

II. LA DISCAPACIDAD Y LA PROTECCIÓN REGIONAL DE DERECHOS HUMANOS

2.1. Organización de los Estados Americanos

En el marco de la OEA, el primer antecedente de los derechos de las personas con discapacidad se encuentra en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (en adelante “Declaración Americana”),⁵ misma que en su artículo XVI consagra el derecho a la seguridad de toda persona cuya “incapacidad [...] la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”.⁶ Posteriormente, en 1988, con la adopción del Protocolo Adicional a la Convención Americana en ma-

5 Declaración Americana de Derechos Humanos, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, 1948. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>.

6 *Idem*.

teria de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante “Protocolo de San Salvador”)⁷ se reconoce en su artículo 18, el derecho que tiene “[t]oda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales [...] a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad”.⁸

Por otra parte, uno de los avances más importantes en materia de discapacidad, se presenta en 1999, cuando se adopta la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (“CIADDIS”),⁹ que se convirtió en el primer instrumento a nivel internacional enfocado en la protección de los derechos de este grupo de población.¹⁰ Este tratado entró en vigor en septiembre de 2001, y su principio rector lo constituye la reafirmación de la igualdad en el disfrute de los derechos de las personas con discapacidad en relación con aquellas que no comparten esta condición de vida. Así, la CIADDIS definió el término “discapacidad” como “una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social”.¹¹ De igual forma, considero que “las personas con discapacidad tienen los mismos derechos humanos y libertades fundamentales que otras personas; y que estos derechos

7 Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, adoptado en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988, en el decimotercero período ordinario de sesiones de la Asamblea General. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>

8 *Idem.*

9 Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (“CIADDIS”), AG/RES. 1608 (XXIX-O/99), adoptada el 6 de julio de 1999. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-65.html>

10 De los 21 países de las Américas que han firmado la CIADDIS, 18 han ratificado el instrumento: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela. CIADDIS, *Tabla de ratificaciones*. Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-65.html>. Última visita: 1 de octubre de 2014.

11 CIADDIS, *supra* nota 9, artículo I.

[...] dimanar de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano”.¹² Asimismo, estableció la obligación de los Estados de adoptar todas las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral, entre otras, que los Estados deben adoptar con el fin de prevenir y eliminar todas las formas de discriminación contra estas personas, permitiendo así su plena integración en la sociedad.¹³

Años más tarde, el 6 de junio de 2006, y con el fin de lograr el reconocimiento y el ejercicio pleno de los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad, la Asamblea General de la OEA aprobó la “Declaración del Decenio de las Américas por los Derechos y la Dignidad de las Personas con Discapacidad (2006-2016)”,¹⁴ cuya finalidad es la de reconocer el derecho de estas personas a participar plenamente en la vida económica, social, cultural y política y en el desarrollo de sus sociedades, sin discriminación y en pie de igualdad con los demás.

El 28 de abril de 2012, el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (“CEDDIS”), adoptó una Observación General relacionada con el tema de capacidad jurídica de personas con discapacidad. En ésta sostuvo que la figura de interdicción contemplada en el artículo 2 inciso b) de la CIADDIS, “guarda una seria contradicción con lo establecido por el artículo [...] 12 [Igual reconocimiento como persona ante la ley] de la Convención de Naciones Unidas y, en consecuencia, entiende que el mismo debe ser reinterpretado en el marco de la vigencia de este último documento”.¹⁵ En consecuencia, resolvió solicitar al Secretario General de la OEA disponer la revisión del artículo

¹² *Ibid.*, preámbulo, párr. 1.

¹³ *Ibid.*, artículo II.

