminación por inadvertencia.⁴⁴ Como aspecto decisivo, el bajo nivel de las asignaciones presupuestarias que la mayoría de los países destinan a la salud mental constituye un obstáculo importante al disfrute del derecho a la salud en igualdad de oportunidades por las personas con discapacidad mental.

9. Participación

59. En virtud de la normativa internacional sobre derechos humanos, la población tiene derecho a participar en el proceso de adopción de decisiones sobre las cuestiones relacionadas con la salud en los planos local, nacional e internacional.⁴⁵ El derecho de las personas con discapacidad mental a participar en el proceso de adopción de decisiones que afectan a su salud y desarrollo, así como en todos los aspectos de la prestación de servicios, forma parte integrante del derecho a la salud y está enunciado en las Normas Uniformes y en la Declaración de Montreal.⁴⁶ Algunas personas con discapacidad mental tienen dificultad para tomar decisiones o dar a conocer sus preferencias, en cuyo caso deberán recibir el apoyo necesario.

60. Es fundamental que las personas con discapacidad mental y las organizaciones que las representen puedan participar en todas las etapas del proceso de elaboración, aplicación y vigilancia de la legislación, las políticas, los programas y los servicios relativos al apoyo psiquiátrico y social, así como de las políticas y los programas de carácter más general, incluidas las estrategias destinadas a reducir la pobreza, que afecten a esas personas. Los Estados deben solicitar expresamente su contribución. Como dispensadores de cuidados y apoyo, los miembros de la familia pueden aportar también una contribución importante en los procesos legislativo y normativo, así como en las decisiones relativas a la asistencia. Para asegurar que se tengan en cuenta las necesidades de las personas con discapacidad mental será útil lograr la participación de los usuarios de los servicios psiquiátricos, así como de sus familias y organizaciones representativas, y tener en cuenta sus perspectivas en el planeamiento y la ejecución de todas las iniciativas pertinentes.

61. Aun cuando en las Normas Uniformes y en la Declaración de Montreal

se considera particularmente importante lograr la participación de las organizaciones representativas, como son los grupos de apoyo mutuo y de autoayuda, en muchas partes del mundo no están bien desarrolladas las organizaciones de personas con discapacidad.⁴⁷ Con el fin de asegurar la observancia de lo dispuesto en esos instrumentos internacionales, los Estados deberían favorecer el desarrollo y fortalecimiento de los grupos que defienden a las personas con discapacidad mental. En una reciente publicación de la Organización Mundial de la Salud se proporcionan orientaciones útiles a este respecto para los ministerios de salud.⁴⁸

10. Asistencia y cooperación internacionales

62. Además de las obligaciones que les incumben en el plano nacional, los Estados tienen la responsabilidad, en virtud de lo dispuesto por el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, entre otros instrumentos, de adoptar medidas de asistencia y cooperación internacional con miras a lograr la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, incluido el derecho a la salud. Esa responsabilidad, que incumbe en particular a los Estados desarrollados, es también exigible en virtud de los compromisos suscritos en recientes conferencias mundiales, entre ellos los asumidos en la Cumbre del Milenio y el objetivo de desarrollo 8 del Milenio, que el Relator Especial examina en su segundo informe a la Asamblea General.⁴⁹

63. Los Estados deben respetar el derecho a la salud en otros países, velar por que en las medidas que adopten como miembros de organizaciones internacionales se tenga en cuenta el derecho a la salud, y ayudar de manera especial a otros Estados en su acción encaminada a alcanzar como mínimo los niveles esenciales de salud.

64. Los servicios de atención y apoyo psiquiátricos no son una prioridad en materia de salud para los donantes. Cuando éstos han prestado asistencia financiera, ha sido a veces para apoyar programas inadecuados, como es la reconstrucción de establecimientos psiquiátricos construidos muchos años atrás de acuerdo con ideas sobre la discapacidad mental actualmente desacreditadas. Al financiar esa reconstrucción los donantes hacen que se perpetúen por inadvertencia y durante muchos años unos enfoques sumamente inadecuados sobre la discapacidad mental. Es además inaceptable financiar programas que desplazan los establecimientos psiquiátricos a lugares aislados, lo que hace imposible el mantenimiento o el desarrollo de los lazos que deben existir entre los usuarios y la comunidad.⁵⁰ Si un donante desea proporcionar asistencia para los niños con discapacidad intelectual, puede hacerlo financiando servicios comunitarios destinados a ayudar a los niños y a sus padres, con lo cual los niños permanecerán en el hogar, en vez de financiar nuevas instalaciones en una institución remota a la que los padres, por falta de medios, sólo podrán ir una vez al mes en el mejor de los casos.⁵¹

65. El Relator Especial insta a los donantes a que estudien la posibilidad de proporcionar más apoyo, y de mejor calidad, en la esfera de la discapacidad mental. En virtud de la responsabilidad que les incumbe en materia de asistencia y cooperación internacionales, los donantes deberían respaldar toda una serie de medidas, por ejemplo: ayuda para establecer servicios comunitarios apropiados de asistencia y apoyo; ayuda a las personas con discapacidad mental, a sus familias y a las organizaciones que las representan para que puedan defender sus intereses; y suministro de asesoramiento normativo y técnico. Los donantes deben velar por que todos sus programas favorezcan la igualdad y la no discriminación de las personas con discapacidad mental. Algunos organismos están dirigiendo ya su atención hacia estas cuestiones.⁵² Por ejemplo, la Agencia de los Estados Unidos de

América para el Desarrollo Internacional exige ahora a todos los solicitantes de financiación que demuestren que las personas con discapacidad podrán tener fácil acceso a sus programas.⁵³

66. Otro aspecto de la asistencia y la cooperación internacionales es el papel que desempeñan ciertos organismos internacionales en la prestación de apoyo técnico. A este respecto, el Relator Especial manifiesta su satisfacción por el excelente apoyo técnico que proporcionan organizaciones como la OMS y la OPS, así como por los excelentes manuales y guías que han publicado sobre legislación y formulación de políticas, incluidos los aspectos relativos a los derechos humanos.⁵⁴

11. Vigilancia y rendición de cuentas

67. Los derechos humanos otorgan derechos a unos -las personas y las comunidades-, e imponen obligaciones jurídicas a otros. Es fundamental que los derechos y obligaciones conlleven la rendición de cuentas: sin un sistema de rendición de cuentas que los apoye, podrían convertirse en meras apariencias. En consecuencia, el enfoque del derecho a la salud basado en los derechos humanos pone de relieve las obligaciones y exige que todos los que tienen obligaciones rindan cuenta de su conducta. Esto se aplica en relación con los derechos humanos de las personas con discapacidades mentales. De hecho, dada la extrema vulnerabilidad de algunas de esas personas, la disponibilidad de mecanismos de vigilancia y rendición de cuentas que sean eficaces, transparentes y accesibles reviste una importancia capital.⁵⁵

68. Una de las medidas más urgentes que deberán adoptar muchos Estados para facilitar la realización efectiva del derecho a la salud de las personas con discapacidad mental y de otros individuos que puedan hallarse internados en hospitales psiquiátricos consiste en reforzar la vigilancia y la rendi-

ción de cuentas en los planos nacional e internacional.

69. En el plano nacional. En muchos países no existe un sistema de vigilancia constante e independiente de la situación en materia de salud mental. La vulneración del derecho a la salud y de otros derechos humanos pasa inadvertida con demasiada frecuencia. Eso ocurre no sólo en los grandes hospitales psiquiátricos sino también en contextos comunitarios. En los Principios para la protección de los enfermos mentales se insiste en que "los Estados velarán por que existan mecanismos adecuados para promover el cumplimiento de los presentes Principios, inspeccionar las instituciones psiquiátricas, presentar, investigar y resolver quejas y establecer procedimientos disciplinarios o judiciales apropiados para casos de conducta profesional indebida o de violación de los derechos de los pacientes".⁵⁶

70. Esta falta de vigilancia plantea un doble problema, pues las personas con discapacidad mental, ya se hallen internadas en instituciones o vivan en la comunidad, no suelen tener acceso a mecanismos de rendición de cuentas independientes y eficaces en caso de violación de sus derechos humanos. Esto puede suceder por diversas razones, entre ellas las siguientes: la gravedad de la afección que padecen, que les priva de la posibilidad de proteger sus intereses de manera independiente recurriendo a los tribunales; la inexistencia de garantías procesales eficaces, como es el reconocimiento de toda persona carente de capacidad legal a ser asistida por un representante personal; la falta de acceso a la asistencia jurídica; y el desconocimiento de sus derechos humanos y otras facultades. En algunos casos no existe siquiera un mecanismo independiente de rendición de cuentas.

71. Además de la importancia decisiva de contar con mecanismos de vigilancia eficaces, el Relator Especial subraya el papel fundamental que deben desempeñar los procedimientos para la rendición de cuentas y los recur-

sos en relación con la discapacidad mental, en particular en lo que respecta al acceso a los servicios de asistencia y apoyo, a la discriminación y a la participación. Las personas con discapacidades mentales, u otras personas apropiadas, deberán poder recurrir a un órgano de revisión independiente encargado de examinar periódicamente los casos de admisión y tratamiento involuntarios.⁵⁷ Es imperativo que ese órgano de revisión independiente pueda anular la decisión de admitir a un paciente contra su voluntad si llega a la conclusión de que seguir reteniéndolo es inapropiado o innecesario. Las personas con discapacidad mental deben disponer de todas las garantías procesales previstas en los Principios para la protección de los enfermos mentales y en otros instrumentos.⁵⁸ Un órgano de revisión debería poder examinar también los casos en los que se ha intentado internar a un paciente, aunque su admisión haya sido denegada.

72. A menos que exista ya tal mecanismo, el Relator Especial insta a los Estados a que estudien con carácter de urgencia la posibilidad de establecer una institución nacional de derechos humanos independiente cuyo mandato incluya la promoción y protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad mental. Esa institución debería tener amplias facultades para llevar a cabo investigaciones, efectuar indagaciones públicas y pronunciarse sobre las quejas. Dotado de recursos adecuados, debería actuar de conformidad con los Principios de París e informar anualmente al parlamento. Cuando proceda, los Estados quizá estimen oportuno solicitar ayuda del Programa de Cooperación Técnica del ACNUDH para establecer un organismo de esa naturaleza.

73. En el plano internacional. Existe sin duda toda una serie de normas internacionales detalladas referentes a los derechos humanos de las personas con discapacidad mental. Sin embargo, la inobservancia de esas normas sigue planteando problemas notables. Si bien es importante identificar las

normas internacionales aplicables, el verdadero objetivo sigue siendo su aplicación efectiva. Aunque la vigilancia internacional de las Normas Uniformes ha sido encomendada al Relator Especial de la Comisión de Desarrollo Social para la vigilancia y la aplicación de las Normas Uniformes, los Principios para la protección de los enfermos mentales no establecen un mecanismo de vigilancia o de rendición de cuentas.

74. No obstante, en los tratados internacionales de derechos humanos, incluidos el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos hacen extensiva la protección a las personas con discapacidad mental. El Relator Especial alienta a los Estados a conceder mayor atención al derecho a la salud de las personas con discapacidad mental en los informes que presenten como Estados Partes en esos instrumentos. A su vez, se debe estimular a los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos a que den más prioridad a estas cuestiones en sus discusiones con los Estados Partes, en sus observaciones finales y en sus observaciones o recomendaciones generales. Se debe alentar asimismo a las organizaciones de la sociedad civil pertinentes, incluidos los representantes de las personas con discapacidad mental, a entablar diálogo con los órganos creados en virtud de tratados y de participar en los procedimientos especiales de la Comisión de Derechos Humanos.

75. En 2001, la Asamblea General aprobó una resolución en la que decidió establecer un Comité especial para que examinara propuestas relativas a una convención internacional amplia e integral para promover y proteger los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad.

El Relator Especial acoge con beneplácito esa evolución, así como la parti-

cipación activa de las organizaciones de personas con discapacidad mental en ese proceso. Destaca la importancia de que esa convención refuerce -y no debilite- las actuales normas relativas al derecho de las personas con discapacidad mental y prevea el establecimiento de un procedimiento eficaz para la vigilancia y la rendición de cuentas.⁵⁹

B. CUESTIONES ESPECÍFICAS

76. Mientras que en la sección I.A se examina en términos generales la discapacidad mental bajo el prisma del derecho a la salud, en la sección I.B se analizan tres cuestiones específicas relativas a esa discapacidad: la discapacidad intelectual, el consentimiento al tratamiento y el derecho a la integración en la comunidad. Por supuesto, hay muchas otras cuestiones específicamente relacionadas con la discapacidad mental que requieren un atento examen. Además, las tres cuestiones seleccionadas merecen un trato mucho más detenido del que aquí reciben. La finalidad perseguida en los párrafos siguientes es muy modesta: poner brevemente de relieve tres cuestiones fundamentales desde la perspectiva de la discapacidad mental y del derecho a la salud.

1. La discapacidad intelectual

77. Durante años, la comunidad de derechos humanos tuvo tendencia a descuidar a las personas con discapacidad. Dentro de este grupo, los discapacitados mentales solían estar especialmente marginados. Las más desatendidas de las personas con discapacidad mental eran las que padecían una discapacidad intelectual.⁶⁰ Dicho de otro modo, durante muchos años las personas con discapacidad intelectual fueron relegadas a vivir al margen de la sociedad.

Más recientemente, se han realizado algunos progresos en el intento por poner remedio a esa situación inadmisibles. No obstante, tras las investigaciones efectuadas para el presente informe, el Relator Especial tiene la impresión de que las personas con discapacidad intelectual siguen figurando entre los miembros más olvidados -los más "invisibles"- de sus comunidades. Este olvido se observa en la sociedad en general, entre las profesiones de la salud, y dentro de la comunidad de derechos humanos.

78. La discapacidad intelectual "es un estado de desarrollo detenido o incompleto de la mente, caracterizado por el deterioro de las habilidades y de la inteligencia en general en terrenos como las funciones cognitivas, el lenguaje y las capacidades motoras y sociales".⁶¹ En resumen, el rasgo característico de esta discapacidad es un nivel de funcionamiento intelectual menor del normal.⁶² Existen numerosas diferencias entre las personas con discapacidad intelectual en lo que respecta a la comprensión, las aptitudes para la comunicación, sus preocupaciones, sus motivos de desasosiego y su funcionamiento, por lo cual es especialmente arriesgado generalizar las prescripciones. La discapacidad intelectual es distinta de la discapacidad psiquiátrica por sus causas y efectos y por las necesidades del paciente. Es un error considerar la discapacidad intelectual como enfermedad, pero lo que preocupa al Relator Especial es la relación entre las personas con discapacidad intelectual y su derecho a la salud.

79. A pesar de esas diferencias, las personas aquejadas de uno u otro tipo de discapacidad mental -intelectual o psiquiátrica- están expuestas a no pocas violaciones similares de sus derechos humanos, aunque, dada su capacidad variable para proteger sus intereses sin ayuda exterior, las personas con discapacidad intelectual suelen ser especialmente vulnerables. Pueden serlo también en diferentes contextos. Por ejemplo, la discapacidad intelectual se ha tomado como pretexto para denegar el acceso a ciertos procedimientos médi-

cos como los trasplantes de órganos y los tratamientos que pueden salvar la vida del recién nacido.⁶³ Este tipo de razonamiento es por esencia discriminatorio y tiene consecuencias importantes para el derecho a la salud y la vida. Se ha recurrido excesiva y abusivamente a la curatela en contextos médicos y de otro tipo, llegándose a veces al extremo de internar en instituciones psiquiátricas a las personas con discapacidad intelectual.⁶⁴ Esto es médica y socialmente inadecuado, además de incompatible con los derechos a la salud, a la autonomía, a la participación, a la no discriminación y a la inserción social de las personas con discapacidad intelectual.

80. Las personas, y en particular los niños, con discapacidad intelectual se exponen a toda una serie de complicaciones de salud particularmente relacionadas con su afección. En algunos casos no son capaces de aprender a comportarse sanamente. Por esa razón puede ser especialmente difícil distinguir entre sus necesidades y derechos en materia de salud, educación, desarrollo u otros aspectos. En el caso de los niños con discapacidad intelectual, el objetivo consistirá, como se expresa en la Convención de los Derechos del Niño, en que el niño "logre la integración social y el desarrollo individual [...] en la máxima medida posible".⁶⁵

81. Las necesidades de apoyo y asistencia de las personas con discapacidad intelectual y de sus familias están desatendidas en la mayoría de los países del mundo, y tal vez en todos.

Las personas con discapacidad intelectual necesitan a menudo servicios de apoyo especializados y adaptados a sus necesidades individuales. Entre ellos cabe mencionar los relacionados con la habilitación, la logopedia, la ergoterapia, la fisioterapia y la terapia del comportamiento. Junto con otros determinantes de la salud, como la vivienda, la nutrición y la educación adecuadas, velar por la accesibilidad de esos servicios desempeña un papel importante para asegurar la igualdad de oportunidades en el ejercicio del derecho

a la salud (y de otros derechos humanos) de las personas con discapacidad intelectual. También es fundamental prestar apoyo a las familias de las personas que padecen grave discapacidad intelectual, dada la pesada carga que pueden suponer para ellas los cuidados y la ayuda a esos pacientes. Para algunos de éstos y sus familias, el acceso a una pequeña residencia comunitaria abierta, dotada de personal estable y servicios de apoyo especializados puede ofrecer un entorno adecuado.

