



*Los derechos humanos de las personas con discapacidad..., Vol. 31 (2017), Revista Cartapacio de Derecho, Facultad de Derecho, UNICEN.*

## **LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD**

### **LUCES Y SOMBRAS EN EL SISTEMA UNIVERSAL E INTERAMERICANO**

MARIANA BROCCA<sup>1</sup>  
CAMILA AGUSTINA ORMAR<sup>2</sup>

*UNIVERSIDAD NACIONAL DEL CENTRO*

#### **1. Introducción**

**S**ería imposible negar la trascendencia que ha tenido el año 1948 como escenario de la protección de la igualdad y de la dignidad humana: primero, con la creación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADDH), y luego, con la creación de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH). Ambos

---

<sup>1</sup> La autora es Becaria y miembro integrante del Centro de Estudios en Derechos Humanos (CEDH) y de la Cátedra de Derechos Humanos y Garantías de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires (UNICEN). Bachiller en Derecho (Facultad de Derecho – UNICEN). Estudiante avanzada de la carrera de Abogacía (Facultad de Derecho – UNICEN).

<sup>2</sup> La autora es Becaria y miembro integrante del Centro de Estudios en Derechos Humanos (CEDH) y de la Cátedra de Derecho Internacional Público de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires (UNICEN). Bachiller en Derecho (Facultad de Derecho – UNICEN). Estudiante avanzada de la carrera de Abogacía (Facultad de Derecho – UNICEN).

documentos, el primero nacido en el marco de la Organización de Estados Americanos (OEA) y el segundo en el de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), expresan en sus líneas la indiscutible dignidad del ser humano. Luego, con la posterior creación de los Pactos de 1966 – Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) – y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) en 1969, las concepciones de igualdad y de dignidad humana se vieron sumamente consolidadas.

Empero, a pesar de su reconocida trascendencia e importancia en materia de derechos humanos, estos tratados se caracterizaron por ser sumamente generales, esquivando así el tratamiento de la situación de vulnerabilidad de grupos específicos, identificados por haber sido objeto de discriminación desde los comienzos de la historia como la conocemos. Si bien es cierto que algunos de estos grupos han encontrado protección concreta en tratados específicos, muchos de ellos aún no cuentan con documentos vinculantes que regulen sus derechos, situación que no hace más que reafirmar la invisibilidad en la que se encuentran. Esta situación fue, la que debió tolerar el colectivo de personas con discapacidad en el ámbito universal hasta hace apenas algunos años. Si bien la creación de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad (CIADDIS) en el año 1999, suplió parcialmente – debido a su carácter regional – la carencia de tratados específicos en materia de discapacidad, lo cierto es que en el Sistema Universal no existió documento vinculante alguno hasta el año 2006, cuando finalmente se concretó la creación de la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad (CIDPD). Con estos tratados es que la idea de dignidad humana, ya plasmada en todos los

---

tratados de derechos humanos previos, se reafirma en relación a las personas con discapacidad.

En consonancia con lo recién expuesto, el presente artículo constará de cuatro apartados, en los cuales se irán tratando distintas cuestiones concernientes al Sistema Universal y al Sistema Interamericano: el primero de los apartados detallará lo expuesto por la doctrina en relación a los modelos relativos a las personas con discapacidad adoptados por los Estados; el segundo de ellos se encargará de individualizar los documentos internacionales – tanto de *soft law* como de *hard law* – más importantes en la materia, pertenecientes al Sistema Universal y al Sistema Interamericano; el tercero versará sobre las decisiones adoptadas por los distintos órganos de derechos humanos de la ONU; el anteúltimo pormenorizará los casos que se han presentado en el Sistema Interamericano; y, por último, se expondrán las conclusiones a las que se hayan arribado teniendo en consideración el paralelismo realizado a lo largo de estas hojas en relación al Sistema Universal y al Sistema Interamericano.

## **2. Las personas con discapacidad y su relación con el Estado y el entorno social**

A lo largo de la historia, la sociedad y el Estado han adoptado distintos modelos en relación a su forma de percibir a las personas con discapacidad. En este sentido, Palacios y Bariffi (2007) distinguen tres modelos distintos: el de prescindencia, el rehabilitador y el social. El modelo de prescindencia se encuentra caracterizado, a los ojos de ambos doctrinarios, por dos cuestiones principales: por un lado, por el carácter religioso que pretende justificar la existencia de personas con discapacidad, y por el otro, por considerarlas como seres improductivos que conforman una carga para el Estado y la sociedad

---

(Palacios y Bariffi, 2007). Estos autores distinguen, dentro del modelo de prescindencia, dos submodelos: el eugenésico (caracterizado por la comisión de infanticidios a los niños y niñas con discapacidades) y el de marginación (caracterizado por la exclusión de las personas con discapacidad) (Palacios y Bariffi, 2007).

Por otro lado, el modelo rehabilitador entiende que las causas que generan las discapacidades son científicas, y no religiosas (Palacios y Bariffi, 2007). Así Palacios y Bariffi expresan que: *“desde este modelo las personas con discapacidad ya no son consideradas inútiles o innecesarias, pero siempre en la medida en que sean rehabilitadas”* (Palacios y Bariffi, 2007: 15), siendo una característica trascendental de este modelo la institucionalización. Acorde a ello, este modelo adopta una actitud paternalista, para la cual priorizan las deficiencias por sobre las virtudes, considerando así a las personas con discapacidad como menos valiosas, a menos que logren “normalizarse” (Palacios, 2008).

Por último, tras largas luchas surge el modelo social, el cual es definido por los autores como:

*Aquel que considera que las causas que dan origen a la discapacidad no son ni religiosas, ni científicas, sino que son preponderantemente sociales; y que las personas con discapacidad pueden aportar a las necesidades de la comunidad en igual medida que el resto de personas -sin discapacidad-, pero siempre desde la valoración y el respeto de su condición de personas, en ciertos aspectos, diferentes* (Palacios y Bariffi, 2007: 19)

Como explica Palacios (2008), el modelo social tuvo su surgimiento en los años '60, primordialmente en Estados Unidos mediante la lucha por los derechos civiles de las personas con discapacidad, siendo algunos de los prin-

principales objetivos la desmedicalización y desinstitucionalización. Asimismo, los movimientos desarrollados en Reino Unido - fundados la búsqueda de “cambios en la política social y en la legislación de derechos humanos” (Palacios, 2008) - también constituyeron un eje central en el surgimiento del modelo social. En consonancia con este modelo ha sido desarrollado otro de características similares, denominado modelo de derechos humanos (Quinn y Degener, 2002: 20). Así Quinn y Degener plantean que:

*El modelo de derechos humanos se centra en la dignidad intrínseca del ser humano y después, pero sólo en caso necesario, en las características médicas de la persona (...) En este modelo, el "problema" de la discapacidad se deriva de la falta de sensibilidad del estado y la sociedad civil hacia la diferencia que representa esa discapacidad. De ello se sigue que el estado tiene la responsabilidad de hacer frente a los obstáculos creados socialmente a fin de garantizar el pleno respeto de la dignidad y la igualdad de derechos de todas las personas (Quinn y Degener, 2002: 20)*

En este sentido, Quinn y Degener (2002) afirman que ambos modelos pueden forjar un “poderoso vínculo” dadas sus similitudes.