¹⁴ Declaración del Decenio de las Américas por los Derechos y la Dignidad de las Personas con Discapacidad, AG/DEC. 50 (XXXVI-O/06), Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 5 de junio de 2007 Disponible en: <http://200.33.14.21:83/20100622055947-796-11233.pdf>

¹⁵ Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (“CEDDIS”), Observación General del Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, sobre la necesidad de interpretar el artículo I.2, Inciso B) *In fine* de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, en el marco del artículo 12 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapa-

l.2 inciso b) con objeto de armonizarlo con el artículo 12 de la CDPD, así como instar a los Estados a tomar medidas para garantizar el reconocimiento de la capacidad jurídica e iniciar en el más breve plazo un proceso de sustitución de la práctica de la interdicción que afecte la capacidad jurídica de las personas con discapacidad.¹⁶

2.2. Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Por su parte, la CIDH ha dado seguimiento a los derechos humanos de las personas con discapacidad, a través de sus distintos mecanismos de promoción y protección de derechos humanos, a saber: el sistema de casos individuales, medidas cautelares, informes temáticos y de país, y audiencias públicas.¹⁷

A. Sistema de casos individuales

En el sistema de casos individuales —y en particular en decisiones sobre el fondo— destaca el caso de *Víctor Rosario Congo vs. Ecuador*, cuyo informe fue emitido por la CIDH el 13 de abril de 1999,¹⁸ y constituye el primer antecedente a nivel interamericano, sobre la temática. El señor Víctor Congo era una persona con discapacidad mental que se encontraba en detención preventiva y que perdió la vida debido al abuso sufrido por parte de agentes de seguridad y a la falta de tratamiento médico y psiquiátrico. Frente a estos hechos, la CIDH determinó que el Estado ecuatoriano era responsable por violar los derechos a la vida, a la integridad personal y a la protección judicial del señor Víctor Congo. De este caso destaca que la Comisión utilizó por primera vez los Principios para la Protección de los Enfermos

cidad”. CEDDIS/doc.12 (I-E/11), Rev.1, OEA/ Scr.L/XXIV.3.1, 28 de abril de 2011. Disponible en: <http://scm.oas.org/pdfs/2011/CP26742SM.pdf>

¹⁶ *Idem*.

¹⁷ Para más detalle sobre este tema, ver: Analía Banfi y Sofía Galván, “Los Derechos de las Personas con Discapacidad y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista Latinoamericana de Derecho Internacional*, 2014, en imprenta.

¹⁸ CIDH, Informe No. 63/99, Caso 11.427, *Víctor Rosario Congo vs. Ecuador*, *supra* nota 1.

Mentales y el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental de las Naciones Unidas (en adelante “Principios para la Protección de los Enfermos Mentales”),¹⁹ a efectos de darle luz y contenido al derecho a la integridad personal, que fue vulnerado en perjuicio de Víctor Congo. Asimismo, la CIDH ha emitido diversos informes sobre el fondo, relativos a pena de muerte, y en los cuales ha abordado el tema de discapacidad, al cuando los condenados en el corredor de la muerte, tienen una discapacidad de tipo mental o intelectual.²⁰

Por otra parte, en relación con decisiones sobre admisibilidad—de manera particular, durante los últimos años—la Comisión ha emitido informes relacionados con personas con discapacidad, y que actualmente se encuentran en etapa de fondo. Entre los casos declarados admisibles por la Comisión, se encuentran los siguientes: *Caso Wellington Geovanny Peñafiel Parraga vs. Ecuador* (2009),²¹ *Caso Buzos Miskitos vs. Honduras* (2009),²² *Luis Eduardo Guachalá Chimbó vs. Ecuador* (2010),²³ *María Zambrano vs. Ecuador* (2010),²⁴ *Caso Luis Fernando Guevara Díaz vs. Costa Rica* (2012),²⁵ *Caso de los pacientes del servicio de psiquiatría del Hospital Santo Tomás vs. Panamá* (2013)²⁶ y *Caso Ronal Jared Martínez y Familia y Marlón Fabricio Hernández Fúnez* (2014).²⁷

¹⁹ Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental, Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 46/119.46, p.189, ONU Documento A/46/49 (1991).

²⁰ Para más detalle sobre este tema, ver: Analía Banfi y Sofía Galván, “Los derechos de las personas con discapacidad y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, *supra* nota 17, 2014, en imprenta.