82. En la Declaración de Montreal sobre la discapacidad intelectual, adoptada en 2004, se enuncian las normas de derechos humanos relativas a la discapacidad intelectual, incluido el derecho a la salud. Según la Declaración, "en el contexto de las personas con discapacidades intelectuales, el derecho a la salud debe ejercerse asegurando la inclusión social, una calidad de vida adecuada, el acceso a experiencias educativas adaptadas, el acceso a un trabajo justamente remunerado y el acceso a servicios integrados en la comunidad".⁶⁶

La Declaración enuncia asimismo otras normas importantes, como son las relativas a la toma de decisiones apoyada. En resumen, la Declaración es un primer paso importante para acabar con la marginación de las personas con discapacidad intelectual en relación con el derecho a la salud y con sus demás derechos humanos.

2. El derecho a la integración en la comunidad

83. Como se ha subrayado en otras partes de este informe, el tratamiento y la atención suelen dispensarse lejos del hogar y del lugar de trabajo de las personas con discapacidad mental, que además no disponen de servicios de apoyo comunitarios. Esto constituye una denegación de su derecho a vivir y trabajar, así como a recibir tratamiento y pleno apoyo, dentro de la comuni-

dad en la medida de lo posible.

84. En la normativa moderna sobre la discapacidad mental se insiste mucho en la importancia de dispensar tratamiento, atención y apoyo dentro de la comunidad, hecho que parece estar relacionado con la tendencia a considerar los servicios psiquiátricos como parte de la atención primaria de salud. En la Declaración de Caracas (1990), por ejemplo, se promueve como objetivo primordial la integración de servicios comunitarios en las redes de asistencia social y sanitaria. Un elemento del doble objetivo propuesto en la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, adoptada en 1999, consiste en propiciar la plena integración de las personas con discapacidad en la sociedad. En los Principios para la protección de los enfermos mentales se alude expresamente al "derecho a vivir y a trabajar, en la medida de lo posible, en la comunidad" (principio 3), al "derecho a ser tratado y atendido, en la medida de lo posible, en la comunidad" (primer párrafo del principio 7) y al "derecho a regresar a la comunidad lo antes posible" cuando el tratamiento y la atención no puedan dispensarse de otra manera (segundo párrafo del principio 7).

85. Derivado del derecho a la salud y de otros derechos humanos, el derecho a la integración comunitaria es de aplicación general a todas las personas con discapacidad mental. Esa integración permite una mejor protección de su dignidad, autonomía, igualdad y participación en la sociedad. Ayuda a evitar la institucionalización, que puede exponer a las personas con discapacidad mental a violaciones de sus derechos humanos y dañar su salud como consecuencia de la carga mental que suponen la segregación y el aislamiento. La integración en la comunidad es también una estrategia importante para acabar con los estigmas y la discriminación de que son víctimas las personas con discapacidad mental.

86. Por consiguiente, segregar y aislar de la sociedad a las personas con discapacidad mental es incompatible con el derecho a la salud, así como con el derecho consiguiente a la integración comunitaria, a menos que ello esté justificado por consideraciones objetivas y razonables, tenga fundamento legal y sea objeto de un examen y un fallo independientes.

3. El consentimiento al tratamiento

87. El consentimiento al tratamiento es una de las cuestiones de derechos humanos más importantes en relación con la discapacidad mental. Si bien esta cuestión suele considerarse en relación con el derecho a la libertad y la seguridad de la persona, se considera con menos frecuencia en el contexto del derecho a la salud. Sin embargo, el consentimiento al tratamiento está estrechamente relacionado con un elemento fundamental del derecho a la salud: el control de la salud y la libre disposición del cuerpo.

88. Según se establece en los Principios para la protección de los enfermos mentales, no se administrará ningún tratamiento sin el consentimiento informado,⁶⁷ lo cual concuerda con otros principios fundamentales de la normativa internacional sobre derechos humanos, como es el principio de autonomía del individuo. Ahora bien, esa disposición central de los Principios está sometida a numerosas excepciones y restricciones que, dada su complejidad, no es posible analizar aquí. En la práctica, su efecto combinado priva al derecho al consentimiento informado de casi todo su significado.

89. Según la experiencia del Relator Especial, las decisiones de administrar tratamiento sin consentimiento previo se basan con frecuencia en consideraciones inapropiadas. Por ejemplo, a veces se adoptan en el contexto de ignorancia o estigmatización que rodea la discapacidad mental, y por razones de oportunismo o por la indiferencia del personal asistencial. Esto es

por esencia incompatible con el derecho a la salud, con la prohibición de la discriminación por motivo de discapacidad y con otras disposiciones de los Principios para la protección de los enfermos mentales.

90. En estas circunstancias, es particularmente importante respetar y aplicar rigurosamente las garantías procesales del derecho al consentimiento informado. Como actualmente no se respetan ni aplican, el Relator Especial recomienda que se reexamine urgentemente esta importante cuestión relativa al derecho a la salud con miras a proteger mejor, a nivel internacional y nacional, el derecho al consentimiento informado.

II. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

91. La discapacidad mental se ha desatendido en numerosos frentes. Muchos Estados no han dedicado recursos suficientes en su presupuesto a los servicios de atención y apoyo psiquiátricos y no han elaborado políticas, leyes y programas adecuados. Algunos son responsables de haber establecido sistemas asistenciales en los que la violación de los derechos humanos de las personas con discapacidad mental es más probable que la realización progresiva de esos derechos. Tradicionalmente, las organizaciones internacionales apenas han prestado atención a la salud mental, aun cuando tanto la OMS como la OPS han realizado importantes progresos en sus esfuerzos encaminados a corregir ese desequilibrio. Los donantes rara vez han apoyado a las personas con discapacidad mental en sus políticas en general o en las políticas que pueden repercutir en esas personas, aunque se observan indicios de que también en esta esfera está empezando a cambiar la situación. Las organizaciones de la sociedad civil, incluidas las asociaciones de personas actual o anteriormente afectadas por la discapacidad mental, han realizado notables progresos promoviendo debates sobre las cuestiones relativas a la discapacidad mental y a los derechos humanos, a

pesar de lo extendidas que están la discriminación y la estigmatización.

92. Además, se está avanzando considerablemente en la comprensión de estas cuestiones, así como en la elaboración de medidas apropiadas de apoyo a las personas con discapacidad. Esto brinda mayores oportunidades a esas personas para llevar una vida digna y disfrutar de un grado máximo de autonomía, participación e integración en la sociedad. Es fundamental que en las políticas y la legislación se preste una atención mayor a la discapacidad mental, si se desea que esos logros se utilicen de forma que las personas con discapacidad mental puedan disfrutar efectivamente de sus derechos humanos, incluido el derecho a la salud.

93. El Relator Especial recomienda que los Estados promuevan e intensifiquen la adopción de iniciativas legislativas y de política en materia de discapacidad mental con objeto de asegurar el ejercicio del derecho a la salud y de otros derechos humanos de las personas con discapacidad mental. Cuando sea oportuno, deberán solicitar la cooperación técnica de la OMS o de la OPS, así como el apoyo financiero de los donantes. Deberán dedicar una parte mucho más importante de sus presupuestos de salud a la salud mental con miras a asegurar la prevención y dispensar tratamiento y asistencia dentro de la comunidad. También deberán dar mayor prioridad a la vigilancia de los servicios de atención y apoyo psiquiátricos, así como al establecimiento de sólidos mecanismos de rendición de cuentas que ofrezcan oportunidades adecuadas a las personas con discapacidad mental para exigir reparación. Todas éstas y otras medidas pertinentes deberían estar basadas en un planteamiento de derechos humanos que incluya la participación, la autonomía, la dignidad y la inserción social.

NOTAS

1. World Health Report 2001, p. 3.
2. Ibid., p. 35.
3. The European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment (CPT) has taken a strong stance against unmodified ECT; see CPT Standards: "Substantive" sections of the CPT's General Reports, CPT/Inf/E (2002) 1 - Rev.2003.
4. See Mental Disability Rights International (MDRI)/Asociación Pro Derechos Humanos, Human Rights and Mental Health in Peru (2004); Mental Disability Advocacy Centre, Cage Beds: Inhumane and Degrading Treatment in Four EU Accession Countries (2003); Amnesty International, Romania: Memorandum to the Government Concerning Inpatient Psychiatric Treatment (2003).
5. See Human Rights Watch, Ill-Equipped: U.S. Prisons and Offenders With Mental Illness (2003).
6. See Human Rights Committee, Clement Francis v. Jamaica (1994); European Court of Human Rights (ECHR) Keenan v. UK (2001); Inter-American Commission on Human Rights (IACHR) Victor Rosario Congo v. Ecuador (1998).
7. See K. Raye, Violence, Women and Mental Disability (MDRI, 1999).

8. World Health Report 2001, pp. 89-91.

9. See WHO, International Classification of Functioning, Disability and Health (ICF), 2000.

10. WHO, ICF.

11. Also see G. Quinn, T. Degener, Human Rights and Disability, the Current Use and Future Potential of Human Rights Instruments in the Context of Disability (HR/PUB/02/1, United Nations, 2002).

12. Mental Illness Principle 7 (1). Also see E. Rosenthal and L. Rubenstein, International Human Rights Advocacy under the Principles for the Protection of Persons with Mental Illness, 16 International Journal of Law and Psychiatry (1993).

13. See Standard Rule 14 (2).

14. Adopted respectively by: General Assembly resolution 37/52; the Regional Conference on the Restructuring of Psychiatric Care in Latin America, convened by PAHO/WHO; and the Parliamentary Assembly of the Council of Europe.

15. A/58/181, para. 43.

16. CESCR, general comment No. 5, paras. 7 (b) and 34.

17. CESCR, general comment No. 5, para. 5; CESCR, general comment No. 14, paras. 18 and 26.

18. ICESCR, art. 2 (1).

19. See, World Health Report 2001, pp. 112-115.

20. For the Special Rapporteur's latest contribution about right-to-health approaches to indicators and benchmarks, see A/59/422.

21. See European Convention on Human Rights, art. 5 (1) (e) and Mental Illness Principle 16.

22. E.g., ECHR, Winterwerp v. The Netherlands (1979) and E v. Norway (1990). See, generally, L.O. Gostin and L. Gable, The Human Rights of Persons with Mental Disabilities: A Global Perspective on the Application of Human Rights Principles to Mental Health, 63 Maryland Law Review (2004); L.O. Gostin, Human Rights of Persons with Mental Disabilities: The ECHR, 23 International Journal of Law and Psychiatry (2000); O. Lewis, Protecting the rights of people with mental disabilities: the ECHR, European Journal of Health Law 9 (4) (2002).

23. ECHR, Varbanov v. Bulgaria (2000) and Aerts v. Belgium (1998); African Commission on Human and Peoples' Rights, Purohit and Moore v. Gambia (2001); IACHR, Victor Rosario Congo v. Ecuador (1998).

24. Standard Rules 2-4.

25. CESCR general comment No. 14, para. 4.

26. CESCR, general comment No. 14, para. 12.

27. WHO, Improving Access and Use of Psychotropic Medicines (2004).

28. Report of the Special Rapporteur on disabilities of the Commission for Social Development on his third mandate, 2000-2002, annex; E/CN.5/2002/4, para. 28.

29. Annex, E/CN.5/2002/4, para. 30.

30. Mental Illness Principle 7 (3).

31. Mental Illness Principle 8 (1).

32. Mental Illness Principle 9 (2).

33. CESCR, general comment No. 14, para. 33.

34. Inter-American Commission on Human Rights, *Victor Rosario Congo v. Ecuador*, 1998.

35. ICESCR, art. 2.1, general comment No. 14, para. 36.

36. WHO, *Mental Health Policy, Plans and Programmes* (2004).

37. WHO, *Resource Book on Mental Health, Human Rights and Legislation* (2005).

38. See para. 31 above.

39. CESCR, general comment No. 5, para. 15. CESCR, general comment No. 14, para. 44 (d).

40. CESCR, general comment No. 14, para. 44 (d).

41. CESCR, general comment No. 5, para. 34.

42. CRC, general comment No. 4, para. 22.

43. CRC, general comment No. 4, para. 35; UN Standard Rule 9 (2).

44. CESCR, general comment No. 14, para. 19.

45. CESCR, general comment No. 14, para. 11.

46. Standard Rules 14 and 18; *Montreal Declaration*, para. 6.

47. Standard Rules 14 (2) and 18; *Montreal Declaration*, para. 9 (d).

48. WHO, *Mental Health Policy and Service Guidance Package: Advocacy for Mental Health* (2003), p. 5.

49. See A/59/422; Standard Rules 21 and 22 on International Cooperation.

50. See, for example, MDRI, *Not on the Agenda: Human Rights of People With Mental Disabilities in Kosovo* (2002).

51. Eric Rosenthal, et al., *Implementing the Right to Community Integration for Children with Disabilities in Russia: A Human Rights Framework for International Action*, 4 *Health and Human Rights: An International Journal* (2000).

52. National Council on Disability, *Foreign Policy and Disability* (2003).

53. See Consolidated Appropriations Act, 2005, Part D (Foreign Operations), Sec. 579.

54. See WHO, Resource Book on Mental Health, Human Rights and Legislation (2005); E. Rosenthal and C. Sundram, The Role of International Human Rights in National Mental Health Legislation (WHO: 2004); Modules included in the WHO Mental Health Policy and Service Guidance Package (www.who.int).

55. For some comments on accountability see the Special Rapporteur's second report to the General Assembly, paras. 36-46, A/59/422, 2004.

56. Mental Illness Principle 22.

57. Mental Illness Principle 17.

58. Mental Illness Principles 11 and 18.

59. For information on the draft Convention and the drafting process, see www.un.org/esa/socdev/enable/.

60. E.g., the Mental Illness Principles focus on psychiatric disability. There is a more extensive body of case law on psychiatric disability. However, two important regional cases concerning intellectual disability are ECHR, HL v. UK (2004), and European Committee of Social Rights, Autism-Europe v. France (2002).

61. World Health Report 2001, p. 35. Also see WHO, ICD-10 Classification of Mental and Behavioural Disorders (1992).

62. Although a diagnosis is made only if also associated with a diminished ability to adapt to the daily demands of the normal social environment, see World Health Report 2001, p. 35.

63. M. Rioux, On Second Thought, in S. Herr, L. Gostin, H. Koh, The Human Rights of Persons with Intellectual Disabilities (2003).

64. S. Herr, Alternatives to Guardianship, in Herr et al. (2003).

65. Art. 23 (3).

66. Para. 4.

67. Principle 11. See also A/58/181.

Año 2000

OBSERVACIÓN GENERAL 14 DEL COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES DE LAS NACIONES UNIDAS:*

“El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud”

1. La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente. La efectividad del derecho a la salud se puede alcanzar mediante numerosos procedimientos complementarios, como la formulación de políticas en materia de salud, la aplicación de los programas de salud elaborados por la Organización Mundial de la Salud (OMS) o la adopción de instrumentos jurídicos concretos. Además, el derecho a la salud abarca determinados componentes aplicables en virtud de la ley.

1

* Adoptada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, U.N. Doc. E/C.12/2000/4, del 11 de mayo de 2000.

2. Numerosos instrumentos de derecho internacional reconocen el derecho del ser humano a la salud. En el párrafo 1 del artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos se afirma que "toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios". El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales contiene el artículo más exhaustivo del derecho internacional de los derechos humanos sobre el derecho a la salud. En virtud del párrafo 1 del artículo 12 del Pacto, los Estados Partes reconocen "el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental", mientras que en el párrafo 2 del artículo 12 se indican, a título de ejemplo, diversas "medidas que deberán adoptar los Estados Partes a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho". Además, el derecho a la salud se reconoce, en particular, en el inciso iv) del apartado e) del artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965; en el apartado f) del párrafo 1 del artículo 11 y el artículo 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 1979; así como en el artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989. Varios instrumentos regionales de derechos humanos, como la Carta Social Europea de 1961 en su forma revisada (art. 11), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, de 1981 (art. 16), y el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1988 (art. 10), también reconocen el derecho a la salud. Análogamente, el derecho a la salud ha sido proclamado por la Comisión de Derechos Humanos,² así como también en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993 y en otros instrumentos internacionales.³

3. El derecho a la salud está estrechamente vinculado con el ejercicio de

otros derechos humanos y depende de esos derechos, que se enuncian en la Carta Internacional de Derechos, en particular el derecho a la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la educación, a la dignidad humana, a la vida, a la no discriminación, a la igualdad, a no ser sometido a torturas, a la vida privada, al acceso a la información y a la libertad de asociación, reunión y circulación. Esos y otros derechos y libertades abordan los componentes integrales del derecho a la salud.

4. Al elaborar el artículo 12 del Pacto, la Tercera Comisión de la Asamblea General de las Naciones Unidas no adoptó la definición de la salud que figura en el preámbulo de la Constitución de la OMS, que concibe la salud como "un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente como ausencia de afecciones o enfermedades". Sin embargo, la referencia que en el párrafo 1 del artículo 12 del Pacto se hace al "más alto nivel posible de salud física y mental" no se limita al derecho a la atención de la salud. Por el contrario, el historial de la elaboración y la redacción expresa del párrafo 2 del artículo 12 reconoce que el derecho a la salud abarca una amplia gama de factores socioeconómicos que promueven las condiciones merced a las cuales las personas pueden llevar una vida sana, y hace ese derecho extensivo a los factores determinantes básicos de la salud, como la alimentación y la nutrición, la vivienda, el acceso a agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, condiciones de trabajo seguras y sanas y un medio ambiente sano.

