

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO

Colegio de Jurisprudencia

**Análisis de vulneración del derecho a la autonomía en
internamiento involuntario de psiquiátricos del Ecuador**

Liuba Isabel Carrera Gagliardo

Jurisprudencia

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito para la obtención del título
de Abogada

Quito, 28 abril 2023

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Liuba Isabel Carrera Gagliardo

Código: 00204797

Cédula de identidad: 0925046880

Lugar y Fecha: Quito, 28 abril 2023

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

Nota: El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETHeses>.

UNPUBLISHED DOCUMENT

Note: The following capstone Project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETHeses>.

ANÁLISIS DE VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA AUTONOMÍA EN INTERNAMIENTO INVOLUNTARIO DE PSIQUIÁTRICOS DEL ECUADOR¹

THE RIGHT TO AUTONOMY IN INVOLUNTARY INTERNMENT IN PSYCHIATRIC INSTITUTIONS IN ECUADOR

Liuba Isabel Carrera Gagliardo²

liubacarrera@gmail.com

RESUMEN

El presente artículo se orientó en el estudio del derecho a la autonomía frente a la institucionalización psiquiátrica forzada o involuntaria. A través de un análisis doctrinal, jurisprudencial y legal se evidenciaron las principales falencias en el sistema ecuatoriano. Este, tanto en el área legal como de salud, continúa siendo responsable de la vulneración de varios derechos humanos como el derecho a la autonomía, privando en muchos casos de la libertad, dignidad personal y hasta personalidad jurídica de los pacientes con trastornos mentales graves. En este sentido, en la conclusión de este trabajo se dilucidó la necesidad de una mayor regulación legal para la protección de los derechos y garantías a estas personas en el marco de los estándares internacionales y la concreción de la ley especializada en salud mental que regule los criterios mínimos para el sometimiento de tratamientos psiquiátricos involuntarios, basándose en medidas alternativas más efectivas y humanitarias.

PALABRAS CLAVE

Derecho a la autonomía, trastorno mental, internamiento involuntario.

ABSTRACT

This article focused on the study of the violation of the right to autonomy in the context of forced or involuntary psychiatric institutionalization. Through a doctrinal, jurisprudential, and legal analysis, the main flaws in the Ecuadorian system were evidenced. This, both in the legal and health areas, continues to be responsible for the violation of several human rights such as the right to autonomy, depriving in many cases the freedom, personal dignity and even legal personality of patients with severe mental disorders. Therefore, the objective of this work was to elucidate the need for greater legal regulation for the protection of the rights and guarantees of these people within the framework of international standards, as well as the establishment of the specialized law on mental health that regulates the minimum criteria for the submission of involuntary psychiatric treatment and is based on alternative measures that are more effective and humanitarian.

KEY WORDS

Right to autonomy, mental disorder, involuntary institutionalization

¹ Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogada. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Viviane Monteiro.

² © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN.- 2. EL TRATAMIENTO DE LAS PERSONAS CON TRASTORNO MENTAL- 3.- RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS SUJETOS CON ENFERMEDAD MENTAL.- 3.1- MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL.- 3.2- MARCO JURÍDICO NACIONAL.- 3.3 JURISPRUDENCIA.- 4. EL INTERNAMIENTO INVOLUNTARIO EN PSIQUIÁTRICOS.- 5. ANÁLISIS DE LA DISCAPACIDAD PSICOSOCIAL.- 5.1 PERSPECTIVA DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD.- 6. EL DERECHO A LA AUTONOMÍA.- 6.1 EL CONSENTIMIENTO INFORMADO.- 7. DISCUSIÓN SOBRE LA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA AUTONOMÍA Y LA RESPONSABILIDAD ESTATAL.- 8. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1. Introducción

De acuerdo a datos oficiales del Ministerio de Salud Pública, MSP, Ecuador cuenta con ocho hospitales especializados en salud mental en el sector privado, de los cuales uno ha registrado que, del total de internamientos, el 92% fue involuntario³. Esta figura, considerada de carácter excepcional, históricamente ha sido usada de manera abusiva, sin regulación alguna en sus procedimientos más que el criterio del médico psiquiatra y sin una determinación del tiempo de duración del internamiento o de los derechos del paciente.

En el año 2021 la Corte Interamericana de Derechos Humanos declaró internacionalmente la responsabilidad del Estado ecuatoriano frente a la desaparición de Luis Guachalá, un paciente que, encontrándose bajo la custodia del Estado al estar internado en un hospital psiquiátrico público, desapareció sin explicación alguna ni del hospital o las autoridades de salud que tenían un deber de vigilancia. En este caso, quienes lo trataron se basaron en la discapacidad del paciente para justificar que no se necesitaba del consentimiento informado para el internamiento y medicación del mismo, y esto dio paso a un sinnúmero de vulneraciones de derechos por parte de los funcionarios de esta institución.

³ Agencia de Aseguramiento de la Calidad de los Servicios de Salud y Medicina Prepaga, Ministerio de Salud Pública del Ecuador, *Informe Técnico de Evaluación del Plan Nacional Estratégico de Salud Mental 2014-2017* (Quito: MSP, 2018)

A partir de esta realidad, surge la siguiente interrogante: ¿De qué forma el internamiento involuntario afecta el derecho a la autonomía del paciente en hospitales psiquiátricos del Ecuador? Con estos antecedentes, el objetivo de este trabajo consiste en responder al problema jurídico planteado, indagando sobre la necesidad legal de implementar cambios que potencialicen el respeto al derecho a la autonomía de los pacientes en el contexto de la atención de salud mental.

La importancia de este trabajo radica en el cuestionamiento de la eficiencia de la exclusión de los enfermos mentales, particularmente del internamiento involuntario, como una herramienta terapéutica, que en muchos casos se ha prestado como escenario de múltiples vulneraciones de derechos humanos e incluso ha resultado siendo condicionante para que una condición en salud mental se termine convirtiendo en una discapacidad psicosocial.

De esta forma, para tener una comprensión más amplia de la situación actual del tema en cuestión, el proceso investigativo llevado a cabo utiliza metodología de carácter cualitativo y deductivo, apoyándose en la recolección de información obtenida mediante dos entrevistas realizadas a especialistas en salud mental⁴ y en derechos humanos⁵.

En ese sentido, el presente trabajo de investigación parte de la conceptualización del trastorno mental, para así, analizar los principales planteamientos sobre la institucionalización psiquiátrica y el internamiento involuntario, discutiendo la condición jurídica de discapacidad de los sujetos con trastornos mentales, su respectiva valoración y regulación tanto en la normativa internacional como nacional. Al efecto, hace énfasis en la perspectiva de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, abarcando también la jurisprudencia desarrollada por el Comité correspondiente, luego comprende el derecho a la autonomía en el contexto de internamiento psiquiátrico y sus principales componentes como el consentimiento informado.

2. El tratamiento de las personas con trastorno mental

⁴ Diana Cárdenas, Psicóloga clínica, funcionaria del Ministerio de Salud Pública, Directora Nacional de Estrategia de Prevención y Control para Enfermedades No Transmisibles, Salud Mental y Fenómeno Socioeconómico de las Drogas.

⁵ Efrén Guerrero, Abogado especialista en Derechos Humanos, Dr. en Gobierno y Administración Pública, Profesor Titular de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador y miembro del Centro de Derechos Humanos de la PUCE.