²¹ CIDH, Informe No. 73/09, Petición 4392-02, Admisibilidad, *Wellington Geovanny Peñafiel Parraga*, Ecuador, 5 de agosto de 2009.

²² CIDH, Informe No. 121/09, Petición 1186-04, Admisibilidad, *Opario Lemoth Morris y otros (Buzos Miskitos)*, Honduras, 12 de noviembre de 2009.

²³ CIDH, Informe No. 141/10, Petición 247-07, Admisibilidad, *Luis Eduardo Guachalá Chimbó*, Ecuador, 1 de noviembre de 2010.

²⁴ CIDH, Informe No. 142/10, Petición 11.513, Admisibilidad, *María Zambrano*, Ecuador, 1 de noviembre de 2010.

²⁵ CIDH, Informe No. 13/12, Petición 1064-05, Admisibilidad, *Luis Fernando Guevara Díaz*, Costa Rica, 20 de marzo de 2012.

²⁶ CIDH, Informe No. 94/13, Petición 790-05, Admisibilidad, *Pacientes del servicio de psiquiatría del Hospital Santo Tomás*, Panamá, 4 de noviembre de 2013.

²⁷ CIDH, Informe No. 56/14, *Ronal Jared Martínez y Familia y Marlón Fabricio Hernández Fúnez*, Petición 886-04, Honduras, 21 de julio de 2014.

B. Medidas cautelares

A la fecha, la CIDH ha otorgado dos medidas cautelares con objeto de salvaguardar la vida y la integridad personal de personas con discapacidad; en ambos casos, los beneficiarios de estas medidas cautelares han sido personas con discapacidad mental internadas en instituciones psiquiátricas. Específicamente, la Comisión ha otorgado las medidas cautelares en favor de los Pacientes del Hospital Neuropsiquiátrico en Paraguay, en 2003;²⁸ y en favor de los 334 Pacientes del Hospital Federico Mora en Guatemala en 2012.²⁹

C. Informes temáticos y de país

a. Informes temáticos

Al día de hoy, la CIDH ha publicados dos informes temáticos en los que se aborda el tema sobre la discapacidad; éstos son: el "Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad en las Américas"³⁰ (2012) y el Informe "Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas"³¹ (2014).

En el "Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad en las Américas", la CIDH identificó los problemas más graves y comunes en los centros de privación

²⁸ CIDH, Medidas Cautelares 2003, Paraguay, párr. 63. Disponible en: <http://www.cidh.org/medidas/2003.sp.htm> (fecha de consulta: 2 de octubre de 2014). Ver también Sofía Galván, "The Paraguayan Case: A Successful Experience in Community Integration and the Use of a Regional System," *Disability and Human Rights Blog*, agosto de 2011. Disponible en: <http://disabilityandhumanrights.com/2011/08/17/the-paraguayan-case-a-successful-experience-in-community-integration-and-the-use-of-a-regional-system/> (fecha de consulta: 29 de septiembre de 2014).

²⁹ CIDH, MC 370/12-334, *Pacientes del Hospital Federico Mora*, Guatemala, 20 de noviembre de 2012. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/cautelares.asp> (fecha de consulta: 3 de octubre de 2014).

³⁰ CIDH, *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II.Doc. 64, 31 diciembre 2011. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/PPL2011esp.pdf>

³¹ CIDH, *Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II.Doc. 54/13, 17 octubre 2013. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2014/014.asp>

de la libertad en las Américas. Los derechos de las personas con discapacidad se contemplan en este informe debido a que aunque el alcance del concepto de privación de libertad enfoca principalmente a personas privadas de libertad por delitos o por infracciones e incumplimientos a la ley, también abarca “a las personas que están bajo la custodia y la responsabilidad de [...] hospitales psiquiátricos y otros establecimientos para personas con discapacidades físicas, mentales o sensoriales”³².

