

# **REFLEXIONES SOBRE LA DEBIDA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD ESPECIAL ANÁLISIS DEL CASO FURLÁN Y FAMILIARES VS. ARGENTINA**



**MGTER. CINTIA MARCELA BAYARDI MARTÍNEZ**  
**2021**



**UNCUYO**  
UNIVERSIDAD  
NACIONAL DE CUYO



FACULTAD DE  
**DERECHO**

Bayardi Martínez, Cintia Marcela

Reflexiones sobre la debida protección de las personas con discapacidad : especial análisis del caso Furlán y Familiares vs. Argentina / Cintia Marcela Bayardi Martínez. - 1a ed. - Mendoza : Cintia Marcela Bayardi Martínez, 2021.

Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online

ISBN 978-987-86-8689-9

1. Discapacidad. 2. Derechos Humanos. I. Título.

CDD 341.485

**Diseño de tapa:** Esteban Fernández / Área de Comunicación y Prensa FD

**Diagramación:** Cintia M. Bayardi Martinez

Copyright 2020 by Facultad de Derecho – Universidad Nacional de Cuyo

Derechos reservados. *All rights reserved*

Queda prohibida la comercialización de la presente publicación y se autoriza la reproducción de su contenido siempre que se cite la fuente.



**UNCUYO**  
UNIVERSIDAD  
NACIONAL DE CUYO



FACULTAD DE  
**DERECHO**

## INDICE

<b>I</b>	<b>7</b>
<b><u>PRESENTACIÓN Y DELIMITACIÓN DEL CAMPO DE ANÁLISIS: PLANTEO DE LA HIPÓTESIS Y BREVE ABORDAJE DE LA METODOLOGÍA A UTILIZAR</u></b>	<b>7</b>
1. INTRODUCCIÓN	7
2. DELIMITACIÓN ESPACIAL Y NORMATIVA: EL SISTEMA UNIVERSAL Y EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS COMO CAMPO DE INVESTIGACIÓN	11
3. HIPÓTESIS DE TRABAJO	18
4. METODOLOGÍA	18
<b>II</b>	<b>20</b>
<b><u>LA DISCAPACIDAD COMO UNA CUESTIÓN DE DERECHOS HUMANOS</u></b>	<b>20</b>
1. DIFERENTES MODELOS DE DISCAPACIDAD	22
2. EL MODELO DE DERECHOS HUMANOS	29
<b>III</b>	<b>32</b>
<b><u>ÁMBITO UNIVERSAL: INTRODUCCIÓN A LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD</u></b>	<b>32</b>
1. CONCEPTOS FUNDAMENTALES	34
2. PROPÓSITO Y PRINCIPIOS GENERALES	37
3. DERECHOS	40
4. MECANISMOS DE PROTECCIÓN	43
5. ARGENTINA Y LA CONVENCIÓN	44
<b>IV</b>	<b>45</b>
<b><u>ÁMBITO REGIONAL: APROXIMACIÓN A LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD</u></b>	<b>45</b>
1. CONCEPTOS FUNDAMENTALES	47
2. OBJETO	50
3. ÓRGANO DE PROTECCIÓN	50
4. ARGENTINA Y LA CONVENCIÓN	52
<b>V</b>	<b>54</b>
<b><u>EL CASO SEBASTIÁN FURLAN Y FAMILIARES VS. ARGENTINA SEGÚN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS</u></b>	<b>54</b>
1. HECHOS DEL CASO:	55
2. LOS DERECHOS DE SEBASTIÁN FURLAN EN CUANTO NIÑO CON DISCAPACIDAD	60
3. RAZONES QUE LLEVARON AL ESTADO ARGENTINO A SER INTERNACIONALMENTE RESPONSABLE POR EL CASO FURLÁN Y FAMILIARES ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS	66
A. PLAZO RAZONABLE	66

B. PROTECCIÓN JUDICIAL Y DERECHO A LA PROPIEDAD	67
C. OTRAS GARANTÍAS JUDICIALES	70
D. DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL Y ACCESO A LA JUSTICIA DE LOS FAMILIARES DE SEBASTIÁN FURLAN	72
E. SOBRE EL ACCESO A LA JUSTICIA, EL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN Y EL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL DE SEBASTIÁN FURLAN	74
<b>VI</b>	<b>76</b>
<b><u>ARGENTINA Y LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: REFLEXIONES QUE DEJA LA SENTENCIA RESPECTO AL NIVEL DE PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL DERECHO ARGENTINO</u></b>	
<b>1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES</b>	<b>76</b>
<b>2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA LEGISLACIÓN ARGENTINA SOBRE DISCAPACIDAD</b>	<b>78</b>
<b>3. CAPACIDAD JURÍDICA: IGUAL RECONOCIMIENTO ANTE LA LEY (ARTÍCULO 12 CDPD)</b>	<b>80</b>
A. RÉGIMEN NORMATIVO DEL ANTIGUO CÓDIGO CIVIL ARGENTINO	81
B. RÉGIMEN NORMATIVO DEL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL ARGENTINO	86
C. INTIMA CONEXIÓN ENTRE LOS PRINCIPIOS UNIVERSALES Y REGIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN MATERIA DE CAPACIDAD JURÍDICA	90
<b>4. IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN (ARTÍCULO 5 CDPD)</b>	<b>99</b>
<b>5. NIÑOS Y NIÑAS CON DISCAPACIDAD (ARTÍCULO 7 CDPD)</b>	<b>101</b>
<b>6. ACCESIBILIDAD (ARTÍCULO 9 CDPD)</b>	<b>103</b>
<b>7. ACCESO A LA JUSTICIA (ARTÍCULO 13 CDPD)</b>	<b>108</b>
<b>VII</b>	<b>111</b>
<b><u>CONSIDERACIONES FINALES</u></b>	<b>111</b>
<b>VII</b>	<b>115</b>
<b><u>BIBLIOGRAFIA</u></b>	<b>115</b>

## **ABREVIATURAS**

CONADIS	Comisión Nacional Asesora para la Integración de las personas con discapacidad
CEDDIS	Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad
LNSM	Ley Nacional de Salud Mental
CELS	Centro de Estudios Legales y Sociales
CDPD	Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad
CIADDIS	Convención Interamericana sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad
DIDH	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
Código IDH	Código Internacional de Derechos Humanos
DIPco	Derecho Internacional Público
DESC	Derechos Económicos, Sociales y Culturales
CIDDH	Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías
CERD	Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial
CEDAW	Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer
CAT	Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes
CDN	Convención sobre los Derechos del Niño
CC	Código Civil de la República Argentina
PCDPS	Personas con Discapacidad Psicosocial e Intelectual

OEA	Organización de Estados Americanos
ONU	Organización de Naciones Unidas
SIDH	Sistema Interamericano de Derechos Humanos
CADH	Convención Americana de Derechos Humanos
DADDH	Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre
DUDH	Declaración Universal de Derechos Humanos.
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos.
TEDH	Corte Europea de Derechos Humanos.
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CDHNU	Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas

## I

### **Presentación y delimitación del campo de análisis: planteo de la hipótesis y breve abordaje de la metodología a utilizar**

#### **1. Introducción**

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 marcó un hito sin precedentes en la historia universal, en tanto, no sólo constituyó un instrumento fundamental que vino a consagrar expresamente aquellos derechos considerados esenciales, sino que dio lugar al surgimiento de numerosos tratados y convenciones posteriores, que reconocerían *-a todos los miembros de la familia humana<sup>1</sup>-* aquellos derechos que *tienen por base la dignidad intrínseca<sup>2</sup>* de toda persona, y que deben ser respetados y garantizados por el Estado. Entre las múltiples manifestaciones a las que aludimos, destacan -a efectos de este trabajo- la protección específica de las personas con discapacidad, primero en el ámbito interamericano (Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad del año 1999) y luego a nivel universal (Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo de 2006).

Las atrocidades cometidas durante la Segunda Guerra Mundial motivaron una serie de desarrollos en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos a nivel universal y regional. Una de las más notables características de este proceso fue el reconocimiento de límites al poder de los Estados Nacionales en beneficio de la dignidad humana de todas las personas bajo su jurisdicción, aun respecto del tratamiento de sus propios ciudadanos. En este sentido, la comunidad internacional, consciente de las consecuencias de los abusos sistemáticos a los derechos fundamentales de la persona, se

---

<sup>1</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos, Preámbulo, Res. 217 (III) A, Doc. O.N.U. A/RES/217 (III) (11 dic. 1948)

<sup>2</sup> Ibid.

embarcó en la elaboración de una serie de declaraciones y tratados de carácter universal y regional que reafirmaron el reconocimiento de su dignidad humana.

Se ha señalado con acierto que la consagración de la protección de los derechos humanos ha transitado por dos etapas<sup>3</sup>: la de las declaraciones y la de los tratados. Desde la óptica de la primera conquista normativa, los derechos humanos han sido individualizados y explicitados en resoluciones de organizaciones internacionales. Como ya se mencionara anteriormente, Naciones Unidas emitió la Declaración de Derechos Humanos del 10/12/48, y por su parte, la Organización de Estados Americanos sancionó la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en junio de 1948. Estos instrumentos no vinculantes *per se*<sup>4</sup>, reflejaron una *opinio juris*<sup>5</sup>, sobre este tipo de derechos, un “*ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse*”, tal como señala el preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

En un segundo momento, esos derechos son plasmados en tratados<sup>6</sup>, instrumentos jurídicos obligatorios por naturaleza, para quienes manifiestan su consentimiento en obligarse por ellos, universales y regionales, relativos a un conjunto de derechos o a una tipología de derechos en particular. A partir de este momento se daría

---

<sup>3</sup> M. PINTO, *La denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Buenos Aires, 2005, pág. 24/25.

<sup>4</sup> Ha dicho la Corte IDH que “la circunstancia de que la Declaración no sea un tratado no lleva, entonces, a la conclusión de que carezca de efectos jurídicos”, agregando en tal sentido que los Estados Miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA. (v. Corte IDH. Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-10/89 de 14 de julio de 1989. Serie A No. 10, párr. 44 y 47.)

<sup>5</sup> Ha sido definida como el elemento subjetivo de la norma consuetudinaria que expresa la convicción, por parte del sujeto de derecho, de constituir una regla jurídica la práctica adoptada, regla que le impondrá una obligación o le facultará al ejercicio de un derecho. En: Fernando Enrique Toledo Tapia, “LA “*opinio juris*” como elemento psicológico de la costumbre”, *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 17, No. 3 (Septiembre-Diciembre 1990), pág. 483.

<sup>6</sup> De conformidad con la Convención de Viena (1969) se entiende por “tratado” un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular -art. 2.a-.



inicio a la construcción de una base normativa formada por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados<sup>7</sup>, con un propósito común: la salvaguarda de los derechos humanos. Se conforma entonces lo que se ha denominado “*Código Internacional de los Derechos Humanos*”<sup>8</sup>.

Ciertamente este “Código” ha desarrollado más las normas *primarias* o *sustantivas*<sup>9</sup>, fijando un amplio elenco de derechos humanos universalmente reconocidos (civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y de la solidaridad como el derecho al desarrollo), así como su contenido y alcance. En cuanto a las normas *secundarias* o *procesales*<sup>10</sup>, han tenido hasta ahora un menor desarrollo. No obstante, se establecieron valiosos órganos internacionales para la defensa, promoción y protección de los derechos humanos, además de normas procesales que regulan el funcionamiento de los mismos. A través de ellos se promueve la correcta aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el ámbito interno de los Estados<sup>11</sup>.

El conjunto de normas sustantivas y procesales que conforman el Código Internacional de Derechos Humanos elaborado en las últimas décadas ha dado lugar a un sector relativamente nuevo del ordenamiento jurídico internacional conocido como derecho internacional de los derechos humanos.

El mayor reto del siglo XXI es conseguir que el Código IDH se aplique correctamente en el ámbito interno de los Estados, de manera que todas las personas

---

<sup>7</sup> Conforme la denominación utilizada por la Corte IDH en su OC N° 16. Véase: Corte IDH. El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 115.

<sup>8</sup> Castellanzación de VILLÁN DURÁN a lo que comúnmente se conoce como “*Corpus Iuris de los Derechos Humanos*”, en: C.VILLÁN DURÁN y C. FALEH PEREZ, *Manual de derecho internacional de los derechos humanos*, Universidad de Alcalá, 2013-2014, pág. 11.

<sup>9</sup> Normas primarias, son aquellas que imponen obligaciones a los Estados y proceden de cualquier sector del ordenamiento internacional. C. JIMENEZ PIERNAS, *Introducción al Derecho Internacional Público. Practica de España y de la Unión Europea*, Madrid, 2011, pág. 40.

<sup>10</sup> Normas secundarias, son aquellas cuyo objeto es determinar si se ha violado una obligación y las consecuencias jurídicas de su incumplimiento. C. JIMENEZ PIERNAS, *Introducción al Derecho Internacional Público. Practica de España y de la Unión Europea*, Madrid, 2011, pág. 40.

<sup>11</sup> C.VILLÁN DURÁN y C. FALEH PEREZ, *Manual de derecho internacional de los derechos humanos*, Universidad de Alcalá, 2013-2014, pág. 11.

puedan disfrutar de los derechos proclamados en el plano internacional, sin que exista ningún tipo de discriminación. En consecuencia, el estándar único de trato será consecuencia obligada de la dignidad de la persona, valor fundamental sobre el que reposa la construcción jurídica de los derechos humanos<sup>12</sup>.

En este orden de ideas, como sostiene Villán Duran y Faleh Pérez, el Código IDH es una obra inacabada pero extraordinariamente viva, y esto responde a numerosas razones.

En primer lugar, porque continuamente se presentan ante la comunidad internacional nuevas esferas de las relaciones sociales que reclaman una regulación sustantiva en el ámbito de los derechos humanos, dando así lugar al desarrollo progresivo del contenido material del Código<sup>13</sup>. A ello respondió la adopción por la Asamblea General en los últimos años de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo facultativo del 13 de diciembre de 2006, como veremos a lo largo de este trabajo<sup>14</sup>.

No obstante, el devenir de lo que se presenta como DIDH, debemos partir de la premisa de que este, a diferencia del Derecho IPco, no rige las relaciones entre iguales; opera precisamente en defensa de los más débiles y vulnerables (las víctimas de violaciones de los derechos humanos). Tal como enseña Cançado Trindade, en las relaciones entre desiguales, el DIDH se posiciona en defensa de los más necesitados de protección. No busca obtener un equilibrio abstracto entre las partes, sino más bien

---

<sup>12</sup> C.VILLAN DURAN y C. FALEH PEREZ, Manual de derecho internacional de los derechos humanos, Universidad de Alcalá, 2013-2014, pág. 12.

<sup>13</sup> Así adquiere vigencia el concepto sustentado por la Corte Interamericana, informada en este extremo por la jurisprudencia europea, cuando afirma que “...los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales. Tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación consagradas en el (...) artículo 29 (de la Convención Americana), así como las establecidas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados”. Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez para la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Claude Reyes y otros vs. Chile del 19 de septiembre de 2006, párr. 2.

<sup>14</sup> C.VILLAN DURAN y C. FALEH PEREZ. Op. cit., pág. 12.

remediar los efectos del desequilibrio y de las disparidades en la medida en que afectan los derechos humanos. No se nutre de las concesiones de la reciprocidad, sino se inspira más bien en las consideraciones de *ordre public* en defensa de intereses comunes superiores<sup>15</sup>.

En efecto, se ha pasado de un modelo de Derecho Internacional diseñado exclusivamente para regular las relaciones entre Estados soberanos, a otro en el que estos aceptan progresivamente limitar su soberanía –como sujetos por excelencia del derecho internacional- y admitir a otros actores internacionales que emergen con fuerza y reivindican participar con los Estados en la elaboración y aplicación del DIDH. Nos referimos a las organizaciones internacionales y a las personas que, organizadas como sociedad civil, han contribuido decisivamente a la progresiva humanización del Derecho Internacional y, con mayor motivo, a la emergencia de un sólido DIDH<sup>16</sup>.

## **2. Delimitación espacial y normativa: El Sistema Universal y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos como campo de investigación**

Con base en los diferentes ámbitos de protección -universal y regional- y las diferencias existentes en lo relativo a normas primarias y secundarias, corresponde analizar por separado cada uno de ellos.

### **2.1. Sistema Universal**

En el ámbito universal, propio de las Naciones Unidas, figura la Carta de este organismo que incluye, como uno de sus propósitos, el respeto y observancia de los derechos humanos y las garantías fundamentales. La ONU está integrada por seis órganos

---

<sup>15</sup> CORTE IDH. Caso Blake Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, voto razonado del Juez Cançado Trindade, párr. 7.

<sup>16</sup> C.VILLAN DURAN y C. FALEH PEREZ. Op. cit., pág. 10.

principales: a) la Asamblea General<sup>17</sup>; b) el Consejo de Seguridad<sup>18</sup>; c) el Consejo Económico y Social (ECOSOC)<sup>19</sup>; d) el Consejo de Administración Fiduciaria<sup>20</sup>; e) la Corte Internacional de Justicia<sup>21</sup>; y f) la Secretaría. Sin embargo, en la actualidad la estructura funcional de la ONU es mucho más amplia, abarcando 15 agencias y diversos programas y organismos<sup>22</sup>.

El crecimiento de la ONU se vio acompañado de una creciente tendencia de codificación de instrumentos internacionales que consagraron una mayor protección de derechos fundamentales del individuo. En su seno se adoptó la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948); las Convenciones de Ginebra (1947); y la Convención sobre Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (1948). Asimismo, unos años más tarde, en 1966, se sancionaron dos convenios trascendentales: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), que entraron en vigor a fines de los años setenta<sup>23</sup>. Avanzando en este camino, en las décadas siguientes surgieron tratados fundamentales para la protección de grupos específicos de personas o que protegen a los individuos de delitos graves y generalizados, en este sentido, se encuentran: la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1967), la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la

---

<sup>17</sup> Con sede en Nueva York, es el principal órgano deliberativo de la ONU, compuesta por los 193 Estados soberanos. El último en incorporarse ha sido Sudán del Sur, por decisión de la Asamblea General del 14 de julio de 2011. Además cabe recordar que la ONU cuenta con tres Estados en calidad de observadores: Ciudad del Vaticano, La Orden Soberana y Militar de Malta y el Estado de Palestina.

<sup>18</sup> Órgano responsable del mantenimiento de la paz y la seguridad internacional. Compuesto por 15 miembros, de los cuales 5 son permanentes (China, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Francia y Reino Unido) y 10 son elegidos para un periodo de 2 años.

<sup>19</sup> El mismo coordina la labor económica y social de la ONU y de las instituciones y organismos especializados que conforman el Sistema de Naciones Unidas.

<sup>20</sup> Este no funciona desde 1994, cuando el último de los territorios en fideicomiso alcanzó su independencia.

<sup>21</sup> Con sede en la Haya, Holanda, es el máximo órgano judicial del sistema internacional encargado de resolver controversias jurídicas entre los Estados Partes y emite opiniones consultivas para la ONU y sus organizaciones especializadas.

<sup>22</sup> Para mayor información consultar: <http://www.un.org/es/aboutun/structure/>

<sup>23</sup> El PIDCP entró en vigor el 23 de marzo de 1976 y el PIDESC el 3 de enero de 1976.

Mujer (1979), la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984), la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), y recientemente, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo facultativo (2006), y finalmente la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (2006).

En cuanto a los órganos de protección internacional de los derechos humanos en sentido estricto, sus funciones no son de naturaleza jurisdiccional, en tanto los tribunales existentes (Corte Penal Internacional, Tribunales Penales Internacionales *ad hoc*, tribunales mixtos), se limitan a juzgar a personas acusadas de haber cometido crímenes internacionales (genocidio, crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, entre otros), no obstante, la mayoría de estos tratados prevén mecanismos de supervisión del cumplimiento de sus disposiciones mediante la creación de órganos competentes – denominados Comités y formados por expertos independientes- para establecer la responsabilidad internacional de los Estados Partes, a través de recomendaciones emitidas en base a informes y, algunas veces, pueden resolver casos individuales emitiendo resoluciones que impactan de distinta naturaleza al interior de los Estados como luego se verá.

## **2.2. Sistema Regional: Sistema Interamericano de Derechos Humanos**

Se puede conceptualizar al Sistema Interamericano de Derechos Humanos como un complejo de mecanismos y procedimientos previstos tanto por la Carta de la Organización de Estados Americanos y otros instrumentos jurídicos conexos a ésta, como aquellos contemplados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual – junto con sus protocolos adicionales y otros tratados concernientes a la protección de los

derechos humanos- es el producto del desarrollo y fortalecimiento de este sistema regional<sup>24</sup>.

El artículo 33 de la CADH señala que “*Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención: a) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Comisión, y b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Corte*”.

En este sentido se puede afirmar que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos esta formado por dos órganos principales: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Ambos estatuidos y regulados en la Convención Americana de Derechos Humanos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>25</sup> se presenta como un órgano autónomo de la Organización de Estados Americanos, creado para promover la observancia y la defensa de los Derechos Humanos y funcionar como órgano consultivo en la organización en esta materia<sup>26</sup>. Jurisprudencialmente se ha dicho en este sentido que la CIDH es una “*parte sui generis, puramente procesal, auxiliar de la justicia, a la*

---

<sup>24</sup> H. FAÚNDEZ LEDESMA, *El sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos institucionales y procesales*, San José de Costa Rica, 2004, pág. 27.

<sup>25</sup> La CIDH creada en la Quinta Reunión de Consultas de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada en Santiago de Chile en el año 1959, actuando como órgano de promoción de los Derechos Humanos, en virtud de lo reglamentado en su Estatuto de 1960, confiriéndosele mayores funciones en 1965 en el marco de la II conferencia Interamericana Extraordinaria de 1965, al incluir la posibilidad de recibir peticiones acerca de violaciones a los derechos humanos, aunque sin ser aún un órgano específico de la OEA. El protocolo de Buenos Aires de 1967 consolidó el status jurídico de la CIDH confiriéndole un mandato como órgano de promoción, control y supervisión de los derechos humanos en la región, aplicando para ello la DADDH.

<sup>26</sup> Conforme al artículo 1.1 del Estatuto de la CIDH, aprobado mediante la Resolución N° 447 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período ordinario de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979 y artículo 1.1 del Reglamento de la CIDH, Aprobado por la Comisión en su 137° período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre e al 13 de noviembre de 2009; y modificado 2 de septiembre de 2011.

*manera de un 'ministerio público' del sistema interamericano de protección de los derechos humanos”<sup>27</sup>.*

La misión asignada a este importante organismo internacional de promover y proteger los Derechos Humanos de los Estados miembros de la OEA se cumple a través de un importante cúmulo de funciones o herramientas de distinta índole, que han sido clasificadas en dos grandes grupos: Políticas y jurisdiccionales .

Las funciones políticas se refieren a la capacidad de llevar a cabo su función de promover y de proteger los derechos humanos recurriendo a mecanismos y herramientas políticas. Podemos señalar entre ellas: la presión internacional, visitas in loco, informes generales y especiales emitidos por la Comisión y los informes de sus Relatorías. Mientras que en la función jurisdiccional (aunque en realidad tal función es cuasi jurisdiccional) abarca el sistema de peticiones individuales regulado por la Convención Americana en sus artículos 44 a 51 y concordantes del estatuto y reglamento de la Comisión<sup>28</sup>.

En líneas generales, el procedimiento ante la CIDH atraviesa dos etapas cruciales: la primera de ellas vinculada con la admisibilidad<sup>29</sup> de la causa, y la segunda – una vez admitida-, con el análisis del fondo del asunto<sup>30</sup>.

En cuanto a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la misma, se autodefine como: “...una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”<sup>31</sup>.

---

<sup>27</sup> CORTE IDH. Asunto de Viviana Gallardo y otras. Serie A No. 101, voto salvado del Juez Rodolfo E. Piza E., párr. 40.

<sup>28</sup> D. RODRÍGUEZ PINZÓN, “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, en: C. MARTIN, D. RODRÍGUEZ PINZÓN y J. GUEVARA (Compiladores), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, 2004, pág. 177.

<sup>29</sup> Regulado en detalle en los artículos 30 a 36 del reglamento de la CIDH.

<sup>30</sup> Conforme lo regulado en el artículo 36 del reglamento de la CIDH

<sup>31</sup> Artículo 1º de su estatuto.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ejerce la función jurisdiccional asignada desde una perspectiva convencional<sup>32</sup>, a través de una competencia contenciosa y una consultiva. Asimismo las mismas se desprenden del artículo 2 del Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos el que dispone: “*La Corte ejerce función jurisdiccional y consultiva*”<sup>33</sup>, aunque esta última terminología ha sido criticada por errónea, toda vez que, como señaláramos líneas arriba, la función que ejerce la Corte IDH es siempre jurisdiccional y esta función se manifiesta y concreta en dos formas: La competencia contenciosa y la competencia consultiva<sup>34</sup>. Asimismo el reconocido tribunal ejerce una función cautelar a tenor de lo previsto en el artículo 63.2 de la CAD que le permite adoptar medidas provisionales en casos de extrema gravedad y urgencia con el objetivo de prevenir daños irreparables.

Cabe aclarar que a los efectos del presente trabajo se analizará la sentencia de la Corte IDH relativa al caso Furlán vs. Argentina. Dicha sentencia se encuadra en el marco de la función contenciosa de Corte IDH, la cual ha sido definida por GARCÍA RAMÍREZ como “*La función contenciosa, característica de un órgano jurisdiccional, permite al tribunal tomar conocimiento de un litigio, llevar adelante el proceso conducente a resolverlo y emitir la sentencia que resuelve la controversia y dispone, en su caso, una condena*”<sup>35</sup>.

---

<sup>32</sup> El artículo 62. 3 de la CADH sostiene que: “*La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial*”

<sup>33</sup> El artículo 2 del Estatuto de la Corte IDH señala que “*La Corte ejerce función jurisdiccional y consultiva: 1.- Su función jurisdiccional se rige por las disposiciones de los artículos 61, 62 y 63 de la convención. 2.- Su función consultiva se rige por las disposiciones del artículo 64 de la convención*”

<sup>34</sup> A. ABREU BURELLI, “Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en: *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un cuarto de siglo: 1979-2004*, San José de Costa Rica, 2005, pág. 89. En dicho trabajo el autor analiza las críticas realizadas a la terminología del Estatuto de la Corte IDH que realizara Héctor Gros Espiel en su trabajo “El procedimiento Contencioso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos” publicado en “La Corte Interamericano de Derechos. Estudios y Documentos, publicado por el IIDH en el año 1985.

