



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS PENALES

ESTATUTO DE LA DISCAPACIDAD MENTAL
Y REGULACIÓN DETERMINANTE DE DEBERES DE CUIDADO
DE INTERNADOS EN RÉGIMEN PSIQUIÁTRICO

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

MARCELA PAZ HENRÍQUEZ FAURÉ

PROFESOR GUÍA: FELIPE ABBOTT MATUS

Santiago de Chile

2018

DEDICATORIA

*A mi padre, por todos estos años;
a mi hermano, por ser siempre mi mejor colega;
a mi hermana, porque siempre estará protegida.*

*A Olaya, por ser testigo y apoyo en este camino...
A Carolina, Lorena y David, por ser los mejores compañeros de ruta...*

Primum non nocere

RESUMEN

A través de esta investigación se describe el marco jurídico actual de Chile referente a las personas con discapacidad mental, especialmente en relación a las normas que afectan la capacidad jurídica, la autodeterminación y los sistemas de apoyo, el derecho a la libertad personal, y su relación con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

En una primera parte se definen los principales conceptos que informan a toda la legislación en materia de discapacidad, y que constituyen parte fundamental en la nueva forma de entenderla. Se describe luego el estatuto jurídico nacional vigente, incluyendo las distintas vías por medio de las cuales la capacidad jurídica, la autodeterminación y la libertad personal se ven afectadas, ya en sede civil, penal o administrativa, sea a través del proceso de interdicción junto a la sustitución de voluntad, o con la aplicación de medidas de seguridad y la consecuente internación en régimen psiquiátrico. Se continúa con la situación en la que se encuentran los sujetos una vez institucionalizados, su relación con el sistema de salud, con sus cuidadores, y con aquellos encargados de velar por la protección de sus derechos.

Finalmente se desarrollan los derechos de autodeterminación, de libertad personal y los sistemas de apoyo según la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, incluyendo la nueva forma de entender la discapacidad como una capacidad jurídica distinta, que no tiene que ver con anular la capacidad de obrar -como se ha entendido hasta ahora-, sino que tiene que ver con ejercer los derechos de una manera diferente. Junto a ello, se hace una aproximación a ciertos aspectos actuales de las legislaciones de algunos Estados Partes, con respecto a los principios de autodeterminación, libertad personal y sistemas de apoyo de la forma en que están planteados en la Convención.

TABLA DE CONTENIDO

DEDICATORIA	ii
RESUMEN	iii
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	
DEFINICIONES	
1.1. Generalidades	5
1.2. La Capacidad, discapacidad e incapacidad	5
1.2.1. Capacidad	5
1.2.2. Discapacidad	7
1.2.3. Incapacidad	12
1.3. Loco, Demente, enajenado mental, discapacitado mental, discapacitado psicosocial	14
1.4. La imputabilidad e inimputabilidad	17
1.5. Interdicción y medidas de seguridad	19
CAPÍTULO II	
ESTATUTO JURÍDICO DE LA DISCAPACIDAD MENTAL EN CHILE	
2.1. Marco Legal	21
2.1.2. El Proceso Administrativo de Calificación	22
2.1.2.1. La Calificación	22
2.1.2.2. La Certificación	25
2.1.2.3 La Inscripción	25
2.1.3. La Interdicción	26
2.1.4. Nombramiento de Curador	28
2.1.4.1. Reglas Generales	28

2.1.4.2.	Curadurías del discapacitado mental contempladas en leyes especiales: Ley 18.600 _____	29
2.1.5.	Medidas de Seguridad _____	30
2.1.6.	Enajenación mental sobreviniente en sede penal _____	31
2.2.	Situación y estado de los discapacitados mentales en régimen psiquiátrico general y psiquiátrico forense _____	32
2.2.1.	Generalidades _____	32
2.2.2.	Internación psiquiátrica _____	33
2.2.2.1.	Internación voluntaria _____	33
2.2.2.2.	Internación no voluntaria _____	34
2.2.2.2.1.	Internación de urgencia _____	34
2.2.2.2.2.	Internación administrativa _____	35
2.2.2.2.3.	Internación Judicial: Medidas de Seguridad _____	35
2.2.3.	Tratamiento durante la internación _____	36
2.2.4.	Derechos de la personalidad _____	37
2.2.4.1.	La Información _____	37
2.2.4.2.	La Autodeterminación _____	38
2.2.4.3.	La Privacidad y La Integridad _____	38
2.2.4.4.	El Alta _____	38

CAPÍTULO III

DEBERES DE CUIDADO AL INTERIOR DE LOS RECINTOS HOSPITALARIOS EN INTERNACIÓN SIQUIÁTRICA

3.1.	Generalidades _____	40
3.1.1.	Medidas de Contención _____	41
3.1.2.	Tratamiento _____	44

3.1.3. Salvaguarda y protección	44
3.2. Responsabilidad ante hechos que causen daño	44
3.2.1. Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las Personas con Enfermedades Mentales	44
3.2.2. Responsabilidad de los Profesionales de la Salud a través de los protocolos de actuación	46

CAPÍTULO IV

LA AUTODETERMINACIÓN, LA LIBERTAD PERSONAL Y LOS SISTEMAS DE APOYO: ALGUNAS CONSIDERACIONES

4.1. El Nuevo Modelo	49
4.2. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad	50
4.2.1. La Autodeterminación	52
4.2.2. El Derecho a la Libertad Personal	55
4.2.3. Los Sistemas de Apoyo	57
4.3. Legislación chilena y Derecho comparado: estado actual conforme a los informes enviados al Comité	59
4.3.1. La Autodeterminación	59
4.3.2. El Derecho a la Libertad Personal	63
4.3.2.1. Medidas de Seguridad	65
4.3.3. Los Sistemas de Apoyo	66
CONCLUSIONES	68
BIBLIOGRAFÍA	73

INTRODUCCIÓN

La Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad tiene como propósito lograr el pleno goce de los derechos, en condiciones de igualdad y dignidad, de todas las personas con discapacidad, incluyendo a aquellas con enfermedades mentales. La innovación que presenta este instrumento, al señalar a aquellas personas que sufren enfermedades mentales como discapacitados, que tienen signos, terapias y rehabilitación distinta a otras discapacidades, ha cambiado la forma en que son tratadas en la sociedad¹ y ya no solo marginadas y recluidas indefinidamente en instituciones de internación psiquiátrica.

Reconoce también que el mayor obstáculo para la inclusión de los discapacitados mentales son las barreras sociales impuestas históricamente desde la ignorancia de la enfermedad. Sin embargo, la forma en que señala se debe intervenir, es sobre la igualdad y la no discriminación, protegiendo contra abusos, violencia o explotación; asegurar la igualdad de trato en los derechos fundamentales, y asegurar la igualdad de oportunidades².

Los mecanismos que señala y que serían fundamentales en lograr la igualdad y la no discriminación, son el respeto a la autonomía individual y el reconocimiento de la capacidad jurídica. “En este sentido, el artículo 12 de la Convención es de grandes y profundas implicaciones para las personas con discapacidad intelectual y con discapacidad mental, pues es aquí donde se puntualiza el principal cambio de paradigma que introduce la Convención, esto es, pasar de un modelo tutelar o de sustitución de la persona con discapacidad a un modelo de apoyo de la persona con discapacidad. Este último modelo

¹ FERNÁNDEZ, M. T. (Noviembre de 2010). La discapacidad mental o psicosocial y la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Revista de Derechos Humanos(11), 10-17. Obtenido de <http://www.repositoriocdpd.net:8080/handle/123456789/1578?show=full>

² *Ibidem*

demanda garantizar para la persona con discapacidad los apoyos que le fueran necesarios, en virtud de su condición particular y de sus requerimientos personales, con el fin de que pueda ejercer plenamente y por sí misma su autonomía y todos sus derechos.”³ Dentro de esta autonomía, se les reconoce el derecho de elegir dónde y con quien vivir, independiente e insertos en la sociedad; el establecer que las medidas coercitivas son una vulneración a sus derechos fundamentales; erradicar los prejuicios y estereotipos.

El Gobierno de Chile desde el año 2000 estableció un modelo basado en estos principios. El Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría de ese año se centró en la inclusión social, en el respeto a los derechos y al de las familias ⁴. Continuando así con la tendencia iniciada por el DS 570/98 centrándose en resolver las limitaciones que provenían del medio social y no sólo de la enfermedad en sí. Sin embargo, Chile sigue manteniendo grandes índices de trastornos mentales y constituye la principal fuente de carga de enfermedad, “un 23,2% de los años de vida perdidos por discapacidad o muerte están determinados por las condiciones neuro-psiquiátricas.”⁵

Por otro lado se ha hecho un gran esfuerzo en la prevención de las enfermedades mentales y en aumentar el número de usuarios en terapias ambulatorias, haciéndose cargo también de las necesidades y del seguimiento de pacientes, sus familias y sus cuidadores cuando corresponda.⁶ Dentro de esta

³ Op.cit 1

⁴ “El Marco Normativo del Plan Nacional de Salud Mental estableció un modelo basado en una atención inserta en la comunidad que permitiera la inclusión social de usuarios y usuarias, donde se respetaran sus derechos y el de sus familias, y que entregara de modo eficiente y sostenido una respuesta como Estado de Chile a todos los ciudadanos y ciudadanas que sufren enfermedades mentales.” CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2017). Plan Nacional de Salud Mental 2017-2025. Santiago: Ministerio de Salud Obtenido de <http://www.minsal.cl/wp-content/uploads/2017/12/PDF-PLAN-NACIONAL-SALUD-MENTAL-2017-A-2025.-7-dic-2017.pdf>

⁵Ibídem.

⁶ “Según el programa de salud mental del Ministerio de Salud, las actividades y tratamientos de rehabilitación, así como el diagnóstico y tratamiento farmacológico, psicosocial y psicoterapéutico ambulatorio de personas con todo tipo de trastornos mentales -referidos mediante interconsulta por el equipo de salud general de atención primaria, de otros servicios clínicos o de urgencias- las realiza el Equipo de Salud Mental y Psiquiatría Ambulatoria mediante un conjunto de prestaciones o actividades especializadas” LAMBERT, M. P. (2014). Situación de las personas con discapacidad. Valparaíso: Biblioteca del

misma vía, el Estado ha desarrollado programas de apoyo para aquellos que no pueden tener vida independiente y que carecen de familia, también de carácter ambulatorio, orientado a los principios planteados por la Convención en relación a la inclusión social y al aumento de la autonomía.⁷

De esta manera desde los años 90, cuando el programa de salud mental correspondía a 4 instituciones psiquiátricas, con un 70% de uso de camas de alta estadía -de los cuales el 80% de ellos no necesitaban de internación -, al año 2015 se han reducido en un 80% el uso de camas de alta estadía, pacientes que fueron referidos a sistemas ambulatorios y aumentado los hogares y residencias protegidas.⁸

A través de esta investigación se desarrollará el marco jurídico actual de nuestro país, referente a las personas con discapacidad mental, especialmente en relación a las normas que afectan la capacidad jurídica y los sistemas de apoyo, la autodeterminación, el derecho a la libertad, y su relación con la Convención.

En una primera parte se definirán los principales conceptos que informan a toda la legislación en materia de discapacidad, y que constituyen parte fundamental en la nueva forma de entenderla.

Congreso Nacional. Obtenido de https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/20368/5/BCN_%20discapacidad%20mental%20y%20cuidados_fina_l_v2.pdf

⁷ “El Programa de vida independiente es un dispositivo de acompañamiento ambulatorio a personas que pueden vivir en forma independiente, con supervisión parcial. Esta centrado en la persona y orientado a mantener su autonomía, independencia, e inclusión en la comunidad.

Los programas residenciales, son lugares de estadía que cuentan con personal técnico, con asesoría y supervisión de un profesional del equipo de salud mental y psiquiatría ambulatoria, otorga cuidados básicos a pacientes con discapacidad y sin soporte familiar”. CHILE, op.cit 2

⁸ “Cobertura global de tratamiento: Aproximadamente el 22% de las personas afectadas por un trastorno de salud mental: Depresión: 35% Esquizofrenia: 30% Personas con Discapacidad Mental: 348.057 66% intelectual 33% psíquica. Hogares Protegidos:141 Residencias Protegidas: 42 Para un total de 1737 personas” GÓMEZ, M. (2016). Discapacidad Mental en Chile. Santiago: Ministerio de Salud. Obtenido de <https://www.camara.cl/pdf.aspx?prmID=52952&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION>

Se describirá luego el estatuto jurídico vigente en nuestro país, incluyendo las distintas vías por medio de las cuales la capacidad jurídica, la autodeterminación y la libertad personal de los sujetos se ve afectada, ya en sede civil, penal o administrativa, sea a través del proceso de interdicción junto a la sustitución de voluntad, o con la aplicación de medidas de seguridad y la consecuente internación en régimen psiquiátrico.

Se continuará con la situación en que se encuentran los sujetos una vez institucionalizados, su relación con el sistema de salud, con sus cuidadores, y con aquellos encargados de velar por la protección de sus derechos.

Finalmente se desarrollarán los derechos de autodeterminación, de libertad personal y los sistemas de apoyo según la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, incluyendo la nueva forma de entender la discapacidad como una capacidad jurídica distinta, que no tiene que ver con anular la capacidad de obrar -como se ha entendido hasta ahora-, sino que tiene que ver con ejercer los derechos de una manera diferente. Junto a ello, se hará una aproximación a ciertos aspectos actuales de las legislaciones de algunos Estados Partes con respecto a los principios de autodeterminación, libertad personal y sistemas de apoyo de la forma en que están planteados en la Convención.

CAPÍTULO PRIMERO

DEFINICIONES

1.1. Generalidades

Los principales conceptos que informan a toda la legislación en materia de discapacidad, y que constituyen parte fundamental en la nueva forma de entenderla, se describen a continuación con el objeto de fijar con claridad el sentido en que serán usados cada uno de ellos durante todo el desarrollo del trabajo. Especial detención habrá en el concepto de discapacidad, por constituir la principal innovación en esta materia.

1.2. La Capacidad, discapacidad e incapacidad

1.2.1. Capacidad

Desde un punto de vista jurídico, la capacidad es definida como la “aptitud legal para ser sujeto de derechos y obligaciones”⁹. Es la llamada capacidad de goce o jurídica y que constituye “uno de los atributos esenciales de la personalidad”, naciendo al mismo tiempo que el individuo.¹⁰ Por lo tanto, está entonces en todas las personas y de similar forma. “Ésta supone la aptitud de las personas para la mera tenencia y goce de los derechos y que es una, indivisible, irreductible y esencialmente igual, siempre y para todos los nacidos”¹¹.

⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2014). Diccionario de la Lengua Española. Madrid: Espasa. Obtenido de <http://www.rae.es/>

¹⁰ FRIGERIO CASTALDI, C., & LETELIER AGUILAR, C. (1992). Sobre la capacidad de los dementes y sordomudos (especialmente de aquellos que no pueden darse a entender por escrito). *Revista Chilena de Derecho*, 19(2), 285-298. Obtenido de <https://www.jstor.org/stable/41608920>

¹¹ RODES LLORET, F. (2006). *Enfermedad Mental. Aspectos Médico Forenses*. Madrid: Diaz de Santos. Obtenido de https://www.academia.edu/12059500/Enfermedad_mental_aspectos_m%C3%A9dico-forenses_-_Fernando_Rodes_Lloret

Por otro lado, junto a este concepto, se encuentra la capacidad de ejercicio o de obrar que es la “aptitud para ejercer personalmente un derecho y el cumplimiento de una obligación.”¹² Es la aptitud para el ejercicio de los derechos y requisito esencial para que los actos jurídicos realizados en consecuencia tengan validez. La diferencia radica en que esta capacidad de ejercicio no está ni en todas las personas ni de la misma forma, y que el propio ordenamiento jurídico suprime, condiciona, limita o restringe, y es, por lo tanto, la que puede ser objeto de discusión en la validez de los actos de los individuos, cobrando importancia en la declaración de interdicción, en la aplicación de medidas de seguridad, en la declaración de incapacidad, como también en la revocación de todas ellas.

Para que esta capacidad de ejercicio pueda surtir efecto, es necesario que se den ciertas circunstancias que permitan al individuo tener una voluntad libre y consciente. “Exige, por tanto, ciertas condiciones de madurez psíquica (una edad mínima) y de salud mental. Los elementos integrantes de la capacidad, desde el punto de vista médico legal son: una suma de conocimientos acerca de los derechos y deberes sociales y de las reglas de la vida en sociedad, un juicio suficiente para aplicarlos en un caso concreto y la firmeza de voluntad precisa para inspirar una libre decisión. Estos elementos desde el punto de vista práctico pueden reducirse a dos: la inteligencia y la voluntad necesarias para obrar con conocimiento en un determinado momento.”¹³ Es por esto que, así como la voluntad y la inteligencia no están presente en todos los hombres de la misma manera, la propia ley niega validez a los actos realizados por esa persona. En la medida que las discapacidades mentales afecten a la voluntad y a la inteligencia

¹² REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, op.cit 5

¹³ RODES, op.cit 5

de los sujetos, se constituirán en modificadores de la capacidad, ya sea suprimiendo, condicionando, limitando o restringiendo.¹⁴

En el ordenamiento jurídico chileno la capacidad es la regla general: el artículo 1446 del Código Civil así lo dispone: “Toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces”¹⁵; por su parte el artículo 1446 del mismo cuerpo legal inciso final señala que “La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra.”¹⁶

1.2.2. Discapacidad

La Discapacidad “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. 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”¹⁷.

¹⁴ «la capacidad de obrar es variable, no existe en todos los hombres ni se da en ellos en el mismo grado. Así como para la capacidad de derecho basta la exigencia de la persona, para la capacidad de obrar se requiere inteligencia y voluntad, y como estas condiciones no existen en todos los hombres ni siempre en el mismo grado, la ley la niega unas veces en absoluto y otras la limita y condiciona». Rodas, op.cit 5

¹⁵ “Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y los sordos o sordomudos que no pueden darse a entender claramente. Sus actos no producen ni aun obligaciones naturales, y no admiten caución. Son también incapaces los menores adultos y los disipadores que se hallen bajo interdicción de administrar lo suyo. Pero la incapacidad de las personas a que se refiere este inciso no es absoluta, y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos, determinados por las leyes.

Además de estas incapacidades hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos.” Artículo 1447. CHILE. MINISTERIO DE JUSTICIA. (2000). Código Civil. Santiago, Chile: Diario Oficial. Obtenido de https://www.leychile.cl/Consulta/nav_vinc_modificacion?idNorma=3551&tipoParte=0&idParte=&fechaVigencia=2004-05-17&clase_vinculacion=MODIFICACION

¹⁶ Ibídem

¹⁷ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. (2006). Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad. Nueva York: ONU. Obtenido de <http://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>

La definición anterior es el concepto más actualizado de discapacidad, aceptado por la comunidad científica y apoyado por las organizaciones de derechos humanos del mundo; que busca la modificación de legislaciones, políticas y programas de los países que han adscrito a la Convención¹⁸, y que se engloba dentro de lo que se ha llamado el Modelo de discapacidad social¹⁹.

Esta definición, sin embargo, es el resultado de la evolución de los distintos conceptos de discapacidad a través de la historia, y que fueron siendo recogidos consecutivamente por las distintas legislaciones internacionales y de derecho comparado correspondiente a cada época, lo que explica la gran diversidad de soluciones jurídicas dentro de un mismo ordenamiento de cada Estado, y que depende del concepto preponderante en cada tiempo histórico en que la norma vigente tuvo nacimiento. La diversidad de los conceptos de discapacidad que se tuvieron en cuenta resultó incluso en una serie de contradicciones dentro de un mismo ordenamiento. Actualmente unificar el concepto y sistematizar en una estructura coherente el estatuto de la discapacidad en la legislación interna de cada país representa uno de los mayores desafíos en la materia.