Por su parte, el Informe “Derecho del niño y la niña a la familia” aborda la situación en la que viven los niños y niñas que no cuentan con los cuidados adecuados en el seno familiar, y por ello, necesitan de la adopción de medidas especiales por parte de los Estados a efectos de que éstos garanticen su bienestar y desarrollo integral. En particular, se aborda la perspectiva de la discapacidad desde la institucionalización de niños y niñas, de un modo de prevención, ya que la CIDH es clara al destacar que la institucionalización puede generar una discapacidad en niños que no viven con esta condición.³³ Asimismo, en el documento en referencia, se establecen los deberes especiales que tienen los Estados respecto de la protección de los niños y niñas con discapacidad.³⁴

b. Informes de país

En 2012, la Comisión publicó el “Informe sobre la situación de los derechos humanos en Jamaica”,³⁵ en el que por primera vez se incorporó un capítulo relacionado con los derechos de las personas con discapacidad. En éste, la Comisión analizó los principales avances y desafíos del Estado en esta temática; respecto de éstos últimos, la CIDH enfatizó, principalmente lo relativo a la búsqueda de empleo, la ausencia de adecuada atención de

³² *Ibid.*, párr. 38.

³³ *Ibid.*, párr. 305.

³⁴ *Ibid.*, párrs. 136, 469, 274 y 285.

³⁵ CIDH, *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Jamaica*, OEA/Ser.L/V/II.144 Doc. 12, 10 de agosto de 2012. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/docs/pdf/Jamaica2012esp.pdf>

salud mental, la falta de acceso a la educación por parte de los niños y niñas, y la inaccesibilidad en edificios públicos.

D. Audiencias públicas

Durante los últimos cinco años, la CIDH ha celebrado las siguientes siete audiencias públicas en materia de discapacidad (tres de éstas han sido regionales, y cuatro, sobre países específicos):

- Derecho a la educación de las personas con discapacidad en las Américas, celebrada el 6 de noviembre de 2009, durante el 137 periodo ordinario de sesiones.³⁶
- Maltrato a niños y niñas con discapacidad en instituciones estatales en las Américas, celebrada el 28 de octubre de 2010, durante el 140 periodo ordinario de sesiones.³⁷
- Segregación institucional y abusos de niños y adultos con discapacidad en México, celebrada el 23 de marzo de 2012, durante el 144 periodo ordinario de sesiones.³⁸
- Derechos humanos de las personas con discapacidad mental e intelectual en Perú, celebrada el 1 de noviembre de 2013, durante el 149 periodo ordinario de sesiones.³⁹
- Violaciones a los derechos sexuales y reproductivos de las personas con discapacidad en Colombia, celebrada el 24 de marzo de 2014, durante el 150 periodo ordinario de sesiones.⁴⁰

³⁶ Participantes: CEJIL, Relator Especial de la ONU sobre Derecho a la Educación, Vernor Muñoz, Campaña Latinoamericana por el Derecho a la Educación.

³⁷ Participantes: Disability Rights International.

³⁸ Participantes: representantes del Estado mexicano y Disability Rights International, Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos Estado de México, Instituto Mexicano de Derechos Humanos y Democracia, Colectivo Chuhcan, y Documenta.

³⁹ Participantes: representantes del Estado peruano e Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

⁴⁰ Participantes: representantes del Estado colombiano y Andrea Parra Fonseca, Programa de Acción por la Igualdad y la Inclusión Social, Facultad de Derecho-Universidad de los Andes, Asociación de Familias de Personas con Síndrome de Down.

- Derechos humanos de las personas con discapacidad en Cuba, celebrada el 25 de marzo de 2014, durante el 150 periodo ordinario de sesiones.⁴¹
- Capacidad jurídica y acceso a la justicia de las personas con discapacidad en América Latina, celebrada el 25 de marzo de 2014, durante el 150 periodo ordinario de sesiones.⁴²

Por otra parte, es de señalar que en cinco de estas audiencias, se contó con la participación de las propias personas con discapacidad. Además, es de resaltar que la CIDH ha garantizado accesibilidad en las audiencias para personas con discapacidad, al contar con interpretación simultánea a lengua de señas para personas sordas con discapacidad auditiva, y con emisión de textos de fácil lectura para personas con discapacidad intelectual.