<sup>35</sup> A. ABREU BURELLI, “Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en: *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un cuarto de siglo: 1979-2004*, San José de Costa Rica, 2005, pág. 90. La misma Corte IDH ha entendido que su jurisdicción contenciosa se ejerce con la finalidad



Esta competencia, que solo puede ser incitada por la Comisión Interamericana de derechos Humanos o por los Estados, esta regulada por la Convención Americana de derechos Humanos, el estatuto<sup>36</sup> y reglamento<sup>37</sup> de la Corte IDH.

A los efectos de concluir este acápite, cabe traer a colación la novena conferencia internacional americana donde se señaló en la resolución N° XXXI que “*no hay derecho propiamente asegurado sin el amparo de un tribunal competente*” y “*tratándose de derechos internacionalmente reconocidos la protección jurídica para ser eficaz debe emanar de un órgano internacional*”<sup>38</sup>.

Como se observa, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos redobla esfuerzos al contar tanto con un órgano de importantes proyecciones políticas –amen de contar con un sistema de peticiones individuales- como así también con un tribunal regional de alcance supranacional.

Presentado este breve esquema, cabe señalar que el presente trabajo se limitará al siguiente marco normativo de protección: a. En primer lugar, dentro del sistema universal de protección se abordará la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, b. En segundo lugar, dentro del ámbito regional de protección se

---

de proteger los derechos y libertades de personas determinadas y no con la de resolver casos abstractos. No existe en la Convención disposición alguna que permita a la Corte decidir, en el ejercicio de su competencia contenciosa, si una ley que no ha afectado aún los derechos y libertades protegidos de individuos determinados es contraria a la Convención. Como antes se dijo, la Comisión sí podría hacerlo y en esa forma daría cumplimiento a su función principal de promover la observancia y defensa de los derechos humanos. También podría hacerlo la Corte en ejercicio de su función consultiva en aplicación del artículo 64.2 de la Convención”. CORTE IDH. Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 49)]. En el caso El Amparo esta tesis condujo a que la Corte IDH se abstuviera de realizar un análisis de compatibilidad entre la CADH y el código de justicia militar Venezolano, al no haberse planteado un caso concreto.

<sup>36</sup> Artículos 22 a 30.

<sup>37</sup> Título II “Del proceso”, en los artículos 22 a 69.

<sup>38</sup> Citado por J. CARMONA LLORENS, “La función contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Consideraciones sobre la naturaleza jurídica de la función contenciosa de la corte a la luz de su jurisprudencia”, en Corte Interamericana de Derechos Humanos, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI Tomo I*, San José de Costa Rica, 1999, págs. 93-107.

estudiará la Convención Interamericana sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad y la Convención Americana de Derechos Humanos solo en lo pertinente, c. Por último, también se analizará las leyes argentinas generales que regulen los derechos de las personas con Discapacidad, solo en cuanto sea pertinente y en el marco de análisis del caso Furlán en el apartado V.

### **3. Hipótesis de trabajo**

Cuando un país ratifica un tratado internacional acontece un hecho histórico de gran relevancia para un país. Desde que se asume este compromiso el Estado se obliga a respetar y a garantizar los derechos contenidos en dicho pacto sin discriminación a todas las personas sometidas a su jurisdicción, adecuando para ello todas las estructuras desde las cuales se ejerce el poder público para garantizar y respetar los derechos humanos.

La presente tesis analizará la íntima conexión entre los principios universales y regionales de protección en relación a las obligaciones internacionales del Estado aplicables a las personas con discapacidad. Analizados a la luz de un caso y una realidad concreta como puede ser la que se planteó en ocasión del peticionario Furlán y familiares donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró la responsabilidad internacional de Estado Argentino por la violación de numerosos artículos de la Convención Americana de Derechos Humanos.

### **4. Metodología**

El presente trabajo está organizado en función de dos aspectos centrales: por un lado conocer y analizar los derechos que directa e indirectamente estén vinculadas con la protección de las personas con discapacidad y por el otro determinar cuales deben ser los pasos a seguir para procurar una correcta interpretación y aplicación de los mencionados derechos.

En un nivel más descriptivo, se trabajará sobre las fuentes mencionadas de manera tal de poder extraer las cuestiones esenciales en primer término, a los efectos, una vez individualizadas, de poder analizarlas en detalle, presentando un panorama completo de la situación.

En un nivel más analítico, en esta investigación se pretende colocar la atención en el desenvolvimiento real de este panorama ya descripto, analizando sus fluctuaciones, sus fallas, sus aciertos y específicamente su regulación por parte del Estado Argentino.

A partir de un trabajo de síntesis explicativa se intentará analizar las condiciones que deben darse para procurar una eficaz protección de la personas con discapacidad en Argentina.

## II

### **La Discapacidad como una cuestión de Derechos Humanos**

El avance en la comprensión de la discapacidad y su teorización no es un proceso aislado de la realidad que se sitúa sólo en el plano de las ideas. El mismo está interrelacionado e impulsado por los acontecimientos sociopolíticos, culturales y económicos que suceden en cada época histórica. Así, desde las décadas de los años sesenta y setenta del siglo XX, especialmente en el contexto de Estados Unidos, Gran Bretaña, países escandinavos, y más recientemente España, aparecen diversos movimientos sociales por parte de colectivos "desfavorecidos", como personas de raza negra y otras minorías étnicas, mujeres y personas con discapacidad, que denuncian su situación de marginación y piden el reconocimiento de sus derechos civiles como ciudadanos y ciudadanas en situación de igualdad social<sup>39</sup>. En el caso de las personas con discapacidad surge en Estados Unidos el denominado *Independent Living Movement* (Movimiento de Vida Independiente), y otros grupos de similares características en otros países. Estos movimientos nacen y son promovidos por las propias personas con discapacidad y sus familias, que rechazan la vida en instituciones apartadas y ser sometidas a programas de rehabilitación, sin tener control sobre sus vidas. Estas personas manifiestan que se sienten "oprimidas" y reclaman sus derechos pidiendo tomar por sí mismas las riendas de sus vidas<sup>40</sup>.

Si bien a lo largo de este libro se realizará un análisis respecto de la Convención

---

<sup>39</sup> J.A. VICTORIA MALDONADO. El modelo social de la discapacidad: una cuestión de derechos humanos. *Bol. Mex. Der. Comp.*[online]. 2013, vol.46, n.138 [citado 2019-03-27], pp.1093-1109. Disponible en: <[http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0041-86332013000300008&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332013000300008&lng=es&nrm=iso)>. ISSN 2448-4873.

<sup>40</sup> Véase C. BARNES, "Las teorías de la discapacidad y los orígenes de la opresión de las personas discapacitadas en la sociedad occidental", en Barton, L. (comp.), *Discapacidad y sociedad*, Madrid, Morata, 1998, pp. 59-76.

Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y respecto de la Convención Interamericana sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, en este apartado se torna necesario destacar los avances en la protección de este grupo vulnerable que se ha consolidado en la ratificación de las mencionadas convenciones y que contribuye a lograr un cambio de paradigma en las medidas de tratamiento, consideración y protección de las personas con discapacidad.

Este cambio se resume en la consideración de la discapacidad como una cuestión de derechos humanos. Esto a raíz de que a partir de dicho enfoque, las políticas públicas ofrecidas a los problemas que enfrentan las personas con discapacidad deben ser pensadas y elaboradas desde el respeto de los derechos humanos.

Desde un enfoque hacia la persona con discapacidad centrado en la discapacidad y no en el individuo, en la necesidad de su adaptación al medio y no del medio a sus necesidades, el reconocimiento de lo que está verdaderamente en juego es el respeto de sus derechos como persona y ciudadano, el recorrido conceptual no puede divorciarse de la mirada integral del proceso de la “cuestión de derechos” en muchos otros aspectos (pobreza, género, niñez y adolescencia, etc.)<sup>41</sup>.

Ahora bien, a efectos de explicar esta premisa cabe preguntarse, ¿qué significa asumir la discapacidad como una cuestión de derechos humanos? Para dar respuesta a este interrogante, se hace necesario recordar brevemente el tratamiento histórico al que fueron sometidas las personas con discapacidad, y su incorporación en diferentes modelos, de los cuales uno de ellos, el modelo social, dio fundamentos a esta nueva concepción y consecuente plasmación legislativa.

---

<sup>41</sup> C.H.ACUÑA y L.G. Bulit Goñi, compiladores: “Políticas sobre la discapacidad en la Argentina, el desafío de hacer realidad los derechos”, Bs. As., Siglo veintiuno editores, 2010, pág. 24.

## 1. Diferentes modelos<sup>42</sup> de discapacidad

Se dice que la humanidad ha vivido sucesivamente tres etapas en su manera de afrontar la discapacidad.

Una primera condición sería aquella que rechaza al sujeto, lo cual determina su eliminación o la segregación de la sociedad. Algunos pueblos primitivos consideraban los ataques de epilepsia, por ejemplo, como signo de la presencia de poderes sobrenaturales y la elección de esa persona por los dioses tenía como fin ejercer de brujo de la tribu. Con el advenimiento del cristianismo surgió una nueva forma de enfrentar la discapacidad. La sociedad y especialmente la Iglesia asumieron la protección de estas. Los primeros intentos de una educación y rehabilitación de los ciegos y los sordos, se llevaron a cabo entre los religiosos de la Edad Media. Paulatinamente, al ser educados y aprender ciertos oficios, las propias personas con discapacidad reclamaron su justa aceptación e integración en la sociedad. Hoy se entiende que las personas con alguna discapacidad tienen el derecho a vivir en sociedad y es deber de la misma aceptarles, integrarles y crear formas que permitan su incorporación plena a la vida familiar, social y laboral<sup>43</sup>.

Como se puede observar, a lo largo de la historia, las sociedades han adoptado distintos términos para hacer referencia a aquellas personas con algún tipo de limitación funcional, lo cual, a su vez a llevado a que se dispensaran tratamientos muy diversos a las personas con discapacidad, que se han visto reflejados en el ámbito del Derecho.

Sintéticamente, dichos tratamientos pueden resumirse en tres modelos<sup>44</sup>.

---

<sup>42</sup> Se utiliza la categoría “modelo” de manera laxa, esto es, sin imputar la condición o presencia de una estructura formal o rígida. Se considera un equivalente funcional de la noción de “paradigma” o “enfoque”.

<sup>43</sup> A. PALACIOS y F. BARIFFI, *La discapacidad como una cuestión de Derechos Humanos*, Madrid, 2007, pág. 13.

<sup>44</sup> El enfoque que se asume para el análisis de los modelos de tratamiento han sido ampliamente desarrollados y fundamentados en: A. PALACIOS, *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con*

## 1.1. El modelo de Prescindencia

Las características o presupuestos esenciales del modelo que se denomina de prescindencia son dos: la justificación religiosa de la discapacidad, y la consideración de que la persona con discapacidad no tiene nada que aportar a la comunidad<sup>45</sup>. En primer lugar entonces, se asume que las causas que dan origen a la discapacidad son religiosas: un castigo de los dioses por un pecado cometido generalmente por los padres de la persona con discapacidad, o una advertencia de los dioses acerca de que la alianza se encuentra rota y que se avecina una catástrofe. En cuanto al segundo presupuesto, se parte de la idea de que la persona con discapacidad no tiene nada que aportar a la sociedad, que es un ser improductivo y además una carga que deberá ser arrastrada, ya sea por los padres o por la misma comunidad<sup>46</sup>.

Como consecuencia de dichas premisas, la sociedad decide prescindir de las personas con discapacidad, ya sea a través de la aplicación de políticas eugenésicas, ya sea situándolas en el espacio destinado para los “*anormales*”<sup>47</sup>. En este sentido, dentro de este modelo pueden distinguirse a su vez dos especies o submodelos, que, si bien coinciden en los presupuestos respecto del origen de la discapacidad, no se ajustan en cuanto a sus consecuencias o características primordiales. Estos son:

a) El Submodelo eugenésico:

Situado ilustrativamente en la antigüedad clásica, considera que la persona con discapacidad es un ser cuya vida no merece la pena ser vivida. Tanto la sociedad griega como la romana, basándose en motivos religiosos y políticos, consideraban inconveniente

---

*Discapacidad*, Madrid, 2008, y A. PALACIOS y F. BARIFFI, *La discapacidad como una cuestión de Derechos Humanos*, Madrid, 2007.

<sup>45</sup> A. PALACIOS, *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, Madrid, 2008, pág. 37.

<sup>46</sup> C. EGEA GARCÍA y A. SARABIA SÁNCHEZ, *Visión y modelos conceptuales de la discapacidad*. On line, disponible en : [https://www.um.es/discatif/METODOLOGIA/Egea-Sarabia\\_modelos.pdf](https://www.um.es/discatif/METODOLOGIA/Egea-Sarabia_modelos.pdf)

<sup>47</sup> A. PALACIOS y F. BARIFFI. Op.cit., pág. 13.

el desarrollo y crecimiento de niños con deficiencias. En primer lugar, la explicación respecto de las causas que daban origen a la discapacidad era religiosa: En Grecia, por ejemplo, el nacimiento de un niño con discapacidad era el resultado de un pecado cometido por los padres, mientras que en Roma era una advertencia de que la alianza con los Dioses se encontraba rota. Ello, sumado a la consideración acerca de su condición de carga. Para los padres o para el resto de la comunidad, la solución adoptada por el submodelo bajo análisis era prescindir de las personas con discapacidades o deficiencias, mediante el recurso a prácticas eugenésicas, como el infanticidio en el caso de los niños<sup>48</sup>.

b) Submodelo de marginación:

La característica principal presente en este submodelo es la exclusión, ya sea como consecuencia de subestimar a las personas con discapacidad y considerarlas objeto de compasión, o como consecuencia del temor o el rechazo por considerarlas objeto de maleficios o la advertencia de un peligro inminente. Es decir, que —ya sea por menosprecio ya sea por miedo—, la exclusión parece ser la mejor solución y la respuesta social que genera mayor tranquilidad<sup>49</sup>.

A diferencia del submodelo eugenésico, ya no se comente infanticidio, aunque gran parte de los niños y niñas con discapacidad mueren como consecuencia de omisiones —ya sea por falta de interés y recursos, o por invocarse la fe como único medio de salvación—. En cuanto a quienes subsisten o a los mayores, la apelación a la caridad, el ejercicio de la mendicidad y ser objeto de diversión son los medios de subsistencia obligados<sup>50</sup>.

## 1.2. El modelo Rehabilitador

---

<sup>48</sup> R. GARLAND, *The eye of the beholder Deformity & Disability in the Graeco-Roman world*, London, 1995.

<sup>49</sup> A. PALACIOS, *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, Madrid, 2008, pág. 54.

<sup>50</sup> Idem.



Las características o presupuestos fundamentales del modelo que se denomina rehabilitador son dos. En primer lugar, las causas que se alegan para justificar la discapacidad ya no son religiosas, sino que pasan a ser científicas. En segundo lugar, las personas con discapacidad ya no son consideradas inútiles respecto de las necesidades de la comunidad, sino que ahora se entiende que pueden tener algo que aportar, aunque ello en la medida en que sean rehabilitadas. Desde la visión prevaleciente en este modelo, entonces, se considera que la persona con discapacidad puede resultar de algún modo rentable a la sociedad, pero dicha rentabilidad se encontrará supeditada a la rehabilitación o normalización —y, esto significa, en definitiva—, supeditarla a que la persona logre asimilarse a los demás —válidos y capaces— en la mayor medida de lo posible<sup>51</sup>.

Ahora bien, siendo las causas que se alegan para explicar el nacimiento de una persona con discapacidades, de índole científicas, ciertas situaciones pasan a ser consideradas modificables. De esta manera, la asunción de la diversidad funcional como una enfermedad<sup>52</sup>, fruto de causas naturales y biológicas, se traduce en la posibilidad de mejoramiento de la calidad de vida de las personas afectadas, como también en el desarrollo de los medios de prevención, tratamientos de rehabilitación<sup>53</sup>, y de cierta manera de comprensión del significado de la integración social.

Algunos autores afirman que los primeros síntomas del modelo rehabilitador datan de los inicios del Mundo Moderno<sup>54</sup>. Sin embargo, la consolidación del modelo mismo —sobre todo en el ámbito legislativo—, puede ser situada en los inicios del siglo

---

<sup>51</sup> A. PALACIOS. Op. cit., pág. 67.

<sup>52</sup> J.A. VICTORIA MALDONADO. Op. cit., pág. 820.

<sup>53</sup> A. AGUADO DÍAZ., *Historia de las deficiencias*, Madrid, 1995, pág. 75. El autor refiriéndose a la salud mental, dice, “Se abandona la demonología, se aplican rudimentos de psicoterapia y laborterapia, pero se olvida la reinserción. Y el manicomio se convierte en encierro. Y el encierro se torna en permanente y definitivo. Y llegará la época del gran encierro, los siglos XVII y XVIII. Y habrán de pasar muchos años para que los manicomios sean centros de salud. Y habrán de realizarse tremendos esfuerzos para que los deficientes sean tratados moralmente.”

<sup>54</sup> A. PALACIOS y F. BARIFFI y VV.AA., “La Discapacidad y la Rehabilitación” en J. L LUIS VIVES. *Homo homini par* o R. PUIG DE LA BELLACASA, *Real Patronato de Prevención y de Atención a Personas con Minusvalía*.

XX, al finalizar la Primera Guerra Mundial.

Las causas que dieron origen a su plasmación podrían ser resumidas muy brevemente: la guerra y los accidentes laborales. Relata Jacques Stiker que, al finalizar la Primera Guerra Mundial, quedaron heridos de por vida un número alarmante de hombres. Estas personas fueron denominadas *mutilados de guerra* sobre la base —y a fin de distinguirlas— de aquellas personas discapacitadas por accidentes laborales. El mutilado era una persona a quien le faltaba algo, ya fuera un órgano, un sentido o una función. De este modo, la primera imagen presentada por este cambio en la terminología fue la de daño, la de perjuicio. La sensación era que la guerra se había llevado algo que se debía reemplazar<sup>55</sup>. Fue así como en este momento la discapacidad comenzó a ser relacionada con los heridos de guerra y comenzó a ser vista como una insuficiencia, una deficiencia a ser erradicada<sup>56</sup>.

### **1.3. El modelo Social**

Finalmente, un tercer modelo, denominado social, es aquel que considera que las causas que dan origen a la discapacidad no son ni religiosas, ni científicas, sino que son preponderantemente sociales; y que las personas con discapacidad pueden aportar a las necesidades de la comunidad en igual medida que el resto de personas —sin discapacidad—, pero siempre desde la valoración y el respeto de su condición de personas, en ciertos aspectos, diferentes.

El modelo social de la discapacidad, como ya se adelantara al inicio de este capítulo surgió en los Estados Unidos e Inglaterra a finales de la década del setenta, a partir del movimiento activista de personas con discapacidad y organizaciones que las nucleaban a favor del cambio en la noción de discapacidad, la adopción de políticas

---

<sup>55</sup> A. PALACIOS y F. BARRIFFI. Op. cit., pág. 16, con cita a: STIKER, H. J. A History of Disability, cit., pág. 124.

<sup>56</sup> A. AGUADO DÍAZ., *Historia de las deficiencias*, Madrid, 1995, pág. 38.

antidiscriminatorias y en contra de la construcción social de las personas con discapacidad como ciudadanos de segunda clase<sup>57</sup>.

Este modelo se encuentra íntimamente relacionado con la asunción de ciertos valores intrínsecos a los derechos humanos, y aspira a potenciar el respeto por la dignidad humana, la igualdad y la libertad personal, propiciando la inclusión social, y sentándose sobre la base de determinados principios: vida independiente, no discriminación, accesibilidad universal, normalización del entorno, diálogo civil, entre otros<sup>58</sup>.

Este modelo, parte de la premisa de que la discapacidad es una construcción y un modo de opresión social, y el resultado de una sociedad que no considera ni tiene presente a las personas con discapacidad. Asimismo, apunta a la autonomía de la persona con discapacidad para decidir respecto de su propia vida, y para ello se centra en la eliminación de cualquier tipo de barrera, a los fines de brindar una adecuada equiparación de oportunidades<sup>59</sup>.

Conforme a esta idea, las niñas y niños con discapacidad deben tener las mismas oportunidades de desarrollo que las niñas y niños sin discapacidad, y la educación debe tender a ser inclusiva, adaptada a las necesidades de todos. En cuanto a los métodos de subsistencia de las personas con discapacidad, desde el modelo bajo análisis se plantea como métodos idóneos a la seguridad social y el trabajo ordinario, y sólo excepcionalmente se acepta el protegido. De todos modos, cabe resaltar que la connotación que tenía el trabajo como medio exclusivo de integración social en el modelo rehabilitador, es cuestionada por el modelo social, desde el cual se sostiene que el empleo

---

<sup>57</sup> C. EGEA GARCÍA y A. SARABIA SÁNCHEZ. Op. cit., pág. 20.

<sup>58</sup> V. FRASER, "Opening Remarks", Challenging Orthodoxies: New perspective in Disability, Proceedings of Research in Disability and Public Policy Summer Institute, Toronto, Canadá, Roeher Institute. Véase Flores Briseño, G. A., "El modelo médico y el modelo social de la discapacidad: un análisis comparativo", en Ribeiro Ferreira, M. y López Estrada, R. E. (eds.), Políticas sociales sectoriales: tendencias actuales, México, Universidad Autónoma de Nuevo León, 1999, t. II, pp. 239-250.

<sup>59</sup> A. PALACIOS y F. BARIFFI. Op. cit., pág. 19.

no es la única manera de inclusión dentro de la sociedad. En lo relativo a las respuestas sociales, se basan en la búsqueda de la inclusión a través de la igualdad de oportunidades. Se verá que a dichos fines se presentan una serie de medidas, entre las que se destacan la accesibilidad universal, el diseño para todos, la transversalidad de las políticas en materia de discapacidad, entre otras<sup>60</sup>.

En definitiva, decir que la discapacidad es un problema social implica además:

- a) que la problemática debe ser entendida en un contexto social, cultural, histórico y geográfico;
- b) que la deficiencia o daño de la persona afectada implica sólo una parte de la situación de discapacidad;
- c) que la resolución del problema implica tanto una adecuada rehabilitación como contar con una sociedad accesible;
- d) que una sociedad es accesible cuando depone barreras de todo tipo;
- e) que las barreras culturales constituyen la base donde se formulan las tangibles y las de tipo físico. Una sociedad es accesible cuando practica la tolerancia y el respeto hacia la diferencia, valorándola como algo positivo, única forma de construir una democracia verdadera<sup>61</sup>.

En conclusión, detrás de la cuestión de la discapacidad se encuentra el análisis más profundo aún, sobre el tipo de democracia que se pretende construir. Por ello, para el profesor Santiago Martín<sup>62</sup>, la actividad del jurista y del legislador no debe necesariamente focalizarse en las personas con discapacidad, y a veces ni siquiera en la discapacidad misma, sino en la sociedad y sus comportamientos para con ellos. Es la sociedad quien sufre discapacidades para valorar lo diferente, para entender las necesidades de quienes sufren impedimentos físicos, y para incluir a éstos en la vida comunitaria.

---

<sup>60</sup> A. PALACIOS. Op. cit., pág. 105.

<sup>61</sup> J.A.VICTORIA MALDONADO. Op cit. p. 830.

<sup>62</sup> M. J. SANTIAGO, "La discapacidad como un problema social de derechos humanos", en Campoy Cervera, Ignacio y Palacios, Agustina (eds.), *Igualdad, no discriminación y discapacidad. Una visión integradora de las realidades española y argentina*, Madrid, Universidad Carlos III-Dykinson, 2007, p. 106.

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad apoya este modelo y lo lleva adelante reconociendo de forma explícita que la discapacidad es una cuestión de derechos humanos.

## **2. El Modelo de Derechos Humanos**

La discapacidad es una cuestión de derechos humanos debido a varias razones. En primer lugar, las personas con discapacidad sufren de desigualdad; por ejemplo, cuando se les niega igualdad de acceso a la atención de salud, empleo, educación o participación política a causa de su discapacidad. En segundo lugar, las personas con discapacidad están sujetas a que se viole su dignidad; por ejemplo, cuando son objeto de violencia, abuso, prejuicios o falta de respeto a causa de su discapacidad. En tercer lugar, a algunas personas con discapacidad se les niega la autonomía; por ejemplo, cuando se las somete a una esterilización involuntaria, cuando se las interna en instituciones contra su voluntad, o cuando se las considera incapaces desde el punto de vista legal a causa de su discapacidad<sup>63</sup>.

El denominado “*enfoque de derechos en las políticas y estrategias de desarrollo*” considera que el marco conceptual que brindan los derechos humanos como derechos legitimados por la comunidad internacional, ofrece un sistema coherente de principios y pautas aplicables en las políticas de desarrollo<sup>64</sup>.

Este enfoque busca conferir a las estrategias de desarrollo de un marco conceptual explícito, del cual pueden inferirse elementos valiosos para pensar en los diversos componentes de esa estrategia: la igualdad y la no discriminación (igual material no formal); la participación y el otorgamiento de poder a los sectores postergados y excluidos; los mecanismos de responsabilidad horizontal y vertical, entre otros. Ese

---

<sup>63</sup> Informe Mundial de la Discapacidad. Organización Mundial de la Salud. 2011.

<sup>64</sup> V. ABRAMOVICH, “Una aproximación al enfoque de derechos en las estrategias y políticas de desarrollo”. *Revista de la CEPAL*, N° 88 Santiago de Chile, 2006, pág. 36.

marco conceptual, pero a la vez operativo, permite definir con mayor precisión las obligaciones de los Estados frente a los principales derechos humanos involucrados en una estrategia de desarrollo, ya se trate de derechos económicos, sociales y culturales, como derechos civiles y políticos<sup>65</sup>.

