

# ***Salud mental como derecho fundamental: estatus, posiciones jurídicas y garantías jurisdiccionales reforzadas***

Recibido: 26 de noviembre de 2020 • Aprobado: 15 de diciembre de 2020  
<https://doi.org/10.22395/ojum.v21n44a5>

**Marcos Antonio Vela Ávalos**

Sala de lo Constitucional, San Salvador, El Salvador  
[marcos.vela@oj.gob.sv](mailto:marcos.vela@oj.gob.sv) - [marcos\\_vela28@hotmail.com](mailto:marcos_vela28@hotmail.com)  
<https://orcid.org/0000-0001-5907-1389>

## **RESUMEN**

Este artículo pretende dar cuenta del estatus de derecho fundamental que posee la salud mental, sus principales posiciones jurídicas y las garantías jurisdiccionales reforzadas con que cuenta. Para ello, se toma como referencia las constituciones de muchos de los países de América Latina. Se realizó una investigación bibliográfica que consistió en la recopilación de información, creación de fichas, sistematización de la información y elaboración de conclusiones. Luego de efectuarla, ha sido posible afirmar que la salud mental sí es un derecho fundamental. A él se le pueden adscribir posiciones jurídicas de defensa y prestacionales, y cuenta con garantías como el amparo y el *habeas corpus* correctivo. Básicamente se ha concluido que su carácter fundamental se sustenta en su reconocimiento en los textos constitucionales y en su ligamen con la satisfacción de las necesidades básicas de la persona. Además, admite modos de ejercicio que imponen obligaciones que, de no cumplirse, pueden exigirse en sede constitucional.

*Palabras clave:* constitución; derecho constitucional; derechos fundamentales; garantías; salud mental.

## ***Mental Health as a Fundamental Right: Status, Judicial Positions and Reinforced Jurisdictional Guarantees***

### **ABSTRACT**

This article aims towards giving an account of the status of a fundamental right possessed by mental health, its main judicial positions and jurisdictional reinforced guarantees with which it counts. For that, the article takes as reference the constitutions of several Latin-American countries. A bibliographical research was performed that consisted of collecting data, creating files, systematization of the information and formulation of results. After this, the study was able to assert that mental health is a fundamental right to which some defense and performance positions can be ascribed, and has guarantees such as the aid and the corrective habeas corpus. Basically, the study concluded that its fundamental character is held upon its recognition in the constitutional texts and its link with the satisfaction of the basic needs of the person. Furthermore, it admits exercise modes that impose obligations that, if not fulfilled, might be demanded in the constitutional headquarters.

*Keywords:* Constitution; constitutional right; fundamental rights; guarantees; mental health.

## ***Saúde mental como direito fundamental: status, posições jurídicas e garantias jurisdicionais reforçadas***

### **RESUMO**

Este artigo visa dar conta do status do direito fundamental que tem a saúde mental, suas principais posições jurídicas e as garantias jurisdicionais reforçadas. Para isso, toma-se como referências as constituições de muitos países da América Latina. Realizou-se uma pesquisa bibliográfica que consistiu na recopilación de informação, elaboração de questionários, sistematização da informação e elaboração das conclusões. Depois de fazê-la, foi possível afirmar que a saúde mental sim é um direito fundamental. A este se pode atribuir posições jurídicas de defesa e prestações, e conta com garantias como o amparo e o habeas corpus corretivo. Basicamente, conclui-se que o seu caráter fundamental baseia-se no seu reconhecimento nos textos constitucionais e seu vínculo com a satisfação das necessidades básicas da pessoa. Além disso, admite modos de exercício que impõem obrigações que, se não cumpridos, podem ser exigidos constitucionalmente.

*Palavras-chave:* constituição; direito constitucional; direitos fundamentais; garantias; saúde mental.

## INTRODUCCIÓN

Este artículo es producto de la actividad académica y profesional del autor. En concreto, se enmarca en las investigaciones realizadas para sus actividades docentes en los diversos diplomados y cursos que conforman el posgrado en Derecho Constitucional de la Universidad Gerardo Barrios, la maestría en Derecho Constitucional de la misma universidad y las actividades profesionales que desempeña como colaborador jurídico de la Sala de lo Constitucional de El Salvador.

En el mundo ajeno al derecho hay dos representaciones de aquello en lo que se ha convertido nuestra sociedad actual. La primera corre a cuenta de Byung-Chul Han (2012) y su libro *La sociedad del cansancio*. En este se nos presenta a la persona del mundo de hoy en día como un Prometeo cansado, condenado a la autoexplotación y consumido por su ego y vanidad. El autor expone que las épocas sufren sus enfermedades (virus, guerras, etc.), y la nuestra no es la excepción. Y esta no es otra que la enfermedad neuronal: ansiedad, depresión, síndrome de *burnout*, trastornos de personalidad y otro grupo de afecciones provocadas por el exceso de positividad, esto es, la libertad de hacer lo que uno quiera, que se traduce en violencia neuronal (Quintero Camarena, 2017, p. 322).

La segunda se le debe al mundo cinematográfico. En la película *Joker* (Phillips, 2019) puede atestiguar la vida de Arthur Fleck, personaje ficticio que funge como protagonista del filme. Empobrecido, en una ciudad violenta, sometido a un tratamiento psiquiátrico con múltiples fármacos, Fleck no es capaz de encontrar en sus pares un mínimo de empatía por su condición. Así, en su diario escribe que "la peor parte de tener una enfermedad mental es que la gente espera que te comportes como si no la tuvieras". Esta representación denota la manera en que la salud mental es vista contemporáneamente: un tabú.

Esta estigmatización y discriminación se aparejan a un déficit de atención estatal y social sobre un problema tan ignorado como real. De acuerdo con la página web de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2018), Dainius Pūras, experto de las Naciones Unidas en materia de derecho a la salud, ha señalado la poca importancia que los Estados le dan a la salud mental. Así, Pūras recoge en uno de sus informes que, según los datos de la Organización Mundial de la Salud, solo el 7 % de los presupuestos de salud se destinan a la salud mental. Este estado de cosas contrasta con el hecho de que una de cada cuatro personas padece alguna afectación a su salud mental a lo largo de sus vidas. De esto surge un problema que merece respuesta: ¿cuáles son las principales posiciones jurídicas y las garantías jurisdiccionales reforzadas de la salud mental si esta posee el estatus de un derecho fundamente? La precaria atención que se le da sugiere que los Estados no se toman en serio su contenido y garantías o que, en realidad, es un derecho "vacío" y no garantizado.