5. El Comité es consciente de que para millones de personas en todo el mundo el pleno disfrute del derecho a la salud continúa siendo un objetivo remoto. Es más, en muchos casos, sobre todo por lo que respecta a las personas que viven en la pobreza, ese objetivo es cada vez más remoto. El Comité es consciente de que los formidables obstáculos estructurales y de

otra índole resultantes de factores internacionales y otros factores fuera del control de los Estados impiden la plena realización del artículo 12 en muchos Estados Partes.

6. Con el fin de ayudar a los Estados Partes a aplicar el Pacto y cumplir sus obligaciones en materia de presentación de informes, esta observación general se centra en el contenido normativo del artículo 12 (parte I), en las obligaciones de los Estados Partes (parte II), en las violaciones (parte III) y en la aplicación en el plano nacional (parte IV), mientras que la parte V versa sobre las obligaciones de actores distintos de los Estados Partes. La observación general se basa en la experiencia adquirida por el Comité en el examen de los informes de los Estados Partes a lo largo de muchos años.

I. CONTENIDO NORMATIVO DEL ARTÍCULO 12

7. El párrafo 1 del artículo 12 define el derecho a la salud, y el párrafo 2 del artículo 12 da algunos ejemplos de las obligaciones contraídas por los Estados Partes.

8. El derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano. El derecho a la salud entraña libertades y derechos. Entre las libertades figura el derecho a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales. En cambio, entre los derechos figura el relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud.

8. El derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano. El derecho a la salud entraña libertades y derechos. Entre las libertades

figura el derecho a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales. En cambio, entre los derechos figura el relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud.

9. El concepto del "más alto nivel posible de salud", a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 12, tiene en cuenta tanto las condiciones biológicas y socioeconómicas esenciales de la persona como los recursos con que cuenta el Estado. Existen varios aspectos que no pueden abordarse únicamente desde el punto de vista de la relación entre el Estado y los individuos; en particular, un Estado no puede garantizar la buena salud ni puede brindar protección contra todas las causas posibles de la mala salud del ser humano. Así, los factores genéticos, la propensión individual a una afección y la adopción de estilos de vida malsanos o arriesgados suelen desempeñar un papel importante en lo que respecta a la salud de la persona. Por lo tanto, el derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud.

10. Desde la adopción de los dos Pactos Internacionales de las Naciones Unidas en 1966, la situación mundial de la salud se ha modificado de manera espectacular, al paso que el concepto de la salud ha experimentado cambios importantes en cuanto a su contenido y alcance. Se están teniendo en cuenta más elementos determinantes de la salud, como la distribución de los recursos y las diferencias basadas en la perspectiva de género. Una definición más amplia de la salud también tiene en cuenta inquietudes de carácter social, como las relacionadas con la violencia o el conflicto armado.⁴ Es más, enfermedades anteriormente desconocidas, como el virus

de la inmunodeficiencia humana y el síndrome de la inmunodeficiencia adquirida (VIH/SIDA), y otras enfermedades, como el cáncer, han adquirido mayor difusión, así como el rápido crecimiento de la población mundial, han opuesto nuevos obstáculos al ejercicio del derecho a la salud, lo que ha de tenerse en cuenta al interpretar el artículo 12.

11. El Comité interpreta el derecho a la salud, definido en el apartado 1 del artículo 12, como un derecho inclusivo que no sólo abarca la atención de salud oportuna y apropiada sino también los principales factores determinantes de la salud, como el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, y acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva. Otro aspecto importante es la participación de la población en todo el proceso de adopción de decisiones sobre las cuestiones relacionadas con la salud en los planos comunitario, nacional e internacional.

12. El derecho a la salud en todas sus formas y a todos los niveles abarca los siguientes elementos esenciales e interrelacionados, cuya aplicación dependerá de las condiciones prevalecientes en un determinado Estado Parte:

a) Disponibilidad. Cada Estado Parte deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas. La naturaleza precisa de los establecimientos, bienes y servicios dependerá de diversos factores, en particular el nivel de desarrollo del Estado Parte. Con todo, esos servicios incluirán los factores determinantes básicos de la salud, como agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud, personal

médico y profesional capacitado y bien remunerado habida cuenta de las condiciones que existen en el país, así como los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción sobre medicamentos esenciales de la OMS.

b) Accesibilidad. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte.⁶ La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

b1) No discriminación: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos.⁷

b2) Accesibilidad física: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA. La accesibilidad también implica que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como el agua limpia potable y los servicios sanitarios adecuados, se encuentran a una distancia geográfica razonable, incluso en lo que se refiere a las zonas rurales. Además, la accesibilidad comprende el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidades.

b3) Accesibilidad económica (asequibilidad): los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos. Los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los

factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. La equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos.

b4) Acceso a la información: ese acceso comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas⁸ acerca de las cuestiones relacionadas con la salud. Con todo, el acceso a la información no debe menoscabar el derecho de que los datos personales relativos a la salud sean tratados con confidencialidad.

c) Aceptabilidad. Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate.

d) Calidad. Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas.

13. La lista incompleta de ejemplos que figura en el párrafo 2 del artículo 12 sirve de orientación para definir las medidas que deben adoptar los Esta-

dos. En dicho párrafo se dan algunos ejemplos genésicos de las medidas que se pueden adoptar a partir de la definición amplia del derecho a la salud que figura en el párrafo 1 del artículo 12, con la consiguiente ilustración del contenido de ese derecho, según se señala en los párrafos siguientes.⁹

Apartado a) del párrafo 2 del artículo 12. El derecho a la salud materna, infantil y reproductiva

14. La disposición relativa a "la reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños" (apartado a) del párrafo 2 del artículo 12)¹⁰ se puede entender en el sentido de que es preciso adoptar medidas para mejorar la salud infantil y materna, los servicios de salud sexuales y genésicos, incluido el acceso a la planificación de la familia, la atención anterior y posterior al parto,¹¹ los servicios obstétricos de urgencia y el acceso a la información, así como a los recursos necesarios para actuar con arreglo a esa información.¹²

Apartado b) del párrafo 2 del artículo 12. El derecho a la higiene del trabajo y del medio ambiente

15. "El mejoramiento de todos los aspectos de la higiene ambiental e industrial" (apartado b) del párrafo 2 del artículo 12) entraña, en particular, la adopción de medidas preventivas en lo que respecta a los accidentes laborales y enfermedades profesionales; la necesidad de velar por el suministro adecuado de agua limpia potable y la creación de condiciones sanitarias básicas; la prevención y reducción de la exposición de la población a sustancias nocivas tales como radiaciones y sustancias químicas nocivas u otros factores ambientales perjudiciales que afectan directa o indirectamente a la salud de los seres humanos.¹³ Además, la higiene industrial aspira a reducir al mínimo, en la medida en que ello sea razonablemente viable,

las causas de los peligros para la salud resultantes del medio ambiente laboral.¹⁴ Además, el apartado b) del párrafo 2 del artículo 12 abarca la cuestión relativa a la vivienda adecuada y las condiciones de trabajo higiénicas y seguras, el suministro adecuado de alimentos y una nutrición apropiada, y disuade el uso indebido de alcohol y tabaco y el consumo de estupefacientes y otras sustancias nocivas.

Apartado c) del párrafo 2 del artículo 12. El derecho a la prevención y el tratamiento de enfermedades, y la lucha contra ellas

16. "La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas" (apartado c) del párrafo 2 del artículo 12) exigen que se establezcan programas de prevención y educación para hacer frente a las preocupaciones de salud que guardan relación con el comportamiento, como las enfermedades de transmisión sexual, en particular el VIH/SIDA, y las que afectan de forma adversa a la salud sexual y genésica, y se promuevan los factores sociales determinantes de la buena salud, como la seguridad ambiental, la educación, el desarrollo económico y la igualdad de género. El derecho a tratamiento comprende la creación de un sistema de atención médica urgente en los casos de accidentes, epidemias y peligros análogos para la salud, así como la prestación de socorro en casos de desastre y de ayuda humanitaria en situaciones de emergencia. La lucha contra las enfermedades tiene que ver con los esfuerzos individuales y colectivos de los Estados para facilitar, entre otras cosas, las tecnologías pertinentes, el empleo y la mejora de la vigilancia epidemiológica y la reunión de datos desglosados, la ejecución o ampliación de programas de vacunación y otras estrategias de lucha contra las enfermedades infecciosas.

Apartado d) del párrafo 2 del artículo 12. El derecho a establecimientos, bienes y servicios de salud¹⁵

17. "La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad" (apartado d) del párrafo 2 del artículo 12), tanto física como mental, incluye el acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos preventivos, curativos y de rehabilitación, así como a la educación en materia de salud; programas de reconocimientos periódicos; tratamiento apropiado de enfermedades, afecciones, lesiones y discapacidades frecuentes, preferiblemente en la propia comunidad; el suministro de medicamentos esenciales, y el tratamiento y atención apropiados de la salud mental. Otro aspecto importante es la mejora y el fomento de la participación de la población en la prestación de servicios médicos preventivos y curativos, como la organización del sector de la salud, el sistema de seguros y, en particular, la participación en las decisiones políticas relativas al derecho a la salud, adoptadas en los planos comunitario y nacional.

ARTÍCULO 12 - TEMAS ESPECIALES DE ALCANCE GENERAL

No discriminación e igualdad de trato

18. En virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 2 y en el artículo 3, el Pacto prohíbe toda discriminación en lo referente al acceso a la atención de la salud y los factores determinantes básicos de la salud, así como a los medios y derechos para conseguirlo, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o posición social, situación económica, lugar de nacimiento, impedimentos físicos o mentales, estado de salud (incluidos el VIH/SIDA), orientación sexual y situación política, social o de otra índole que tengan por objeto o por resultado la inva-

lidación o el menoscabo de la igualdad de goce o el ejercicio del derecho a la salud. El Comité señala que se pueden aplicar muchas medidas, como las relacionadas con la mayoría de las estrategias y los programas destinados a eliminar la discriminación relacionada con la salud,¹⁶ con consecuencias financieras mínimas merced a la promulgación, modificación o revocación de leyes o a la difusión de información. El Comité recuerda el párrafo 12 de la observación general N° 3 en el que se afirma que incluso en situaciones de limitaciones graves de recursos es preciso proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la aprobación de programas especiales de relativo bajo costo.

19. En cuanto al derecho a la salud, es preciso hacer hincapié en la igualdad de acceso a la atención de la salud y a los servicios de salud. Los Estados tienen la obligación especial de proporcionar seguro médico y los centros de atención de la salud necesarios a quienes carezcan de medios suficientes, y, al garantizar la atención de la salud y proporcionar servicios de salud, impedir toda discriminación basada en motivos internacionalmente prohibidos, en especial por lo que respecta a las obligaciones fundamentales del derecho a la salud. Una asignación inadecuada de recursos para la salud puede dar lugar a una discriminación que tal vez no sea manifiesta. Por ejemplo, las inversiones no deben favorecer desproporcionadamente a los servicios curativos caros que suelen ser accesibles únicamente a una pequeña fracción privilegiada de la población, en detrimento de la atención primaria y preventiva de salud en beneficio de una parte mayor de la población.

La perspectiva de género

20. El Comité recomienda que los Estados incorporen la perspectiva de género en sus políticas, planificación, programas e investigaciones en materia de salud a fin de promover mejor la salud de la mujer y el hombre.

Un enfoque basado en la perspectiva de género reconoce que los factores biológicos y socioculturales ejercen una influencia importante en la salud del hombre y la mujer. La desagregación, según el sexo, de los datos socioeconómicos y los datos relativos a la salud es indispensable para determinar y subsanar las desigualdades en lo referente a la salud.

La mujer y el derecho a la salud

21. Para suprimir la discriminación contra la mujer es preciso elaborar y aplicar una amplia estrategia nacional con miras a la promoción del derecho a la salud de la mujer a lo largo de toda su vida. Esa estrategia debe prever en particular las intervenciones con miras a la prevención y el tratamiento de las enfermedades que afectan a la mujer, así como políticas encaminadas a proporcionar a la mujer acceso a una gama completa de atenciones de la salud de alta calidad y al alcance de ella, incluidos los servicios en materia sexual y reproductiva. Un objetivo importante deberá consistir en la reducción de los riesgos que afectan a la salud de la mujer, en particular la reducción de las tasas de mortalidad materna y la protección de la mujer contra la violencia en el hogar. El ejercicio del derecho de la mujer a la salud requiere que se supriman todas las barreras que se oponen al acceso de la mujer a los servicios de salud, educación e información, en particular en la esfera de la salud sexual y reproductiva. También es importante adoptar medidas preventivas, promocionales y correctivas para proteger a la mujer contra las prácticas y normas culturales tradicionales perniciosas que le deniegan sus derechos genésicos.

Los niños y adolescentes

22. En el apartado a) del párrafo 2 del artículo 12 se pone de manifiesto la necesidad de adoptar medidas para reducir la mortinatalidad y la mortali-

dad infantil y promover el sano desarrollo de los niños. En los ulteriores instrumentos internacionales de derechos humanos se reconoce que los niños y los adolescentes tienen derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y al acceso a centros de tratamiento de enfermedades.¹⁷ En la Convención sobre los Derechos del Niño se exhorta a los Estados a que garanticen el acceso a los servicios esenciales de salud para el niño y su familia, incluida la atención anterior y posterior al parto de la madre. La Convención vincula esos objetivos con el acceso a la información, respetuosa del niño, sobre prevención y fomento de la salud y la prestación de ayuda a las familias y comunidades para poner en práctica esas medidas. La aplicación del principio de no discriminación requiere que tanto las niñas como los niños tengan igual acceso a una alimentación adecuada, un entorno seguro y servicios de salud física y mental. Es preciso adoptar medidas eficaces y apropiadas para dar al traste con las perniciosas prácticas tradicionales que afectan a la salud de los niños, en especial de las niñas, entre las que figuran el matrimonio precoz, las mutilaciones sexuales femeninas y la alimentación y el cuidado preferentes de los niños varones.¹⁸ Es preciso dar a los niños con discapacidades la oportunidad de disfrutar de una vida satisfactoria y decente y participar en las actividades de su comunidad.

23. Los Estados Partes deben proporcionar a los adolescentes un entorno seguro y propicio que les permita participar en la adopción de decisiones que afectan a su salud, adquirir experiencia, tener acceso a la información adecuada, recibir consejos y negociar sobre las cuestiones que afectan a su salud. El ejercicio del derecho a la salud de los adolescentes depende de una atención respetuosa de la salud de los jóvenes que tiene en cuenta la confidencialidad y la vida privada y prevé el establecimiento de servicios adecuados de salud sexual y reproductiva.

24. La consideración primordial en todos los programas y políticas con miras a garantizar el derecho a la salud del niño y el adolescente será el interés superior del niño y el adolescente.

Personas mayores

25. En lo que se refiere al ejercicio del derecho a la salud de las personas mayores, el Comité, conforme a lo dispuesto en los párrafos 34 y 35 de la observación general N° 6 (1995), reafirma la importancia de un enfoque integrado de la salud que abarque la prevención, la curación y la rehabilitación. Esas medidas deben basarse en reconocimientos periódicos para ambos sexos; medidas de rehabilitación física y psicológica destinadas a mantener la funcionalidad y la autonomía de las personas mayores; y la prestación de atenciones y cuidados a los enfermos crónicos y en fase terminal, ahorrándoles dolores evitables y permitiéndoles morir con dignidad.

Personas con discapacidades

26. El Comité reafirma lo enunciado en el párrafo 34 de su observación general N° 5, en el que se aborda la cuestión de las personas con discapacidades en el contexto del derecho a la salud física y mental. Asimismo, el Comité subraya la necesidad de velar por que no sólo el sector de la salud pública, sino también los establecimientos privados que proporcionan servicios de salud, cumplan el principio de no discriminación en el caso de las personas con discapacidades.

Pueblos indígenas

27. Habida cuenta del derecho y la práctica internacionales que están surgiendo, así como de las medidas adoptadas recientemente por los Estados

en relación con las poblaciones indígenas (19), el Comité estima conveniente identificar los elementos que contribuirían a definir el derecho a la salud de los pueblos indígenas, a fin de que los Estados con poblaciones indígenas puedan aplicar más adecuadamente las disposiciones contenidas en el artículo 12 del Pacto. El Comité considera que los pueblos indígenas¹⁹ tienen derecho a medidas específicas que les permitan mejorar su acceso a los servicios de salud y a las atenciones de la salud. Los servicios de salud deben ser apropiados desde el punto de vista cultural, es decir, tener en cuenta los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales. Los Estados deben proporcionar recursos para que los pueblos indígenas establezcan, organicen y controlen esos servicios de suerte que puedan disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental. También deberán protegerse las plantas medicinales, los animales y los minerales que resultan necesarios para el pleno disfrute de la salud de los pueblos indígenas.

El Comité observa que, en las comunidades indígenas, la salud del individuo se suele vincular con la salud de la sociedad en su conjunto y presenta una dimensión colectiva. A este respecto, el Comité considera que las actividades relacionadas con el desarrollo que inducen al desplazamiento de poblaciones indígenas, contra su voluntad, de sus territorios y entornos tradicionales, con la consiguiente pérdida por esas poblaciones de sus recursos alimenticios y la ruptura de su relación simbiótica con la tierra, ejercen un efecto perjudicial sobre la salud de esas poblaciones.