Un enfoque de derechos humanos busca los medios de respetar, apoyar y celebrar la diversidad humana mediante la creación de las condiciones que permitan una participación significativa de una gran diversidad de personas, incluidas las personas con discapacidad.

Proteger y promover los derechos de estas personas no se reduce a proporcionar servicios en la esfera de la discapacidad. Implica asimismo adoptar medidas para cambiar las actitudes y comportamientos que estigmatizan y marginan a las personas con discapacidad. Implica también poner en marcha políticas, leyes y programas que eliminen los obstáculos que enfrentan las personas con discapacidad y garanticen a éstas el ejercicio de los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales<sup>66</sup>.

Para lograr un verdadero ejercicio de los derechos, es necesario remplazar los programas, políticas y leyes que limitan los derechos, tales como: las leyes de inmigración que prohíben la entrada a un país por motivos de discapacidad; las leyes que prohíben contraer matrimonio a las personas con discapacidad; las leyes que permiten aplicar un tratamiento médico a las personas con discapacidad sin su consentimiento libre e informado; las leyes que permiten la detención sobre la base de la discapacidad mental o intelectual; y las políticas que deniegan la atención médica a una persona por su discapacidad<sup>67</sup>.

---

<sup>65</sup> L. PAUTASSI, *El cuidado como cuestión social desde un enfoque de derechos*, CEPAL, 2007, pág. 21.

<sup>66</sup> NACIONES UNIDAS, “*Vigilancia del cumplimiento de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad: Guía para los observadores de la situación de los derechos humanos*”, Nueva York y Ginebra, 2010, pág. 11.

<sup>67</sup> Idem.

Además, se necesitan programas y actividades de sensibilización y apoyo social para cambiar la forma en que funciona la sociedad y eliminar las barreras que impiden a las personas con discapacidad participar plenamente en la sociedad. Por otra parte, es imperioso proporcionar a las personas con discapacidad oportunidades para participar plenamente en la sociedad y medios adecuados para reclamar sus derechos<sup>68</sup>.

En conclusión, se puede destacar que el Modelo de los Derechos Humanos no es lo mismo que el Modelo Social, es un escalón más en la efectiva consideración y protección de las personas con discapacidad. En este sentido numerosos autores citados en este libro como Campoy Cervera, Jorge Victoria Maldonado, Carlos Acuña y Lui Bulit Goñi, consideran que el “modelo social” es aquel que entiende la cuestión de la discapacidad como una cuestión de derechos humanos y equiparan ambos modelos. Sin embargo, aquí se considera que el modelo social sienta las bases y el marco normativo y conceptual de un nuevo modelo, el “modelo de derechos humanos”, el cual no puede considerarse sin las efectivas políticas públicas y de desarrollo que logren un verdadero ejercicio de derechos por parte de las personas con discapacidad. Este cambio que aún estamos transitando irá de la mano de hasta una nueva forma de dirigirse y nombrar a las “personas con discapacidad” (término promocionado por el modelo social); y es que ya no hará falta recurrir a la palabra discapacidad cuando estemos hablando de “personas con diferencias funcionales”.

---

<sup>68</sup> Idem.

### III

#### **Ámbito Universal: Introducción a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad**

En las últimas décadas se ha vivido el auge en el ámbito internacional, así como en el interamericano y en el nacional, de las reivindicaciones, que se canalizan a través de textos jurídicos, de algunos grupos humanos que tradicionalmente habían estado excluidos socialmente y habían visto relegada la toma en consideración de sus intereses.

Uno de esos grupos, es el de las personas con discapacidad. Pero, gracias al esfuerzo individual y colectivo que muchas personas –fundamentalmente el de las propias personas con discapacidad-, han venido realizando en las últimas décadas, se ha empezado, y de forma creciente, a dar importancia a sus intereses, a dar cabida a sus reivindicaciones, en las distintas agendas políticas y sociales, viéndose, por fin, reconocidas algunas de ellas en textos normativos y en políticas concretas. Así es ilustrativo observar cómo esa evolución ha tenido sus repercusiones en textos normativos concretos, tanto en el ámbito internacional como en el americano o estatal.

Por poner sólo unos ejemplos de ello, en el ámbito internacional; la Declaración de los Derechos del “*Retrasado Mental*”<sup>69</sup>, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 2856 (XXVI), del 20 de diciembre de 1971 o la Declaración de los Derechos de los “*Impedidos*”<sup>70</sup>, aprobada por la Asamblea General en su resolución 3447 (XXX), del 9 de diciembre de 1975. Además también se encuentran, el Programa de Acción mundial para los Impedidos, aprobado por resolución 37/52 de la

---

<sup>69</sup> Como se puede observar en la terminología empleada por la ONU en esa época, los términos eran ofensivos y peyorativos ya que todavía se encontraba vigente el modelo de tratamiento a la persona con discapacidad denominado de “Rehabilitación”. El modelo “Social” de tratamiento de la discapacidad recién entrará al ámbito de los derechos humanos a partir de la aprobación por los Estados de la CDPD.

<sup>70</sup> Idem.



Asamblea General de Naciones Unidas, de 3 de diciembre de 1982, los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la atención de la Salud Mental, aprobados por la Asamblea General en su resolución 46/119, del 17 de diciembre de 1991, o, sobre todo, las Normas Uniformes sobre Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, aprobadas por la Asamblea General en su resolución 48/96, del 20 de diciembre de 1993, este último resultó el texto más importante hasta la fecha sobre la materia en el ámbito internacional, pero en el que, sin embargo, los derechos de las personas con discapacidad todavía no se reconocían explícitamente como derechos propios que podían ser ejercitados para su uso efectivo.

Otros hitos importantes fueron la Recomendación general N° 18 (1991) del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer sobre las mujeres con discapacidad, la Observación general N° 5 (1994) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre las personas con discapacidad y la aprobación de instrumentos regionales, el más destacado para Latinoamérica, la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (1999), al que se hará referencia con más detenimiento en el próximo capítulo del presente trabajo.

Finalmente, el paso fundamental en esta evolución habrá que situarlo en lo que fue la aprobación por la Asamblea General de las Naciones Unidas de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. La Asamblea General estableció en 2001 un Comité Especial para negociar la convención. La primera reunión se llevó a cabo en agosto de 2002, y la redacción del texto comenzó en mayo de 2004. En agosto de 2006, el Comité llegó a un acuerdo en torno al texto.

Los delegados del Comité Especial representaban a las organizaciones no gubernamentales, a los gobiernos, a las comisiones nacionales de derechos humanos y a

las organizaciones internacionales. Fue la primera vez que las organizaciones no gubernamentales participaron activamente en la formulación de un tratado de protección a los derechos humanos. Finalmente, la Convención Internacional fue adoptada el 13 de diciembre de 2006, durante el sexagésimo primer periodo de sesiones de la Asamblea General, por la resolución 61/106. Conforme al artículo 42, la Convención y su Protocolo facultativo están abiertos a la firma de todos los Estados y las organizaciones de integración regional desde el 30 de marzo de 2007.

La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad constituye el instrumento más reciente, especializado y exhaustivo en materia de, por un lado, reconocimiento de los derechos humanos de las personas con discapacidad, y por el otro, aclaración de las obligaciones de los Estados de respetar, proteger y cumplir esos derechos. De esa manera, la Convención consagra el modelo social y de derechos humanos de la discapacidad<sup>71</sup>.

### **1. Conceptos fundamentales de la Convención**

La Convención Internacional no incluye una definición de la “discapacidad” o de las “personas con discapacidad” en sentido estricto, sino que, más bien, proporciona algunas orientaciones sobre como construir este concepto.

El preámbulo de la CDPD, en su apartado e), hace claramente suyo el enfoque social de la discapacidad, conocido como modelo social de la discapacidad, al considerar que *“la discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”*<sup>72</sup>.

---

<sup>71</sup> NACIONES UNIDAS, “Vigilancia del cumplimiento de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad: Guía para los observadores de la situación de los derechos humanos”, Nueva York y Ginebra, 2010, pág. 13.

<sup>72</sup> Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Preámbulo, apartado e).

La referencia explícita a las barreras externas al sujeto como factores constitutivos de la discapacidad representa un paso importante para alejarse de las nociones que equiparaban la discapacidad con la existencia de limitaciones funcionales<sup>73</sup>.

En consecuencia, el artículo 1º establece que “[l]as 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”<sup>74</sup>. Desde este punto de vista, la participación de las personas con discapacidad en la sociedad -ya sea desempeñando un trabajo, asistiendo a la escuela, consultando al médico o participando como candidatos en las elecciones- está limitada o excluida, no por padecer una deficiencia, sino por obstáculos diversos, entre los que cabría incluir las barreras físicas y también, en algunos casos, la legislación y las políticas.

Para las personas con discapacidad física esas barreras podrían revestir la forma de terrenos irregulares, escaleras que conectan niveles diferentes, puertas pesadas o pasos estrechos. Por ejemplo, una persona que se desplace en silla de ruedas podría quedar excluida de asistir a una reunión si la puerta de la sala de reuniones es demasiado estrecha para el paso de la silla de ruedas, o si no hay rampa ni ascensor. La inexistencia de normas de accesibilidad en los códigos de construcción o la insuficiencia de éstas podrían también constituir una barrera<sup>75</sup>.

La Convención no excluye el uso de definiciones en la legislación nacional<sup>76</sup> y,

---

<sup>73</sup> Véase, por ejemplo, la explicación del concepto de discapacidad recogida en las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad (resolución 48/96 de la Asamblea General), según la cual “con la palabra “discapacidad” se resume un gran número de diferentes limitaciones funcionales que se registran en las poblaciones de todos los países del mundo. La discapacidad puede revestir la forma de una deficiencia física, intelectual o sensorial, una dolencia que requiera atención médica o una enfermedad mental” (párr. 17).

<sup>74</sup> Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 1.

<sup>75</sup> NACIONES UNIDAS. Op. cit., pág. 16.

<sup>76</sup> La ley Argentina N° 22.431, denominada Ley de Protección Integral del Discapacitado, promulgada en marzo de 1981, en su artículo 2º dice: “A los efectos de esta ley se considera discapacitada a toda persona que padece una alteración funcional permanente o prolongada, física o mental que en

de hecho, en algunos sectores como el empleo o la seguridad social las definiciones pueden ser especialmente necesarias. Sin embargo, es importante que esas definiciones reflejen el modelo social de discapacidad consagrado en la Convención y que se revisen las definiciones basadas en una lista o una descripción de deficiencias o limitaciones funcionales. Los observadores deberán verificar si la legislación nacional: a) prevé que la discapacidad que da lugar a la discriminación puede ser de índole mental, intelectual, sensorial o física; b) incorpora el modelo social de discapacidad refiriéndose a ésta como el resultado de la interacción entre la persona con deficiencias y las barreras externas; c) da prioridad a la prohibición de la discriminación y la promoción de la igualdad, y no a la categorización de los distintos tipos de discapacidad<sup>77</sup>.

A pesar de que la Convención no menciona en su articulado ningún concepto de discapacidad, sí incluye en su artículo 2º otras definiciones que considera necesarias, a saber<sup>78</sup>:

a) Lenguaje: se entenderá tanto el lenguaje oral como la lengua de señas y otras formas de comunicación no verbal;

b) Discriminación por motivos de discapacidad: se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables;

---

relación con su edad y medio social implique desventajas considerables para su integración familiar, social, educativa y laboral". De acuerdo a la Ley Nacional Nº 24.901/97, en su Capítulo I, artículo 9º "se considera persona con discapacidad a toda persona que padezca una alteración funcional permanente, transitoria o prolongada, motora, sensorial o mental que, en relación a su edad y medio social, implique desventajas considerables para su adecuada integración social o laboral".

<sup>77</sup> NACIONES UNIDAS. Op. cit., pág. 17.

<sup>78</sup> Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 2.

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

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

## **2. Propósito y Principios Generales**

Es la propia Convención la encargada de definir su propósito cuando en su artículo 1º establece que *“El propósito de la presente Convención es promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente. Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”*<sup>79</sup>.

En cuanto a los principios generales, el artículo 3 de la Convención establece un conjunto de principios generales y fundamentales que orientan la interpretación y la aplicación de la Convención en su totalidad, abarcando todos los temas. Son el punto de partida para la comprensión e interpretación de los derechos de las personas con discapacidad y ofrecen puntos de referencia que sirven de parámetros para evaluar cada

---

<sup>79</sup> Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, artículo 1.

derecho<sup>80</sup>.

Los principios de la mencionada 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: al adentrarse en el mundo de los valores y la situación de las personas con discapacidad, Gerard Quinn propone reflexionar en primer lugar respecto del postulado de la dignidad humana, que resume la simple idea de que todas las personas son fines en sí mismas. En la práctica, sin embargo, la mayor parte de las sociedades, manejadas por el mercado, valoran al ser humano por su valor de uso—utilidad—. Si la utilidad o valor de uso de las personas se encuentra disminuido, limitado (o, mejor dicho, percibido como disminuido, limitado) entonces el valor como seres humanos también tiende a disminuir. La realidad es que en muchos sitios del mundo, muchas personas con discapacidad son tratadas como objeto y no como sujetos<sup>81</sup>.

Si se parte del valor de la autonomía, la simple idea de que cada persona se autogobierna y dirige sus metas, se advierte que todavía se niega a las personas con discapacidad el derecho a tomar sus propias decisiones sobre su propio destino. Y, seguramente, la respuesta correcta para aquellos que tienen disminuida su capacidad para la autonomía —o para quienes son percibidos con dicha disminución— sea la *asistencia* para poder llevar una vida independiente, y no la *sustitución* de su autonomía<sup>82</sup>.

b) La no discriminación;

c) La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad;

---

<sup>80</sup> La CDPD aplica el enfoque de derechos humanos a la discapacidad, con lo cual convierte los derechos humanos generales en específicos para las personas con discapacidad, y aclara la legislación internacional existente referente a la discapacidad. Incluso aunque un Estado no ratifique la CDPD, contribuye a interpretar otras convenciones sobre derechos humanos de las cuales dicho Estado forma parte.

<sup>81</sup> G. QUINN, “Next steps —Towards a United Nations Treaty on the Rights of Persons with Disabilities”, en *Disability rights*, England, 2005.

<sup>82</sup> A. PALACIOS, y J. ROMANACH, “*El modelo de la diversidad. La bioética y los derechos humanos para alcanzar la plena dignidad en la diversidad funcional*”, Madrid, 2006, pág. 124.

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;

Los incisos b), c), d) y e) son cuatro principios con diferentes facetas, que pueden resumirse en una idea: la idea de igualdad.

En este sentido, una de las premisas fundamentales del modelo social de discapacidad se basa en que todas las personas poseen —no solo un valor intrínseco inestimable—, sino también que son intrínsecamente iguales en lo que se refiere a su valor, más allá de cualquier diferencia física, mental, intelectual o sensorial. Ello no equivale a decir que no existan diferencias entre las personas, sino más bien que una sociedad que respeta auténticamente el principio de igualdad es aquella que adopta un criterio inclusivo respecto de las diferencias humanas, y las tiene en cuenta en forma positiva<sup>83</sup>.

De este modo, la Convención asume, a través de sus principios, y en la regulación de los derechos que ampara, una concepción amplia de la igualdad, que no se queda en un simple trato no discriminatorio —igualdad formal—, sino que asume la igualdad de oportunidades, que requiere en ciertos casos de medidas activas —igualdad material—, que debe pasar necesariamente por el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humana —ello implica necesariamente la adopción de políticas de reconocimiento—, que tiendan a alcanzar una participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad.

f) La accesibilidad: se encuentra regulada en el artículo 9 de la Convención. En este sentido es importante destacar que este principio resulta ser una condición ineludible para el ejercicio de los derechos —en igualdad de oportunidades— por todas las personas,

---

<sup>83</sup> A. PALACIOS y F. BARIFFI. Op. cit., pág. 82.

y para, en último término, conseguir el logro de la igual dignidad humana, del libre desarrollo de la personalidad. Por otro lado, y en ello hace falta insistir, si desde la Convención se asume que la discapacidad es un fenómeno complejo, que está integrado por factores sociales, que se traducen en barreras; la accesibilidad universal pasa a ser, desde la otra cara de la moneda, uno de los modos más idóneos para asegurar los derechos de las personas con discapacidad.

g) La igualdad entre el hombre y la mujer: por mucho tiempo, las mujeres con discapacidad fueron invisibles en el sistema de derechos humanos de Naciones Unidas. Como resultado, no fueron mencionadas expresamente en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Es sabido que la situación de las mujeres con discapacidad en el mundo enfrenta como mínimo una doble discriminación debido a su discapacidad y a su género; y asimismo en muchas situaciones una triple discriminación, como la pobreza en los países subdesarrollados. Pero, asimismo, existe una escasez de datos respecto del género y la discapacidad, por lo que las investigaciones relativas a «mujer con discapacidad» desde la perspectiva de los derechos humanos se encuentran en etapas muy tempranas. De este modo, las niñas y mujeres con discapacidad continúan perpetuándose como «ciudadanas invisibles» en lo que se refiere a la transversalidad de las políticas, y muchas veces no siendo consideradas ni en los asuntos relativos a la discapacidad, ni en los asuntos relativos al género<sup>84</sup>.

### **3. Derechos**

Si bien los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales que se especifican en la Convención son aplicables a todos los seres humanos, la Convención se concentra en las medidas que los Estados deben adoptar para que las personas con discapacidad gocen de estos derechos en igualdad de condiciones con los demás. La

---

<sup>84</sup> A. PALACIOS y F. BARIFFI. Op. cit., pág. 85.



Convención aborda también la cuestión de los derechos específicos de la mujer y el niño, aspectos en que es necesaria la actuación del Estado como por ejemplo recopilando datos y sensibilizando respecto a esos derechos, y la cooperación internacional<sup>85</sup>.

Los derechos explícitos que se indican en la Convención son<sup>86</sup>:

- Igualdad ante la ley sin discriminación
- El derecho a la vida, la libertad y la seguridad de la persona
- Igual reconocimiento como persona ante la ley e igual capacidad jurídica
- Protección contra la tortura
- Protección contra la explotación, la violencia y el abuso
- Derecho a que se respete la integridad física y mental
- Libertad de desplazamiento y nacionalidad
- Derecho a vivir en la comunidad
- Libertad de expresión y de opinión
- Respeto de la privacidad
- Respeto del hogar y la familia
- Derecho a la educación
- Derecho a gozar de salud
- Derecho al trabajo
- Derecho a un nivel de vida adecuado
- Derecho a participar en la vida política y pública
- Derecho a participar en la vida cultural

La Convención reconoce que ciertas personas sufren discriminación no sólo por

---

<sup>85</sup> NACIONES UNIDAS, “*De la exclusión a la Igualdad*”, Ginebra, 2007, pág. 15.

<sup>86</sup> Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Artículos Nº 10 a 30.

razón de su discapacidad sino también por motivos de su sexo, edad, origen étnico u otra condición. En consecuencia, la Convención contiene dos artículos dedicados a personas específicas: las mujeres con discapacidad y los niños con discapacidad<sup>87</sup>.

En este orden de ideas, la Convención establece ámbitos específicos para la actuación del Estado. Establecer un derecho no es lo mismo que asegurarse de que ese derecho se ejerce en la práctica. Este es el motivo de que la Convención obligue a los Estados partes a crear un entorno favorable que permita a las personas con discapacidad gozar plenamente de sus derechos en igualdad de condiciones con los demás. Esas disposiciones tienen que ver con lo siguiente<sup>88</sup>:

- Divulgación – a fin de que las personas con o sin discapacidad estén conscientes de sus derechos y obligaciones;
- Accesibilidad – fundamental para el ejercicio de todos los derechos y para llevar una vida independiente en la comunidad;
- Situaciones de riesgo y emergencias humanitarias – una causa de discapacidad que exige una actuación específica del Estado para garantizar la protección;
- Acceso a la justicia – esencial para que las personas con discapacidad reclamen sus derechos;
- Movilidad personal – para fomentar la independencia de las personas con discapacidad;
- Habilitación y rehabilitación – para que las personas con discapacidad congénita y las que tengan una discapacidad adquirida, respectivamente, puedan alcanzar y mantener su máxima independencia y capacidad;
- Recopilación de datos y estadísticas – como base para formular y aplicar

---

<sup>87</sup> Idem. Artículo N° 6 y 7.

<sup>88</sup> NACIONES UNIDAS, “*De la exclusión a la Igualdad*”, Ginebra, 2007, pág. 18.

medidas de política que fomenten y protejan los derechos de las personas con discapacidad.

#### **4. Mecanismos de Protección**

La Convención incluye mecanismos de vigilancia nacionales e internacionales. En el plano nacional, el artículo 33 establece tres mecanismos que son pertinentes para la aplicación y la vigilancia de la Convención: a) los Estados designarán a uno o más organismos gubernamentales encargados de las cuestiones relativas a la aplicación; b) los Estados considerarán debidamente la posibilidad de establecer o designar un mecanismo de coordinación para facilitar la adopción de medidas al respecto en diferentes sectores y a diferentes niveles; y c) los Estados establecerán o designarán un marco que constará de uno o varios mecanismos independientes para promover, proteger y supervisar la aplicación de la Convención<sup>89</sup>.

En el plano internacional, el artículo 34 establece el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, comité de expertos independientes que desempeña varias funciones. En primer lugar, sobre la base de los informes periódicos recibidos de los Estados y otras partes interesadas, como los mecanismos de vigilancia nacionales y organizaciones de la sociedad civil, el Comité participa en un diálogo constructivo con los Estados sobre la aplicación de la Convención y publica observaciones finales y recomendaciones de medidas de seguimiento encaminadas a mejorar y fortalecer la aplicación.

En segundo lugar, el Comité celebra jornadas de debate general, abiertas al público, durante las cuales examina cuestiones de interés general que se derivan de la Convención. En tercer lugar, el Comité puede hacer declaraciones con fuerza legal, denominadas observaciones generales, para aclarar disposiciones específicas de la

---

<sup>89</sup> NACIONES UNIDAS, “*De la exclusión a la Igualdad*”. Op. cit., pág. 33.

Convención o cuestiones que se planteen en la aplicación de la Convención.

En cuarto lugar, el Protocolo facultativo de la Convención<sup>90</sup> habilita al Comité para recibir denuncias de particulares, conocidas como comunicaciones<sup>91</sup>, por la violación de cualquiera de las disposiciones de la Convención por parte de un Estado que haya ratificado el Protocolo facultativo. El Comité podrá presentar sus opiniones tras examinar la denuncia teniendo en cuenta las observaciones del Estado en cuestión.

En quinto lugar, el Protocolo facultativo proporciona además al Comité la posibilidad de realizar investigaciones en los Estados partes si recibe información fidedigna que revele violaciones graves o sistemáticas de la Convención<sup>92</sup>.

## **5. Argentina y la Convención**

El 30 de marzo de 2007 la Organización de las Naciones Unidas presentó para su firma la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Argentina fue uno de los primeros países en el mundo en firmar esta Convención.

El 19 de mayo de 2008 el Poder Legislativo Nacional aprobó la Convención y su Protocolo Facultativo mediante ley N° 26.378. Luego, el 2 de septiembre de 2008 el gobierno efectivizó la ratificación a través del depósito del instrumento ante la Oficina de Asuntos legales de Naciones Unidas. Finalmente, por medio de la ley 27.044 del 19 de noviembre de 2014, se le otorgó “rango constitucional” a la Convención pero no a su Protocolo Facultativo<sup>93</sup>.

Debemos resaltar que la incorporación de la CIDPCD viene a cumplimentar el mandato constitucional inserto en La Constitución de la Nación Argentina cuando se

---

<sup>90</sup> Sitio Oficial: [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-15-a&chapter=4&lang=en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-15-a&chapter=4&lang=en)

<sup>91</sup> Ej. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Comunicación No. 3/2011, Caso H. M. Vs. Suecia, CRPD/C/7/D/3/2011, 19 de abril de 2012.

<sup>92</sup> NACIONES UNIDAS, “*De la exclusión a la Igualdad*”. Op. cit., pág. 33

<sup>93</sup> Ley 27.044. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/239860/norma.htm>

refiere a la discapacidad en la cláusula programática contenida en el artículo 75.23, el cual indica que *“Corresponde al Congreso: (...) Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad”*<sup>94</sup>.

#### IV

### **Ámbito Regional: Aproximación a la Convención Interamericana sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad**

Las personas con discapacidad representan más del 15% de la población mundial. Entre 110 y 190 millones de personas tienen grandes dificultades para vivir normalmente. La proporción de personas con discapacidad está aumentando, lo que se atribuye al envejecimiento de la población y al aumento de las enfermedades crónicas a escala mundial<sup>95</sup>. Sin embargo, la preocupación por los derechos humanos de las personas con discapacidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos es muy reciente.

La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, fue aprobada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, en la ciudad de Guatemala, el 6 de julio de 1999. Fue el primer instrumento regional que, de forma específica, protege y promueve los derechos humanos de las personas con discapacidad. Entró en vigor el 14 de septiembre de 2001, al depositar Brasil su instrumento de ratificación.

---

<sup>94</sup> Constitución Nacional Argentina. Artículo N° 75.23.

<sup>95</sup> OMS. Informe Mundial sobre la Discapacidad 2013.

Pese a que su denominación remite directamente al de dos tratados del Sistema Universal- la Convención para la Eliminación de Todas las formas de Discriminación Racial<sup>96</sup>, y la Convención para la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la Mujer<sup>97</sup>- el lenguaje y la estructura de la Convención Interamericana se acercan mas a los de normas universales de “*soft law*”, como el Programa de Acción Mundial y las Normas Uniformes de Naciones Unidas. Tal vez ello se deba a la ausencia de otro instrumento obligatorio –universal o regional- sobre la materia que pudiera haber sido tenido en cuenta como texto base (se recuerda que la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas es del 2007); también ha influido probablemente el hecho de que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos no haya participado directamente en la redacción de la Convención<sup>98</sup>.

En este sentido, si se analiza el documento parece claro que el enfoque adoptado se acerca mas al de los instrumento de “desarrollo social” que al de los tratados de derechos humanos. Tal ves el rasgo mas notorio al respecto sea el hecho de que el texto no consagre expresamente derechos de las personas con discapacidad, u obligaciones de los Estados. En la línea de las Normas Uniformes, la Convención identifica objetivos generales (la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración a la sociedad, artículo II) y señala tipos de medidas que los Estados Partes se comprometen a adoptar para lograrlos (artículos III, IV y V). La Convención no hace una especificación concreta de las medidas, sino que detalla algunas áreas y metas.