El trastorno mental es una condición que afecta la salud mental de una persona y puede causar cambios en su comportamiento o estado emocional, afectando incluso la capacidad de una persona para realizar actividades cotidianas, mantener relaciones sociales y laborales y llevar una vida satisfactoria⁶. Para una mayor comprensión del concepto de enfermedad o trastorno mental, es necesario aproximarse a los orígenes de su conceptualización desde un enfoque histórico-social.

Esta conceptualización ha variado a lo largo de la historia de la humanidad, pues se ha encontrado sujeta a determinados condicionamientos sociales, políticos y culturales. Así lo manifestó Foucault, al exponer que “la enfermedad solamente tiene realidad y valor de enfermedad en el interior de una cultura que la reconoce como tal”⁷.

En este sentido, se comprende que los cambios con relación a las posturas, diagnósticos y tratamientos de estas enfermedades se han dado más en respuesta a exigencias y necesidades en el ámbito moral, social y teológico específicos de la época, más que a los avances propios de la ciencia y medicina. En la Antigüedad, el origen de los trastornos mentales fue contemplado mayoritariamente desde una postura de carácter mítico-religioso. Sluchevski afirmaba que en aquella época estos padecimientos eran atribuidos a fuerzas sobrenaturales como resultado de algún castigo enviado por la divinidad o manifestación de alguna posesión demoníaca⁸.

Es así como la asociación de la locura con el mal contribuyó a que estos individuos no fuesen percibidos como enfermos que necesitaban recibir un tratamiento sino más bien como seres que habían sido poseídos y que debían ser apartados del resto de la sociedad. Esta noción mantuvo su influencia en la postura médica y legal construida con posterioridad frente a los trastornos mentales.

Durante siglos los enfermos mentales fueron reducidos a vivir en condiciones infrahumanas dentro de espacios físicos muy reducidos, recibiendo maltratos crueles y degradantes. A pesar de los posteriores avances, la situación parecía no cambiar. Ni siquiera en el siglo XIX con la legitimización de los centros psiquiátricos como instituciones

⁶ El término enfermedad mental se usa como sinónimo de trastorno mental, pero puede tener una connotación más negativa.

⁷ Michel Foucault, *História da Loucura* (São Paulo: Perspectiva, 1967), 503.

⁸ Sluchevski I. F., “Psiquiatría” (México DF: Editorial Grijalbo, 1960), 16-18.

especializadas en la atención de los enfermos mentales. De acuerdo con Cruz, no existía regulación legal alguna sobre su condición, pero sí había un perjuicio muy marcado con respecto a la misma; eran objeto de constante rechazo, estigmatización y marginalización por su condición de “alineados” o “desviados” de la norma social⁹.

Ahora bien, Franco Basaglia produjo una ruptura en el sistema psiquiátrico de la época al desafiar y criticar abiertamente a los hospitales psiquiátricos otorgándoles el nombre de “las instituciones de la violencia” por su estructura coercitiva y opresiva, que permitía el ejercicio de violencia por parte de aquellos que formaban parte del sistema y detentaban posiciones de poder frente a los que estaban bajo su dominio y cuidado. Basaglia proponía erradicar el desbalance impuesto entre estos roles, promoviendo un contacto más estrecho entre el psiquiatra y paciente, y la creación de instituciones alternativas que cumplan de manera más efectiva la rehabilitación de las personas con enfermedades mentales¹⁰.

Sin embargo, desde un enfoque más contemporáneo, algunas posturas plantean que estos avances no han sido implementados en la legislación y en la práctica en los diversos centros psiquiátricos alrededor del mundo. La jerga, tanto legal como común, sigue utilizando etiquetas como locos, dementes, incapaces o perturbados para nombrar a las personas con discapacidad por enfermedad mental. De acuerdo con María Teresa Fernández los pacientes con trastornos mentales siguen siendo limitados en su autonomía, estigmatizados, rechazados y agredidos por estas instituciones¹¹.

En el mismo sentido, Funk manifiesta que los tratamientos recibidos en estos centros psiquiátricos en muchos casos son perjudiciales y degradantes, puesto que aquí los pacientes suelen ser objeto de sobremedicalización, terapias de shock y sometidos a tratamientos médicos forzados sin previa obtención de consentimiento informado.

De igual forma, Mann considera que muchas de las políticas de salud mental corren el riesgo de ser violatorias de derechos humanos. En lugar de promover un trato de calidad, calidez e igualdad a los pacientes con enfermedades mentales, se enfocan en el ejercicio del

⁹ Efrén Cruz, *El loco y la institución mental. Desde la Real Audiencia de Quito hasta la primera mitad del siglo XX*, (Quito: Ediciones Abya-Yala, 2003), 19.

¹⁰ Franco Basaglia, *La institución negada: Informe de un Hospital Psiquiátrico*, trad. de Jaime Pomar, (Buenos Aires: Barral, 1972), 132.

¹¹ María Teresa Fernández, “La discapacidad mental o psicosocial y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”, *Revista de derechos humanos*, n.º 11 (2010), 12.

poder de la fuerza pública mediante la restricción de la libertad, el confinamiento civil y la privación de los derechos civiles¹².

3. Régimen jurídico de los sujetos con enfermedad mental

Una vez explorados los criterios de conceptualización y tratamiento de los trastornos mentales y los límites de las instituciones psiquiátricas, es importante enunciar los aportes a nivel normativo y jurisprudencial más relevantes en cuanto a la situación jurídica de las personas con enfermedad mental.

3.1 Marco jurídico internacional

A nivel internacional se han dado algunos avances al respecto de la condición, tratamiento y cuestiones de Derechos Humanos de las personas con enfermedades mentales. Un claro ejemplo se evidencia en la Declaración de Caracas y la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, CDPD, instrumentos que, por el control de convencionalidad, Ecuador se encuentra sujeto a cumplimiento.

La Declaración de Caracas fue adoptada por la Organización Panamericana de Salud, OPS, en el año de 1990 y dio paso a una serie de reformas en las políticas referentes a la salud mental, los manicomios y su desinstitucionalización. Fue aquí donde se trató de manera más detallada sobre cómo la internación psiquiátrica es incompatible con el respeto a los derechos humanos de los pacientes ya que afecta significativamente su capacidad para vivir en sociedad. Se planteó la necesidad de trabajar por una mejora en la asistencia y tratamiento a los pacientes con enfermedades mentales¹³.

A nivel del derecho internacional de los derechos humanos, en la CDPD también se dio otro avance importante¹⁴, ya que fue aquí donde se trató sobre el derecho a la igualdad de reconocimiento como persona ante la ley de las personas con algún tipo de deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, en vista de que, históricamente, por estas deficiencias o discapacidades estos individuos han sido discriminados y privados de su derecho a la

¹² Organización Panamericana de la Salud, *Salud mental y derechos humanos: Vigencia de los estándares internacionales* (Buenos Aires: OPS, 2009), 27.

¹³ Organización Panamericana de la Salud, Declaración de Caracas, (Washington: OPS, 1990), ratificada por Ecuador el 18 de marzo del 2004.

¹⁴ Asamblea General de las Naciones Unidas, Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, (Nueva York, 13 diciembre 2006) ratificada por Ecuador el 18 de marzo de 2008.

capacidad jurídica¹⁵. Mas adelante se profundizará sobre el instrumento internacional en mención y su importancia para el tema de estudio.