El modelo social plantea, a diferencia del modelo rehabilitador, “la rehabilitación o normalización de una sociedad” (Palacios, 2008), y no de la persona con discapacidad. En consonancia con ello, Palacios expresa que:

*Partiendo de la premisa de que toda vida humana es igualmente digna, desde el modelo social se sostiene que lo que puedan aportar a la sociedad las personas con discapacidad se encuentra íntimamente relacionado con la inclusión y la aceptación de la diferencia (Palacios, 2008: 104).*

Asimismo, esta autora, desde el modelo social, enuncia la diferenciación que realiza la *Union of Physically Impaired Against Segregation* (UPIAS) entre los conceptos de “deficiencia” y de “discapacidad”, entendiendo por “deficiencia” a “la condición del cuerpo y de la mente” (Palacios, 2008) y por “discapacidad” a “las restricciones sociales que se experimentan” (Palacios, 2008), citando así al manifiesto de la UPIAS que define a la discapacidad como “*algo que se emplaza sobre las deficiencias, por el modo en que las personas con discapacidad son innecesariamente aisladas y excluidas de una participación plena en sociedad*” (Manifiesto UPIAS, ctd. En: Palacios, 2008: 122).

A lo largo de los años, estos modelos han ido influyendo en el derecho interno de los Estados, los cuales fueron modificando sus normativas en consonancia con el modelo adoptado en cada momento específico. Empero, cabe destacar que el modelo social ha tenido dificultades para lograr escapar de la mera formalidad y lograr su real materialización en la sociedad (Palacios, 2008). En este sentido, Palacios afirma que “*ciertos presupuestos que han sido plasmados en el ámbito del Derecho, aún no podría llegar a afirmarse que rijan en el ámbito de la dimensión social*” (Palacios, 2008: 105). En consecuencia, el modelo social “*se presenta en cierto modo en la actualidad como un reclamo, una aspiración, un ideal a alcanzar*” (Palacios, 2008: 105) cuyo objetivo no es otro que “*rescatar las capacidades en vez de acentuar las discapacidades*” (Palacios, 2008: 105).

### **3. Documentos internacionales en materia de discapacidad**

Así como los ordenamientos normativos internos fueron variando en consonancia con el modelo adoptado por los Estados, esto también sucedió con los documentos internacionales, sobre todo con los pertenecientes al *soft*

*law* (Stein, 2007). En este sentido, Stein afirma que las primeras resoluciones de la ONU en materia de discapacidad partieron del modelo rehabilitador (o, como él lo denomina en inglés, *medical model*). Así el trabajo de la Secretaría General, del Consejo Económico y Social y de la Comisión Social, a mediados del siglo XX, se centró en la prevención y en la rehabilitación de la discapacidad. Consecuentemente, surgieron dos informes en el año 1950 que demuestran a simple vista esta concepción: *Rehabilitación Social de los Discapacitados Físicos* y *Rehabilitación Social de los Ciegos*.

Posteriormente, en 1971 y 1975, con la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental y con la Declaración de los Derechos de los Impedidos, respectivamente, se fue avanzando gradualmente hacia el modelo social (Stein, 2007); sin embargo, no fue sino hasta la década de los '90 que se logró alcanzarlo por completo. Con la creación de las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad (Normas Uniformes), en el año 1993, se estableció, finalmente, no sólo la idea de igualdad – ya planteada en resoluciones anteriores – sino también la concepción de que la discapacidad es un producto de la sociedad, y no de cuestiones científicas o médicas (Stein, 2007). Así se abandonó por completo el modelo rehabilitador que venía persistiendo – cada vez en forma más atenuada – hasta ese entonces.

### **3.1. Las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad**

Las Normas Uniformes definen a la discapacidad en el párrafo 17 de su introducción, estableciendo que:

*Con la palabra “discapacidad” se resume un gran número de diferentes limitaciones funcionales que se registran en las poblaciones*

---

*de todos los países del mundo. 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 (ONU, 1993, párr. 17).*

Acto seguido, en el párrafo 18, se precisa el significado del concepto de minusvalía en los siguientes términos:

*Minusvalía es la pérdida o limitación de oportunidades de participar en la vida de la comunidad en condiciones de igualdad con los demás. La palabra "minusvalía" describe la situación de la persona con discapacidad en función de su entorno. Esa palabra tiene por finalidad centrar el interés en las deficiencias de diseño del entorno físico y de muchas actividades organizadas de la sociedad, por ejemplo, información, comunicación y educación, que se oponen a que las personas con discapacidad participen en condiciones de igualdad (ONU, 1993, párr. 17).*

Luego de definir estos dos conceptos, las Normas Uniformes expresan la importancia de entender a ambos términos en relación a la “historia moderna de la discapacidad”, debido a que, en la década de 1970, “*la terminología reflejaba un enfoque médico y de diagnóstico que hacía caso omiso de las imperfecciones y deficiencias de la sociedad circundante*” (ONU, 1993, párr. 19). Claramente puede ahora observarse cómo este documento se aleja de las concepciones establecidas por el modelo rehabilitador, para acercarse en profundidad al modelo social.

No obstante el logro, una cuestión continuaba sin ser resuelta en ese entonces: la no obligatoriedad de las Normas Uniformes y de los demás documentos en materia de discapacidad (Stein, 2007). Precisamente, esta realidad

no hacía más que aseverar la necesidad ineludible de que, en algún momento de la historia, se creara un documento vinculante que regulara los derechos humanos de las personas con discapacidad. Y así, como ya se había adelantado al comienzo del presente artículo, la necesidad imperante de un tratado en materia de discapacidad fue, con los años, suplida por dos convenciones, una regional y otra universal, las cuales detallaremos a continuación, respetando el orden cronológico.

