

Señoras y Señores Diputados
Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico
Asamblea Legislativa

Estimados señores y señoras:

Aprovecho la presente para saludarles cordialmente y a la vez manifestarles que, en atención a la solicitud de criterio realizada a la Defensoría de los Habitantes sobre el **Proyecto de Ley "Atención de las personas con enfermedad mental en conflicto con la ley"**, expediente legislativo N° 20.235, me refiero en los siguientes términos:

1.- Resumen Ejecutivo.

El objetivo del proyecto de Ley de Atención de las Personas con Enfermedad Mental en Conflicto con la Ley es establecer las bases para el tratamiento de las personas declaradas inimputables o con imputabilidad disminuida, y aquellas que por causa de adquirir una enfermedad mental sobrevenida, se les ordena cumplir una medida de seguridad, o se encuentren bajo una medida de internación para observación.

Si bien este proyecto de ley representa un avance en la humanización de las medidas de seguridad, lo cierto del caso, es que dicho proyecto aún contiene elementos que podrían comprometer los derechos humanos de la población con discapacidad, lo anterior, a partir de la base de la noción de peligrosidad, puesto que las medidas de seguridad se imponen por la condición de discapacidad que presenta una persona, y no por los actos que realiza; es decir, por la peligrosidad en la comisión de un delito.

La atención de las personas con discapacidad psicosocial debe fundamentarse en dar respuesta a las necesidades de rehabilitación, más allá de la aplicación de medidas de corte represivo. Si bien se avanza en ampliar las modalidades de implementación de las medidas de seguridad, al introducir la atención ambulatoria, conservan el internamiento, que, al no definir un plazo máximo de internamiento, abre la posibilidad a que pueda darse una estancia prolongada, lo cual resulta una clara afrenta a la salud de tales personas, en tanto existe abundante literatura que evidencia que una estancia prolonga de internamiento trae como consecuencia, una recrudescimiento de las enfermedades mentales.

En ese orden de ideas, los centros psiquiátricos penitenciarios, como el CAPEMCOL, no tienen los resultados que se desean, puesto que, según indica la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, tienen pobres efectos terapéuticos, ya que exhiben bajas tasas de egreso, estigmatiza a sus usuarios, son costosos, y concentran muchos recursos en muy pocas personas¹.

Las instituciones de esta naturaleza une dos clases de represión: La criminal y la asilar. Ambas obedecen al control social de los individuos que se apartan a los parámetros de normalidad. Lo que se

¹ Manual sobre Reclusos con necesidades especiales preparada por la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC). 2009, p. 22

debe garantizar a los miembros de este segmento de la población, es el acceso a servicios de una gran variedad, que les permitan una atención adecuada a sus necesidades.

Por los motivos expuestos, la Defensoría de los Habitantes manifiesta su inconformidad con el Proyecto de Ley de Atención de las Personas con Enfermedad Mental en Conflicto con la Ley, en virtud que se requiere mejorar los servicios y el acceso a los tratamientos correspondientes que permitan la satisfacción de las necesidades de las personas con discapacidad psicosocial.

2.- Competencia del mandato DHR.

La función de la Defensoría se encuentra delimitada por la protección de los derechos y los intereses de los habitantes, así como velar porque el funcionamiento del sector público se ajuste a la moral, la justicia, la Constitución Política, las leyes, los convenios, los tratados, los pactos suscritos por el Gobierno y los principios generales del Derecho.

Además, de conformidad con los principios relativos al estatuto y funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los Derechos Humanos (**Principios de París**) la Defensoría de los Habitantes de la República está facultada para emitir dictámenes o informes relativos a la protección y promoción de los derechos humanos.

En el caso de los proyectos de ley, según los Principios de París, la institución cuenta con la potestad para emitir criterios, de manera que se respeten los principios fundamentales en materia de derechos humanos. Finalmente es competencia de esta institución promover y asegurar que la legislación, los reglamentos y las prácticas nacionales se armonicen con los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que el Estado sea parte, y que su aplicación sea efectiva, así como promover la ratificación de esos instrumentos y garantizar su aplicación.

3.- Antecedentes del proyecto de ley.

Como lo refiere la exposición de motivos de este proyecto de ley, esta iniciativa tiene como antecedente el voto N° 2009-004555 del 20 de marzo del 2009 de la Sala Constitución Política, en el cual se ordenó a la Caja Costarricense de Seguro Social lo siguiente:

"a) Que en el plazo improrrogable de un año se planifique y programe la creación, construcción y puesta en funcionamiento de un centro de tratamiento psiquiátrico especializado y de rehabilitación para las personas inimputables o con imputabilidad disminuida, a las que se les impone una medida cautelar o de seguridad por el sistema penal; b) En tanto no sea creado y puesto en funcionamiento el centro psiquiátrico especializado, debe proceder, en un plazo razonable, a separar a los enfermos mentales que no se encuentran sometidos a medida preventiva o de seguridad alguna, respecto de los que sí lo están; c) Coordinar con el Ministerio de Seguridad Pública la custodia de los enfermos mentales inimputables o con imputabilidad disminuida, a quienes se les haya impuesto una medida cautelar o de seguridad."