---

<sup>96</sup> Suscripta en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, el 13 de julio de 1967. Ratificada por la República Argentina por Ley 17.722.

<sup>97</sup> Aprobada por resolución 34/180 de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979. Suscripta por la República Argentina el 17 de julio de 1980. Ratificada por Ley 23.179.

<sup>98</sup> C. COURTIS, “Los Derechos de las Personas con Discapacidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en C. MARTIN Y OTROS., *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, 2004, pág. 676.

Se analizará a continuación su estructura y contenido.

La convención contiene un artículo con definiciones (art. I), la enumeración de objetivos y de tipos de medidas a adoptar (art. II a V), el establecimiento de un mecanismo de supervisión de su cumplimiento (art. VI), una cláusula de interpretación (art. VII) y disposiciones de forma (VIII a XIV).

### **1. Conceptos Fundamentales**

En cuanto a la definición de discapacidad la Convención combina elementos de las definiciones manejadas por el Plan de Acción mundial y las Normas Uniformes (influidas, a su vez, por la definición de la CIDD<sup>99</sup>, elaboradas por la OMS), con algunos giros inspirados en la ley federal estadounidense, la denominada Americans with Disabilities Act de 1990.

En este sentido, según el art. I.1 de la Convención Interamericana:

.- Discapacidad: significa una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social.

La segunda definición estipulada por la Convención en el art. I.2 se refiere al alcance del término:

.- Discriminación contra las personas con discapacidad:

a. El término "*discriminación contra las personas con discapacidad*" significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y

---

<sup>99</sup> La CIDD es la Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías publicadas por la OMS en 1980.

libertades fundamentales.

b. No constituye discriminación la distinción o preferencia adoptada por un Estado parte a fin de promover la integración social o el desarrollo personal de las personas con discapacidad, siempre que la distinción o preferencia no limite en sí misma el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad y que los individuos con discapacidad no se vean obligados a aceptar tal distinción o preferencia. En los casos en que la legislación interna prevea la figura de la declaratoria de interdicción, cuando sea necesaria y apropiada para su bienestar, ésta no constituirá discriminación<sup>100</sup>.

La definición de discriminación contra las personas con discapacidad esta evidentemente inspirada en las definiciones de discriminación contenidas en los artículos 1.1 de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial<sup>101</sup>, y artículo 1 de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer<sup>102</sup>. La expresión “*discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad*”

---

<sup>100</sup> A propósito de la interpretación de este artículo es importante tener en cuenta que en su 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 Discapacidad, se resolvió: “(...) 3. *Instar a los Estados parte de la Convención Interamericana a tomar medidas, en consonancia con el artículo 12 de la Convención de Naciones Unidas, para garantizar el reconocimiento de la capacidad jurídica universal, incluyendo a todas las personas con discapacidad, independientemente de su tipo y grado de discapacidad, y en consecuencia con ello, iniciar en el más breve plazo un proceso de sustitución de la práctica de la interdicción, curatela o cualquier otra forma de representación, que afecte la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, a favor de la práctica de la toma de decisiones con apoyo*”. OEA/ Ser.L/XXIV.3.1, CEDDIS/doc.12 (I-E/11) Rev.1); 28 de abril de 2011.

<sup>101</sup> Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, artículo 1.1: “En la presente Convención la expresión “discriminación racial” denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública”.

<sup>102</sup> Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, artículo 1: “*A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión a restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera*”.



*presente o pasada*” constituye una inserción que transcribe casi literalmente la fórmula de definición de la discapacidad de la Americans with Disabilities Act<sup>103</sup>.

Esta última definición hubiera precisado tal vez algún ajuste. Siguiendo a Christian Courtis se puede afirmar que existen al menos dos problemas respecto a su redacción. En primer lugar, afirma Courtis, parece exagerado decir, por ejemplo, que excluir a una persona ciega del derecho a conducir un vehículo constituye un caso de discriminación. La exclusión, sin embargo, se funda justamente en la discapacidad, es decir- de acuerdo con la propia definición de la Convención- a una deficiencia sensorial que impide o limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria. La definición debería haber aludido al efecto o propósito de impedir o anular *injustificadamente* el reconocimiento, goce o ejercicio de un derecho.

En segundo término, parece requerir que quien realiza la distinción, exclusión o restricción se base sobre la discapacidad, antecedente, secuela o percepción de discapacidad, es decir, tome en consideración explícitamente alguno de esos factores- dicho de otro modo requiere consciencia y voluntariedad. Sin embargo, la definición deja de lado aquellos casos en los que, pese a no tomarse en absoluto en consideración la discapacidad o los demás factores mencionados por la fórmula, también se produce el efecto de impedir o anular el ejercicio de un derecho humano o libertad fundamental. Por ejemplo la construcción de un edificio inaccesible tiene por sí el efecto de impedir o anular la libre circulación, independientemente de quien lo haya construido se haya basado haya tomado en consideración la discapacidad. La definición de discriminación adoptada por la Convención no cubriría estos casos. Con el objeto de abarcarlos y, simultáneamente, de no extender excesivamente la noción de discriminación, alguna

---

<sup>103</sup> C. COURTIS, “Los Derechos de las Personas con Discapacidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en C. MARTIN Y OTROS., *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, 2004, pág. 679.

legislación, como la estadounidense, establece que constituye discriminación el incumplimiento de las obligaciones de accesibilidad y adaptación expresamente impuestas por la ley<sup>104</sup>.

## **2. Objeto**

Según el art. II de la Convención, los objetivos de la presente Convención son la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad<sup>105</sup>.

## **3. Órgano de Protección**

El art. VI de la mencionada Convención, establece:

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

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

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

4. Los informes preparados en virtud del párrafo anterior deberán incluir las medidas que los Estados miembros hayan adoptado en la aplicación de esta Convención y cualquier progreso que hayan realizado los Estados parte en la eliminación de todas las

---

<sup>104</sup> C. COURTIS, “Los Derechos de las Personas con Discapacidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en C. MARTIN Y OTROS., *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, 2004, pág. 680.

<sup>105</sup> Artículo II de la CIADDIS.

formas de discriminación contra las personas con discapacidad. Los informes también contendrán cualquier circunstancia o dificultad que afecte el grado de cumplimiento derivado de la presente Convención.

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

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

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

Generó muchas expectativas la conformación de un Comité de seguimiento, integrado por un representante designado por cada Estado Parte. Una instancia de vigilancia y control, que rompería la vergonzosa tradición de incumplimiento sistemático de la normativa. El Comité celebraría su primera reunión dentro de los 90 días siguientes al depósito del décimo primer instrumento de ratificación, plazo que venció hace mucho dado que Nicaragua depositó el décimo primer instrumento de ratificación el 25 de noviembre 2002.

Teniendo en cuenta esto, la delegación de Argentina, patrocinada por las delegaciones de Chile, Costa Rica, Guatemala, Panamá, Perú y Venezuela solicitaron al Secretario General de la OEA que, de conformidad con el artículo VI de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las

Personas con Discapacidad, convoque a la Primera Reunión del Comité durante el segundo semestre de 2006.

Finalmente, para dar seguimiento a los compromisos adquiridos en la Convención, el Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (en adelante CEDDIS), integrado por un representante designado por cada Estado Parte celebró a la fecha, las siguientes reuniones:

**- Reuniones Ordinarias:**

- Primera Reunión del Comité: 28 de febrero y 1 de marzo de 2007. Panamá, Panamá.
- Segunda Reunión del Comité: Del 28 de julio al 1 de agosto de 2008. Brasilia, Brasil.
- Tercera Reunión del Comité: 26 y 27 de abril de 2010. San Salvador, El Salvador.
- Cuarta Reunión: 27, 28 y 29 de noviembre de 2012. Santiago, Chile.

**- Reuniones Extraordinarias:**

- Primera Reunión Extraordinaria: 4 y 5 de mayo de 2011. San Salvador, El Salvador.
- Segunda Reunión Extraordinaria: 25 y 26 de abril de 2012. Lima, Perú.
- Tercera Reunión Extraordinaria: 21 y 22 de noviembre de 2013. San José, Costa Rica.

**4. Argentina y la Convención**

El 08 de junio de 2000 la Organización de los Estados Americanos presentó para su firma la Convención Interamericana sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Argentina el 28 de setiembre de 2000 fue uno de los primeros países en el mundo en firmar esta Convención, después de

Costa Rica.

El 06 de julio del 2000 el Poder Legislativo Nacional aprobó la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, suscripta en Guatemala mediante ley N° 25.280.

Finalmente, el 10 de enero de 2001 el gobierno efectivizó la ratificación a través del depósito del instrumento ante la Secretaría General de la OEA.

## V

### **El Caso Sebastián Furlan y Familiares vs. Argentina según la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

El presente caso se relacionó, con la responsabilidad internacional del Estado por la falta de respuesta oportuna por parte de las autoridades judiciales argentinas, las que incurrieron en la violación de numerosos derechos de Sebastián Claus Furlan, entre ellos en una demora excesiva en la resolución de un proceso civil por daños y perjuicios en contra del Estado, de cuya respuesta dependía el tratamiento médico de un niño y, posteriormente, adulto con discapacidad.

El 31 de agosto de 2012 la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró, por unanimidad, que el Estado Argentino es internacionalmente responsable en perjuicio de Sebastián Furlan, por la violación de numerosos derechos; entre otros, por haber excedido el plazo razonable en el proceso civil por daños; vulnerar el derecho a la protección judicial y el derecho a la propiedad privada, y el incumplimiento de la obligación de garantizar, sin discriminación, el derecho de acceso a la justicia y el derecho a la integridad personal. Asimismo se declaró la responsabilidad internacional del Estado argentino por la vulneración al derecho a la integridad personal y el derecho al acceso a la justicia de los familiares de Sebastián Furlan, a saber: Danilo Furlan (padre), Susana Fernández (madre), Claudio Furlan (hermano) y Sabina Furlan (hermana) <sup>106</sup>.

Dicha sentencia significó un cambio sustancial en el tratamiento de las personas con discapacidad debido a que la Corte observó que las dos Convenciones internacionales en materia de Discapacidad (Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad y la Convención de

---

<sup>106</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.

Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad) tienen un enfoque complementario que toma en cuenta “*el modelo social para abordar la discapacidad, lo cual implica que la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva*”<sup>107</sup>.

### **1. Hechos del Caso:**

Tal como se desprende del trazado fáctico analizado en la referida sentencia de la Corte IDH<sup>108</sup>, el 21 de diciembre de 1988, con 14 años de edad, Sebastián Furlan ingresó a un predio cercano a su domicilio, propiedad del Ejército Argentino, con fines de esparcimiento. El inmueble no contaba con ningún alambrado o cerco perimetral que impidiera la entrada al mismo, hasta el punto que “*era utilizado por niños para diversos juegos, esparcimiento y práctica de deportes*”. Una vez en el predio, el menor de edad intentó colgarse de “*un parante transversal o travesaño*” perteneciente a una de las instalaciones, lo que llevó a que la pieza de aproximadamente 45 o 50 kilogramos de peso cayera sobre él, golpeándole con fuerza la cabeza y ocasionándole pérdida instantánea del conocimiento<sup>109</sup>.

Sebastián Furlan fue internado en el servicio de Terapia Intensiva del Hospital Nacional Posadas, con el diagnóstico de traumatismo encéfalo craneano con pérdida de conocimiento en estado de coma grado II-III, con fractura de hueso parietal derecho. En dicha oportunidad ingresó al quirófano para ser intervenido por “*un hematoma extradural*”. Luego de la operación, Sebastián Furlan continuó en coma grado II hasta el 28 de diciembre de 1988 y en coma vigil hasta el 18 de enero de 1989.

---

<sup>107</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 113.

<sup>108</sup> Idem.

<sup>109</sup> Idem, párr. 72.

A raíz del accidente sufrido, su padre, Danilo Furlan, interpuso una demanda el 18 de diciembre de 1990 en el fuero civil -Juzgado Nacional Civil y Comercial y Federal No. 9- contra el Estado de Argentina, con el fin de reclamar una indemnización por los daños y perjuicios derivados de la incapacidad resultante del accidente de su hijo. El 27 de febrero de 1996 el juzgado ordenó que se corriera traslado de la demanda al “Ministerio de Defensa - Estado Mayor General del Ejército” (en adelante “EMGE”, “parte demandada” o “demandado”). El 3 de septiembre de 1996 el demandado presentó la contestación de la demanda y la oposición de excepción previa de prescripción<sup>110</sup>.

Por otra parte, la Asesoría de Menores presentó un escrito el 24 de octubre de 1996, en el cual indicó que considerando que Sebastián Furlan había adquirido ya la mayoría de edad<sup>111</sup>, no correspondía que dicha entidad lo representara. Posteriormente, el 21 de octubre de 1997, el abogado de Sebastián Furlan solicitó al juzgado que se decretara la apertura a prueba. El 24 de octubre de 1997 el juez decretó la causa abierta a prueba por el plazo de 40 días. El 14 de noviembre de 1997 el abogado de Sebastián Furlan ofreció las pruebas documentales, informativas, testimoniales y periciales, solicitando además que se designara un perito médico y otro psiquiatra<sup>112</sup>.

El 2 de marzo de 2000 el juzgado certificó que no quedaba prueba pendiente de producción y el 6 de marzo dispuso que se notificara a las partes con el fin de que se presentaran alegatos sobre la producción de la prueba. El 6 de abril de 2000 el abogado del demandante presentó sus alegatos sobre el mérito de las pruebas rendidas y solicitó

---

<sup>110</sup> Idem, párr. 85.

<sup>111</sup> Al respecto, la Corte Interamericana ha establecido que, en términos generales, se entiende por “niño” a toda persona que no ha cumplido 18 años de edad. No obstante lo anterior, el Tribunal tiene en cuenta que al momento de la ocurrencia de los hechos se encontraba vigente el artículo 126 del Código Civil de Argentina que establecía que eran “menores [de edad] las personas que no hubieren cumplido la edad de veintiún años”, razón por la cual en aplicación del principio pro persona (artículo 29.b de la Convención) se entenderá que Sebastián Furlan adquirió la mayoría de edad sólo al cumplir los 21 años de edad, es decir, el 6 de junio de 1995. CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 123.

<sup>112</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 86.



un resarcimiento que tuviera en cuenta su incapacidad física, psíquica y previera la realización de los tratamientos aconsejados por los profesionales que intervinieron como peritos. El 11 de abril de 2000 la abogada del EMGE presentó sus alegatos al mérito de la prueba rendida, solicitando se rechazara la demanda. El 18 de abril de 2000, el 23 de mayo de 2000 y el 22 de agosto del 2000 el abogado del demandante presentó escritos al juez solicitando se dictara sentencia. Mediante sentencia de primera instancia, emitida el 7 de septiembre de 2000, el juzgado falló haciendo lugar a la demanda y estableciendo que el daño ocasionado a Sebastián Furlan fue consecuencia de la negligencia por parte del Estado, como titular y responsable del predio. Esto, dadas sus condiciones de abandono, sin ningún tipo de cerco perimetral que impidiera el paso y con elementos de notorio riesgo. El juzgado atribuyó 30% de responsabilidad a Sebastián Furlan y 70% de responsabilidad al Estado. En consecuencia, condenó al Estado Nacional-Estado Mayor General del Ejército a pagar a Sebastián Furlan la cantidad de 130.000 pesos argentinos más sus intereses en proporción y con ajuste a las pautas suministradas en la sentencia<sup>113</sup>.

El 15 y 18 de septiembre de 2000 tanto la demandada como la parte actora interpusieron, respectivamente, recurso de apelación<sup>114</sup>. La sentencia de segunda instancia, emitida el 23 de noviembre de 2000 por la Sala I de la Cámara Nacional en lo Civil y Comercial Federal confirmó la sentencia. Respecto a la imposición de costas, la Cámara encontró que *“le asist[ía] razón”* a la parte demandada, debido a que *“la distribución de culpas [...] debía reflejarse en la imposición de costas”*, razón por la cual estableció que Sebastián Furlan debía asumir el pago del 30% correspondiente<sup>115</sup>.

---

<sup>113</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 100.

<sup>114</sup> Los fundamentos del Estado para interponer el recurso de apelación consistieron en que la providencia judicial causa un “gravamen irreparable” al Estado. De igual manera, el demandante adujo que la sentencia le causaba “un gravamen irreparable”, y por tal motivo interponía el recurso de apelación. *Cfr.* Recurso de Apelación de 15 de septiembre de 2000, folio 532 y Recurso de Apelación interpuesto por el apoderado de Sebastián Furlan, folio 533.

<sup>115</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 101.

El resarcimiento reconocido a favor de Sebastián Furlan quedó comprendido dentro de la Ley 23.982 de 1991, la cual estructuró la consolidación de las obligaciones vencidas de causa o título anterior al 1 de abril de 1991 que consistiesen en el pago de sumas de dinero. Dicha Ley estipuló dos formas de cobro de indemnización: i) el pago diferido en efectivo, o ii) la suscripción de bonos de consolidación emitidos a dieciséis años de plazo<sup>116</sup>.

Teniendo en cuenta las precarias condiciones en las que se encontraba y la necesidad de una rápida obtención del dinero<sup>117</sup>, Danilo Furlan optó por la suscripción de bonos de consolidación en moneda nacional. El 12 de marzo de 2003 el Estado entregó 165.803 bonos al beneficiario. Ese mismo día Danilo Furlan vendió dichos bonos<sup>118</sup>.

Tomando en cuenta que Sebastián Furlan tuvo que pagar honorarios a su apoderado por un valor de 49.740 bonos y que, de conformidad con los términos de la sentencia de segunda instancia, tuvo que pagar una parte de las costas procesales, Sebastián Furlan recibió en definitiva 116.063 bonos, equivalentes a 38.300 pesos argentinos aproximadamente, de los 130.000 pesos argentinos ordenados por la sentencia<sup>119</sup>.

Sebastián Furlan recibió tratamientos médicos inmediatamente después de ocurrido el accidente en 1988, luego de intentar suicidarse en dos ocasiones, y en el marco de un proceso penal que fue llevado en su contra por golpear a su abuela. Asimismo, algunos dictámenes médicos realizados en el proceso civil resaltaron la necesidad de contar con asistencia médica especializada. Uno de los peritos en dicho proceso diagnosticó que Sebastián Furlan tenía un 70% de discapacidad.

---

<sup>116</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 103.

<sup>117</sup> Declaración de Claudio Furlan rendida en la audiencia pública del presente caso, y escritos de Danilo Furlan a la Comisión Interamericana de 26 de marzo de 2003, 29 de julio de 2008 y 11 de mayo de 2010 (expediente de anexos al informe, tomo IV, folio 1776 y tomo III, folios 1372 y 1226).

<sup>118</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 104.

<sup>119</sup> Idem, párr. 105.

El 26 de agosto de 2009, luego de diversos intentos por acceder a una pensión<sup>120</sup>, Sebastián Furlan solicitó nuevamente que se le concediera una pensión no contributiva por invalidez. Tal solicitud se tramitó de acuerdo a lo dispuesto por la Ley No. 18.910 de 1970 y el Decreto Reglamentario No. 432/97. Para el efecto, presentó un certificado médico oficial en donde constaba que contaba con un 80% de discapacidad a causa de un retraso mental moderado. El 16 de diciembre de 2009 la Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales del Ministerio de Desarrollo Social concluyó que se había acreditado el derecho invocado ante las autoridades nacionales competentes. Sebastián Furlan recibe actualmente una pensión, así como asignaciones por sus hijos Diego y Adrián. Sebastián Furlan obtuvo su Certificado Único de Discapacidad el 23 de septiembre de 2008, el cual sería válido por diez años<sup>121</sup>.

---

<sup>120</sup> El 9 de julio de 2001 el señor Danilo Furlan informó al juez de la causa que le había preguntado a su abogado respecto a la posibilidad de una pensión para Sebastián Furlan y que éste “[le] ratificó lo que ya le había dicho [el juez], que sólo con más del 76% de incapacidad se otorgan pensiones y a [su] hijo le dieron 70%”. *Cfr.* Escrito de 7 de julio de 2001 presentado por Danilo Furlan (expediente de anexos al informe de fondo, tomo IV, folio 1969). El 18 de julio de 2001 el señor Danilo Furlan le preguntó al juez, si existía alguna “formula” para “estos casos”, como por ejemplo “una pensión especial, [...] algo que realmente sirva”. *Cfr.* Escrito de 18 de julio de 2001 presentado por Danilo Furlan (anexos al informe, tomo IV, folio 1979). El 21 de noviembre de 2004 el señor Danilo Furlan informó a la Comisión Interamericana que había hablado con el Subsecretario de asuntos técnicos militares, de la división de derechos humanos, el cual “[le] dijo que lo llame en 30 días, que estaban estudiando “algún tipo de pensión, pero eso es lo mismo que [le] dijo hace varios meses atrás”. *Cfr.* Escrito de 21 de noviembre de 2004 presentado por Danilo Furlan (expediente de anexos al informe de fondo, tomo IV, folio 1675). Mediante escrito de 10 de enero de 2005 dirigido al Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, el señor Danilo Furlan manifestó que “recib[ió] una comunicación telefónica de la Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales [...] para informarle de la gestión para la pensión de [su] hijo y [le] dijo [...] lo siguiente: debe tener [su] hijo un mínimo de 76% de discapacidad permanente (él tiene 70%) [y] ni él ni [su padre] debe[n] tener bienes (ni una propiedad, ni un auto a [su] nombre, tampoco [el padre] puede trabajar o tener un trabajo en relación de dependencia)”. *Cfr.* Escrito de 10 de enero de 2005 presentado por Danilo Furlan (expediente de anexos al informe de fondo, tomo IV, folio 1621). Mediante escritos de 23 de mayo, 10 de junio, 4 de agosto, 11 de agosto y 2 de septiembre de 2005, el señor Danilo Furlan solicitó al Presidente de la Nación ayuda para acceder a una pensión, ya que a su entender no cumplía con los requisitos legales para acceder a una pensión contributiva, y tratamiento médico para su hijo. *Cfr.* Escrito de 23 de mayo de 2005 presentado por Danilo Furlan (expediente de anexos al informe de fondo, tomo IV, folio 1563). El 9 de diciembre de 2005 el Ministerio de Desarrollo Social le precisó a Danilo Furlan los requisitos de ley para poder acceder a la pensión contributiva. *Cfr.* Nota No. 875/SCG/05 emitida el 9 de diciembre de 2005 por la Comisión Nacional de Pensiones Asistenciales del Ministerio de Desarrollo Social de la Nación Argentina (expediente de anexos a la contestación, anexo XXI, folio 3403). El 11 de mayo de 2006 el Ministerio de Defensa rechazó la solicitud de la pensión de los soldados de las Malvinas. *Cfr.* escrito del Ministerio de Defensa de 11 de mayo de 2006 (expediente de anexos al informe, tomo IV, folios 1485 y 1486).

<sup>121</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 115.

## 2. Los Derechos de Sebastián Furlan en cuanto niño con discapacidad

En la sentencia analizada, de manera previa, la Corte IDH resaltó que en el presente caso las alegadas violaciones de derechos consagrados en la Convención Americana se enmarcan en el hecho que Sebastián Furlan era un niño al momento del accidente y que, posteriormente, dicho accidente desencadenó que fuera un adulto con discapacidad.

Teniendo en cuenta estos dos hechos, el Tribunal consideró que las presuntas vulneraciones debían ser analizadas a la luz: A) del *corpus juris* internacional de protección de los niños y las niñas<sup>122</sup>, y B) los estándares internacionales sobre la protección y garantía de los derechos de personas con discapacidad. Estos dos marcos jurídicos deberán tenerse en cuenta de manera transversal en el análisis del presente caso<sup>123</sup>.

A) Del *corpus juris* internacional de protección de los niños y las niñas:

Tal como la Corte lo ha afirmado en otras oportunidades, este *corpus juris* debe servir para definir el contenido y los alcances de las obligaciones que ha asumido el Estado cuando se analizan los derechos de las niñas y los niños<sup>124</sup>. Al respecto, los niños y las niñas son titulares de los derechos establecidos en la Convención Americana, además de contar con las medidas especiales de protección contempladas en su artículo 19, las cuales deben ser definidas según las circunstancias particulares de cada caso concreto<sup>125</sup>. La adopción de medidas especiales para la protección del niño corresponde

---

<sup>122</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 44.

<sup>123</sup> Idem, párr. 124.

<sup>124</sup> CORTE IDH. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 194 y Caso Forneron e hija Vs. Argentina, párr. 44.

<sup>125</sup> CORTE IDH. Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011 Serie C No. 221, párr. 121 y CORTE IDH. Caso Forneron e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242, párr. 44.

tanto al Estado como a la familia, la comunidad y la sociedad a la que aquél pertenece<sup>126</sup>. Por otra parte, toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de un niño o una niña, debe tomar en cuenta el principio del interés superior del niño y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esta materia<sup>127</sup>.

Respecto del interés superior del niño, la Corte determinó que este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de las niñas y los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades. En el mismo sentido, conviene observar que para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que éste requiere “*cuidados especiales*”, y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir “*medidas especiales de protección*”<sup>128</sup>. En este sentido, es preciso ponderar no sólo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en la que se hallen el niño o la niña<sup>129</sup>.

B) Los estándares internacionales sobre la protección y garantía de los derechos de personas con discapacidad:

El Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos

---

<sup>126</sup> CORTE IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 62, y CORTE IDH. Caso Forneron e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242, párr. 45.

<sup>127</sup> CORTE IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 65, y CORTE IDH. Caso Forneron e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242, párr. 48.

<sup>128</sup> CORTE IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 60, y Caso Atala Riffó y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 108.

<sup>129</sup> CORTE IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 61, y CORTE IDH. Caso Forneron e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242, párr. 45.

Económicos, Sociales y Culturales ("Protocolo de San Salvador"), en su artículo 18<sup>130</sup>, señala que “[t]oda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad”.