El marco teórico de esta investigación parte de los antecedentes que hay sobre los derechos a la salud y a la salud mental en la normativa convencional y constitucional latinoamericana, que es la región donde se contextualiza. Por ello, se han tomado las siguientes constituciones como punto de referencia: de América del Norte, la de México; del Triángulo Norte de Centroamérica, la de los tres países que lo conforman, esto es, Guatemala, Honduras y El Salvador; de la región sur de Centroamérica, la de Costa Rica; de la región andina, la de Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela; y del Cono Sur de Sudamérica, la de Argentina, Chile y Uruguay.

En ese sentido, los objetivos de esta investigación serán determinar si la salud mental posee las propiedades formales y materiales necesarias para considerarse un derecho fundamental. Si esto es afirmativo, se abordarán sus principales posiciones jurídicas y sus garantías jurisdiccionales reforzadas para no solo plantear estos temas desde una perspectiva descriptiva, sino también crítica. Para lograr el objetivo investigativo, este trabajo constará de las siguientes partes: i) se efectuará una aproximación al concepto de derecho de fundamental y se determinarán las propiedades formales y materiales que los caracterizan; ii) se aplicarán esas consideraciones generales a la salud mental, con el fin de analizar si le corresponde un estatus iusfundamental; iii) en caso de una respuesta afirmativa, se abordarán en apartados separados sus principales posiciones jurídicas y las garantías jurisdiccionales reforzadas con que cuenta.

Para ello se realizó una investigación bibliográfica que consistió en recopilación de información, creación de fichas, sistematización de la información recabada y elaboración de conclusiones. Además, se empleó un método de investigación básicamente lógico-deductivo. Se usó Google como motor de búsqueda de artículos en línea, informes, resoluciones y normativa a partir de palabras clave como "salud mental", "salud", "América Latina", "Latinoamérica" o el nombre del tribunal constitucional latinoamericano sobre el que se quisiera indagar información (de estos últimos se consultaban sus páginas web oficiales). Las bases de datos más frecuentemente utilizadas fueron la página oficial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (<https://www.corteidh.or.cr>), del Centro de Documentación Judicial de El Salvador (<https://www.jurisprudencia.gob.sv/portal/>), de los organismos de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos y los repositorios legislativos y de tribunales constitucionales de América Latina. Aunado a esto, se recurrió a la biblioteca personal del autor. Los criterios de selección de la información fueron los de pertinencia, actualidad y profundidad.

## 1. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE DERECHO FUNDAMENTAL

### 1.1 *La noción de derecho subjetivo*

Los derechos fundamentales (en adelante DDFF) son derechos subjetivos que poseen propiedades formales y materiales particulares. En esencia, un derecho subjetivo es un poder jurídico conferido por una norma jurídica (Bernal Pulido, 2018, p. 24). Se compone por una disposición jurídica, es decir, un enunciado del discurso de las fuentes que lo contiene; una norma, esto es, el significado que se le atribuye a la disposición; y el haz de posiciones jurídicas que se adscriben a la norma o, lo que es lo mismo, los modos de ejercicio que el derecho admite, aquello que se puede hacer o no hacer y que alguien más está en obligación de satisfacer o soportar (Bernal Pulido, 2018, pp. 25-27).

Ese poder crea o constituye una relación jurídica. Como cualquiera de dichas relaciones, está compuesta de cuatro elementos: i) los sujetos; ii) el vínculo o unión, esto es, el nexo que existe entre los sujetos (uno obligado y otro con poder sobre el obligado); iii) las posiciones jurídicas, es decir, la situación que ocupa cada sujeto de la relación respecto de los demás; y iv) el objeto, que consiste en la materia sobre la que recaen los derechos y obligaciones implicados en la relación, los fines o intereses sociales subyacentes (Vega, 2015, pp. 116-118).

Las posiciones jurídicas pueden ser derechos a algo, libertades, competencias o inmunidades (Alexy, 2012, pp. 163-214; Bernal Pulido, 2018, p. 27). Una a una, estas posiciones tienen el siguiente contenido:

- a) Hay un derecho a algo cuando  $a$  tiene frente a  $b$  un derecho a  $x$  (Alexy, 2012, p. 163). Una persona tiene derecho a acciones negativas y positivas frente al Estado o particulares, que se traducen en una correlativa prohibición de lesión u obligación de prestación, respectivamente (Ferrajoli, 2007, p. 26). Dentro de las acciones negativas se sitúan los derechos al no impedimento de acciones, a la no afectación de propiedades y situaciones o a la no eliminación de posiciones jurídicas. Por su parte, las acciones positivas pueden tener por objeto una acción fáctica o una acción normativa (Alexy, 2012, pp. 165-173).
- b) En términos jurídicos, una libertad constituye una alternativa de acción (Alexy, 2012, p. 189). Esta se expresa en dos manifestaciones: la "libertad negativa", que se refiere a la situación en la que un sujeto tiene la posibilidad de obrar o no obrar sin ser obligado a ello o sin que se lo impidan otros sujetos; y la "libertad positiva", también llamada autodeterminación o autonomía, que es la posibilidad de dirigir la voluntad hacia un objetivo y tomar decisiones sin que incida en ello la voluntad de otros (Bobbio, 1993, pp. 97-102).
- c) Una competencia es una posición conferida por una norma constitutiva. En virtud de ella, un sujeto tiene poder para modificar la posición jurídica de otro sin que

sean necesarias acciones de otros sujetos jurídicos (Alexy, 2012, pp. 208-209). A veces se le llama "poder", y se dice que "A tiene poder sobre B cuando A tiene la capacidad de afectar a los intereses de B" (Atienza y Ruiz Manero, 2016, p. 39). Interesa destacar la noción de norma constitutiva y la forma en que pueden afectarse los intereses ajenos. En cuanto a lo primero, dichas normas se refieren a hechos institucionales que solo tienen sentido a la luz de ellas y que les están condicionados (Prieto Sanchís, 2011, pp. 48-49). En tal sentido, pueden ser: i) reglas que confieren poder y establecen que si se dan determinadas circunstancias y alguien realiza una cierta acción, entonces se constituye una realidad, un estado de cosas previamente inexistente; y ii) normas puramente constitutivas, que producen un resultado o cambio normativo sin necesidad de que alguien realice una acción, pues este depende de un estado de cosas (Atienza y Ruiz Manero, 2016, pp. 190-191). Respecto de lo segundo, la afectación de intereses ajenos denota a la afectación en sentido negativo, como en el caso de las sanciones, y en sentido positivo, como las exenciones o incentivos fiscales (Atienza y Ruiz Manero, 2016, pp. 39-40).