2.3. Corte Interamericana de Derechos Humanos

A la fecha, la Corte Interamericana se ha pronunciado sobre los derechos de las personas con discapacidad en las siguientes cuatro sentencias: *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*⁴³ (2006), *Caso Furlan y familiares vs. Argentina*⁴⁴ (2012), *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica*⁴⁵ (2012) y *Caso Leopoldo García Lucero vs. Chile*⁴⁶ (2014).

Considerando el objetivo principal de estudio del presente fascículo, el análisis del *Caso Ximenes Lopes* será abordado

⁴¹ Participantes: Centro de Información Legal-Cubalex.

⁴² Participantes: CELS, EQUAL, Fundamental Colombia, PAIS, Disability Rights International y otros.

⁴³ Corte I.D.H., *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149.

⁴⁴ Corte I.D.H. *Caso Furlan y familiares vs. Argentina*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.

⁴⁵ Corte I.D.H., *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Serie C No. 257.

⁴⁶ Corte I.D.H., *Caso Leopoldo García Lucero vs. Chile*. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 267.

en un capítulo por separado. Asimismo, tomando en cuenta que el *Caso Leopoldo García Lucero* aborda de manera tangencial la temática de discapacidad, su abordaje será más reducido, en comparación con el análisis de los dos casos restantes: *Furlan y familiares* y *Artavia Murillo y otros* (Fecundación *in vitro*).

A. Furlan y familiares vs. Argentina

Furlan y familiares es el segundo caso ante la Corte Interamericana concerniente a los derechos de las personas con discapacidad, y el primero, en el que se utiliza la CDPD para dar luz y contenido a los derechos consagrados en la Convención Americana. En general, la Corte aborda este caso con un enfoque a las violaciones al debido proceso que enfrenta un niño con discapacidad —y con posterioridad, un adulto con esta condición— en un proceso civil de daños y perjuicios.

a. Hechos

Este caso trata sobre un niño de 14 años, que adquiere una discapacidad múltiple —de tipo físico, mental e intelectual— a los 14 años de edad, tras sufrir un accidente en un campo de entrenamiento militar abandonado por el ejército argentino, el 21 de diciembre de 1988. En particular, el accidente consistió en que un travesaño le golpeó fuertemente la cabeza y le ocasionó fractura de cráneo y daños cerebrales de carácter irreversible.⁴⁷ La condición que Sebastián adquirió a raíz de dicho accidente, implicó una fuerte afectación de “[sus] posibilidades de desarrollo educativo [y] de relación con sus pares”, además de una desintegración familiar y sufrimiento a todos los integrantes de la familia. De hecho, Sebastián Furlan terminó sus estudios secundarios hasta los 30 años de edad, y desde entonces ha tenido “enormes” dificultades para acceder a un empleo digno, en el que pueda contar con beneficios sociales.

Frente al accidente sufrido, el padre de Sebastián Furlan inició un procedimiento civil contra el Ministerio de la Defensa

⁴⁷ Corte I.D.H., *Caso Furlan y familiares vs. Argentina*, *supra* nota 44, párr. 75.

con objeto de obtener indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a su hijo, y conseguir los medios necesarios para que éste pudiera acceder a una rehabilitación. El proceso en referencia duró más de 10 años en tener resolución y dos más en que se ejecutara la sentencia definitiva en favor de Sebastián. El pago de la indemnización ordenada por el tribunal de la causa, fue entregado en bonos a la familia de Sebastián, lo que significó un detrimento económico en perjuicio de éstos, ya que al momento del cobro de dichos bonos, recibieron tan sólo 38,300 pesos argentinos, es decir, menos de la tercera parte de los 130,000 pesos argentinos que el juez había ordenado.

b. Determinación de responsabilidad estatal

En el presente caso, la Corte declaró, en perjuicio de Sebastián Claus Furlan, la violación de los siguientes derechos: garantías judiciales y protección judicial (artículos 8 y 25), propiedad (artículo 21) e integridad personal (artículo 5), y derechos del niño (artículo 19), todos ellos, en relación con las obligaciones de respeto y garantía (artículo 1.1). De igual forma, el referido Tribunal determinó la responsabilidad del Estado argentino por violar los derechos a la integridad personal y acceso a la justicia de los familiares de Sebastián Furlan.