En el año 1999 se adoptó la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, la cual indica en su preámbulo que los Estados Partes reafirman “que las personas con discapacidad tienen los mismos derechos humanos y libertades fundamentales que otras personas; y que estos derechos, incluido el de no verse sometidos a discriminación fundamentada en la discapacidad, dimanar de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano”. Dicha Convención consagró asimismo un catálogo de obligaciones que los Estados deben cumplir con el objetivo de alcanzar “la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad”.

Como ya se mencionara en el capítulo III del presente trabajo, esta Convención fue ratificada por Argentina el 10 de enero de 2001. Recientemente y complementando este cuadro protectorio se aprobó en la Asamblea General de la OEA la “Declaración del Decenio de las Américas por los Derechos y la Dignidad de las personas con discapacidad

---

<sup>130</sup> El Artículo 18 (Protección de los Minusválidos) del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”, establece: “*Toda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad. Con tal fin, los Estados partes se comprometen a adoptar las medidas que sean necesarias para ese propósito y en especial a: a. ejecutar programas específicos destinados a proporcionar a los minusválidos los recursos y el ambiente necesario para alcanzar ese objetivo, incluidos programas laborales adecuados a sus posibilidades y que deberán ser libremente aceptados por ellos o por sus representantes legales, en su caso; b. proporcionar formación especial a los familiares de los minusválidos a fin de ayudarlos a resolver los problemas de convivencia y convertirlos en agentes activos del desarrollo físico, mental y emocional de éstos; c. incluir de manera prioritaria en sus planes de desarrollo urbano la consideración de soluciones a los requerimientos específicos generados por las necesidades de este grupo; y d. estimular la formación de organizaciones sociales en las que los minusválidos puedan desarrollar una vida plena*”.

(2006-2016)”<sup>131</sup>.

Por su parte, el 3 de mayo de 2008 entró en vigor, en el sistema universal, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la cual, como ya se adelantara oportunamente, establece los siguientes principios rectores en la materia<sup>132</sup>: i) el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; ii) la no discriminación; iii) la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad; iv) el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas; v) la igualdad de oportunidades; vi) la accesibilidad; vii) la igualdad entre el hombre y la mujer, y viii) el respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad. Dicha Convención fue ratificada por Argentina el 2 de septiembre de 2008<sup>133</sup>.

Al respecto, la Corte observó que en las mencionadas Convenciones se tiene en cuenta el modelo social para abordar la discapacidad<sup>134</sup>, lo cual implica que la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva. Los tipos de límites o barreras que comúnmente encuentran las personas con diversidad funcional en la sociedad, son, entre otras<sup>135</sup>, barreras físicas o

---

<sup>131</sup> AG/DEC. 50 (XXXVI-O/06) Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 6 de junio de 2006. Dicha resolución se adoptó bajo “el lema: “Igualdad, Dignidad y Participación”, con los objetivos de lograr el reconocimiento y el ejercicio pleno de los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad y su derecho 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.

<sup>132</sup> Artículo 3 de la CDPD.

<sup>133</sup> Dicha Convención fue aprobada mediante la Ley 26.378.

<sup>134</sup> Artículo I de la CIADDIS y artículo 1 de la CDPD.

<sup>135</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 9, Los derechos de los niños con discapacidad, CRC/C/GC/9, 27 de febrero de 2007, párr. 5 (“El Comité insiste en que los obstáculos no son la discapacidad en sí misma, sino más bien una combinación de obstáculos sociales, culturales, de actitud y físicos que los niños con discapacidad encuentran en sus vidas diarias”).

arquitectónicas<sup>136</sup>, comunicativas<sup>137</sup>, actitudinales<sup>138</sup> o socioeconómicas<sup>139</sup>.

En este sentido, la Corte Interamericana reiteró que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. El Tribunal también recordó que no basta con que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre<sup>140</sup>, como la discapacidad<sup>141</sup>. En este sentido, es obligación de los Estados propender por la inclusión de las personas con discapacidad por medio de la igualdad de condiciones, oportunidades y participación en todas las esferas de la sociedad<sup>142</sup>, con el fin de garantizar que las limitaciones anteriormente descritas sean desmanteladas. Por tanto, es necesario que los Estados promuevan prácticas de inclusión social y adopten medidas de diferenciación

---

<sup>136</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 9, párr. 39 (“La inaccesibilidad física del transporte público y de otras instalaciones, en particular los edificios gubernamentales, las zonas comerciales, las instalaciones de recreo, entre otras, es un factor importante de marginación y exclusión de los niños con discapacidad y compromete claramente su acceso a los servicios, en particular la salud y la educación”).

<sup>137</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 9, párr. 37 (“El acceso a la información y a los medios de comunicación, en particular las tecnologías y los sistemas de la información y de las comunicaciones, permite a los niños con discapacidad vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida”).

<sup>138</sup> Asamblea General de la ONU, Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, GA/RES/48/96, 4 de marzo de 1994, Cuadragésimo octavo período de sesiones, párr. 3 (“en lo que respecta a la discapacidad, también hay muchas circunstancias concretas que han influido en las condiciones de vida de las personas que la padecen: la ignorancia, el abandono, la superstición y el miedo son factores sociales que a lo largo de toda la historia han aislado a las personas con discapacidad y han retrasado su desarrollo”).

<sup>139</sup> Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 104. Cfr. también Artículo III.2 de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, y Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, Personas con Discapacidad, U.N. Doc. E/C.12/1994/13 (1994), 12 de septiembre de 1994, párr. 9.

<sup>140</sup> CORTE IDH. Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de setiembre de 2005. Serie C 134, párr. 111 y 113.

<sup>141</sup> CORTE IDH. Caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 103.

<sup>142</sup> Artículo 5 de las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad.



positiva para remover dichas barreras<sup>143</sup>.

Respecto a las obligaciones reforzadas que ostentan los Estados con los niños y las niñas con discapacidad, la CDPD en su artículo 7 establece que: i) “[l]os Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas”; ii) “[e]n todas las actividades relacionadas con los niños y las niñas con discapacidad, una consideración primordial será la protección del interés superior del niño”, y iii) “que los niños y las niñas con discapacidad tienen derecho a expresar su opinión libremente sobre todas las cuestiones que les afecten, opinión que recibirá la debida consideración teniendo en cuenta su edad y madurez, en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas, y a recibir asistencia apropiada con arreglo a su discapacidad y edad para poder ejercer ese derecho”. Por su parte, en la Observación General No. 9, el Comité sobre los Derechos del Niño indicó que “el principio rector para la aplicación de la Convención con respecto a los niños con discapacidad [es] el disfrute de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad”<sup>144</sup>.

Asimismo, la CDPD contiene un artículo específico sobre los alcances del derecho al acceso a la justicia y las obligaciones que los Estados deben asumir frente a personas con discapacidad. En particular, se indica en el artículo 13 que: i) los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos,

---

<sup>143</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, párr. 13.

<sup>144</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 9, párr. 11.

en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares, y ii) los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.

Respecto de los niños con discapacidad, el Comité sobre los Derechos del Niño señaló que: “[e]l logro del mejor posible estado de salud, así como el acceso y la asequibilidad de la atención de la salud de calidad es un derecho inherente para todos los niños. Los niños con discapacidad muchas veces se quedan al margen de todo ello debido a múltiples problemas, en particular la discriminación, la falta de acceso y la ausencia de información y/o recursos financieros, el transporte, la distribución geográfica y el acceso físico a los servicios de atención de salud”.<sup>145</sup>

Una vez establecidos estos estándares generales, la Corte consideró que al haber sido Sebastián Furlan un niño y, posteriormente, un adulto con discapacidad, es necesario analizar la controversia entre las partes a partir de una interpretación de los derechos de la Convención Americana y las obligaciones que de estos se derivan, a la luz de las medidas especiales de protección que se derivan de dichos estándares. Dicho marco brinda mecanismos para garantizar y proteger de manera adecuada los derechos de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones y teniendo en cuenta sus necesidades concretas.

### **3. Razones que llevaron al Estado argentino a ser internacionalmente responsable por el caso Furlán y familiares ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

#### **A. Plazo razonable**

Con relación al marco temporal del proceso bajo análisis, el Tribunal observó

---

<sup>145</sup> Idem, párr. 51.

que el lapso correspondiente a la etapa de ejecución de la sentencia judicial con el fin de realizar efectivamente el cobro de la indemnización, en el presente caso hace parte del proceso y debe tomarse en cuenta para analizar el plazo razonable. Por tanto, el período que se analizó inició el 18 de diciembre de 1990 -día de la interposición de la demanda- y concluyó el 12 de marzo de 2003 – día en que se pagaron los bonos -, es decir, 12 años y tres meses, aproximadamente<sup>146</sup>.

Una vez analizados los cuatro elementos para determinar la razonabilidad del plazo según ha determinado la jurisprudencia (1. complejidad del asunto; 2. actividad procesal del interesado; 3. conducta de las autoridades judiciales, y 4. afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso), la Corte Interamericana concluyó que las autoridades judiciales a cargo del proceso civil por daños y perjuicios y del cobro de la indemnización no actuaron con la debida diligencia y el deber de celeridad que exigía la situación de vulnerabilidad en la que se encontraba Sebastián Furlan, razón por la cual excedieron el plazo razonable, lo cual vulneró el derecho a las garantías judiciales establecido en el artículo 8.1<sup>147</sup>, en relación con los artículos 19<sup>148</sup> y 1.1<sup>149</sup>, todos de la Convención Americana, en perjuicio de Sebastián Claus Furlan.

## **B. Protección judicial y derecho a la propiedad**

Al respecto, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales ha

---

<sup>146</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 148.

<sup>147</sup> Artículo 8 CADH. Garantías Judiciales: “1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

<sup>148</sup> Artículo 19 CADH. Derechos del Niño: “Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.

<sup>149</sup> Artículo 1 CADH. Obligación de Respetar los Derechos: “1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

manifestado que *“la obligación de los Estados Partes de proteger a los miembros vulnerables de sus respectivas sociedades reviste una importancia más bien mayor que menor en momentos de gran escasez de recursos”*<sup>150</sup>. En este sentido, manifestó la importancia de prestar apoyo suficiente a quienes en razón de su discapacidad se hayan visto privados de sus oportunidades de empleo, lo cual debe reflejar *“las necesidades especiales de asistencia y otros gastos asociados a menudo con la discapacidad[, y a]demás, en la medida de lo posible, el apoyo prestado debe abarcar también a las personas [...] que se ocupan de cuidar a personas con discapacidad [...], incluidos los familiares de estas últimas personas, [ya que] se hallan a menudo en la urgente necesidad de obtener apoyo financiero como consecuencia de su labor de ayuda”*<sup>151</sup>.

Asimismo, el Comité de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en su primer caso<sup>152</sup>, manifestó que se deben tomar *“en consideración las circunstancias particulares de las personas a las que se aplique”* una ley, puesto que los Estados no deben realizar una aplicación imparcial de la misma *“sin una justificación objetiva y razonable”*, por cuanto se debe tratar *“de forma diferente a personas cuya situación sea considerablemente distinta”*.

Teniendo en cuenta estas consideraciones, en la especie, la Corte consideró que la ejecución de la sentencia que concedió la indemnización no fue completa ni integral, por cuanto se encontró probado que Sebastián Furlan debía recibir 130.000 pesos argentinos y realmente cobró aproximadamente \$38.000 pesos argentinos, lo cual es un monto excesivamente menor al que había sido inicialmente ordenado<sup>153</sup>.

El Tribunal indicó que las autoridades administrativas nunca tuvieron bajo

---

<sup>150</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, párr. 10.

<sup>151</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5, párr. 28.

<sup>152</sup> Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Comunicación No. 3/2011, Caso H. M. Vs. Suecia, CRPD/C/7/D/3/2011, 19 de abril de 2012, párr. 8.3.

<sup>153</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 214.

consideración que al aplicarse la modalidad de pago establecida en la Ley 23.982 de 1991, se disminuía en forma excesiva el insumo económico que recibió Sebastián Furlan para una adecuada rehabilitación y mejores condiciones de vida, teniendo en cuenta su estado de vulnerabilidad. En este sentido, la Corte manifestó que era necesario que las autoridades que ejecutaron la sentencia judicial hubieran realizado una ponderación entre el estado de vulnerabilidad en el que se hallaba Sebastián Furlan y la necesidad de aplicar la ley que regulaba estas modalidades de pago. La autoridad administrativa debía prever este tipo de impacto desproporcionado e intentar aplicaciones alternativas menos lesivas respecto a la forma de ejecución más perjudicial para las personas en mayor vulnerabilidad. Por tanto, el Tribunal concluyó que la ejecución de la sentencia que otorgó la indemnización a Sebastián Furlan no fue efectiva y generó la desprotección judicial del mismo, por cuanto no cumplió la finalidad de proteger y resarcir los derechos que habían sido vulnerados y que fueron reconocidos mediante la sentencia judicial<sup>154</sup>.

Por otra parte, la Corte observó que en el presente caso existía una interrelación entre los problemas de protección judicial efectiva y el goce efectivo del derecho a la propiedad. Al respecto, al aplicar un juicio de proporcionalidad a la restricción del derecho a la propiedad ocurrida, el Tribunal indicó que la restricción al derecho a la propiedad de Sebastián Furlan no fue proporcionada en sentido estricto porque no contempló ninguna posibilidad de aplicación que hiciera menos gravosa la disminución del monto indemnizatorio que le correspondía. No se encontró en el expediente algún tipo de previsión pecuniaria o no pecuniaria que hubiera podido moderar el impacto de la reducción de la indemnización u otro tipo de medidas ajustadas a las circunstancias específicas de una persona con varias discapacidades que requerían, para su debida atención, del dinero ya previsto judicialmente como derecho adquirido en su favor.

---

<sup>154</sup> Idem, párr. 217.

Por ello, en las circunstancias específicas del caso concreto, el no pago completo de la suma dispuesta judicialmente en favor de una persona de escasos recursos en situación de vulnerabilidad exigía una justificación mucho mayor de la restricción del derecho a la propiedad y algún tipo de medida para impedir un efecto excesivamente desproporcionado, lo cual no se comprobó en este caso. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte consideró que se vulneró el derecho a la protección judicial y el derecho a la propiedad privada, consagrados en los artículos 25.1<sup>155</sup>, 25.2.c y 21<sup>156</sup>, en relación con el artículo 1.1, todos de la Convención Americana, en perjuicio de Sebastián Claus Furlan<sup>157</sup>.

### C. Otras garantías judiciales

El artículo 8.1 de la Convención Americana consagra el derecho a ser oído que ostentan todas las personas, incluidos los niños y niñas, en los procesos en que se determinen sus derechos. Dicho derecho debe ser interpretado a la luz del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>158</sup>, el cual contiene adecuadas previsiones sobre el derecho a ser escuchado de las niñas y los niños, con el objeto de que la

---

<sup>155</sup> Artículo 25 CADH. Protección Judicial: “1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”

<sup>156</sup> Artículo 21 CADH. Derecho a la Propiedad Privada: “1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley”.

<sup>157</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 222.

<sup>158</sup> El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño señala: 1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

intervención del niño se ajuste a las condiciones de éste y no redunde en perjuicio de su interés genuino<sup>159</sup>. De manera específica, la Observación General No. 12 de 2009 del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas resaltó la relación entre el “interés superior del niño” y el derecho a ser escuchado, al afirmar que “no es posible una aplicación correcta del artículo 3 [(interés superior del niño)] si no se respetan los componentes del artículo 12. Del mismo modo, el artículo 3 refuerza la funcionalidad del artículo 12 al facilitar el papel esencial de los niños en todas las decisiones que afecten su vida”<sup>160</sup>.

Por estas razones, la Corte manifestó que, al no haberse escuchado en ninguna etapa del proceso judicial a Sebastián Furlan, el juez tampoco pudo valorar sus opiniones sobre el asunto y, en especial, no pudo constatar la situación específica de él como persona con discapacidad. Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal consideró que se vulneró el derecho a ser oído y ser debidamente tomado en cuenta consagrado en el artículo 8.1, en relación con los artículos 19 y 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio de Sebastián Claus Furlan.

Por otra parte, la Corte observó que el asesor de menores no fue notificado por el juez del proceso civil mientras Sebastián Furlan era un menor de edad ni

---

<sup>159</sup> CORTE IDH. Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 196, y CORTE IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 99. Por otra parte, el Comité de Derechos del Niño de Naciones Unidas ha definido que el derecho a "ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño", implica que “esta disposición es aplicable a todos los procedimientos judiciales pertinentes que afecten al niño, sin limitaciones”. Naciones Unidas, Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 12 (2009). El derecho del niño a ser escuchado, CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009, párr. 32. En particular, UNICEF ha indicado que “todo procedimiento [...] judicial que afecte al niño cubre un espectro muy amplio de audiencias en cortes, incluyendo todos los procedimientos civiles, tales como los procedimientos de divorcio, custodia, cuidado y adopción, cambio del nombre, solicitudes judiciales respecto al lugar de residencia, religión, educación, disposición de dinero, etc., decisiones judiciales sobre nacionalidad, inmigración y estado de refugiado, y procedimientos penales; también incluye la participación de Estados ante tribunales internacionales”. Traducción al castellano de la Secretaría de la Corte Interamericana. Unicef, Manual de Aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (Tercera edición enteramente revisada) 2007, pág. 156.

<sup>160</sup> Corte IDH. Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 197. Comité de Derechos del Niño, Observación General No. 12, párr. 74.

posteriormente, cuando se contó con los peritajes que daban cuenta del grado de su discapacidad. Por tal razón, no contó con una garantía, no sólo obligatoria en el ámbito interno, sino que además habría podido ayudar mediante las facultades que le concede la ley, a coadyuvar en el proceso civil.

Teniendo en cuenta lo anterior, en las circunstancias específicas del presente caso el asesor de menores e incapaces constituía una herramienta esencial para enfrentar la vulnerabilidad de Sebastián Furlan por el efecto negativo que generaba la interrelación entre su discapacidad y los escasos recursos económicos con que contaban él y su familia, generando que la pobreza de su entorno tuviera un impacto desproporcionado en su condición de persona con discapacidad. En consecuencia, la Corte concluyó que se vulneró el derecho a las garantías judiciales establecido en el artículo 8.1, en relación con los artículos 19 y 1.1, todos de la Convención Americana, en perjuicio de Sebastián Claus Furlan<sup>161</sup>.

#### **D. Derecho a la integridad personal y acceso a la justicia de los familiares de Sebastián Furlan**

Al respecto, la Corte reiteró que los familiares de las víctimas de violaciones de los derechos humanos pueden ser, a su vez, víctimas. En este sentido el Tribunal consideró violado el derecho a la integridad psíquica y moral de algunos familiares con motivo del sufrimiento que estos padecieron a causa de las actuaciones u omisiones de las autoridades estatales, tomando en cuenta, entre otros, las gestiones realizadas para obtener justicia y a la existencia de un estrecho vínculo familiar. También se declaró la violación de este derecho por el sufrimiento generado a partir de los hechos perpetrados en contra de sus seres queridos.

---

<sup>161</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 232.



En el presente caso, la Corte encontró probado que: i) el accidente sufrido por Sebastián Furlan, así como el transcurso del proceso civil, tuvieron un impacto en el núcleo familiar, conllevando un estado de angustia y desesperación permanente en la familia, lo cual terminó quebrantando los lazos familiares y generando otro tipo de consecuencias, y que la familia Furlan Fernández no contó con asistencia para desarrollar un mejor apoyo a Sebastián Furlan, lo cual desencadenó una serie efectos negativos en el normal desarrollo y funcionamiento familiar; ii) es evidente que la demora injustificada en el proceso, así como las demás búsquedas llevadas a cabo por el señor Danilo Furlan con el fin de obtener otros tipo de ayuda para su hijo, ocasionaron un sufrimiento grave en él, ya que no sólo asumió casi por completo los cuidados personales de su hijo, sino además tomó a su cargo un proceso judicial interno; iii) el quiebre de la realidad familiar afectó de manera negativa el rol en la familia de la señora Susana Fernández, debido a que la misma pasó a ser un grupo familiar donde su participación se redujo sustancialmente y fue quien debió ocuparse de proveer económicamente en el hogar; iv) el señor Claudio Furlan padeció psicológicamente por esta situación al punto al que revivió constantemente la separación de su familia, recordó detalles específicos del accidente sufrido por su hermano y de la separación de sus padres, y como consecuencia de las perturbaciones sufridas, construyó un proyecto de vida alrededor de su hermano con discapacidad y del padre a su cargo, y v) la señora Sabina Furlan también fue afectada por las circunstancias del presente caso, por la ruptura de los lazos familiares y el hecho de que ella tuviera que vivir sola con su madre, alejada de aquellos que una vez fueron sus seres más queridos, sus dos hermanos y su padre, así como la desatención sufrida por ella durante su infancia debida a los cuidados especiales que requería su hermano mayor<sup>162</sup>.

---

<sup>162</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 256 y 257.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte consideró probada la desintegración del núcleo familiar, así como el sufrimiento padecido por todos sus integrantes como consecuencia de la demora en el proceso civil y la forma de ejecución de la sentencia y los demás problemas que tuvo Sebastián Furlan para el acceso a una rehabilitación adecuada. Por ello, el Tribunal consideró que el Estado argentino incurrió en la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5<sup>163</sup> y el derecho al acceso a la justicia establecido en los artículos 8.1 y 25, en relación con el artículo 1.1, todos de la Convención Americana, en perjuicio de Danilo Furlan, Susana Fernández, Claudio Erwin Furlan y Sabina Eva Furlan<sup>164</sup>.

#### **E. Sobre el acceso a la justicia, el principio de no discriminación y el derecho a la integridad personal de Sebastián Furlan**

El Tribunal hizo referencia a la situación agravada de vulnerabilidad de Sebastián Furlan, por ser un niño con discapacidad viviendo en una familia de bajos recursos económicos, razón por la cual correspondía al Estado el deber de adoptar todas las medidas adecuadas y necesarias para enfrentar dicha situación. En efecto, fue precisado el deber de celeridad en los procesos civiles analizados, de los cuales dependía una mayor oportunidad de rehabilitación. Además, la Corte concluyó que era necesaria la debida intervención del asesor de menores e incapaces o una aplicación diferenciada de la ley que reguló las condiciones de ejecución de la sentencia, como medidas que permitieran remediar de algún modo las situaciones de desventaja en las que se

---

<sup>163</sup> Artículo 5 CADH. Derecho a la Integridad Personal: “1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. 3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente. 4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas. 5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento. 6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”.

<sup>164</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 265.

encontraba Sebastián Furlan. Estos elementos demuestran que existió una discriminación de hecho asociada a las violaciones de garantías judiciales, protección judicial y derecho a la propiedad<sup>165</sup>.

Además, teniendo en cuenta los hechos reseñados en el capítulo sobre la afectación jurídica producida a Sebastián Furlan en el marco del proceso civil, así como el impacto que la denegación al acceso a la justicia tuvo en la posibilidad de acceder a una adecuada rehabilitación y atención en salud, la Corte consideró que se encontraba probada, a su vez, la vulneración del derecho a la integridad personal. En consecuencia, la Corte declaró que el Estado incumplió su obligación de garantizar, sin discriminación, el derecho de acceso a la justicia y el derecho a la integridad personal en los términos de los artículos 5.1, 8.1, 21, 25.1 y 25.2.c, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la Convención Americana en perjuicio de Sebastián Claus Furlan<sup>166</sup>.

---

<sup>165</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Op. cit., párr. 269.

<sup>166</sup> Idem, párr. 269.

## VI

### **Argentina y la Corte Interamericana de Derechos Humanos: reflexiones que deja la sentencia respecto al nivel de protección de las personas con discapacidad en el Derecho Argentino**

#### **1. Consideraciones Preliminares**

En este apartado se analizarán los principales derechos que Sebastián Furlan tiene por su especial condición de persona con discapacidad. Derechos que no fueron protegidos debidamente por la Nación Argentina al momento de los hechos del ya comentado precedente.

Como se pudo observar en los capítulos precedentes, la legislación internacional y nacional con la que cuenta la República Argentina a la hora de consagrar los derechos de las personas con discapacidad es tan variada como completa.

Sin embargo, la pregunta que surge de mencionar las referidas legislaciones es ¿cómo y por qué llega la Argentina a ser responsable internacionalmente ante la Corte IDH en el año 2012 por la violación de los derechos de una persona con discapacidad?

Como se va a destacar en un apartado posterior del presente capítulo una de las posibles respuestas a este interrogante se intentará buscar a partir de analizar varias carencias en la legislación argentina relativas a una misma temática, esta es, la “Capacidad Jurídica” o mejor dicho, la falta de capacidad jurídica con la que cuentan las personas con discapacidad en el ordenamiento jurídico argentino.

Otra posible respuesta a la que seguramente se concluirá después del correspondiente análisis, será el problema estructural que la Argentina tiene a la hora de implementar las ya existentes garantías normativas a favor de las personas con discapacidad.

En este sentido, del análisis normativo y fáctico que rodea al caso Furlan se podrá observar que el problema que sufren aún hoy las personas con discapacidad, es un problema sustancialmente estructural. El caso Furlan fue y es un caso paradigmático en cuanto reflejó los problemas que aún hoy padecen las personas con discapacidad.

En primer lugar, antes de empezar con el referido análisis es importante mencionar, cuál es la normativa argentina general, vigente y aplicable a la hora de reconocer y proteger los derechos de las personas con discapacidad. Este objetivo se cumplirá en el título número dos (2) del presente capítulo, con un breve repaso histórico de su principal legislación en la materia.

En segundo lugar, con especial atención y descripción se desarrollará el tema “capacidad jurídica” (título 3 del presente capítulo), la cual se considera fue y es una de los principales razones por las cuales Sebastián Furlan no pudo, -y hoy difícilmente pueda- gozar plenamente de sus derechos fundamentales.

A continuación, a lo largo de los títulos cuatro (4) a siete (7) se examinarán los principales derechos que se vieron afectados en el caso Furlan a la luz de la CDPC<sup>167</sup> (igualdad y no discriminación, derechos de los niños y niñas con discapacidad, accesibilidad, igual reconocimiento ante la ley y acceso a la justicia).