- d) Finalmente, una inmunidad se produce en los supuestos de no-competencia. Se puede definir como una posición jurídica en la que la situación jurídica de *a* no puede ser modificada por las acciones de *b* (Bernal Pulido, 2018, p. 27). Este es el caso de ciertas prerrogativas parlamentarias, por ejemplo, la imposibilidad de que los diputados o congresistas sean detenidos o presos mientras dure el período de su elección. Por tratarse de una no-competencia, las inmunidades pueden ser analizadas teóricamente bajo la rúbrica del párrafo anterior.

## **1.2 Los derechos fundamentales como derechos subjetivos poseedores de ciertas propiedades formales y materiales específicas**

Los DDFF tienen los caracteres base de todo derecho subjetivo. En tal sentido, también son poderes jurídicos conferidos por normas jurídicas y se componen de disposición, norma y posiciones jurídicas. Sin embargo, lo que les diferencia del resto de esos derechos es que deben poseer al menos una propiedad formal y al menos una propiedad material de las que se verán a continuación.

- a) Propiedades formales. Estas se refieren a la fuente de derecho en que debe estar contenida la disposición o norma iusfundamental (Bernal Pulido, 2015, p. 1574). Conforme con una manera estándar de abordar el tema, dichas fuentes pueden ser la Constitución y la jurisprudencia constitucional. En el primer caso ha de entenderse que se trata de normas directamente estatuidas. En el segundo, las normas son adscritas por el tribunal, sala o corte constitucional o por quien ejerce el control difuso de constitucionalidad en el estrato más alto de la organización jerárquica del órgano judicial. Su aptitud para contener normas iusfundamentales

se fundamenta en la distinción entre disposición (texto normativo) y norma (resultado de la interpretación del texto), ampliamente difundida en la teoría del derecho (Guastini, 2014, p. 77; Chiassoni, 2011, pp. 7-17). Vale decir que algunas constituciones también reconocen el estatuto fundamental de los derechos contenidos en los tratados internacionales de derechos humanos (por ejemplo, la de Ecuador y Costa Rica con los artículos 11.3 y 48, respectivamente).

- b) Propiedades materiales. Para que un derecho sea considerado fundamental no basta con que esté contenido en determinada fuente. También es necesario que posea al menos una de las propiedades materiales que serán mencionadas a continuación, cuyo punto común es que todas se vinculan con el concepto de persona política, dado que los DDFF protegen los intereses fundamentales del individuo frente a la sociedad y el Estado (Bernal Pulido, 2015, pp. 1586-1587). Dichas propiedades pueden consistir en la protección de los intereses fundamentales de la persona liberal, la persona democrática o la satisfacción de necesidades básicas (Bernal Pulido, 2015, pp. 1588-1591).

La persona liberal busca, como la expresión lo indica, que se asegure su libertad. Ser libre está ligado con las facultades de ser razonable, es decir, la capacidad de tener un sentido de justicia; y de ser racional, esto es, la capacidad de tener una comprensión de lo bueno. De acuerdo con Bernal Pulido (2015), la primera facultad "consiste en la capacidad humana de participar conscientemente en la cooperación social" (p. 1588); este es el fundamento de la protección de las libertades políticas y los derechos de participación en los procedimientos democráticos. La segunda consiste en "la capacidad de perseguir finalidades que reflejen la propia concepción de lo que vale la pena en la vida" (Bernal Pulido, 2015, p. 1588); es la base de las libertades individuales.

Por su parte, los intereses de la persona democrática se relacionan con su autonomía, la facultad de darse normas a sí misma en la mayor medida posible. De manera que se requiere de un paradigma procedimental que realice dicha autonomía en la esfera pública y en los procesos de producción de normas, que presuponga que las personas pueden hacer afirmaciones y defenderlas frente a objeciones y comportarse de manera crítica frente a lo que ella misma u otros afirman (Bernal Pulido, 2015, p. 1590; Sobrevilla, 2007, p. 577). Finalmente, las necesidades básicas, estrechamente aparejadas a los derechos sociales, tienen por objeto los bienes necesarios para una buena vida (alimentos, vivienda, salud, etc.) y para el ejercicio de las libertades individuales y políticas en pie de igualdad con el resto de las personas, esto es, una igual libertad (Bernal Pulido, 2015, pp. 1590-1591; Pisarello, 2007, p. 11).

### ***1.3 Digresión: ¿derechos fundamentales y derechos humanos?***

La noción de propiedades formales y materiales también es útil para identificar a los derechos humanos (en adelante, DDHH) y diferenciarlos de los DDFF. Del lado de

las propiedades formales, los DDHH no necesitan constar en ninguna fuente de derecho, porque, por definición, su reconocimiento es el resultado de un proceso en permanente actualización y evolución que avanza al paso de las necesidades humanas y de las reivindicaciones propias de cada tiempo y lugar (Bondía García, 2015, pp. 139-140). No obstante, cuando dichos derechos pasan de ser una reivindicación a ser parte del derecho positivo, entonces es condición suficiente que estén reconocidos por: i) un instrumento convencional perteneciente a algún sistema internacional de protección de los DDHH o al derecho internacional humanitario; o ii) la jurisprudencia de los órganos de tales sistemas (Bernal Pulido, 2010, p. 127). De igual forma, el hecho de que estén contenidos en una fuente distinta a estas dos no afecta su calidad de derecho humano (cualquier fuente puede contenerlos).

Del lado de las propiedades materiales, si un derecho está dirigido a proteger los intereses fundamentales de la persona liberal, la persona democrática o la satisfacción de necesidades básicas puede ser considerado como un derecho humano (Bernal Pulido, 2010, p. 133). Como se advierte, estas coinciden con las de los DDFF, por lo que todos los DDFF son, por definición, DDHH. Esto se debe a que poseen al menos una de sus propiedades materiales y también tendrían alguna de las propiedades formales (tómese en cuenta que los DDHH pueden estar contenidos en cualquier fuente de derecho, incluida la Constitución o jurisprudencia constitucional). Pero no todos los DDHH constituyen DDFF, pues a pesar de que comparten las mismas propiedades materiales, los primeros podrían no estar contenidos en la Constitución o jurisprudencia constitucional (propiedades formales de los DDFF). Así, la distinción entre derechos subjetivos, derechos fundamentales y derechos humanos podría sintetizarse de la siguiente forma según sus propiedades formales y materiales características (tabla 1):

**Tabla 1. Comparación de propiedades formales y materiales de los derechos**

Derecho	Propiedades formales	Propiedades materiales
<i>Subjetivo</i>	Estar contenido en una fuente de derecho (cualquiera que sea).	No requiere de propiedades materiales específicas.
<i>Fundamental</i>	Ser reconocido en la Constitución o jurisprudencia constitucional.	Procurar los intereses fundamentales de la persona liberal (libertad) o democrática (autonomía) o satisfacer las necesidades humanas básicas.
<i>Humano</i>	Estar reconocido en un instrumento convencional perteneciente a algún sistema internacional de protección de los DDHH o derecho internacional humanitario o por la jurisprudencia de los órganos de tales sistemas (condiciones suficientes). También puede estar contenido en cualquier otra fuente o ser solamente una reivindicación de derechos.	Procurar los intereses fundamentales de la persona liberal (libertad) o democrática (autonomía) o satisfacer las necesidades humanas básicas.