Asimismo, se le ordenó al Ministerio de Justicia:

"a) Crear en el plazo de un año, un cuerpo de policía penitenciaria especial que se encargue de la custodia y contención de los enfermos mentales con medidas cautelares o de seguridad impuestas por el sistema penal; b) Coordinar acciones con la Caja Costarricense del Seguro Social, para que cuando se construya y entre en funcionamiento el centro psiquiátrico especializado, el cuerpo de policía penitenciaria referido entre en funcionamiento."

En atención a dicho voto, la Caja Costarricense del Seguro Social creó el Centro de Atención para Personas con Trastornos Mentales en Conflicto con la Ley (CAPEMCOL). Este establecimiento es una dependencia del Hospital Nacional Psiquiátrico. Es importante resaltar que el CAPEMCOL fue ubicado en un edificio alquilado, una antigua bodega, el cual tiene infraestructura y condiciones materiales limitadas para la ubicación, atención, y rehabilitación de las personas usuarias.

Resulta importante indicar que el proyecto de ley, no sólo se limita a conferir sustento legal al CAPEMCOL, sino que además, procura la creación de las condiciones necesarias para la atención de las personas con discapacidad psicosocial inimputables o con imputabilidad disminuida.

4.- Contenidos del Proyecto de Ley.

El proyecto de Ley de Atención de las Personas con Enfermedad Mental en Conflicto con la Ley, tiene como objetivo *“la atención que deben recibir las personas que, en el marco de un proceso penal, sean declaradas inimputables, con la imputabilidad disminuida, y se les ordene cumplir una medida de seguridad o se encuentren bajo una medida de internación, de internación para observación, o a la población penitenciaria por causa de una enfermedad mental sobrevinida”*.

Este proyecto de ley se encuentra conformado por tres capítulos. El primer capítulo contiene el objetivo del mismo así como los principios que guiarían la atención de las personas con enfermedad mental en conflicto con la ley. El segundo capítulo le confiere sustento legal al Centro de Atención para las Personas con Enfermedad Mental (CAPEMCOL) y define su objetivo, funciones, protocolos médicos que se deberán seguir para la atención de los usuarios, crea una comisión interdisciplinaria que velará y evaluará los tratamientos a aplicar a los pacientes el cual dará seguimiento a su evolución, además de proponer su reglamentación y elaboración de protocolos de seguridad. Por último, el tercer capítulo se refiere a reformas a la Ley de Autorización para el Cambio de Nombre de la Junta de Protección Social y Establecimiento de la Distribución de Rentas de las Loterías Nacionales, a efecto de otorgarle sustento económico al funcionamiento del CAPEMCOL.

Se reforma también artículos del Código Penal relacionados con las medidas de seguridad, entre los cabe destacar, lo relativo al establecimiento de un límite temporal de las medidas de seguridad, equivalente a la mitad de la pena para el ilícito penal. Asimismo, para la duración de la medida de seguridad, sería indispensable un informe técnico de la Comisión Interdisciplinaria del Centro de Atención para las Personas con Enfermedad Mental en Conflicto con la Ley.

Este proyecto de ley dispone que las medidas de seguridad también puedan ser cumplidas mediante atención ambulatoria.

5.- Análisis del Proyecto de Ley.

- **Aspectos de Convencionalidad: Análisis del artículo 14 de la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.**

El 13 de diciembre del 2006, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), el cual fue incorporado a la normativa nacional por medio de la Ley N° 8661 del 14 de agosto del 2008, fecha en que la Asamblea Legislativa ratificó dicho tratado internacional.

El motivo más importante de la adopción de la CDPD fue la invisibilización de las personas con discapacidad dentro del Sistema de Protección de los Derechos Humanos de Naciones Unidas. Así, tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos, piedra angular de los instrumentos de Derechos

Humanos -salvo la Convención de los Derechos del Niño-, no hacían referencia a las personas con discapacidad, y si bien podían ser utilizados por este colectivo para fundamentar sus reclamos de violaciones a sus derechos, lo cierto es que no obedecían a su perspectiva, y por tanto, no respondían a sus necesidades particulares².