A efectos de realizar los mencionados análisis se tendrán en cuenta, no sólo las leyes argentinas particulares que rigen la materia, sino que también se intentará iluminar el camino hacia dónde se debe dirigir el Estado Nacional para evitar futuras condenas internacionales, de la mano de los principios, directrices y normas interamericanas e internacionales de protección de las personas con discapacidad.

---

<sup>167</sup> Se destaca que en presente capítulo (VI) el análisis de los derechos se hará a la luz de la CDPC ya que en el capítulo V se analizaron en relación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

## 2. Antecedentes Históricos de la Legislación Argentina sobre Discapacidad

La persona con discapacidad tiene los mismos derechos que sus conciudadanos de la misma edad. Sin embargo en orden al ejercicio de sus derechos, puede encontrarse en una situación de desventaja que requiere la adopción de medidas específicas destinadas a equiparar oportunidades.

Es por ello que en el campo de la equiparación de oportunidades se inscriben todas las medidas legales que tienen la meta política de incorporar a la comunidad a las personas con discapacidad facilitando el ejercicio de los derechos y modificando actitudes y conductas sociales.

La primera ley de Derechos Humanos en materia de discapacidad en la República Argentina es la Ley N° 20.923<sup>168</sup> que data del año 1974. Dicha norma establecía un cupo laboral para personas con discapacidad no sólo para empresas del Estado sino también para empresas privadas. Esa ley que fuera fruto de la militancia política de las personas con discapacidad fue finalmente derogada durante la última dictadura cívico militar que tuvo lugar en la Argentina en los años 70.

En el año 1981 -durante la dictadura- se dictó la Ley N° 22.431, llamada “*Sistema de protección integral de los discapacitados*”. Dicho texto con contenido global, acoge la definición legal de persona con discapacidad<sup>169</sup> y las políticas implícitas en Salud, Educación, Trabajo, Seguridad Social y Accesibilidad.

El 2 de diciembre de 1997 se dicta la ley N.º 24.901 la cual instituye un Sistema de Prestaciones Básicas de Atención Integral a favor de las Personas con Discapacidad, contemplando acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto

---

<sup>168</sup> Véase: <http://www.redi.org.ar/docs/Ley%2020923.pdf>

<sup>169</sup> Art. 2º - “*A los efectos de esta ley, se considera discapacitada a toda persona que padezca una alteración funcional permanente o prolongada, física o mental, que en relación a su edad y medio social implique desventajas considerables para su integración familiar, social, educacional o laboral*”.

de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos. Dicha ley pone a cargo de las Obras Sociales Nacionales, con carácter obligatorio la cobertura total de las prestaciones básicas enunciadas por la ley que necesiten las personas con discapacidad afiliadas a las mismas.

Las personas con discapacidad que carecieran de cobertura de obra social tendrán derecho al acceso a la totalidad de las prestaciones básicas, a través de los organismos dependientes del Estado. Los entes obligados brindan las prestaciones básicas, mediante servicios propios o contratados. Este Sistema de Prestaciones Básicas tiene como organismo regulador y responsable de la elaboración de su normativa a la Comisión Nacional Asesora para la Integración de las Personas con Discapacidad, que actúa por intermedio de un Directorio, integrado, entre otros, por diversos organismos gubernamentales del Ministerio de Salud, según lo establece el Decreto N.º 1193/98, reglamentario de la Ley N.º 24901/97.

Para el acceso al Sistema de Prestaciones Básicas de Atención Integral instituido por la Ley N.º 24901, debe acreditarse la discapacidad, con el Certificado Único de Discapacidad (CUD), artículo 3 de la Ley N.º 22431/81 que en el orden nacional es certificado por el Servicio Nacional de Rehabilitación, que evalúa la misma, aplicando la Clasificación Internacional del Funcionamiento, la Discapacidad y la Salud (CIF) y en formato específico establecido por la Resolución de Salud N.º 675/09.

Dichas norma, con modificaciones, sigue aún vigente y son la legislación principal y general en materia de discapacidad en la República Argentina. Dentro del sistema federal de gobierno las provincias argentinas han ido dictando –siguiendo las pautas de la ley nacional- las distintas leyes provinciales en la materia.

Finalmente, en el año 2008, se incorporan a la legislación nacional instrumentos internacionales que velan por los derechos de la personas con discapacidad, éstos son la

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad<sup>170</sup> y la Convención Interamericana sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad<sup>171</sup>.

### **3. Capacidad Jurídica: Igual reconocimiento ante la ley (Artículo 12 CDPD<sup>172</sup>)**

El presente apartado dirigido especialmente a la capacidad jurídica, como ya se adelantara anteriormente desarrollará un tema y hasta se puede adelantar una carencia fundamental para la legislación argentina. Por esta razón, dicha temática tendrá un desarrollo y una extensión superior a la utilizada para los otros derechos analizados en el presente capítulo. Esta salvedad de ninguna manera intenta priorizar en cuanto a importancia un derechos por sobre otro, sino que del análisis anteriormente descripto se cree que este es punto visceral a resaltar.

---

<sup>170</sup> El 30 de marzo de 2007 la Organización de las Naciones Unidas presentó para su firma la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. El 19 de mayo de 2008 el Poder Legislativo Nacional de la República Argentina aprobó la Convención y su Protocolo Facultativo mediante ley N° 26.378.

<sup>171</sup> El 08 de junio de 2000 la Organización de los Estados Americanos presentó para su firma la Convención Interamericana sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Argentina el 28 de setiembre de 2000 fue uno de los primeros países en el mundo en firmar esta Convención, después de Costa Rica y fue aprobada por ley 25.270.

<sup>172</sup> Artículo 12: “1. Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica. 2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida. 3. Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica. 4. Los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas. 5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, los Estados Partes tomarán todas las medidas que sean pertinentes y efectivas para garantizar el derecho de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a ser propietarias y heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos y tener acceso en igualdad de condiciones a préstamos bancarios, hipotecas y otras modalidades de crédito financiero, y velarán por que las personas con discapacidad no sean privadas de sus bienes de manera arbitraria.”



El reconocimiento de la capacidad jurídica está inescindiblemente ligado al disfrute de muchos otros derechos humanos consagrados en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, incluyendo, pero no limitado a, el derecho a la igualdad y no discriminación (art. 5), los derechos de los niños y niñas con discapacidad (art. 7), el derecho a la accesibilidad (art. 9), el derecho a acceder a la justicia (art. 13), el derecho a no sufrir detención involuntaria en una institución de salud mental y no ser obligado a someterse a un tratamiento de salud mental (art. 14), el derecho al respeto de la integridad física y mental de una persona (art. 17), el derecho a la libertad de circulación y de nacionalidad (art. 18), el derecho a elegir dónde y con quién vivir (art. 19), el derecho a la libertad de expresión (art. 21), el derecho a casarse y fundar una familia (art. 23), la derecho a dar su consentimiento para el tratamiento médico (art. 25), y el derecho a votar y a presentarse a las elecciones (art. 29). Sin el reconocimiento de la persona como persona ante la ley, la capacidad de ejercer y hacer valer estos derechos, y muchos otros derechos previstos en la Convención, está significativamente comprometida<sup>173</sup>.

Por estas razones, después de analizar el tema de la Capacidad Jurídica en la normativa argentina, el presente trabajo estudiará otros derechos que en el caso Furlan se vieron igualmente lesionados como consecuencia o en relación a la falta de capacidad jurídica y por ende a la falta de igualdad ante la ley que el mismo sufrió en el mencionado caso.

#### **A. Régimen Normativo del antiguo Código Civil Argentino<sup>174</sup>**

El Congreso Nacional de la República Argentina tiene competencia para legislar lo relativo al goce y ejercicio de la capacidad jurídica de todas las personas y lo hace a través de las regulaciones contenidas, principalmente, en el Código Civil de la Nación (en

---

<sup>173</sup> Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Naciones Unidas. Observación General N° 1. CRPD/C/GC/1, 11 de abril 2014, párrafo 27.

<sup>174</sup> Código vigente al momento de la condena de la Corte IDH sobre Argentina por el caso Furlán.

adelante CC)<sup>175</sup>, que data en su versión original de hace dos siglos: del año 1871<sup>176</sup>. Conforme el sistema legal actual, la capacidad jurídica es entendida como la capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones en sus dos facetas: capacidad para ser titular de un derecho y para gozar de su ejercicio (sin necesidad de un representante)<sup>177</sup>.

De acuerdo al Artículo 54 inciso 3° del CC “*los dementes*” tienen incapacidad absoluta y sólo pueden adquirir derechos o contraer obligaciones por medio de los representantes necesarios que les otorga la ley (CC, Art. 56). Para establecer esta representación se erige el régimen de determinación judicial de insanias e inhabilitaciones. El mencionado régimen determina que, previa verificación y determinación de un juez competente<sup>178</sup>, “*se declaran incapaces por demencia las personas que por causa de enfermedades mentales no tengan aptitud para dirigir su persona o administrar sus bienes*” (CC, Arts. 140 y 141)<sup>179</sup>. Dichos procesos son iniciados a solicitud de parte y luego de un examen profesional que establezca la “*demencia*”, califique su carácter y determine si es parcial o total (Arts. 142 y 143)<sup>180</sup>. Una vez interpuesta la solicitud judicial se nombra un curador provisorio con funciones de representación y defensa en juicio, hasta que se pronuncie la sentencia definitiva.

---

<sup>175</sup> Véase el texto completo del Código Civil en: <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/105000-109999/109481/texact.htm>.

<sup>176</sup> Constitución Nacional, Art. 75, inc. 12.

<sup>177</sup> C. C., Art. 52: “*las personas de existencia visible son capaces de adquirir derechos o contraer obligaciones. Se reputan tales todos los que en este código no están expresamente declarados incapaces*”, art. 53: “*Les son permitidos todos los actos y todos los derechos que no les fueren expresamente prohibidos, independientemente de su calidad de ciudadanos y de su capacidad política. Los dementes e inhabilitados*”. Por art. 1° de la Ley N° 17.711 B.O. 26/4/1968, se sustituye la denominación del Título X del Libro I, Sección I. Vigencia: a partir del 1° de julio de 1968.

<sup>178</sup> La Justicia Federal es competente en asuntos de materia federal y la justicia ordinaria de cada provincia interviene en los asuntos no federales, entre los cuales se encuentran las cuestiones de familia que engloban la mayoría de los aspectos relacionados con el Artículo 12 (interdicción, inhabilitación, curatela, etc.).

<sup>179</sup> Artículo sustituido por Art. 1° de la Ley N° 17.711 B.O. 26/4/1968. Vigencia: a partir del 1° de julio de 1968.

<sup>180</sup> Conforme el Art. 144 del C.C. están legitimados para solicitar la declaración de demencia las siguientes personas: 1° Cualquiera de los cónyuges no separado personalmente o divorciado vincularmente. (Inciso sustituido por art. 1° de la Ley N° 26.618 B.O. 22/7/2010); 2° Los parientes del demente; 3° El Ministerio de Menores; 4° El respectivo cónsul, si el demente fuese extranjero; 5° Cualquiera persona del pueblo, cuando el demente sea furioso, o incomode a sus vecinos.

Declarada la insania se determina un curador definitivo quien reemplaza a la persona incapacitada en el ejercicio de sus derechos. El pilar de este paradigma es la asimilación de las personas declaradas incapaces al régimen de capacidad jurídica de los menores de edad, sustituyendo su voluntad por el criterio del curador y aplicando para el manejo de sus bienes y de su persona reglas de tutela propias del viejo sistema asistencial que consideraba a los niños como objeto de protección y no como sujetos de derecho: según el Art 475 del CC: “*Los declarados incapaces son considerados como los menores de edad (...)*”.

La Ley Nacional de Salud Mental N° 26.657 (en adelante: LNSM) incorporó el Artículo 152 ter al CC que acota la discrecionalidad judicial para restringir la capacidad jurídica. En efecto, se establece que el examen de facultativos debe estar conformado por evaluaciones interdisciplinarias, la extensión de la restricción no podrá ser superior a tres (3) años y deberán especificar las funciones y actos que se limitan, procurando que la afectación de la autonomía personal sea la menor posible<sup>181</sup>. Si bien dichos avances son positivos, existen fuertes resistencias por parte de los operadores judiciales en torno a la puesta en práctica de este artículo (por ejemplo, algunos interpretan de mala fe que se trata de una tercer vía de incapacitación cuando en realidad es claramente una disposición aplicable tanto a insanias como a inhabilitaciones)<sup>182</sup>.

Si bien la obligación principal atribuida a los curadores es procurar que quien sea declarado “incapaz” recobre su capacidad (CC, Art. 481), el diseño legal está basado en el viejo modelo tutelar de incapacitación que sustituye a las personas con discapacidad en la toma de decisiones, privando al individuo de su capacidad legal -en los hechos, desde el inicio del proceso judicial- y reforzando su pasividad. La ideología subyacente a este

---

<sup>181</sup> Artículo incorporado por Art. 42 de la Ley N° 26.657 B.O. 3/12/2010.

<sup>182</sup> Comité Sobre Los Derechos De Las Personas Con Discapacidad, 8° Periodo de Sesiones/Evaluación sobre Argentina. Informe alternativo situación de la discapacidad en Argentina, presentado de manera conjunta por: REDI -CELS - FAICA - FENDIM – ADC., 2008/2012, p. 19.

modelo parte del supuesto de que la persona sometida a un proceso judicial por cuestiones de salud mental en realidad es considerada un objeto de protección que necesita que el Estado la resguarde de los “*peligros de la vida en sociedad*”<sup>183</sup>.

La consecuencia necesaria de la situación descrita en párrafos precedentes con relación al ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad psicosocial e intelectual es la desigualdad en el acceso a la justicia y la vulneración de las garantías procesales en procesos que involucran a este colectivo, con independencia de que posean o no una declaración formal que restrinja su capacidad jurídica. Tanto las regulaciones procedimentales como las prácticas instauradas en el sistema judicial conciben a las personas con discapacidad psicosocial e intelectual como “*objetos de protección*” y no como sujetos de derechos.

La contradicción del antiguo sistema jurídico nacional con las obligaciones convencionales fue manifiesta en la sentencia de la Corte IDH por el caso Furlan

*“135. Asimismo, la Corte considera que las personas con discapacidad a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición, por lo que los Estados deben adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para que toda discriminación asociada con las discapacidades sea eliminada, y para propiciar la plena integración de esas personas en la sociedad. El debido acceso a la justicia juega un rol fundamental para enfrentar dichas formas de discriminación”*<sup>184</sup>.

---

<sup>183</sup> Comité Sobre Los Derechos De Las Personas Con Discapacidad, 8° Período de Sesiones/Evaluación sobre Argentina. Informe alternativo situación de la discapacidad en Argentina –, presentado de manera conjunta por: REDI -CELS - FAICA - FENDIM – ADC., 2008/2012, p. 19.

<sup>184</sup> CORTE IDH. Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Sentencia del 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 135.

Por otra parte, dicha contradicción también fue reconocida por el Estado en su Informe de situación<sup>185</sup> presentado ante el Comité de la CDPD<sup>186</sup>. En este sentido, Argentina mencionó el rango supra legal de la CDPD y la necesidad de adaptar el régimen del CC al paradigma de aquella. Uno de los señalamientos estatales radicó en la función del Poder Judicial de control de constitucionalidad de aquellas disposiciones legales que contrarían la CDPD, dejando la responsabilidad del efectivo cumplimiento de las obligaciones internacionales contraídas en el ámbito jurisdiccional, sin hacer mención alguna a medidas tendientes a modificar la legislación contra convencional.

Cabe señalar que el control de constitucionalidad y convencionalidad en Argentina es difuso y de alcance restringido, esto significa que lo que se decida en un caso concreto no es automáticamente aplicable a otros análogos. Con lo cual, en el caso de que algún juez aplique la CDPD y considere que el CC la contradice, el avance es sólo para el caso individual.

Sin embargo, y aquí la relevancia de los compromisos internacionales, cuando un Estado adhiere a una convención (internacional o regional<sup>187</sup>) sus obligaciones no se limitan a la actividad jurisdiccional, sino que se extienden a todos los órganos del gobierno

---

<sup>185</sup> El procedimiento de informes periódicos está previsto en once instrumentos convencionales y sus correspondientes protocolos, de los cuales diez están en vigor para España. Son oponibles a los Estados en la medida que estos suscriben voluntariamente las convenciones o sus protocolos, convirtiéndose así en Estados partes. Los tratados internacionales respectivos, así como los reglamentos internos y los métodos de trabajo que son aprobados por los diferentes comités, establecen el régimen jurídico aplicable al sistema de informes periódicos. Carlos Villán Durán. Manual de Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

<sup>186</sup> Comité Sobre Los Derechos De Las Personas Con Discapacidad, Aplicación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Informes iniciales presentados por los Estados partes de conformidad con el artículo 35 de la Convención. Argentina, 6 de octubre de 2010.

<sup>187</sup> En este sentido se recuerda que en la sentencia Furlan y Familiares vs. Argentina la Corte IDH aplicó, entre otros, instrumentos internacionales de Derechos Humanos del sistema universal y los modelos de protección en ellos instituidos: la CDPD (párr.131), la definición de discapacidad del modelo social (párrs.132, 133, 300) y los principios general establecidos en el artículo 3 del tratado (párr.131, que denomina “principios rectores en la materia”), el concepto de rehabilitación integral en relación con el proyecto de vida de conformidad con su artículo 26, y la Observación General Nro. 5 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Observación General Nro. 9 del Comité de los Derechos del Niño.

que deben cumplir con los compromisos asumidos por el Estado. En este sentido sus obligaciones pueden y deben incluir la modificación de normas contrarias a la CDPD<sup>188</sup>.

En conclusión, se puede afirmar que la incorporación de una norma internacional presupone eventualmente una revisión, en caso de necesidad, del sistema legal argentino, y en caso de incompatibilidades promover la reforma legal correspondiente. Dicho proceso de incorporación de la Convención al derecho interno, a su vez, dará inicio a una nueva etapa, que debe tener entre sus objetivos primordiales la difusión de dicho instrumento, junto con el seguimiento e implementación a varios niveles –legislativo, judicial, educacional, social y de diseño e implementación de políticas públicas-.<sup>189</sup>

## **B. Régimen Normativo del Nuevo Código Civil y Comercial Argentino<sup>190</sup>**

Como ya se adelantara en el apartado anterior, la antigua normativa del Código Civil Argentino respecto a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad era violatoria de la Convención Internacional. No obstante, la Nación hoy cuenta con un nuevo código civil regulatorio de esta capacidad. En este apartado se identificará si el mismo corrige los errores del anterior y equipara a las personas con discapacidad hacia un igual reconocimiento ante la ley.

Con relación al texto final del código de reforma, el mismo establece la presunción de capacidad de toda persona, aún cuando se encuentra internada<sup>191</sup>; incorpora el requisito de interdisciplinariedad para el tratamiento y para el proceso judicial de restricción a la capacidad jurídica<sup>192</sup>; asegura el derecho de acceso a la información adecuada para su

---

<sup>188</sup> Conforme al Art. 4.1.b de la CDPD.

<sup>189</sup> A. PALACIOS. Ponencia sobre “*Discapacidad y Derechos Humanos: una nueva mirada desde la Convención Internacional*”. Primeras Jornadas de Difusión y Seguimiento de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Organizadas por: la Comisión Nacional Asesora para la Integración de Personas Discapacitadas y la Comisión de Discapacidad de la Cámara de Diputados de la Nación, Buenos Aires, 15 y 16 de octubre de 2009. pág. 17.

<sup>190</sup> Ley 26.994, Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. Sancionada: Octubre 1 de 2014. Promulgada: Octubre 7 de 2014.

<sup>191</sup> Código Civil y Comercial vigente, Art. 31, inciso a.

<sup>192</sup> Código Civil y Comercial vigente, Art. 31, inciso c.

comprensión<sup>193</sup>; prevé sistemas de apoyo al ejercicio de la capacidad jurídica<sup>194</sup>; establece el derecho a participar en el proceso judicial con asistencia letrada y garantiza la inmediatez entre el juez y el interesado<sup>195</sup>; estipula el derecho a que se prioricen las alternativas terapéuticas menos restrictivas<sup>196</sup>; y determina las limitaciones a la capacidad de carácter excepcional *“siempre en beneficio de la persona”*<sup>197</sup>.

No obstante estos avances, en grave violación a la CDPD conserva lineamientos propios del régimen de incapacitación y sustitución de la voluntad. El Artículo 32 del proyecto reafirma un modelo legal basado en la distinción entre capacidad de derecho y capacidad de ejercicio, posibilitando limitaciones a esta última en los siguientes supuestos:

- Mantiene la facultad judicial de restringir la capacidad de *“personas mayores de trece (13) años que padece una adicción o alteración mental permanente o prolongada, de suficiente gravedad, siempre que estime que del ejercicio de su plena capacidad puede resultar un daño a su persona o a sus bienes”*;

- Conserva la facultad judicial de declarar la incapacitación *“Cuando por causa de enfermedad mental una persona mayor de TRECE (13) años de edad se encuentra en situación de falta absoluta de aptitud para dirigir su persona o administrar sus bienes”*.

A ello debe agregarse que, en ambos casos, queda librada a la discrecionalidad judicial decidir si designar un curador (como representante que sustituye la voluntad de la persona) o determinar los apoyos que resulten necesarios<sup>198</sup>, cuando la implementación de estos últimos debe ser la directriz obligatoria de las decisiones jurisdiccionales, privilegiando la voluntad de la persona.

---

<sup>193</sup> Código Civil y Comercial vigente, Art. 31, inciso d.

<sup>194</sup> Código Civil y Comercial vigente, Art. 43.

<sup>195</sup> Código Civil y Comercial vigente, Art. 31, inciso e y 35.

<sup>196</sup> Código Civil y Comercial vigente, Art. 31, inciso f.

<sup>197</sup> Código Civil y Comercial vigente, Art. 31, inciso b.

<sup>198</sup> Código Civil y Comercial vigente, Art. 32, párr. 3º; Art. 34 y Art. 38.

En este contexto y pese a las recientes modificaciones legislativas promisorias<sup>199</sup>, una de las principales respuestas del Estado a las personas con discapacidad psicosocial e intelectual siguen siendo las restricciones de la capacidad jurídica y las internaciones psiquiátricas<sup>200</sup>. En efecto, de acuerdo a la información cuantitativa proporcionada por la Oficina de Estadísticas del Poder Judicial de la Nación Argentina, desde inicios de 2009 hasta septiembre de 2011, sólo en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ingresaron más de 19.000 casos referidos a restricciones de la capacidad jurídica e internaciones involuntarias y forzosas de las personas con discapacidad psicosocial e intelectual<sup>201</sup>.

Preocupa muy particularmente que el actual CC mantenga la posibilidad de declarar a una persona como incapaz absoluta contraviniendo el Art. 12 de la CDPD. De nada sirve que se incluya la mención al sistema de apoyos para la toma de decisión si su puesta en práctica depende de la “buena voluntad” del juez que entienda en la causa. Es decir, no hay obligación alguna para que un magistrado indague sobre las necesidades de apoyo de una persona sin caer en incapacitarla judicialmente.

Lo que ocurre y seguirá ocurriendo en los hechos es que muchos jueces seguirán incapacitando totalmente a las personas como vienen haciéndolo hace años. Algunos pocos jueces con perspectiva de derechos humanos podrán aplicar el Artículo 43 del actual Anteproyecto -si es aprobado así-, pero eso ya pueden hacerlo hoy con la CDPD que es de aplicación directa en nuestro país<sup>202</sup>.

Además, también es importante destacar lo que dice el Comité de la CDPC al

---

<sup>199</sup>Nos referimos a las consagraciones de la Ley Nacional de Salud Mental y la incorporación del art. 52 ter que hace dicha ley al Código Civil de la Nación.

<sup>200</sup>Si bien sobre esta última se profundizará en el punto referente a libertad y seguridad personal, el modelo productor de exclusión social se entiende a partir de la lectura conjunta de ambas respuestas estatales: la restricción a la capacidad jurídica y la segregación en instituciones psiquiátricas.

<sup>201</sup> Elaboración propia del CELS en base al informe de la Oficina de Estadísticas del Poder Judicial de la Nación realizado por pedido del CELS en noviembre de 2011.

<sup>202</sup> Comité sobre los Derechos de las personas con discapacidad, 8º período de sesiones / evaluación sobre Argentina. Informe alternativo. Situación de la discapacidad en Argentina – 2008/2012. Presentado de manera conjunta por: REDI -CELS - FAICA - FENDIM – ADC. pág. 18.



respecto de la interpretación del artículo 12 en su Observación General N° 1<sup>203</sup>. Dicho Comité recuerda que el artículo 12 de la Convención afirma que todas las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica plena. El derecho a igual reconocimiento como persona ante la ley, implica que la capacidad jurídica es un atributo universal, inherente a todas las personas en virtud de su humanidad y debe ser estimado para las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con los demás. La capacidad jurídica es indispensable para el ejercicio de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Se adquiere un significado especial para las personas con discapacidad cuando tienen que tomar decisiones fundamentales respecto a su salud, educación y trabajo<sup>204</sup>.

En resumen: la actual redacción del CC no cumple con las obligaciones contenidas en la CDPD<sup>205</sup>.

Asimismo, se mantiene la controvertida figura del “curador” con las mismas funciones. Y, en conjunto, se establece una regulación discriminatoria por razones de discapacidad (en violación de los Arts. 4 y 5 de la CDPD).

Con respecto a la armonización de toda la legislación argentina en materia de capacidad jurídica, las normas vigentes e incluso la enorme mayoría de proyectos de ley en distintos campos (aunque particularmente en lo que tiene que ver con atención sanitaria y consentimiento informado)<sup>206</sup>, contienen la posibilidad de que el “representante legal”<sup>207</sup> de una persona declarada “insana” decida por ella, sustituyendo totalmente su voluntad<sup>208</sup>.

---

<sup>203</sup> Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Naciones Unidas. Observación General N° 1. CRPD/C/GC/1, 11 de abril 2014.

<sup>204</sup> Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Naciones Unidas. Observación General N° 1. CRPD/C/GC/1, 11 de abril 2014, párr. 8.