Fuente: elaboración propia.



## 2. ESTATUS IUSFUNDAMENTAL DEL DERECHO A LA SALUD MENTAL

En este apartado se pretende determinar si la salud mental posee las propiedades formales y materiales necesarias para calificarse como derecho fundamental. Para la Organización Mundial de la Salud (2004), esta se define como “un estado de bienestar en el cual el individuo se da cuenta de sus propias aptitudes, puede afrontar las presiones normales de la vida, puede trabajar productiva y fructíferamente y es capaz de hacer una contribución por su comunidad” (p. 12). En este sentido, no consiste solamente en la ausencia de enfermedades mentales como la esquizofrenia, depresión, ansiedad, trastornos de personalidad u otros síndromes psiquiátricos, sino en un real bienestar psicológico y psiquiátrico. De forma similar, Torres Lagarde (2010) afirma lo siguiente en relación con la salud mental:

El concepto de salud mental no [solo] se refiere a la ausencia de una enfermedad. [...] [Se] define como la capacidad del individuo, del grupo y el ambiente de interactuar el uno con el otro de tal forma que se promueva el bienestar subjetivo, el óptimo desarrollo y el uso de las habilidades mentales (cognitivas, afectivas y relacionales), la adquisición de metas individuales y colectivas en forma congruente con la justicia y la preservación de las condiciones de equidad fundamental. (p. 25)

### 2.1 *Propiedades formales*

Todas las constituciones de referencia en esta investigación reconocen o aluden expresamente al derecho a la salud, por lo que está asociado con la propiedad formal de estar contenido en la Constitución. Este es el caso de Argentina (1994, art. 42, inc. 1), Bolivia (2009, art. 18), Chile (2005, art. 19, n.º 9), Colombia (1991, art. 49), Costa Rica (1949, art. 46, inc. final), Ecuador (2008, art. 32), El Salvador (1983, art. 65), Guatemala (1985, art. 93), Honduras (1982, art. 145), México (1917, art. 4, inc. 5), Perú (1993, art. 7), Uruguay (1966, art. 44) y Venezuela (1999, art. 83). De entre estas constituciones, el caso de Uruguay es un tanto peculiar: en ella la salud se estatuye como un deber estatal y ciudadano. Así, su texto parecería sugerir una obligación, no un derecho.

Al margen de la frecuencia con que se reconoce el derecho a la salud, casi ninguna de las constituciones citadas hace referencia explícita a la salud mental. Cabría exceptuar a la de Ecuador, Guatemala y Honduras. En la Constitución ecuatoriana (2008) se prescribe que el Estado debe tomar medidas de “[a]decuada asistencia económica y psicológica que garantice su estabilidad física y mental” (art. 38.9) y que en los centros de rehabilitación social y de detención provisional deben promoverse y ejecutarse planes diversos vinculados con la salud mental y física (art. 203.2). Por su parte, la Constitución de Guatemala (1985) establece la obligación estatal de proteger la salud mental de la niñez y adolescencia (art. 51) y de procurar el más alto nivel de bienestar mental de sus habitantes (art. 94). Finalmente, la norma fundamental hondureña (1982) prescribe que las instalaciones de los establecimientos de trabajo deben asegurar la integridad mental de los trabajadores (art. 128, núm. 6).

No obstante lo último, es suficiente la existencia de una cláusula general de positivación de este derecho. Todos los conceptos, incluso el de salud, tienen una extensión que sirve para denotar los objetos a los que son aplicables (Alchourrón, 1995, pp. 16-17). Así, de acuerdo con la Organización Mundial de la Salud (1948, p. 100), la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. De ahí que esta noción no sea ajena al componente psíquico o psiquiátrico del ser humano. Por el contrario, lo asume como parte de sí, al punto que la organización ya referida ha sostenido que "la salud mental es definitivamente una parte integral" de la definición de la salud (Organización Mundial de la Salud, 2004, p. 12).

Este argumento puede reforzarse si se recurre a uno de los principios básicos de interpretación de las disposiciones sobre derechos: el principio *pro homine*, que exige que siempre se adopte el sentido más favorable para la tutela de un derecho que pueda ser atribuido a un texto. En aplicación de él, debe rechazarse el resultado interpretativo más restrictivo para el derecho a la salud, que sería aquel en el que, interpretando el texto constitucional a la letra, se defiende que solo comprende al bienestar físico de la persona. En sentido contrario, el resultado interpretativo aceptable es el que expande y optimiza el contenido de la disposición iusfundamental, que en este caso sería aquel en el que el concepto de salud abarca por igual al bienestar físico, mental y social (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2012a, párr. 84).

## 2.2 Propiedades materiales

El derecho a la salud mental puede vincularse con la satisfacción de las necesidades básicas del ser humano, que es una de las posibles propiedades materiales de los DDFF. La Organización Mundial de la Salud (2004) afirma sin ambages que esta

contribuye a todos los aspectos de la vida humana. Tiene valores sustanciales e insustanciales, o intrínsecos: Para el individuo, la sociedad y la cultura. La salud mental tiene una relación recíproca con el bienestar y la productividad de una sociedad. (p. 23)

Aunado a lo anterior, hay buenas razones para asumir que las otras dos posibles propiedades materiales de un derecho fundamental también se asocian con la salud mental. Suplir esta necesidad básica y disipar las privaciones sociales relacionadas con ella mediante medicina preventiva, rehabilitadora, servicios médicos y cuidados especiales asequibles y accesibles supone crear el escenario que permite la igualdad en las capacidades de ser razonable (libertad) y de discernimiento (autonomía) de todo ser humano (Lema Añón, 2010, pp. 108-154). Esto es una consecuencia natural de la interdependencia de los DDFF. A manera de ejemplo, una persona deprimida sin tratar tendría más dificultad para perseguir finalidades que reflejen su propia concepción de lo que vale la pena en la vida (parte de la libertad) respecto de una persona que sí es

tratada. De igual manera, un esquizofrénico paranoide sin asistencia médica tendría más problemas para hacer afirmaciones y defenderlas (parte de la autonomía) que alguien que sí recibe el tratamiento psiquiátrico adecuado.