### **3.2. La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad**

La CIADDIS fue creada en el año 1999, en el marco de la OEA, con el principal objetivo de prevenir y eliminar todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, como así también de lograr su plena integración en la sociedad (cfr. artículo II) (OEA, 1999, artículo II). En este sentido, en el artículo I, la CIADDIS se encarga de definir ciertos conceptos de suma importancia, como lo son las expresiones “discapacidad” y “discriminación contra las personas con discapacidad” (OEA, 1999, artículo I). Para ello establece en su inciso 1 que:

*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 (OEA, 1999, artículo I.1).*

Luego, en el inciso 2.a) define a la “discriminación contra las personas con discapacidad” de la siguiente forma:

---

*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 (OEA, 1999, artículo I.1).*

Como puede observarse, la CIADDIS reconoce el carácter social que tiene la discapacidad, al explicitar que ésta *“puede ser causada o agravada por el entorno económico y social”* (cfr. artículo I.1.a) (OEA, 1999, artículo I.1.a). Asimismo, pueden detallarse ciertas diferencias entre el concepto otorgado por este instrumento americano con la definición brindada por las Normas Uniformes. En primer lugar, si bien ambos términos se refieren a deficiencias físicas o sensoriales de carácter permanente o transitorio, la CIADDIS suprime las expresiones de deficiencia *“intelectual”* y *“enfermedad mental”*, utilizadas por las Normas Uniformes, y las reemplaza por la de deficiencia *“mental”*. En segundo lugar, el concepto establecido por las Normas Uniformes incluye la posibilidad de que la discapacidad pueda referirse también a *“una dolencia que requiera atención médica”*. Esta expresión peca por demás de amplia y ambigua, generando la potencial inclusión dentro del concepto de discapacidad de diversas situaciones o condiciones que en realidad no deberían ser entendidas como tal, desprotegiendo así a quienes verdaderamente necesitan un resguardo por parte del DIDH.

Por otro lado, si bien el artículo III, al establecer las obligaciones del Estado, hace mención de la prevención de las discapacidades y de la rehabilitación de las personas con discapacidad, en su inciso 2.c) determina explícita-

mente la necesidad de sensibilizar a la población en relación a la eliminación de prejuicios, estereotipos y otras actitudes que atentan contra el derecho a la igualdad. De esta forma la CIADDIS se encarga de exponer el carácter social que tiene la discapacidad, haciendo hincapié en la necesaria “rehabilitación” de la sociedad.

Asimismo, la CIADDIS, en su artículo VI, dispone la creación de un comité especial, denominado Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (CEDDIS), encargado de examinar el progreso realizado en los Estados Partes en relación a la aplicación de la CIADDIS (OEA, 1999, artículo VI). El CEDDIS – que se encuentra integrado por un representante designado por cada uno de los Estados Parte – tiene como atribución la adopción de directrices para la presentación de informes sobre las medidas que los Estados Parte hayan adoptado en razón de la CIADDIS. Hasta el día de la fecha el CEDDIS cuenta con la consecución de cinco reuniones ordinarias (la primera en el año 2007 y la última en el 2015), cinco reuniones extraordinarias (la primera de ellas en el 2011 y la última en el 2014) y una reunión del Grupo de Trabajo (en el año 2010).

Cabe también destacar que la Asamblea General de la OEA, con fundamento en los principios establecidos por la CIADDIS, declaró al período comprendido entre los años 2006 y 2016 “Decenio de las Américas por los Derechos y la Dignidad de las Personas con Discapacidad” (OEA, 2006). Manifestó así su preocupación por la situación de discriminación en la que se encuentran las personas con discapacidad y la necesidad de la adopción de medidas por parte de los Estados Parte que incluyan el emprendimiento de programas, planes y acciones para alcanzar la inclusión y la participación plena de las personas con discapacidad en todos los ámbitos de la sociedad (OEA, 2006, incisos 1 a 4). En consonancia con ello, la Asamblea General declaró el

---

Decenio bajo el lema “Igualdad, Dignidad y Participación”, con el objetivo de lograr el reconocimiento y el ejercicio pleno de los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad.

### **3.3. La Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad**

Si bien es cierto que la creación de la CIADDIS tuvo lugar siete años antes que la de la CIDPD, se torna necesario afirmar que esta última cuenta con una mayor profundidad. En este sentido, la CIDPD (ONU, 2006a) – que contiene un total de cincuenta artículos – establece no sólo la definición de discapacidad, las obligaciones generales de los Estados Parte y los objetivos a cumplir, sino que también detalla una serie de obligaciones específicas a favor de las personas con discapacidad. Entre ellas pueden ejemplificarse las de adoptar medidas en relación a las mujeres con discapacidad, a los niños y niñas con discapacidad, a los derechos a la vida, al acceso a la justicia, al igual reconocimiento como persona ante la ley, a la protección contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, entre otras.

El artículo 1 de la CIDPD establece lo siguiente:

*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 (ONU, 2006a, artículo 1).*

Pueden observarse a simple vista ciertas diferencias entre la definición de personas con discapacidad de la CIDPD con la de discapacidad de la CIADDIS. En primer lugar, la CIADDIS, como ya fue mencionado en el apartado anterior, sólo hace referencia a las deficiencias físicas, mentales y sensoriales, mientras que la CIDPD también incluye las intelectuales. En segundo lugar, la CIADDIS establece que estas deficiencias pueden ser de naturaleza permanente o temporal; en cambio, la CIDPD dispone que deben ser a largo plazo. En otras palabras: las deficiencias temporales, a los ojos de la CIDPD, deben ser necesariamente a largo plazo; en consecuencia, esta expresión elimina aquellos supuestos en los que las deficiencias no reúnen esta característica, excluyéndolas así del concepto de discapacidad. Por último, si bien ambas convenciones hacen mención a las limitaciones o impedimentos que pueden generar estas deficiencias, la CIDPD entiende que la causa no son las deficiencias en sí, sino su interacción con “diversas barreras”. En cambio, a pesar de que la CIADDIS admite que las deficiencias pueden ser causadas o agravadas por el entorno económico o social, pareciera ser que entiende que las limitaciones surgen por las deficiencias, y no por las barreras existentes en el marco de la sociedad.

Por otro lado, la CIDPD define en su artículo 2 la “discriminación por motivos de discapacidad” en los siguientes términos:

*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 fundamenta-*

---

*les 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 (ONU, 2006a, artículo 2).*

Luego, en el artículo 3, establece los principios generales, que son los siguientes:

- 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 (ONU, 2006a, artículo 3).*

La CIDPD, como ya fue adelantado, cuenta con ciertas obligaciones generales y luego dispone otras específicas. Es por esta cuestión necesario destacar la profundidad y complejidad de esta convención, que no se limita a establecer reglas generales en materia de discapacidad, sino que detalla cada derecho aplicado a las personas con discapacidad.