Limitaciones

28. Los Estados suelen utilizar las cuestiones relacionadas con la salud pública para justificar la limitación del ejercicio de otros derechos fundamentales. El Comité desea hacer hincapié en el hecho de que la cláusula limitativa -el

artículo 4- tiene más bien por objeto proteger los derechos de los particulares, y no permitir la imposición de limitaciones por parte de los Estados. Por consiguiente, un Estado Parte que, por ejemplo, restringe la circulación de personas -o encierra a personas- con enfermedades transmisibles como el VIH/SIDA, no permite que los médicos traten a presuntos opositores de un gobierno, o se niega a vacunar a los integrantes de una comunidad contra graves enfermedades infecciosas, alegando motivos tales como la seguridad nacional o el mantenimiento del orden público, tiene la obligación de justificar esas medidas graves en relación con cada uno de los elementos enunciados en el artículo 4. Esas restricciones deberán estar en consonancia con la ley, incluidas las normas internacionales de derechos humanos, y ser compatibles con la naturaleza de los derechos amparados por el Pacto, en aras de los objetivos legítimos perseguidos, y ser estrictamente necesarias para promover el bienestar general en una sociedad democrática.

29. De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5, esas limitaciones deberán ser proporcionales, es decir, deberán corresponder a la solución menos restrictiva de entre los tipos de limitaciones previstos. Aun cuando se permiten básicamente esas limitaciones por motivos de protección de la salud pública, su duración deberá ser limitada y estar sujeta a revisión.

II. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS PARTES

Obligaciones legales de carácter general

30. Si bien el Pacto establece la aplicación progresiva y reconoce los obstáculos que representan los limitados recursos disponibles, también impone a los Estados Partes diversas obligaciones de efecto inmediato. Los Esta

dos Partes tienen obligaciones inmediatas por lo que respecta al derecho a la salud, como la garantía de que ese derecho será ejercido sin discriminación alguna (párrafo 2 del artículo 2) y la obligación de adoptar medidas (párrafo 1 del artículo 2) en aras de la plena realización del artículo 12. Esas medidas deberán ser deliberadas y concretas e ir dirigidas a la plena realización del derecho a la salud.²⁰

31. La realización progresiva del derecho a la salud a lo largo de un determinado período no debe interpretarse en el sentido de que priva de todo contenido significativo las obligaciones de los Estados Partes. Antes al contrario, la realización progresiva significa que los Estados Partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización del artículo 12.²¹

32. Al igual que en el caso de los demás derechos enunciados en el Pacto, existe una fuerte presunción de que no son permisibles las medidas regresivas adoptadas en relación con el derecho a la salud. Si se adoptan cualesquiera medidas deliberadamente regresivas, corresponde al Estado Parte demostrar que se han aplicado tras el examen más exhaustivo de todas las alternativas posibles y que esas medidas están debidamente justificadas por referencia a la totalidad de los derechos enunciados en el Pacto en relación con la plena utilización de los recursos máximos disponibles del Estado Parte 12.²²

33. Al igual que todos los derechos humanos, el derecho a la salud impone tres tipos o niveles de obligaciones a los Estados Partes: la obligación de respetar, proteger y cumplir. A su vez, la obligación de cumplir comprende la obligación de facilitar, proporcionar y promover.²³ La obligación de respetar exige que los Estados se abstengan de injerirse directa o indirectamente en el disfrute del derecho a la salud. La obligación de proteger requiere que los

Estados adopten medidas para impedir que terceros interfieran en la aplicación de las garantías prevista en el artículo 12. Por último, la obligación de cumplir requiere que los Estados adopten medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole para dar plena efectividad al derecho a la salud.

Obligaciones legales específicas

34. En particular, los Estados tienen la obligación de respetar el derecho a la salud, en particular absteniéndose de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluidos, los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o los inmigrantes ilegales, a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos; abstenerse de imponer prácticas discriminatorias como política de Estado; y abstenerse de imponer prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de la mujer. Además, las obligaciones de respetar incluyen la obligación del Estado de abstenerse de prohibir o impedir los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales, comercializar medicamentos peligrosos y aplicar tratamientos médicos coercitivos, salvo en casos excepcionales para el tratamiento de enfermedades mentales o la prevención de enfermedades transmisibles y la lucha contra ellas.

Esas excepciones deberán estar sujetas a condiciones específicas restrictivas, respetando las mejores prácticas y las normas internacionales aplicables, en particular los Principios de las Naciones Unidas para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental.²⁴ Asimismo, los Estados deben abstenerse de limitar el acceso a los anticonceptivos u otros medios de mantener la salud sexual y genésica, censurar, ocultar o desvirtuar intencionalmente la información relacionada con la salud, incluida la educación sexual y la información al

respecto, así como impedir la participación del pueblo en los asuntos relacionados con la salud. Los Estados deben abstenerse asimismo de contaminar ilegalmente la atmósfera, el agua y la tierra, por ejemplo mediante los desechos industriales de las instalaciones propiedad del Estado, utilizar o ensayar armas nucleares, biológicas o químicas si, como resultado de esos ensayos, se liberan sustancias nocivas para la salud del ser humano, o limitar el acceso a los servicios de salud como medida punitiva, por ejemplo durante conflictos armados, en violación del derecho internacional humanitario.

35. Las obligaciones de proteger incluyen, entre otras, las obligaciones de los Estados de adoptar leyes u otras medidas para velar por el acceso igual a la atención de la salud y los servicios relacionados con la salud proporcionados por terceros; velar por que la privatización del sector de a salud no represente una amenaza para la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios de atención de la salud; controlar la comercialización de equipo médico y medicamentos por terceros, y asegurar que los facultativos y otros profesionales de la salud reúnan las condiciones necesarias de educación, experiencia y deontología. Los Estados también tienen la obligación de velar por que las prácticas sociales o tradicionales nocivas no afecten al acceso a la atención anterior y posterior al parto ni a la planificación de la familia; impedir que terceros induzcan a la mujer a someterse a prácticas tradicionales, por ejemplo a la mutilación de los órganos genitales femeninos; y de adoptar medidas para proteger a todos los grupos vulnerables o marginados de la sociedad, en particular las mujeres, los niños, los adolescentes y las personas mayores, teniendo en cuenta los actos de violencia desde la perspectiva de género. Los Estados deben velar asimismo por que terceros no limiten el acceso de las personas a la información y los servicios relacionados con la salud.²⁵

36. La obligación de cumplir requiere, en particular, que los Estados Partes

reconozcan suficientemente el derecho a la salud en sus sistemas políticos y ordenamientos jurídicos nacionales, de preferencia mediante la aplicación de leyes, y adopten una política nacional de salud acompañada de un plan detallado para el ejercicio del derecho a la salud. Los Estados deben garantizar la atención de la salud, en particular estableciendo programas de inmunización contra las principales enfermedades infecciosas, y velar por el acceso igual de todos a los factores determinantes básicos de la salud, como alimentos nutritivos sanos y agua potable, servicios básicos de saneamiento y vivienda y condiciones de vida adecuadas. La infraestructura de la sanidad pública debe proporcionar servicios de salud sexual y genésica, incluida la maternidad segura, sobre todo en las zonas rurales. Los Estados tienen que velar por la apropiada formación de facultativos y demás personal médico, la existencia de un número suficiente de hospitales, clínicas y otros centros de salud, así como por la promoción y el apoyo a la creación de instituciones que prestan asesoramiento y servicios de salud mental, teniendo debidamente en cuenta la distribución equitativa a lo largo del país. Otras obligaciones incluyen el establecimiento de un sistema de seguro de salud público, privado o mixto que sea asequible a todos, el fomento de las investigaciones médicas y la educación en materia de salud, así como la organización de campañas de información, en particular por lo que se refiere al VIH/SIDA, la salud sexual y genésica, las prácticas tradicionales, la violencia en el hogar, y el uso indebido de alcohol, tabaco, estupeficientes y otras sustancias nocivas.

Los Estados también tienen la obligación de adoptar medidas contra los peligros que para la salud representan la contaminación del medio ambiente y las enfermedades profesionales, así como también contra cualquier otra amenaza que se determine mediante datos epidemiológicos. Con tal fin, los Estados deben formular y aplicar políticas nacionales con miras a reducir y suprimir la contaminación del aire, el agua y el suelo, incluida la contaminación causada por metales pesados tales como el plomo proce-

dente de la gasolina. Asimismo, los Estados Partes deben formular, aplicar y revisar periódicamente una política nacional coherente destinada a reducir al mínimo los riesgos de accidentes laborales y enfermedades profesionales, así como formular una política nacional coherente en materia de seguridad en el empleo y servicios de salud.

37. La obligación de cumplir (facilitar) requiere en particular que los Estados adopten medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades disfrutar del derecho a la salud. Los Estados Partes también tienen la obligación de cumplir (facilitar) un derecho específico enunciado en el Pacto en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con ayuda de los medios a su disposición.

La obligación de cumplir (promover) el derecho a la salud requiere que los Estados emprendan actividades para promover, mantener y restablecer la salud de la población. Entre esas obligaciones figuran las siguientes:

i) fomentar el reconocimiento de los factores que contribuyen al logro resultados positivos en materia de salud, por ejemplo la realización de investigaciones y el suministro de información;

ii) velar por que los servicios de salud sean apropiados desde el punto de vista cultural y el personal sanitario sea formado de manera que reconozca y responda a las necesidades concretas de los grupos vulnerables o marginados;

iii) velar por que el Estado cumpla sus obligaciones en lo referente a la difusión de información apropiada acerca de la forma de vivir y la alimentación sanas, así como acerca de las prácticas tradicionales nocivas y la disponibilidad de servicios; iv) apoyar a las personas a adoptar, con conocimiento de causa, decisiones por lo que respecta a su salud.

Obligaciones internacionales

38. En su observación general N° 3 el Comité hizo hincapié en la obligación de todos los Estados Partes de adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, para dar plena efectividad a los derechos reconocidos en el Pacto, como el derecho a la salud. Habida cuenta de lo dispuesto en el Artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas, en las disposiciones específicas del Pacto (párrafos 1 y 2 del artículo 12 y artículos 22 y 23) y en la Declaración sobre atención primaria de la salud, de Alma-Ata, los Estados Partes deben reconocer el papel fundamental de la cooperación internacional y cumplir su compromiso de adoptar medidas conjuntas o individuales para dar plena efectividad al derecho a la salud. A este respecto, se remite a los Estados Partes a la Declaración de Alma-Ata, que proclama que la grave desigualdad existente en el estado de salud de la población, especialmente entre los países desarrollados y los país en desarrollo, así como dentro de cada país, es política, social y económicamente inaceptable y, por tanto, motivo de preocupación común para todos los países.²⁶

39. Para cumplir las obligaciones internacionales que han contraído en virtud del artículo 12, los Estados Partes tienen que respetar el disfrute del derecho a la salud en otros países e impedir que terceros conculquen ese derecho en otros países siempre que puedan ejercer influencia sobre esos terceros por medios legales o políticos, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y el derecho internacional aplicable. De acuerdo con los recursos de que dispongan, los Estados deben facilitar el acceso a los establecimientos, bienes y recursos de salud esenciales en otros países, siempre que sea posible, y prestar la asistencia necesaria cuando corresponda.²⁷ Los Estados Partes deben velar por que en los acuerdos internacionales se preste la debida atención al derecho a la salud, y, con tal fin, deben

considerar la posibilidad de elaborar nuevos instrumentos legales. En relación con la concertación de otros acuerdos internacionales, los Estados Partes deben adoptar medida para cerciorarse de que esos instrumentos no afectan adversamente al derecho a la salud. Análogamente, los Estados partes tienen la obligación de velar por que sus acciones en cuanto miembros de organizaciones internacionales tengan debidamente en cuenta el derecho a la salud. Por consiguiente, los Estados Partes que sean miembros de instituciones financieras internacionales, sobre todo del Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y los bancos regionales de desarrollo, deben prestar mayor atención a la protección del derecho a la salud influyendo en las políticas y acuerdos crediticios y las medidas internacionales adoptadas por esas instituciones.

40. De acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas y las resoluciones pertinentes de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de la Asamblea Mundial de la Salud, los Estados Partes tienen la obligación individual y solidaria de cooperar en la prestación de ayuda en casos de desastre y de asistencia humanitaria en situaciones de emergencia, incluida la prestación asistencia a los refugiados y los desplazados dentro del país. Cada Estado debe contribuir a esta misión hasta el máximo de su capacidad. Al proporcionar ayuda médica internacional y al distribuir y administrar recursos tales como el agua limpia potable, los alimentos, los suministros médicos y la ayuda financiera, hay que otorgar prioridad a los grupos más vulnerables o marginados de la población. Además, dado que algunas enfermedades son fácilmente transmisibles más allá de las fronteras de un Estado, recae en la comunidad internacional la responsabilidad solidaria por solucionar este problema. Los Estados Partes económicamente desarrollados tienen una responsabilidad y un interés especiales en ayudar a los Estados en desarrollo más pobres a este respecto.

41. Los Estados Partes deben abstenerse en todo momento de imponer embargos o medidas análogas que restrinjan el suministro a otro Estado de medicamentos y equipo médico adecuados. En ningún momento deberá utilizarse la restricción de esos bienes como medio de ejercer presión política o económica. A este respecto, el Comité recuerda su actitud, expuesta en su observación general N° 8, con respecto a la relación existente entre las sanciones económicas y el respeto de los derechos económicos, sociales y culturales.

42. Si bien sólo los Estados son Partes en el Pacto y, por consiguiente, son los que, en definitiva, tienen la obligación de rendir cuentas por cumplimiento de éste, todos los integrantes de la sociedad -particulares, incluidos los profesionales de la salud, las familias, las comunidades locales, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, las organizaciones de la sociedad civil y el sector de la empresa privada- tienen responsabilidades en cuanto a la realización del derecho a la salud. Por consiguiente, los Estados Partes deben crear un clima que facilite el cumplimiento de esas responsabilidades.

Obligaciones básicas

43. En la observación general N° 3, el Comité confirma que los Estados Partes tienen la obligación fundamental de asegurar como mínimo la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto, incluida la atención primaria básica de la salud. Considerada conjuntamente con instrumentos más recientes, como el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo,²⁸ la Declaración de Alma-Ata ofrece una orientación inequívoca en cuanto a las obligaciones básicas dimanantes del artículo 12.

Por consiguiente, el Comité considera que entre esas obligaciones básicas figuran, como mínimo, las siguientes:

- a) Garantizar el derecho de acceso a los centros, bienes y servicios de salud sobre una base no discriminatoria, en especial por lo que respecta a los grupos vulnerables o marginados;
- b) Asegurar el acceso a una alimentación esencial mínima que sea nutritiva, adecuada y segura y garantice que nadie padezca hambre;
- c) Garantizar el acceso a un hogar, una vivienda y unas condiciones sanitarias básicas, así como a un suministro adecuado de agua limpia potable;
- d) Facilitar medicamentos esenciales, según las definiciones periódicas que figuran en el Programa de Acción sobre Medicamentos Esenciales de la OMS;
- e) Velar por una distribución equitativa de todas las instalaciones, bienes y servicios de salud;
- f) Adoptar y aplicar, sobre la base de las pruebas epidemiológicas, una estrategia y un plan de acción nacionales de salud pública para hacer frente a las preocupaciones en materia de salud de toda la población; la estrategia y el plan de acción deberán ser elaborados, y periódicamente revisados, sobre la base de un proceso participativo y transparente; esa estrategia y ese plan deberán prever métodos, como el derecho a indicadores y bases de referencia de la salud que permitan vigilar estrechamente los progresos realizados; el proceso mediante el cual se concibe la estrategia y el plan de acción, así como el contenido de ambos, deberá pres-

tar especial atención a todos los grupos vulnerables o marginados.

44. El Comité confirma asimismo que entre las obligaciones de prioridad comparables figuran las siguientes:

- a) Velar por la atención de la salud genésica, materna (prenatal y postnatal) e infantil;
- b) Proporcionar inmunización contra las principales enfermedades infecciosas que tienen lugar en la comunidad;
- c) Adoptar medidas para prevenir, tratar y combatir las enfermedades epidémicas y endémicas;
- d) Impartir educación y proporcionar acceso a la información relativa a los principales problemas de salud en la comunidad, con inclusión de los métodos para prevenir y combatir esas enfermedades;
- e) Proporcionar capacitación adecuada al personal del sector de la salud, incluida la educación en materia de salud y derechos humanos.

45. Para disipar toda duda, el Comité desea señalar que incumbe especialmente a los Estados Partes, así como a otros actores que estén en situación de prestar ayuda, prestar "asistencia y cooperación internacionales, en especial económica y técnica",²⁹ que permita a los países en desarrollo cumplir sus obligaciones básicas y otras obligaciones a que se hace referencia en los párrafos 43 y 44 supra.

III. VIOLACIONES

46. Al aplicar el contenido normativo del artículo 12 (parte I) a las obligaciones de los Estados Partes (parte II), se pone en marcha un proceso dinámico que facilita la identificación de las violaciones del derecho a la salud. En los párrafos que figuran a continuación se ilustran las violaciones del artículo 12.

47. Al determinar qué acciones u omisiones equivalen a una violación del derecho a la salud, es importante establecer una distinción entre la incapacidad de un Estado Parte de cumplir las obligaciones que ha contraído en virtud del artículo 12 y la renuencia de dicho Estado a cumplir esas obligaciones. Ello se desprende del párrafo 1 del artículo 12, que se refiere al más alto nivel posible de salud, así como del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, en virtud del cual cada Estado Parte tiene la obligación de adoptar las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos de que disponga.