Como posee al menos una propiedad formal (estar reconocido en la Constitución) y una propiedad material (procurar la satisfacción de las necesidades básicas de la persona), el derecho a la salud mental puede calificarse como un derecho fundamental. En particular, es un derecho social. Esto es así porque se vincula primordialmente con la satisfacción de dichas necesidades. En tal sentido, como todos los de su clase, busca en última instancia la liberación del individuo de determinadas privaciones de origen social y la síntesis de los valores de libertad e igualdad en la "libertad igual" de toda persona (Baldasarre, 2004, p. 49).

La salud mental también es un derecho humano. La propiedad formal consiste en la positivación de la cláusula general del derecho a la salud en varios tratados internacionales y en el reconocimiento y tutela específicos de la salud mental en las decisiones de los órganos encargados de su aplicación (Cantón, 2009, pp. 41-75). La propiedad material es que en el plano del derecho internacional de los DDHH conserva su vocación de satisfacer necesidades básicas. Por mencionar uno de los numerosos ejemplos, ha sido protegida cuando la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha adoptado medidas cautelares vinculadas con personas con discapacidad en instituciones psiquiátricas (Galván Puente, 2016, pp. 24-39).

### **3. POSICIONES JURÍDICAS ADSCRITAS AL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD MENTAL**

El hecho de que la salud mental sea un derecho fundamental trae consigo una serie de consecuencias, entre las cuales interesa destacar: i) que confiere una serie de posiciones jurídicas iusfundamentales a la persona; y ii) que debe contar con los mismos mecanismos de garantía de los que goza el resto de DDFF. En este apartado se abordará someramente el primer punto, mientras que el segundo será desarrollado en el apartado siguiente para procurar cierta claridad expositiva.

Las posiciones de derecho fundamental son, en esencia, los modos de ejercicio del derecho respectivo, esto es, lo que la norma de derecho fundamental permite hacer o no hacer. De manera que estas pueden consistir, como ya se dijo en el marco general sobre derechos subjetivos, en derechos a algo, libertades, competencias o inmunidades. Dichas posiciones pueden ser de dos tipos: i) posiciones de defensa, que son las que exigen el cumplimiento de deberes correlativos de abstención por parte del sujeto pasivo (Lopera Mesa, 2005, pp. 388-392); y ii) posiciones prestacionales, es decir, las que obligan al sujeto pasivo a hacer algo (Bernal Pulido, 2014, p. 1028). Según la doctrina más aceptada en la actualidad, todos los derechos poseen simultáneamente las dos clases de posiciones (Barak, 2017, pp. 461-462), aunque en los derechos sociales, como la salud mental, resaltan las de prestación.

Atendiendo a que todos los DDDFF poseen un haz numeroso de posiciones jurídicas (estos en especial en tanto están en constante expansión), a criterio del autor no es adecuado pretender crear listados taxativos de todos sus modos de ejercicio. Pero esto tampoco supone renunciar a un intento expositivo de algunas de ellas. Por ello, aquí se intentará dar cuenta de un conjunto no exhaustivo de posiciones jurídicas que derivan del derecho fundamental a la salud mental. En este contexto, se toma como punto de partida la jurisprudencia de algunos de los tribunales o cortes constitucionales de los países cuyas constituciones fueron reseñadas en el apartado 2.1 o la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH):

- a) Derecho a la conservación de la salud mental. Esta posición jurídica obliga al Estado a adoptar medidas preventivas para que no se produzcan daños en ella (dimensión prestacional del derecho) y a abstenerse de cualquier acto que la lesione (dimensión de abstención del derecho). Esta posición jurídica fue reconocida por la Sala de lo Constitucional de El Salvador en la Sentencia de amparo 674-2006 (2007). El caso trató sobre un paciente que no recibía tratamiento médico por parte del Instituto Salvadoreño del Seguro Social. En el fallo, el tribunal estimó el amparo presentado y declaró la existencia de una omisión inconstitucional. Por ello, ordenó al director de tal institución que realizara las diligencias necesarias "para la investigación y evaluación de las medidas propuestas por sus especialistas con el fin de tratar el padecimiento [...] y [someter] el caso a conocimiento del Consejo Directivo del [Instituto] para que [e]ste autorice el tratamiento más adecuado" (Sentencia de amparo 674-2006, 2007).
- b) Derecho al acceso a los servicios de salud mental. De acuerdo con la Sentencia T-422/17 (2017) de la Corte Constitucional de Colombia, "las personas que sufren enfermedades mentales tienen derecho a acceder a servicios que les permitan gozar del mejor estado posible de salud mental y que propendan por su rehabilitación y recuperación funcional". El contexto del caso en que esto fue afirmado es el siguiente: una persona padecía un trastorno afectivo bipolar, con compromiso funcional y con síntomas psicóticos, por lo que se había ordenado "institucionalización permanente en institución tipo hogar de cuidados", pero la Capital Salud EPS-S había negado el tratamiento a partir de una prohibición reglamentaria. De igual forma, este derecho también comprende la posibilidad de acceder a una atención médica especializada (Sentencia de amparo 634-2000 AC, 2005) y al medicamento o tratamiento necesario (Resolución de sobreseimiento de hábeas corpus 65-2006, 2007).

Según la Corte IDH (2015), el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2000), la Corte Constitucional de Colombia (2018), el Tribunal Constitucional de Perú (2016) y la Sala de lo Constitucional de El Salvador (2017), los servicios, artículos e instalaciones de salud mental deben cumplir con los requisitos de i) disponibilidad,

debe haber un número suficiente de ellos; ii) accesibilidad, que sean accesibles de hecho y de derecho para las personas vulnerables o marginadas, sin discriminación alguna, y al alcance geográfico y económico de todos los sectores poblacionales; iii) aceptabilidad, es decir, acordes con la ética médica y respetuosos de la cultura de cada uno; y iv) calidad, de manera que deben de ser apropiados en opinión de la ciencia y la medicina, con personal capacitado, medicamentos y equipos aprobados por la ciencia y en buen estado, agua potable y debidas condiciones sanitarias. Cabe agregar que el derecho a la no discriminación en el acceso a la salud mental se traduce en una obligación estatal negativa con carácter inmediato e inexcusable (Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2008, pp. 134-137).