La CDPD tiene un indudable carácter de transformación social, comenzando con el reconocimiento explícito de la comunidad internacional de que las personas con discapacidad son titulares de Derechos Humanos; asimismo, establece la obligación de cada Estado que suscribe la Convención, de eliminar las barreras específicas que enfrentan las personas con discapacidad para el ejercicio de sus derechos.

Es importante advertir que la CDPD no establece derechos específicos para las personas con discapacidad, sino que regula los derechos ya reconocidos en otros instrumentos jurídicos internacionales, según las necesidades de las y los miembros de este sector de la población. De tal forma, la CDPD desarrolla derechos como la vida, igualdad ante la ley, acceso a la justicia, libertad y seguridad de las personas, protección contra la tortura, libertad de expresión y acceso a la información, educación, salud, trabajo, nivel de vida adecuado y protección social, participación política, entre otras.

El artículo 14 de la CDPD reconoce que toda persona con discapacidad cuenta con el derecho de libertad y seguridad. Esta disposición se encuentra compuesta por dos párrafos. El primero indica lo relativo al derecho que les asiste a las personas con discapacidad en relación con su libertad y seguridad, y respecto de las condiciones en que pueden ser detenidas. En ese sentido, el inciso b) dicho párrafo señala:

"No se vean privadas de su libertad ilegal o arbitrariamente, y que cualquier privación de libertad sea de conformidad con la ley, y que la existencia de una discapacidad no justifique en ningún caso una privación de la libertad."

Este inciso tiene una serie de implicaciones que la doctrina de los Derechos Humanos ha desarrollado ampliamente, entre las cuales cabe mencionar que toda persona con discapacidad, igual que cualquier otra, no puede ser privada de su libertad sin que se cumpla con los requisitos y procedimientos establecidos previamente por la ley. Una vez detenida la persona con discapacidad, debe ser puesta a la orden de un juez en un tiempo perentorio, asimismo, se debe comunicar el motivo de la detención a la persona con discapacidad.

Es preciso integrar el artículo en comentario con el artículo 19 de la misma CDPD a efecto de que la comunicación que se haga, debe ser realizada de forma accesible, es decir, tomando en cuenta las necesidades específicas de las personas con discapacidad; por ejemplo, a una persona sorda se le debe informar el motivo de la privación de libertad mediante la lengua de señas. En tal sentido, a una persona con discapacidad intelectual o psicosocial, la información relacionada con su detención requiere ser suministrada de forma sencilla y llana.

De igual manera, es necesario agregar que la persona con discapacidad debe contar con un recurso efectivo que pueda presentar contra las privaciones de libertad ilegales. En caso de que se dicte prisión preventiva, ésta únicamente debe obedecer a reguardar el objetivo de llegar a buen término el proceso judicial.

Las conductas establecidas como merecedoras de pena privativa de libertad, deben encontrarse expresamente contenidas en una ley previa y taxativa. Debe contar también con la posibilidad de defenderse y tener acceso a patrocinio letrado. En caso de que se dicte una sentencia en su contra, debe

² Cuenca Gómez, Patricia, Los Derechos Fundamentales de las Personas con Discapacidad, un Análisis a la Luz de la Convención de la ONU, editado por la Universidad de Alcalá y la Defensoría del Pueblo de España, Madrid, 2012, p. 44.

de otorgarse la posibilidad de poder interponer recursos en contra de los actos judiciales, en forma accesible y sencilla.

Cabe resaltar las dos últimas líneas del inciso b), en el cual se dispone que el sólo hecho de que la persona cuente con una discapacidad, no debe ser motivo para la privación de la libertad. A ese respecto, el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad, que es una instancia creada por la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para dar seguimiento al cumplimiento de sus normas, señaló en relación con el derecho a la libertad y seguridad, lo siguiente:

"El respeto del derecho a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con los demás, incluye el respeto de su derecho a la libertad y a la seguridad de la persona. La negación de la capacidad jurídica a las personas con discapacidad y su privación de libertad en instituciones contra su voluntad, sin su consentimiento o con el consentimiento del sustituto en la adopción de decisiones, es un problema habitual. Esa práctica constituye una privación arbitraria de la libertad, y viola los artículos 12 y 14 de la Convención. Los Estados partes deben eliminar esas prácticas y establecer un mecanismo para examinar los casos en que se haya internado a personas con discapacidad en un entorno institucional sin su consentimiento expreso."³

En igual sentido, el Relator Especial del Consejo de Derechos Humanos ha señalado sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, lo siguiente:

"Que la aceptación del encierro involuntario, tal como fue regulada en los Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental, adoptados por la Asamblea General en su resolución 46/119 del 17 de diciembre de 1991, contravienen lo dispuesto en la Convención"⁴

La privación de la libertad de una persona debe ser consecuencia de sus actos, no de su condición. Lamentablemente, la práctica de privar de la libertad a personas sobre la base de su discapacidad es autorizada en nuestro ordenamiento a través del Reglamento del Consentimiento Informado en la Práctica Asistencial en la Caja Costarricense del Seguro Social, en cuyo artículo 9 inciso c) se dispone que, no será necesario el consentimiento de la persona usuaria en el caso de internamiento involuntario *"por valoración calificada por un profesional en medicina especialista psiquiatría"*.