Un Estado que no esté dispuesto a utilizar el máximo de los recursos de que disponga para dar efectividad al derecho a la salud viola las obligaciones que ha contraído en virtud del artículo 12. Si la limitación de recursos imposibilita el pleno cumplimiento por un Estado de las obligaciones que ha contraído en virtud del Pacto, dicho Estado tendrá que justificar no obstante que se ha hecho todo lo posible por utilizar todos los recursos de que dispone para satisfacer, como cuestión de prioridad, las obligaciones señaladas supra. Cabe señalar sin embargo que un Estado Parte no puede nunca ni en ninguna circunstancia justificar su incumplimiento de las obligaciones básicas enunciadas en el párrafo 43 supra, que son inderogables.

48. Las violaciones del derecho a la salud pueden producirse mediante la acción directa de los Estados o de otras entidades que no estén suficiente

mente reglamentadas por los Estados. La adopción de cualesquiera medidas regresivas que sean incompatibles con las obligaciones básicas en lo referente al derecho a la salud, a que se hace referencia en el párrafo 43 supra, constituye una violación del derecho a la salud. Entre las violaciones resultantes de actos de comisión figura la revocación o suspensión formal de la legislación necesaria para el continuo disfrute del derecho a la salud, o la promulgación de legislación o adopción de políticas que sean manifiestamente incompatibles con las preexistentes obligaciones legales nacionales o internacionales relativas al derecho a la salud.

49. Los Estados también pueden conculcar el derecho a la salud al no adoptar las medidas necesarias dimanantes de las obligaciones legales. Entre las violaciones por actos de omisión figuran el no adoptar medidas apropiadas para dar plena efectividad al derecho universal a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental, el no contar con una política nacional sobre la seguridad y la salud en el empleo o servicios de salud en el empleo, y el no hacer cumplir las leyes pertinentes.

Violaciones de las obligaciones de respetar

50. Las violaciones de las obligaciones de respetar son las acciones, políticas o leyes de los Estados que contravienen las normas establecidas en el artículo 12 del Pacto y que son susceptibles de producir lesiones corporales, una morbosidad innecesaria y una mortalidad evitable. Como ejemplos de ello cabe mencionar la denegación de acceso a los establecimientos, bienes y servicios de salud a determinadas personas o grupos de personas como resultado de la discriminación de iure o de facto; la ocultación o tergiversación deliberadas de la información que reviste importancia fundamental para la protección de la salud o para el tratamiento; la suspensión de la legislación o la promulgación de leyes o adopción de políticas

que afectan desfavorablemente al disfrute de cualquiera de los componentes del derecho a la salud; y el hecho de que el Estado no tenga en cuenta sus obligaciones legales con respecto al derecho a la salud al concertar acuerdos bilaterales o multilaterales con otros Estados, organizaciones internacionales u otras entidades, como, por ejemplo, las empresas multinacionales.

Violaciones de las obligaciones de proteger

51. Las violaciones de las obligaciones de proteger dimanán del hecho de que un Estado no adopte todas las medidas necesarias para proteger, dentro de su jurisdicción, a las personas contra las violaciones del derecho a la salud por terceros. Figuran en esta categoría omisiones tales como la no regulación de las actividades de particulares, grupos o empresas con objeto de impedir que esos particulares, grupos o empresas violen el derecho a la salud de los demás; la no protección de los consumidores y los trabajadores contra las prácticas perjudiciales para la salud, como ocurre en el caso de algunos empleadores y fabricantes de medicamentos o alimentos; el no disuadir la producción, la comercialización y el consumo de tabaco, estupefacientes y otras sustancias nocivas; el no proteger a las mujeres contra la violencia, y el no procesar a los autores de la misma; el no disuadir la observancia continua de prácticas médicas o culturales tradicionales perjudiciales; y el no promulgar o hacer cumplir las leyes a fin de impedir la contaminación del agua, el aire y el suelo por las industrias extractivas y manufactureras.

Violaciones de la obligación de cumplir

52. Las violaciones de las obligaciones de cumplir se producen cuando los Estados Partes no adoptan todas las medidas necesarias para dar efectividad al derecho a la salud. Cabe citar entre ellas la no adopción o aplicación de una política nacional de salud con miras a garantizar el derecho a

la salud de todos; los gastos insuficientes o la asignación inadecuada de recursos públicos que impiden el disfrute del derecho a la salud por los particulares o grupos, en particular las personas vulnerables o marginadas; la no vigilancia del ejercicio del derecho a la salud en el plano nacional, por ejemplo mediante la elaboración y aplicación de indicadores y bases de referencia; el hecho de no adoptar medidas para reducir la distribución no equitativa de los establecimientos, bienes y servicios de salud; la no adopción de un enfoque de la salud basado en la perspectiva de género; y el hecho de no reducir las tasas de mortalidad infantil y materna.

IV. APLICACIÓN EN EL PLANO NACIONAL

Legislación marco

53. Las medidas viables más apropiadas para el ejercicio del derecho a la salud variarán significativamente de un Estado a otro. Cada Estado tiene un margen de discreción al determinar qué medidas son las más convenientes para hacer frente a sus circunstancias específicas. No obstante, el Pacto impone claramente a cada Estado la obligación de adoptar las medidas que sean necesarias para que toda persona tenga acceso a los establecimientos, bienes y servicios de salud y pueda gozar cuanto antes del más alto nivel posible de salud física y mental. Para ello es necesario adoptar una estrategia nacional que permita a todos el disfrute del derecho a la salud, basada en los principios de derechos humanos que definan los objetivos de esa estrategia, y formular políticas y establecer los indicadores y las bases de referencia correspondientes del derecho a la salud. La estrategia nacional en materia de salud también deberá tener en cuenta los recursos disponibles para alcanzar los objetivos fijados, así como el modo más rentable de utilizar esos recursos.

54. Al formular y ejecutar las estrategias nacionales de salud deberán respetarse, entre otros, los principios relativos a la no discriminación y la

participación del pueblo. En particular, un factor integrante de toda política, programa o estrategia con miras al cumplimiento de las obligaciones gubernamentales en virtud del artículo 12 es el derecho de los particulares y grupos a participar en el proceso de adopción de decisiones que puedan afectar a su desarrollo. Para promover la salud, la comunidad debe participar efectivamente en la fijación de prioridades, la adopción de decisiones, la planificación y la aplicación y evaluación de las estrategias destinadas a mejorar la salud. Sólo podrá asegurarse la prestación efectiva de servicios de salud si los Estados garantizan la participación del pueblo.

55. La estrategia y el plan de acción nacionales de salud también deben basarse en los principios de rendición de cuentas, la transparencia y la independencia del poder judicial, ya que el buen gobierno es indispensable para el efectivo ejercicio de todos los derechos humanos, incluido el derecho a la salud. A fin de crear un clima propicio al ejercicio de este derecho, los Estados Partes deben adoptar las medidas apropiadas para cerciorarse de que, al desarrollar sus actividades, el sector de la empresa privada y la sociedad civil conozcan y tengan en cuenta la importancia del derecho a la salud.

56. Los Estados deben considerar la posibilidad de adoptar una ley marco para dar efectividad a su derecho a una estrategia nacional de salud. La ley marco debe establecer mecanismos nacionales de vigilancia de la aplicación de las estrategias y planes de acción nacionales de salud. Esa ley deberá contener disposiciones sobre los objetivos que deban alcanzarse y los plazos necesarios para ello; los medios que permitan establecer las cotas de referencia del derecho a la salud; la proyectada cooperación con la sociedad civil, incluidos los expertos en salud, el sector privado y las organizaciones internacionales; la responsabilidad institucional por la ejecución de la estrategia y el plan de acción nacionales del derecho a la salud; y los

posibles procedimientos de apelación. Al vigilar el proceso conducente al ejercicio del derecho a la salud, los Estados Partes deben identificar los factores y las dificultades que afectan al cumplimiento de sus obligaciones.

Indicadores y bases de referencia del derecho a la salud

57. Las estrategias nacionales de salud deben identificar los pertinentes indicadores y bases de referencia del derecho a la salud. El objetivo de los indicadores debe consistir en vigilar, en los planos nacional e internacional, las obligaciones asumidas por el Estado Parte en virtud del artículo 12. Los Estados podrán obtener una orientación respecto de los indicadores pertinentes del derecho a la salud -que permitirán abordar los distintos aspectos de ese derecho- de la labor que realizan al respecto la OMS y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF). Los indicadores del derecho a la salud requieren un desglose basado en los motivos de discriminación prohibidos.

58. Una vez identificados los pertinentes indicadores del derecho a la salud, se pide a los Estados Parte que establezcan las bases nacionales de referencia apropiadas respecto de cada indicador. En relación con la presentación de informes periódicos, el Comité emprenderá con el Estado Parte un proceso de determinación del alcance de la aplicación. Dicho proceso entraña el examen conjunto por el Estado Parte y el Comité de los indicadores y bases de referencia nacionales, lo que a su vez permitirá determinar los objetivos que deban alcanzarse durante el próximo período de presentación del informe. En los cinco años siguientes, el Estado Parte utilizará esas bases de referencia nacionales para vigilar la aplicación del artículo 12. Posteriormente, durante el proceso ulterior de presentación de informes, el Estado Parte y el Comité determinarán si se han logrado o no esas bases de referen-

cia, así como las razones de las dificultades que hayan podido surgir.

Recursos y rendición de cuentas

59. Toda persona o todo grupo que sea víctima de una violación del derecho a la salud deberá contar con recursos judiciales efectivos u otros recursos apropiados en los planos nacional e internacional.³⁰ Todas las víctimas de esas violaciones deberán tener derecho a una reparación adecuada, que podrá adoptar la forma de restitución, indemnización, satisfacción o garantías de que no se repetirán los hechos. Los defensores del pueblo, las comisiones de derechos humanos, los foros de consumidores, las asociaciones en pro de los derechos del paciente o las instituciones análogas de cada país deberán ocuparse de las violaciones del derecho a la salud.

60. La incorporación en el ordenamiento jurídico interno de los instrumentos internacionales en los que se reconoce el derecho a la salud puede ampliar considerablemente el alcance y la eficacia de las medidas correctivas, por lo que debe alentarse en todos los casos.³¹ La incorporación permite que los tribunales juzguen los casos de violaciones del derecho a la salud, o por lo menos de sus obligaciones fundamentales, haciendo referencia directa al Pacto.

61. Los Estados Partes deben alentar a los magistrados y demás juriscultores a que, en el desempeño de sus funciones, presten mayor atención a la violación al derecho a la salud.

62. Los Estados Partes deben respetar, proteger, facilitar y promover la labor realizada por los defensores de los derechos humanos y otros representantes de la sociedad civil con miras a ayudar a los grupos vulnerables o marginados a ejercer su derecho a la salud.

V. OBLIGACIONES DE LOS ACTORES QUE NO SEAN ESTADOS PARTES

63. El papel desempeñado por los organismos y programas de las Naciones Unidas, y en particular la función esencial asignada a la OMS para dar efectividad al derecho a la salud en los planos internacional, regional y nacional, tiene especial importancia, como también la tiene la función desempeñada por el UNICEF en lo que respecta al derecho a la salud de los niños. Al formular y aplicar sus estrategias nacionales del derecho a la salud, los Estados Partes deben recurrir a la cooperación y asistencia técnica de la OMS. Además, al preparar sus informes, los Estados Partes deben utilizar la información y los servicios de asesoramiento amplios de la OMS en lo referente a la reunión de datos, el desglose de los mismos y la elaboración de indicadores y bases de referencia del derecho a la salud.

64. Además, es preciso mantener los esfuerzos coordinados para dar efectividad al derecho a la salud a fin de reforzar la interacción entre todos los actores de que se trata, en particular los diversos componentes de la sociedad civil. Conforme al o dispuesto en los artículos 22 y 23 del Pacto, la OMS, la Organización Internacional del Trabajo, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, el UNICEF, el Fondo de Población de las Naciones Unidas, el Banco Mundial, los bancos regionales de desarrollo, el Fondo Monetario Internacional, la Organización Mundial del Comercio y otros órganos pertinentes del sistema de las Naciones Unidas deberán cooperar eficazmente con los Estados Partes, aprovechando sus respectivos conocimientos especializados y respetando debidamente sus distintos mandatos, para dar efectividad al derecho a la salud en el plano nacional. En particular, las instituciones financieras internacionales, especialmente el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional, deberán prestar mayor atención a la protección del derecho a la salud en sus políticas de concesión de préstamos, acuerdos crediticios y programas de ajuste estructural.

Al examinar los informes de los Estados Partes y la capacidad de éstos para hacer frente a las obligaciones dimanantes del artículo 12, el Comité examinará las repercusiones de la asistencia prestada por todos los demás actores. La adopción por los organismos especializados, programas y órganos de las Naciones Unidas de un enfoque basado en los derechos humanos facilitará considerablemente el ejercicio del derecho a la salud. Al examinar los informes de los Estados Partes, el Comité también tendrá en cuenta el papel desempeñado por las asociaciones profesionales de la salud y demás organizaciones no gubernamentales en lo referente a las obligaciones contraídas por los Estados en virtud del artículo 12.

65. El papel de la OMS, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, el Comité Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja, y el UNICEF, así como también por las organizaciones no gubernamentales y las asociaciones médicas nacionales, reviste especial importancia en relación con la prestación de socorros en casos de desastre y la ayuda humanitaria en situaciones de emergencia, en particular la asistencia prestada a los refugiados y los desplazados dentro del país. En la prestación de ayuda médica internacional y la distribución y gestión de recursos tales como el agua potable, los alimentos y los suministros médicos, así como de ayuda financiera, debe concederse prioridad a los grupos más vulnerables o marginados de la población.

NOTAS

1. Por ejemplo, el principio de no discriminación respecto de los establecimientos, bienes y servicios de salud es legalmente aplicable en muchas jurisdicciones nacionales.
2. En su resolución 1989/11.
3. Los Principios para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1991 (resolución 46/119), y la observación general N° 5 del Comité sobre personas con discapacidad se aplican a los enfermos mentales; el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, celebrada en El Cairo en 1994, y la Declaración y Programa de Acción de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing en 1995, contienen definiciones de la salud reproductiva y de la salud de la mujer.
4. Artículo 3 común a los Convenios de Ginebra relativos a la protección de las víctimas de la guerra (1949); apartado a) del párrafo 2 del artículo 75 del Protocolo adicional I relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (1977); apartado a) del artículo 4 del Protocolo adicional II relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (1977).
5. Véase la Lista modelo de medicamentos esenciales de la OMS, revisada en diciembre de 1999, Información sobre medicamentos de la OMS, vol. 13, N° 4, 1999.
6. Salvo que se estipule expresamente otra cosa al respecto, toda referencia

en esta observación general a los establecimientos, bienes y servicios de salud abarca los factores determinantes esenciales de la salud a que se hace referencia en los párrafos 11 y 12 a) de esta observación general.

7. Véanse los párrafos 18 y 19 de esta observación general.

8. Véase el párrafo 2 del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En esta observación general se hace especial hincapié en el acceso a la información debido a la importancia particular de esta cuestión en relación con la salud.

9. En las publicaciones y la práctica acerca del derecho a la salud, se mencionan con frecuencia tres niveles de atención de la salud, a saber: la atención primaria de la salud, que versa esencialmente sobre las enfermedades comunes y relativamente leves y es prestada por los profesionales de la salud y/o los médicos generalmente capacitados que prestan servicios dentro de la comunidad a un precio relativamente bajo; la atención secundaria de la salud prestada en centros, por lo general hospitales, que se relaciona esencialmente con enfermedades leves o enfermedades graves relativamente comunes que no se pueden tratar en el plano comunitario y requieren la intervención de profesionales de la salud y médicos especialmente capacitados, equipo especial y, en ocasiones, atenciones hospitalarias de los pacientes a un costo relativamente más alto; la atención terciaria de la salud dispensada en unos pocos centros, que se ocupa esencialmente de un número reducido de enfermedades leves o graves que requieren la intervención de profesionales y médicos especialmente capacitados, así como equipo especial, y es con frecuencia relativamente cara. Puesto que las modalidades de atención primaria, secundaria y terciaria de la salud se superponen con frecuencia y están a menudo interrelacionadas entre sí, el uso de esta tipología no facilita invariablemente

criterios de distinción suficientes que sean de utilidad para evaluar los niveles de atención de la salud que los Estados Partes deben garantizar, por lo que es de escasa utilidad para comprender el contenido normativo del artículo 12.

10. Según la OMS, la tasa de mortinatalidad ya no suele utilizarse; en sustitución de ella se utilizan las tasas de mortalidad infantil y de niños menores de 5 años.

11. El término prenatal significa existente o presente antes del nacimiento. (En las estadísticas médicas, el período comienza con la terminación de las 28 semanas de gestación y termina, según las distintas definiciones, entre una y cuatro semanas antes del nacimiento); por el contrario, el término neonatal abarca el período correspondiente a las cuatro primeras semanas después del nacimiento; mientras que el término postnatal se refiere a un acontecimiento posterior al nacimiento. En esta observación general se utilizan exclusivamente los términos prenatal y postnatal, que son más genéricos.

12. La salud genésica significa que la mujer y el hombre están en libertad para decidir si desean reproducirse y en qué momento, y tienen el derecho de estar informados y tener acceso a métodos de planificación familiar seguros, eficaces, asequibles y aceptables de su elección, así como el derecho de acceso a los pertinentes servicios de atención de la salud que, por ejemplo, permitirán a la mujer pasar sin peligros las etapas de embarazo y parto.