Por esta razón, la Corte IDH (2013) afirmó en el Caso Suárez Peralta vs. Ecuador que el Estado está en la obligación de supervisar y fiscalizar a todas las instituciones de salud pública o privada, con el fin de lograr "la finalidad de asegurar los principios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de las prestaciones médicas". En concreto, para la Corte IDH (2013), "el Estado posee el deber de regular, supervisar y fiscalizar las prestaciones de salud, asegurando, entre otros aspectos, que las condiciones sanitarias y el personal sean adecuados, que estén debidamente calificados, y se mantengan aptos para ejercer su profesión". Todo lo dicho en este apartado es exigible por parte de la persona cuando no sea satisfecho.

c) Derecho al acceso a la información y al consentimiento informado en materia de salud mental. Toda persona tiene derecho a buscar, recibir y difundir la información relacionada con la salud mental, con excepción de la información confidencial o reservada por medio de una ley formal y por razones constitucional y convencionalmente admisibles. Como correlato de esto, el Estado o prestadores de salud (públicos o privados) están obligados a informar al paciente, de manera verbal o escrita (Sánchez Gómez, 2015, p. 93), sobre lo siguiente:

i) la evaluación del diagnóstico; ii) el objetivo, método, duración probable, beneficios y riesgos esperados del tratamiento propuesto; iii) los posibles efectos desfavorables del tratamiento propuesto; iv) las alternativas de tratamiento, incluyendo aquellas menos intrusivas, y el posible dolor o malestar, riesgos, beneficios y efectos secundarios del tratamiento alternativo propuesto; v) las consecuencias de los tratamientos, y vi) lo que se estima ocurrirá antes, durante y después del tratamiento. (Corte IDH, 2016 y 2018)

Disponer de la información sobre la salud mental es medular para que la persona pueda prestar consentimiento informado, que también es una posición jurídica de tal derecho. En el Caso Poblete Vilches y Otros vs. Chile, la Corte IDH (2018) tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre el tema. En tal caso, declaró que el Estado de Chile había violado el derecho al consentimiento informado en materia de salud por no haber contado con la aceptación del señor Vinicio Antonio Poblete Vilches o de sus familiares para llevar a cabo el procedimiento médico que desembocó en su

fallecimiento (de hecho, se falsificó el documento en el que este supuestamente era aceptado). El tribunal sostuvo que dicho consentimiento consiste en:

una decisión previa de aceptar o someterse a un acto médico en sentido amplio, obtenida de manera libre, es decir sin amenazas ni coerción, inducción o alicientes impropios, manifestada con posterioridad a la obtención de información adecuada, completa, fidedigna, comprensible y accesible, siempre que esta información haya sido realmente comprendida, lo que permitirá el consentimiento pleno del individuo. (Corte IDH, 2018)

En la misma sentencia del caso Poblete Vilches, la Corte IDH se pronunció sobre las formas en que se puede brindar el consentimiento informado. Así, sostuvo que dicho consentimiento debe ser, por regla general, personal. Pero afirmó que excepcionalmente puede ser por representación o sustitución, que se actualiza cuando se ha comprobado que el paciente, "por su especial condición, no se encuentra en la capacidad de tomar una decisión en relación a su salud, por lo cual esta potestad le es otorgada a su representante, autoridad, persona, familiar o institución designada por ley" (Corte IDH, 2018).

Es necesario aclarar que estas posiciones jurídicas no necesariamente deben ser satisfechas por intervención de la jurisdicción constitucional. Por el contrario, esta debe ser excepcional, en caso de que los órganos constitucionales hagan aquello que tienen prohibido u omitan aquello que les es ordenado. El caso colombiano puede servir como ejemplo de esto. Por un lado, cuenta con la Ley Estatutaria 1751 (2015), por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, en cuyo capítulo II se establecen garantías y mecanismos de protección a este derecho que obligan al sistema de salud colombiano. Dicha ley se acompaña de un modelo de acción integral territorial que asegura un enfoque diferencial e interseccional. Hay, pues, una solución legal y otra de política pública a varias de las posiciones antedichas. Pero como esto puede eventualmente ser insuficiente o desobedecido, el sistema garantiza dichas posiciones a través de la acción de tutela. Esto conduce a hablar sobre las garantías reforzadas del derecho a la salud mental.

#### **4. GARANTÍAS JURISDICCIONALES REFORZADAS DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD MENTAL**

Como se dijo en líneas previas, el hecho de que se haya respondido afirmativamente a la pregunta de si la salud mental es un derecho fundamental debe llevar a concluir que cuenta con las mismas garantías jurisdiccionales que el resto de los DDFF. Habría de exceptuar el caso de algunas constituciones, como la española, en la que los derechos sociales no están igualmente garantizados que los individuales, lo que incluso conduce al debate sobre si los segundos son "más fundamentales" que los primeros (Cruz Villalón y Pardo Falcón, 2000, p. 70).

Es necesario precisar el significado de la expresión "garantías". En general, se trata de medios que sirven para asegurar o afianzar los derechos, esto es, volver eficaces

sus posiciones jurídicas. Cuando se trata de DDFF, estas pueden ser de dos tipos: primarias o secundarias. Las garantías primarias consisten en las prohibiciones u obligaciones correlativas a las expectativas positivas o negativas que generan los DDFF (Ferrajoli, 2017, p. 44). Las garantías secundarias o jurisdiccionales se refieren a las obligaciones, por parte de los órganos judiciales, de aplicar la sanción o declarar la nulidad cuando se constaten, en el primer caso, actos ilícitos; y en el segundo, actos no válidos que los violen (y con ello, a sus garantías primarias) (Ferrajoli, 2010, p. 64). En lo que sigue se hará referencia a las últimas.

A grandes rasgos, todos los DDFF pueden ser protegidos o garantizados por mecanismos jurisdiccionales o no jurisdiccionales, según queden en manos de órganos, instituciones o autoridades que ejerzan (o no) jurisdicción. Los jurisdiccionales pueden ser de carácter ordinario, como los procesos judiciales comunes; o reforzados, como en el caso de los procesos constitucionales que proveen un ámbito de tutela exclusivo para los DDFF. De manera que cuando aquí se hable de "garantías jurisdiccionales reforzadas", se estará aludiendo a los procesos constitucionales que pueden tutelar y garantizar el derecho fundamental a la salud mental.

#### **4.1 El amparo**

La primera garantía jurisdiccional reforzada del derecho fundamental a la salud mental es el proceso de amparo. Dicho proceso (a veces también llamado "recurso", "garantía" o "acción") es un mecanismo de protección de los DDFF que sirve para declarar su violación a causa de acciones u omisiones estatales o de particulares (Ferrer Mac-Gregor, 2013, p. 303). En algunos países (como México) comprende a todos esos derechos, pero en otros (como El Salvador) se excluye a la libertad personal, que es tutelada mediante el hábeas corpus. Y como la salud mental es un derecho fundamental, también puede ser tutelada mediante él. De esta forma, toda persona legitimada puede presentar un amparo ante el tribunal competente, usualmente el tribunal o corte constitucional, con el fin de que se hagan efectivas las acciones positivas o negativas en relación con sus modos de ejercicio.