Lo anteriormente indicado no significa que las personas con discapacidad no puedan ser sujetas de privación de libertad cuando cometan un acto que se encuentre tipificado por la ley como delito, sino que su sola condición de discapacidad no puede, en ninguna circunstancia, ser causa de una detención.

En el caso de una persona con discapacidad intelectual o psicosocial inimputable que incurra en un acto reconocido por la ley como delito, debe recibir atención para su particular condición, y la misma no debe considerarse como una pena. Es indispensable avanzar hacia una política no represiva para este segmento de la población que garantice el acceso a servicios conforme a sus necesidades, y que también garantice la seguridad de los demás miembros de la población. A ese respecto, en el Manual sobre Reclusos con Necesidades Especiales preparado por la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), se dispone:

³ Observación general N° 1 (2014), Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 11° período de sesiones, 31 de marzo a 11 de abril de 2014.

⁴ Informe provisional del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, Inhumanos o degradantes, presentado por el Secretario General, ONU Doc. A/63/175 (2008), pág. 11 y 12.

*"Debe analizarse la tensión entre la necesidad de seguridad y los requerimientos de cuidado de la salud mental de los delincuentes, y desarrollar una comprensión compartida y política, con legislación equivalente, por parte de las autoridades responsables de ambos sectores, el de salud y el de la justicia. Resulta necesario reevaluar las políticas de sentencia punitiva que llevan al creciente encarcelamiento de los grupos en desventaja, como dichos delincuentes con deficiencias mentales por crímenes reincidentes, no violentos, se necesita reevaluar, para revertir el drástico aumento de delincuentes con deficiencias mentales en instituciones que no fueron diseñadas para cubrir las necesidades de reintegración social de este grupo vulnerable."*⁵

El internamiento forzado en una institución psiquiátrica no es necesariamente la única medida para hacer frente a las personas con discapacidad psicosocial inimputable que infringen la ley penal. Véase a ese respecto lo expuesto por dicho Manual:

*"El encarcelamiento de muchos delincuentes con deficiencias mentales podría evitarse o reducirse si se mejoran los recursos comunitarios que proporcionan tratamiento y otros servicios. Muchos pueden ser eludidos con programas de tratamiento adecuados o servicios de apoyo, en vez de enviarlos a un recinto penitenciario. Mientras que la mayoría de los reclusos con deficiencias mentales no representan un riesgo de comportamiento violento, la pequeña minoría que deben ser encarcelada, debido a la violencia de su delito y el posible riesgo que representa para el público, necesita recibir tratamiento y servicios en prisión, equivalente a los de la comunidad, en estrecha coordinación con los servicios de salud pública. Ellos también requieren de una planeación especializada previa a la liberación, para asegurar una transición exitosa de regreso a la comunidad."*⁶

El párrafo 2º del artículo 14 de la CDPD indica las condiciones que deben contar la persona con discapacidad cuando se encuentra privada de libertad. Específicamente, esta disposición establece que las personas con discapacidad deben tener, en igualdad de condiciones, el derecho a las garantías de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos. Asimismo, deben ser tratadas según el objetivo y los principios de la CDPD, incluida la realización de ajustes razonables.

En cuanto a las garantías de los derechos humanos para personas privadas de libertad, es preciso destacar que toda la normativa adoptada por la Organización de Naciones Unidas en esta materia, es de aplicación a las personas con discapacidad, entre las cuales cabe mencionar la Convención Contra la Tortura y otros Tratos y Penas Cruelles, Inhumanas y Degradantes, y las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social, en sus resoluciones N° 663C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y N° 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977.

Este último instrumento dispone que debe ser aplicado imparcialmente a todas las personas privadas de libertad, sin hacer de trato diferente fundada en prejuicios, principalmente de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión, de origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra situación cualquiera. Dentro de esta última categoría se encuentra las personas con discapacidad.

Es digno de destacar que dichas Reglas señalan que *"todo establecimiento penitenciario dispondrá por lo menos de los servicios de un médico calificado que deberá poseer algunos conocimientos*

⁵ Manual sobre Reclusos con necesidades especiales preparada por la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), 2009, p. 22

⁶ Manual sobre Reclusos con necesidades especiales, op. Cit, p. 23

psiquiátricos". De igual manera, estas Reglas disponen que en los establecimientos penitenciarios "deberán comprender un servicio psiquiátrico para el diagnóstico y, si fuere necesario, para el tratamiento de los casos de enfermedades mentales".