En relación con el acceso a la justicia de los familiares, en el marco del proceso civil por daños y perjuicios, la Corte estimó que el Estado comprometió su responsabilidad internacional por la violación a los artículos 8 y 25, en relación con los artículos 19 y 1.1. del mismo instrumento. La anterior determinación respondió a lo siguiente: a) el retraso injustificado del proceso, en especial, considerando la situación de vulnerabilidad en la que se encontraba Sebastián Furlan;⁴⁸ b) la vulneración de su derecho a ser oído, ya que Sebastián no fue escuchado en ningún momento del proceso civil por daños y perjuicios, pese a que existieron oportunidades para recibir sus declaraciones,⁴⁹ y c)

⁴⁸ *Ibid.*, párr. 204.

⁴⁹ *Ibid.*, párr. 232.

la falta de participación de un asesor de menores e “incapaces” durante dicho proceso.

Asimismo, la Corte consideró que en el presente caso existió una interrelación entre la protección judicial efectiva y el derecho a la propiedad privada, tomando en cuenta que el pago incompleto y sustancialmente menor de la suma dispuesta a través de la sentencia judicial, restringió de manera injustificada el derecho a la propiedad privada de Sebastián Furlan, sin que el Estado adoptara algún tipo de medida para impedir este “efecto excesivamente desproporcionado”.⁵⁰ Por lo anterior, declaró la violación de los derechos consagrados en los artículos 25 y 21 de la Convención, en relación con los artículos 19 y 1.1. del mismo instrumento.

Finalmente, la Corte determinó la violación del derecho a la integridad personal y del derecho de acceso a la justicia, en perjuicio de Sebastián Furlan y de su familia, debido a que la demora en el proceso civil y en la ejecución de la sentencia, ocasionó que Sebastián Furlan no pudiera acceder a una rehabilitación adecuada, además de que se causó una desintegración del núcleo familiar y sufrimiento a todos los integrantes de la familia.⁵¹

c. Desde la perspectiva de discapacidad

A pesar de que el *Caso Furlan y familiares* constituye un aporte importante en la determinación de la razonabilidad del plazo en los procesos de naturaleza civil cuando están involucrados los intereses de las personas con discapacidad, la Corte perdió la oportunidad de sentar precedentes más claros en materia de acceso a la justicia de las personas con discapacidad. Al respecto, la Corte centró su análisis sobre las garantías judiciales en el derecho de Sebastián Furlan a ser oído, a través de la participación del asesor de menores en el proceso civil por daños y perjuicios, y abordando de manera tangencial la propia participación de Sebastián en el proceso. Esta última consideración básicamente fue soportada en los estándares relativos al acce-

⁵⁰ *Ibid.*, párr. 222.

⁵¹ *Ibid.*, párr. 265.

so a la justicia de los niños, cuando en realidad, Sebastián fue menor de edad, únicamente durante los dos primeros años de duración del proceso civil de daños y perjuicios, cuando éste, se extendió por más de 12. Por ello, el alcance abordado por la Corte Interamericana, queda rebasado por los estándares internacionales en materia de acceso a la justicia de las personas con discapacidad, contemplados en el artículo 13 de la CDPD. En virtud de lo contemplado por el referido precepto, los Estados deben garantizar el acceso a la justicia de personas que viven con esta condición, en igualdad de condiciones con las demás, mediante ajustes de procedimiento que faciliten “el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos [...] en todos los procedimientos judiciales”.⁵²

B. Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica

a. Hechos

El *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica*, se relaciona con la prohibición general de practicar la fecundación *in vitro* en Costa Rica. Dicha prohibición fue impuesta cuando la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica, mediante decisión de 15 de marzo de 2000, determinó que esta práctica asistida era inconstitucional, debido a que atentaba contra la vida y la dignidad del ser humano. En 2001, nueve familias que padecían de infertilidad presentaron una petición ante la Comisión Interamericana alegando que la prohibición de la fecundación *in vitro* atentaba contra sus derechos fundamentales.