3.2 Marco jurídico nacional

Por otro lado, son pocas las normas en la legislación ecuatoriana que hacen referencia a las personas con enfermedades mentales o que regulan su condición. El sistema legal ecuatoriano carece de una normativa especializada que contemple los estándares internacionales referentes a salud mental y que sea capaz de regular las prácticas profesionales e institucionales en los procesos de atención, cuidado y tratamientos de las personas con enfermedades mentales, garantizando el acceso a una atención de calidad y asegurando la protección de derechos humanos en los servicios de salud mental. La poca normativa existente se encuentra dispersa en diferentes cuerpos normativos.

Particularmente en la Constitución de la República del Ecuador, CRE, del 2008, se establece el derecho a la igualdad y goce de los mismos derechos, deberes y oportunidades a todas las personas que se encuentran dentro del territorio ecuatoriano, sin distinción alguna. De aquí se desprende que por ninguna razón ya sea por condición física, estado de salud, discapacidad u otra particularidad, se permite la discriminación, pues todos son iguales ante la ley¹⁶.

Así lo determina la Norma Suprema, que ampara a aquellos que padecen de una discapacidad, alteración psíquica o trastorno mental, que entran bajo la categoría de ‘enfermedades catastróficas o de alta complejidad’¹⁷ revistiéndolos de los mismos derechos a los que tienen acceso los ciudadanos comunes. De hecho, de acuerdo con el artículo 35 estas personas entran bajo la categoría de grupo de atención prioritaria, por la cual el Estado es responsable de ofrecer atención especializada y generar las condiciones adecuadas para su protección integral¹⁸.

¹⁵ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, “Observación general No.1 Artículo 12: Igual reconocimiento como persona ante la ley”, *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*, (2014), párr. 9.

¹⁶ Art. 11.2 Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, 20 de octubre de 2008, reformada por última vez R.O. Suplemento 181 de 15 de febrero de 2018.

¹⁷ Art. 35, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

¹⁸ Art. 341, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

Continuando con el abordaje de la observancia del tratamiento jurídico que reciben en el Ecuador los individuos con alteración mental, se evidencia que otra normativa interna que aborda esta temática es la Ley Orgánica de la Salud, LOS. De acuerdo con el artículo 14 de esta ley, quienes conforman el Sistema Nacional de Salud son los responsables de la implementación de programas de salud mental en los cuales se deberá ofrecer una atención integral y un tratamiento privilegiado a aquellos individuos en condición de vulnerabilidad, entrando aquí el caso de las personas con enfermedades mentales, su tratamiento y reinserción social¹⁹.

3.3 Jurisprudencia

Como ya se mencionó anteriormente, tanto la normativa interna como los estándares internacionales reconocen a todas las personas como titulares de un sinnúmero de derechos como el derecho a la dignidad humana²⁰, el derecho a la no discriminación²¹, el derecho a la integridad personal²², el derecho a la salud²³; sobre todo en el caso de personas con enfermedades mentales, que requieren de una atención adecuada que se efectúe en base al respeto de estos derechos. No obstante, en la práctica en muchos casos no se evidencia el goce efectivo de estos derechos, con mucha frecuencia las personas que sufren de trastornos mentales han tenido que afrontar abusos de sus derechos por parte de los servidores de salud responsables de su atención en varios países alrededor del mundo²⁴. Específicamente, se tratará sobre los casos de Ecuador y Brasil, por ser los dos países que tienen sentencias de la Corte Interamericana sobre esta materia.

En el caso de Ecuador, Luis Guachalá era un joven que fue ingresado en 2003 al Hospital Psiquiátrico Julio Endara por epilepsia y en el año 2004 desapareció, estando bajo el cuidado del centro psiquiátrico. Lo particular del caso es que se dieron una serie de

¹⁹ Art. 14, Ley Orgánica de la Salud, 22 de Diciembre del 2006, Ley 67, R.O. Suplemento 423, reformada por última vez R.O. Segundo Suplemento 53 de 29 de abril de 2022.

²⁰ Art. 11, Organización de los Estados Americanos, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, (San José: OEA, 1969), ratificada por Ecuador el 28 de diciembre de 1977.

²¹ Art. 24, Organización de los Estados Americanos, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, (San José: OEA, 1969), ratificada por Ecuador el 28 de diciembre de 1977.

²² Art. 66, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

²³ Art. 32, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

²⁴ Organización Mundial de la Salud, *Informe sobre la Salud en el Mundo 2001: Salud Mental: Nuevos Conocimientos, Nuevas Esperanzas*, (Ginebra: OMS, 2001), 28.

irregularidades e inconsistencias en el proceso y en las versiones de los agentes de salud que laboraban en dicho hospital.

El caso resultó en una demanda al Estado ecuatoriano ante la CIDH donde la defensa alegó que constituía un delito de desaparición forzada por parte de esta entidad. En la sentencia, el Estado fue señalado como responsable por la violación de los derechos al reconocimiento a la personalidad jurídica, el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, el derecho a la libertad, el derecho a las garantías judiciales, el derecho de acceso a la información, el derecho a la igualdad y no discriminación, el derecho a la protección judicial y el derecho a la salud de Luis Guachalá²⁵.

Otro ejemplo emblemático es el caso Ximenes Lopes contra Brasil, donde se investigó la muerte del ciudadano brasileño Damião Ximenes Lopes quien al padecer de una enfermedad mental fue ingresado en una institución psiquiátrica privada por síntomas de síndrome sicótico y falleció 48 horas después del ingreso. En este caso se investigaron los hechos que llevaron a su muerte, y se descubrió que la causa fueron las lesiones impuestas por el personal de la institución que se encontraba utilizando maniobras de contención con Damião.

El sistema internacional de derechos humanos reconoce que las personas con enfermedades mentales tienen derecho al consentimiento informado, lo que implica tomar decisiones sobre el tratamiento a recibir e incluso rechazar dicho tratamiento. El tratamiento coercitivo o forzado se debería usar de manera excepcional, solo en caso de emergencia para prevenir un riesgo inminente ya sea para el paciente o terceros.

Pero no hay evidencias de que el señor Ximenes Lopes representara un peligro inminente que justificara dicha contención o de que se haya emitido la decisión de alguna autoridad médica que considerara necesaria esta intervención. Mas bien, se evidenció que esta medida se tomó en razón de su discapacidad, pues el paciente recibió un trato cualitativamente diferenciado que lo hizo más susceptible a tratos abusivos durante el sometimiento al internamiento, aun cuando en ausencia de las garantías antes mencionadas, el señor Ximenes Lopes tenía derecho a rechazar el tratamiento. En este caso la Corte IDH

²⁵ Caso Guachalá Chimbo y otros vs Ecuador, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia 26 de marzo de 2021.

determinó la responsabilidad del Estado brasileño, siendo la primera sentencia condenatoria de Brasil por la vulneración de derechos humanos de una persona con enfermedad mental²⁶.

Ambos casos muestran que en ambientes institucionales existe un desequilibrio de poder entre el personal médico responsable del cuidado de los pacientes y aquellos que están bajo su cuidado; y cómo este desequilibrio puede resultar en formas de tortura y trato inhumano o degradante que atentan contra la integridad física, moral y psicológica de los pacientes, constituyendo violación de la dignidad humana y limitando su autonomía, agravando aún más su condición médica.