El párrafo 2º también establece que las personas con discapacidad privadas de libertad deben ser tratadas de acuerdo con el objetivo y los principios de la CDPD. El artículo 1º de la CDPD señala el objetivo que persigue dicha Convención:

"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".

La decisión de añadir un instrumento universal de derechos humanos específico para las personas con discapacidad, tuvo su origen en el hecho de que, a las personas con discapacidad se les siguen negando en la práctica los derechos básicos y libertades fundamentales que la mayor parte de la población da por sentados⁷. Por su parte, el artículo 3 de la CDPD establece una serie de principios que deben de ser observados y aplicados, los cuales son:

- "a) El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas;*
- b) La no discriminación;*
- c) La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad;*
- d) El respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas;*
- e) La igualdad de oportunidades;*
- f) La accesibilidad;*
- g) La igualdad entre el hombre y la mujer;*
- h) El respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad."*

Los principios reconocidos en el artículo 3 de la CDPD tienen la finalidad de guiar la interpretación y aplicación de sus normas. Estos principios pueden resumirse en dos: La dignidad y la no discriminación⁸. La dignidad es la base de los derechos humanos y el elemento aglutinador de la humanidad, es la razón por la cual los derechos humanos son inherentes a toda persona, incluyendo a las que presentan discapacidad. Por otra parte, la no discriminación nos obliga a tratar de manera no arbitraria a todas las personas, en el tanto proscribire cualquier distinción, exclusión o restricción que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce, o ejercicio de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.

- **Aspectos de legalidad: La noción de peligrosidad base de las medidas de Seguridad Curativas.**

En muchos países del mundo, el tratamiento de las personas con discapacidad psicosocial o intelectual inimputables en conflicto con la ley, consiste en la imposición de las denominadas medidas de seguridad curativa, y Costa Rica no es la excepción. Así, el artículo 98 del Código Penal señala que "obligatoriamente el Juez impondrá la correspondiente medida de seguridad:

⁷ De la exclusión a la Igualdad, Organización de Naciones Unidas, Unión Interparlamentaria, Ginebra, 2007 P. 5.

⁸ Los derechos de las personas con discapacidad psicosocial o intelectual declaradas inimputables en un proceso penal. Una mirada a la luz de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Carolina Villanueva, p.125.

- 1) *Cuando el autor de un delito haya sido declarado inimputable o tuviere disminuida su imputabilidad."*

Las medidas de seguridad son objeto de una serie de críticas a nivel internacional –situación de la que no escapa Costa Rica a partir de lo normado en el Código Penal-, en virtud a que la pena se impone más por la condición de la persona, que por los actos que ha realizado; esto entraña lo que se denomina Derecho Penal de autor. El fundamento de las medidas de seguridad es la peligrosidad de la persona. Esto quiere decir que a la persona declarada como inimputable, se atribuye como elemento de valoración primordial, la posibilidad existente de que pueda volver a cometer un acto violento. Las medidas de seguridad se fundamentan en la probabilidad de que una persona con discapacidad psicosocial o intelectual, realice una conducta tipificada como delito. En ese sentido, el Manual sobre Reclusos con Necesidades Especiales, antes mencionado, señala:

"Otras razones para el incremento de las personas con necesidades de cuidado de la salud mental en los recintos penitenciarios, incluyen "la idea equivocada y generalizada de que todas las personas con trastornos mentales representan un riesgo para el público; la intolerancia general de muchas sociedades al comportamiento difícil o perturbador; el hecho de que no se promueva el tratamiento, el cuidado y la rehabilitación; y sobre todo, la carencia o el mal acceso a los servicios de salud mental en muchos países.". Además, en algunas jurisdicciones, ha habido un aumento en el enfoque punitivo del tratamiento de las personas que no entran en las normas socialmente aceptadas".⁹

En palabras de Michel Foucault:

"La pericia médica, tiene a menudo, sino regularmente, valor de demostración o valor demostrativo de la criminalidad posible, o más bien, de la criminalidad eventual que se achaca al individuo."¹⁰

"El loco era absolutamente incapaz, había que privarlo de sus derechos como ciudadano y, en lo posible, internarlo".¹¹

"Antes de una especialidad de la medicina, la psiquiatría se institucionalizó como dominio particular de protección social, contra todos los peligros que puedan venir de la sociedad, debido a la enfermedad, o todo lo que se puede asimilar directa o indirectamente a ésta".¹²

Las medidas de seguridad tienden a criminalizar a las personas con discapacidad psicosocial o intelectual, ya que si bien se reconoce que técnicamente no han cometido delitos porque son inimputables, se les impone una privación de la libertad durante periodos prolongados, a pesar de su carácter crónico¹³. De ahí la importancia de buscar alternativas para la rehabilitación de los miembros de este segmento de la población. En relación con este tema, el Informe Especial de la Atención para las Personas con Enfermedad Mental en Conflicto con La Ley, elaborado por el Mecanismo Nacional de Prevención De la Tortura de Costa Rica, se indica:

⁹ Manual Sobre Reclusos con necesidades especiales, op. Cit.