Hasta principios del siglo pasado, la discapacidad era considerada fuente de “crimen, pobreza o promiscuidad”²⁰, no siendo hasta los años 60 donde se produce un cambio hacia un concepto más positivo y de competencias, originado básicamente por los movimientos sociales de los propios discapacitados, el

¹⁸ OBSERVATORIO DE DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD MENTAL. (2014). Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad Mental: Diagnóstico de la Situación en Chile. Santiago, Chile: Observatorio Discapacidad Mental. Obtenido de <https://www.senadis.gob.cl/descarga/i/3330>

¹⁹ PADILLA-MUÑOZ, A. (enero-junio de 2010). Discapacidad: contexto, concepto y modelos. *Revista Colombiana de Derecho Internacional*(16), 381-414. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/ilrdi/n16/n16a12.pdf>

²⁰ GONZÁLEZ TORRES, M. C., & PERALTA, F. (mayo-agosto de 2005). La autodeterminación en el contexto del retraso mental: ¿de quimera a realidad? *Revista Española de Pedagogía*, 63(231), 275-288. Obtenido de <https://www-jstor-org.uchile.idm.oclc.org/stable/23765949>

desarrollo del principio de normalización²¹, inclusión, integración, y en general el desarrollo de nuevas legislaciones de protección en relación a los derechos humanos de acceso a la educación, el trabajo y la vida en comunidad²².

Posteriormente se han propuesto diversos sistemas para entender la discapacidad, pero siempre desde un modelo médico versus un modelo social. Los más avalados han sido, en orden consecutivo temporal, el modelo médico biológico, el modelo social, el modelo de las minorías colonizadas, el modelo universal de discapacidad y el modelo biopsicosocial.²³

El modelo médico biológico plantea la discapacidad²⁴ como una consecuencia de una enfermedad, y como tal, debía entenderse de la misma manera que una patología. Por lo tanto, debía manejarse desde la perspectiva individual, a través de medidas terapéuticas o compensatorias; y en ese sentido se orientaban las políticas públicas: hacia la atención y prestación de salud. Sin embargo, esta visión condujo a una marginación de las personas discapacitadas, por centrarse en la patología y en los impedimentos que genera.

Hasta hace algunos años la OMS elaboraba la Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías en base a este modelo médico biológico. Distinguía entre “deficiencia (impairment), que describe las afecciones de órganos o sistemas orgánicos. Por ejemplo: deficiencia psicológica, deficiencia visual; la discapacidad (disability), que describe las

²¹ “Sin duda la aparición del principio de normalización ha sido el pilar esencial para el desarrollo de esta nueva reorientación en la manera de contemplar la discapacidad. Este principio propuesto por Mikkelsen ejerció un gran impacto en la forma de enfocar los servicios para las personas mentalmente retrasadas y en la promoción de movimientos de desinstitucionalización y de servicios más integrados en la comunidad. Nirje ya en 1972 se refirió a la autodeterminación como una faceta central del principio de normalización.” *Ibidem*.

²² GONZÁLEZ, op.cit 8

²³ *Ibidem*

²⁴ “La discapacidad es un problema de la persona directamente causado por una enfermedad, trauma o condición de salud, que requiere cuidados médicos prestados en forma individual por profesionales. El tratamiento de la discapacidad está destinado a obtener la cura o una mejor adaptación de la persona o un cambio de su conducta. La atención sanitaria se considera como cuestión primordial y en el ámbito político, la respuesta principal es la de modificar y reformar la política de atención a la salud”. PADILLA, op.cit 8

limitaciones que pueden encontrarse en la realización de actividades de la vida cotidiana. Por ejemplo, discapacidad para leer; la minusvalía o desventaja (handicap), que describe las eventuales consecuencias negativas en materia de inserción social. Por ejemplo, minusvalía de integración social, minusvalía de movilidad.”²⁵. Sin embargo, este concepto negativo, desde que se centra en las limitaciones que la patología genera, recibió críticas y rechazo por parte de organizaciones de personas con discapacidad y profesionales médicos por la desvalorización que implicaba centrarse en las dificultades que genera en el individuo, lo que obligó en 1995 a realizar una revisión de esta orientación, y modificó la forma de entender la discapacidad, pasando desde un modelo médico, en el que se centran en las consecuencias de las enfermedades, hacia un modelo social. Así se pasa de la Clasificación Internacional de las Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías, a la Clasificación Internacional del Funcionamiento y de las Discapacidades, donde se incluyen los conceptos de diferencia, referencia, normalidad, igualdad de oportunidades, derechos de las personas con discapacidad, participación integración y discriminación, evidenciando un cambio de mentalidad en la forma de abordar la discapacidad, considerando los derechos y necesidades de las personas.²⁶

Entonces el modelo social, plantea la discapacidad como “una construcción relacional entre la sociedad y un sujeto (individual o colectivo). La discapacidad toma cuerpo en un espacio situacional, dinámico e interactivo entre alguien con cierta particularidad y la comunidad que lo rodea”²⁷ Este modelo “sitúa la

²⁵ CHARPENTIER, P., & ABOIRON, H. (2010). Clasificación internacional de las deficiencias, discapacidades y minusvalías. *Encyclopédie Médico-Chirurgicale*, 1-6. Obtenido de <http://www.trastornosmentalesyjusticiapenal.com/wp-content/uploads/1980-clasificacion-deficiencias-discapacidad-minusvalias.pdf>

²⁶ *Ibidem*

²⁷ PADILLA, op.cit 8

génesis de la condición de discapacidad en los diversos escenarios de opresión social, inequidad y exclusión”.²⁸

Sostiene que la discapacidad nace de la interacción de las personas en un medio ambiente, en un medio social, en que destacan las limitaciones que en ese medio tiene un sujeto, y son estas limitaciones las que lo definen. Es por lo tanto responsabilidad colectiva de la sociedad crear las condiciones necesarias para que ese sujeto en esas circunstancias no evidencie desventajas con respecto al medio y no se defina como discapacitado. Es decir, los cambios necesarios son de orden social, lo que en derecho constituye un tema de derechos humanos.²⁹ Esta nueva forma de entender el tema de la discapacidad es lo que constituye el cambio en el paradigma jurídico, y que actualmente está plasmado en la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, y que eventualmente debería conducir no sólo al cambio de las legislaciones y ordenamientos jurídico de cada país, sino que a la modificación de la manera en que los individuos se relacionan con la sociedad y el lugar que ocupan en ella.

Por su parte los modelos de minorías colonizadas, el modelo universal de la discapacidad y el modelo biopsicosocial incorporan algunas variaciones a esta nueva forma de entender el problema.

El modelo de minorías colonizadas suma una mirada político activista incorporando la lucha por los derechos de las personas con discapacidad; el modelo universal plantea que la discapacidad es un fenómeno universal y para el cual todos están en una posición de riesgo, y que todos los seres humanos tienen

²⁸ “Brandt y Pope en 1991, han propuesto la discapacidad como un constructo relacional, dinámico, social e históricamente construido y como una variable dependiente, donde interactúan los individuos y su entorno, constituyendo los procesos denominados enabling-disabling. Este enfoque relacional es la definición contemporánea y vigente en la arena de los debates teóricos en el campo de la discapacidad y a partir del mismo han tenido sustento otros cuerpos teóricos al respecto.” CORTÉS-REYES, E., RIVEROS, L., & PINEDA-ORTIZ, G. (2013). Clasificación internacional del funcionamiento, la discapacidad y certificación de discapacidad en Colombia. *Revista de Salud Pública*, 15(1), 129-137. Obtenido de https://www.scielo.org/scielo.php?pid=S0124-00642013000100012&script=sci_arttext&tlng=pt

²⁹ PADILLA, op.cit 8

habilidades y falencias, pudiendo eventualmente no lograr adaptarse a todas las situaciones que se presentan; finalmente el modelo biopsicosocial “se basa en la interacción de una persona con discapacidad y su medio ambiente. El funcionamiento de un sujeto es una interacción compleja entre su estado o condición de salud (física y mental) y los factores ambientales. Éstos últimos interactúan con la persona e influyen en el nivel y la extensión de su funcionamiento. Este modelo ubica la discapacidad como un problema dentro de la sociedad y no como una característica de la persona. En éste se requiere integrar los modelos físico, psicológico y social con una visión universal de la discapacidad; clasificar y medir la discapacidad, y utilizar un lenguaje universal, neutro y positivo al momento de definir y clasificar la discapacidad”.³⁰

Actualmente este concepto es recogido en la nueva Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y la Salud donde se instaure “la terna funcionamiento/discapacidad/salud, siendo el primero el denominador genérico de la funcionalidad del ser humano, del cual el segundo representaría una gradación relativamente baja en algún aspecto, mientras que el término salud sería el puente de conexión entre ambos³¹”. La discapacidad se evaluaría desde los grados de funcionamiento del sujeto, y en relación a las estructuras, funciones, actividad y participación en el medio ambiente donde se desenvuelve.³²

³⁰ PADILLA, op.cit 8

³¹ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. (2001). Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF). Madrid, España: OMS. Obtenido de https://aspace.org/assets/uploads/publicaciones/e74e4-cif_2001.pdf

³² FERREIRA, M. (Octubre - Diciembre de 2008). Una aproximación sociológica a la discapacidad desde el modelo social: apuntes caracteriológicos. Revista Española de Investigaciones Sociológicas(124), 141-174. Obtenido de <https://www-jstor-org.uchile.idm.oclc.org/stable/40184909>

1.2.3. Incapacidad

La incapacidad es un término legal que se refiere a la imposibilidad de ciertas personas de celebrar actos jurídicos que tengan efectos en el ámbito del derecho, y que constituye la pérdida de la capacidad de obrar. Ésta última circunstancia, y por afectar un atributo de la personalidad, debe ser expresamente establecido por la ley, o declarado judicialmente, en la forma en que la misma legislación lo disponga en su caso.³³

El ordenamiento jurídico chileno en el artículo 1447 del Código Civil dispone que “Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y los sordos o sordomudos que no pueden darse a entender claramente. Sus actos no producen ni aun obligaciones naturales, y no admiten caución. Son también incapaces los menores adultos y los disipadores que se hallen bajo interdicción de administrar lo suyo. Pero la incapacidad de las personas a que se refiere este inciso no es absoluta, y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos, determinados por las leyes.

Además de estas incapacidades hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos.” Es así como el ordenamiento jurídico chileno establece la incapacidad del demente, la que debe declararse judicialmente previo informe médico legal de un perito acorde, ya sea en sede civil o penal.

Este informe deberá determinar la capacidad mental del sujeto, y la posibilidad de gobernarse o no por sí mismo, debiendo concurrir 3 criterios para que se dé curso a la declaración de incapacidad: “- Criterio cualitativo: la alteración o enfermedad tiene que afectar al conocimiento con que el sujeto realiza sus actos, al juicio para aplicar dichos actos y a la libertad volitiva que se

³³ RODES, op.cit 5

emplea, es decir, a la inteligencia y a la voluntad. - Criterio cronológico: se exige que el trastorno mental sea permanente. - Criterio jurídico: no basta con que exista enfermedad mental y que ésta sea permanente para determinar una incapacidad, sino que además se requiere que dicha enfermedad impida al sujeto gobernarse por sí mismo.”³⁴

Esta declaración de incapacidad del demente, de acuerdo a la medicina legal moderna y al concepto actual de discapacidad mental, puede revocarse, desde que es posible se produzca una “regresión de las circunstancias que motivaban la incapacidad y el sujeto ya es capaz de gobernarse por sí mismo”.³⁵

1.3. Loco, Demente, enajenado mental, discapacitado mental, discapacitado psicosocial

De acuerdo al Diccionario de la lengua española de la Real Academia, en su sentido natural y obvio, el loco es aquel “que ha perdido la razón”, y demente es el “loco o falta de juicio”; o “que padece demencia (deterioro de las facultades mentales).”³⁶ Por otro lado, desde el punto de vista de la medicina, y según lo señala la Organización Panamericana de la Salud, en la Clasificación Internacional de las Enfermedades (CIE10) el vocablo técnico demente se refiere a “un síndrome debido a una enfermedad del cerebro, de naturaleza habitualmente crónica o progresiva, en el cual existe un deterioro de múltiples funciones corticales superiores, entre las que se cuentan la memoria, el pensamiento, la orientación, la comprensión, el cálculo, la capacidad para el aprendizaje, el lenguaje y el juicio. La conciencia no se halla obnubilada. Los deterioros en el área cognoscitiva frecuentemente se acompañan, y a menudo son

³⁴ RODES, op.cit 5

³⁵ Ibídem

³⁶ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, op.cit 5

precedidos, por un deterioro del control emocional, del comportamiento social o de la motivación.”³⁷

Aun cuando el Código Civil chileno no da una definición de la demencia o enajenación mental, es la Jurisprudencia de los Tribunales de Justicia que “se ha referido a la demencia como a la 'situación en que se encuentra un individuo que, por alteración de sus facultades mentales, carece de la aptitud necesaria para dirigir su persona o administrar su patrimonio" (Corte de Apelaciones de Concepción, Gaceta de los Tribunales, Tomo II, página 613). Al Derecho no le corresponde señalar, desde un aspecto técnico, cuáles son las enfermedades mentales susceptibles de privar al individuo de su discernimiento o sano juicio. Esta circunstancia se verá en cada caso, y será el juez quien resolverá después de haber apreciado los hechos y oído el dictamen de los facultativos. Así lo establece el artículo 460.”³⁸ Sin embargo, por su parte, el ordenamiento jurídico chileno utiliza indistintamente ambos conceptos para referirse a la misma realidad: aquellos sujetos privados de razón. En el mismo sentido “el profesor Mario Garrido Montt plantea que ‘Loco o demente son voces que en su alcance natural se refieren a los enfermos de la mente”, y “Alfredo Etcheberry, en tanto, ha señalado que ‘...la Ley no ha querido otorgar aquí a los vocablos loco y demente ningún significado técnico preciso (...) para evitar la confusión terminológica derivada del uso de voces análogas en sentidos distintos, actualmente se prefiere hablar del enajenado mental, término bastante amplio como para comprender todas las anormalidades mentales constitutivas de esta eximente.”³⁹ Es entonces que ambos vocablos no constituyen un concepto que permita delimitar la idea de incapaz a que se refiere el Código Civil, toda vez

³⁷ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, op.cit 12

³⁸ FRIGERIO, op.cit 5

³⁹JAÑA FERNÁNDEZ, M. Y. (2011). Las eximientes incompletas: requisitos doctrinales y jurisprudenciales para su procedencia". Santiago, Chile: Universidad de Chile, Facultad de Derecho. Obtenido de http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/111378/de-jana_m.pdf?sequence=1

que la demencia en su sentido estricto es un tipo de discapacidad mental restringido a un avanzado deterioro patológico, que dejaría fuera de esta incapacidad a múltiples trastornos mentales que implican una falta de conocimiento y voluntad en el obrar.

Es así como el Código Procesal Penal utiliza el vocablo enajenación mental, que constituye un concepto mucho más amplio, y que en su sentido natural y obvio es el “estado mental de quien no es responsable de sus actos; puede ser permanente o transitorio”⁴⁰, y que incluiría a todas las patologías mentales que afectan la capacidad cognitiva y volitiva del sujeto, y que en sus distintos grados lo despojaría de la aptitud necesaria para realizar actos jurídicos. Por otro lado, desde el punto de vista normativo la enajenación mental es “...el conjunto de estados psicopatológicos, de origen orgánico o funcional, más o menos sensibles y permanentes, caracterizados por el impedimento, perversión o función desordenada de los procesos intelectuales, volitivos o afectivos”, y que estaríamos frente a ésta cuando se cumplen los requisitos de “existencia de una perturbación generalizada, cuyos efectos alcancen a todas las funciones de la persona.: -Carencia de conciencia del sujeto sobre la patología que lo afecta; - Inadaptación; - Inutilidad”⁴¹.

Sin embargo, desde el punto de vista médico legal existe un gran número de patologías que afectan el conocimiento y la voluntad del sujeto, y que sin embargo, y dependiendo del deterioro de la enfermedad, sí podrían considerarse a aquellos que los sufren sujetos responsables por tener la capacidad de decidir realizar o no la acción en razón de las consecuencias de este acto, en la medida en que el individuo esté sujeto a una terapia que esté siendo exitosa en su

⁴⁰ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, op.cit 5

⁴¹ JAÑA, op.cit 15

rehabilitación.⁴² Es por esto que desde esta realidad se ha comenzado a utilizar el concepto de discapacitado mental, o más correctamente, discapacitado psicosocial, para referirse a aquellos individuos que padecen de una disminución psíquica que “al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”.⁴³

1.4. La imputabilidad y la inimputabilidad

El concepto de imputabilidad actualmente es elaborado en la mayoría de las legislaciones a partir de los aspectos psicológicos del sujeto: conocimiento y voluntad, y se señala que “ser imputable implica la capacidad de conocer la ilicitud del obrar y de poder actuar conforme a ese conocimiento”.⁴⁴

Son requisitos entonces el conocimiento, la libertad y la causalidad entre ambos. Es así que desde la perspectiva médico forense se requiere que “en el momento de la ejecución del hecho el sujeto posea la inteligencia y el discernimiento de sus actos y que goce de la libertad de su voluntad, de su libre albedrío.” Por lo tanto, las bases de la imputabilidad son la inteligencia y la voluntad. Por ello toda alteración mental que afecte a estas funciones psicológicas es causa de inimputabilidad. Sin embargo, en el examen psiquiátrico forense se deberán tener en cuenta el resto de las funciones psíquicas, las características del delito, y así tener una visión más global de la imputabilidad al momento de cometer el ilícito, debiendo realizar un estudio médico individualizado.⁴⁵ Por otra parte, según la doctrina del sujeto

⁴² ORGANIZACION PANAMERICANA DE LA SALUD. (1992). Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y Problemas Relacionados con la salud (CIE 10) (Vol. 1). Ginebra: OMS. Obtenido de <http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/6282/Volume1.pdf>

⁴³ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, op.cit 7

⁴⁴ BUSTOS RAMÍREZ, J. (1989). Imputabilidad y edad penal. Criminología y derecho penal al servicio de la persona: libro homenaje al profesor Antonio Beristain (pp. 471-482). Instituto Vasco de Criminología= Kriminologiaren Euskal Institutua. Obtenido de http://iin.oea.org/Cursos_a_distancia/imputabilidad_y_edad_penal.pdf

⁴⁵ RODES, op.cit 5

responsable, para condenar al individuo es necesario cumplir el principio de íntima convicción, esto es “tener la certeza total, exhaustiva e íntegra de la culpabilidad del acusado. La intervención del perito psiquiatra en el proceso penal deviene de este modo inevitable cuando hay duda sobre la sanidad del sujeto enjuiciado”.⁴⁶

Las causales de inimputabilidad se pueden reducir a tres clases: las psicológicas puras, las psiquiátricas y las mixtas.

Las psicológicas, describen la situación en la que el sujeto no tuvo conciencia de sus actos y libertad de elección, “o porque no fue capaz de entender la antijuricidad del mismo y determinarse según ella”. Las psiquiátricas puras, precisan taxativamente estados patológicos en que la inimputabilidad debe ser declarada, lo que sin embargo limita la apreciación en conciencia del tribunal al momento de declarar o no la inimputabilidad.⁴⁷

Es por esto que una vez exista sospecha de que el sujeto enjuiciado sufre de algún tipo de enajenación mental, debe realizársele el examen pericial, que para declarar inimputable al acusado, debe cumplir dos criterios: uno cualitativo y otro cuantitativo. “Criterio cualitativo: la anomalía o alteración psíquica ha de afectar a los elementos integrantes de la imputabilidad penal, que son la capacidad de conocer o inteligencia, que no pueda comprender la ilicitud del hecho y la capacidad de determinarse de acuerdo a ese conocimiento o voluntad, que no pueda actuar conforme a esa comprensión. Es decir, lo realmente importante desde el punto de vista médico legal es el grado de afectación de

⁴⁶ BARRIOS FLORES, L. F. (2007). Origen, Evolución y crisis de la Intitución Psiquiátrico Penitenciaria. Revista de la Asociación española de Neuropsiquiatría, 27(2), 201-228. Obtenido de <http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0211-57352007000200016&lng=es&nrm=iso>

⁴⁷ CAIROLI MARTÍNEZ, M. (2001). La capacidad de culpabilidad y su exclusión (inimputabilidad). En L. A. ARROYO ZAPATERO, & I. BERDUGO GÓMEZ, Homenaje al dr. Marino Barbero Santos (Vol. 1, págs. 895-906). Salamanca, España: Universidad de Castilla-La Mancha: Universidad de Salamanca. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=606439>

estas dos funciones psíquicas en el momento de la comisión del delito. Criterio cuantitativo: es necesario que la afectación sea completa y absoluta. Es decir, el sujeto se ha de hallar privado de modo total y completo de la inteligencia y de la voluntad.”⁴⁸

Por otro lado, también es necesario tener en cuenta que para que un individuo cumpla el criterio legal debe haber “información sobre el deterioro funcional de la persona y cómo éste deterioro afecta las capacidades particulares en cuestión. Es precisamente debido a la gran variabilidad que puede existir en el deterioro, las capacidades y las incapacidades correspondientes a cada categoría diagnóstica por lo que la asignación de un diagnóstico concreto no denota un grado específico de deterioro o discapacidad”, porque establecer una patología específica no implica los grados de control que el sujeto puede tener sobre sus actos y no implica que fue incapaz de evitar realizar una acción en un momento determinado.⁴⁹

1.5. La interdicción y las medidas de seguridad

La importancia de estas instituciones radica en que ambas restringen derechos fundamentales del individuo, que como consecuencia afectan la libertad, la autodeterminación, el poder de decisión y el ejercicio de los derechos, de tal manera que la autoridad judicial en especial y la sociedad en general deben procurar se utilicen en forma estricta y se resguarden de eventuales abusos.