4. El internamiento involuntario en hospitales psiquiátricos

Al evaluar la temática en estudio, Cuenca afirma que es evidente que desde hace siglos en los servicios de salud prevalece una estructura social construida sobre la cultura de la fuerza, opresión e imposición. Esta estructura se encuentra basada en la ideología médico-rehabilitadora, la cual justifica la aplicación de medidas de protección en nombre de razonamientos éticos y de un interés superior, que más allá de ser positivo vulnera los aspectos fundamentales de la dignidad de las personas y aborda a la discapacidad desde una perspectiva extremadamente simplificada. Por todo esto, la contribución real y efectiva de los internamientos involuntarios ha sido puesta en duda²⁷.

El internamiento involuntario se refiere a la práctica de confinar a una persona en una instalación de salud mental o en una institución psiquiátrica sin su consentimiento y/o contra su voluntad. Esto generalmente ocurre cuando se considera que la persona es un peligro para sí misma o para los demás, o cuando se considera que no puede cuidar de sí misma adecuadamente debido a una enfermedad mental. Por consiguiente, las decisiones concernientes a la salud de la persona se las deja en manos de un tercero, incluidos los tutores, familiares y profesionales del derecho y la salud.²⁸

El estudio de Díaz-Caneja et al. examinó la eficacia del internamiento involuntario en pacientes con trastornos mentales graves, y encontró que no había una mejora significativa

²⁶ Caso Ximenes Lopes vs. Brasil, Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia 4 de julio de 2006.

²⁷ Patricia Cuenca, *Sobre la privación de la libertad por motivos de discapacidad: La cuestión de los internamientos involuntarios*, 47.

²⁸ *Ibid.*, 71.

en la salud mental de los pacientes después del internamiento involuntario, de hecho, tenían una peor calidad de vida y mayores tasas de reingreso que aquellos que recibieron tratamiento en la comunidad. La ineficacia de esta medida se relacionó con que a menudo es utilizada en un contexto de crisis y emergencia, lo que puede desencadenar en una sensación de trauma y desesperanza en los pacientes; además de generar estigmatización y aislamiento social, empeorando la salud mental de los pacientes a largo plazo.²⁹

Dicho lo anterior, la OMS plantea la implementación de otras medidas no coercitivas como el tratamiento y el apoyo en la comunidad que se muestra como una opción mucho más eficaz para lograr los fines preventivos y terapéuticos en cuestión, sin dar lugar a limitaciones de derechos. Este tipo de tratamiento de carácter multidisciplinario se diferencia del internamiento involuntario ya que se basa más en la resocialización y reinserción de los pacientes, potenciando su autonomía mas no su exclusión o marginalización. De esta forma, se ha podido evidenciar que la mejora en los entornos, el fortalecimiento de las comunidades y el acceso a los servicios de salud mental tienen un impacto significativamente positivo en la vida de los pacientes y en su salud integral, ofreciendo mejores resultados y facilitando el proceso de desinstitucionalización³⁰.

Ahora bien, volviendo al tema en cuestión, para ilustrar mejor el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, TEDH, ha perfilado de forma más exhaustiva y rigurosa los criterios de determinación de las personas que son candidatas para ser internadas de manera involuntaria. Para esto, ha enfatizado que para que la privación de la libertad de una persona por razones de salud mental sea válida, se requiere que el trastorno sea de cierta gravedad para ser considerado un verdadero desorden mental³¹.

En efecto, en el caso *Winterwerp v. Holanda*³², el TEDH estableció los requisitos fundamentales que deben cumplirse para justificar la privación de la libertad de una persona

²⁹ Díaz-Caneja, et al. “Predictors of long-term outcome in patients with schizophrenia: A 5-year prospective study in a Spanish sample”, *Journal of Psychiatry and Mental Health*, (2018), 11(7), 323-332. doi: 10.1016/j.jpsychires.2018.04.023.

³⁰ Organización Mundial de la Salud, *Trastornos mentales*, (Ginebra, 2022), Recuperado de <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/mental-disorders>.

³¹ Patricia Cuenca, *Sobre la privación de la libertad por motivos de discapacidad: La cuestión de los internamientos involuntarios*, 79.

³² Caso *Winterwerp v. Holanda*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencia 24 de octubre de 1979.

con trastornos mentales. De acuerdo con la sentencia, estos requisitos incluyen: primero, la confirmación médica objetiva y precisa de la presencia de un trastorno mental; segundo, la gravedad y naturaleza del trastorno que justifiquen el internamiento; y tercero, la duración del internamiento debe estar limitada a la persistencia del trastorno mental y no puede prolongarse más allá del tiempo de afectación del mismo.

Sobre este particular, la CDPD establece que, para justificar el internamiento involuntario a personas con problemas por salud mental, que esta convención reconoce como discapacidad psicosocial, debería probarse la presencia de proporcionalidad, idoneidad y necesidad. Este tipo de internamiento debe demostrar ser adecuado para el fin en cuestión, que es prevenir un daño y mejorar la salud de la persona; además que otras alternativas menos restrictivas deben demostrar ser insuficientes para el mismo. Se debe usar como último recurso y solo por el tiempo que sea estrictamente necesario³³.

De acuerdo con este marco, en teoría, el internamiento involuntario debería configurarse como una medida extraordinaria y excepcional que debe ser determinada en casos extremos que la ameriten. Pero esta no es la realidad en el país, al respecto Diana Cárdenas afirma:

[...]Al momento en el que la persona es internada es importante saber que ese internamiento tendrá una fecha límite. De acuerdo a la normativa el establecimiento de salud mental de tercer nivel debería tener un internamiento que no se exceda de los 20 días, porque no deben estar más tiempo, y de ahí regresar al nivel ambulatorio. Pero no ocurre eso en este momento, porque los internamientos son determinados sin tiempo límite.

Para ilustrar mejor la situación actual en los hospitales del Ecuador, hay que tomar en consideración el tiempo de estada³⁴ en el Hospital Psiquiátrico Julio Endara, el único a nivel nacional de carácter público. Este hospital, en el año 2018 tenía un promedio de 189.5 días de estada, lo que equivale a 6.3 meses, teniendo pacientes que en algunos casos se quedaban un rango de 5-10 años, siendo estos los denominados pacientes crónicos³⁵. Evidentemente, en la práctica, el internamiento con duración de 20 días es excedido como regla general.

³³ Artículo 17, Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2006.

³⁴ Entiéndase por tiempo de estada como el total de días que el paciente permaneció internado en un establecimiento de salud.

³⁵ Ministerio de Salud Pública del Ecuador, *Informe Técnico de Evaluación del Plan Nacional Estratégico de Salud Mental 2014-2017* (Quito: MSP, 2018)

Si bien los datos corresponden al 2018, en la actualidad existe poca referencia disponible a partir de la cual se pueda efectuar un análisis, debido a la desaparición de la Dirección Nacional de Salud Mental desde este entonces. Adicionalmente, se reporta que en la investigación del presente trabajo se hizo la gestión de solicitud de información al Hospital Psiquiátrico Julio Endara, no obstante, en respuesta el personal puso muchas trabas para el acceso a las instalaciones y a la información solicitada, bajo la justificación de confidencialidad de todos los procesos relacionados a los pacientes y requiriendo por su parte que la investigación represente alguna utilidad para la institución.