¹⁰ Los Anormales, Michel Foucault, Editorial Fondo de Cultura Económica, 4ª edición, Buenos Aires, 2007, p. 41.

¹¹ Kraut, Alfredo Jorge, Aspectos normativos de la Atención Psiquiátrica, Proyecto de Legislación de Política de Salud, División de Salud, Organización Panamericana de la Salud, Washington, 1994.

¹² Foucault, op cit., 115.

¹³ Dr. I. Levav, "Reestructuración de la Atención Psiquiátrica: Bases conceptuales y guías para su implementación", Conferencia Regional para la Reestructuración de la Atención Psiquiátrica, Caracas, Venezuela. Programa Promoción de Salud, OPS, Washington, 1991.

"Por ello, en muchos casos las medidas de seguridad impuestas por los Juzgados carecen de un plazo perentorio, y estas personas permanecen internadas en el Centro de forma indefinida, sin posibilidad de egreso, lo que está convirtiendo a este establecimiento en una suerte de Asilo. Es decir, un establecimiento en el cual se depositan a las personas, con mínimas posibilidades de que vean realizado un proyecto de vida. El MNP quiere ser enfático en indicar que por razones de humanidad, estas personas deben tener la posibilidad de egresar del CAPEMCOL; sin embargo, sin una adecuada atención de la persona para la reinserción social, es imposible su rehabilitación real."

- **Observaciones específicas al Proyecto de Ley.**

- a. Nombre del Proyecto de Ley.

En lo que se refiere al nombre del proyecto de ley, la Defensoría de los Habitantes considera que sería importante cambiar el término "enfermedad mental", por el de discapacidad psicosocial, en virtud de que describe con mayor precisión la realidad a que se enfrentan los miembros de este segmento de la población. La discapacidad psicosocial, como se desprende de la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, es la interrelación entre las personas con deficiencias en las funciones mentales y las barreras impuestas por la sociedad, que dificultan o impiden la participación en la vida de sus comunidades y el ejercicio de sus derechos¹⁴.

Esta definición cuenta con dos componentes: uno biológico y el otro social. El primero se refiere a las alteraciones significativas en las conductas de las personas para interrelacionarse con otras personas. En relación con el componente social, cabe indicar que es la respuesta del entorno ante la deficiencia. El entorno son todos los espacios de participación social que rodean a los individuos; son parte del entorno el espacio físico, la información, la comunicación, los servicios, las actividades, las actitudes, entre otros. Las actitudes son los comportamientos que se asumen ante determinadas circunstancias o personas. Las actitudes que ordinariamente se asumen ante las personas con deficiencia en las funciones mentales, son de marginación, miedo, segregación, restricción, burla, entre otras, siendo precisamente del contacto de las personas con deficiencia en las funciones mentales con las actitudes del entorno, surge la discapacidad psicosocial.

Por ello, el problema no está en las personas con discapacidad psicosocial, sino en la sociedad que no es respetuosa de la diversidad humana, ni brinda adecuados apoyos para la atención de sus necesidades.

Importante aclarar que el término enfermedad mental, se refiere únicamente a la deficiencia en las funciones mentales, mientras que la discapacidad psicosocial, además de abarcar la deficiencia mental, incorpora el componente social, del cual deriva muchas de las situaciones adversas que enfrentan estas personas.

- b. Principios del Proyecto.

Como se indicó anteriormente, el primer capítulo del proyecto de ley en comentario contiene los principios que guiarían la atención de las personas con discapacidad psicosocial en conflicto con la ley. Estos principios deben ser relacionados con los principios contenidos en la Convención (CDPD) a fin de valorar si son o no compatibles, por cuanto el segundo párrafo del artículo 14 de este tratado internacional, establece que las personas con discapacidad privadas de libertad, deben ser tratados de conformidad con sus principios.