En el artículo 33 la CIDPD se encarga de regular la aplicación y seguimiento nacionales, disponiendo que todos los Estados Parte deben designar a uno o más organismos gubernamentales para que sean los encargados de desarrollar las cuestiones relativas a la aplicación de la CIDPD (ONU, 2006a, artículo 33). Los Estados Parte deben mantener, reforzar, designar o establecer mecanismos independientes, con la finalidad de promover, proteger y supervisar la aplicación de la CIDPD. En consonancia con ello, la CIDPD precisa que la sociedad civil, y específicamente las personas con discapacidad junto con las organizaciones que las representan, tendrán el derecho a participar en forma plena en cada uno de los niveles del proceso de seguimiento.

Acto seguido, a partir del artículo 34, la CIDPD determina la creación de un Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD) (ONU, 2006a, artículo 34 y siguientes). El CRPD consta de 18 expertos independientes (no representan gobierno alguno) que monitorean la implementación de la CIDPD. Estos expertos independientes son seleccionados a partir de un listado de personas nominadas por los Estados Parte. El período del cargo es de un plazo de cuatro años con la posibilidad de una única reelección, según lo establecido por el artículo 34 de la CIDPD (ONU, 2006a, artículo 34). El CRPD mantiene sesiones dos veces por año, generalmente en Ginebra.

Los Estados Parte tienen la obligación de enviar informes regulares al CRPD sobre la situación en la que se halla la aplicación de la CIDPD. El CRPD se encarga de examinar cada uno de los reportes y, en caso de que lo crea necesario, puede realizar las sugerencias pertinentes. Asimismo, existe un Protocolo Facultativo de la CIDPD que le permite al CRPD:

*Artículo 1.1 (...) recibir y considerar las comunicaciones presentadas por personas o grupos de personas sujetos a su jurisdicción que aleguen ser víctimas de una violación por ese Estado Parte de*

---

*cualquiera de las disposiciones de la Convención, o en nombre de esas personas o grupos de personas (ONU, 2006b, artículo 1.1).*

En consonancia con ello, el Protocolo Facultativo de la CIDPD establece lo siguiente:

*Artículo 6.1. Si el Comité recibe información fidedigna que revele violaciones graves o sistemáticas por un Estado Parte de los derechos recogidos en la Convención, el Comité invitará a ese Estado Parte a colaborar en el examen de la información y, a esos efectos, a presentar observaciones sobre dicha información (ONU, 2006b, artículo 6.1).*

De esta forma, el Protocolo Facultativo de la CIDPD, que entró en vigor en el mismo momento que la CIDPD, complementa la estructura y funcionamiento del CRPD, generando así la necesaria protección especial de las personas con discapacidad, dada la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran.

#### **4. Órganos de control en el Sistema Universal y estándares en materia de discapacidad**

A lo largo de las observaciones generales elaboradas por los diferentes órganos de control del sistema universal de protección a los derechos humanos, se ha procurado visibilizar la situación que enfrentan en forma cotidiana las personas con discapacidad a consecuencia de ser uno de los grupos vulnerables que en mayor medida ve afectados sus derechos fundamentales.

Es por ello que, a continuación, se realizará una síntesis de los aportes más relevantes desarrollados por el Comité de Derechos Humanos (Comité de DDHH), el Comité Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité de

DESC), el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y, por supuesto, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD). Sin perjuicio de ello, resulta pertinente destacar que en la actualidad sólo se cuenta con dos observaciones generales – la primera, perteneciente al Comité de DESC (Comité de DESC. Observación General No. 5, Personas con discapacidad, 11 período de sesiones, 1994, U.N. Doc. E/C.12/1994/13, 1994), y la segunda al CRPD (CRPD, Observación General No. 1, Artículo 12, Igual reconocimiento como persona ante la ley, 11 período de sesiones, 2014, CRPD/C/GC/1) – dedicadas con exclusividad al tratamiento de las obligaciones internacionales de los Estados frente a las personas con discapacidad.

En su Observación General No. 8 relativa a la Libertad y Seguridad Personal consagradas en el artículo 9 del PIDCP, el Comité de DDHH señaló que el primer párrafo del artículo en cuestión<sup>3</sup> – que consagra una protección genérica para la libertad y seguridad personal – es aplicable a todas las formas de privación de libertad, sea como consecuencia de un delito o de otras razones, tales como las *enfermedades mentales*, la vagancia, la toxicomanía, las finalidades docentes, el control de la inmigración, etcétera. En igual sentido, el Comité de DDHH procuró destacar que la obligatoriedad hacia los Estados de ofrecer un recurso efectivo en aquellos casos que una persona alegue que ha sido privada de libertad en violación del PIDCP, también se extiende a todas las formas de privación arbitraria de libertad, incluidas aquellas que involucran a personas con discapacidad (Comité de DDHH. Observación General No. 7, Comentarios generales adoptados por el Comité

---

<sup>3</sup>El artículo 9.1 del PIDCyP prevé: “*Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta*”.

---

de los Derechos Humanos, Artículo 7 - Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, 16 período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, 1982).

Por su parte, el Comité de DESC, en su observación general No. 5, se avocó con exclusividad a determinar el alcance de las obligaciones internacionales previstas en el PIDESC para el caso de las personas con discapacidad. En palabras de este órgano:

*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 (Comité de DESC. Observación General No. 5, Personas con discapacidad, 11 período de sesiones, 1994, U.N. Doc. E/C.12/1994/13, 1994, párr. 9).*

En particular, el Comité de DESC (1994) destacó la necesidad de determinar, mediante una fiscalización regular, la naturaleza y el ámbito de los problemas que se plantean en los Estado, la necesidad de adoptar programas y políticas debidamente adaptados a las necesidades que se hayan determinado de dicha manera, la importancia de formular legislación cuando sea necesario y suprimir las normas que sean discriminatorias, entre otras (párr. 13).

Mientras tanto, el CEDAW llamó la atención a los Estados respecto de la ausencia de una especial atención a las necesidades y los derechos en materia de salud de las mujeres pertenecientes a grupos vulnerables y desfavorecidos como los de las emigrantes, las refugiadas y las desplazadas internas, las niñas y las ancianas, las mujeres que trabajan en la prostitución, las mujeres autóctonas y *las mujeres con discapacidad física o mental*

(CEDAW, Observación General No. 24, La mujer y la salud, 20 período de sesiones, 1999, párr. 6).