5. Análisis de la discapacidad psicosocial y el enfoque de derechos humanos

Ahora es necesario desarrollar más el concepto de discapacidad para profundizar en la problemática en cuestión. La variedad terminológica que engloba la discapacidad la constituye en una categoría compleja e inestable, por lo que es importante deconstruir y contextualizar para comprender tanto su significado como las implicaciones que tiene en la vida de los sujetos a los que clasifica.

Agamben (2002) expone que la discapacidad ha sido construida como una categoría ligada a una condición social determinada, a un contexto cultural, donde son clasificados como discapacitados aquellos sujetos ajenos a la normalidad, quienes también son percibidos como peligrosos y hasta carentes de atributos que engloban el marco de lo humano³⁶. De esta forma, la cosificación de los individuos alejados a la norma justifica la imposición de prácticas destinadas a buscar su curación y rehabilitación como una forma de normalización, llegando incluso a legitimar su encierro, la necesidad de supervisión y exclusión³⁷. A su turno, Cárdenas afirma que “[...] todavía la gente no concibe a las personas con discapacidad como personas, las siguen considerando como objetos que deben estar a un lado, que no producen porque solo consumen”³⁸.

³⁶ Juan Endara, *La construcción jurídica de la discapacidad*, (Barcelona: Editorial UOC, 2019), 32.

³⁷ Agamben, 2002, citado en Tamburrino, M. *Contribución a una crítica epistemológica de la discapacidad intelectual*, (2009), 13, 203.

³⁸ Diana Cárdenas, entrevistada por Liuba Isabel Carrera Gagliardo, 30 marzo 2023.

La noción genérica de discapacidad alude a varios tipos: la discapacidad intelectual, sensorial, física y psicosocial³⁹. Al respecto, la funcionaria del MSP manifestó que el mayor trabajo que se ha realizado en el país es respecto al tema de discapacidad física, quedando la discapacidad psicosocial en último lugar, puesto que, al ser menos evidente e identificable, con esta no se ha trabajado tanto⁴⁰. Por esta razón el presente trabajo se enfoca de manera particular en esta última, reconociendo la importancia de que se trabaje más en el reconocimiento de derechos humanos de las personas con discapacidad psicosocial en el país.

La discapacidad psicosocial surge cuando a un individuo la sociedad no le permite participar en igualdad de condiciones debido a sus antecedentes en salud mental. A menudo se considera una enfermedad desatendida y se asocia con sujetos que han sufrido los efectos negativos del estigma, la discriminación y la exclusión social debido a su diagnóstico de trastorno mental⁴¹. Esta problemática está relacionada principalmente con factores sociales y a menudo no se reconoce adecuadamente. Este tipo de discapacidad suele ser confundida con la discapacidad intelectual, en la cual se ven más comprometidas las funciones superiores cognitivas⁴².

No obstante, la una nunca va a contener a la otra porque tratan de esferas distintas, por lo tanto, involucran afectaciones diferentes. Según Cárdenas, el hecho de que una persona padezca de discapacidad psicosocial no necesariamente significa que se encuentra disminuida su capacidad de análisis, pues a pesar de que esta persona esté atravesando un tema de delirio o una condición de trastorno mental grave, no necesariamente se verá afectada su capacidad intelectual⁴³. Dicho esto, a pesar de tener un grado de afectación, esto no significa que una persona con discapacidad psicosocial no tenga la capacidad de tomar decisiones importantes sobre su vida.

Ahora bien, a pesar de las clasificaciones existentes en cuanto a la discapacidad mental, existe un efecto de homogeneización al ser interpretadas desde un enfoque médico-rehabilitador o biológico. Este modelo busca descubrir una razón fisiológica y médica que

³⁹ Andrea Arenas y Didier Melo-Trujillo, Una mirada a la discapacidad psicosocial desde las ciencias humanas, sociales y de la salud, *Hacia. Promoc. Salud*, 26 (1), (2021) 71.

⁴⁰ *Ibíd.*

⁴¹ *Ibíd.*

⁴² Diana Cárdenas, entrevistada por Liuba Isabel Carrera Gagliardo, 30 marzo 2023.

⁴³ Diana Cárdenas, entrevistada por Liuba Isabel Carrera Gagliardo, 30 marzo 2023.

explique la causa de los desórdenes mentales, por lo que se sirve del uso de medicamentos y tratamientos para su curación y generaliza estas condiciones, lo que implica que todas las personas con trastornos mentales graves sean asignadas en esta categoría siendo atribuidas de las mismas características⁴⁴. Como consecuencia, tanto los servidores de salud como los operadores de justicia reducen complejas tramas sociales e historias de vida en diagnósticos simples, justificando así un tratamiento estandarizado, categorizando a los pacientes y reproduciendo un sistema de opresión y dominación.

De aquí surge la cuestión de que la incapacitación tiene su origen en causas biológicas que son interpretadas como deficiencias, enfermedades y algún tipo de deterioro e impedimento en las funciones normales del individuo, las cuales llegan a configurar la identidad de la persona. Indiscutiblemente, aunque la incapacitación sea solamente un episodio en la vida de una persona, este episodio no contempla quién en realidad es la persona, pero si es capaz de condicionar quién será⁴⁵.

Si bien es cierto, aunque el concepto de discapacidad se ha caracterizado por englobar un conjunto de ideas, creencias, prejuicios y estereotipos, en los últimos años se ha dado un avance significativo en la interpretación de la discapacidad, sobre todo desde la perspectiva de los derechos humanos. A continuación, se abordará con mayor detalle la perspectiva de la CDPD, la cual propone nuevas definiciones y enfoques teóricos al sistema de prácticas existente alrededor de la categoría de discapacidad.

5.1 Perspectiva de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

En contraste con las representaciones existentes con relación al concepto de discapacidad y la deshumanización de las personas que entran bajo esta categoría, numerosos instrumentos internacionales mantienen una postura diferente al respecto. Tal es el caso de la CDPD, que establece un modelo social (o de barreras sociales) de comprensión de las discapacidades, y parte, en el preámbulo, de la constatación 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

⁴⁴ Viviane Monteiro, *Enfermedad mental, crimen y dignidad humana: Un estudio sobre la «medida de seguridad» en Brasil*, (Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2015), 13.

⁴⁵ Juan Endara, *La construcción jurídica de la discapacidad*, (Barcelona: Editorial UOC, 2019), 130.

la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”. De esta forma, la deficiencia sería la base biológica sobre la cual se sobreponen las barreras sociales impuestas por la cultura, los estereotipos e, incluso, la legislación, constituyéndose en un avance en relación al anterior paradigma biomédico o rehabilitador.⁴⁶

Este instrumento promueve que las personas con discapacidad puedan participar de manera plena, activa y efectiva en la sociedad, como sujetos de derechos que se encuentran en igualdad de condiciones con los demás; promoviendo así el goce efectivo de los derechos a la salud, a la igualdad y no discriminación reconocidos internacionalmente; y estableciendo las obligaciones que tienen los Estados para garantizarlos en forma efectiva. Es importante destacar la naturaleza de esta Convención como un documento jurídico vinculante, de manera que el cumplimiento de sus disposiciones es exigible a los Estados parte.