En América Latina es común que las constituciones reconozcan el instituto en mención (Eto Cruz, 2013, p. 4). Las constituciones que se han usado como referencia en esta investigación crearon distintas denominaciones: i) acción de amparo en Argentina (1994, art. 43, inc. 1, 2 y 3); ii) acción de amparo constitucional en Bolivia (2009, art. 128); iii) recurso de protección en Chile (2005, art. 20); iv) acción de tutela en Colombia (1991, art. 86); v) recurso de amparo en Costa Rica (1949, art. 48); vi) acción de protección en Ecuador (2008, art. 88); vii) proceso de amparo en El Salvador (1983, art. 247, inc. 1); viii) amparo en Guatemala (1985, art. 265); ix) garantía de amparo en Honduras (1982, art. 183); x) juicio de amparo en México (1917, art. 107); xi) acción de amparo en Perú (1993, art. 200, núm. 2); xii) amparo en Uruguay; y xiii) acción de

amparo en Venezuela (1999, art. 27, inc. 1 y 2). Es de precisar que el amparo no tiene reconocimiento constitucional expreso en Uruguay, pero se ha entendido que deriva de una interpretación unitaria del texto constitucional (Flores Dapkevicius, 2011, p. 238)

Dado que el amparo opera frente a acciones u omisiones estatales o de particulares, tiene la aptitud para tutelar todas las posiciones jurídicas de defensa y de prestación que derivan del derecho a la salud mental. Del lado de las primeras, se ordena al responsable que se abstenga de continuar ejerciendo actos que puedan derivar en su deterioro o no-restablecimiento (por ejemplo, cesar en la discriminación en el acceso a los servicios de salud mental). Del lado de las segundas, se ordena que se haga efectiva la prestación omitida (prestar asistencia médica adecuada, proveer medicamentos, etc.). Como ejemplo de ello se encuentra la Sentencia T-422/17 (2017), ya antes citada, y la Sentencia T-050/19 (2019). En última la Corte Constitucional de Colombia ordenó a la EPS Emssanar que, en un término máximo de cuarenta y ocho horas, efectuara una evaluación médica para determinar si era médicamente necesario y pertinente que la favorecida fuese internada en una institución sanitaria.

Ahora bien, es importante decir que la experiencia latinoamericana nos indica que a pesar de que la reacción institucional por medio del amparo es un instrumento útil para la satisfacción o reparación de las violaciones al derecho a la salud mental, no parecería ser suficiente para lograr la plena eficacia de las posiciones jurídicas que derivan de él. Esto se debe a que su descuido estatal es un problema estructural que requiere de soluciones y respuestas también estructurales, en especial políticas públicas. En ese rubro destacan Argentina, Brasil, Colombia, Ecuador, El Salvador, Paraguay, Perú y Uruguay, que sí poseen tales políticas de salud mental (Henao et al., 2016, p. 187). En cuanto a los países donde estas todavía no existen, el amparo puede servir como mecanismo de empuje a través de sentencias estructurales que ordenen su diseño e implementación. Esto implicaría una sucesión de litigios estratégicos encaminados a ello (Gutiérrez Beltrán, 2018, pp. 218-230).

Aunado a ello, los Estados también han tendido a satisfacer las exigencias de este derecho mediante la creación de leyes de salud mental. Según un informe de la Organización Panamericana de la Salud (2013, p. 12), apenas seis de los países de América Latina cuentan con una legislación particular sobre la materia, aunque apenas unos años después de la elaboración del referido informe El Salvador aprobó su ley de salud mental. El resto de los Estados, en su mayoría, cuenta con normas legales de salud que tienen un carácter general, pero que incluyen algunos elementos de salud mental (como el ejemplo de la Ley Estatutaria 1751 de Colombia). Ello permite que el amparo conserve su carácter extraordinario y que no se convierta en la solución por defecto para la atención de dicha forma de salud.



## 4.2 El *habeas corpus* correctivo

Las constituciones latinoamericanas también convergen en el reconocimiento del *habeas corpus*. Así, se advierten los siguientes institutos en las constituciones de referencia para este artículo: i) acción de *habeas corpus* en Argentina (1994, art. 43, inc. 4); ii) acción de libertad en Bolivia (2009, art. 125); iii) *habeas corpus* (amparo) en Chile (2005, art. 21); iv) *habeas corpus* en Colombia (1991, art. 30); v) recurso de *habeas corpus* en Costa Rica (1949, art. 48); vi) acción de *habeas corpus* en Ecuador (2008, art. 89); vii) proceso de *habeas corpus* en El Salvador (1983, arts. 11, inc. 2; 247, inc. 2); viii) derecho a la exhibición personal en Guatemala (1985, art. 263); ix) garantía de *habeas corpus* en Honduras (1982, art. 182); x) acción de *habeas corpus* en Perú (1993, art. 200, núm. 1); xi) recurso de *habeas corpus* en Uruguay (1966, art. 17); xii) "acción de amparo a la libertad o seguridad" o *habeas corpus* en Venezuela (1999, arts. 27, inc. 3 y 4; 281, núm. 3). Es de apuntar que en Chile el *habeas corpus* también es llamado recurso de amparo; y se le nombra recurso de protección a lo que en otros países se le llama amparo (Nogueira Alcalá, 1998, pp. 198-199).

El *habeas corpus* es una de las instituciones más longevas para la protección de los derechos fundamentales y humanos (Ferrer Mac-Gregor, 2013, p. 42). Su larga evolución le ha llevado a pasar de ser un mecanismo restringido al remedio y cesación de cualquier detención o prisión ilegal o arbitraria. Hoy en día, el *habeas corpus* se presenta como un instrumento que, a partir de una concepción extensa de su ámbito de actuación, sirve para tutelar contra cualquier intervención en la libertad personal, física o individual en sentido amplio y todos los derechos que le son conexos (Eto Cruz, 2011, p. 231). De esta manera, se entiende que dicha libertad es la capacidad de "hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones" (Corte IDH, 2016). Por su parte, una intervención es la afectación negativa en una norma o posición iusfundamental que pueda adscribirse *prima facie* al ámbito inicial de protección de un derecho fundamental (Bernal Pulido, 2014, p. 838).

De entre la muy variada tipología del proceso de *habeas corpus*, interesa referirse al correctivo. Este busca evitar el agravamiento de la forma y condiciones en que se lleva a cabo la intervención de la libertad personal. Es, pues, "un medio destinado a evitar toda expansión ilícita respecto de la forma y condiciones en que [e]sta se cumple" (Molina Mesa, 2008, p. 39). La salud mental puede ser tutelada mediante este *habeas corpus* cuando una persona sujeta a una intervención en su libertad personal también sufra una afectación negativa en esta manifestación de la salud (Sala de lo Constitucional de El Salvador, 2015).