Finalmente, en el año 2014, el CRPD presentó su primera observación general con la intención de brindar una interpretación del artículo 12 de la CIDPD – relativo a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. En este sentido, la observación se funda en la utilización de:

*(...) los principios generales de la Convención expuestos en el artículo 3, a saber, el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; la no discriminación; la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad; el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas; la igualdad de oportunidades; la accesibilidad; la igualdad entre el hombre y la mujer; y el respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad (CRPD, Observación General No. 1, Artículo 12, igual reconocimiento como persona ante la ley, 11 período de sesiones, 2014, CRPD/C/GC/1, párr. 3).*

Respecto del contenido específico del artículo 12 de la CIDPD, el CRPD sostuvo que allí no se establecen derechos adicionales para las personas con discapacidad. Por el contrario, la intención del artículo bajo análisis es consagrar aquellos elementos imprescindibles que los Estados Parte de la CIDPD deben tener en cuenta a los efectos de garantizar el derecho a la igualdad ante ley para las personas con discapacidad (párr. 1), asegurando la capacidad jurídica como atributo universal inherente a todas las personas en razón de su condición hu-

mana (párr. 4). La importancia de esta norma en materia de discapacidad es trascendental, sobre todo si se atiende a que las personas con discapacidad son el grupo al que con más frecuencia se le niega la capacidad jurídica en los ordenamientos jurídicos internos.

En concreto – y luego de los intensos debates que este tema conllevó durante los trabajos preparatorios para la CIDPD –<sup>4</sup> el CRPD estableció que:

*La capacidad jurídica incluye la capacidad de ser titular de derechos y la de actuar en derecho. La capacidad jurídica de ser titular de derechos concede a la persona la protección plena de sus derechos por el ordenamiento jurídico. La capacidad jurídica de actuar en derecho reconoce a esa persona como actor facultado para realizar transacciones y para crear relaciones jurídicas, modificarlas o ponerles fin (párr. 12).*

A los efectos de lograr el pleno cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 12, los Estados Parte se encuentran obligados a proporcionar acceso al apoyo necesario en el ejercicio de la capacidad jurídica, lo que se traduce en una obligación para dar efectividad al derecho civil y político de gozar de igual reconocimiento como persona ante la ley (párr. 30). Este concepto de “apoyo” no se encuentra definido en la CIDPD, por lo que el CRPD entendió que se trata de un término amplio que engloba arreglos oficiales y officiosos, de distintos tipos e intensidades (párr. 17). Sin embargo, el concepto de “apoyo” resulta esencial para comprender la temática de la discapacidad desde una

---

<sup>4</sup>Para un estudio en mayor profundidad de los trabajos preparatorios de la CIDPD, ver: BARIFFI, F. J (2014), El régimen jurídico internacional de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad y sus relaciones con la regulación actual de los ordenamientos jurídicos internos. Universidad Carlos III de Madrid. Instituto, Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas”; Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Secretaría de Derechos Humanos (2014). La capacidad jurídica de las personas con discapacidad / coordinado por Alejandra Del Grosso. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires; entre otros.

perspectiva de derechos humanos ya que es el pilar sobre el cual se cimienta la obligación de los Estados Parte de reemplazar los regímenes basados en la adopción de decisiones que sustituyen la voluntad de la persona con discapacidad por otros que se basen en el apoyo a la adopción de decisiones en forma autónoma. En palabras del CRPD “un régimen de apoyo para la adopción de decisiones comprende diversas opciones de apoyo que dan primacía a la voluntad y las preferencias de la persona y respetan las normas de derechos humanos” (párr. 29).

## **5. El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos y las personas con discapacidad**

En el marco del Sistema Interamericano, tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH o Tribunal) han tenido diversas oportunidades para tratar casos relativos a cuestiones de discapacidad. En este sentido el presente artículo expondrá, en primer lugar, lo atinente a la CIDH, dejando así para un segundo término la jurisprudencia de la Corte IDH.

### **5.1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Informe de Fondo del caso Víctor Rosario Congo vs. Ecuador**

En forma previa al análisis de la jurisprudencia de la Corte IDH se torna necesario hacer mención del primer Informe de Fondo de la CIDH en materia de discapacidad: Víctor Rosario Congo vs. Ecuador. Esta postura tiene fundamento en que el primer fallo de la Corte IDH en materia de discapacidad tuvo su base en lo dispuesto por la CIDH en este informe; por ende, para comprender completamente el nacimiento de la jurisprudencia del Tribunal es necesario detallar la actuación de la CIDH en forma previa.

Conforme a los hechos del caso, en el año 1990 el Sr. Víctor Rosario Congo fue recluido en un centro de detención para presos comunes, el Centro de Rehabilitación Social de Machala, debido a dos causas penales – una por robo y otra por asalto – que se encontraban en etapa sumarial. Sobre este punto la CIDH admite en su Informe de Fondo que existían indicios de que “al momento de su encarcelamiento el señor Congo se conducía de un modo que hacía presumir que era víctima de trastornos mentales” (párr. 7). Al poco tiempo, el Sr. Congo fue alojado en una celda de aislamiento en el mismo centro en que se encontraba previamente. A los dos días de ser trasladado a esta celda, el Sr. Congo sufrió una agresión por parte de uno de los guías del centro, llamado Walter Osorio. Este guía no sólo tomó provecho del estado mental deprimido de la víctima, irritándolo continuamente, sino que también le “asestó un garrotazo en el cuero cabelludo, ocasionándole una herida” (párr. 9). Sin embargo, el Sr. Congo no fue beneficiario de atención médica alguna, sino que, por el contrario, permaneció en la celda de aislamiento desnudo y virtualmente incomunicado.

A los pocos días de sucedidos estos hechos, la Secretaria Ejecutiva de la Comisión Diocesana de Derechos Humanos solicitó al Juez que se encontraba a cargo de la causa que ordenara una evaluación psiquiátrica del Sr. Congo (párr. 11). Asimismo, en esa misma fecha el médico del Centro de Rehabilitación envió una nota al Director “sugiriendo que, dado su estado de salud, Víctor Rosario Congo fuera sometido a valoración psiquiátrica y tratamiento en una casa asistencial especializada” (párr. 12); esa nota fue además elevada al Juez de la causa. Sin embargo, éste se mantuvo inactivo.

Ante la inacción del Juez de la causa, la ya mencionada Secretaria Ejecutiva de la Comisión Diocesana de Derechos Humanos solicitó la Intervención del Ministerio Público Fiscal. A partir de ese entonces fue que se realizó

un informe por peritos médicos que señalaron tanto la existencia de la lesión en la cabeza, como también que la actitud del Sr. Congo se enmarcaba “dentro de los cuadros psiquiátricos de tinte psicótico (...), la misma que suele mejorar notablemente con el cambio de ambiente” (párr. 15) por lo que sugirieron su traslado a un centro médico especializado en psiquiatría. Autorizado el pedido, el Sr. Congo fue rechazado en dos hospitales para su internación. En consecuencia fue llevado al Centro de Rehabilitación Social de Varones de Guayaquil. Para el momento en que arribó en este centro, el Sr. Congo se encontraba con un estado de salud crítico; por ello se ordenó el traslado a una sección de emergencia de uno de los hospitales en los cuales había sido rechazado el día anterior (el Hospital Luis Vernaza). Sin embargo, dadas las condiciones críticas en las que se encontraba, falleció a las pocas horas de ser internado, siendo las causas “la desnutrición, el desequilibrio hidroelectrolítico y la insuficiencia cardiorrespiratoria” (párr. 20).