b. Determinación de responsabilidad estatal

En su decisión de 28 de noviembre de 2012, la Corte Interamericana determinó que la protección del derecho a la vida reco-

⁵² CDPD, artículo 13.

nocido por la Convención Americana debe darse a partir del momento de la implantación del embrión y no a partir del momento de la concepción,⁵³ y que no puede alegarse la protección absoluta del embrión anulando otros derechos, en este caso, los de la futura madre o el futuro padre, ya que el embrión no puede tratarse de la misma manera que una persona.⁵⁴ Con base en estas consideraciones, la Corte IDH declaró la responsabilidad internacional del Estado costarricense por la violación a los derechos a la integridad personal (artículo 5.1), la libertad personal (artículo 7.1), la vida privada (artículo 11.2) y familiar (artículo 17.2) y la igualdad ante la ley (artículo 24); todos ellos, en relación con la obligación general de respetar los derechos (artículo 1.1), reconocidos por la Convención Americana.

En relación con el artículo 5, la Corte determinó que la prohibición de la fecundación *in vitro* representó una violación a la integridad personal ya que este derecho está directamente vinculado con el de salud, y que “la falta de salvaguardas legales para tomar en consideración la salud reproductiva puede resultar en un menoscabo grave del derecho a la autonomía y la libertad reproductiva”.⁵⁵ Asimismo, el Tribunal estableció que el Estado de Costa Rica violó el derecho a la libertad personal, debido a que las personas afectadas por esa decisión, no tuvieron la posibilidad de tomar la decisión libre de ser madre o padre en el sentido genético o biológico.⁵⁶

Por otro lado, para determinar la responsabilidad estatal por la violación al derecho a la igualdad y no discriminación, la Corte analizó el derecho consagrado por el artículo 1.1, en relación con los artículos 11.2 y 17 de la Convención. Al respecto, la Corte estableció que la prohibición de servicios de salud reproductiva como la fecundación *in vitro*, puede tener un impacto discriminatorio basado en el género (al establecer una relación

53 La Corte llegó a esta conclusión, teniendo en cuenta que el término concepción “no puede ser comprendido como un momento o proceso excluyente del cuerpo de la mujer, dado que un embrión no tiene ninguna posibilidad de supervivencia si la implantación no sucede”. Corte I.D.H., *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica*, *supra* nota 45, párr. 187.

54 *Ibid.*, párr. 263.

55 *Ibid.*, párr. 147.

56 *Ibid.*, párr. 284.

de los derechos del embrión sobre los derechos de la mujer y del hombre),⁵⁷ en el estatus socioeconómico (por el hecho de que al estar prohibida dicha técnica en Costa Rica, sólo las personas que tenían recursos económicos para practicarse la fecundación *in vitro* en otros países, pudieron acceder al tratamiento),⁵⁸ y en la discapacidad.

c. Desde la perspectiva de discapacidad

En relación con este último aspecto analizado por la Corte como una consecuencia discriminatoria de la producción de servicios de salud reproductiva, el Tribunal equiparó la infertilidad a una discapacidad a efectos de que los derechos reconocidos para las personas con esta condición, puedan ser también aplicables a las personas que padecían infertilidad. En este sentido, la Corte Interamericana especificó que del artículo 25 de la CDPD (derecho a la salud),⁵⁹ “se desprende el derecho de las personas con discapacidad de acceder a las técnicas necesarias para resolver problemas de salud reproductiva”.⁶⁰

Para llegar a la determinación de que la infertilidad puede ser considerada discapacidad, la Corte se basó en las definiciones de discapacidad contempladas por la CDPD y la CIADDIS, que —a criterio del Tribunal— ambas marcan el “modelo social para abordar la discapacidad”.⁶¹ Al respecto, señaló que el referido modelo implica que “la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia [...], sino que

⁵⁷ Corte I.D.H., *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica*, *supra* nota 45, párrs. 296-301.