“La interdicción es el estado de una persona que ha sido declarada, por sentencia judicial, incapaz de los actos de la vida civil, privándola de la administración de sus bienes.” La interdicción por tanto es el resultado de un

⁴⁸ RODES, op.cit 5

⁴⁹ LÓPEZ-IBOR, J., VALDÉS MIYAR, M., & ASSOCIATION, A. P. (2002). Manual Diagnóstico y Estadístico de los trastornos mentales. Barcelona: Elsevier Masson. Obtenido de [https://www.biblio.uade.edu.ar/client/es_ES/biblioteca/search/detailnonmodal/ent:\\$002f\\$002fSD_ILS\\$002f0\\$002fSD_ILS:267701/ada?qu=CODIGOS+DE+CONDUCTA&ic=true](https://www.biblio.uade.edu.ar/client/es_ES/biblioteca/search/detailnonmodal/ent:$002f$002fSD_ILS$002f0$002fSD_ILS:267701/ada?qu=CODIGOS+DE+CONDUCTA&ic=true)

juicio en el que ha sido probado que el sujeto está privado de su capacidad cognitiva y volitiva para dirigirse a sí mismo y administrar competentemente sus negocios.⁵⁰

Una vez interdicto, todos los actos que celebre deben hacerse por medio de su representante legal, el curador; si así no lo hiciere, dichos actos adolecerán de nulidad absoluta.

“La medida de seguridad es la privación o restricción del derecho constitucional fundamental a la libertad, impuesta judicialmente por el Estado, con fines de curación, tutela y rehabilitación, a persona declarada previamente como inimputable, con base en el dictamen de un perito psiquiatra, con ocasión de la comisión de un hecho punible”. A diferencia de la pena, no tiene finalidad retributiva, pero sí de sanción social a la peligrosidad del sujeto y la necesidad de protección de la sociedad. Estos dos últimos casos son entonces el fundamento de la medida, los que una vez que hayan desaparecido y se establezca que la persona no representa un peligro y se encuentra en condiciones de adaptarse al medio social, debería suspenderse.⁵¹

⁵⁰ FRIGERIO, op.cit 5

⁵¹ ROJAS SALAS, J. M. (Julio-Diciembre de 2013). La inimputabilidad y el tratamiento del disminuido psíquico en el proceso penal. Revista Derecho Penal y Criminología, 34(97), 43-64. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5312263>

CAPÍTULO SEGUNDO

ESTATUTO JURÍDICO DE LA DISCAPACIDAD MENTAL EN CHILE

2.1. Marco Legal

El estatuto jurídico de la discapacidad mental en Chile carece de tratamiento sistemático en el ordenamiento nacional, disponiéndose su estructura en una serie de normas de diversos cuerpos legales, ya sea en materia civil o penal.

En materia Civil, los cuerpos legales de aplicación general, como la Constitución Política, el Código Civil y el Código de Procedimiento Civil, contienen disposiciones que deben ser relacionadas con las leyes especiales dictadas sobre la materia. Principalmente la Ley 18.600 de 1987 que establece normas sobre deficientes mentales y sus modificaciones; la Ley 20.422 de 2010 que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad; la ley 20.584 de 2012 que Regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud, entre otras. El Derecho Civil, cuyos preceptos y disposiciones son de aplicación general, regula las relaciones jurídicas de los discapacitados mentales en cuanto a su patrimonio y administración de sus bienes, desde el artículo 1446 del Código Civil, que señala que la regla general es la capacidad de las personas, siendo por tanto la excepción la incapacidad, por lo que la ley la debe contemplar expresamente. Es así como el artículo 1447 del mismo cuerpo legal señala que son absolutamente incapaces los dementes, o también llamados discapacitados mentales. Es por lo tanto necesario, como primer paso, establecer que se entiende por discapacitado mental en la legislación Chilena.

Para el ordenamiento jurídico nacional, “se considera persona con discapacidad mental a toda aquella que, como consecuencia de una o más limitaciones síquicas, congénitas o adquiridas, previsiblemente de carácter permanente y con independencia de la causa que las hubiera originado, vea obstaculizada, en a lo menos un tercio, su capacidad educativa, laboral o de integración social.”⁵² Esta calidad será constatada, calificada, evaluada, declarada y certificada por los organismos técnicos establecidos en la Ley o por los tribunales de justicia. La condición de discapacitado mental se podrá establecer a través de un proceso administrativo contemplado en la Ley 20.422 del año 2010 que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad, en sus artículos 13 y siguientes, en relación con la Ley 18.600 de 1987 que establece normas sobre deficientes mentales, y con el Decreto 47 de 2013 que aprueba reglamento para la calificación y certificación de la discapacidad. También se podrá establecer a través del proceso de interdicción contemplado en el Código Civil en sus artículos 456 y siguientes, bajo el Título XXV “Reglas especiales relativas a la curaduría del demente”.

2.1.2. El Proceso Administrativo de Calificación

2.1.2.1. La Calificación

La ley 20.422 de 2010 que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad, dispone el procedimiento

⁵² “Para los efectos de la presente ley, se considera persona con discapacidad mental a toda aquella que, como consecuencia de una o más limitaciones síquicas, congénitas o adquiridas, previsiblemente de carácter permanente y con independencia de la causa que las hubiera originado, vea obstaculizada, en a lo menos un tercio, su capacidad educativa, laboral o de integración social. Se entiende disminuida en un tercio la capacidad educativa, laboral o de integración social de la persona cuando, considerando en conjunto su rendimiento en las áreas intelectual, emocional, conductual y relacional, se estime que dicha capacidad es igual o inferior al setenta por ciento de lo esperado para una persona de igual edad y condición social y cultural, medido por un instrumento validado por la Organización Mundial de la Salud y administrado individualmente” Artículo 2° CHILE. MINISTERIO DE HACIENDA. (1987). Ley 18.600 Establece normas sobre deficientes mentales. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1uy6v>

administrativo para establecer la condición de discapacitado mental de un sujeto. Señala el referido cuerpo legal que la calificación y certificación de discapacidad mental corresponderá a las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN)^{53 54}, las que podrán realizarse a petición del interesado, de las personas que lo representen, o de las personas o entidades que lo tengan a su cargo⁵⁵. Esta calificación y certificación es requisito obligatorio para acceder a los beneficios sociales establecidos por la ley.

Este proceso se podrá iniciar⁵⁶ por medio de una solicitud emanada del propio sujeto interesado y presuntamente discapacitado mental, quien será objeto de una evaluación de carácter técnico durante el procedimiento; también por alguna persona que lo represente, o por alguna entidad o persona que lo tenga a su cargo. Una vez ingresada la solicitud, deberá realizarse una evaluación biopsicosocial, la que deberá contener al menos, una evaluación biomédica funcional, un informe de desempeño y un informe social.

Para efectos de realizar la evaluación, la Comisión podrá solicitar interconsultas, informes a instituciones, citar a sesión a profesionales o al representante de la institución patrocinante y requerir los antecedentes clínicos del sujeto sometido a evaluación. La COMPIN deberá resolver la solicitud y calificar la discapacidad dentro de los 20 días hábiles de presentado el requerimiento. Durante este procedimiento lo que deberá realizarse es la calificación a través de criterios técnicos donde se valorará el desempeño

⁵³ “Corresponderá a las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN), dependientes del Ministerio de Salud y a las instituciones públicas o privadas, reconocidas para estos efectos por ese Ministerio, calificar la discapacidad” incisos 1° artículo 13. CHILE. MINISTERIO DE PLANIFICACION. (2010). Ley 20.422 Establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad. Santiago: Diario Oficial Obtenido de <http://bcn.cl/1uvqg>

⁵⁴ “La certificación de la discapacidad sólo será de competencia de las comisiones de medicina preventiva e invalidez” inciso 4° Ibídem

⁵⁵ “La calificación y certificación de la discapacidad podrá efectuarse a petición del interesado, de las personas que lo representen, o de las personas o entidades que lo tengan a su cargo”. inciso 5° Ibídem

⁵⁶ Artículos 11 y siguientes y Artículo 20. CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2014). Decreto 47 Aprueba Reglamento para la Calificación y Certificación de la Discapacidad. Santiago: Diario Oficial Obtenido de <http://bcn.cl/1v0du>

funcional mediante la evaluación de la capacidad del sujeto de satisfacer las exigencias del medio⁵⁷.

Este criterio técnico versará sobre las condiciones de salud y de la deficiencia mental de causa psíquica, es decir, determinará si existen o no trastornos en el comportamiento adaptativo, previsiblemente permanentes, derivados o no de una enfermedad psíquica. Para ello deberá evaluarse el nivel de desempeño funcional relacionado con los factores sociales y ambientales del sujeto; lo que se expresará en porcentaje de grado de discapacidad⁵⁸ teniendo en cuenta las actividades propias de su edad a causa de sus condiciones de salud.

Es así como el individuo podrá ser calificado sin discapacidad; con discapacidad leve, que será entre un 5% y 24% de restricciones en la participación; con discapacidad moderada, entre un 25% y 49%; con discapacidad severa, 50% y 94% o con discapacidad profunda al verse restringida su participación entre un 95% y 100% según las actividades propias de su edad.

⁵⁷ "Limitaciones o restricciones: Se entenderá por limitaciones de la actividad o restricciones a la participación de una persona, las siguientes: 1. Las limitaciones funcionales que la persona presente, los obstáculos, dificultades o barreras que la persona enfrente ante las tareas de aprendizaje, las que demandan adecuaciones curriculares o de otro tipo. 2. Las limitaciones funcionales que la persona presente, los obstáculos, dificultades o barreras que la persona enfrente para procurarse o realizar un trabajo de acuerdo a su sexo, edad, formación y capacitación, que le permita obtener una remuneración equivalente a la que le correspondería a un trabajador sin discapacidad en situación análoga. 3. Las limitaciones funcionales que la persona presente, los obstáculos, dificultades o barreras que la persona enfrente y que importe un menoscabo de su capacidad de inserción en las actividades propias de la sociedad humana, de la familia y/o de los grupos organizados de la sociedad, viéndose disminuidas así sus posibilidades para realizarse material y espiritualmente en relación a una persona sin discapacidad en situación análoga de edad, sexo, formación, capacitación, condición social y familiar y de igual localidad geográfica". Artículo 4° CHILE, 2014, op.cit 23

⁵⁸ "Para los efectos previstos en este reglamento, la discapacidad de una persona se calificará en grados según el alcance de la misma. Sin perjuicio de lo anterior, una persona podrá ser calificada sin discapacidad, con discapacidad leve, moderada, severa y profunda, de conformidad con las siguientes definiciones: a) Persona sin discapacidad: Es aquella que no presenta limitaciones para realizar actividades propias de su edad y/o no presenta restricciones a la participación, o bien, estas limitaciones y/o restricciones se presentan en un rango entre 0% a 4% a causa de su condición de salud. b) Persona con discapacidad leve: Es aquella que presenta entre 5% y 24% de restricciones en la participación o limitaciones en las actividades propias de su edad a causa de sus condiciones de salud. c) Persona con discapacidad moderada: Es aquella que presenta entre 25% y 49% de restricciones en la participación o limitaciones en las actividades propias de su edad a causa de sus condiciones de salud. d) Persona con discapacidad severa: Es aquella que presenta entre 50% y 94% de restricciones en la participación o limitaciones en las actividades propias de su edad a causa de sus condiciones de salud. e) Persona con discapacidad profunda: Es aquella que presenta entre 95% y 100% de restricciones en la participación o limitaciones en las actividades propias de su edad a causa de sus condiciones de salud" Artículo 10, CHILE, 2014, op.cit 23.

Estas circunstancias se determinarán por un instrumento de valoración de desempeño en comunidad.

2.1.2.2. La Certificación

Una vez realizada la calificación, ya sea por la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez correspondiente, o por las entidades públicas o privadas reconocidas por el Ministerio de Salud, corresponderá la certificación de esta circunstancia.

La certificación de la condición de discapacidad mental corresponderá única y exclusivamente a las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez correspondiente⁵⁹. Esta institución deberá verificar la coherencia administrativa y técnica de la calificación, pudiendo rechazar o certificar la discapacidad, o incluso podrá también aumentar o rebajar el grado.

Para resolver, la COMPIN tendrá un plazo de 5 días hábiles para pronunciarse sobre la calificación, ya sea aprobándola, rechazándola o aumentando o rebajando el grado. Frente al rechazo, aumento o rebaja en la calificación de la discapacidad, el interesado y la entidad que realizó la calificación, tendrán derecho a requerir por una sola vez⁶⁰.

2.1.2.3. La Inscripción

Luego de certificada la discapacidad, dentro de los 20 días siguientes la COMPIN deberá remitir el certificado correspondiente al Servicio de Registro Civil para su inscripción en el Registro Nacional de Discapacidad.

⁵⁹ “Corresponderá, exclusivamente, a la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez en cuyo territorio se encuentre el domicilio del interesado, certificar la discapacidad” Artículo 16. *Ibíd*em

⁶⁰ “Si la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez rechaza la certificación de discapacidad o rebaja el porcentaje de la misma, propuesto en la calificación, notificará de ello a la entidad calificadora y al interesado, quienes podrán, de manera fundada y en base a antecedentes nuevos o complementarios, requerir por única vez la revisión de la certificación anteriormente realizada por la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez. En este caso, el plazo de cinco días hábiles se contará desde la fecha de la nueva solicitud de certificación” Artículo 18. CHILE, 2014, op.cit 23.

Con todo, se podrá solicitar la recalificación del sujeto por máximo una vez en el año calendario. Sin embargo, apareciendo nuevos hechos o antecedentes, y basándose en ellos, podrá realizarse en cualquier momento⁶¹.

Luego de inscrita la certificación de discapacidad en el Registro correspondiente, el padre o la madre del interesado, o en ausencia de éstos, los parientes más cercanos, podrán solicitar la interdicción definitiva del sujeto y el nombramiento de curador definitivo. Es importante señalar que durante este proceso, deberá escucharse al discapacitado.

2.1.3. La interdicción

La declaración de interdicción en el ordenamiento jurídico Chileno, puede ser solicitada a los tribunales de Justicia a través de un juicio ordinario de lato conocimiento.

Las normas aplicables a esta declaración están contenidas en los artículos 456 y siguientes del Código Civil sobre Reglas Especiales relativas a la curaduría del demente.

De acuerdo a dicho cuerpo legal, el demente debe ser privado de la administración de sus bienes y debe nombrársele un curador general⁶². Para esto previamente es necesario sea declarado incapaz a través del procedimiento de interdicción, el que debe substanciarse de acuerdo a las reglas generales del Juicio Ordinario. Se debe tener presente que hasta la dictación de la Ley 20.286 de 2008, eran los tribunales de familia los competentes para conocer del juicio de interdicción, sin embargo, dicha ley modificó la norma que entregaba esa

⁶¹ “Toda persona podrá solicitar recalificación de la discapacidad, previa solicitud fundada, la que podrá ser solicitada sólo una vez en el año calendario. Sin perjuicio de lo anterior, si dicha solicitud se fundare en hechos o antecedentes nuevos, no vinculados a las circunstancias que dieron lugar a la calificación anterior, ésta podrá realizarse, en cualquier momento, con el objeto de identificar variaciones importantes en la discapacidad derivadas del cambio en las condiciones o circunstancias. Estos hechos o antecedentes nuevos deberán ser señalados expresamente por el requirente.” Artículo 20. *Ibidem*.

⁶² Artículo 342 CHILE, *op.cit* 7

competencia especialmente a dichos tribunales, volviéndose a la aplicación general del juicio ordinario⁶³.

El juicio de interdicción puede iniciarse por solicitud de alguna de las personas señaladas en la ley. El Código Civil dispone que los facultados para realizarla son el cónyuge no separado judicialmente; los consanguíneos hasta el 4° grado; el defensor público; el funcionario diplomático o consular competente si el sujeto que se someterá al juicio de interdicción fuera extranjero; el curador del menor a quien sobreviene demencia durante la curaduría; por el procurador de la ciudad o por cualquier persona del pueblo si la locura fuera furiosa o causare notable incomodidad a la comunidad. Esta solicitud deberá ser notificada al interesado según las reglas generales, ya que aún no ha sido declarado incapaz, condición que se debatirá durante el proceso.

Durante el juicio, el juez podrá decretar la interdicción provisoria previa audiencia del sujeto, de sus parientes o de terceros que estime conveniente ⁶⁴.

Para decretar la interdicción definitiva, la ley dispone que el juez deberá informarse sobre la vida anterior y conducta habitual del sujeto, sin señalar ningún medio de prueba específico para tal fin, por lo que correspondería atenerse a las reglas generales de la prueba durante el juicio ordinario. Sin embargo, con respecto a la existencia y naturaleza de la demencia, deberá oír el informe de facultativos de su confianza⁶⁵. Esta exigencia del legislador se traduce en la necesidad de tener informes técnicos, especializados y objetivos

⁶³ Artículo 1° N°5 letra e). CHILE. MINISTERIO DE JUSTICIA. (2008). Introduce Modificaciones Orgánicas y Procedimentales a la Ley N° 19.968, que crea los tribunales de familia. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/lvazl>

⁶⁴ “Mientras se decide la causa, podrá el juez, a virtud de los informes verbales de los parientes o de otras personas, y oídas las explicaciones del supuesto disipador, decretar la interdicción provisoria” Artículo 446 CHILE, op.cit 7

⁶⁵ “El juez se informará de la vida anterior y conducta habitual del supuesto demente, y oír el dictamen de facultativos de su confianza sobre la existencia y naturaleza de la demencia.” Artículo 460 CHILE, op.cit 7

para decretar la condición de discapacidad mental de un sujeto y ser sometido a interdicción.

Luego de decretada la interdicción, ya sea provisoria o definitiva, debe inscribirse en el Registro del Conservador y notificar al público por medio de avisos, según las reglas generales.

2.1.4. Nombramiento de curador

2.1.4.1. Reglas Generales

Finalizado el proceso, y una vez declarado interdicto por discapacidad mental, corresponde se nombre curador. El Código Civil en su Título XXV dispone las Reglas Especiales Relativas a la Curaduría del Demente, la que puede ser testamentaria, legítima o dativa.

La primera por acto testamentario del padre o madre⁶⁶, o cuando el testador designa a quien administrará los bienes heredados al incapaz.

La curaduría legítima es la designada por ley cuando falta o expira la testamentaria; cuando se emancipa el menor; y cuando se suspende la patria potestad por decreto del juez.

Los llamados⁶⁷ a ejercer la curaduría legítima son el cónyuge mayor de edad no separado judicialmente; los descendientes; los ascendientes; los hermanos y los colaterales hasta el cuarto grado. De estos últimos 4 el Juez elegirá al más idóneo.

La curaduría dativa es la otorgada por el magistrado cuando falta otra tutela o curaduría, y se deferirá una vez acreditado este hecho en el proceso correspondiente. Para esto el magistrado deberá oír a los parientes.