Como consecuencia de los hechos recién expuestos, el 9 de noviembre de 1999, la Comisión Ecuménica de Derechos Humanos (CEDHU) presentó una petición ante la CIDH contra el Estado de Ecuador por la violación a los derechos contenidos en la CADH en perjuicio del Sr. Congo. Posteriormente, la CIDH abrió el caso 11.427, declarándolo admisible mediante el Informe 12/971, notificándose a las partes el 18 de marzo de 1997.

Al desarrollar el Informe de Fondo, la CIDH se pronuncia respecto de tres derechos: el derecho a la integridad personal, el derecho a la vida, y el derecho al acceso a la justicia y a la protección judicial. Cabe desatacar que, dentro del análisis del primero de estos derechos, la CIDH redactó un apartado específico denominado “El deber de asegurar la integridad física, psíquica, y moral de personas afectadas por una enfermedad mental” (párr. 63). Dentro del mismo la CIDH trajo a colación un fallo de la ya inexistente Comisión Eu-

ropea de Derechos Humanos (CEDH) – Herczeffalvy vs. Austria – en el que determinaba que “el encarcelamiento de un discapacitado mental bajo condiciones deplorables y sin el tratamiento médico puede considerarse como un tratamiento inhumano o degradante” ( CIDH, Informe No. 63/99, Caso 11.427, Víctor Rosario Congo – Ecuador, 13 de abril de 1999, párr. 66). En este sentido, la CIDH entendió lo siguiente:

*La Comisión considera que la violación al derecho a la integridad física es aún más grave en el contexto del caso particular donde la víctima, en situación de prisión preventiva y padeciendo una enfermedad mental, se encontraba bajo la custodia del Estado en una situación de particular vulnerabilidad (CIDH, Informe No. 63/99, Caso 11.427, Víctor Rosario Congo – Ecuador, 13 de abril de 1999, párr. 67).*

Como puede observarse, la CIDH – a pesar de haber carecido de instrumentos vinculantes específicos para analizar los derechos en cuestión (dado que el Informe de Fondo es de comienzos del año 1999, momento en el que la CIADDIS aún no había sido creada) – logró vincular los derechos humanos violados por el Estado de Ecuador con la situación específica de las personas con discapacidad a la luz de otros documentos del *soft law* en la materia.

## **5.2. La Corte Interamericana de Derechos Humanos y la protección de las personas con discapacidad**

Hasta mediados del año 2016, la Corte IDH ha tenido la oportunidad de pronunciarse acerca de los derechos de las personas con discapacidad en cuatro ocasiones. La primera de ellas – a mediados del año 2006 – fue el caso “*Ximenes Lopes vs. Brasil*” relativo a la responsabilidad internacional del Estado por la muerte y maltratos a los que fue sometido el Sr. Ximenes Lopes

en una institución mental, así como por la falta de investigación y sanción de los responsables por lo ocurrido (Corte IDH, Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149). El segundo caso en el que se abordan vulneraciones a los derechos humanos de personas con discapacidad es “*Furlan vs. Argentina*” en el año 2012. En dicha ocasión, el objeto de la controversia giraba en torno el incumplimiento de las obligaciones contraídas por el Estado en virtud de la CADH como consecuencia de una demora excesiva en la resolución de un proceso civil por daños y perjuicios en contra del Estado, de cuya respuesta dependía el tratamiento médico de Sebastián Furlan, una persona con discapacidad (Corte IDH, Caso Furlan y familiares vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246). Tres meses después, la Corte IDH hizo alusión nuevamente a la discapacidad en la sentencia “*Artavia Murillo vs. Costa Rica*” en donde se pronunció a los efectos de decidir la compatibilidad o no de la declaración de inconstitucionalidad del Decreto Ejecutivo que regulaba la técnica de Fecundación In Vitro (FIV) en el Estado con la CADH (Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros – “Fecundación in vitro” – vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257). Finalmente, en agosto de 2013, el Tribunal emitió la sentencia “*Leopoldo Lucero vs. Chile*” relacionada con la falta de investigación y reparación integral por actos de tortura llevados a cabo durante la detención ilegal de la víctima, una persona con discapacidad física y mental (Corte IDH. Caso García Lucero y otras vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267).

Para entender el desarrollo jurisprudencial de la Corte IDH es importante destacar que, al momento de dictar la primera sentencia en materia de discapacidad – esto es, en julio de 2006 – aún no se había aprobado el texto definitivo de la CIDPD ni de su Protocolo Facultativo, con lo cual, la Corte IDH no tuvo la posibilidad de establecer el alcance de los derechos consagrados en la CADH a la luz de las disposiciones establecidas en la CIDPD. Por el contrario, el Tribunal debió desarrollar estándares en materia de discapacidad únicamente a la luz de la CIADDIS y los instrumentos de *soft law* existentes en ese entonces, en especial las Normas Uniformes de la ONU, de conformidad con el artículo 29.b) de la CADH.

A pesar de ello, llama la atención que en el caso Ximenes Lopes la Corte IDH logró desarrollar pautas jurisprudenciales con una profundidad mayor que en las sentencias posteriores, cuando la CIDPD ya se encontraba abierta a la firma, y por lo tanto podía ser utilizada por la Corte IDH para contribuir a la consagración de estándares jurídicos regionales sólidos que garanticen los derechos de las personas con discapacidad. En cambio, como ya ha sido expuesto en el apartado anterior, lo que marca una gran diferencia respecto del quiebre que implicó la entrada en vigor de la CIDPD es el desarrollo de las Observaciones Generales en materia de discapacidad de los órganos del Sistema Universal.

A los efectos de profundizar el análisis del tratamiento que se le ha dado a la protección de los derechos de las personas con discapacidad en el Sistema Interamericano de la mano de la Corte IDH, se presentarán en forma más detallada los diversos argumentos utilizados por el Tribunal en cada una de las sentencias mencionadas para consagrar la protección de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad.

---

### **5.2.1. Corte IDH, Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006**

El caso Ximenes Lopes es sumamente emblemático por ser el primero relativo a la vulneración de los derechos de las personas con discapacidad en tramitar ante la Corte IDH – y el primero en que se condena al Estado de Brasil – por lo que representó un fuerte desafío para el Tribunal al momento de desarrollar estándares en materia de derechos humanos y discapacidad. Como se anunció anteriormente, los hechos versaron sobre la responsabilidad internacional del Estado por la muerte y maltratos a los que fue sometida la víctima en un hospital privado contratado por el Estado para prestar servicios de atención psiquiátrica, así como por la posterior falta de investigación y sanción de los responsables.