En este sentido, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, CRPD, o el Comité, órgano que realiza el seguimiento sobre el cumplimiento de la Convención, en la Observación general N.º 1, párrafo 12, insta a los Estados parte a asegurarse que el derecho a la autonomía y al ejercicio de la capacidad jurídica no sea limitado de ninguna forma, por lo que impulsa la eliminación de leyes, políticas y prácticas que permitan el tratamiento forzoso y nieguen la capacidad del individuo para tomar decisiones sobre el tratamiento médico a recibir,⁴⁷ y que en su lugar se implementen sistemas de apoyo que permitan a las personas con discapacidad mental gozar de autonomía y ejercer su capacidad jurídica, siendo apoyadas en la toma de decisiones⁴⁸.

Precisamente, el mismo Comité ha afirmado que el tratamiento forzoso constituye una violación a una serie de derechos: el derecho a la igualdad ante la ley, el derecho a la integridad personal, el derecho a la protección contra la tortura, el derecho a la protección contra la violencia, la explotación y el abuso. Considerando lo expuesto, se resalta la importancia de la libertad y del consentimiento libre e informado de la persona antes de

⁴⁶ Preámbulo inciso e, Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2006.

⁴⁷ Observación general No.1 Artículo 12: Igual reconocimiento como persona ante la ley”, *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*, (2014), párr.13.

⁴⁸ Asamblea General de la ONU, *Informe del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, 2015, párr.34.

someterse a cualquier tratamiento de salud, velando en primer lugar por su integridad física, psicológica y emocional⁴⁹.

En consonancia con lo expuesto, el Comité plantea que la institucionalización en un centro de salud mental de una persona por motivo, ya sea real o percibido, de discapacidad psicosocial no debe ser admitida en ningún caso. De hecho, esto puede consistir en una privación de libertad arbitraria, sobre todo cuando se incumplen los estándares sobre consentimiento informado. Cabe destacar lo afirmado por el Comité, que en estos casos de discapacidad mental para configurar el consentimiento no es suficiente la autorización del familiar o tutor⁵⁰.

El Comité ha identificado, mediante observaciones en los Estados miembros de la CDPD sobre la situación de las personas con discapacidad, que todavía siguen siendo víctimas de segregación en diversas instituciones. Este es un problema ya generalizado, por el cual estas personas frecuentemente tienen negada su autonomía y se le da la oportunidad a otros a que otorguen su consentimiento en su lugar para autorizar su internamiento⁵¹.

En el Informe del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad a la Asamblea general de Naciones Unidas, se identifica que sigue siendo preocupante a nivel internacional las condiciones de vida de las personas con discapacidad, el uso de medidas de contención física, la frecuencia de los internamientos involuntarios, los castigos físicos, el empleo de la terapia electroconvulsiva, el uso excesivo de la fuerza, y la inexistencia de directrices éticas para el tratamiento de estas personas⁵².

6. El derecho a la autonomía

Ahora conviene subrayar que la autonomía constituye un componente fundamental para el desarrollo integral de todo ser humano, pues es un derecho universal inalienable que permite el ejercicio de otros derechos ya que aborda los conceptos de dignidad y libertad. Este derecho se fundamenta en el reconocimiento y respeto de la capacidad que tiene cada

⁴⁹ *Ibíd.*, párr.42.

⁵⁰ Caso Guachalá Chimbo y familia. Ecuador, CIDH, Informe No. 111/ 18., 5 de octubre de 2018, párr.137.

⁵¹ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. *Observación General No. 1. Artículo 12: Igual reconocimiento como persona ante la ley*, 19 de mayo de 2014, párr. 46.

⁵² Asamblea General de la ONU, Septuagésimo segundo período de sesiones, Suplemento núm. 55 (A/72/55), *Informe del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, 2015.

persona para autodeterminarse, esto es, la libertad para pensar por sí mismo, para tomar decisiones con relación a las esferas más íntimas de su vida y actuar de acuerdo con ellas⁵³.

Tal es la importancia de este derecho que la sentencia T881 de la Corte Constitucional de Colombia establece como primer elemento del contenido jurídico de la dignidad humana la autonomía personal, en tanto que permite a las personas ejercer control sobre su propia vida y tomar decisiones que afectan su bienestar y su proyecto de vida. De esta forma, se reconoce que la dignidad humana no puede ser entendida como una categoría abstracta, sino que se manifiesta en la capacidad de los seres humanos de decidir y actuar conforme a sus propias convicciones y valores⁵⁴.

En este sentido, Fernández recalca que, según el CRPD, la autonomía de todo ser humano no puede restringirse por motivos de discapacidad⁵⁵. Incluso en los casos de las personas con discapacidades, cuya capacidad de ejercer la autonomía pueda encontrarse en cierta forma limitada, la CDPD, al reconocer el derecho a la autonomía de las personas con discapacidad, además de los derechos a una vida independiente y en comunidad, requiere que se asegure el pleno desarrollo de su autonomía en la medida de lo posible, independientemente del grado de discapacidad, por mínimo que éste sea. Esto significa que se deben adoptar medidas para garantizar que las personas con discapacidad tengan acceso a la información⁵⁶ y el apoyo necesario para ejercer su autonomía en la toma de decisiones⁵⁷, así como el derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad⁵⁸.

La LOS reconoce el derecho de los pacientes de ejercer la autonomía de su voluntad, ya que establece que solo cuando un paciente ha sido debidamente informado puede tomar decisiones al respecto del procedimiento de diagnóstico y tratamiento a realizarse, exceptuando los casos de emergencia o riesgo para su vida y para la salud pública⁵⁹.

⁵³ Héctor Mazo, La Autonomía: principio ético contemporáneo, Revista Colombiana de Ciencias Sociales, 118.

⁵⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-881/2002, Recuperada de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/t-881-02.htm>

⁵⁵ María Teresa Fernández, “La discapacidad mental o psicosocial y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”, 2010, 14.

⁵⁶ Artículo 9.f, Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2006.

⁵⁷ Artículo 3.a, Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2006.

⁵⁸ Artículo 19, Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2006.

⁵⁹ Art.7 literal h, Ley Orgánica de la Salud, 2006.

A pesar de que muchos de los pacientes prefieren dejar que el médico tome determinadas decisiones relacionadas a su estado de salud, aun cuando existan limitaciones y los mismos pacientes no se sientan capacitados para hacerlo, los profesionales de la salud tienen la obligación de brindar toda la información que les permita decidir por ellos mismos⁶⁰. Una vez que cuentan con toda la información los pacientes podrán asumir con responsabilidad las consecuencias derivadas de su decisión. Esto es indispensable para el ejercicio de su autonomía.

Sobre el tema, Araujo enumera algunos criterios que se deben tomar en cuenta en la determinación de la autonomía del paciente, como el conocimiento suficiente en la toma de decisiones, la comprensión e intencionalidad, el no estar coaccionado por factores internos ni externos. La autora reitera la postura de Castaño de que los profesionales de la salud deben permitir al paciente ejercer su autonomía y libertad, manteniendo una relación médico-paciente con una comunicación adecuada que busque suministrar las mejores condiciones para que el paciente se desarrolle de manera autónoma y sea capaz de manifestar su voluntad.

Es posible evidenciar, a partir de lo expuesto, la relevancia del derecho de acceso a la información⁶¹ toda vez que está estrechamente relacionado al derecho a la autonomía, y es un elemento indispensable para que las personas puedan estar en condiciones de tomar decisiones libres y fundamentadas respecto de aspectos íntimos de su salud, cuerpo y personalidad, sobre todo alrededor de la aplicación de procedimientos o tratamientos médicos.