13. A este respecto, el Comité toma nota del principio 1 de la Declaración de Estocolmo de 1972, en el que se afirma que "el hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida

adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar", así como de la evolución reciente del derecho internacional, en particular la resolución 45/94 de la Asamblea General sobre la necesidad de asegurar un medio ambiente sano para el bienestar de las personas; del principio 1 de la Declaración de Río de Janeiro; de los instrumentos regionales de derechos humanos y del artículo 10 del Protocolo de San Salvador a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

14. Párrafo 2 del artículo 4 del Convenio N° 155 de la OIT.

15. Véase el apartado b) del párrafo 12 y la nota 8 supra.

16. Para las obligaciones fundamentales, véanse los párrafos 43 y 44 de la presente observación general.

17. Párrafo 1 del artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

18. Véase la resolución WHA 47.10 de la Asamblea Mundial de la Salud titulada "Salud de la madre y el niño y planificación de la familia: prácticas tradicionales nocivas para la salud de las mujeres y los niños, de 1994.

19. Entre las recientes normas internacionales relativas a los pueblos indígenas cabe mencionar el Convenio N° 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989); los apartados c) y d) del artículo 29 y el artículo 30 de la Convención sobre los Derechos del Niño (1989); el apartado j) del artículo 8 del Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992), en los que se recomienda a los Estados que respeten, preserven y conserven los conocimientos, innovaciones y prácticas de las comunidades indígenas; la Agenda 21 de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992), en particular su

capítulo 26, y la primera parte del párrafo 20 de la Declaración y Programa de Acción de Viena (1993) en el que se señala que los Estados deben adoptar de común acuerdo medidas positivas para asegurar el respeto de todos los derechos humanos de los pueblos indígenas, sobre la base de no discriminación. Véase también el preámbulo y el artículo 3 de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático (1992), y el apartado e) del párrafo 2 del artículo 10 de la Convención de las Naciones Unidas de lucha contra la desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación, en particular en África (1994). En los últimos años un creciente número de Estados han modificado sus constituciones y promulgado legislación en la que se reconocen los derechos específicos de los pueblos indígenas.

20. Véase la observación general N° 13 (párr. 43).

21. Véase la observación general N° 3 (párr. 9), y la observación general N° 13 (párr. 44).

22. Véase la observación general N° 3 (párr. 9), y la observación general N° 13 (párr. 45).

23. Según las observaciones generales N° 12 y N° 13, la obligación de cumplir incorpora una obligación de facilitar y una obligación de proporcionar. En la presente observación general, la obligación de cumplir también incorpora una obligación de promover habida cuenta de la importancia crítica de la promoción de la salud en la labor realizada por la OMS y otros organismos.

24. Resolución 46/119 de la Asamblea General (1991).

25. Forman parte integrante de esa política la identificación, determinación, autorización y control de materiales, equipo, sustancias, agentes y procedimientos de trabajo peligrosos; la facilitación a los trabajadores de información sobre la salud, y la facilitación, en caso necesario, de ropa y equipo de protección; el cumplimiento de leyes y reglamentos merced a inspecciones adecuadas; el requisito de notificación de accidentes laborales y enfermedades profesionales; la organización de encuestas sobre accidentes y enfermedades graves, y la elaboración de estadísticas anuales; la protección de los trabajadores y sus representantes contra las medidas disciplinarias de que son objeto por actuar de conformidad con una política de esa clase, y la prestación de servicios de salud en el trabajo con funciones esencialmente preventivas. Véase el Convenio N° 155 de la OIT sobre seguridad y salud de los trabajadores y medio ambiente de trabajo (1981) y el Convenio N° 161 de la OIT sobre los servicios de salud en el trabajo (1985).

26. Artículo II de la Declaración de Alma-Ata, informe de la Conferencia Internacional sobre Atención Primaria de Salud, celebrada en Alma-Ata del 6 al 12 de septiembre de 1978, en: Organización Mundial de la Salud, "Serie de Salud para Todos", N° 1, OMS, Ginebra, 1978.

27. Véase el párrafo 45 de la presente observación general.

28. Informe de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, Cairo, 5 a 13 de septiembre de 1994 (publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: E.95.XIII.18), capítulo I, resolución 1, anexo, capítulos VII y VIII.

29. Párrafo 1 del artículo 2 del Pacto.

30. Con independencia de que los grupos en cuanto tales puedan presentar recursos como titulares indiscutibles de derechos, los Estados Partes

están obligados por las obligaciones colectivas e individuales enunciadas en el artículo 12. Los derechos colectivos revisten importancia crítica en la esfera de la salud; la política contemporánea de salud pública se basa en gran medida en la prevención y la promoción, enfoques que van esencialmente dirigidos a los grupos.

31. Véase la observación general N° 2 (párr. 9).

Año 1994

OBSERVACIÓN GENERAL 5 DEL COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES DE LAS NACIONES UNIDAS:

“Las personas con discapacidad”

1. La comunidad internacional ha subrayado a menudo la importancia central del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en relación con los derechos humanos de las personas con discapacidad. Por eso el examen de la aplicación del Programa de Acción Mundial para los Impedidos y Decenio de las Naciones Unidas para los Impedidos, hecho por el Secretario General en 1992, llegaba a la conclusión de que “la discapacidad está estrechamente vinculada con los factores económicos y sociales”, y que “las condiciones de vida en vastas zonas del mundo son tan sumamente precarias que la atención de las necesidades básicas de todos, es decir, alimentación, agua, vivienda, protección de la salud y educación, debe ser la piedra angular de los programas nacionales”. Incluso en países que poseen un nivel de vida relativamente elevado, a las personas con discapacidad se les niega a menudo la oportunidad de disfrutar de toda la gama de derechos económicos sociales y culturales que se reconocen en el Pacto.
2. La Asamblea General y la Comisión de Derechos Humanos han recabado explícitamente del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,

* Adoptada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, U.N. Doc. E/1995/22, del 9 de diciembre de 1994.

y el grupo de trabajo que lo precedió, que fiscalicen el cumplimiento, por los Estados Partes en el Pacto, de su obligación de lograr que las personas con discapacidad pueden disfrutar plenamente de los derechos correspondientes. Ahora bien, la experiencia obtenida hasta ahora por el Comité indica que los Estados Partes han prestado muy poca atención a esta cuestión en sus informes. Esto parece explicar la conclusión a que ha llegado el Secretario General de que "la mayoría de los gobiernos no ha adoptado aún medidas concertadas decisivas que mejorarían en la práctica esa situación" de las personas con discapacidad.⁵ Por consiguiente, es natural que se examinen y subrayen algunas de las formas en que las cuestiones relativas a las personas con discapacidad se plantean en relación con las obligaciones que impone el Pacto.

3. Todavía no hay una definición de aceptación internacional del término "discapacidad", pero de momento basta con basarse en el enfoque seguido por las normas uniformes aprobadas en 1993, según las cuales:

"Con la palabra "discapacidad" se resume un gran número de diferentes limitaciones funcionales que se registran en las poblaciones... La discapacidad puede revestir la forma de una deficiencia física, intelectual o sensorial, una dolencia que requiera atención médica o una enfermedad mental. Tales deficiencias, dolencias o enfermedades pueden ser de carácter permanente o transitorio."⁶

4. De conformidad con el enfoque seguido en las Normas Uniformes, en la presente Observación general se utiliza la expresión "persona con discapacidad" en vez de la antigua expresión, que era "persona discapacitada". Se ha sugerido que esta última expresión podía interpretarse erróneamente en el sentido de que se había perdido la capacidad personal de funcionar como persona.

5. El Pacto no se refiere explícitamente a personas con discapacidad. Sin embargo, la Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce que todos los seres humanos han nacido libres e iguales en dignidad y en derechos y, como las disposiciones del Pacto se aplican plenamente a todos los miembros de la sociedad, las personas con discapacidad tienen claramente derecho a toda la gama de derechos reconocidos en el Pacto. Además, en la medida en que se requiera un tratamiento especial, los Estados Partes han de adoptar medidas apropiadas, en toda la medida que se lo permitan los recursos disponibles, para lograr que dichas personas procuren superar los inconvenientes, en términos del disfrute de los derechos especificados en el Pacto, derivados de su discapacidad. Además, el requisito que se estipula en el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto que garantiza "el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna" basada en determinados motivos especificados "o cualquier otra condición social" se aplica claramente a la discriminación basada en motivos de discapacidad.

6. El hecho de que en el Pacto no haya una disposición explícita que trate de la discapacidad se puede atribuir al desconocimiento de la importancia que tiene el ocuparse explícitamente de esta cuestión, en vez de hacerlo por inferencia, cuando se redactó el Pacto hace más de 25 años. Los instrumentos internacionales de derechos humanos más recientes, en cambio, tratan específicamente de esta cuestión. Entre estos últimos instrumentos figura la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 23); la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (párrafo 4 del artículo 18); y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales (art. 18). O sea que en la actualidad está ampliamente aceptado que los derechos humanos de las personas con discapacidad tienen que ser protegidos y promovidos mediante programas, normas y leyes gener-

ales, así como programas, normas y leyes de finalidad especial.

7. De conformidad con este enfoque, la comunidad internacional ha afirmado su voluntad de conseguir el pleno disfrute de los derechos humanos para las personas con discapacidad en los siguientes instrumentos:

a) el Programa de Acción Mundial para los Impedidos, que ofrece una estructura normativa encaminada a promover medidas eficaces para la prevención de la incapacidad, la rehabilitación y la realización de los objetivos de "participación plena" [de los impedidos] en la vida social y el desarrollo, y de igualdad;⁷

b) las Directrices para el establecimiento y desarrollo de comités nacionales de coordinación en la esfera de la discapacidad u órganos análogos, que se aprobó en 1990;⁸

c) los Principios para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental, que se aprobaron en 1991;⁹

d) las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad (que en adelante se denominarán "Normas Uniformes" en el presente documento), que se adoptaron en 1993 y cuya finalidad es garantizar que todas las personas que padezcan discapacidad "puedan tener los mismos derechos y obligaciones que los demás".¹⁰ Las Normas Uniformes son de gran importancia y constituyen una guía de referencia particularmente valiosa para identificar con mayor precisión las obligaciones que recaen en los Estados Partes en virtud del Pacto.

1. OBLIGACIONES GENERALES DE LOS ESTADOS PARTES

8. Las Naciones Unidas han calculado que en el mundo actual hay más de 500 millones de personas con discapacidad. De esa cifra, el 80% viven en zonas rurales de países en desarrollo. El 70% del total se supone que no

tiene acceso o tiene acceso limitado a los servicios que necesitan. Por consiguiente, la obligación de mejorar la situación de las personas con discapacidad recae directamente en cada Estado Parte del Pacto. Los medios que se elijan para promover la plena realización de los derechos económicos, sociales y culturales de ese grupo variarán inevitablemente y en gran medida según los países, pero no hay un solo país en el que no se necesite desarrollar un esfuerzo importante en materia normativa y de programas.¹¹

9. La obligación de los Estados Partes en el Pacto de promover la realización progresiva de los derechos correspondientes en toda la medida que lo permitan sus recursos disponibles exige claramente de los gobiernos que hagan mucho más que abstenerse sencillamente de adoptar medidas que pudieran tener repercusiones negativas para las personas con discapacidad. En el caso de un grupo tan vulnerable y desfavorecido, la obligación consiste en adoptar medidas positivas para reducir las desventajas estructurales y para dar el trato preferente apropiado a las personas con discapacidad, a fin de conseguir los objetivos de la plena participación e igualdad dentro de la sociedad para todas ellas. Esto significa en la casi totalidad de los casos que se necesitarán recursos adicionales para esa finalidad, y que se requerirá la adopción de una extensa gama de medidas elaboradas especialmente.

10. Según un informe del Secretario General, la evolución en los países desarrollados y en los países en desarrollo durante el último decenio ha sido particularmente desfavorable desde el punto de vista de las personas con discapacidad:

"... el actual deterioro de la situación económica y social, caracterizado por tasas de crecimiento bajas, altos índices de desempleo, reducción de los gastos públicos y programas de ajuste estructural y privatización en curso, ha repercutido negativamente en los programa y servi-

cios... De continuar las tendencias negativas actuales, existe el peligro de que [las personas con discapacidad] se vean cada vez más marginadas socialmente, en la medida en que se les preste o no apoyo especial." ¹²

Como el Comité ha podido ya observar (Observación general N° 3 (quinto período de sesiones, 1990), párr. 12), la obligación de los Estados Partes de proteger a los miembros vulnerables de sus respectivas sociedades reviste una importancia más bien mayor que menor en momentos de grave escasez de recursos.

11. En vista de que los gobiernos de todo el mundo se orientan cada vez más hacia políticas basadas en los mercados, procede subrayar en dicho contexto algunos aspectos de las obligaciones de los Estados Partes. Uno de ellos es la necesidad de conseguir que no solamente los sectores públicos, sino también los privados, se mantengan dentro de límites apropiados, acatando la obligación de velar por el trato equitativo de las personas con discapacidad. En un contexto en el que las disposiciones adoptadas para la prestación de servicios públicos revisten cada vez más frecuentemente carácter privado y en el que el mercado libre adquiere una preeminencia cada vez mayor, es esencial que el empleador privado, el proveedor de artículos y servicios privado, y otras entidades no públicas queden sometidos a las mismas normas de no discriminación e igualdad en relación con las personas con discapacidad. En circunstancias en que dicha protección no se extiende a otras esferas que no sean la esfera pública, la capacidad de las personas con discapacidad para participar en la gama principal de actividades comunitarias y para realizar todas sus posibilidades como miembros activos de la sociedad quedará limitada gravemente y a menudo arbitrariamente. Esto no quiere decir que las medidas legislativas sean siempre la forma más eficaz de luchar contra la discriminación en la esfera privada. Por ejemplo, las Normas Uniformes destacan particu-

larmente que 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". ¹³

12. Si los gobiernos no intervienen, habrá siempre casos en los que el funcionamiento del mercado libre produzca resultados poco satisfactorios para las personas con discapacidad, a título individual o como grupo, y en dichas circunstancias incumbe a los gobiernos el intervenir y tomar medidas apropiadas para moderar, suplementar, contrarrestar o superar los resultados de las fuerzas del mercado. De forma análoga, aunque es adecuado que los gobiernos confíen en grupos privados y voluntarios para ayudar de diversas formas a las personas con discapacidad, ese tipo de arreglos no absolverán nunca a los gobiernos de su obligación de conseguir que se cumplan plenamente las obligaciones asumidas con arreglo al Pacto. Como se declara en el Programa de Acción Mundial para los Impedidos, "la responsabilidad definitiva para poner remedio a las condiciones que llevan a la discapacidad y para tratar las consecuencias de la discapacidad queda en manos de los gobiernos" ¹⁴

2. MEDIOS DE APLICACIÓN

13. Los métodos que han de seguir los Estados Partes para esforzarse por cumplir las obligaciones que les impone el Pacto respecto de las personas con discapacidad son esencialmente los mismos que los que existen en relación con otras obligaciones (véase la Observación general N° 1 (tercer período de sesiones, 1989)). Entre ellas figura la necesidad de determinar, mediante una fiscalización regular, la naturaleza y el ámbito de los problemas que se plantean en el Estado; la necesidad de adoptar programas y políticas debidamente adaptados a las necesidades que se hayan determinado de dicha manera; la necesidad de formular legislación cuando sea

necesario y de suprimir todas las normas vigentes que sean discriminatorias; y la necesidad de hacer las consignaciones presupuestarias apropiadas o, cuando sea preciso, de recabar la asistencia y cooperación internacionales. En relación con esta última cuestión, la cooperación internacional de conformidad con los artículos 22 y 23 del Pacto será probablemente un elemento particularmente importante para lograr que algunos países en desarrollo cumplan sus obligaciones con arreglo al Pacto.

14. Además, la comunidad internacional ha reconocido en todo momento que la adopción de decisiones y la aplicación de programas en esta esfera deben hacerse a base de estrechas consultas con grupos representativos de las personas interesadas, y con la participación de dichos grupos. Por esa razón las Normas Uniformes recomiendan que se haga todo lo posible por facilitar el establecimiento de comités nacionales de coordinación, o de órganos análogos, para que actúen como puntos de convergencia respecto de las cuestiones relativas a la discapacidad. De esta manera los gobiernos tendrían en cuenta las Directrices de 1990 para el establecimiento y desarrollo de comités nacionales de coordinación en la esfera de la discapacidad u órganos análogos.¹⁵

3. OBLIGACIÓN DE ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE DISCAPACIDAD

15. La discriminación, de jure o de facto, contra las personas con discapacidad existe desde hace mucho tiempo y reviste formas diversas, que van desde la discriminación directa, como por ejemplo la negativa a conceder oportunidades educativas, a formas más "sutiles" de discriminación, como por ejemplo la segregación y el aislamiento conseguidos mediante la imposición de impedimentos físicos y sociales. A los efectos del Pacto, la "discriminación fundada en la discapacidad" puede definirse como una discrimina-

ción que incluye toda distinción, exclusión, restricción o preferencia, o negativa de alojamiento razonable sobre la base de la discapacidad, cuyo efecto es anular u obstaculizar el reconocimiento, el disfrute o el ejercicio de derechos económicos, sociales o culturales. Mediante la negligencia, la ignorancia, los prejuicios y falsas suposiciones, así como mediante la exclusión, la distinción o la separación, las personas con discapacidad se ven muy a menudo imposibilitadas de ejercer sus derechos económicos, sociales o culturales sobre una base de igualdad con las personas que no tienen discapacidad. Los efectos de la discriminación basada en la discapacidad han sido particularmente graves en las esferas de la educación, el empleo, la vivienda, el transporte, la vida cultural, y el acceso a lugares y servicios públicos.