En esta oportunidad, el Tribunal dedicó un apartado exclusivamente para visibilizar la situación de vulnerabilidad que enfrentan las personas con discapacidad, quienes “a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición” (párr. 105). Sin embargo, la Corte IDH no cuestiona el internamiento involuntario de Damiao Ximenes Lopes en un centro de salud mental, tal vez porque – como se mencionó – se trata de un caso previo a la entrada en vigor de la CIDPD, la cual proscribe la internación involuntaria (cfr. artículo 25).

No obstante, el Tribunal establece que las personas con discapacidad mental tienen acceso a una atención de salud, la cual:

*Debe tener como finalidad principal el bienestar del paciente y el respeto a su dignidad como ser humano, que se traduce en el deber de adoptar como principios orientadores del tratamiento psiquiátrico, el respeto a la intimidad y a la autonomía de las*

---

*personas* (Corte IDH, Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 130).

Para arribar a esta conclusión, la Corte IDH tomó como fundamentos el “alto grado de intimidación que caracteriza los tratamientos de las enfermedades psiquiátricas” (párr. 106), el fuerte control o dominio por parte del personal médico encargado del cuidado de los pacientes (párr. 129), y el desequilibrio de poder existente entre los pacientes y el personal médico responsable de su tratamiento (párrs. 107 y 129). Por otra parte, para que la atención de salud mental responda al “mejor interés del paciente”, es necesario que todo sistema de salud cuente con ciertas características, destacándose que:

*La atención de salud mental debe estar disponible a toda persona que lo necesite. Todo tratamiento de personas que padecen de discapacidades mentales (...) debe tener como objetivo preservar su dignidad y su autonomía, reducir el impacto de la enfermedad, y mejorar su calidad de vida* (Corte IDH, Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 109).

Así otro punto que vale la pena destacar es la aplicación de los principios de responsabilidad internacional en el caso bajo análisis, estableciendo que los Estados Parte tienen el deber de regular y fiscalizar “toda la asistencia de salud prestada a las personas bajo su jurisdicción” (párr. 89), y que su incumplimiento genera responsabilidad internacional “en razón de que los Estados son responsables tanto por los actos de las entidades públicas como privadas que prestan atención de salud” (párr. 83).

En relación con el deber de cuidar, la Corte IDH manifestó que debido a la particular situación de vulnerabilidad en que se encuentran las personas con discapacidad cuando se hallan en instituciones psiquiátricas, los cuidados de que son titulares alcanzan su máxima exigencia (párr. 140). En cuanto al deber de regular, la Corte IDH determinó que, a fin de evitar cualquier amenaza al derecho a la vida y a la integridad, los Estados Parte tienen el deber de regular y supervisar, de manera permanente, que en las instituciones de salud se les garantice un tratamiento digno, humano y profesional a las personas con discapacidad mental. A los efectos de asegurar el cumplimiento de lo anterior, los Estados deben “crear mecanismos adecuados para 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” (párrs. 99 y 108).

### **5.2.2. Corte IDH, Caso Furlan y familiares vs. Argentina. Sentencia de 31 de agosto de 2012**

La sentencia contra el Estado argentino se focaliza en la determinación de la violación del derecho de acceso a la justicia y debido proceso, consagrados en los artículos 8 y 25 de la CADH. En particular se basa en las demoras injustificadas en la tramitación del proceso civil iniciado por los familiares de Sebastián Furlan, quien a los 14 años de edad adquirió una discapacidad mental producto de un accidente en instalaciones del Ejército argentino abandonadas, que eran frecuentadas como parque de recreación.

En este orden de ideas, a pesar de que el caso constituye un aporte importante en la determinación de la razonabilidad del plazo para los procesos de naturaleza civil, la Corte IDH perdió la oportunidad de sentar precedentes

claros en materia de acceso a la justicia de las personas con discapacidad. Al respecto, el Tribunal centró su análisis en las garantías judiciales, particularmente en el derecho de Furlan a ser oído, a través de la participación del asesor de menores en el proceso civil por daños y perjuicios. Esto demuestra que el tratamiento del caso tomó como pilar los estándares relativos al acceso a la justicia de los niños, cuando en realidad la víctima fue menor de edad únicamente durante los dos primeros años del proceso civil, siendo que éste se extendió por más de doce (Corte IDH, Caso Furlan y familiares vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246).

De esta forma, la perspectiva abordada la Corte IDH deja de lado estándares fundamentales en materia de acceso a la justicia de las personas con discapacidad, contemplados en el artículo 13 de la CIDPD, en virtud de lo cual los Estados deben garantizar el acceso a la justicia de personas con discapacidad en igualdad de condiciones que las demás, mediante ajustes de procedimiento que faciliten *“el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos [...] en todos los procedimientos judiciales”*.

### **5.2.3. Corte IDH, Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") vs. Costa Rica. Sentencia de 28 noviembre de 2012**

Como se refirió anteriormente, la sentencia “Artavia Murillo” versó sobre los efectos de la sentencia emitida por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica de 15 de marzo de 2000, mediante la cual se declaró inconstitucional el Decreto Ejecutivo que regulaba la técnica de Fecundación In Vitro (FIV) en el Estado de Costa Rica. Esta prohibición generó que algunas de las víctimas del caso debieran interrumpir el tratamiento médico

que habían iniciado, mientras que otras se vieron obligadas a viajar a otros países para poder acceder a la FIV (Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros – "Fecundación in vitro" – vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257).

En esta oportunidad la Corte IDH realizó una interpretación con suma minuciosidad del alcance del artículo 4 de la CADH desde los principales métodos interpretación jurídica, para luego examinar la severidad de la prohibición de la fecundación FIV como consecuencia de la discriminación indirecta por el impacto desproporcionado respecto a discapacidad, género y situación económica.

Para la cuestión que ocupa el presente trabajo, si bien resulta positivo que la Corte IDH realice un análisis para demostrar que la infertilidad conlleva a que una persona presente una discapacidad, es posible sostener que los argumentos que se utilizan generan ciertas dudas en relación a su compatibilidad con el modelo social que predomina en la actualidad. Es decir, emplear el término "enfermedad" para demostrar que la infertilidad es una discapacidad (párr. 288), implica retroceder nuevamente hacia la concepción biológica de discapacidad. El modelo social justamente busca apartarse de la consideración médica de la discapacidad, al enfatizar que la discapacidad no es una condición que radique en el individuo, sino en la barrera impuesta por la sociedad. Pese a los esfuerzos de la Corte IDH, esta construcción teórica no refleja de manera clara esta interacción entre deficiencia y discapacidad (Bregaglio Lazarte, 2014).