De esta forma, en el caso de los internamientos involuntarios es indispensable que se empleen políticas y prácticas que eliminen este tipo de tratamientos que atentan contra este derecho de autonomía. Siguiendo con esta línea, Cuenca plantea la importancia de que se tomen en cuenta las necesidades de las personas con discapacidad, particularmente aquellas con discapacidades cognitivas, garantizando que puedan prestar su consentimiento libre e informado a los ingresos y tratamientos médicos a los cuales se van a someter⁶².

⁶⁰ M. Paulina Araujo, *Vademécum de Responsabilidades del Área de la Salud en Ecuador*. (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2015), 19.

⁶¹ Artículo 13, Convención Americana de Derechos Humanos, 1969.

⁶² Patricia Cuenca, *Sobre la privación de la libertad por motivos de discapacidad: La cuestión de los internamientos involuntarios*, 120.

6.1 El consentimiento informado

Tal como se mencionó anteriormente el consentimiento informado constituye uno de los principales aspectos del derecho a la autonomía en el contexto de los servicios de salud. El mismo implica que cada paciente tiene derecho a recibir información sobre su diagnóstico, estado de salud, tratamiento, posibles riesgos, efectos y alternativas al cuidado y tratamiento, para así poder tomar decisiones al respecto de la información obtenida⁶³.

Existen dos tipos de consentimiento informado: directo y diferido. El consentimiento directo se otorga cuando el paciente tiene la capacidad de entender la información proporcionada y, por lo tanto, puede tomar decisiones informadas sobre su tratamiento. Por otro lado, el consentimiento diferido se aplica cuando el paciente no está en condiciones de comprender la información dada por el médico. En tal situación, terceras personas, como los familiares, reciben la información y toman decisiones en nombre del paciente⁶⁴.

En cuanto a su contenido Araujo considera que, en lugar de reducirse a una mera plantilla u hoja clínica elaborada por la autoridad sanitaria, para que el consentimiento informado sea válido este debe consistir en un documento que refleje un intercambio real de ideas, en el que se le ha explicado al paciente en términos sencillos todo lo concerniente a su estado de salud y opciones terapéuticas, así como los posibles riesgos y complicaciones, y la aceptación voluntaria y consciente por parte del paciente para someterse al tratamiento en cuestión⁶⁵.

Por otro lado, una interpretación sistemática de los estándares aplicables en esta materia permite establecer que un proceso de consentimiento informado debe estar constituido por tres elementos principales: 1) información sobre el procedimiento, su naturaleza, tipos de tratamiento, beneficios, riesgos y alternativas del mismo, 2) consideración de las necesidades de las personas y verificación de comprensión de la información y 3) revisión de que el consentimiento sea libre y voluntario. Al respecto, la CIDH establece que la información brindada deber ser completa, accesible, fidedigna, oportuna y oficiosa; debe comprender la información más relevante sobre el tratamiento y

⁶³ M. Paulina Araujo, *Vademécum de Responsabilidades del Área de la Salud en Ecuador*, 2015, 36.

⁶⁴ *Ibíd.*, 35.

⁶⁵ *Ibíd.*, 40-41.

debe ser suministrada en condiciones adecuadas en un lenguaje con el que el paciente esté familiarizado⁶⁶.

En el Caso Guachalá Chimbo y Otros vs. Ecuador al ingresar Luis Guachalá al hospital Julio Endara el 10 de enero de 2004 manifestó síntomas psicóticos, por lo que no se le solicitó el consentimiento informado a él por su condición sino a su madre, Zoila Chimbo, quien fue en su compañía. No obstante, no se encontró ningún elemento que verifique que se informó a su madre sobre el tratamiento que recibiría, ni sobre los procedimientos, medicamentos, la duración del tratamiento ni las alternativas terapéuticas del mismo. Tampoco consta en ningún lugar que le hayan ofrecido al paciente los apoyos necesarios para brindar su consentimiento⁶⁷.

Cabe mencionar lo manifestado por la Corte IDH en el caso I.V. vs. Bolivia, que guarda elementos similares con el caso Guachalá, “el consentimiento informado asegura el efecto útil de la norma que reconoce la autonomía como elemento indisoluble de la dignidad de la persona”⁶⁸. De aquí se comprende que al imponer un tratamiento de salud a una persona con discapacidad sin la obtención previa de su consentimiento se le está negando su personalidad jurídica ya que no hay respeto a su autonomía, integridad y libertad para tomar una decisión sobre el tratamiento médico a recibir.

7. Discusión sobre la vulneración del derecho a la autonomía y la responsabilidad estatal

Si bien es cierto las personas con discapacidad psicosocial que padecen de trastornos mentales tienen varias esferas de su vida afectadas por su condición, estas personas siguen siendo sujetos de derechos como el derecho a la salud, el derecho a la autonomía, el derecho a la no discriminación y el derecho a la dignidad humana. El sistema internacional de derechos humanos promueve que se les permita participar de manera efectiva en la sociedad

⁶⁶ Caso Guachalá Chimbo y otros vs Ecuador, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia 26 de marzo de 2021, párr. 119.

⁶⁷ Caso Guachalá Chimbo y otros vs Ecuador, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia 26 de marzo de 2021, párr. 63.

⁶⁸ Caso IV. vs Bolivia, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia 30 de noviembre 2016, párr. 159.

y tomar decisiones importantes respecto a su salud, su persona y su vida, como personas en igualdad de condiciones que los demás.

Siguiendo con esta línea, la privación de libertad que conlleva el internamiento involuntario solo puede ser justificada si se cumplen con ciertos criterios específicos como la verificación de la gravedad del desorden mental; la proporcionalidad, idoneidad y necesidad de la medida; y la determinación del tiempo de duración del internamiento. En todo tipo de tratamiento es imprescindible la obtención del consentimiento informado del paciente, pues es uno de los principales componentes del derecho a la autonomía. Con respecto a este último El CRPD insta a los Estados que se eliminen todo tipo de leyes, políticas y prácticas de tratamiento forzoso que vulneren el derecho a la autonomía y le quiten al paciente la libertad de decidir sobre su salud.

El derecho a la salud impone deberes complejos a todos los poderes públicos dentro del Estado, desde el legislador hasta los tribunales de justicia, los particulares hasta los prestadores de servicios médicos. Este derecho abarca una amplia lista de obligaciones exigibles, tanto obligaciones negativas de respeto como obligaciones positivas de promoción y satisfacción. Con respecto a este último El CRPD insta a los Estados que se eliminen todo tipo de leyes, políticas y prácticas de tratamiento forzoso que vulneren el derecho a la autonomía y le quiten al paciente la libertad de decidir sobre su salud.

Es importante destacar que el Estado es el principal responsable de garantizar la efectividad del derecho a la salud, así lo determina la Constitución⁶⁹. Por lo tanto, es el Estado el que tiene la obligación de prevenir que se interfiera en el goce tanto del derecho a la salud, como del derecho a la vida y a la integridad personal; e implementar los mecanismos necesarios para el ofrecimiento de un tratamiento adecuado que contribuya a optimizar la salud de las personas.

En el caso *Ximenes Lopes contra Brasil*, la Corte IDH se pronunció sobre la responsabilidad estatal en temas de salud mental, y planteó que los Estados tienen la responsabilidad de regular y supervisar la atención médica brindada a las personas dentro de su territorio, como un deber especial de protección de la vida y la integridad personal. Este

⁶⁹ Art. 362, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

deber se extiende a la atención médica proporcionada tanto por entidades públicas como privadas⁷⁰.