<sup>205</sup> Comité sobre los Derechos de las personas con discapacidad, 8° período de sesiones / evaluación sobre argentina. Informe alternativo. Situación de la discapacidad en argentina – 2008/2012. Presentado de manera conjunta por: REDI -CELS - FAICA - FENDIM – ADC. pág. 21.

<sup>206</sup> Con relación al consentimiento informado se profundizará el análisis en el apartado del Art. 17

<sup>207</sup> En este sentido, el documento de REDI “¿Por qué hay que evitar poner de ahora en más en toda norma la expresión “o su representante legal” para el caso de las personas declaradas incapaces judicialmente?” en <http://www.redi.org.ar/docs/informe.%20IR.doc>

<sup>208</sup> Ejemplo de ello son las Leyes Nacionales N° 26.485 de 2009 (de Violencia contra las Mujeres); N° 26.529 de 2009 (de Derechos del Paciente) y 26.657 de 2010 (de Salud Mental).

Esto es inaceptable y violatorio de la CDPD<sup>209</sup>.

En conclusión, no sorprende cuando el Comité:

*“(…) expresa su preocupación por las inconsistencias contenidas en el proyecto de reforma y unificación del Código Civil y Comercial con la Convención, ya que conserva la figura de la interdicción judicial y deja a total discreción del juez la decisión de designar un curador o de determinar los apoyos necesarios para la toma de decisiones de las personas con discapacidad.”*

De acuerdo a lo expresado queda clara la oportunidad que perdió la Argentina de contar con un Código Civil y Comercial que eliminara la figura de la interdicción judicial y que garantizara en dicho proceso de revisión la participación efectiva de las organizaciones de personas con discapacidad.

### **C. Intima conexión entre los Principios Universales y Regionales de Protección de los Derechos de las Personas con Discapacidad en materia de Capacidad Jurídica**

En primer lugar, ambos tratados de derechos humanos suponen importantes consecuencias para las personas con discapacidad, y, entre las principales, se destaca la visibilidad de este colectivo dentro del sistema de protección de derechos humanos, la asunción incuestionada del fenómeno de la discapacidad como una cuestión de derechos humanos, y el contar con una herramienta jurídica vinculante como es la CDPD a la hora de hacer valer los derechos de estas personas.

La CIADDIS y la CDPD, sin embargo, no son ni deben ser interpretadas como instrumentos aislados, sino que suponen la última manifestación de una tendencia mundial,

---

<sup>209</sup> Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, 8° período de sesiones / evaluación sobre argentina. Informe alternativo. Situación de la discapacidad en argentina – 2008/2012. Presentado de manera conjunta por: REDI -CELS - FAICA - FENDIM – ADC. pág. 21.

a favor de restaurar la visibilidad de las personas con discapacidad, tanto en el ámbito de los valores como en el ámbito del Derecho.

En segundo lugar, se puede destacar que si bien la Convención Regional fue pionera en la materia, la misma no llegó a ser interpretada de la forma más amplia y comprensiva hasta que se la complementó con la Convención Internacional. Esta última, a su vez, permitió incluso, corregir alguna errónea interpretación en la que la primera norma hubiese incurrido.

En este sentido, destacamos la reinterpretación o redefinición que el artículo 12 de la CDPD trae en materia de capacidad al sistema regional americano receptado en el artículo 2b de la CIADDIS, en cuanto, respectivamente, establecen:

El Artículo 12 de la CDPD al referirse al Igual Reconocimiento como Persona ante la Ley, reza que

*“1. Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica. 2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida. 3. Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica. 4. Los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén*

*sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas. 5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, los Estados Partes tomarán todas las medidas que sean pertinentes y efectivas para garantizar el derecho de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a ser propietarias y heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos y tener acceso en igualdad de condiciones a préstamos bancarios, hipotecas y otras modalidades de crédito financiero, y velarán por que las personas con discapacidad no sean privadas de sus bienes de manera arbitraria.”*

Por su parte el Artículo I2b de la CIADDIS establece que

*“... b) No constituye discriminación la distinción o preferencia adoptada por un Estado parte a fin de promover la integración social o el desarrollo personal de las personas con discapacidad, siempre que la distinción o preferencia no limite en sí misma el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad y que los individuos con discapacidad no se vean obligados a aceptar tal distinción o preferencia. En los casos en que la legislación interna prevea la figura de la declaratoria de interdicción, cuando sea necesaria y apropiada para su bienestar, ésta no constituirá discriminación”.*

En su observación final relativa al artículo 12, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ha declarado que

*“Los Estados deben examinar de manera holística todas las esferas de la legislación para asegurarse de que el derecho a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad no está limitado de modo distinto al de las demás personas. Históricamente, a las personas con discapacidad se les ha negado en muchas esferas de una manera discriminatoria su derecho a la capacidad jurídica, en virtud de regímenes basados en la sustitución en la adopción de decisiones como la legislación sobre la salud mental, la*

*tutela y la custodia que permiten el tratamiento obligatorio. Esas prácticas deben ser abolidas, a fin de que las personas con discapacidad recobren la plena capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás”.*<sup>210</sup>

Y finalmente en su observación final del 11 de abril de 2014, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ha declarado que a la vista del contenido y de las obligaciones señaladas en el mencionado artículo, los Estados Partes deben tomar las siguientes medidas para garantizar la plena aplicación del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad:

*“(a) Reconocerán a las personas con discapacidad como personas ante la ley, con personalidad jurídica y capacidad jurídica en todos los aspectos de la vida, en igualdad de condiciones con los demás. Esto requiere la abolición de los regímenes y mecanismos que niegan capacidad legal que discrimina en su finalidad o efecto a las personas con discapacidades en la toma de decisiones de sustitución. Se recomienda a los Estados Partes a crear textos de ley que protejan el derecho a la capacidad jurídica en igualdad de condiciones para todos;*

*(b) Establecer, reconocer y facilitar a las personas con discapacidad el acceso a una amplia gama de soportes en el ejercicio de su capacidad jurídica. Salvaguardias para estos apoyos deben basarse en el respeto de los derechos, la voluntad y las preferencias de las personas con discapacidad. Los soportes deben cumplir con los criterios establecidos en el párrafo 25 sobre las obligaciones de los Estados Partes para cumplir con el artículo 12, párrafo 3, de la Convención;*

*(c) Consultar estrechamente e involucrar activamente a las personas con discapacidad, incluidos los niños con discapacidad, a través de sus organizaciones representativas, en el desarrollo y aplicación de la legislación, las políticas y otros*

---

<sup>210</sup> CRPD/C/11/4. Párr. 7.

*procesos de adopción de decisiones para aplicar el artículo 12”<sup>211</sup>.*

Por su parte, en ocasión de la Primera Reunión del Grupo de Trabajo del Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las personas con discapacidad de la O.E.A.<sup>212</sup> (celebrada en octubre 2010 en Washington), el mismo decidió trabajar sobre la discrepancia normativa y conceptual existente entre la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad en su artículo I.2.b y la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en su artículo 12, en lo relativo al instituto de la interdicción y el régimen de curatela como mecanismo de representación para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad.

Conforme al artículo I.2.b de la Convención Interamericana adoptada en 1999, la declaratoria de interdicción de la persona con discapacidad no constituye un acto discriminatorio, norma que en opinión del Comité CEDDIS resulta obsoleta tras la adopción de la Convención de Naciones Unidas de 2006.

No obstante, como el proceso de reforma de la CIADDIS puede estar dotado de complejidades y trámites extensos, los miembros del Comité sugirieron diseñar otras propuestas más viables a fin de realizar esta adecuación normativa. En este sentido, el Comité resolvió:

*“En cuanto al mandato de naturaleza jurídica:*

*1. Instar a los Estados partes a que efectúen un estudio comparativo entre su legislación interna y el Derecho nacional de los demás Estados parte en la Convención Interamericana, en lo que respecta a las disposiciones sobre la capacidad jurídica de la persona con discapacidad, a fin de asegurarse que efectivamente mantienen una*

---

<sup>211</sup> Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Naciones Unidas. Observación General N° 1. CRPD/C/GC/1, 11 de abril 2014, párr. 46.

<sup>212</sup> El Comité es creado por mandato de la CIADDIS, Convención incorporada al derecho argentino por ley 25.280.

*regulación acorde con sus necesidades desde todos los estratos sociales, y con la realidad institucional del país, pero en el marco del artículo 12 de la Convención de la ONU.*

*En cuanto al mandato de naturaleza práctica:*

*2. Solicitar al Secretario General de la OEA disponer, a través de sus instancias jurídicas pertinentes, la revisión del 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, con el objeto de armonizarlo con el artículo 12 de la Convención sobre los derechos de la persona con discapacidad de las Naciones Unidas, recomendando lo más conveniente, sea su inaplicación práctica, o su derogación*

*3. Instar a los Estados parte de la Convención Interamericana a tomar medidas, en consonancia con el artículo 12 de la Convención de Naciones Unidas, para garantizar el reconocimiento de la capacidad jurídica universal, incluyendo a todas las personas con discapacidad, independientemente de su tipo y grado de discapacidad, y en consecuencia con ello, iniciar en el más breve plazo un proceso de sustitución de la práctica de la interdicción, curatela o cualquier otra forma de representación, que afecte la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, a favor de la práctica de la toma de decisiones con apoyo”<sup>213</sup>.*

Finalmente, se puede resaltar, que la vigencia de la Convención de la ONU de 2006 implicó el cambio del paradigma de la sustitución de la voluntad (que caracteriza al modelo de protección/asistencia de la mayoría de los Códigos Civiles de Latinoamérica, entre ellos el de Argentina) al nuevo paradigma basado en la toma de decisiones con apoyos y salvaguardas del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (ONU).

---

<sup>213</sup> Primera Reunión Extraordinaria Del Comité Para La Eliminación De Todas Las Formas De Discriminación Contra Las Personas Con Discapacidad. OEA/ Ser.L/XXIV.3.1 CEDDIS/doc.12 (I-E/11) Rev.1, 28 abril 2011.

La Argentina en este sentido todavía mantiene en su normativa legal, institutos jurídicos como la declaración de insania y la curatela como forma de representación legal de la personas con discapacidad, sin embargo, a la luz de la nueva Convención internacional, queda claro, que dichas instituciones deben ser revisadas.

Por otra parte, del derecho comparado surgido en el marco de la interpretación del “*corpus iuris*” internacional, y de la sentencia misma de la Corte IDH en el caso Furlan, surge nuevamente la aplicación de las convenciones tanto regionales y/o internacionales como herramientas eficaces en la resolución de casos o bien como instrumentos de interpretación de los tratados, en el caso comentado como interpretación de la CADH.

En este sentido la Corte IDH estableció en el caso Villagrán Morales contra Guatemala<sup>214</sup> que:

*“194. Tanto la Convención Americana como la Convención sobre los Derechos del Niño forman parte de un muy comprensivo corpus juris internacional de protección de los niños que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y los alcances de la disposición general definida en el artículo 19 de la Convención Americana.*

*195. La Convención sobre los Derechos del Niño contiene diversas disposiciones que guardan relación con la situación de los “niños de la calle” que se examina en este caso y pueden arrojar luz, en conexión con el artículo 19 de la Convención Americana, sobre la conducta que el Estado debió haber observado ante la misma.”*

En otro precedente posterior, en el caso conocido como “*Campo Algodonero*”<sup>215</sup>,

---

<sup>214</sup> CORTE IDH, Caso Villagran Morales Y Otros Vs. Guatemala, Sentencia del 19 de noviembre de 1999, Serie C, N° 63, párr. 50.

<sup>215</sup> CORTE IDH, Caso González Y Otras (“Campo Algodonero”) Vs. México, 16/11/2009. La demanda se relaciona con la supuesta responsabilidad internacional del Estado por “*la desaparición y ulterior muerte*” de las jóvenes Claudia Ivette González, Esmeralda Herrera Monreal y Laura Berenice Ramos Monárrez, cuyos cuerpos fueron encontrados en un campo algodón de Ciudad Juárez el día 6 de noviembre de 2001. Se responsabiliza al Estado por “*la falta de medidas de protección a las víctimas, dos de las cuales eran menores de edad; la falta de prevención de estos crímenes, pese al pleno conocimiento de la existencia de un patrón de violencia de género que había dejado centenares de mujeres y niñas asesinadas; la falta de respuesta de las autoridades frente a la desaparición [...]; la falta de debida diligencia en la investigación de los asesinatos [...], así como la denegación de justicia y la falta de reparación adecuada*”.



en el marco de la alegación del estado mexicano de la incompetencia de la Corte para "determinar violaciones" a la Convención Belém do Pará sobre violencia contra la mujer, la Corte explica la modalidad de abordaje del planteo diciendo

*"33. La Convención de Viena contiene una regla que debe interpretarse como un todo. El sentido corriente de los términos, la buena fe, el objeto y fin del tratado y los demás criterios confluyen de manera unida para desentrañar el significado de una determinada norma. Por otra parte, la Corte recalca que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se compone tanto de un conjunto de reglas (las convenciones, pactos, tratados y demás documentos internacionales), como de una serie de valores que dichas reglas pretenden desarrollar. La interpretación de las normas se debe desarrollar entonces también a partir de un modelo basado en valores que el Sistema Interamericano pretende resguardar, desde el "mejor ángulo" para la protección de la persona. En este sentido, el Tribunal, al enfrentar un caso como el presente, debe determinar cuál es la interpretación que se adecua de mejor manera al conjunto de las reglas y valores que componen el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Concretamente, en este caso, el Tribunal debe establecer los valores y objetivos perseguidos por la Convención Belém do Pará y realizar una interpretación que los desarrolle en la mayor medida. Ello exige la utilización en conjunto de los elementos de la norma de interpretación del artículo 31 citado" (en referencia a la Convención de Viena).-*

En el acápite 43 de la misma sentencia, esta introduce el concepto de "derecho vivo" del derecho internacional consuetudinario entendido como una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales partiendo de un *corpus iuris* único que excede a la norma que específicamente se aplica al caso:

*"43. La Corte resalta que, según el argumento sistemático, las normas deben ser*

*interpretadas como parte de un todo cuyo significado y alcance deben fijarse en función del sistema jurídico al cual pertenecen". Es decir procedimiento y fondo pueden no pertenecer al mismo cuerpo normativo, pero si al mismo sistema y usarse a fin de interpretar adecuadamente un tratado internacional."*

En el acápite 43 y 44 se refiere a que no todos los tratados del sistema interamericano tienen los mismos mecanismos o herramientas de abordaje, poniendo como ejemplo a la propia CIADDIS, a continuación dijo:

*"45. En el sistema interamericano existen tratados que no establecen como mecanismo de protección ninguna referencia al trámite de peticiones individuales, tratados que permiten trámite de peticiones, pero la restringen para ciertos derechos y tratados que permiten trámite de peticiones en términos generales. 46. En el primer supuesto se encuentra la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (en adelante la "CIADDIS"), cuyo artículo VI establece que un Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad "será el foro para examinar el progreso registrado" en la aplicación de la Convención. En este tratado no se hace mención al trámite de peticiones individuales que denuncien la violación de dicha Convención".*

En conclusión, se observa en el presente trabajo, cómo el Sistema Internacional y el Sistema Regional de protección de las personas con discapacidad se retroalimentan y complementan constantemente. Esta interrelación se da siempre en beneficio de lograr una mayor promoción y protección de los derechos humanos de un colectivo, aún muy vulnerable en todas las sociedades latinoamericanas. Ya sea, a través de la interpretación<sup>216</sup> o del control en la aplicación de las convenciones por sus órganos de control<sup>217</sup>, los

---

<sup>216</sup> Por ejemplo: Observaciones Finales del Comité de la PCD.

<sup>217</sup> Por ejemplo: la Corte interamericana con su sentencia en el caso Furlan.

derechos de las personas con discapacidad hoy cuentan con numerosas herramientas de protección que están al servicio de lograr que un futuro no muy lejano dichas personas no tengan la necesidad de acudir a estas instancias a fin de ser tratadas como indica el consenso universal: con igualdad.

#### **4. Igualdad y no discriminación (Artículo 5 CDPD<sup>218</sup>)**

Este primer derecho vio afectada su eficacia práctica en el caso de Marras toda vez que el proceso comenzó cuando Sebastián Furlan era un niño y se extendió durante más de 12 años. Teniendo en cuenta el estado de vulnerabilidad en que este se encontraba siendo un niño con discapacidad y viviendo en una familia de bajos recursos económicos, la falta de aplicación diferenciada de la ley que reguló no solo el proceso civil sino también la ejecución de la sentencia, hizo que existiera una discriminación de hecho asociada a las violaciones a las garantías judiciales y derecho a la propiedad<sup>219</sup>.

Se puede empezar el presente análisis afirmando que Sebastián Furlan fue objeto de una múltiple discriminación. La idea de discriminación múltiple nace vinculada, tanto en sede académica como en su primer reconocimiento internacional en la Declaración de Durban, a la combinación de dos factores: el género y la raza o etnia. Este hecho. Por supuesto, esto no significa que la única combinación de factores posible sea esa. Muchas combinaciones, y no sólo de dos factores, pueden efectuarse. En el caso de Sebastián Furlan las razones o combinaciones que llevaron a esta múltiple discriminación comienzan desde su vulnerable situación de niño, luego adulto, con discapacidad y pobre.

---

<sup>218</sup> Artículo 5: “1. Los Estados Partes reconocen que todas las personas son iguales ante la ley y en virtud de ella y que tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse de la ley en igual medida sin discriminación alguna. 2. Los Estados Partes prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad y garantizarán a todas las personas con discapacidad protección legal igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo. 3. A fin de promover la igualdad y eliminar la discriminación, los Estados Partes adoptarán todas las medidas pertinentes para asegurar la realización de ajustes razonables. 4. No se considerarán discriminatorias, en virtud de la presente Convención, las medidas específicas que sean necesarias para acelerar o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad”.

<sup>219</sup> Corte IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 269.

Ahora bien, el desarrollo progresivo de la legislación nacional, provincial y municipal permite afirmar que el marco legal argentino reconoce tres tipos de legislación relacionada con los derechos, servicios y beneficios para las personas con discapacidad, a saber: a) Legislación con contenido global que incluye normas de alcance general y de alcance específico, en las distintas áreas para todas las personas con discapacidad (Ley Nacional N.º 22431 y Leyes Provinciales similares a la Ley Nacional); b) Legislación orientada a determinados sectores de la población con discapacidad (Ley 25682 sobre el Uso del bastón verde para las personas de baja visión); c) Legislación general para las personas, con especificaciones para las personas con discapacidad (Ley Nacional de Empleo N.º 24013 aplicable a todos los trabajadores del país contiene la normativa para el trabajador con discapacidad).

Esta última tendencia es la que privilegia la Argentina bajo la premisa fundamental de que la legislación adecuada para facilitar el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad debe formar parte integrante de la legislación general que protege los derechos de todas las personas.

La Constitución Nacional establece que "los tratados internacionales y los concordatos tienen jerarquía superior a las leyes" (art. 75, inc. 22). Tal es el caso de la Convención de los derechos de las personas con discapacidad.

Ahora bien, teniendo en cuenta no sólo los avances sino también el recorrido que falta transitar, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante el Comité) observó en su observación final del 2012 que:

*“(...) ni el concepto de ajustes razonables ni la denegación de estos como forma de discriminación se encuentran explícitamente incluidos en el marco legislativo*

*antidiscriminatorio ni en la legislación, entre otras, laboral, sanitaria y de educación”*<sup>220</sup>.

Asimismo, expresó con preocupación, en primer lugar, la falta de recursos judiciales y administrativos simplificados para que las personas con discapacidad puedan denunciar casos de discriminación por discapacidad, y en segundo lugar, mencionó la falta de información sobre medidas y acciones encaminadas a atender la situación específica de las personas con discapacidad pertenecientes a pueblos indígenas y a las personas sordo ciegas<sup>221</sup>.

En este sentido, se observa como el Estado tiene una deuda pendiente con la igualdad, la cual sólo se podrá saldar si, en principio, incorpora en su marco legislativo contra la discriminación el concepto de ajustes razonables y reconoce expresamente en la legislación y reglamentación pertinente que la denegación de ajustes razonables constituye discriminación por motivos de discapacidad. Por otra parte el Estado también deberá tomar medidas para simplificar los recursos judiciales y administrativos existentes a fin de que las personas con discapacidad tengan la posibilidad de denunciar discriminaciones de las que han sido objeto. Siguiendo con las recomendaciones del Comité, el Estado Argentino deberá prestar especial interés a la formulación de políticas y programas sobre las personas con discapacidad pertenecientes a pueblos indígenas y a las personas sordo ciegas, a fin de acabar con las múltiples formas de discriminación de las que estas personas pueden ser objeto<sup>222</sup>.

## **5. Niños y niñas con discapacidad (Artículo 7 CDPD<sup>223</sup>)**

Como ya se adelantara en el artículo anterior, el presente apartado tiene relevancia

---

<sup>220</sup> El Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad examinó el informe inicial de Argentina en sus sesiones 79a y 80a (19-20 de septiembre de 2012) y aprobó sus observaciones finales en su 91a sesión, el 27 de septiembre de 2012. Doc. CRPD/C/ARG/CO/1, 19 de octubre de 2012, párr. 11.

<sup>221</sup> El Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad examinó el informe inicial de Argentina en sus sesiones 79a y 80a (19-20 de septiembre de 2012) y aprobó sus observaciones finales en su 91a sesión, el 27 de septiembre de 2012. Doc. CRPD/C/ARG/CO/1, 19 de octubre de 2012, párr. 11.

<sup>222</sup> ídem párr. 12.

<sup>223</sup> Artículo 7: “1. Los Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades

toda vez que en el caso comentado, cuando sucedieron los hechos, Sebastián Furlan era tan solo un niño de 14 años de edad.

La sanción de la Ley N° 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, que se inscribe en la doctrina de protección integral de la niñez y adolescencia, permitió generar todo un proceso de re significación de las políticas sociales, basadas en una concepción integral de las mismas, y sostenidas por un Estado promotor presente y activo<sup>224</sup>.

El sistema de protección integral de derechos es el mecanismo que reúne a todos los organismos y entidades que se ocupan de diseñar y supervisar las políticas destinadas a la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, intentando a la vez trascender las miradas fragmentadas y aisladas para articular de forma permanente las diferentes instancias del gobierno nacional. Este sistema, está conformado por tres niveles, establecidos por la citada Ley N° 26.061: a) La Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia (SENNAF), a nivel nacional, es el organismo especializado en materia de derechos de infancia y adolescencia en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional. Su creación y facultades se encuentran definidas en los artículos 43 y 44. b) El Consejo Federal de Niñez, Adolescencia y Familia (COFENAF), a nivel federal, es el órgano de articulación y concertación, para el diseño, planificación y efectivización de políticas públicas en todo el ámbito del territorio de la República Argentina. Su creación y funciones se encuentran definidas en los artículos 45 y 46 de la citada ley. c) A nivel provincial, cada jurisdicción

---

*fundamentales en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas. 2. En todas las actividades relacionadas con los niños y las niñas con discapacidad, una consideración primordial será la protección del interés superior del niño. 3. Los Estados Partes garantizarán que los niños y las niñas con discapacidad tengan derecho a expresar su opinión libremente sobre todas las cuestiones que les afecten, opinión que recibirá la debida consideración teniendo en cuenta su edad y madurez, en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas, y a recibir asistencia apropiada con arreglo a su discapacidad y edad para poder ejercer ese derecho.”*

<sup>224</sup> Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Aplicación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Informes iniciales presentados por los Estados partes de conformidad con el artículo 35 de la Convención. Argentina, 6 de octubre de 2010, párr. 78.

determina el órgano de planificación y ejecución de las políticas de la niñez. Además, deben ser considerados los diferentes convenios que se establecen con cada municipio provincial. De esta forma, cada jurisdicción posee áreas u organismos que desarrollan políticas específicas a favor de todos los niños, niñas y adolescentes por igual<sup>225</sup>.

No obstante la importancia y avance que significó para la Argentina la ley de Protección Integral de la niñez, el Comité consideró con preocupación que:

*“(…) en la Ley N° 26061 sobre la protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes no figuren disposiciones específicas sobre los niños y niñas con discapacidad. Asimismo, expresa su preocupación ante la falta de información sobre la situación de los niños y niñas con discapacidad en el Estado parte”<sup>226</sup>.*

En este sentido el Comité tuvo oportunidad de recomendar al Estado argentino que:

*“(…) con carácter prioritario, incorpore la perspectiva de discapacidad en la Ley N.º 26.061 y en el sistema de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes”<sup>227</sup>.*

## **6. Accesibilidad (Artículo 9 CDPD<sup>228</sup>)**

En el caso analizado, las omisiones y deficiencias en la atención médica provista

---

<sup>225</sup> Ídem párr. 79.

<sup>226</sup> El Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, Argentina, Observaciones finales. Doc. CRPD/C/ARG/CO/1, 19 de octubre de 2012, párr. 15.

<sup>227</sup> Ídem párr. 16.

<sup>228</sup> Artículo 9: “1. A fin de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, los Estados Partes adoptarán medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales. Estas medidas, que incluirán la identificación y eliminación de obstáculos y barreras de acceso, se aplicarán, entre otras cosas, a: a) Los edificios, las vías públicas, el transporte y otras instalaciones exteriores e interiores como escuelas, viviendas, instalaciones médicas y lugares de trabajo; b) Los servicios de información, comunicaciones y de otro tipo, incluidos los servicios electrónicos y de emergencia. 2. Los Estados Partes también adoptarán las medidas pertinentes para: a) Desarrollar, promulgar y supervisar la aplicación de normas mínimas y directrices sobre la accesibilidad de las instalaciones y los servicios abiertos al público o de uso público; b) Asegurar que las entidades privadas que proporcionan instalaciones y servicios abiertos al público o de uso público tengan en cuenta todos los aspectos de su accesibilidad para las personas con discapacidad; c) Ofrecer formación a todas las

por los hospitales y la falta de orientación adicional por las distintas instituciones del estado involucradas en este caso, particularmente al principio, luego del accidente, obstaculizaron el acceso a los beneficios de seguridad social y a un tratamiento oportuno, real, permanente, integral y adecuadamente supervisado, el cual hubiera prevenido o disminuido el deterioro de la salud física y mental de Sebastián Furlan. Estos obstáculos de alguna forma están relacionados a la evidente situación de vulnerabilidad de Sebastián Furlan en ese momento, lo cual resultó en varios intentos de suicidio y en un acto de agresión contra su abuela.