16. A pesar de que en el último decenio se han conseguido algunos progresos por lo que se refiere a la legislación,¹⁶ la situación jurídica de las personas con discapacidad sigue siendo precaria. A fin de remediar las discriminaciones pasadas y presentes, y para prevenir futuras discriminaciones, parece indispensable adoptar en prácticamente todos los Estados Partes una legislación amplia y antidiscriminatoria en relación con la discapacidad. Dicha legislación no solamente debería proporcionar a las personas con discapacidad la posibilidad de recurso judicial en la medida de lo posible y apropiado, sino que brindaría asimismo programas de política social que permitirían que las personas con discapacidad pudieran llevar una vida integrada, independiente y de libre determinación.

17. Las medidas contra la discriminación deberían basarse en el principio de la igualdad de derechos para las personas con discapacidad y para las personas que no tienen discapacidad, que, según se dice en el Programa de Acción Mundial para los Impedidos, "significa que las necesidades de todo individuo son de la misma importancia, que estas necesidades deben consti-

tuir la base de la planificación de las sociedades, y que todos los recursos deben emplearse de tal manera que garanticen una oportunidad igual de participación a cada individuo. Las políticas en materia de incapacidad deben asegurar el acceso de los impedidos a todos los servicios de la comunidad".¹⁷

18. Como hay que adoptar medidas apropiadas para eliminar la discriminación existente y para establecer oportunidades equitativas para las personas con discapacidad, las medidas que se adopten no serán consideradas discriminatorias en el sentido del párrafo 2 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales mientras se basen en el principio de la igualdad y se utilicen únicamente en la medida necesaria para conseguir dicho objetivo.

4. DISPOSICIONES ESPECÍFICAS DEL PACTO

A. Artículo 3 - Igualdad de derechos para hombres y mujeres

19. A las personas con discapacidad se las trata a veces como si no pertenecieran a ninguno de los dos sexos. Como resultado de ello, a menudo se pasa por alto la doble discriminación que padecen las mujeres con discapacidad.¹⁸ A pesar de los frecuentes llamamientos de la comunidad internacional para que se preste especial atención a su situación, han sido muy escasos los esfuerzos desarrollados durante el Decenio. El abandono de la mujer con discapacidad se menciona varias veces en el informe del Secretario General sobre la aplicación del Programa de Acción Mundial.¹⁹ En consecuencia, el Comité insta a los Estados Partes a que se ocupen de la situación de las mujeres con discapacidad, y a que en el futuro se dé alta prioridad a la aplicación de programas relacionados con los derechos económicos, sociales y culturales.

B. Artículos 6 a 8 - Derechos relacionados con el trabajo

20. La esfera del empleo es una de las esferas en las que la discriminación por motivos de discapacidad ha sido tan preeminente como persistente. En la mayor parte de los países la tasa de desempleo entre las personas con discapacidad es de dos a tres veces superior a la tasa de desempleo de las personas sin discapacidad. Cuando se emplea a personas con discapacidad, por lo general se les ofrece puestos de escasa remuneración con poca seguridad social y legal y a menudo aislados de la corriente principal del mercado del trabajo. Los Estados deben apoyar activamente la integración de personas con discapacidad en el mercado laboral ordinario.

21. El "derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado" (párrafo 1 del artículo 6) no se lleva a la práctica en los casos en que la única verdadera oportunidad que tienen los trabajadores con discapacidad consiste en trabajar en los denominados talleres o lugares "protegidos" en condiciones inferiores a las normales. Los arreglos mediante los cuales las personas que padezcan determinadas clases de discapacidad quedan realmente limitadas a desempeñar determinadas ocupaciones o a fabricar determinados artículos pueden violar el mencionado derecho. De manera análoga, a la luz del párrafo 3 del principio 13 de los Principios para la protección de los enfermos mentales y para el mejoramiento de la atención de la salud mental,²⁰ un tratamiento terapéutico en instituciones, que equivalga prácticamente a trabajos forzados, también es incompatible con el Pacto. A este respecto, conviene tener en cuenta la prohibición de los trabajos forzados que se hace en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

22. Según las Normas Uniformes, las personas con discapacidad, tanto si viven en zonas rurales como si viven en zonas urbanas, han de tener las

mismas oportunidades de empleo productivo y remunerado en el mercado de trabajo. Para que sea así, es particularmente importante que se eliminen todos los obstáculos artificiales a la integración en general y al empleo en particular. Como ha indicado la Organización Internacional del Trabajo,²¹ muy a menudo son las barreras materiales que la sociedad ha erigido en esferas como el transporte, la vivienda y el puesto de trabajo las que se citan como justificación para no emplear a las personas con discapacidad.²² Por ejemplo, mientras los lugares de trabajo estén organizados y construidos de forma que les hagan inaccesibles a las personas que se desplazan en sillas de ruedas, los empleadores estarán en condiciones de poder "justificar" su imposibilidad de emplear a los usuarios de dichas sillas. Los gobiernos deben desarrollar también políticas que promuevan y regulen disposiciones laborales flexibles y alternativas que permitan atender razonablemente las necesidades de los trabajadores con discapacidad.

23. De igual manera, el hecho de que los gobiernos no puedan ofrecer medios de transporte que sean accesibles a las personas con discapacidad reduce sobremedida las posibilidades de que esas personas puedan encontrar puestos de trabajo adecuados e integrados, que les permitan beneficiarse de las posibilidades de capacitación educativa y profesional, o de que se desplacen a instalaciones de todo tipo. De hecho, la existencia de posibilidades de acceso a formas de transporte apropiadas y, cuando sea necesario, adaptadas especialmente, es de importancia capital para que las personas con discapacidad puedan realizar en la práctica todos los derechos que se les reconoce en el Pacto.

24. La "orientación y formación tecnicoprofesional" que requiere el párrafo 2 del artículo 6 del Pacto deben reflejar las necesidades de todas las personas con discapacidad, deben tener lugar en condiciones integradas, y deben planificarse y llevarse a la práctica con la plena participación de represen-

tantes de personas con discapacidad.

25. El derecho "al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias" (art. 7) se aplica a todos los trabajadores con discapacidad, tanto si trabajan en instalaciones protegidas como si trabajan en el mercado laboral libre. Los trabajadores con discapacidad no deben ser objeto de discriminación por lo que se refiere a sus salarios u otras condiciones si su labor es igual a la de los demás trabajadores. Los Estados Partes tienen la obligación de velar por que no se utilice a la discapacidad como disculpa para instituir bajos niveles de protección laboral o para pagar salarios inferiores al salario mínimo.

26. Los derechos sindicales (art. 8) se aplican también a los trabajadores con discapacidad, independientemente de que trabajen en lugares especiales o en el mercado laboral libre. Además, el artículo 8, leído en conjunción con otros derechos como el derecho a la libertad de asociación, sirve para destacar la importancia del derecho de las personas con discapacidad para constituir sus propias organizaciones. Si esas organizaciones han de ser efectivas para "promover y proteger [los] intereses económicos y sociales" (párrafo 1 del artículo 8) de dichas personas, los órganos gubernamentales y demás órganos deben consultarlas regularmente en relación con todas las cuestiones que les afecten; quizá sea necesario también que reciban apoyo financiero y de otra índole para asegurar su viabilidad.

27. La Organización Internacional del Trabajo ha elaborado instrumentos valiosos y completos con respecto a los derechos laborales de las personas con discapacidad, incluyendo en particular el Convenio N° 159 (1983) sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas.²³ El Comité estimula a los Estados Partes en el Pacto a que estudien la posibilidad de ratificar ese Convenio.

C. Artículo 9 - Seguridad social

28. Los regímenes de seguridad social y de mantenimiento de los ingresos revisten importancia particular para las personas con discapacidad. Como se indica en las Normas Uniformes, "Los Estados deben velar por asegurar la prestación de apoyo adecuado en materia de ingresos a las personas con discapacidad que, debido a la discapacidad o a factores relacionados con ésta, hayan perdido temporalmente sus ingresos, reciban un ingreso reducido o se hayan visto privadas de oportunidades de empleo".²⁴ Dicho apoyo debe reflejar las necesidades especiales de asistencia y otros gastos asociados a menudo con la discapacidad. Además, en la medida de lo posible, el apoyo prestado debe abarcar también a las personas (que en su inmensa mayoría son mujeres) que se ocupan de cuidar a personas con discapacidad. Las personas que cuidan a otras personas con discapacidad, incluidos los familiares de estas últimas personas, se hallan a menudo en la urgente necesidad de obtener apoyo financiero como consecuencia de su labor de ayuda.²⁵

29. El ingreso de las personas con discapacidad en instituciones, de no ser necesario por otras razones, no debe ser considerado como sustitutivo adecuado de los derechos a la seguridad social y al mantenimiento del ingreso de dichas personas.

D. Artículo 10 - Protección de la familia, de las madres y los niños

30. En el caso de las personas con discapacidad, el requisito del Pacto de que se preste "protección y asistencia" a la familia significa que hay que hacer todo lo que se pueda a fin de conseguir que dichas personas vivan con sus familias, si así lo desean. El artículo 10 implica también, con arreglo a los principios generales del derecho internacional en materia de derechos humanos, que las personas con discapacidad tienen derecho a casarse y a fundar su propia

familia. A menudo se ignoran o se niegan esos derechos, especialmente en el caso de las personas con discapacidad mental.²⁶ En este y otros contextos, el término "familia" debe interpretarse ampliamente y de conformidad con las costumbres locales apropiadas. Los Estados Partes deben velar por que las leyes y las prácticas y políticas sociales no impidan la realización de esos derechos. Las personas con discapacidad deben tener acceso a los servicios de asesoramiento necesarios, a fin de poder realizar sus derechos y cumplir sus obligaciones dentro de la familia.²⁷

31. Las mujeres con discapacidad tienen derecho también a protección y apoyo en relación con la maternidad y el embarazo. Como se declara en las Normas Uniformes, "Las personas con discapacidad no deben ser privadas de la oportunidad de experimentar su sexualidad, tener relaciones sexuales o tener hijos".²⁸ Esas necesidades y esos deseos deben reconocerse, y debe tratarse de ellos en los contextos del placer y la procreación. En todo el mundo es frecuente que se denieguen esos derechos a los hombres y las mujeres con discapacidad.²⁹ En el caso de las mujeres con discapacidad, una operación de esterilización o de aborto sin haber obtenido previamente su consentimiento, dado con conocimiento de causa, constituirá una grave violación del párrafo 2 del artículo 10.

32. Los niños con discapacidad son especialmente vulnerables a la explotación, los malos tratos y la falta de cuidado y tienen derecho a una protección especial, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 10 del Pacto (reforzado por las disposiciones correspondientes de la Convención sobre los Derechos del Niño).

E. Artículo 11 - Derecho a un nivel de vida adecuado

33. Además de la necesidad de conseguir que las personas con discapacidad

tengan acceso a una alimentación adecuada, una vivienda accesible y otras necesidades materiales básicas, es indispensable también lograr que haya "servicios de apoyo... incluidos los recursos auxiliares", para su utilización por las personas con discapacidad, "a fin de ayudarles a aumentar su nivel de autonomía en su vida cotidiana y a ejercer sus derechos"³⁰. El derecho a disponer de ropa adecuada también reviste especial significación si se trata de personas con discapacidad que tienen necesidades especiales en materia de ropa para poder desempeñarse plena y eficazmente en la sociedad. Siempre que sea posible, debe prestarse también asistencia personal apropiada a este respecto. Dicha asistencia debe prestarse de forma que se respeten plenamente los derechos humanos de la persona o personas de que se trate. De forma análoga, como ya ha indicado el Comité en el párrafo 8 de su Observación general N° 4 (sexto período de sesiones, 1991), el derecho a una vivienda adecuada incluye el derecho a una vivienda que sea accesible, en el caso de las personas con discapacidad.

F. Artículo 12 - Derecho al disfrute de salud física y mental

34. Según las Normas Uniformes, "Los Estados deben velar por que las personas con discapacidad, en particular lactantes y niños, reciban atención médica de igual calidad y dentro del mismo sistema que los demás miembros de la sociedad"³¹. El derecho a la salud física y mental implica también el derecho a tener acceso a los servicios médicos y sociales incluidos los aparatos ortopédicos y a beneficiarse de dichos servicios, para que las personas con discapacidad puedan ser autónomas, evitar otras discapacidades y promover su integración social.³² De manera análoga, esas personas deben tener a su disposición servicios de rehabilitación a fin de que logren "alcanzar y mantener un nivel óptimo de autonomía y movilidad"³³. Todos los servicios mencionados deben prestarse de forma que las personas de que se trate puedan conservar el pleno respeto de sus derechos y de su dignidad.

G. Artículos 13 y 14 - Derecho a la educación

35. En la actualidad, los programas escolares de muchos países reconocen que la mejor manera de educar a las personas con discapacidad consiste en educarlas dentro del sistema general de educación.³⁴ Por su parte, las Normas Uniformes estipulan que "los Estados deben reconocer el principio de la igualdad de oportunidades de educación en los niveles primario, secundario y superior para los niños, los jóvenes y los adultos con discapacidad en entornos integrados"³⁵. Para llevar a la práctica ese principio, los Estados deben velar por que los profesores estén adiestrados para educar a niños con discapacidad en escuelas ordinarias y se disponga del equipo y el apoyo necesarios para que las personas con discapacidad puedan alcanzar el mismo nivel de educación que las demás personas. Por ejemplo, en el caso de los niños sordos debería reconocerse al lenguaje de gestos como lenguaje al que los niños deberían tener acceso y cuya importancia debería reconocerse debidamente en su entorno social general.

H. Artículo 15 - Derecho a participar en la vida cultural y a gozar de los beneficios del progreso científico

36. Las Normas Uniformes disponen que "Los Estados velarán por que las personas con discapacidad tengan oportunidad de utilizar su capacidad creadora, artística e intelectual, no solamente para su propio beneficio, sino también para enriquecer a su comunidad, tanto en las zonas urbanas como en las rurales. ... Los Estados deben promover el acceso de las personas con discapacidad a los lugares en que se realicen actos culturales o en que se presten servicios culturales..."³⁶. Lo mismo se aplica a los lugares de recreo, deporte y turismo.

37. El derecho a la plena participación en la vida cultural y recreativa para las personas con discapacidad requiere también que se supriman en todo lo posible las barreras que se oponen a las comunicaciones. Las medidas de utilidad a este respecto podrían incluir el "uso de libros sonoros, textos escritos en un idioma sencillo y con un formato claro y a colores para las personas con retardo mental, televisión y teatro adaptados para los sordos"³⁷

38. Con objeto de facilitar la igualdad de participación de las personas con discapacidad en la vida cultural, los gobiernos deberían informar y educar al público en general acerca de la discapacidad. En particular, hay que adoptar medidas para superar los prejuicios o las creencias supersticiosas contra las personas con discapacidad; por ejemplo, el caso de los que consideran que una persona epiléptica está poseída por los espíritus o que un niño con discapacidad está sufriendo una forma de castigo impuesta a toda su familia. De manera análoga, debería educarse al público en general para que aceptase que las personas con discapacidad tienen tanto derecho como los demás a hacer uso de restaurantes, hoteles, centros recreativos y centros culturales.

NOTAS

1. En el informe final preparado por el Sr. Leandro Despouy, Relator Especial sobre derechos humanos y discapacidad [E/CN.4/Sub.2/1991/31] se hace un amplio examen de esta cuestión.
2. A/47/415, párr. 5.
3. Véase el párrafo 165 del Programa de Acción Mundial para los Impedidos, aprobado por la Asamblea General en su resolución 37/52 de 3 de diciembre de 1982 (párr. 1).
4. Véanse las resoluciones 1992/48, párr. 4, y 1993/29, párr. 7, de la Comisión de Derechos Humanos.
6. Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, anexo de la resolución 48/96 de la Asamblea General, de 20 de diciembre de 1993 (Introducción, párr. 17).
7. Programa de Acción Mundial para los Impedidos (véase la nota 3 supra), párr. 1.
8. A/C.3/46/4, anexo I. También está en el informe sobre la Reunión Internacional sobre el papel y las funciones de los comités nacionales de coordinación en la esfera de la discapacidad en los países en desarrollo, Beijing, 5 a 11 de noviembre de 1990 (CSDHA/DDP/NDC/4). Véase también la resolución 1991/8 del Consejo Económico y Social, y la resolución 46/96 de la Asamblea General, de 16 de diciembre de 1991.
9. Resolución 46/119 de la Asamblea General, de 17 de diciembre de 1991, anexo.
10. Normas Uniformes (véase la nota 6 supra), Introducción, párr. 15
11. A/47/415, passim.
12. *Ibid.*, párr. 5.
13. Normas Uniformes (véase la nota 6 supra), art. 1.
14. Programa de Acción Mundial para los Impedidos (véase la nota 3 supra), párr. 3.