La obligación de los Estados no se limita únicamente en los hospitales públicos, sino que abarca toda institución de salud, entrando aquí también las privadas, en tanto su actuación se encuentra en la esfera de un servicio de naturaleza pública, esto tiene concordancia con lo establecido en la Constitución del Ecuador en referencia al derecho a la salud⁷¹.

En este sentido, en el caso Guachalá, la actuación de los funcionarios del Hospital Psiquiátrico Julio Endara al intervenir con el tratamiento efectuado a Luis Guachalá, sin obtener su consentimiento previo, libre e informado, restringieron la autonomía, integridad y salud del paciente al privarlo de su libertad de manera arbitraria.

Por el hecho de que el joven Guachalá se encontraba bajo la custodia del Estado, es decir institucionalizado en un centro de salud mental de carácter público, era el Estado quien tenía el deber especial de garante, más aún en el presente caso en el que se alega la afectación a la vida e integridad de la persona con discapacidad. Frente a los hechos ocurridos, el Estado debía presentar una explicación satisfactoria y convincente destinada a esclarecer la desaparición del joven o al menos tomar acción para dar con su paradero, pero falló en hacerlo.

En relación a la falta de protección de derechos de las personas con trastornos mentales, Guerrero, abogado patrocinador del caso Guachalá, compartió desde su experiencia que el problema no es tanto normativo sino de política pública, pues considera que no hay voluntad política que sea capaz de destinar los recursos del Estado o emplear programas y proyectos para solucionar la problemática en cuestión⁷². De igual forma Guerrero manifestó que “en temas de salud mental hay mucho abandono por parte del Estado con respecto al seguimiento y los mecanismos de exigibilidad”⁷³.

De manera puntual, en el año 2014 el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en el informe realizado al Ecuador manifestó preocupación por la forma

⁷⁰ Caso Ximenes Lopes vs. Brasil, Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia 4 de julio de 2006.

⁷¹ Art. 362, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁷² Efrén Guerrero, entrevistado por Liuba Isabel Carrera Gagliardo, 16 marzo 2023, transcripción: https://1drv.ms/w/s!Aku59_lq7olOhKYmqiotG2i-w1NmeQ?e=CXeYxi (último acceso: 09/04/2023).

⁷³ Efrén Guerrero, entrevistado por Liuba Isabel Carrera Gagliardo 16 marzo 2023.

en la que el Estado ecuatoriano en su sistema legislativo cuenta con un modelo de sustitución de la voluntad con la incorporación de tutelas y curatelas, sin trabajar en alternativas que involucren reformar el Código Civil con el objetivo de incorporar un modelo que sirva como apoyo en la toma de decisiones.

En lugar de trabajar en avances, la Ley Orgánica de Discapacidades conserva una definición de discapacidad desde un enfoque médico, enfatizando la restricción de capacidades y omitiendo la dimensión social de la discapacidad. Además, en los casos de personas con trastornos mentales agudos la institucionalización en centros psiquiátricos del Ecuador es de carácter permanente y no se les otorgan a estos pacientes las facilidades y apoyos necesarios para que además de rehabilitarse puedan reinsertarse y vivir en la comunidad⁷⁴.

8. Conclusiones y recomendaciones

En cuanto a los principales hallazgos, a lo largo de este trabajo se evidenció que Ecuador no cuenta con un procedimiento legal que regule los casos de internamiento involuntario en centros especializados de salud mental. Asimismo, no existe una normativa que regule de manera específica los temas de salud mental y proteja los derechos de las personas con discapacidad.

Aquí es importante destacar las limitaciones de la investigación realizada. Si bien es cierto se planteó la solicitud para obtener acceso a información estadística en instituciones como el Hospital Psiquiátrico Julio Endara, no se atendió a tiempo la solicitud ni hubo apertura para compartir los datos solicitados, por lo que se plantearon otros mecanismos para obtener la información como las entrevistas anteriormente mencionadas. Otra limitación para el estudio fue la falta de investigaciones previas sobre el tema en cuestión. No se contaba con información a nivel nacional sobre la cual se podía emplear un análisis o realizar alguna comparación.

Con respecto a la pregunta de investigación planteada, se puede identificar que en instituciones psiquiátricas del Ecuador se han dado casos de vulneraciones de derechos

⁷⁴ ONU, Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. *Observaciones finales sobre el informe inicial del Ecuador*, 27 de octubre de 2014, párrs. 8 y 24.

humanos de los pacientes, particularmente del derecho a la autonomía. Un claro ejemplo es el caso Guachalá donde se reconoció la responsabilidad del estado ecuatoriano frente a la desaparición del paciente, la cual fue el resultado de una serie de negligencias por parte de los funcionarios encargados de su cuidado; y se la identificó como una intervención injustificada en la que se procedió sin consentimiento previo, libre e informado del paciente ni del familiar.

La responsabilidad estatal por vulneración del derecho a la autonomía está presente en todos los casos de privación de capacidad jurídica y libertad de los pacientes mentales graves, bajo la justificación de su discapacidad y peligrosidad, donde no se les permite tomar decisiones por sí mismos sobre aspectos importantes de su vida como el internamiento o el tratamiento médico a recibir, sino que son marginados y neutralizados en función de un ‘bien mayor’. El Estado ecuatoriano parece abusar de la figura de internamiento involuntario, no respetando su naturaleza de excepcionalidad, ni regulando sus procedimientos, siendo en muchas ocasiones de carácter permanente. También se identificó que Ecuador no ha trabajado en modelos alternativos al de sustitución de la voluntad que sirvan como apoyo en la toma de decisiones de personas con discapacidad por trastorno mental, ni cuenta con un organismo de vigilancia del cumplimiento de los derechos humanos en estos pacientes.

Se sugiere la apertura de nuevas líneas de investigación sobre el tema en cuestión; la realización de informes en todos los centros especializados de salud mental en el Ecuador, tanto públicos como privados; y al momento de solicitar información, es importante prever la demora en las respuestas, por lo que se sugiere entrar en comunicación y solicitar la información con mucho tiempo de anticipación, tomando en cuenta que puede llegar a ser un proceso largo. Asimismo, se sugiere investigar en distintas fuentes y no centrarse solo en una, para tener varias opciones a partir de las cuales se efectuará el análisis.

Finalmente, se recomienda la implementación de una brigada multidisciplinaria que determine el tiempo óptimo para el internamiento de cada paciente, para que se cumpla su proceso de rehabilitación y reinserción, por lo que en cada establecimiento se deben dar controles periódicos sobre la situación de cada paciente. Asimismo, cada uno debe contar con apoyo legal, que le de asesoramiento y acompañamiento en todo momento. Se debe asegurar que las personas con discapacidad cuenten con un amplio abanico de medida de

apoyo en la toma de decisiones, garantizando que puedan prestar su consentimiento libre e informado a los ingresos y tratamientos médicos.

Es importante señalar que los cambios deben ir acompañados de un cambio social, se requieren transformaciones profundas en la mentalidad social, sobre todo en la percepción de las personas con discapacidad. Así, los cambios deben complementarse con capacitaciones dirigidas a autoridades, profesionales de la salud, medios de comunicación, familias, personas con discapacidad y a toda la sociedad.