#### **5.2.4. Corte IDH, Caso García Lucero y otras vs. Chile. Sentencia de 28 de agosto de 2013**

Los hechos del caso versan sobre la responsabilidad internacional del Estado de Chile por el incumplimiento de la obligación de investigar de forma inmediata y *ex officio* la detención del señor García Lucero por Carabineros en Santiago de Chile, en el año 1973. Desde ese entonces y hasta 1975 – momento en que el Sr. García Lucero fue expulsado de Chile – estuvo incomunicado sin que se formularan cargos en su contra y torturado (párr. 80).

En este sentido, es importante tener en cuenta que el Estado aceptó la competencia de la Corte IDH el 21 de agosto de 1990, por lo que el Tribunal no pudo pronunciarse por los hechos ocurridos con anterioridad a esa fecha, quedando fuera de su competencia la detención y las torturas que sufrió el Sr. García Lucero. En otras palabras, la Corte IDH sólo pudo entender respecto del incumplimiento o no de la obligación de investigar con posterioridad a la aceptación de su competencia por parte de Chile.

En lo que interesa al presente artículo, la perspectiva de discapacidad se vio presente cuando la Corte IDH remarcó la importancia de la celeridad de los procesos judiciales cuando se involucran a personas con discapacidad (párr. 246). Empero, ello sólo repercutió al momento de ordenar las indemnizaciones por daño material, que fueron sólo por razones de equidad; incluso, cabe recalcar que la Corte IDH, al analizar el artículo 8 de la CADH no toma en consideración lo dispuesto por el 13 de la CIDPD, siendo que justamente la víctima era una persona con discapacidad (Corte IDH. Caso García Lucero y otras vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267).

En definitiva, a 5 años de la entrada en vigencia de la CIDPD, una vez más la Corte IDH renuncia a la oportunidad de determinar estándares en

---

materia de debido proceso legal y acceso a la justicia para la minoría más grande a nivel mundial (ONU, 2013)<sup>5</sup>.

## **6. Conclusiones**

La historia como la conocemos ha estado siempre plagada de discriminaciones, marginaciones y maltratos. El mundo lleva sobre sus espaldas incontables situaciones en las que las mayorías oprimen y segregan a las minorías, e, indefectiblemente, esta realidad se halla presente en la actualidad.

Con la creación de los primeros documentos sobre derechos humanos se logró un gran triunfo en materia de igualdad y de dignidad humana.

Sin embargo, lo escrito en los papeles no se ve siempre materializado, y, como ha podido observarse a lo largo de estas páginas, ello es lo que ocurre con las personas con discapacidad.

El avance logrado en el tiempo, permitiendo abandonar un modelo de prescindencia, para luego arribar a un modelo rehabilitador y finalmente a un modelo social o de derechos humanos, es innegable

Existen claras distinciones entre el Sistema Interamericano y el Sistema Universal. Es imperante destacar la diferencia existente entre la CIADDIS y la CIDPD. La CIADDIS, es, a comparación de la CIDPD, sumamente escueta y superficial al regular los derechos de las personas con discapacidad y las obligaciones de los Estados Parte. En cambio, la CIDPD logra un acabado prácticamente perfecto en sus líneas, procurando proteger a las personas con discapacidad de potenciales violaciones a sus derechos humanos.

En relación a los dos comités, cabe mencionar que el CRPD tiene facultades mucho más amplias que el CEDDIS, lo cual pareciera condecirse justa-

---

<sup>5</sup>Disponible en: <http://www.un.org/disabilities/convention/pdfs/factsheet.pdf>

mente con la profundidad de sus respectivas convenciones. Esta cuestión debe ser tomada en consideración sobre todo si se observa que la CIADDIS no admite en su texto que la CIDH o la Corte IDH tengan ningún tipo de competencia material sobre ella.

La Corte IDH ha tratado la cuestión de discapacidad en los últimos fallos en forma superficial. Este punto es por demás preocupante, ya que denota una carencia de preocupación por la situación en la que se encuentran las personas con discapacidad que debe ser imperantemente remediada.

## 7. Referencias bibliográficas

BREGAGLIO LAZARTE, R. (2014): “La incorporación de la discapacidad en el Sistema Interamericano: principales regulaciones y estándares post-convención”, Beltrão y otros (coordinadores), en *Derechos Humanos de los Grupos Vulnerables*, Barcelona: DHES, Red de Derechos Humanos y Educación Superior.

QUINN, G., DEGENER, T. (2002): *Derechos humanos y discapacidad: uso actual y posibilidades futuras de los instrumentos de derechos humanos de las Naciones Unidas en el contexto de la discapacidad*, Nueva York: Naciones Unidas.

PALACIOS, A., BARIFFI, F. (2007): *La discapacidad como una cuestión de derechos humanos: una aproximación a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, Madrid: Ediciones Cinca.

PALACIOS, A. (2008): *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, Madrid: Ediciones Cinca.

---

STEIN, M. (2007): "Disability Human Rights", en *California Law Review*, Vol. 95, 75, pp. 75 a 122.

*Decisiones en el Sistema Interamericano*

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149.

Corte IDH. Caso Furlan y familiares vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.

Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros – "Fecundación in vitro" – vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257.

Corte IDH. Caso García Lucero y otras vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267.

CIDH. Informe No. 63/99, Caso 11.427, Víctor Rosario Congo – Ecuador, 13 de abril de 1999.

*Decisiones en el Sistema Universal*

CEDAW. Observación General No. 24, La mujer y la salud, 20 período de sesiones, 1999.

Comité de DDHH. Observación General No. 7, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Artículo 7 - Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, 16 período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7, 1982.

Comité de DESC. Observación General No. 5, Personas con discapacidad, 11 período de sesiones, 1994, U.N. Doc. E/C.12/1994/13, 1994.

CRPD. Observación General No. 1, Artículo 12, Igual reconocimiento como persona ante la ley, 11 período de sesiones, 2014, CRPD/C/GC/1.

*Documentos del Sistema Interamericano*

OEA (1999). *Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad.*

OEA (2006). *Declaración Decenio de las Américas por los Derechos y la Dignidad de las Personas con Discapacidad.*

*Documentos del Sistema Universal*

ONU (1971). *Declaración de los Derechos del Retrasado Mental.*

ONU (1975). *Declaración de los Derechos de los Impedidos.*

ONU (1993) *Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad.*

ONU (2006) *Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad.*

ONU (2006) *Protocolo Facultativo a la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad.*