15. Véase la nota 8 supra.
16. Véase A/47/415, párrs. 37 y 38.
17. Programa de Acción Mundial para los Impedidos (véase la nota 3 supra), párr. 25.
18. E/CN.4/Sub.2/1991/31 (véase la nota 1 supra), párr. 140.
19. A/47/415, párrs. 35, 46, 74 y 77.
20. Véase la nota 9 supra.
21. Normas Uniformes (véase la nota 6 supra), art. 7.
22. Véase A/CONF.157/PC/61/Add.10, pág. 12.
23. Véase también la recomendación N° 99 (1955) relativa a la readaptación profesional de los inválidos, y la recomendación N° 168 (1983) relativa a la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas.
24. Normas Uniformes (véase la nota 6 supra), art. 8, párr. 1.
25. Véase A/47/415, párr. 78.
26. Véase E/CN.4/Sub.2/1991/31 (véase la nota 1 supra), párrs. 190 y 193.
27. Véase el Programa de Acción Mundial para los Impedidos (véase la nota 3 supra), párr. 74.
5. A/47/415, párr. 6.
28. Normas Uniformes (véase la nota 6 supra), art. 9, párr. 2.
29. Véase E/CN.6/1991/2, párrs. 14 y 59 a 68.
30. Normas Uniformes (véase la nota 6 supra), art. 4.

31. *Ibíd.*, art. 2, párr. 3.
32. Véase el párrafo 6 de la Declaración de los Derechos de los Impedidos (resolución 3447 (XXX) de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1975), y los párrafos 95 a 107 del Programa de Acción Mundial para los Impedidos (véase la nota 3 supra).
33. Normas Uniformes (véase la nota 6 supra), art. 3.
34. Véase A/47/415, párr. 73.
35. Normas Uniformes (véase la nota 6 supra), art. 6.
36. *Ibíd.*, art. 10, párrs. 1 y 2.
37. A/47/415, párr. 79.

CAPITULO IV

RECOMENDACIONES DE LA ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD (OPS)

Año 2010

RESOLUCIÓN CD50.R8 DE LA ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD*

“La salud y los derechos humanos”

Habiendo considerado el documento conceptual La salud y los derechos humanos (documento CD50/12);

Tomando en cuenta que la Constitución de la Organización Mundial de la Salud establece un principio internacional fundamental en virtud del cual “el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social”;

Reconociendo que en la Agenda de Salud para las Américas (2008 - 2017) los(as) ministros(as) y secretarios(as) de salud: a) declararon su compro-

* Adoptada por el 50º Consejo Directivo de la OPS, en la 62ª sesión del Comité Regional, el 29 de septiembre de 2010.

miso renovado con el principio mencionado anteriormente establecido en la salud que se pueda lograr, los países deben procurar la universalidad, Constitución de la OMS; b) reconocieron que los derechos humanos son parte de los principios y valores inherentes a la Agenda de Salud, y c) declararon que, con el propósito de hacer realidad el derecho al goce del grado máximo de accesibilidad, integralidad, calidad e inclusión en los sistemas de salud dispuestos para individuos, familias y comunidades;

Consciente de que el Plan Estratégico de la OPS 2008–2012 Modificado señala que “El derecho internacional de derechos humanos, consagrado en convenios y estándares internacionales y regionales en materia de derechos humanos, ofrece un marco conceptual y jurídico unificador de estas estrategias, así como medidas para evaluar el progreso y aclarar la rendición de cuentas y las responsabilidades de los distintos interesados directos”;

Reconociendo que los instrumentos de derechos humanos de los sistemas de las Naciones Unidas e Interamericano son útiles para el progreso de los Estados Miembros con relación al cumplimiento de los Objetivos del Desarrollo del Milenio (ODM), en especial aquellos relacionados con erradicar la pobreza extrema y el hambre (ODM 1), reducir la mortalidad infantil (ODM 4), mejorar la salud materna (ODM 5) y combatir el VIH/sida, el paludismo y otras enfermedades (ODM 6);

Observando que la Conferencia Sanitaria Panamericana y el Consejo Directivo han recomendado a los Estados Miembros que formulen y adopten políticas, planes y legislaciones en materia de salud de conformidad con los instrumentos internacionales de derechos humanos que sean aplicables, en el contexto de la salud mental (documento CD49/11), el envejecimiento activo y saludable (documento CD49/8), la salud de adolescentes y

jóvenes (documento CD49/12), la igualdad de género (documento CD49/13), la reducción de la mortalidad y morbilidad maternas (documento CSP26/14), el acceso a la atención para las personas que viven con el VIH (documento CD46/20), la salud de los pueblos indígenas (documento CD47/13) y la prevención y rehabilitación de la discapacidad (documento CD47/15), entre otros; Reconociendo que en algunos Estados Miembros de la OPS los asuntos relacionados con la salud pueden estar bajo diferentes niveles de jurisdicción,

RESUELVE:

1. Exhortar a los Estados Miembros, teniendo en cuenta su contexto nacional, posibilidades financieras y presupuestarias, así como su legislación vigente, a que:

a) fortalezcan la capacidad técnica de la autoridad sanitaria para trabajar con las entidades gubernamentales de derechos humanos correspondientes, tales como las defensorías y secretarías de derechos humanos, para evaluar y vigilar la implementación de los instrumentos internacionales de derechos humanos relacionados con la salud que sean aplicables;

b) fortalezcan la capacidad técnica de la autoridad sanitaria a fin de apoyar la formulación de políticas y planes de salud de conformidad con los instrumentos internacionales de derechos humanos relacionados con la salud que sean aplicables;

c) apoyen la cooperación técnica de la OPS en la formulación, la revisión y, si fuera necesario, la reformulación de los planes nacionales y la legislación sobre salud, incorporando los instrumentos internacionales

de derechos humanos que sean aplicables, especialmente las disposiciones referentes a la protección de los grupos en situación de vulnerabilidad;

d) promuevan y fortalezcan los programas de capacitación de los trabajadores de la salud sobre los instrumentos internacionales de derechos humanos que sean aplicables;

e) formulen y, de ser posible, adopten medidas de carácter legislativo, administrativo, educativo y de otra índole para difundir los instrumentos internacionales de derechos humanos que sean aplicables sobre la protección del derecho al goce del grado máximo de salud que se pueda lograr y otros derechos humanos relacionados entre el personal apropiado de los poderes legislativos, judiciales y otras autoridades gubernamentales;

f) promuevan la difusión de información entre las organizaciones de la sociedad civil y otros actores sociales, cuando corresponda, con respecto a los instrumentos internacionales de derechos humanos que sean aplicables relacionados con la salud, a fin de abordar la estigmatización, la discriminación y la exclusión de los grupos en situación de vulnerabilidad.

2. Solicitar a la Directora, dentro de las posibilidades financieras de la Organización:

a) que facilite la colaboración técnica de la OPS con los comités, órganos y relatorías de derechos humanos de los sistemas de las Naciones Unidas e Interamericano;

b) que capacite al personal de la Organización para que, progresivamente, las áreas técnicas, en especial aquellas más relacionadas con la protección de la salud de los grupos en situación de vulnerabilidad, incor-

poran en sus programas los instrumentos internacionales de derechos humanos relacionados con la salud;

c) que promueva y estimule la colaboración e investigación con las entidades docentes, el sector privado, las organizaciones de la sociedad civil y otros actores sociales, cuando corresponda, a fin de promover y proteger los derechos humanos en consonancia con los instrumentos de derechos humanos relacionados con la salud;

d) que promueva el intercambio de buenas prácticas y experiencias exitosas entre los Estados Miembros de la OPS a fin de evitar la estigmatización, la discriminación y la exclusión de los grupos en situación de vulnerabilidad.

Año 2010

RESOLUCIÓN CD50.R2 DE LA ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD *

“Estrategia sobre el consumo de sustancias psicoactivas y la salud pública”

Habiendo examinado el documento CD50/18, Estrategia sobre el consumo de sustancias psicoactivas y la salud pública;

Reconociendo la carga de morbilidad, mortalidad y discapacidad relacionada con los trastornos debidos al consumo de sustancias en el mundo y en la Región de las Américas, así como la laguna existente en el tratamiento y la atención de las personas afectadas por tales trastornos;

Entendiendo que se necesita una estrategia equilibrada que incluya enfoques de control de la oferta como de la reducción de la demanda que

* Adoptada por el 50º Consejo Directivo de la OPS, en la 62ª sesión del Comité Regional, el 28 de septiembre de 2010.

satisfagan la necesidad fundamental de proporcionar servicios de prevención, detección, intervención temprana, tratamiento, rehabilitación, reintegración social y apoyo a fin de disminuir las consecuencias adversas del consumo de sustancias y promover la salud y el bienestar social de las personas, las familias y las comunidades;

Considerando el contexto y el marco para la acción que ofrecen la Agenda de Salud para las Américas, el Plan Estratégico de la OPS 2008-2012, la Estrategia hemisférica sobre drogas de la Organización de Estados Americanos/Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (OEA/CICAD) y el Programa de Acción de la Organización Mundial de la Salud para Superar las Brechas en Salud Mental: Mejora y ampliación de la atención de los trastornos mentales, neurológicos y por abuso de sustancias, que reflejan la importancia del problema del consumo de sustancias y establecen objetivos estratégicos para abordarlo;

Observando que en la Estrategia sobre el consumo de sustancias psicoactivas y la salud pública propuesta se señalan las principales áreas de trabajo a abordarse, así como las áreas de cooperación técnica para atender las diferentes necesidades de los Estados Miembros con respecto al consumo de sustancias,

RESUELVE:

1. Respalda la Estrategia sobre el consumo de sustancias psicoactivas y la salud pública, y apoyar su ejecución en el contexto de las condiciones específicas de cada país, a fin de responder apropiadamente a las necesidades actuales y futuras con relación al consumo de sustancias.

2. Instar los Estados Miembros a que:

a) señalen el consumo de sustancias como una prioridad de salud pública y adopten planes para enfrentar los problemas del consumo de sustancias que sean acordes con su repercusión para la salud pública, especialmente con respecto a la reducción de las lagunas en el tratamiento;

b) reconozcan que los problemas relacionados con las sustancias son el resultado de una interacción entre la salud, por una parte, y los determinantes sociales y los resultados, por la otra, y que para hacer frente a los problemas del consumo de sustancias es necesario aumentar la protección social, el desarrollo sostenible y el acceso a servicios de salud de buena calidad;

c) promuevan el acceso universal y equitativo a la asistencia para el tratamiento de los trastornos debidos al consumo de sustancias y la intervención temprana para toda la población, mediante el fortalecimiento de los servicios en el marco de sistemas basados en la atención primaria de salud y redes de servicios integrados y una acción progresiva para eliminar el modelo del pasado centrado en el hospital residencial;

d) continúen fortaleciendo su marco jurídico con miras a proteger los derechos humanos de las personas con trastornos debidos al consumo de sustancias y hacer cumplir eficazmente las leyes sin que ello tenga efectos negativos en la salud pública;

e) promuevan iniciativas intersectoriales para prevenir el inicio del consumo de sustancias, prestando especial atención a los niños, las niñas y los adolescentes, y reducir la estigmatización y la discriminación de las personas que tienen trastornos debido al consumo de sustancias;

f) promuevan la participación eficaz de la comunidad, de ex usuarios de sustancias y de familiares en las actividades de formulación de políticas, prevención y tratamiento mediante el apoyo a las organizaciones de ayuda mutua;

g) reconozcan la formación de recursos humanos en el área de la prevención del consumo de sustancias, la asistencia y el tratamiento como componente clave de la mejora de los planes y servicios nacionales de salud y elaboren y ejecuten programas sistemáticos de capacitación y cambios en los programas de estudios;

h) cierren la brecha actual en la información sobre el consumo de sustancias por medio de mejoras en la producción, el análisis y el consumo de información, así como de investigaciones, con un enfoque intercultural y de igualdad de género;

i) fortalezcan las alianzas entre el sector público y otros sectores, incluidas las organizaciones no gubernamentales, las instituciones académicas y actores sociales clave, poniendo de relieve su participación en la formulación de políticas y planes relacionados con el consumo de sustancias;

j) asignen suficientes recursos financieros para lograr un equilibrio adecuado entre las actividades de control de la oferta y de reducción de la demanda.

3. Solicitar a la Directora:

a) que prepare un plan de acción decenal, en estrecha colaboración con los Estados Miembros, las organizaciones no gubernamentales, las instituciones de investigación, los centros colaboradores de la OPS/OMS, la

OEA/CICAD y otras organizaciones internacionales, a fin de presentarlo al Consejo Directivo en el 2011;

b) que apoye a los Estados Miembros en la preparación y ejecución de planes nacionales en relación con el consumo de sustancias en el marco de su política social y de salud pública, teniendo en cuenta la Estrategia sobre el consumo de sustancias psicoactivas y la salud pública, esforzándose para corregir las inequidades y asignando prioridad a la atención de los grupos vulnerables y con necesidades especiales;

c) que colabore en la evaluación de los problemas y los servicios relacionados con el consumo de sustancias en los países con miras a que se tomen medidas eficaces apropiadas a fin de disminuir estos problemas;

d) que facilite la difusión de información y el intercambio de experiencias positivas e innovadoras y fomente la cooperación técnica entre los Estados Miembros;

e) que promueva las alianzas con organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, así como con organizaciones internacionales y otros actores regionales, a fin de apoyar la respuesta multisectorial que se necesita para ejecutar esta Estrategia;

f) que coordine la aplicación de la estrategia con la OEA/CICAD y con las comisiones nacionales antidrogas, según corresponda.

Año 2009

RESOLUCIÓN CD49.17 DE LA ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD*

“Estrategia y plan de acción sobre salud mental”

Habiendo examinado el informe de la Directora Estrategia y plan de acción sobre salud mental (documento CD49/11);

Reconociendo la carga que representan los trastornos mentales y por abuso de sustancias —en términos de morbilidad, mortalidad y discapacidad— en el mundo y en la Región de las Américas en particular, así como la brecha existente en cuanto al número de personas enfermas que no reciben ningún tipo de tratamiento;

Entendiendo que no hay salud física sin salud mental y que es necesario un abordaje del proceso de salud y enfermedad no solo desde la pers-

* Adoptada por el 49º Consejo Directivo de la OPS, en la 61ª sesión del Comité Regional, el 2 de octubre de 2009.

pectiva de la atención al daño, sino también desde el ángulo de la protección de los atributos positivos de la salud y del fomento del bienestar de la población; y, además, que desde esta perspectiva de salud pública los factores psicosociales y relacionados con la conducta humana desempeñan una función crucial;

Considerando el contexto y el fundamento para la acción que nos ofrecen la Agenda de Salud para las Américas, el Plan Estratégico de la OPS 2008-2012 y el Programa de Acción de la OMS para superar las brechas en salud mental: mejora y ampliación de la atención de los trastornos mentales, neurológicos y por abuso de sustancias (mhGAP), donde se refleja la importancia del tema y se definen objetivos estratégicos para el abordaje de la salud mental; y

Observando que la Estrategia y plan de acción sobre salud mental se abordan las áreas de trabajo principales y se definen las líneas de cooperación técnica para responder a las diversas necesidades de salud mental de los países,

RESUELVE:

1. Respalda lo establecido en la Estrategia y plan de acción sobre salud mental y su aplicación en el marco de las condiciones especiales de cada país para responder de manera apropiada a las necesidades actuales y futuras en materia de salud mental.

2. Instar a los Estados Miembros:

a) a que incluyan a la salud mental como una prioridad dentro de las políticas nacionales de salud, mediante la ejecución de planes de salud

mental que estén acordes con las diversas problemáticas y prioridades de los países, a fin de mantener los logros alcanzados y avanzar hacia nuevas metas, en especial en lo relacionado con la reducción de las brechas de tratamiento existentes;

b) a que promuevan el acceso universal y equitativo a la atención de salud mental para toda la población, mediante el fortalecimiento de los servicios de salud mental en el marco de los sistemas basados en la atención primaria de salud y las redes integradas de servicios y continúen las actividades para eliminar el modelo antiguo centrado en los hospitales psiquiátricos;

c) a que continúen trabajando para fortalecer los marcos legales de los países con miras a proteger los derechos humanos de las personas con trastornos mentales y para lograr la aplicación eficaz de las leyes;

d) a que impulsen iniciativas intersectoriales para la promoción de la salud mental, con atención particular en los niños y los adolescentes y para hacer frente al estigma y a la discriminación que sufren las personas con trastornos mentales;

e) a que apoyen la participación eficaz de la comunidad y de las asociaciones de usuarios y de familiares en actividades destinadas a promover y proteger la salud mental de la población;

f) a que consideren el fortalecimiento de los recursos humanos en materia de salud mental como un componente clave del mejoramiento de los planes y servicios, mediante la formulación y la ejecución de programas sistemáticos de capacitación;

g) a que reduzcan la brecha de información existente en el campo de la salud mental mediante el mejoramiento de la producción, análisis y uso de la información, así como la investigación, y con un enfoque intercultural y de género; y

h) a que fortalezcan las alianzas del sector público con otros sectores, así como con organizaciones no gubernamentales, instituciones académicas y actores sociales claves, haciendo hincapié en su participación en la formulación de los planes de salud mental.

3. Solicitar a la Directora:

a) que apoye a los Estados Miembros en la elaboración y ejecución de planes nacionales de salud mental dentro del marco de sus políticas de salud, teniendo en cuenta la Estrategia y Plan de Acción, procurando corregir las inequidades y asignando prioridad a la atención a los grupos vulnerables y con necesidades especiales, incluidos los pueblos indígenas;

b) que colabore en las evaluaciones de los servicios de salud mental de los países para lograr que se apliquen las medidas correctivas apropiadas que estén basadas en pruebas científicas;

c) que facilite la difusión de información y el intercambio de experiencias positivas e innovadoras, así como de los recursos disponibles en la Región, y promueva la cooperación técnica entre los Estados Miembros;

d) que fomente las alianzas con organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, así como con organismos internacionales y otros actores regionales en apoyo a la respuesta multisectorial que se requiere en el proceso de ejecución de esta Estrategia y Plan de Acción.