¹⁴ Segundo párrafo del artículo 1º de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Lo primero que es preciso indicar, es que este tratado internacional establece un mínimo de principios que deben orientar el trato de las personas con discapacidad privadas de libertad. Esto significa que se pueden agregar otros principios, siempre que no se confronte con lo que dispone la CDPD. De la lectura de los principios de este proyecto de ley, se desprende que la mayoría son compatibles con los de la mencionada Convención. El proyecto de ley tiene una serie de principios que no están contemplados en la CDPD, entre los cuales cabe citar: *la atención integral; el tratamiento menos restringido; y la normalización.*

En cuanto al primero de estos de principios -la atención integral-, la Defensoría de los Habitantes no percibe contradicción con lo que establece la CDPD, por el contrario, se encuentra en armonía, toda vez que este tratado internacional tiene como fundamento el modelo social de la discapacidad, que impulsa una visión de la discapacidad que no la restrinja a un mero problema de salud, y que se amplíe el enfoque a aspectos relacionados con el entorno de la persona.

Con respecto al segundo de estos principios -la atención menos restringida-, la Defensoría tampoco percibe contradicción con los principios de la CDPD, ya que la atención menos restringida va dirigida a la participación e inclusión plena de las personas con discapacidad, que es, precisamente, uno de los principios de la CDPD.

Finalmente, en relación con el principio de normalización, la Defensoría no observa que se oponga a los principios de la CDPD.

Para la Defensoría de los Habitantes **sí es una omisión grave que no se haya incluido el principio de accesibilidad**, dado que el mismo persigue adaptar las condiciones de privación de libertad a las necesidades de las personas con discapacidad psicosocial; a partir de lo cual, la Defensoría de los Habitantes considera urgente incorporar este principio al proyecto de Ley.

c. Creación del Centro de Atención para las Personas con Enfermedad Mental en Conflicto con la Ley (CAPEMCOL).

El segundo capítulo del Proyecto de Ley en análisis le confiere sustento legal al Centro de Atención para las Personas con Enfermedad Mental en Conflicto con la Ley (Capemcol). Además, establece las condiciones mínimas para su funcionamiento.

Como lo refiere la exposición de motivos de este proyecto de ley, el CAPEMCOL nace en respuesta a la resolución N° 2009-004555 de la Sala Constitucional, motivo por el cual las autoridades de la CCSS procedieron a habilitar el Centro de Atención para Personas con Trastornos Mentales en Conflicto con la Ley (CAPEMCOL), el cual se crea como una dependencia del Hospital Nacional Psiquiátrico. Es importante resaltar que el CAPEMCOL fue ubicado en un edificio alquilado, una antigua bodega, el cual tiene infraestructura y condiciones materiales limitadas para la ubicación, atención, y rehabilitación de las personas usuarias.¹⁵

Este capítulo inicia indicando que el CAPEMCOL sería un órgano de la Caja Costarricense del Seguro Social. Esto implica que el CAPEMCOL se independizaría del Hospital Nacional Psiquiátrico, dotándolo de los recursos para su funcionamiento, por ende, el tercer capítulo del proyecto, reforma la "Ley de Autorización para el Cambio de Nombre de la Junta de Protección Social y Establecimiento de la Distribución de Rentas de las Loterías Nacionales", para cambiar el destino de los fondos establecidos en el inciso V del artículo 8 de esa Ley, a efectos de que sean utilizados no para la compra de un lote para su construcción, sino para su funcionamiento.

¹⁵ Informe Especial "La Atención Para Las Personas Con Enfermedad Mental En Conflicto Con La Ley", Mecanismo Nacional De Prevención De La Tortura, p. 13.

En referencia a los hospitales psiquiátricos, el Manual Sobre Reclusos con necesidades especiales de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito señala:

"Existen muchos tratamientos eficaces para las deficiencias mentales, pero con frecuencia los limitados recursos disponibles son desperdiciados en intervenciones costosas e ineficaces, y en servicios que solo alcanzan a una pequeña proporción de aquellos que lo necesitan. La construcción especial de hospital-recinto penitenciarios psiquiátricos independientes, no resulta rentable porque son muy costosos de mantener, tienen una capacidad limitada, están asociados con bajas tasas de liberación, y con frecuencia dejan al individuo con un grave y persistente estigma. Muchos operan por fuera de los departamentos sanitarios responsables de controlar la calidad de los servicios sanitarios. Además, no existe evidencia de que estos costosos hospitales mejoren el resultado de los tratamientos. En cambio, estos hospitales pueden poner a los reclusos en riesgo de violaciones de los derechos humanos."¹⁶

Además agrega dicho manual:

"OMS recomienda que los servicios de salud mental se realicen en la comunidad y sean integrados en la medida de las posibilidades, a los servicios generales de salud, de acuerdo con el principio vital del entorno menos restrictivo. En este contexto, existe la necesidad de reconocer el encarcelamiento como un efecto particularmente dañino para las personas con deficiencia mental, y especialmente, a aquellos que hayan cometido delitos no violentos."¹⁷