⁶⁶ Artículo 355 CHILE, op.cit 7

⁶⁷ Artículo 462 Ibídem

2.1.4.2. Curadurías del discapacitado mental contempladas en leyes especiales: Ley 18.600

Luego de inscrito el certificado correspondiente otorgado por la COMPIN, el padre o madre podrá solicitar al juez que decrete, previa audiencia del discapacitado, la interdicción definitiva por demencia y nombre curador definitivo al padre o madre que lo tuviera bajo su cuidado, o en ausencia, a los parientes más cercanos.

Por otra parte, las personas naturales o jurídicas que tengan a su cargo discapacitados mentales serán curadores provisorios por el solo ministerio de la ley. Para estos efectos, el discapacitado deberá estar bajo cuidado permanente de la persona natural o jurídica que pretende la curaduría provisoria, entendiéndose por tal la dependencia alimentaria, económica, educacional diurna y nocturna; o por jornada, de manera continua e ininterrumpida durante dos años a lo menos. Por otra parte, deberá tratarse de discapacitados que carezcan de curador o no estén sometidos a patria potestad. Las personas naturales y los representantes de las personas jurídicas no deben estar afectados por alguna incapacidad establecida por el Código Civil para ejercer las tutelas y curatelas.

Una vez interdicto y nombrado curador, el incapaz será inhabilitado de la administración de sus bienes, y sus actos jurídicos adolecerán de nulidad absoluta.

Sin embargo, se contempla en leyes especiales la posibilidad de que administre una suma de dinero para gastos personales, la que será fijada prudencialmente por el curador de acuerdo a sus discapacidades, pudiendo incluso celebrar contratos de trabajo con autorización de su representante.⁶⁸

⁶⁸ Artículo 4. Op.cit 22

Por otro lado, de acuerdo a la normativa vigente en leyes especiales, el discapacitado mental no puede ser privado de su libertad personal a menos que se tema se dañe, cause peligro a sí mismo o terceros o cause notable incomodidad a otros, y sólo podrá ser trasladado a una institución psiquiátrica, atado o encerrado excepcional y solo momentáneamente en espera de autorización judicial.

2.1.5. Medidas de seguridad

En materia penal, la condición de discapacidad mental cobra importancia por la inimputabilidad del sujeto, y la necesidad de solicitar medidas de seguridad. A diferencia de la regulación en sede civil, en este caso sí estamos frente a una sistematización de las normas que regulan la situación del enajenado mental en la comisión de un hecho típico y antijurídico. Estas normas están contenidas en el libro IV del Código Procesal Penal que trata sobre los procedimientos especiales y su ejecución, especialmente los títulos VII y VIII artículos 455 y siguientes, y artículos 481 y 482.

En el ordenamiento jurídico Chileno, existen básicamente dos tipos de medidas de seguridad que pueden ser aplicadas al inimputable por enajenación mental.

La primera, la internación en un establecimiento psiquiátrico, que se establecerá en la sentencia una vez finalizado el proceso, y en ningún caso podrá ser en un establecimiento carcelario. La segunda posibilidad es la custodia del sujeto y aplicación de un tratamiento, el que será entregado a su familia, al guardador, o a alguna institución pública o privada de beneficencia.

Estas medidas aplicables al enajenado mental tienen un carácter restringido y deben reunir una serie de presupuestos para su aplicación.

Primero debe presumirse la condición de enajenado mental del imputado, luego de lo cual se deberá suspender el procedimiento con respecto a éste, y solicitar el informe siquiátrico correspondiente. El juez deberá también nombrarle curador ad litem, quien ejercerá sus derechos⁶⁹. Posterior a que el Juez de Garantía declare la condición de enajenado mental del sujeto, durante el Juicio Oral, se deberá primero comprobar la existencia del delito y luego el grado de participación. Finalmente, para que se aplique alguna de las medidas de seguridad, el sujeto debe ser un riesgo para sí o para terceros.

Durante la tramitación de la solicitud se deberán cumplir una serie de reglas especialmente indicadas para la substanciación de medidas de seguridad en contra del enajenado mental. Primero, no se podrá seguir conjuntamente contra sujetos enajenados mentales y otros que no lo fueran; se realizará a puerta cerrada; sin la presencia del imputado cuando su estado imposibilite la audiencia; y la sentencia absolverá al sujeto si no se comprobare la existencia del delito y su grado de participación en él, en caso contrario se dispondrá una medida de seguridad.

2.1.6. Enajenación mental sobreviniente en sede penal

En el caso en que el sujeto durante el juicio presenta antecedentes de enajenación mental se deberá solicitar un informe psiquiátrico que dé cuenta técnica y objetivamente de su estado. En este caso a solicitud del fiscal o de cualquiera de los intervinientes se podrá solicitar el sobreseimiento temporal, hasta que la enajenación desapareciere, o el sobreseimiento definitivo si se tratare de una enajenación mental incurable.

⁶⁹ Artículo 459 CHILE. MINISTERIO DE JUSTICIA. (2000). Ley N°19.696. Código Procesal Penal. Santiago: Diario Oficial Obtenido de <http://bcn.cl/luvvn>.

Cumplíndose los requisitos, se podrá solicitar posteriormente se adopte una medida de seguridad según las reglas generales. Por otra parte, cuando un sujeto que está cumpliendo condena cae en enajenación mental, el juez de garantía resolverá, previa audiencia del fiscal y el defensor público, que no se debe cumplir la sanción y dispondrá la medida de seguridad que corresponda.

Se deberá analizar el riesgo que constituye el sujeto para sí o para terceros. En caso de que no existiere peligrosidad, no correspondería aplicar la medida de seguridad.

2.2. Situación y estado de los discapacitados mentales en régimen psiquiátrico general y psiquiátrico forense

2.2.1. Generalidades

El Decreto Supremo 570 de 1998 que reglamenta la internación de las personas con enfermedades mentales y sobre los establecimientos que la proporcionan, en sus considerandos señala los principios que informan esta nueva regulación, y que intentará ser una nueva mirada a la situación de los discapacitados mentales en Chile.

Dentro de sus motivaciones, señala que frente a la necesidad de lograr el máximo nivel de reinserción en la vida social de los discapacitados mentales, surge la necesidad de proveer un tratamiento psiquiátrico y práctica clínica de alta calidad, libre de discriminación y abuso, estableciendo nuevas modalidades, para que las decisiones en régimen psiquiátrico sean tomadas con las máximas salvaguardas y transparencia, en pro de la protección de los pacientes frente a decisiones que podrían llegar a vulnerar sus derechos personales.⁷⁰

⁷⁰ “Considerando: 1.- El interés nacional en proveer a todos sus ciudadanos amplio acceso a la salud, parte de la cual es el tratamiento psiquiátrico en internación para aquellos que lo requieran, de modo que éste sea de la más alta calidad, en concordancia con una buena y actualizada práctica clínica, libre de toda forma de discriminación y de abuso y con amplias

Es por esto que mediante este cuerpo legal se dispone restrictivamente las facultades de las autoridades sanitarias en la internación y tratamiento de los pacientes, otorgándole autonomía en las decisiones terapéuticas que los pudieran afectar irreversiblemente.

2.2.2. Internación psiquiátrica

En su artículo 9 señala las causas de la internación psiquiátrica, la que sólo procederá cuando⁷¹ el diagnóstico, evaluación o tratamiento no sea posible en forma ambulatoria, o cuando el estado psíquico de una persona pueda ser riesgoso para sí o para terceros. Esta internación podrá tener el carácter de voluntaria o no, dependiendo del grado de aceptación del sujeto.

2.2.2.1. Internación voluntaria

La internación voluntaria deberá ser un acuerdo libre e informado entre el paciente y el médico tratante, por lo que la comprensión de la indicación médica es fundamental para que se dé en los hechos.

Esta internación puede tener el carácter de urgencia o programada según las indicaciones del médico tratante, y tendrá una duración máxima de 60 días, tras lo cual deberá ser reevaluada, mediante la opinión concordante de un segundo médico psiquiatra, pudiendo prolongarse de la misma manera por períodos

oportunidades para el ejercicio de las libertades y la participación del paciente. 2.- Los avances de la terapéutica psiquiátrica, farmacológica, las psicoterapias, la rehabilitación especializada y las nuevas modalidades de atención en salud mental y psiquiatría, que incluyen redes de servicios, sean estos establecimientos o programas organizados para proveer atenciones eficaces, diversificadas y apropiadas a las necesidades clínicas y psicosociales individuales de los pacientes, todo ello inmerso en un trato humanitario permanentemente orientado hacia el logro del máximo nivel de reinserción en la vida social, que les sea posible a las personas que requieren de atención de salud mental. 3.- Los objetivos de modernización del Estado, de reforzamiento de la participación activa de la sociedad civil y de integración de metas de desarrollo económico y social con otras propias del desarrollo humano, todos los cuales hacen necesario que se actualicen periódicamente los cuerpos legales y regulatorios, como es el caso del antiguo reglamento de internación de insanos, que este decreto supremo reemplaza; establecer modalidades para que determinadas decisiones, potencialmente vulnerantes de los derechos personales, sean tomadas con las máximas salvaguardias y transparencia y que se facilite el ejercicio de la toma de decisiones informadas por la población respecto de su propia salud” CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2000). Decreto N°570/98 Reglamento para internación de las personas con enfermedades mentales y sobre los establecimientos que la proporcionan. Santiago: Diario Oficial.

⁷¹ Art 9. Ibídem.

consecutivos de hasta un máximo de 180 días. En el caso de requerirse continuar con la internación en opinión del médico tratante, ésta deberá ser resuelta por el comité asesor técnico y ético del establecimiento correspondiente, en resguardo de los derechos del paciente.

2.2.2.2. Internación no voluntaria

Por su parte la internación no voluntaria podrá tener el carácter de urgencia, administrativa o judicial.

2.2.2.2.1. Internación de urgencia

La internación de urgencia no voluntaria es la realizada cuando el paciente está en un episodio de pérdida total o parcial de la capacidad de control sobre sí mismo, su situación vital, a raíz de un trastorno mental, y que por lo tanto no es posible contar con su consentimiento.

En razón de los principios que informan esta normativa, señalados en los considerandos del cuerpo legal, especialmente en el que se refiere a la necesidad de evitar la vulneración de derechos personales, es que se ha limitado a un máximo de 72 horas el período de internación, solo con el objeto de elaborar un diagnóstico o superar la crisis, luego de lo cual se dará el alta o se establecerá un tratamiento, ya sea ambulatorio o bajo régimen de internación.

Si transcurrido dicho plazo no se ha superado la crisis y no hay consentimiento por parte del paciente a seguir el tratamiento bajo internación, deberá resolver dentro de las 72 horas de elevados los antecedentes a la autoridad sanitaria correspondiente, si procede o no la internación administrativa.

2.2.2.2. Internación administrativa

La internación administrativa, es la determinada por la autoridad sanitaria⁷² a solicitud de la autoridad policial, de la familia del paciente, del médico tratante o de cualquier miembro de la comunidad. Se debe tratar de personas aparentemente afectadas por un trastorno mental, y que constituye un riesgo para sí o para terceros, o altera el orden o la tranquilidad de lugares públicos.

Una vez determinada la internación administrativa, el sujeto deberá ser conducido al recinto asistencial, y en el caso que sea necesario, se tomarán las medidas de contención mínimas y solo indispensables para hacer efectivo el traslado. En resguardo de los derechos de los pacientes y de su integridad física, el cuidado de la persona será acordada entre la autoridad policial y de salud presentes. El ministerio de salud deberá señalar los procedimientos de contención que deberán aplicarse. La internación administrativa deberá reevaluarse cada 30 días con la opinión de otro médico que cumpla las características de un médico tratante.

2.2.2.3. Internación Judicial: Medidas de Seguridad

La internación judicial del discapacitado mental corresponde a la aplicación de una medida de seguridad ordenada por el tribunal competente.

Esta internación durará mientras las condiciones que se tuvieron en cuenta para ordenarla se mantengan, es decir, ser un riesgo para sí o para terceros⁷³, y en ningún caso podrá extenderse más allá de la sanción restrictiva o privativa de libertad que hubiere podido imponérsele o del tiempo que correspondiere a la pena mínima probable⁷⁴, lo que deberá indicarse en el fallo⁷⁵.

⁷² Secretario Regional Ministerial, circular 15/24 MINSAL

⁷³ Principio de provisionalidad. Artículo 481. op.cit 31

⁷⁴ Principio de proporcionalidad. op.cit 31.

Durante la internación el juez de garantía y el ministerio público velarán por el correcto cumplimiento de la medida de seguridad. Por un lado, la institución a cargo del sujeto informará semestralmente sobre la evolución de su condición al ministerio público, a su curador o a sus familiares, los que podrán solicitar al juez de garantía tome las medidas que estime convenientes, ya sea suspendiendo la medida o modificando sus condiciones. Y por otro deberá el Ministerio Público inspeccionar semestralmente las instituciones donde se encontraren cumpliendo una medida de seguridad los enajenados mentales.

2.2.3. Tratamiento durante la internación

Durante la internación los discapacitados mentales tendrán derecho a recibir un tratamiento especializado, conducido por un equipo técnico a cargo de un médico tratante. Este tratamiento debe cumplir con los estándares de calidad, resguardando los derechos personales. Es así que la información sobre el diagnóstico, el tratamiento y el resultado de las evaluaciones solo se dará al paciente, y a su familia cuando él consienta en ello. Excepcionalmente habrá reserva de la información del tratamiento y su ficha clínica cuando el médico tratante considere que podría tener efectos adversos en su estado mental. Sin embargo, el paciente tiene derecho a oponerse al tratamiento y recurrir ante la dirección del establecimiento.

Frente al tratamiento indicado por el médico tratante, el paciente debe dar su consentimiento, o sea debe autorizar voluntariamente la propuesta, la que debe ser informada en su totalidad. Estos son el propósito y los fundamentos que aconsejan su aplicación, los riesgos, los efectos directos y colaterales, y las posibilidades de éxito de otras alternativas y su factibilidad de aplicación.

Excepcionalmente se podrán aplicar tratamientos sin el consentimiento del paciente cuando se trate de un menor de edad, cuando esté inconsciente y se trate de un tratamiento urgente, cuando está internado por orden judicial, cuando es un mayor de edad incapaz de consentir y cuando el tratamiento no sea irreversible. En este último caso, tratándose de una persona con discapacidad psíquica deberá contar con el informe favorable del comité de ética del establecimiento. En el caso del menor de edad el consentimiento lo dará su representante legal, y en el caso del mayor de edad incapaz de consentir, lo podrá dar un familiar que actúe como apoderado, o en caso de que no esté lo podrá dar el director del establecimiento. El paciente puede retractarse de aceptar el tratamiento, debiendo el médico tratante explicar las consecuencias. Sin embargo, en el caso de que el paciente haya perdido su capacidad de consentir o la interrupción del tratamiento puede ocasionar graves consecuencias, el médico tratante puede pedir una segunda opinión y el tratamiento podría continuar por 30 días más sin consentimiento⁷⁶.

2.2.4. Derechos de la personalidad de los pacientes discapacitados mentales sometidos a régimen de internación psiquiátrica⁷⁷

2.2.4.1. La Información

Una vez internado se le informará por escrito de los derechos y deberes al paciente o a su representante. En relación al patrimonio del paciente, se le nombrará un curador por el tribunal correspondiente, pudiendo en el intertanto ser curador provisorio el director del establecimiento. Por otra parte, los recursos económicos del discapacitado deben ser invertidos en satisfacer las necesidades de bienestar, confort y esparcimiento; pudiendo también recibir una retribución

⁷⁶CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2012). Ley 20.584 Regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud. Santiago: Diario Oficial Obtenido de <http://bcn.cl/1uw71>

⁷⁷ Ibídem

pecuniaria por trabajos que realice. En el caso de elementos de uso personal puede ejercer los derechos de uso y goce plenamente.

Tendrá derecho a que se le entregue información sobre el tratamiento, su desarrollo y evolución; sobre los eventuales traslados, posibilidades de alta. Todo el personal que sea parte del equipo tratante debe identificarse.

2.2.4.2. La Autodeterminación

En cuanto a su autodeterminación, el paciente puede consentir o no en el tratamiento recomendado, incluso pedir una segunda opinión si lo considera necesario. También tiene el derecho a autorizar o no a participar de estudios e investigaciones, y mantener el ejercicio de su vida privada.

2.2.4.3. La Privacidad y la Integridad

El derecho a la privacidad e integridad del paciente se plasma en la obligación del establecimiento de resguardar su seguridad, respetar su dignidad protegiéndolos de todo perjuicio o discriminación. Deberá también mantener la confidencialidad de la internación, de su tratamiento y de registros, libros, fichas y documentos. Cualquier certificado que se solicite debe ser realizado solamente a petición del enfermo, su representante legal o de autoridades judiciales.

Se le reconocerá y respetaré su derecho de comunicarse y trasladarse con el exterior, permitiéndole visitas, asesorías legales o económica y/o apoyo espiritual.

2.2.4.4. El Alta

El alta es el término de la etapa de internación dentro de un plan de tratamiento, la que debe ser ordenada por el médico tratante, cuando las circunstancias de la internación fueron superadas y puede seguirse un

tratamiento ambulatorio. Puede otorgarse el alta también condicionada a cumplir el tratamiento ambulatorio.

La forma del alta tiene directa relación con la forma como se realizó la internación del paciente.

Cuando la internación fue voluntaria, el alta se da por indicación del médico tratante, ya por iniciativa de él, por solicitud del paciente, por su representante o por la persona que actúa como su apoderado.

En el caso de una internación no voluntaria de urgencia, además de las condiciones antes expuestas, es necesario establecer que la salida no constituye riesgo ni para sí mismo ni para terceros.

Cuando estamos frente a una internación administrativa, el alta se dará por decisión médica, la que puede también ser solicitada por los familiares, representantes o apoderados. Si hay perturbación y conducta riesgosa, solo se dará el alta si la familia o sus guardadores garantizan y se responsabilizan del control y vigilancia.

Cuando se trata de un paciente que ha ingresado por orden judicial en cumplimiento de una medida de seguridad decretada, el alta se podrá dar cuando sea ordenada por el tribunal, para lo cual la autoridad sanitaria informará al juez cuando hayan cesado las condiciones que hicieron necesaria la adopción de dicha medida.⁷⁸

⁷⁸ Op.cit. 37

CAPÍTULO TERCERO

DEBERES DE CUIDADO AL INTERIOR DE LOS RECINTOS HOSPITALARIOS EN INTERNACIÓN PSIQUIÁTRICA

3.1. Generalidades

Las reglas generales sobre los cuidados de los pacientes en recintos hospitalarios tienen plena aplicación en los regímenes de internación psiquiátrica ya sea general o forense y que se encuentran señalados principalmente en la Ley 20.584 de 2012, que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud.

Es así como las prestaciones de salud deben ejecutarse oportunamente, sin discriminación, a través de un trato digno y respetuoso⁷⁹ en todo momento y en cualquier circunstancia, utilizando un lenguaje correcto, inteligible, cortés y amable⁸⁰. Al usuario se le debe proteger la vida privada y la honra⁸¹, facilitarle la compañía de familiares, amigos cercanos, conserjería y asistencia religiosa o espiritual⁸². Y en todo momento tiene derecho a la información de su estado de salud, diagnóstico, tratamientos, recuperación y riesgos⁸³.

⁷⁹ “En su atención de salud, las personas tienen derecho a recibir un trato digno y respetuoso en todo momento y en cualquier circunstancia.” Artículo 5, Op.cit 37

⁸⁰ “En consecuencia, los prestadores deberán: a) Velar porque se utilice un lenguaje adecuado e inteligible durante la atención; cuidar que las personas que adolezcan de alguna discapacidad no tengan dominio del idioma castellano o sólo lo tengan en forma parcial, puedan recibir la información necesaria y comprensible, por intermedio de un funcionario del establecimiento, si existiere, o con apoyo de un tercero que sea designado por la persona atendida. b) Velar porque se adopten actitudes que se ajusten a las normas de cortesía y amabilidad generalmente aceptadas, y porque las personas atendidas sean tratadas y llamadas por su nombre”. *Ibíd*em

⁸¹ “Respetar y proteger la vida privada y la honra de la persona durante su atención de salud”. *Ibíd*em

⁸² “Toda persona tiene derecho a que los prestadores le faciliten la compañía de familiares y amigos cercanos durante su hospitalización y con ocasión de prestaciones ambulatorias, de acuerdo con la reglamentación interna de cada establecimiento, la que en ningún caso podrá restringir este derecho de la persona más allá de lo que requiera su beneficio clínico. Asimismo, toda persona que lo solicite tiene derecho a recibir, oportunamente y en conformidad a la ley, consejería y asistencia religiosa o espiritual” Artículo 6, *ibíd*em

⁸³ Artículo 8 y siguientes, *ibíd*em.