⁵⁸ *Ibid.*, párr. 303.

⁵⁹ El artículo 25 de la CDPD (Salud), establece: “Los Estados Partes reconocen que las personas con discapacidad tienen derecho a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad. Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad a servicios de salud que tengan en cuenta las cuestiones de género, incluida la rehabilitación relacionada con la salud. En particular, los Estados Partes: a) Proporcionarán a las personas con discapacidad programas y atención de la salud gratuitos o a precios asequibles de la misma variedad y calidad que a las demás personas, incluso en el ámbito de la salud sexual y reproductiva, y programas de salud pública dirigidos a la población; [...]” CDPD, *supra* nota 52, artículo 25.

⁶⁰ Corte I.D.H., *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica*, *supra* nota 45, párr 289.

⁶¹ *Ibid.*, párrs. 290 y 291.

se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva.⁶² Entre estas barreras o limitaciones, la Corte destacó las “actitudinales” o “socioeconómicas”.⁶³

Con base en los elementos que integran el modelo social de la discapacidad, la Corte Interamericana determinó que la infertilidad puede equipararse a una discapacidad, debido a que las personas con infertilidad en Costa Rica padecen “una limitación funcional reconocida como una enfermedad”,⁶⁴ que al enfrentar la barrera social generada por la decisión de la Sala Constitucional, deben ser protegidas por los derechos de las personas con discapacidad —en los que se incluye “el derecho de acceder a las técnicas necesarias para resolver problemas de salud reproductiva”.⁶⁵ Por último, la Corte agregó que la condición de discapacidad “demanda una atención especial para que se desarrolle la autonomía reproductiva”.⁶⁶

C. *Leopoldo García Lucero vs. Chile*

El *Caso Leopoldo García Lucero vs. Chile*, está relacionado con la falta de investigación y reparación integral de los actos de tortura sufridos por la víctima durante su detención —de septiembre de 1973 a junio de 1975— y que le habrían generado una discapacidad física y mental.⁶⁷ Considerando lo anterior, la CIDH alegó ante la Corte que se debía tomar en consideración la situación de exiliado en la que se encontraba el señor Leopoldo García, así como la discapacidad permanente que tenía como consecuencia de las torturas sufridas. Por lo anterior, la Corte, al momento de hacer el análisis sobre reparaciones por concepto de daño inmaterial, hizo referencia a la diligencia y celeridad

⁶² Corte I.D.H., *Caso Furlan y familiares vs. Argentina*, *supra* nota 44, párr. 133.

⁶³ Corte I.D.H., *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) vs. Costa Rica*, *supra* nota 45, párr. 291.

⁶⁴ *Ibid.*, párr. 288: Para sustentar lo anterior, la Corte se basó principalmente en la definición de infertilidad de la OMS, que consiste en “una enfermedad del sistema reproductivo definida como la incapacidad de lograr un embarazo clínico después de 12 meses o más de relaciones sexuales no protegidas”.

⁶⁵ *Ibid.*, párr. 293.

⁶⁶ *Idem.*

⁶⁷ Corte I.D.H., *Caso Leopoldo García Lucero vs. Chile*, *supra* nota 46, párr. 80.

de las investigaciones cuando estén involucradas personas con discapacidad.⁶⁸ De igual forma, el Tribunal, de manera inusual, “exhortó” al Estado a pagar una cantidad discrecional que permita la rehabilitación del señor García Lucero.⁶⁹ Ello, a pesar de haber reconocido en su sentencia, la falta de competencia temporal para considerar la “suficiencia o insuficiencia de las reparaciones otorgadas en el caso concreto como “reparación integral”, ya que los hechos que produjeron dicha discapacidad sucedieron con anterioridad a la aceptación de la competencia contenciosa de la Corte por el Estado de Chile⁷⁰—que tuvo lugar el 21 de agosto de 1990.

⁶⁸ *Ibid.*, párr. 246.

⁶⁹ *Ibid.*, párr. 233.

⁷⁰ *Ibid.*, párr. 213.