El seguimiento de la accesibilidad es un aspecto crucial de la vigilancia nacional e internacional de la Convención. El artículo 33 requiere que los Estados Partes hayan establecido centros de coordinación en sus gobiernos para las cuestiones relativas a la aplicación de la Convención, así como los marcos nacionales que incluyan uno o varios mecanismos independientes. La sociedad civil también debería participar plenamente en el proceso de supervisión. Es fundamental que estos organismos del Artículo 33 se consulte debidamente cuando se consideren las medidas para la aplicación correcta del artículo 9. Deben contar con oportunidades significativas para, entre otras cosas, participar en la elaboración de normas nacionales de accesibilidad, dejar comentarios en la legislación vigente y el proyecto, presentar propuestas de proyectos de ley y la regulación política, y participar plenamente en campañas de sensibilización y educación. Los procesos de supervisión nacional e internacional de la aplicación de la Convención se deben realizar de

---

*personas involucradas en los problemas de accesibilidad a que se enfrentan las personas con discapacidad; d) Dotar a los edificios y otras instalaciones abiertas al público de señalización en Braille y en formatos de fácil lectura y comprensión; e) Ofrecer formas de asistencia humana o animal e intermediarios, incluidos guías, lectores e intérpretes profesionales de la lengua de señas, para facilitar el acceso a edificios y otras instalaciones abiertas al público; f) Promover otras formas adecuadas de asistencia y apoyo a las personas con discapacidad para asegurar su acceso a la información; g) Promover el acceso de las personas con discapacidad a los nuevos sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones, incluida Internet; h) Promover el diseño, el desarrollo, la producción y la distribución de sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones accesibles en una etapa temprana, a fin de que estos sistemas y tecnologías sean accesibles al menor costo.”*



una forma accesible que promueva y garantice la participación efectiva de las personas con discapacidad y sus organizaciones representativas. El artículo 49 de la Convención exige que el texto de la Convención se difunda en formatos accesibles<sup>229</sup>.

Por otra parte, en su Observación general N° 5 (1994), el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales evocó el deber de los Estados partes a que apliquen las Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad. Las Normas Uniformes también destacan la importancia de la accesibilidad al entorno físico, el transporte, la información y la comunicación para la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad. El concepto se desarrolló en la regla N° 5, en el que la accesibilidad al entorno físico, la información y la comunicación están dirigidos como áreas de actuación prioritaria para los Estados. Importancia de la accesibilidad también puede ser derivado de la Observación general N° 14 (2000) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (párr. 12). En su Observación general N° 9 (2006) sobre los derechos de los niños con discapacidad, el Comité de los Derechos del Niño hace hincapié en el hecho de que la inaccesibilidad física del transporte público y otras instalaciones, como edificios gubernamentales, centros comerciales e instalaciones recreativas, es un factor importante en la marginación y exclusión de los niños con discapacidad y compromete claramente su acceso a los servicios, incluida la salud y la educación. La importancia de la accesibilidad fue reiterado por dicho Comité en su Observación general N° 17 (2013) sobre el derecho del niño al descanso, esparcimiento, juego, actividades recreativas, la vida cultural y las artes (art. 31).

El Estado Argentino cuenta con una Constitución y con legislación desde 1982, que establecen un marco jurídico comprehensivo en materia de discapacidad. Cuenta con un organismo específico, la Comisión Nacional Asesora para la Integración de las Personas

---

<sup>229</sup> El Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, Observación General N° 2. Doc. CRPD/C/GC/2, 11 de abril de 2014, párr. 48.

con Discapacidad (en adelante, CONADIS) cuyas funciones incluyen, entre otras:

- Evaluación del cumplimiento de la normativa nacional vigente: Ley N° 22.431 y su Decreto Reglamentario (en adelante, DR) 914/97 y su modificatoria Ley N° 24.314.
- Participación en el Comité de Contralor del Cumplimiento de los Artículos 20, 21 y 22 de la Ley N° 24.314 y de la reglamentación que lo crea (DR 914/97). En los considerandos de dicho decreto, respecto del Comité, se expresa: “...*corresponde plasmar los instrumentos necesarios para hacer efectivo un entorno apropiado para todos, mediante la creación de adecuados mecanismos de promoción, control y sanción específicamente en lo que atañe a la supresión de barreras.*”

La realidad que ofrece el espacio físico a las personas con discapacidad, no se corresponde con los años de normativas vigentes. Según el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) <sup>230</sup> es importante evaluar los vacíos respecto a monitoreo y responsabilidades<sup>231</sup>. La convención internacional incorpora principios que obligan a una armonización de normativas y procedimientos que, respecto de la accesibilidad, no fue aún encarada por la CONADIS:

*“...no hay estudios estadísticos sobre uno de los temas más importantes en el área de discapacidad (...): sobre accesibilidad, en ningún sentido del término, ni a nivel local ni a nivel nacional.”<sup>232</sup>*

---

<sup>230</sup> El CELS es una organización no gubernamental que trabaja desde 1979 en la promoción y protección de los derechos humanos y el fortalecimiento del sistema democrático en Argentina. Los principales objetivos de la institución se encuentran orientados a: denunciar las violaciones a los derechos humanos, incidir en los procesos de formulación de políticas públicas basadas en el respeto por los derechos fundamentales, impulsar reformas legales e institucionales tendientes al mejoramiento de la calidad de las instituciones democráticas y promover el mayor ejercicio de estos derechos para los sectores más desprotegidos de la sociedad.

<sup>231</sup> Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, 8° período de sesiones / evaluación sobre argentina. Informe alternativo. Situación de la discapacidad en argentina – 2008/2012. Presentado de manera conjunta por: REDI -CELS - FAICA - FENDIM – ADC. pág. 12.

<sup>232</sup> Diagnósticos N° 8. Los Derechos de las PCD. Indicadores estadísticos sobre discapacidad en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Pág. 71. Accesibilidad. Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires. Junio/2012

Por otra parte, existe una incompatibilidad entre el carácter federal de la Ley N° 24.314, de Accesibilidad al Medio Físico, expresado en su DR 914, Art. 6°: *“Invítase a las Provincias y a la Ciudad de Buenos Aires a adherirse a lo dispuesto por los Artículos 20, 21 y 22 de la Ley N° 22.431 modificados por la Ley N° 24.314 y a la presente Reglamentación....”*; y el mandato expreso de la CDPD (Ley N° 26.378) en su Art 4°.5: *“Las disposiciones de la presente Convención se aplicarán a todas las partes de los Estados federales sin limitaciones ni excepciones.”*

No obstante, el Comité en este caso señaló que:

*“(...) pese a la creación del Comité de Asesoramiento y Contralor, el Estado parte no cuenta con mecanismos efectivos de supervisión y evaluación del cumplimiento con la normativa de accesibilidad en todos los ámbitos considerados por la Convención, ni tampoco de reglamentación y seguimiento de las sanciones por incumplimiento. El Comité asimismo expresa su preocupación ante el reto que la estructura federal del Estado parte representa para alcanzar la accesibilidad plena de las personas con discapacidad en todas las provincias y municipios de su territorio.”<sup>233</sup>*

Por su parte la Asamblea General de la OEA desde hace tiempo viene dictando varias Resoluciones donde también incentiva a los Estados partes no solo a trabajar por la accesibilidad de las personas con discapacidad sino también a tomar medidas para prevenir la falta de igualdad de las mismas. Entre las citadas resoluciones se puede mencionar:

1) Resolución sobre la Situación de las Personas con Discapacidad en el Continente Americano (AG/RES. 1249 (XXIII-O/93)).

En dicha Resolución, adoptada en 1993, la Asamblea General encomendó al Consejo Permanente que se aboque al examen de la problemática de las personas con discapacidad e identifique medidas eficaces para la prevención y rehabilitación de la

---

<sup>233</sup> El Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, Argentina, Observaciones finales. Doc. CRPD/C/ARG/CO/1, 19 de octubre de 2012, párr. 17.

discapacidad, orientadas a la realización de los objetivos de igualdad y plena participación de estas personas en la vida social y el desarrollo de los países de las Américas. Además se solicitó a los Estados Miembros que presenten ante el Consejo Permanente información sobre las medidas adoptadas para mejorar la situación de las personas con discapacidad.

2) Situación de los discapacitados en el continente Americano. AG/RES. 1296 (XXIV-0/94).

En esta Resolución, adoptada en 1994, se instó nuevamente a los Estados miembros a cooperar en la adopción de medidas concretas encaminadas a mejorar la salud de las personas con discapacidad, assimilarlos en la sociedad con el pleno ejercicio de sus derechos y deberes, identificar los riesgos que lleven a la discapacidad y prevenir la discapacidad.

En estas condiciones el Estado tiene mucho trabajo por hacer y deberá instaurar mecanismos efectivos en el marco legislativo en materia de accesibilidad que a su vez permitan armonizar la legislación federal y provincial con la Convención.

### **7. Acceso a la Justicia (Artículo 13 CDPD<sup>234</sup>)**

Con independencia de poder recurrir al Poder Judicial o Administrativo como cualquier otra persona, las personas con discapacidad no cuentan con acciones judiciales o administrativas específicas o simplificadas a los fines de poder denunciar casos de discriminación con motivo de discapacidad, incluyendo la denegación de ajustes razonables. Dicho tipo específico de discriminación no está presente en normativa alguna que la reglamente o ponga en práctica, lo cual parece muy preocupante. En su respuesta a

---

<sup>234</sup> Artículo 13: “Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares. 2. A fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia, los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.”

la lista de asuntos, el Estado contestó sobre este punto remitiéndose al texto de la CDPD<sup>235</sup> lo cual es, a todas luces, insuficiente atento a las obligaciones positivas que conciernen al Estado (incluyendo dictar legislación específica conf. art. 4.1.a).

En relación con el derecho a la accesibilidad que se tratara en el apartado anterior, el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad ha destacado que no puede haber un acceso efectivo a la justicia si los edificios en los que se encuentran las agencias de aplicación de la ley y el poder judicial no son físicamente accesibles, o si los servicios, la información y la comunicación que proporcionan no son accesibles para las personas con discapacidad (art. 13). Casas de seguridad, servicios de apoyo y procedimientos deben ser todos accesibles con el fin de proporcionar una protección efectiva y significativa de la violencia, el abuso y la explotación de las personas con discapacidad, especialmente las mujeres y los niños (art. 16). Entorno accesible, el transporte, la información, la comunicación, y los servicios son una condición previa para la inclusión de personas con discapacidad en sus respectivas comunidades locales y para que tengan una vida independiente (art. 19)<sup>236</sup>.

Si bien existe la instancia del Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI) los dictámenes allí producidos no tienen efecto legal alguno (sancionatorio, conciliatorio, etc.), como reconoce el propio Estado<sup>237</sup>, y sólo sirven a efectos disuasorios.

De hecho, la principal ley en materia de discriminación (Ley N° 23.592) no incluye a la discapacidad y, reconoce el Estado, es extensiva a ésta por interpretación jurisprudencial del supuesto: “caracteres físicos”<sup>238</sup>.

---

<sup>235</sup> Ver pág. 10 de la respuesta estatal a la lista de asuntos.

<sup>236</sup> El Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, Observación General N° 2. Doc. CRPD/C/GC/2, 11 de abril de 2014, párr. 37.

<sup>237</sup> Ver pág. 10 de la respuesta estatal a la lista de asuntos.

<sup>238</sup> Ver pág. 8 de la respuesta estatal a la lista de asuntos.

El Poder Judicial sigue siendo para muchas personas con discapacidad no sólo el último recurso sino el único, habiendo un altísimo grado de judicialización de derechos, específicamente en relación con prestaciones médicas, de rehabilitación y asistenciales. Esta alta tasa, lejos de ser una buena noticia, denuncia el grado de inacción por parte de la Administración y la reticencia estructural de sujetos privados a reconocer los derechos que asisten a las personas con discapacidad. Por otro lado y cómo veremos más adelante, a la Justicia acceden únicamente las personas con discapacidad en posición social más ventajosa, existiendo un universo amplio e indeterminado de personas con discapacidad en situación de pobreza que ni siquiera conocen los derechos que podrían reclamar en instancias jurisdiccionales que les resultan *inaccesibles* en más de un plano.

La consecuencia necesaria de la situación descrita en párrafos precedentes con relación al ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad psicosocial e intelectual es la desigualdad en el acceso a la justicia y la vulneración de las garantías procesales en procesos que involucran a este colectivo, con independencia de que posean o no una declaración formal que restrinja su capacidad jurídica. Tanto las regulaciones procedimentales como las prácticas instauradas en el sistema judicial conciben a las PCDPS como “objetos de protección” y no como sujetos de derechos.

## VII

### Consideraciones Finales

La adhesión por el estado argentino a los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos especializados en la protección de la personas con discapacidad ha significado un cambio trascendental en la promoción y protección del mencionado colectivo.

El nuevo paradigma que ambos instrumentos (CDPD y CIADDIS) han traído al campo de los Derechos Humanos de las personas con discapacidad ha significado una revisión y una transformación en la forma de ver y tratar a las mismas. Las personas con discapacidad ya no son, o mejor dicho, ya no deberán ser vistas como objetos de derechos sino más bien como verdaderos sujetos de derechos.

Este nuevo prisma, les permite a las personas con discapacidad incorporarse y crecer en una sociedad con igualdad de oportunidades.

Para que esto prospere, se necesitan dos condiciones adicionales. Que la sociedad elimine las barreras que les impiden desarrollarse, y que se abandone la idea de que se necesite reemplazar su voluntad y deseos por un tercero que en ningún momento podría y debería reemplazarlas en su libre actuar.

Si bien el cambio de paradigma ya esta presente en la Argentina, a través de las mencionadas convenciones, el camino que falta recorrer es largo.

En este sentido, se puede observar como Argentina necesita acercar aún más los tratados de derechos humanos a su territorio a través de transformaciones concretas en sus legislaciones, las cuales, permitan a las personas con discapacidad poder ejercer y exigir sus derechos en forma rápida, accesible y eficiente.

Se puede observar también como la normativa universal y regional de derechos humanos se completa y retroalimenta mutuamente, permitiendo a los Estados aprender

de sus avances e imitar sus reconocimientos.

En este sentido, Argentina puede observar que para lograr una normativa plenamente convencional y acorde con los estándares internacionales en materia de protección de los derechos de las personas con discapacidad tiene que cambiar no solo la práctica de tratamiento del mencionado colectivo sino también ciertas condiciones en su legislación. El problema de fondo no es solo normativo, sino más bien, estructural.

Una primera transformación que se hace necesaria, se la puede ubicar en el campo del lenguaje. El movimiento de los derechos humanos comenzó enunciando desde sus inicios la idea de que hay que tener un trato igualitario para todos los derechos humanos, que hay que suprimir las desigualdades y que todos somos iguales ante la ley.

Esto último tuvo un tremendo impacto sobre el lenguaje, y hoy se habla diferente gracias a este gran impulso inicial. Y es en el “lenguaje” donde se encuentra el primer problema en el campo de las “personas con discapacidad”. La locución que utilizamos tiene una contracara, que es la exclusión. Hay un principio de designación, y cuando decimos que alguien es “loco” o “retrasado mental”, hay un proceso de descalificación.

Toda la problemática de las personas con discapacidad tiene mucho que ver con el lenguaje. Una enunciación de este tipo significa que estas personas desaparecen del mundo. Se las excluye y ya no existen. Por eso la “visibilidad” es el primer gran problema que hay que enfrentar, llamar a las cosas como son. ¿Son personas?, y si son personas, ¿son entes morales autónomos? Si son entes morales autónomos tienen derechos, y si tienen derechos se los debe hacer valer<sup>239</sup>.

---

<sup>239</sup> R. LUÍS LORENZETTI, “Salud mental, legislación y derechos humanos en Argentina”, en H. COHEN, *Salud mental y derechos humanos: vigencia de los estándares internacionales*/ Buenos Aires, 2009, pág. 19



Otra segunda transformación que se hace necesaria radica en la “implementación”<sup>240</sup>. De nada sirve el movimiento de los derechos humanos si queda en el campo de las declaraciones. Esto ya se difundió hace unos años, cuando se pensó que los derechos humanos no solo debían ser declaraciones políticas, sino normas jurídicas. Se avanzó un poco más cuando se dijo que estas normas jurídicas no debían ser conceptos indeterminados, conceptos declarativos de carácter internacional, sino que debían entrar en los ordenamientos nacionales y ser normas jurídicas determinadas. Es decir, debían ser derechos precisos, cuyos titulares podían ejercerse con acciones y deberes para las autoridades. Por eso el movimiento de los derechos humanos ingresó en los ordenamientos nacionales, como ha ocurrido y como debe seguir ocurriendo en la República Argentina<sup>241</sup>.

Pero hoy se plantea algo más. La norma jurídica no puede ser vista como una emanación legislativa que termina cuando es promulgada o legislada, o como una sentencia que termina cuando es dictada. El grave problema que hoy tenemos en el mundo en derechos humanos es que hay situaciones muy complejas, y el legislador expone el problema, pero no lo resuelve. Asistimos cada vez más a normas, a leyes que tienen expresiones de deseo; es decir, legislación por objetivos y que tienen valoraciones (se incorporan objetivos y valores a la norma jurídica), pero se despreocupan de la resolución

---

<sup>240</sup> No debemos priorizar los problemas de competencia, no debemos priorizar los problemas de dificultades de técnica legislativa. Tanto el Poder Judicial, como el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo debemos poner la atención en la efectividad. Esto es lo que reclaman nuestros ciudadanos, y la Corte lo ha dicho con toda claridad y ha sancionado duramente en estos textos de las sentencias estos circuitos, que han permitido que algunas personas hayan visto afectados, en un grado de extrema gravedad, sus derechos. Por eso es necesario que pongamos atención en lo que se denomina hoy "la teoría de la implementación", en cómo hacer eficaces estos derechos. R. LUÍS LORENZETTI, “Salud mental, legislación y derechos humanos en Argentina”, en H. COHEN, *Salud mental y derechos humanos: vigencia de los estándares internacionales*/ Buenos Aires, 2009, pág. 21.

<sup>241</sup> R. LUÍS LORENZETTI, “Salud mental, legislación y derechos humanos en Argentina”, en H. COHEN, *Salud mental y derechos humanos: vigencia de los estándares internacionales*/ Buenos Aires, 2009, pág. 19, párr. 23

de los conflictos reales que provocan estas declaraciones<sup>242</sup>. Ha vuelto este sistema de normas que en los congresos de muchos países se sancionan, sin preocuparse luego de cómo son implementadas, por ejemplo, se observó cómo en el caso Furlan la aplicación de la ley Argentina N° 23.982<sup>243</sup> sin considerar el estado de vulnerabilidad en el que se encontraba Sebastián Furlan hizo que dicha indemnización no fuera efectiva y en consecuencia provocara una enorme desprotección judicial del mismo.

En conclusión, si bien el cambio de paradigma- de considerar a las personas con discapacidad como lo que son PERSONAS y no objetos de derechos- ya está presente en la Argentina, a través de las mencionadas convenciones, el camino que falta recorrer es largo. El caso Furlan demostró como a pesar de estar nutridos de importantes y significativas leyes de protección de los derechos de las personas con discapacidad, el paso del ser al deber ser, del reconocimiento al cumplimiento efectivo, aun no es pleno.

---

<sup>242</sup> R. LUÍS LORENZETTI, “Salud mental, legislación y derechos humanos en Argentina”, en H. COHEN, *Salud mental y derechos humanos: vigencia de los estándares internacionales*/ Buenos Aires, 2009, pág. 23.

<sup>243</sup> Ley 23.982. Consolidándose en el estado Nacional obligaciones de pagar sumas de dinero devengadas hasta el 1° de Abril de 1991 luego de su reconocimiento firme en sede administrativa o judicial. Normas de procedimiento. Sancionada: Agosto 21 de 1991 Promulgada parcialmente: Agosto 22 de 1991

## VII

### BIBLIOGRAFIA

#### I. Libros, participaciones en obras colectivas y artículos de revista

1. ABRAMOVICH V., “Una aproximación al enfoque de derechos en las estrategias y políticas de desarrollo”. *Revista de la CEPAL*, N° 88, Santiago de Chile, 2006
2. ABREU BURELLI, A. “Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en: *La Corte Interamericana de Derechos Humanos: Un cuarto de siglo: 1979-2004*, San José de Costa Rica, 2005
3. AGUADO DÍAZ A., *Historia de las deficiencias*, Madrid, 1995
4. CARMONA LLORENS J., “La función contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Consideraciones sobre la naturaleza jurídica de la función contenciosa de la corte a la luz de su jurisprudencia”, en Corte Interamericana de Derechos Humanos, *El Sistema Interamericana de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI Tomo I*, San José de Costa Rica, 1999
5. COURTIS C., “Los Derechos de las Personas con Discapacidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en MARTIN C. Y OTROS., *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, 2004
6. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES, *Diagnósticos N° 8. Los Derechos de las PCD. Indicadores estadísticos sobre discapacidad en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*. Junio/2012.
7. FAÚNDEZ LEDESMA. H., *El sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos institucionales y procesales*, San José de Costa Rica, 2004
8. G. QUINN, “Next steps —Towards a United Nations Treaty on the Rights of Persons with Disabilities”, en *Disability rights*, England, 2005.

9. GARLAND R., *The eye of the beholder Deformity & Disability in the Graeco-Roman world*, London, 1995
10. JIMENEZ PIERNAS. C., *Introducción al Derecho Internacional Público. Practica de España y de la Unión Europea*, Madrid, 2011
11. LORENZETTI. R., “Salud mental, legislación y derechos humanos en Argentina”, en COHEN. H., *Salud mental y derechos humanos: vigencia de los estándares internacionales/* Buenos Aires, 2009
12. NACIONES UNIDAS, *De la exclusión a la Igualdad*, Ginebra, 2007
13. NACIONES UNIDAS, *Vigilancia del cumplimiento de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad: Guía para los observadores de la situación de los derechos humanos*, Nueva York y Ginebra, 2010
14. PALACIOS A. y BARIFFI F., *La discapacidad como una cuestión de Derechos Humanos*, Madrid, 2007
15. PALACIOS A., *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, Madrid, 2008
16. PALACIOS A.. Ponencia sobre “Discapacidad y Derechos Humanos: una nueva mirada desde la Convención Internacional”. Primeras Jornadas de Difusión y Seguimiento de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Organizadas por: la Comisión Nacional Asesora para la Integración de Personas Discapacitadas y la Comisión de Discapacidad de la Cámara de Diputados de la Nación, Buenos Aires, 15 y 16 de octubre de 2009
17. PAUTASSI L., *El cuidado como cuestión social desde un enfoque de derechos*, CEPAL, 2007

18. PINTO. M, *La denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Buenos Aires, 2005
19. RODRÍGUEZ PINZÓN. D., “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, en: MARTIN C., RODRÍGUEZ PINZÓN D. y GUEVARA J. (Compiladores), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, 2004
20. VILLAN DURAN. C y FALEH PEREZ. C, *Manual de derecho internacional de los derechos humanos*, Universidad de Alcalá, 2013-2014.

## **II.- Pronunciamientos de organismos internacionales**

### **II. A. Corte Interamericana de Derechos Humanos**

1. CORTE IDH, Caso Villagran Morales Y Otros Vs. Guatemala, Sentencia del 19 de noviembre de 1999, Serie C, N° 63
2. CORTE IDH. Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239
3. CORTE IDH. Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de setiembre de 2005. Serie C 134
4. CORTE IDH. Caso Forneron e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242
5. CORTE IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246
6. CORTE IDH. Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011 Serie C No. 221
7. CORTE IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149

8. CORTE IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17
9. CORTE IDH. El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal. Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16
10. CORTE IDH. Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14

## **II. B Comité de los Derechos del Niño**

1. Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 9

## **II. C. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad**

1. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Comunicación No. 3
2. Caso H. M. Vs. Suecia, CRPD/C/7/D/3/2011, 19 de abril de 2012
3. Evaluación sobre Argentina. Informe alternativo situación de la discapacidad en Argentina, presentado de manera conjunta por: REDI -CELS - FAICA - FENDIM – ADC., 2008/2012
4. Observaciones finales. Doc. CRPD/C/ARG/CO/1, 19 de octubre de 2012
5. Observación General N° 1. Doc. CRPD/C/GC/1, 11 de abril 2014
6. Observación General N° 2. Doc. CRPD/C/GC/2, 11 de abril de 2014.

## **II. D. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

1. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 5

## **III. Documentos emitidos por organismos internacionales**

- 2.Organización Mundial de la Salud. Informe Mundial sobre la Discapacidad 2013
- 3.Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad
- 4.Comité Sobre Los Derechos De Las Personas Con Discapacidad, Aplicación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Informes iniciales presentados por los Estados partes de conformidad con el artículo 35 de la Convención
- 5.Documento emitido con motivo de la Primera Reunión Extraordinaria Del Comité Para La Eliminación De Todas Las Formas De Discriminacion Contra Las Personas Con Discapacidad. OEA/ Ser.L/XXIV.3.1 CEDDIS/doc.12 (I-E/11) Rev.1, 28 abril 2011

#### **IV. Votos razonados en sentencias internacionales**

- 1.CORTE IDH. Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez
- 2.CORTE IDH. Caso Blake Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, voto razonado del Juez Cançado Trindade
- 3.CORTE IDH. Asunto de Viviana Gallardo y otras. Serie A No. 101, voto salvado del Juez Rodolfo E. Piza E

#### **V. Normativa nacional**

- 1.Constitución de la Nación Argentina
- 2.Antiguo Código Civil Argentino
- 3.Ley Argentina N° 22.431
- 4.Ley Argentina N° 26.485
- 5.Ley Argentina N° 26.529

6.Ley Argentina N° 26.657

7.Nuevo Código Civil y Comercial Argentino

## **VI. Normativa Internacional**

1.Declaración Universal de Derechos Humanos

2.Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad

3.Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

4.Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

5.Convención Americana sobre Derechos Humanos

6.Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer

7.Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”

8.Convención sobre los Derechos del Niño

9.Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