En los centros psiquiátricos penitenciarios concurren dos instancias de represión: la represión criminal, y la asilar. No hay que olvidar que tanto una como la otra, obedecen al control social de aquellas personas que se apartan de la norma, y que asumen comportamientos que se definen como contrario al interés de la sociedad. Es por ello que el Manual de Reclusos referido señala:

"Cuando los reclusos requieran cuidados especiales, deberán ser transferidos de manera temporal a pabellones psiquiátricos de hospitales generales con niveles de seguridad apropiados. De acuerdo con los principios de desinstitutionalización, no se recomiendan los hospitales-penitenciarios psiquiátricos especiales."

Naturalmente, una persona puede ser internada en un hospital por motivo de discapacidad psicosocial cuando ha cometido un ilícito penal; sin embargo, una vez compensada, debería tener la posibilidad de egresar para tener atención ambulatoria. En tal supuesto, se debería contar con servicios a nivel comunitario a fin de evitar el internamiento indefinido.

Por ello, es necesaria la búsqueda de opciones menos gravosas para la atención de esta población, que pase por el respeto a sus derechos fundamentales. La Defensoría de los Habitantes no cree en la conveniencia de hospitales psiquiátricos penitenciarios, partiendo de las perniciosas consecuencias que una estadía prologada en tales centros ocasiona a dichas personas, los cuales están debidamente documentados en diversos estudios e informes al respecto, por ende, este órgano defensor considera que las personas con discapacidad psicosocial deben de contar con servicios de rehabilitación acorde con sus necesidades, y en un ambiente no segregado.

d. Reforma a las medidas de seguridad.

¹⁶ Manual sobre Reclusos con necesidades especiales, op. Cit, p. 28.

¹⁷ Manual sobre Reclusos con necesidades especiales, op cit. 29.

El último capítulo del Proyecto de Ley de Atención a las Personas con enfermedad Mental en Conflicto con la Ley, reforma el título VI del Código Penal, que se refiere a las medidas de seguridad. No obstante, que el proyecto de ley sometido a consulta a este órgano defensor introduce cambios importantes a las medidas de seguridad que tiende a humanizar su aplicación, lo cierto del caso es que aún tienen como base, la peligrosidad de la persona, y como se indicó anteriormente, impone una privación de libertad fundamentada en la condición de la persona y no en sus actos propiamente. Tanto es así que se toma como parámetro, la pena para establecer el tiempo que la personas con discapacidad psicosocial estaría privadas de libertad, y no las necesidades de atención médica que requieren.

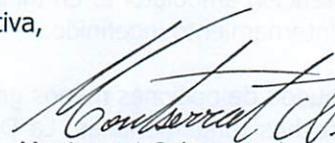
Desde mediados de la década de los setenta, se ha planteado la urgencia de procesos de desinstitucionalización para eliminar los efectos negativos del aislamiento de las y los pacientes en centros cerrados. En relación con este tema, el documento denominado "Reestructuración de la Atención Psiquiátrica: Bases Conceptuales y para su Implementación, en el eje clínico se señala la ineffectividad terapéutica, agregando que el papel de la institución juega como agente patógeno y cronificante. La numerosa casuística, las observaciones psicopatológicas, y los serios estudios epidemiológicos realizados, demuestran desde diversos ángulos, el carácter antiterapéutico del hospital psiquiátrico.

Como se desprende del texto transcrito, el internamiento prolongado en una institución psiquiátrica constituye un factor para agravar las enfermedades mentales de las personas internadas, y aquellos de carácter penitenciario no es la excepción.

Por otra parte, el efecto estigmatizante de la reclusión de este tipo de centro, dificulta la reinserción de las personas que egresan. De tal suerte que, los prejuicios que arrastran tanto las personas privadas de libertad como aquellas que han permanecido en los hospitales psiquiátricos, tienen mucha dificultad para encontrar trabajo o poder incorporarse a una casa de enseñanza. Combinados ambos factores, el grado de exclusión social que enfrentan estas personas es aún mayor.

En virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores, **la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica expresa su disconformidad con la eventual aprobación del proyecto de ley en los términos consultados, dado que requiere mayores cambios que el planteado en este proyecto, a partir de una visión más amplia y moderna, que considere brindar una atención adecuada de las personas con discapacidad psicosocial, en las que no se les criminalice, y se elimine toda medida de carácter represivas, pues lejos de ayudar a su rehabilitación, mas bien contribuye a su recrudescimiento.**

Agradecida por la deferencia consultiva,



Montserrat Solano Carboni
Defensora de los Habitantes



c. archivo