Sin embargo, por la complejidad de la naturaleza de las patologías que sufren los discapacitados mentales, y por sus efectos que sufren los individuos en su relación con el medio, ha sido necesario elaborar reglamentos especiales sobre ciertos temas, especialmente en relación a las medidas de internación, contención, y tratamiento.

3.1.1. Medidas de Contención

Con respecto a la forma en que se recibe al paciente, en el que su estado de salud mental ha llevado a solicitar ayuda a un servicio especializado, se ha definido en nuestro sistema de salud 4 formas para lograr una adecuada contención. Todos procesos terapéuticos que deben ser realizados por un equipo médico especialista. Éstas son la contención emocional, ambiental, farmacológica y mecánica o física. Siendo la mecánica o física la que deberá ser utilizada como último recurso frente a situaciones de violencia inmanejable, unido a la pérdida de juicio o sentido de realidad del paciente.⁸⁴

En un principio, desde el traslado del paciente al centro asistencial, debe contarse con las autorizaciones dispuestas en el Reglamento⁸⁵ para su internación psiquiátrica. En presencia de un médico psiquiatra o enfermera se aplicará el protocolo de contención y deberá ser acompañado por un familiar o alguien cercano emocionalmente a la persona afectada. En caso de que no esté el médico psiquiatra o enfermera, y se trate de un auxiliar, para aplicar el protocolo e intervención deberá contar con capacitación adecuada.

El protocolo de contención es un proceso que consta de medidas secuenciales, las que deberán ser explicadas a la persona:

⁸⁴ CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2003). Norma General Técnica sobre Contención en Psiquitría. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://www.minsal.cl/portal/url/item/71e5abf67b3f5395e04001011f017d2e.pdf> Vid.infra

⁸⁵“Para proceder a cualquier tipo de internación u hospitalización de una persona con enfermedad o trastorno mental, la medida deberá ser indicada por un médico cirujano” artículo 9 inciso 1°, op.cit 33

- “1. Explicar la finalidad de protección que tiene la medida; informar el tiempo de duración del procedimiento de traslado e identificar el lugar al que es conducida la persona.
2. Intentar persuadir a la persona para lograr su cooperación
3. Contención parcial de manos o pies
4. Medicación endovenosa de SOS protocolizado.”⁸⁶

Llegado al box de internación debe contarse con una actitud receptiva y comprensiva, y eventualmente la presencia de un familiar o amigo puede ser de ayuda en la entrega de información y en la evaluación del ambiente en que el sujeto se desenvuelve. Sin embargo, la presencia de este tercero debe ser consultada al paciente.

La aplicación de medidas de contención durante el régimen de internación, tendrán el carácter de excepcionales, y sólo serán aplicables en circunstancias de peligrosidad, y deberán agotarse todas las medidas para evitar el aislamiento y la contención mecánica o física. Estarán prohibidas como método de castigo, o sumisión o sometimiento. Estas podrán ser físicas, farmacológicas o de observación continua en aislamiento.

Para determinar la agresividad de un paciente deben considerarse las condiciones de la persona, sus circunstancias personales y ambientales, que haya experimentado en el pasado o presente⁸⁷.

La contención física en hospitalización debe ser privada, con el mínimo de elementos, bajo supervisión del médico tratante, por el menor tiempo posible,

⁸⁶ Op.cit 42 Vid.Supra

⁸⁷ Op.cit 33

informada apenas pueda comprenderse, evitando daño de cualquier tipo, pero con fuerza suficiente⁸⁸

Para resguardo de los derechos de los pacientes, deberán ser adoptadas personalmente por el médico y podrá ser solicitada por el equipo tratante, a petición del paciente. Para su aplicación debe evaluarse el estado físico del paciente, su estado mental y debe dejarse constancia en la ficha de la oportunidad, las circunstancias, su duración y de las probables causas de las conductas perturbadoras⁸⁹

Excepcionalmente en casos de extrema urgencia las medidas podrán adoptarse por el director del establecimiento y se informará al médico tratante.

En el caso de la medida de aislamiento, se deberán tomar una serie de precauciones en resguardo de la seguridad del paciente. Transcurridas dos horas desde el inicio del aislamiento se deberá reevaluar la medida, si a las 8 horas continuas o 12 no consecutivas dentro de 48 no se observan cambios, la medida será reevaluada por el director del establecimiento, y no podrá exceder de un total de 24 horas.

El aislamiento debe realizarse en una pieza segura, para evitar cualquier tipo de riesgos o daños para el paciente, especialmente el impedir se infrinja lesiones. Deberá realizarse su observación al menos cada 15 minutos, y debe registrarse la evolución.

⁸⁸ “La contención física en hospitalización debe ser: Privada. Con el mínimo posible de elementos mecánicos, inmovilizando sólo las partes del cuerpo que aparezcan como amenazantes. Con conocimiento y autorización del médico y, en lo posible, con la presencia de éste. Por el menor tiempo posible. Acompañada de SOS farmacológico. Informada al afectado apenas éste pueda comprender. Evitando daño de cualquier tipo. Con la fuerza suficiente, pero evitando agresiones verbales y físicas y amenazas de cualquier tipo. Con elementos adecuados, actualizados y conocidos de antemano en su uso por el equipo y los pacientes. Tanto la contención física como el aislamiento se utilizarán según protocolo de acuerdo al reglamento 570 siendo de responsabilidad médica su indicación”. Ob.cit 42 Vid.Supra

⁸⁹ Art 28, op.cit 33

3.1.2. Tratamiento

Por otro lado, en el caso del tratamiento a entregar, éste deberá ser especializado, conducido por un médico a cargo y un equipo tratante, y debe cumplir con altos estándares de calidad. Todas las actividades que se realicen en función de éste deben ser informadas al paciente.

3.1.3. Salvaguarda y protección

Durante la internación deberán tomarse todas las medidas necesarias para que se resguarden sus derechos personales, especialmente su seguridad personal, respetando su dignidad y protegiéndolos de cualquier prejuicio o discriminación negativa.

La salvaguarda y fiscalización de los pacientes en internación corresponderá a la autoridad sanitaria, la que deberá visitar periódicamente, y deberá asesorarlos en la internación, en el tratamiento y en la etapa de alta. En cumplimiento de estas obligaciones, la autoridad podrá examinar fichas y libros, y recibir las queja y reclamos.

Los pacientes podrán reclamar ante la autoridad encargada de la fiscalización cuando se sientan amenazados, perturbados o infringidos en sus derechos. También podrán recurrir ante el Ministerio de Salud asesorado por la Comisión Nacional de protección de las personas afectadas de enfermedades mentales.

3.2. Responsabilidad ante hechos que causen daño

3.2.1. Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las Personas con Enfermedades Mentales

Sin perjuicio de las normas generales sobre los derechos de las personas y la responsabilidad extracontractual del estado y de los particulares en la prestación

de los servicios de Salud, y de las facultades de los tribunales ordinarios de justicia, la ley 20.584 establece que la autoridad sanitaria velará por el respeto de las personas ingresadas en instituciones mentales. Para estos efectos en su artículo 29 ordena la creación de la Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las Personas con Enfermedades Mentales, que será dependiente del Ministerio de Salud, y cuya función principal será velar por la protección de los derechos y defensoría de las personas con discapacidad psíquica e intelectual⁹⁰.

Dentro de sus atribuciones y en relación a la responsabilidad de los profesionales de la salud y las instituciones respectivas, deberá promover, proteger y defender los derechos humanos de las personas con discapacidad mental, revisar lo concerniente a los tratamientos invasivos e irreversibles, fiscalizar a los hospitales en relación al régimen de internación de las personas, revisar los reclamos de las personas sobre vulneración de sus derechos en materia de salud, asumir su defensa en lo que respecta a la atención de salud que les es entregada por los prestadores públicos o privados, ya sea en las modalidades de atención comunitaria, ambulatoria, hospitalaria o de urgencia⁹¹. Esta comisión podrá revisar hechos que involucran vulneración de derechos de las personas y de las muertes ocurridas durante la internación.

Existirán comisiones regionales, quienes serán las encargadas de recibir los reclamos de los usuarios y cualquier otra persona en su nombre, lo que informará a la autoridad sanitaria para que ésta, si procede, realice los procesos

⁹⁰ “Sin perjuicio de las facultades de los tribunales ordinarios de justicia, el Ministerio de Salud deberá asegurar la existencia y funcionamiento de una Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las Personas con Enfermedades Mentales y de Comisiones Regionales de Protección” Artículo 29, op.cit 37

⁹¹ “La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones: A. Promover, proteger y defender los derechos humanos de las personas con discapacidad psíquica e intelectual cuando éstos sean o puedan ser vulnerados en la atención de salud, para lo cual podrá realizar supervisiones en terreno y solicitar los informes y antecedentes necesarios a los prestadores, sean éstos institucionales o individuales”. “F. Revisar hechos que involucren vulneración de derechos de las personas y de las muertes ocurridas durante la hospitalización psiquiátrica” Artículo 3° CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2012). DS N°23 Crea Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las personas con enfermedades mentales. Santiago: Diario Oficial Obtenido de <http://bcn.cl/206ap>

sancionatorios correspondientes. Tendrá también facultades fiscalizadoras y de supervisión sobre las instalaciones, procedimientos, tratamientos, de las instituciones prestadoras de atención de salud a personas con discapacidad psíquica o intelectual.⁹²

En uso de sus atribuciones las Comisiones Nacional o Regionales, podrán informar a la Corte de Apelaciones respectiva sobre todos los antecedentes que han llegado a su conocimiento respecto de la posible vulneración de los derechos de las personas con discapacidad en la atención de salud, relacionado al artículo 20 de la Constitución de la República de Chile sobre el recurso de protección⁹³.

3.2.2. Responsabilidad de los Profesionales de la Salud a través de los protocolos de actuación

Desde la óptica del derecho público y privado y las normas generales sobre responsabilidad, la calidad de profesionales de la salud que intervienen en todas las etapas de la internación de un discapacitado mental, los obliga a responder hasta de la culpa levísima en todas sus actuaciones. Estando, por otra parte, actualmente establecidos estos protocolos frente a cada una de las etapas de la internación y tratamiento en régimen psiquiátrico, permite que los daños ocasionados a los pacientes al interior de los centros hospitalarios puedan ser determinados según pautas objetivas de actuación. En la medida en que no se hubiesen realizado correctamente los procedimientos según las técnicas científicas para la práctica clínica, genera responsabilidad del profesional y de la institución según corresponda frente al daño cometido.

⁹² “Revisar los reclamos que realicen los usuarios y cualquier otra persona en su nombre, sobre vulneración de derechos vinculados a la atención en salud, emitiendo las recomendaciones pertinentes a la Autoridad Sanitaria Regional, con el fin de que se inicien los procedimientos correctivos o sancionatorios, según procediere, dentro de los 30 días siguientes a que haya tomado conocimiento de ello, informando a la Comisión Nacional” Artículo 5º, letra b, op.cit 46.

⁹³ “La Comisión Nacional y las Comisiones Regionales podrán informar a la Corte de Apelaciones del lugar en que tengan su asiento, de los casos de que tomen conocimiento en el ejercicio de sus funciones, y entregarle todos los antecedentes para que ésta restablezca el imperio del derecho, conforme a lo dispuesto en los incisos séptimo y final del artículo 29 de la ley N° 20.584.” Artículo 6º, ibídem.

Los protocolos utilizados y descritos en la normativa vigente, a través de cuerpos legales o reglamentarios, son producto de los resultados obtenidos a través de un método científico de aplicación general, dejando poco espacio para la intencionalidad del individuo.

La culpa a probar es objetiva y pasa a ser la comprobación de una secuencia de hechos que debieron ocurrir en la buena práctica clínica, todo, según los protocolos establecidos en la ley, por el propio establecimiento, y por la comunidad científica, que en este caso es la medicina psiquiátrica.

Fundamental en este aspecto ha sido la creación de la Comisión Nacional de los Derechos de las Personas con Enfermedades Mentales, integrada por especialistas y constituido como un organismo multidisciplinario de carácter técnico y científico, cuyo ejercicio de las atribuciones que le confiere la ley, de fiscalizadora de los centros hospitalarios, de asesora de la autoridad administrativa en materia de atención a los discapacitados mentales y protectora y garante de los derechos de las personas, permite ser una fuente autorizada de importante información de cada uno de los casos en que eventualmente participe.

Por otro lado, en nuestro ordenamiento jurídico, la responsabilidad de los centros hospitalarios públicos está regulada en la Constitución de la República artículos 6⁹⁴, 7⁹⁵ y 38⁹⁶; y en los artículos 4⁹⁷ y 44⁹⁸ de la Ley Orgánica

⁹⁴“Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República. Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo. La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley” Artículo 6 CHILE. MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. (1980). Constitución de la República de Chile. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1uva9>

⁹⁵ “Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley. Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes. Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.” Artículo 7, *Ibidem*.

⁹⁶ “Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño.” Artículo 38 inciso final, *Ibidem*.

Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, y en el caso de los Hospitales Privados en los artículos 1545 y siguientes, y 2314 y siguientes del Código Civil. En ambos casos, ya sea de hospitales públicos o privados, se buscará resarcir el daño causado por parte de la institución a través de la responsabilidad contractual, y del sujeto responsable, a través de la responsabilidad extracontractual; como también, en su caso, tomar las medidas correspondientes en contra de aquellos responsables de causar el daño.

⁹⁷ “El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado.” Artículo 4°, CHILE. MINISTERIO DEL INTERIOR. (1986). Ley 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1x24s>.

⁹⁸ “El ingreso en calidad de titular se hará por concurso público y la selección de los postulantes se efectuará mediante procedimientos técnicos, imparciales e idóneos que aseguren una apreciación objetiva de sus aptitudes y méritos.” Artículo 44, *Ibidem*.

CAPÍTULO CUARTO

EL DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN, A LA LIBERTAD PERSONAL Y LOS SISTEMAS DE APOYO: ALGUNAS CONSIDERACIONES

4.1. El Nuevo Modelo

El cambio en la forma de entender la discapacidad, desde un modelo médico biológico hacia un modelo psicosocial, -donde el reconocimiento de los derechos humanos, la autonomía, la integración, las capacidades y los apoyos, enfatizan la interacción de la persona con discapacidad y el ambiente donde vive, fundamentada en una posición transformadora constituida por las posibilidades de vida digna y equitativa desde la inclusión, el apoyo, la autodeterminación y las capacidades para desarrollarse como personas autosuficientes⁹⁹-, desencadenó a principios de siglo la necesidad de modificar el estatuto jurídico que hasta ese momento tenían las personas con discapacidad mental.

Las nuevas vías de interpretación de las nociones de salud y discapacidad mental, al incluir aspectos sociales y contextuales, puso de relieve que cualquier persona puede encontrarse frente a dificultades con su entorno que le impidan desarrollarse en igualdad de condiciones con el resto de los individuos¹⁰⁰. Esta nueva realidad llevó a que la comunidad mundial comenzara un proceso de revisión de la situación jurídica de las personas con discapacidad.

Como resultado, se llevó a cabo la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, cuya discusión se inició en el

⁹⁹ CÉSPEDES, G. M. (Enero/diciembre de 2005). La nueva cultura de la discapacidad y los modelos de rehabilitación. *Aquichán*, 5(1), 108-113. Recuperado el Mayo de 2018, de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1657-59972005000100011

¹⁰⁰ PADILLA, op.cit 8.

año 2002, la cual se caracterizó por una amplia participación no sólo de los países miembros de la ONU sino que también de las organizaciones de personas con discapacidad, que se agruparon bajo el lema "Nada acerca de nosotros sin nosotros"¹⁰¹, la que estableció una serie de directrices para lograr el reconocimiento de derechos inherentes a las personas con discapacidad, que hasta ese momento no habían sido suficientemente protegidos: la igualdad y no discriminación, las mujeres con discapacidad, niños y niñas con discapacidad, toma de conciencia, accesibilidad, derecho a la vida, igual reconocimiento como persona ante la ley, acceso a la justicia, libertad y seguridad de las personas, protección contra la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, protección contra la explotación, la violencia y el abuso, protección de la integridad personal, libertad de desplazamiento y nacionalidad, derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad, movilidad personal, libertad de expresión de opinión y acceso a la información, respeto de la privacidad, respeto del hogar y de la familia, educación, salud, habilitación y rehabilitación, trabajo y empleo, nivel de vida adecuado y protección social, participación en la vida política y pública, participación en la vida cultural, las actividades recreativas, el esparcimiento y el deporte.

4.2. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

El 13 de diciembre de 2006 se realizó la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, cuyo propósito fue “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 a su dignidad inherente”. Los principios

¹⁰¹ CHILE. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. (2008). Mensaje. En CHILE., Historia del Decreto N°201. Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su protocolo facultativo, adoptados por a Asamblea General de las Naciones Unidas (págs. 3-13). Valparaíso, Chile: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Obtenido de https://www.bcn.cl/historiadelailey/fileadmin/file_ley/5082/HLD_5082_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf

generales de esta Convención son: 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 y la inclusión plena y efectiva 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.¹⁰²

Actualmente la Convención ha pasado a formar parte del sistema internacional de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas “en el que se reconoce y proclama que toda persona tiene los derechos y libertades enunciados en todos los instrumentos de derechos humanos, sin distinción de ninguna índole.”¹⁰³

Por otra parte, es preciso señalar que la “Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad no establece nuevos derechos, sino que define las exigencias especiales en el ejercicio de los Derechos Humanos para las personas con discapacidad, lo cual debe ser reconocido como un cambio de paradigma que permitió superar de manera definitiva el sistema asistencialista tradicional, para empezar a comprender la discapacidad desde la perspectiva de los Derechos Humanos. Esto significa, apartar a los Estados y a la sociedad del mero acercamiento caritativo respecto a las personas con discapacidad, para reconocerlas como verdaderos sujetos de derecho, cuyas limitaciones

¹⁰² PADILLA, op.cit 8.

¹⁰³ CISTERNAS REYES, M. S. (2015). Desafíos y avances en los derechos de las personas con discapacidad: una perspectiva global. (S. Millaleo, Ed.) Anuario de Derechos Humanos(11), 17-37. Obtenido de <https://anuariodh.uchile.cl/index.php/ADH/article/download/37486/39164/0>

individuales no condicionan de manera alguna su dignidad, ni el goce efectivo del conjunto de derechos que se derivan de ésta.”¹⁰⁴

Frente a esto, tres son las áreas que tienen directa relación con la materia objeto del presente trabajo: el igual reconocimiento como persona ante la Ley, la libertad y seguridad de la persona, y la habilitación y rehabilitación.

4.2.1. La Autodeterminación

El nuevo cuerpo jurídico “adopta en sus artículos del preámbulo el nuevo paradigma legal de la discapacidad: la supremacía de la autonomía”.¹⁰⁵ Reconoce a las personas con discapacidad mental la capacidad de ejercicio, de hacer o no hacer todo lo que es lícito, y de organizar su vida, y sus decisiones conforme a sus propios intereses; “la libertad se fundamenta directamente en la dignidad humana en la que impera la autodeterminación de la voluntad.

El alcance de esta obligación es especialmente amplio pues no sería válida la institucionalización de un individuo, ni aún con el consentimiento expreso de sus familiares o tutores respectivos, si ello se realiza como un medio exclusivamente destinado a suprimir a la persona de su entorno.¹⁰⁶”

La mayor innovación fue apartarse del modelo médico biológico como forma de entender a las personas con discapacidad mental, hacia el modelo social. En este sentido recoge el modelo funcional de autodeterminación: las acciones de un individuo “son autodeterminadas si reflejan cuatro características esenciales:

¹⁰⁴GÓMEZ ASTURIAS, V. E. (2015). Nuevos retos para el derecho internacional de los derechos humanos: protección de la libertad personal de las personas con discapacidad mental. *American University International Law Review*, 30(2), 213-247. Recuperado el Mayo de 2018, de <https://search-proquest-com.uchile.idm.oclc.org/docview/1676453083?accountid=14621>

¹⁰⁵ BARRETO SOUZA, R. (2015). Capacidad Jurídica: un nuevo paradigma desde la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. *American University International Law review*, 30(2), 177-212. Recuperado el Mayo de 2018, de <https://search-proquest-com.uchile.idm.oclc.org/docview/1676453041?accountid=14621>

¹⁰⁶ *Ibidem*.

1. Autonomía: cuando se actúa de acuerdo a las propias preferencias, intereses o habilidades independientemente de indebidas influencias externas.
2. Autorregulación de la conducta: cuando se toman decisiones sobre sus objetivos, examina las tareas a realizar, así como sus posibilidades y capacidades a emplear en una situación, formula, lleva a cabo y evalúa un plan de acción revisándolo cuando es necesario
3. Creencia de control y competencia: cogniciones, percepciones y actitudes que las personas tienen en relación a sus posibilidades para ejercer control sobre diferentes aspectos de sus vidas, no solo pueden hacerlo, sino que creen que pueden hacerlo.
4. Autoconciencia clara: que conozcan sus posibilidades y limitaciones, las personas autodeterminadas tienen un autoconocimiento realista de sí mismas, conocen lo que hacen bien y actúan de acuerdo a ello. De tal manera que capitalizan esta información de modo beneficioso para ellas”.¹⁰⁷

De esta forma, debido a que “la Convención reemplazó el modelo de sustitución de la toma de decisiones por un enfoque de derechos humanos”, los países firmantes deberán adecuar sus legislaciones internas pasando, en la mayoría de los casos, desde un modelo de sustitución, en la que es una persona distinta al titular quien toma las decisiones, a un modelo de apoyo en la toma de decisiones en el que es la misma persona quien decide, y que está “basado en la igualdad y la dignidad intrínseca de todas las personas donde se presume que las personas con discapacidad mental son capaces de ejercer sus derechos y tomar decisiones, y que en determinados casos, de acuerdo a situaciones específicas, pueden ser asistidas, mas no sustituidas, por un representante para la toma de decisiones considerando las garantías judiciales en la promoción de su

¹⁰⁷ GONZÁLEZ, op.cit 8.

autonomía”. De esta forma la Autodeterminación estará acorde a los principios por los que se rige la Convención, como el respeto a la dignidad, la autonomía, la libertad de decidir por sí mismos, la no discriminación y la igualdad de oportunidades. Es así como la Convención se centra en dos pilares fundamentales: la igualdad y no discriminación y los derechos diversificados para las personas con discapacidad mental, y plantea diversas innovaciones jurídicas: “la accesibilidad, la rehabilitación y el derecho a la vida independiente y a ser incluido en la comunidad”.¹⁰⁸

La Convención promueve la autodeterminación, la libertad de decidir por sí mismos, y el derecho a ser ciudadanos activos de la comunidad¹⁰⁹, cuando dispone en su artículo 3 letra a): “El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas” y letra c): “La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad.”¹¹⁰

Es así como a través de la obligación de los Estados Partes de informar sobre los avances en la aplicación de las medidas necesarias para cumplir sus obligaciones¹¹¹, el comité ha constatado que confunden los conceptos de capacidad jurídica y capacidad mental, retirándose la primera cuando no se presenta la segunda, en resguardo de una decisión concreta, negándose con esto, un derecho humano fundamental: la igualdad ante la Ley¹¹².

¹⁰⁸ OBSERVATORIO DE DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD MENTAL, op.cit 8

¹⁰⁹ Op.cit 51

¹¹⁰ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, op.cit 7

¹¹¹ “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” Artículo 35, ibidem.

¹¹² GÓMEZ, op.cit 53

4.2.2. El Derecho a la Libertad Personal

La capacidad jurídica y la igualdad ante la ley están íntimamente relacionadas con el derecho a la libertad y a la seguridad. La pérdida de la capacidad de ejercicio permite la privación de libertad sin consentimiento en instituciones psiquiátricas, “constituye una privación arbitraria de la libertad y viola los artículos sobre igual reconocimiento como persona ante la ley, libertad y seguridad de la persona. El Comité enfatiza que los Estados Partes deben eliminar esas prácticas y establecer un mecanismo para examinar los casos en que se haya internado a personas con discapacidad en un entorno institucional sin su consentimiento expreso.”¹¹³

Es así como la Convención señala dentro de sus principios rectores la “Libertad y seguridad de la persona (Artículo 14). Mediante la presente disposición, los Estados Partes se obligan a asegurar que las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, disfruten del derecho a la libertad y seguridad personal y no se vean privadas de su libertad de manera ilegal o arbitraria.”

Siendo la libertad uno de los derechos esenciales regulados en la Convención es especialmente importante en las personas con discapacidad mental ya que como “grupo se encuentran permanentemente expuestos al riesgo de institucionalización y a todo un conjunto de medidas restrictivas de su libertad.” Unida a la noción de libertad, está el de dignidad humana, la que estaría constituida por “todos aquellos derechos y deberes de que gozan las personas debido a su pertenencia al conjunto de la humanidad... puede ser reclamado en igualdad de condiciones frente a cualquiera de tal modo, que si bien éste es otorgado por la pertenencia al grupo, también posee ineludibles efectos erga

¹¹³ CISTERNAS, op.cit 52

omnes que permiten poder reclamarlo frente a todos y cada uno de sus miembros”.¹¹⁴

Al ser uno de los puntos centrales del cambio en el paradigma de la legislación de las personas con discapacidad mental, el derecho a la libertad personal “posee mayores obstáculos alrededor del mundo y cuyo respeto es ineludible para ejercer el resto de los derechos”.

A veces sólo con la presencia de una discapacidad mental en muchos países se inicia la institucionalización, la que puede permanecer durante toda la vida del sujeto. “Esta realidad fue especialmente asumida en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad al reconocer el derecho a la libertad de las personas con discapacidad no de forma exclusivamente enunciativa, sino estableciendo parámetros concretos¹¹⁵ que permitiesen enfrentar los obstáculos ya existentes en éste ámbito.”¹¹⁶

Es así como se producen dos situaciones en que las personas con discapacidad mental se encuentran en posición de que les sea restringida su libertad: en la internación en establecimiento psiquiátrico, y en la aplicación de medidas de seguridad.

Las medidas de seguridad constituyen la respuesta del ordenamiento frente a la comisión de un delito de una persona con discapacidad mental, acordándose por las legislaciones penales que no es posible aplicar una pena privativa de libertad en razón de carecer del requisito de responsabilidad del sujeto.

¹¹⁴ GÓMEZ, op.cit 53

¹¹⁵ “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” Artículo 14. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, op.cit 7

¹¹⁶ *Ibidem*.

En esta materia la Convención no señala expresamente los derechos que se le deben garantizar al individuo, ni la forma en que eventualmente puedan ser ejercidos. Sin embargo, como se señaló en un principio la Convención no establece nuevos derechos, sino que define nuevas exigencias para que estos sean mejor protegidos.

Es por esto que desde que estamos en el campo de los Derechos Humanos, así se debe estar a los mecanismos señalados para su cumplimiento: la primera, es la presunción de inocencia, es decir, debe ser acreditada la participación del sujeto; luego el concepto de peligrosidad, usualmente utilizado por las legislaciones como sustento para la aplicación de la medida, esta debe ser determinada posterior al delito; deben tener como propósito la reinserción del individuo en la sociedad; no deben ser internados en establecimientos penitenciarios comunes, principalmente por la situación de vulnerabilidad en que pudiere encontrarse el sujeto, y por otro lado no están condicionados para prestar la asistencia médica necesaria que eventualmente pudiera necesitar; y finalmente la internación no debe ser mayor a la pena aplicada al sujeto responsable, toda vez que vulneraría el principio de la igualdad ante la ley.¹¹⁷

4.2.3. Los Sistemas de Apoyo

La Convención dispone en su artículo 12 que “...los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas pertinentes para proporcionar a las personas con discapacidad el apoyo que puedan necesitar para el ejercicio de su capacidad jurídica”¹¹⁸

¹¹⁷ GÓMEZ, op.cit 53

¹¹⁸ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, op.cit 7

Estos servicios de apoyo estarían orientados a permitir que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a programas generales de orientación técnica y vocacional, a servicios de colocación y formación profesional; o de asistencia al ejercicio de determinados derechos. Según la definición estos apoyos “consisten en una asistencia que contribuya a la ampliación del espacio personal de libertad, tanto privada como pública, que habilite en lugar de sustituir”.¹¹⁹

A través de estos sistemas de apoyo se reemplazarían los modelos actuales, que están orientados a un modelo médico-biológico y de asistencia. El nuevo concepto de “modelos comunitarios que tienen a la atención ambulatoria dentro de las comunidades de origen, priorizando el respeto de los derechos de las personas involucradas”.

Por otra parte el concepto de apoyo tiene relación con la rehabilitación, ya que su orientación es lograr que las personas con discapacidad alcancen su “máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la inclusión plena en todos los aspectos de la vida, debiendo al efecto reforzar la rehabilitación y habilitación en los ámbitos de la salud, el empleo, la educación y los servicios sociales, de forma que esos servicios y programas, comiencen en la etapa más temprana posible y se basen en una evaluación multidisciplinaria de las necesidades y capacidades de la persona, con criterios comunitarios.”¹²⁰

Es también importante el rol de estos sistemas de apoyo en la toma de decisiones, y que se trataría de un “conjunto de relaciones, prácticas, acuerdos y convenios, destinados a ayudar a una persona con discapacidad a tomar y comunicar decisiones.”¹²¹ Que se aparta de la figura de la sustitución, y se

¹¹⁹ Op.cit 51

¹²⁰ Ibídem

¹²¹ BARRETO, op.cit 53

cambia por un sistema en que se asiste en la comprensión de la información para que los individuos tomen sus decisiones de acuerdo a sus preferencias y deseos, y consistiría básicamente en: “apoyar al individuo; proteger y defender su lado; estimular, comprometer y empoderar su participación y responsabilidad; determinar que es la persona quien tiene la última palabra en las decisiones; y fortalecer la persona. Es importante señalar que la toma de decisiones apoyada se debe basar en la confianza, el respeto, y de acuerdo a la voluntad del individuo y sus preferencias”¹²².

4.3. Legislación chilena y Derecho comparado: estado actual conforme a los informes enviados al Comité

4.3.1. La Autodeterminación

Argentina

Contempla un sistema de sustitución de la voluntad en el que la incapacidad jurídica es excepcional, y específicamente en los casos de los dementes y los sordomudos que no saben darse a entender por escrito. Pero sólo se refiere a la capacidad de ejercicio; los sujetos pueden adquirir derechos y contraer obligaciones a través de su representante. Este sistema no se adecúa al sistema internacional vigente pues “restringe la plena capacidad jurídica por razón de discapacidad.”¹²³

Chile

Contempla normas basadas en el modelo médico biológico, en el que está presente la institución de sustitución de la voluntad por un tercero, quien

¹²² BARRETO, op.cit 53

¹²³ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2010). Argentina. Examen de los Informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 35 de la Convención. . United Nations Human Rights Office of the High Commissioner. Ginebra: Naciones Unidas. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fARG%2f1&Lang=en

representa los intereses del incapaz. Sin embargo, previo a la sustitución de voluntad es necesario sea declarado el sujeto interdicto. En tal sentido, el artículo 1447 del Código Civil establece “son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y los sordos o sordomudos que no pueden darse a entender claramente. Sus actos no producen ni aun obligaciones naturales, y no admiten caución. Son también incapaces los menores adultos y los disipadores que se hallen bajo interdicción de administrar lo suyo”. Vigente también la Ley 18.600 es contradictoria a los lineamientos de la Convención. En este ordenamiento la regla general es la ausencia de capacidad civil para las personas con discapacidad mental. En este sentido, toda la “gama de discapacidad mental es considerada de la misma forma, sin que se prevea la posibilidad de autonomía o capacidad progresiva para cada caso. Esta regla hace que las personas con discapacidad mental sean doblemente discriminadas en el ejercicio de su capacidad jurídica, primero respecto de las personas sin discapacidad y segundo, respecto de las personas con otras discapacidades.”¹²⁴

China

En 2008 se introdujo por primera vez el concepto de no discriminación por motivos de discapacidad. Las acciones que ha tomado China en relación al cumplimiento de lo señalado por la Convención se refieren al mejoramiento de los sistemas de servicios para personas con discapacidad “en particular la atención paliativa, el tratamiento médico y la higiene, la rehabilitación, la seguridad social, la educación, el empleo, la cultura y el deporte y la protección de los derechos. Los órganos públicos deben ofrecer servicios preferenciales y prioritarios a las personas con discapacidad”. No hay exclusión de la capacidad para ningún sujeto, y se ha promulgado la “Ley de protección de las personas

¹²⁴ OBSERVATORIO DE DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD MENTAL, op.cit 8

con discapacidad que dispone que ‘las personas con discapacidad gozarán también de los mismos derechos que otros ciudadanos en las esferas política, económica, cultural, social y familiar’ y que ‘los derechos y dignidad de las personas con discapacidad, en cuanto ciudadanos, estarán protegidos por la ley’. Aun así contempla la figura del tutor que sustituye la voluntad del sujeto, y lo representa, protegiendo sus derechos e intereses.¹²⁵

España

La legislación Española contempla la institución de las guardas y protección de la persona y bienes, o solamente de la persona o de los bienes del incapacitado. La incapacitación priva de la capacidad de obrar y sólo puede declararse mediante sentencia en virtud de “enfermedades y deficiencias de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma. Debe señalarse que para incapacitar o limitar la capacidad de obrar de una persona es insuficiente que padezca enfermedad persistente de carácter físico o psíquico, lo determinante es la concurrencia del segundo requisito, es decir que tal enfermedad impida a la persona gobernarse por sí misma”.¹²⁶

Francia

En Francia está vigente el sistema de sustitución de la capacidad de ejercicio a través de medidas de protección. Previo a ser ordenadas por el juez se debe oír a la persona interesada. Hay distintos regímenes: tutela provisional, custodia y

¹²⁵ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2010). China. Examen de los Informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 35 de la Convención. . United Nations Human Rights Office of the High Commissioner. Ginebra: Naciones Unidas. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fCHN%2f1&Lang=en

¹²⁶ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2010). España. Examen de los Informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 35 de la Convención. . United Nations Human Rights Office of the High Commissioner. Ginebra: Naciones Unidas. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fESP%2f1&Lang=en

tutela. Esta última es la sustitución total. Una vez declarado bajo protección, las medidas deberán ser objeto de revisión a lo menos cada 5 años.¹²⁷

Perú

Actualmente está en evaluación la modificación al Código Civil sobre la libre determinación de personas con discapacidad respecto a su estado civil, en el sentido señalado por la Convención.¹²⁸

Venezuela

Reconoce a las personas con discapacidad ser sujetos de derecho en igualdad de condiciones. Artículo 81 de la CRBV “Toda persona con discapacidad o necesidades especiales tiene derecho al ejercicio pleno y autónomo de sus capacidades y a su integración familiar y comunitaria. El Estado, con la participación solidaria de las familias y la sociedad, le garantizará el respeto a su dignidad humana, la equiparación de oportunidades, condiciones laborales satisfactorias, y promoverá su formación, capacitación y acceso al empleo acorde con sus condiciones, de conformidad con la ley. Se les reconoce a las personas sordas o mudas el derecho a expresarse y comunicarse a través de la lengua de señas venezolana”.

Presente también la figura del tutor o protutor, sólo limita la capacidad negocial. Contempla dos procedimientos, el de interdicción, cuando es discapacidad mental grave, y el de inhabilitación, en que la capacidad negocial es la que es limitada, que puede ser general o parcial. Si la discapacidad mental

¹²⁷ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2017). Francia. Examen de los Informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 35 de la Convención. . United Nations Human Rights Office of the High Commissioner. Ginebra: Naciones Unidas. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fFRA%2f1&Lang=en

¹²⁸ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2010). Perú. Examen de los Informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 35 de la Convención. . United Nations Human Rights Office of the High Commissioner. Ginebra: Naciones Unidas. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fPER%2f1&Lang=en

cesa, la persona por sí o por medio de representante podrá pedir un nuevo procedimiento para determinar su capacidad.¹²⁹

4.3.2. El Derecho a la Libertad Personal

Argentina

El proyecto de ley nacional de Salud Mental Argentino limita la internación como último recurso, prefiriendo las intervenciones terapéuticas en el hogar, en la comunidad, o en el entorno social. Si se realiza la internación debe ser lo más corta posible.¹³⁰

China

La libertad y seguridad personales de los ciudadanos, incluidas las personas con discapacidad, están protegidos igualmente en virtud de la legislación china; en ninguna circunstancia puede privarse a una persona de su libertad por motivos de discapacidad.¹³¹

Francia

Se suprimió la noción de “hospitalización sin consentimiento” y se le reemplazó por la de “tratamiento sin consentimiento”. En el caso de que se haya realizado la hospitalización exige la fiscalización judicial constante.¹³²

México

El ordenamiento jurídico mexicano no contempla la institucionalización o privación de la libertad por discapacidad. Se orienta a la reinserción social del

¹²⁹ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2015). Venezuela. Examen de los Informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 35 de la Convención. . United Nations Human Rights Office of the High Commissioner. Ginebra: Naciones Unidas. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fVEN%2f1&Lang=en

¹³⁰ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, op.cit 60

¹³¹ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, 2010, op.cit 62

¹³² COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, 2017, op.cit 63

individuo y estimula el tratamiento ambulatorio “a través de la promoción de programas comunitarios en hospitales, servicios de consulta externa, centros de día, casas de medio camino, talleres protegidos, entre otros, con especial énfasis en prevención, desde una perspectiva integral que considera la complejidad de los aspectos biológicos, psicológicos, sociales, de género y de grupos en situación de vulnerabilidad”.

Sin embargo, contempla excepcionalmente el internamiento involuntario, requiriendo de “diagnóstico psicológico, neurológico, psiquiátrico y de especialidades médicas necesarias, según la condición clínica de la persona, con servicios que protegen, promueven, restauran y mantienen la salud mental en forma continua con calidad, calidez, seguridad y con enfoque comunitario, sensibles a las diferencias de género. Comprende actividades de promoción de la salud, preventivas, diagnósticas y terapéuticas, incluyendo la prescripción farmacológica y psicoterapéutica y de rehabilitación psicosocial”.

La Constitución Política de la CDMX establece que se debe implementar un sistema de apoyo en las decisiones de las personas con discapacidad, con respeto de su voluntad y capacidad jurídica. “Actualmente, no existen reformas o propuestas de reforma legislativa que impliquen continuar con un sistema de sustitución de la voluntad.”¹³³

¹³³ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2018). México. Examen de los Informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 35 de la Convención. . United Nations Human Rights Office of the High Commissioner. Ginebra: Naciones Unidas. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fMEX%2f2-3&Lang=en

Venezuela

Ninguna persona puede ser privada de su libertad personal a causa de alguna discapacidad. Su legislación contempla como inimputables a los que padecen enfermedad mental.¹³⁴

4.3.2.1. Medidas de seguridad

Argentina

Contemplan medidas alternativas de cumplimiento de la pena, como la detención domiciliaria, cuando al interno enfermo “la privación de la libertad en el establecimiento carcelario le impida recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia y no correspondiere su alojamiento en un establecimiento hospitalario; al interno que padezca una enfermedad incurable en período terminal; al interno discapacitado cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario es inadecuada por su condición implicándole un trato indigno, inhumano o cruel; al interno mayor de 70 años; a la mujer embarazada y a la madre de un niño menor de 5 años o de una persona con discapacidad, a su cargo.”¹³⁵

China

El Derecho Penal Chino contempla la figura de la inimputabilidad de la persona con discapacidad mental si al momento de ocurrido el hecho es incapaz de reconocer o controlar su propia conducta. También contempla una sanción más ligera o mitigada, si la discapacidad mental no es tan profunda. En los

¹³⁴ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, 2015, op.cit 64

¹³⁵ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, op.cit 60

centros penitenciarios las personas con discapacidad reciben atención médica básica y sanitaria, incluso durante la libertad bajo fianza.¹³⁶

España

Limita la medida de seguridad al tiempo de la duración de la pena privativa de libertad correspondiente al delito, constituyendo el primer límite a las medidas de seguridad en España. Aun así, se contemplan una serie de casos en los que se puede modificar ese límite máximo: a propuesta del Juez de Vigilancia Penitenciaria, se resolverá mediante procedimiento contradictorio.¹³⁷

Francia

Las personas con discapacidad mental mantienen su tratamiento psiquiátrico en las prisiones, que para esos efectos se confía al servicio público hospitalario. Por otro lado, además de tener acceso a los tratamientos, pueden recibir condenas alternativas.¹³⁸

4.3.3 Sistemas de Apoyo

Francia

Contempla la designación de una persona de confianza para que apoye, acompañe y aconseje a una persona con discapacidad mental, extensivo a los usuarios del sistema de salud, social y médico-social.

También contempla una medida administrativa, el apoyo social personalizado, cuyo objetivo es “permitir que las personas vuelvan a gestionar sus prestaciones sociales de forma autónoma y prevenir los riesgos para la salud

¹³⁶ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, 2010, China, op.cit 62

¹³⁷ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, 2010, España, op.cit 62

¹³⁸ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, 2017, op.cit 63

y la seguridad física; también el apoyo judicial restablecer la autonomía de una persona para gestionar sus recursos”¹³⁹

México

El sistema penal contempla acciones específicas cuando las víctimas u ofendidos sean personas con discapacidad; que comprendan la información solicitada, teniendo certeza de que entienden las decisiones judiciales y su alcance. Incluso es posible realizar cambios al procedimiento penal para la protección de los derechos del discapacitado.¹⁴⁰

Venezuela

El Consejo Nacional para las Personas con Discapacidad (CONAPDIS), se encarga de las situaciones de discriminación de las personas con discapacidad, impulsa campañas de concientización y accesibilidad basado en el modelo de universalidad.¹⁴¹

¹³⁹ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, 2017, op.cit 63

¹⁴⁰ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, 2018, op.cit 66

¹⁴¹ COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, 2015, op.cit 64

CONCLUSIONES

Hasta el siglo pasado a las personas con discapacidad mental, se les presentaba como sujetos que constituían un peligro para sí mismos y para la sociedad, lo que se resolvía a través del aislamiento y el control. En esta época, - aun cuando siguen siendo limitados en su autonomía, y muchas veces rechazados, agredidos y estigmatizados y también encerrados arbitraria e involuntariamente -, las nuevas legislaciones, cuyo primer paso fue la Convención, han comenzado a reconocer la necesidad de que sean resguardados sus derechos humanos, protegiendo su integridad y desarrollo de su personalidad.

Desde la dictación del DS 570/98 ha habido un esfuerzo por parte del legislador para reconocer los derechos de los discapacitados y proveerle un mayor resguardo. En los primeros artículos de la referida norma, se sientan las bases de lo que el legislador actual busca con las nuevas legislaciones sobre discapacidad, lograr la igualdad de oportunidades, la plena inclusión social, asegurar el disfrute de sus derechos y eliminar las discriminaciones.

Durante el desarrollo del trabajo quedó de manifiesto el cambio que se ha producido en la forma de entender los procesos cognitivos de las enfermedades mentales, manifestados en signos clínicos, y que actualmente se pueden interpretar mejor con el avance de la ciencia.

Es así como el concepto de graduación de la discapacidad ha permitido incluir en la sociedad a personas que pueden desenvolverse y ejercer su autodeterminación, permitiendo su integración y logrando finalmente un grado de independencia; constituyendo de esta manera la discapacidad en una

verdadera forma de capacidad jurídica diferente, alejándola de la confusión con el término de incapacidad.

Por otra parte el desarrollo del concepto de rehabilitación, que se fundamenta en razones técnico científicas, y que permiten a través de la medicina ir modificando lo que se puede esperar del desarrollo de las enfermedades mentales, ha permitido la reevaluación constante de los pacientes, con el fin de que se reintegren a la sociedad como sujetos autosuficientes por medio de los tratamientos ambulatorios, integrando a las familias en los procesos terapéuticos a través del apoyo del sistema de salud.

Así también los procesos de calificación y certificación permiten graduar los grados de discapacidad mental y por lo mismo reconocer ciertas libertades según la posibilidad cognitiva de cada sujeto, lo que permite también incluir el concepto de rehabilitación en el cambio de circunstancias.

Sin embargo, al no existir un cuerpo normativo en nuestro país, coherente con la nueva visión de las enfermedades mentales y los sujetos que las padecen y que sistematice la discapacidad mental, puede llevar a aplicar disposiciones contradictorias frente a similares situaciones, y que serán resueltas según el proceso iniciado en una sede jurídica diferente.

De esta forma nos podemos encontrar con la categoría de discapacitado mental establecida según el proceso administrativo de la Ley 20.422, en el que la calificación y certificación puede dar una serie de garantías al sujeto, permitiéndole incluso celebrar contratos de trabajo, reconociéndole derechos laborales y estimulando la inclusión laboral¹⁴². Contempla además la posibilidad

¹⁴² “En los procesos de selección de personal, los órganos de la Administración del Estado señalados en el artículo 1 de la ley N° 18.575, orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N°19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, el Congreso Nacional, el Poder Judicial, el Ministerio Público, el Tribunal Constitucional, el Servicio Electoral, la Justicia Electoral y demás tribunales especiales creados por ley, seleccionarán preferentemente, en igualdad de condiciones de mérito, a personas con discapacidad. En las instituciones a que se refiere el inciso anterior, que tengan una dotación anual de 100 o más funcionarios o trabajadores, a lo menos el 1% de la dotación anual deberán ser personas con discapacidad o

de recalificación de la discapacidad si han aparecido nuevos antecedentes, lo que en sede civil correspondería a un nuevo proceso, el que sin embargo no graduaría la discapacidad, si no que versaría sobre la recuperación de su capacidad cognitiva, pues señala el caso de haber recobrado permanentemente la razón, y no sólo a una recalificación¹⁴³.

Si este proceso de reevaluación fuera substanciado a través del proceso civil, el declarado incapaz o en este caso demente, no podría celebrar ningún tipo de acto o contrato bajo sanción de nulidad absoluta, quedando en desmedro respecto del proceso incoado en sede administrativa.

Por otra parte, en sede civil se faculta al magistrado para decretar la interdicción provisoria del sujeto con la sola audiencia de parientes o terceros que estime conveniente, lo que genera una desprotección en los derechos del individuo, pues podría llevar a mantener una situación que posteriormente puede ser revocada, pudiendo haber generado consecuencias en la realidad jurídica del sujeto que puedan no ser susceptibles de enmienda.

Es así como también el posterior nombramiento de curador del discapacitado o demente en sede civil, luego de ser sometido a interdicción, resulta ser más engorroso que el contemplado para la sede administrativa, el que con la sola presentación del certificado de calificación correspondiente, permite al juez competente nombrar curador definitivo al padre o madre que lo tuviera bajo su cuidado.

No obstante lo anterior el proceso de interdicción a través de la COMPIN no es suficientemente garantista de los Derechos Humanos de los pacientes, toda

asignatarias de una pensión de invalidez de cualquier régimen previsional. Las personas con discapacidad deberán contar con la calificación y certificación que establece esta ley.” Artículo 45, op.cit 23

¹⁴³ “El demente podrá ser rehabilitado para la administración de sus bienes si apareciere que ha recobrado permanentemente la razón; y podrá también ser inhabilitado de nuevo con justa causa” Artículo 468 CHILE, op.cit 7

vez que no se rige por principios jurídicos ni normas generales, que sí están presentes ante un Tribunal.

En el caso de la sede penal, la sistematización y coherencia del estatuto jurídico del discapacitado mental se explican por la promulgación del Código Procesal Penal, el que en su mensaje señala que una gran innovación era el procedimiento aplicable al inimputable por enajenación mental: “Entre las innovaciones que vale la pena resaltar se encuentra la incorporación de garantías básicas en el procedimiento aplicable a los inimputables por enajenación mental. Entre estas garantías se encuentran las de limitar las posibilidades de aplicación de una medida de seguridad a aquellos casos en que se acredite judicialmente la existencia de un hecho típico y antijurídico, el reconocimiento del derecho a defensa del afectado, la limitación de la duración de la medida aplicable al tiempo correspondiente a la pena mínima asignada al delito de que se trate y el establecimiento del control judicial de las medidas de seguridad.”¹⁴⁴

Todas ellas integrantes del sistema de las medidas de seguridad, y que destacan las disposiciones que se enmarcan dentro del principio de la provisionalidad, es decir mientras subsista la peligrosidad del sujeto, la medida de seguridad se mantiene, y el principio de proporcionalidad, esto es que la medida de seguridad no puede durar en ningún caso más allá de la pena mínima correspondiente al delito.¹⁴⁵

Si se continúa trabajando en esta vía, es fundamental que sean modificadas los cuerpos legales de aplicación general que informan a todo el ordenamiento jurídico, porque lamentablemente los reglamentos dictados a través de decretos o

¹⁴⁴ Número 8, Mensaje del Código Procesal Penal, op.cit 31

¹⁴⁵ “Duración y control de las medidas de seguridad. Las medidas de seguridad impuestas al enajenado mental sólo podrán durar mientras subsistieren las condiciones que las hubieren hecho necesarias, y en ningún caso podrán extenderse más allá de la sanción restrictiva o privativa de libertad que hubiere podido imponérsele o del tiempo que correspondiere a la pena mínima probable, el que será señalado por el tribunal en su fallo. Se entiende por pena mínima probable, para estos efectos, el tiempo mínimo de privación o restricción de libertad que la ley prescribiere para el delito o delitos por los cuales se hubiere dirigido el procedimiento en contra del sujeto enajenado mental, formalizado la investigación o acusado, según correspondiere” Artículo 481 incisos 1 y 2, *Ibidem*.

circulares no tienen la jerarquía de ley y no pueden ser aplicados cuando se encuentran en conflicto. Esto perjudica a personas que ven menoscabado sus derechos, el reconocimiento de su capacidad y su autodeterminación, generando incertidumbre jurídica frente a sus actuaciones, ya que dependerá de la sede en que quede fijada la resolución del conflicto, los resultados que puedan esperarse, pudiéndose dar el caso incluso de que una de las partes pueda elegir en perjuicio de los intereses del discapacitado.

BIBLIOGRAFÍA

1. ALLARD SOTO, R., HENNIG LEAL, M. C., & GALDÁMEZ ZELADA, L. (Julio de 2016). El derecho a la salud y su (des)protección en el estado subsidiario. *Estudios Constitucionales*, 14(1), 95-138. Obtenido de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_serial&pid=0718-5200&lng=es&nrm=iso
2. ARDILA GÓMEZ, S. (2010). La salud mental a la luz de la Constitución colombiana: análisis de algunas sentencias de la Corte Constitucional. *Revista Colombiana de Psiquiatría*, 39(3), 493-509. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/rcp/v39n3/v39n3a05.pdf>
3. ARIAS LÓPEZ, B. E. (2010). Filosofía de la mente y bioética. Los derechos civiles de las personas con discapacidad mental en Colombia: una actualización tardía y restringida. *Revista Colombiana de Psiquiatría*, 39(2), 405-414. Obtenido de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-74502010000200013&lng=en&nrm=iso
4. BALLESTERO QUEZADA, J. (2014). El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad: los desafíos de su aplicación efectiva. En A. Del Grosso (Ed.), *La capacidad Jurídica de las Personas con Discapacidad: debates y reflexiones* (págs. 32-44). Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Secretaría de Derechos Humanos. Obtenido de http://www.repositoriocdpd.net:8080/bitstream/handle/123456789/888/L_MinJu_s_CapacidadJuridicaDiscapacidad_2014.pdf?sequence=1
5. BALSERIO ESTÉVEZ, J. T. (2007). De la ética médica a la legislación en salud mental: tendencias actuales y realidad cubana. *Revista Humanidades Médicas*, 7(2), 0-0. Obtenido de http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1727-81202007000200002&lng=es&nrm=is
6. BARIFFI, F. J. (2012). El Régimen de Incapacidad del Código Civil Argentino a la luz de la Convención Internacional sobre Derechos de las Personas con Discapacidad. En E. J. JORGE, & G. A. D'UGO, *Discapacidad, Justicia y Estado: acceso a la justicia de personas con discapacidad* (págs. 107-137).

Buenos Aires, Argentina: Infojus. Obtenido de <http://repositoriocdpd.net:8080/handle/123456789/440>

7. BARRETO SOUZA, R. (2015). Capacidad Jurídica: un nuevo paradigma desde la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. *American University International Law review*, 30(2), 177-212. Obtenido de <https://search-proquest-com.uchile.idm.oclc.org/docview/1676453041?accountid=14621>
8. BARRIOS FLORES, L. F. (2007). Origen, Evolución y crisis de la Intitución Psiquiátrico Penitenciaria. *Revista de la Asociación española de Neuropsiquiatría*, 27(2), 201-228. Obtenido de http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0211-57352007000200016&lng=es&nrm=iso
9. BARRIOS FLORES, L. F. (Octubre/diciembre de 2012). El ingreso psiquiátrico involuntario de carácter urgente: una revisión, tras la STC 141/2012, de 2 de Julio. *Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría*, 32(116), 829-847. Obtenido de http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0211-57352012000400011&lng=es&nrm=iso
10. BLANCO DEL BARRIO, R. (2004). Derechos Fundamentales del discapacitado psíquico. La ley 41/2002 (nueva ley del paciente). *Psicopatología Clínica Legal y Forense*, 4(1-3), 71-80. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2515590.pdf>
11. BUSTOS RAMÍREZ, J. (1989). Imputabilidad y edad penal. En J. L. ECHEBURÚA ODRIÓZOL, *Criminología y Derecho Penal al servicio de las personas: libro homenaje al Profesor Antonio Beristain* (págs. 471-482). San Sebastián: Instituto vasco de Criminología. Obtenido de http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/imputabilidad_y_edad_penal.pdf
12. CAIROLI MARTÍNEZ, M. (2001). La capacidad de culpabilidad y su exclusión (inimputabilidad). En L. A. ARROYO ZAPATERO, & I. BERDUGO GÓMEZ, *Homenaje al dr. Marino Barbero Santos* (Vol. 1, págs. 895-906). Salamanca, España: Universidad de Castilla-La Mancha: Universidad de Salamanca. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=606439>
13. CERESO MIR, J. (2001). Medidas de seguridad aplicables a las personas exentas de responsabilidad penal por padecer una anomalía o alteración psíquica. En L. A. ARROYO ZAPATERO, & I. BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, *Homenaje al dr. Marino Barbero Santos: "in memoriam"* (Vol. 1, págs. 927-934).

Salamanca, España: Universidad de Castilla-La Mancha: Universidad de Salamanca. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=606439>

14. CERRADA MORENO, M. (3 de Julio de 2014). Incapacitación y Procesos sobre Capacidad de las Personas. Pamplona, España: Thomson Reuters Aranzadi. Obtenido de <https://es.scribd.com/document/232439625/Incapacitacion-Procesos-Sobre-Incap-Personas>
15. CÉSPEDES, G. M. (Enero/diciembre de 2005). La nueva cultura de la discapacidad y los modelos de rehabilitación. *Aquichán*, 5(1), 108-113. obtenido de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1657-59972005000100011
16. CHARPENTIER, P., & ABOIRON, H. (2010). Clasificación internacional de las deficiencias, discapacidades y minusvalías. *Encyclopédie Médico-Chirurgicale*, 1-6. Obtenido de <http://www.trastornosmentalesyjusticiapenal.com/wp-content/uploads/1980-clasificacion-deficiencias-discapacidad-minusvalias.pdf>
17. CHILE. MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL. (2016). *Discapacidad y Salud Mental: Una visión desde SENADIS*. Santiago: Miguel Ángel Figueroa Moreno - Hernán Gonzalo Inostroza Muñoz. Obtenido de <https://www.senadis.gob.cl/descarga/i/3179/documento>.
18. CHILE. MINISTERIO DE HACIENDA. (1987). *Ley 18.600 Establece normas sobre deficientes mentales*. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1uy6v>
19. CHILE. MINISTERIO DE JUSTICIA. (1902). *Código de Procedimiento Civil*. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1uw3q>.
20. CHILE. MINISTERIO DE JUSTICIA. (2000). *Código Civil*. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de https://www.leychile.cl/Consulta/nav_vinc_modificacion?idNorma=3551&tipoParte=0&idParte=&fechaVigencia=2004-05-17&clase_vinculacion=MODIFICACION
21. CHILE. MINISTERIO DE JUSTICIA. (2000). *Ley N°19.696. Código Procesal Penal*. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1uvvn>

22. CHILE. MINISTERIO DE JUSTICIA. (2008). Introduce Modificaciones Orgánicas y Procedimentales a la Ley N° 19.968, que crea los tribunales de familia. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1vazl>
23. CHILE. MINISTERIO DEL INTERIOR. (1986). Ley 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1x24s>
24. CHILE. MINISTERIO DE PLANIFICACIÓN. (2010). Ley 20.422 Establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1uvqg>.
25. CHILE. MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. (2008). Informe de Comisión de Relaciones Exteriores. Segundo Trámite Constitucional: Cámara de Diputados. En CHILE, Historia de la Ley (págs. 43-63). Valparaíso: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Obtenido de https://www.bcn.cl/historiadela Ley/fileadmin/file_ley/5082/HLD_5082_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf
26. CHILE. MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. (2008). Informe de Comisión de Relaciones Exteriores: Primer Trámite Constitucional: Cámara de Diputados. En CHILE, Historia del Decreto N° 201 (págs. 14-21). Valparaíso, Chile: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Obtenido de https://www.bcn.cl/historiadela Ley/fileadmin/file_ley/5082/HLD_5082_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf
27. CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2000). Decreto N°570/98 Reglamento para internación de las personas con enfermedades mentales y sobre los establecimientos que la proporcionan. Santiago: Diario Oficial.
28. CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2008). Estudio sobre Legislación Chilena y Salud Mental. Santiago: Ministerio de Salud.
29. CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2012). DS N°23 Crea Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las personas con enfermedades mentales. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/206ap>
30. CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2012). Ley 20.584 Regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1uw7l>.

31. CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2014). Decreto 47 Aprueba Reglamento para la Calificación y Certificación de la Discapacidad. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1v0du>.
32. CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2016). Resolución exenta N° 1.035 de 15 de Septiembre de 2016. Aprueba Modelo de Gestión de Unidades de Hospitalización de cuidados intensivos en Psiquiatría para población adulta e infante Adolescente. Santiago: Diario Oficial.
33. CHILE. MINISTERIO DE SALUD. (2017). Plan Nacional de Salud Mental 2017-2025. Santiago: Ministerio de Salud. Obtenido de <http://www.minsal.cl/wp-content/uploads/2017/12/PDF-PLAN-NACIONAL-SALUD-MENTAL-2017-A-2025.-7-dic-2017.pdf>
34. CHILE. MINISTERIO SECRETARÍA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. (1980). Constitución de la República de Chile. Santiago: Diario Oficial. Obtenido de <http://bcn.cl/1uva9>
35. CHILE. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. (2008). Mensaje. En CHILE, Historia del Decreto N°201. Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su protocolo facultativo, adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas (págs. 3-13). Valparaíso: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Obtenido de https://www.bcn.cl/historiadelailey/fileadmin/file_ley/5082/HLD_5082_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf
36. CISTERNAS REYES, M. S. (2008). Estudio sobre legislación chilena y salud mental. Santiago, Chile: Ministerio de Salud, Gobierno de Chile.
37. CISTERNAS REYES, M. S. (2015). Desafíos y avances en los derechos de las personas con discapacidad: una perspectiva global. (S. Millaleo, Ed.) Anuario de Derechos Humanos(11), 17-37. Obtenido de <https://anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/download/37486/39164/0>
38. COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2015). Venezuela. Examen de los Informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 35 de la Convención. United Nations Human Rights Office of the High Commissioner. Ginebra: United Nations. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fVEN%2f1&Lang=en

39. COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2010). Argentina. Examen de los Informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 35 de la Convención. United Nations Human Right Office of the High Comissioner. Ginebra: United Nations. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fARG%2f1&Lang=en
40. COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2010). China. Examen de los Informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 35 de la Convención. United Nations Human Rights Office of the High Comissioner. Ginebra: United Nations. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fCHN%2f1&Lang=en
41. COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2010). Perú. Examen de los Informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 35 de la Convención. United Nations Human Rights Office of the High Comissioner. Ginebra: United Nations. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fPER%2f1&Lang=en
42. COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2012). Chile. Examen de los Informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 35 de la Convención. United Nations Human Rights Office of the High Comissioner. Ginebra: United Nations. Obtenido de <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/159/66/PDF/G1415966.pdf?OpenElement>
43. COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2018). México. Examen de los Informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 35 de la Convención. United Nations Human Rights Office of the High Comissioner. Ginebra: United Nation. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fMEX%2f2-3&Lang=en
44. COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2017). Francia. Examen de los Informes presentados por los

Estados Partes en virtud del artículo 35 de la Convención. Ginebra: United Nations. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fFRA%2f1&Lang=en

45. COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. (2010). España. Examen de los Informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 35 de la Convención. United Nations Human Rights Office of the High Commissioner. Ginebra: United Nations. Obtenido de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fESP%2f1&Lang=en
46. CORNEJO PLAZA, M. I. (2014). Derechos y deberes de las personas en los sistemas de salud. Análisis bioético de la ley N°20.584. Santiago: Universidad de Chile. Obtenido de <http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/117215>
47. CORTÉS-REYES, E., RIVEROS, L., & PINEDA-ORTIZ, G. (2013). Clasificación internacional del funcionamiento, la discapacidad y certificación de discapacidad en Colombia. *Revista de Salud Pública*, 15(1), 129-137. Obtenido de https://www.scielo.org/scielo.php?pid=S0124-00642013000100012&script=sci_arttext&tlng=pt
48. DE LA ESPRIELLA, R. A., & CAYCEDO BUSTOS, M. L. (2013). Construcción de una carta institucional de deberes y derechos de pacientes con enfermedad mental. *Revista Colombiana de Psiquiatría*, 42, 266-275. Obtenido de <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0034745013700192?via%3Dihub>
49. DEL GROSSO, A. (2014). La capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Buenos Aires, Argentina: Ministerios de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Obtenido de <http://www.repositoriocdpd.net:8080/handle/123456789/888/>
50. DÍAZ JIMÉNEZ, R. M. (2013). La acción psicojurídica a favor del acceso a la justicia de las personas con discapacidad psicosocial. En F. BARIFFI, *Práctica Clínica y Litigación estratégica en discapacidad y derechos humanos* (págs. 81-100). Madrid, España: Dykinson. Obtenido de <http://www.digitaliapublishing.com.uchile.idm.oclc.org/visor/24270>

51. FERNÁNDEZ, M. T. (Noviembre de 2010). La discapacidad mental o psicosocial y la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. *Revista de Derechos Humanos*(11), 10-17. Obtenido de <http://www.repositoriocdpd.net:8080/handle/123456789/1578?show=full>
52. FERNÁNDEZ-LÓPEZ, J. A., FERNÁNDEZ-FIDALGO, M., GEOFFREY, R., STUCKI, G., & CIEZA, A. (Noviembre-Diciembre de 2009). Funcionamiento y discapacidad: la clasificación internacional del funcionamiento. *Revista Española de Salud Pública*, 83(6), 775-783. Obtenido de http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1135-57272009000600002&lng=es&nrm=iso
53. FERREIRA, M. (Octubre - Diciembre de 2008). Una aproximación sociológica a la discapacidad desde el modelo social: apuntes caracteriológicos. *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*(124), 141-174. Obtenido de <https://www-jstor-org.uchile.idm.oclc.org/stable/40184909>
54. FIGUEROA SAN MARTÍN, F. (2017). Internamientos involuntarios y tratamientos forzados en psiquiatría: Autonomía y no discriminación como estándar de derechos humanos. *Anuario de Derechos Humanos*(13), 111-121. Obtenido de <https://anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/46893/49111>
55. FIGUEROA SAN MARTÍN, F. (2017). Medidas de Seguridad y Discapacidad Psicosocial, nuevos elementos para debatir. *Revista de Justicia Penal*(11), 11-36. Obtenido de <http://www.librotecnia.cl/ckfinder/userfiles/files/RJPMedidasdeseguridadp11-36.pdf>
56. FRIGERIO CASTALDI, C., & LETELIER AGUILAR, C. (1992). Sobre la capacidad de los dementes y sordomudos (especialmente de aquellos que no pueden darse a entender por escrito). *Revista Chilena de Derecho*, 19(2), 285-298. Obtenido de <https://www.jstor.org/stable/41608920>
57. FRIGERIO CASTALDI, S. (1989). Incapacidad Civil y representación legal del enfermo mental. *Revista Chilena de Derecho*, 16(1), 37-41. Obtenido de <https://www.jstor.org/stable/41608741>
58. GARCÍA VIDAL, L. I. (2003). Protección Jurídica del Discapacitado en torno a la enfermedad mental. *Humanismo y Trabajo Social*(2), 147-170. Obtenido de <http://buleria.unileon.es/xmlui/handle/10612/1429>

59. GAVIRIA TRESPALACIOS, J. (2005). La Inimputabilidad: concepto y alcance en el Código Penal Colombiano. *Revista Colombiana de Psiquiatría*, 34(1), 26-48. Obtenido de http://www.academia.edu/8465328/LA_INIMPUTABILIDAD_CONCEPTO_Y_ALCANCE_EN_EL_C%C3%93DIGO_PENAL_COLOMBIANO
60. GÓMEZ ASTURIAS, V. E. (2015). Nuevos retos para el derecho internacional de los derechos humanos: protección de la libertad personal de las personas con discapacidad mental. *American University International Law Review*, 30(2), 213-247. Obtenido de <https://search-proquest-com.uchile.idm.oclc.org/docview/1676453083?accountid=14621>
61. GÓMEZ LANZ, J. (2017). Imputabilidad e Inimputabilidad. (T. I. Blanch, Ed.) España: Dialnet. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6273149>
62. GÓMEZ-ULLATE RASINES, S. (2015). Derechos humanos, bioética y derechos de los pacientes. Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED). Obtenido de http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:Derecho-Sgomez/GOMEZ_ULLATE_RASINES_Susana_Tesis.pdf
63. GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, M. D. (2009). La protección de los derechos de los pacientes en la Unión Europea: Legislación comparada. Granada, España: Universidad de Granada. Obtenido de <https://hera.ugr.es/tesisugr/18655890.pdf>
64. GONZÁLEZ TORRES, M. C., & PERALTA, F. (mayo-agosto de 2005). La autodeterminación en el contexto del retraso mental: ¿de quimera a realidad? *Revista Española de Pedagogía*, 63(231), 275-288. Obtenido de <https://www-jstor-org.uchile.idm.oclc.org/stable/23765949>
65. GONZÁLEZ-HERNÁNDEZ, J., & RAMOS, T. (Mayo de 2016). Relación Médico-Paciente en el contexto de la demencia. *Revista Médica Clínica Las Condes*, 27(3), 357-362. Obtenido de <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0716864016300360?via%3DiHub>
66. HORVITZ LENNON, M. I., & AGUIRRE BRAVO, L. (2008). El Tratamiento del inimputable enajenado mental en el proceso penal chileno. *Revista de Estudios de la Justicia*(10), 105-13
67. HUETE GARCÍA, A., & DÍAZ VELÁZQUEZ, E. (Diciembre de 2008). Personas con discapacidad afectadas por el sistema penal penitenciario en

España. Revista de Servicios Sociales(44), 99-114. Obtenido de <http://hdl.handle.net/11181/2880>

68. JAÑA FERNÁNDEZ, M. Y. (2011). Las eximientes incompletas: requisitos doctrinales y jurisprudenciales para su procedencia. Santiago: Universidad de Chile, Facultad de Derecho. Obtenido de http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/111378/de-jana_m.pdf?sequence=1
69. JARUFE CONTRERAS, D., & DE SALAS MURILLO, S. (2014). Mecanismos de guarda legal de las personas con discapacidad tras la convención de Naciones Unidas. Revista de Derecho (Coquimbo), 21(2), 513-516. Obtenido de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-97532014000200017&lng=es&nrm=iso
70. LAMBERT, M. P. (2014). Situación de las personas con discapacidad. Valparaíso: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Obtenido de https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/20368/5/BCN_%20discapacidad%20mental%20y%20cuidados_final_v2.pdf
71. LAUFER CABRERA, M. (2014). Debido Proceso y consentimiento informado: el trabajo de la Defensoría General de la Nación. En A. Del Grosso (Ed.), La capacidad jurídica de las personas con discapacidad: debates y reflexiones (págs. 66-71). Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Secretaría de Derechos Humanos. Obtenido de http://www.repositoriocdpd.net:8080/bitstream/handle/123456789/888/L_MinJu_s_CapacidadJuridicaDiscapacidad_2014.pdf?sequence=1
72. LEÓN LETELIER, C. A. (2014). Límites Jurídicos entre la enajenación mental y las anomalías psíquicas para determinar la aplicación de una pena o de una medida de seguridad. Santiago: Universidad de Chile. Facultad de Derecho. Obtenido de www.bibliotecadigital.uchile.cl/primo-explore/fulldisplay?docid=uchile_alma21117296050003936&context=L&vid=56UDC_INST&search_scope=uchile_scope&tab=uchile_tab&lang=es_CL
73. LÓPEZ OLIVA, J. (Enero de 2014). La garantía de los derechos humanos del paciente a través del derecho constitucional, procesal constitucional y el derecho de daños. Prolegomenos, 17(34), 53-77. Obtenido de <https://search-proquest-com.uchile.idm.oclc.org/docview/1824693773/5E7E6A00AC5E43E0PQ/5?accountid=14621>

74. LÓPEZ-IBOR, J., VALDÉS MIYAR, M., & ASSOCIATION, A. P. (2002). Manual Diagnóstico y Estadístico de los trastornos mentales. Barcelona: Elsevier Masson. Obtenido de [https://www.biblio.uade.edu.ar/client/es_ES/biblioteca/search/detailnonmodal/ent:\\$002f\\$002fSD_ILS\\$002f0\\$002fSD_ILS:267701/ada?qu=CODIGOS+DE+CONDUCTA&ic=true](https://www.biblio.uade.edu.ar/client/es_ES/biblioteca/search/detailnonmodal/ent:$002f$002fSD_ILS$002f0$002fSD_ILS:267701/ada?qu=CODIGOS+DE+CONDUCTA&ic=true)
75. MARTINEZ AGUADO, L. C. (1997). Análisis de los derechos y deberes de los pacientes. *Todo Hospital*(142), 31-42.
76. MOCTEZUMA BARRAGÁN, G. (2002). Derechos y deberes de los pacientes. *CONAMED*, 7(Extra 2), 35-39. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4053175.pdf>
77. MOLINA, P. (2014). Informe de mapeo acerca del ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad psicosocial en seis países latinoamericanos. En A. Del Grosso (Ed.), *La capacidad Jurídica de las Personas con discapacidad: debates y reflexiones* (págs. 18-27). Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Secretaría de Derechos Humanos. Obtenido de http://www.repositoriocdpd.net:8080/bitstream/handle/123456789/888/L_MinJus_CapacidadJuridicaDiscapacidad_2014.pdf?sequence=1
78. NILO PÉREZ, R. A. (2015). Discapacidad Mental y ciudadanía activa: El desafío de una nueva legislación de salud mental para Chile. (P. Ilabaca Baez, Ed.) *Summa Psicológica UST*, 12(2), 53-62. Obtenido de <https://doi.org/10.18774/448x.2015.12.192>
79. OBOSO-MARTÍN, M., & ROGERO-GARCÍA, J. (Octubre - Diciembre de 2012). Diseño para todos en la investigación social sobre personas con discapacidad. (C. D. Sociológicas, Ed.) *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*(140), 163-172. Obtenido de <https://www-jstor-org.uchile.idm.oclc.org/stable/41762472>
80. OBSERVATORIO DE DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD MENTAL. (2014). *Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad Mental: Diagnóstico de la Situación en Chile*. Santiago: Observatorio Discapacidad Mental. Obtenido de <https://www.senadis.gob.cl/descarga/i/3330>

81. ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. (1999). Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad. Guatemala: OEA.
82. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos. Paris: ONU.
83. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. (2006). Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad. Nueva York: ONU. Obtenido de <http://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>
84. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. (2006). Protocolo facultativo de la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Nueva York: ONU.
85. ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD. (2001). Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF). Madrid, España: OMS. Obtenido de https://aspace.org/assets/uploads/publicaciones/e74e4-cif_2001.pdf
86. ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD. (1992). Clasificación Estadística Internacional de Enfermedades y Problemas Relacionados con la salud (CIE 10) (Vol. 1). Ginebra: OMS. Obtenido de <http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/6282/Volume1.pdf>
87. PADILLA-MUÑOZ, A. (enero-junio de 2010). Discapacidad: contexto, concepto y modelos. Revista Colombiana de Derecho Internacional(16), 381-414. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/ilrdi/n16/n16a12.pdf>
88. PALACIOS, A. (2013). Discapacidad y Acceso Efectivo a la Justicia. Una asignatura pendiente desde los Derechos Humanos. En F. BARIFFI, Práctica Clínica y Litigación Estratégica en Discapacidad y Derechos Humanos (págs. 57-80). Madrid, España: Dykinson. Obtenido de <http://www.digitaliapublishing.com.uchile.idm.oclc.org/visor/24270>
89. PASTOR BRAVO, M. d. (2014). Psiquiatría Forense. Alicante, España: Universidad de Alicante, Servicio de Publicaciones. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=644320>
90. PEÑA NEIRA, S. (enero-abril de 2017). Razonamiento comparado en México y en Chile: normas jurídicas sobre discapacidad, en particular la jurisprudencia.

Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 49(148). Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6038893>

91. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. (2014). Diccionario de la Lengua Española. Madrid: Espasa. Obtenido de <http://www.rae.es/>
92. REYES-TORRES, A. (2015). La protección de las personas con discapacidad en la convención americana sobre derechos humanos desde el enfoque de las capacidades: de la igualdad de trato a la igualdad de oportunidades. *American University International Law Review*, 30(2), 249-284. Obtenido de <https://search-proquest-com.uchile.idm.oclc.org/docview/1676453050/FE39937056A54CE2PQ/5?accountid=14621>
93. RODES LLORET, F. (2006). Enfermedad Mental. Aspectos Médico Forenses. Madrid: Diaz de Santos. Obtenido de https://www.academia.edu/12059500/Enfermedad_mental_aspectos_m%C3%A9dico-forenses_-_Fernando_Rodes_Lloret
94. RODRÍGUEZ VÁSQUEZ, J. A., & MORALES NAKANDAKARI, P. M. (Agosto de 2015). Penas para personas con discapacidad intelectual: un análisis basado en el modelo social de discapacidad. *Anuario de Investigación del CICAJ*, 425-464. Obtenido de http://repositoriocdpd.net:8080/bitstream/handle/123456789/1016/Art_RodriguezVasquezJA_PenasPersonasDiscapacidad_2015.pdf?sequence=1
95. ROJAS SALAS, J. M. (Julio-Diciembre de 2013). La inimputabilidad y el tratamiento del disminuido psíquico en el proceso penal. *Revista Derecho Penal y Criminología*, 34(97), 43-64. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5312263>
96. ROJAS, A. S., FEVRE, M., & SANTIMARIA, G. (2014). Incidencias de la Ley Nacional de Salud Mental en los dispositivos de guardia desde la perspectiva de los profesionales psicólogos y psiquiatras. *Anuario de Investigaciones*, 21(2), 131-137. Obtenido de http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1851-16862014000200018&lng=es&nrm=iso
97. ROSALES, P. O. (2012). Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad. ONU. Una introducción al marco teórico y jurídico de la discapacidad y los Derechos Humanos. En E. J. JORGE, & G. A. D'UGO, *Discapacidad, Justicia y Estado: acceso a la justicia de personas con*

discapacidad (págs. 3-36). Buenos Aires, Argentina: Infojus. Obtenido de <http://www.saij.gob.ar/discapacidad-justicia-estado-1-acceso-justicia-personas-discapacidad-ministerio-justicia-derechos-humanos-nacion-ld00007-2012-11/blo-oscar-rosales-convencion-sobre-derechos-personas-discapacidad-una-introduccion-al-marco-teorico-jur>

98. SALVADOR CONCEPCIÓN, R. (Octubre de 2013). La inimputabilidad por anomalía o alteración psíquica. Tratamiento Jurisprudencial actual. Revista Aranzadi Doctrinal(6), 183-223. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4482665>
99. SÁNCHEZ CARO, J. (2005). Los derechos de los pacientes en la Unión Europea. Actualidad del Derecho Sanitario(118), 515-525. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1230048>
100. SÁNCHEZ DURÁN, N. (2013). Corresponsabilidad público-privada en el cuidado de personas con discapacidad mental en situación de dependencia en Chile. Santiago: Universidad de Chile. Facultad de Ciencias Físicas y Matemáticas. Obtenido de <http://www.repositorio.uchile.cl/handle/2250/115484>
101. SÁNCHEZ LOVELL, A. (2007/2008). Locura, Psicopatologías y sus Relaciones con la Criminalidad. El caso de los discursos en Prensa Escrita Costarricense. (U. d. Rica, Ed.) Anuario de Estudios Centoamericanos, 33/34, 297-323. Obtenido de <https://www-jstor-org.uchile.idm.oclc.org/stable/40682775>
102. SANDOVAL CONTRERAS, H. (2016). La deficiencia Mental en Chile, una profunda revisión de nuestro actual procedimiento declaratorio de interdicción. Concepción: Facultad de Derecho, Universidad de Concepción.
103. SATELER, R., & LORENZINI, G. C. (enero de 2011). Responsabilidad médica. Revista Médica Clínica Las Condes, 22(1), 127-137. Obtenido de <https://www-clinicalkey-es.uchile.idm.oclc.org/#!/content/journal/1-s2.0-S0716864011704035>
104. SEPERIZA WITTEWER, I. (2016). La internación provisional de imputados en situación de enajenación mental en el marco del proceso penal: análisis de causas del Juzgado de Garantía (2008-2013). Nova criminis, 7(11), 173-228. Obtenido de <https://biblat.unam.mx/es/revista/nova-criminis/articulo/la-internacion-provisional-de-imputados-en-situacion-de-enajenacion-mental-en-el-marco-del-proceso-penal-analisis-de-causas-del-juzgado-de-garantia-2008-2013>

105. SILVA BARROILHET, P. (2014). La capacidad jurídica de las personas con discapacidad intelectual. Santiago, Chile: Thomson Reuters. Obtenido de <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/130616>
106. SOLITARIO, R. (2011). Incapacidad jurídica, patria potestad y derechos humanos: El desafío político de los derechos igualitarios y el derecho a la diferencia. *Anuario de Investigaciones*, 18, 291-297. Obtenido de http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1851-16862011000100085&lng=es&nrm=iso
107. TEALDI, J. C. (April-Junio de 2008). Bioética y Derechos Humanos en Psiquiatría. *Revista Colombiana de Psiquiatría*, 37(2), 250-262. Obtenido de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-74502008000200009&lng=en&nrm=iso
108. TOBOSO-MARTIN, M., & ROGERO-GARCÍA, J. (octubre-diciembre de 2012). Diseño para todos en la investigación social sobre personas con discapacidad. *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, 163-172.
109. ULLOA EYZAGUIRRE, T. (2017). Evolución de las Medidas de Seguridad Aplicables a los inimputables por enajenación mental en el Ordenamiento Jurídico Chileno. *Revista de Derecho Universidad San Sebastián*, 23, 46-118. Obtenido de <https://ojstest.com/rduss/index.php/rduss/article/view/32>
110. VIDAL OLIVARES, A. (Diciembre de 2002). La responsabilidad civil del profesional médico. *Revista de Derecho*(8), 155-190. Obtenido de <https://www.cde.cl/estudiosybiblioteca/wp-content/uploads/sites/15/2016/05/REVISTA-DE-DERECHO-08.pdf>