La experiencia de la Sala de lo Constitucional de El Salvador puede servir para dar un ejemplo de la manera en que opera esta modalidad del *habeas corpus*. Así, en

la Sentencia de *habeas corpus* 27-2009 (2011) se requirió que el tribunal tutelara el derecho a la salud mental de un privado de libertad que padecía de trastorno mental orgánico a consecuencia de síndrome convulsivo y de retraso mental leve, pues desde su captura no se le había proporcionado el tratamiento médico prescrito para su padecimiento. La Sala ordenó a la autoridad responsable que se le brindara dicho tratamiento. En este punto debe recordarse que la Corte IDH (2012b) ha afirmado "el deber del Estado de salvaguardar la salud y el bienestar de los reclusos, brindándoles, entre otras cosas, la asistencia médica requerida", debido a su posición de garante de los derechos de las personas que se hallen bajo su custodia. Así, la persona intervenida en su libertad personal puede válidamente elevar reclamos cuando dichas intervenciones se efectúen con afectación de alguna de las posiciones jurídicas propias del derecho a la salud mental.

Ha de decirse que en la resolución en comento el tribunal invisibiliza el carácter directamente exigible del derecho a la salud, pues le reconduce a la idea de "integridad psíquica". De forma que parece sugerirse que tal derecho es exigible por vía indirecta, esto es, por su conexión con un derecho individual, lo que le resta su entidad propia (Abramovich y Courtis, 2002, pp. 168-248).

## CONCLUSIONES

Luego de finalizada esta investigación, se puede concluir que a la salud mental le corresponde el estatus de derecho fundamental (un derecho social). La razón es que posee la propiedad formal de estar reconocida en la Constitución y la propiedad material de estar ligada con la satisfacción de las necesidades básicas del ser humano, sin perjuicio de que también favorece el disfrute pleno e igualitario de su libertad y autonomía. Al ser un derecho fundamental, participa de todas las características que corresponden a estos, entre ellas la de conferir un haz de posiciones jurídicas o modos de ejercicio y la de contar con garantías jurisdiccionales reforzadas.

Las posiciones jurídicas adscritas a este derecho pueden ser de defensa o de prestación. Las del primer tipo exigen el cumplimiento de deberes correlativos de abstención por parte del sujeto pasivo; mientras que las del segundo le obligan a hacer algo. Como son sumamente numerosas, se intentó dar cuenta de las principales. Así, se ha advertido que pueden ser: i) el derecho a la conservación de la salud mental; ii) el derecho al acceso a los servicios de salud mental, los cuales deben cumplir con las condiciones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad; y iii) el derecho al acceso a la información y al consentimiento informado. Vale decir que la accesibilidad impone la obligación inmediata e inexcusable de no discriminar en el acceso a los servicios referidos. Dichas posiciones requieren de leyes y políticas públicas que las hagan efectivas, pues la intervención judicial debería de ser excepcional.

Del lado de las garantías jurisdiccionales reforzadas, debe partirse de que, en general, todas las garantías sirven para asegurar o afianzar los derechos, esto es, volver eficaces sus posiciones jurídicas. Así, el derecho fundamental a la salud mental puede ser tutelado por medio del amparo y el *habeas corpus* correctivo. El primero permite ordenar la cesación de actos que puedan derivar en su deterioro o no-restablecimiento o que se haga efectiva una prestación omitida, a la vez que también podría desembocar en sentencias estructurales que ordenen el diseño e implementación de políticas públicas. El segundo asegura que las personas sujetas a una intervención de su libertad personal no sean afectadas negativamente en su salud mental, por ejemplo, que reciban tratamiento médico adecuado en su lugar de detención. Ambas instituciones gozan de un reconocimiento común en las constituciones que se usaron como referencia para esta investigación.

## REFERENCIAS

- Abramovich, V. y Curtis, C. (2002). *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Trotta.
- Alchourrón, C. (1995). Concepciones de la lógica. En C. Alchourrón (ed.), *Lógica* (pp. 11-47). Trotta.
- Alexy, R. (2012). *Teoría de los derechos fundamentales* (2ª ed. en español. C. Bernal Pulido, trad.). Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Asamblea Constituyente de Bolivia. (2009, 7 de febrero). *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. Gaceta Oficial de Bolivia. <http://www.sepdavi.gob.bo/cs/doc/159Bolivia%20Consitucion.pdf>.
- Asamblea Constituyente de El Salvador. (1983, 15 de diciembre). *Constitución de la República de El Salvador*. Diario Oficial 234, tomo 281. <https://www.asamblea.gob.sv/decretos/decretosporanio/1983/0>.
- Asamblea General de Uruguay. (1966, 24 de agosto). *Constitución de la República Oriental del Uruguay*. Diario Oficial n.º 17526, tomo 246. <https://pdba.georgetown.edu/Parties/Uruguay/Leyes/constitucion.pdf>.
- Asamblea Nacional Constituyente de Colombia. (1991, 4 de julio). *Constitución Política de la República de Colombia*. Gaceta constitucional n.º 114. <https://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion-Politica-Colombia-1991.pdf>
- Asamblea Nacional Constituyente de Costa Rica. (1949, 7 de noviembre). *Constitución Política de la República de Costa Rica*. Diario Oficial La Gaceta, de 7 de noviembre de 1949. <https://www.presidencia.go.cr/costa-rica/constitucion/>.
- Asamblea Nacional Constituyente de Ecuador. (2008, 20 de octubre). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial n.º 449. [https://www.asambleanacional.gob.ec/sites/default/files/documents/old/constitucion\\_de\\_bolsillo.pdf](https://www.asambleanacional.gob.ec/sites/default/files/documents/old/constitucion_de_bolsillo.pdf).
- Asamblea Nacional Constituyente de Guatemala. (1985, 31 de mayo). *Constitución Política de la República de Guatemala*. Diario Oficial de 31 de mayo de 1985. [https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion\\_Guatemala.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Guatemala.pdf).
- Asamblea Nacional Constituyente de Honduras. (1982, 11 de enero). *Constitución de la República de Honduras*. Diario Oficial La Gaceta n.º 23612. [https://www.tsc.gob.hn/web/leyes/Constitucion\\_de\\_la\\_republica.pdf](https://www.tsc.gob.hn/web/leyes/Constitucion_de_la_republica.pdf).

- Asamblea Nacional Constituyente de Venezuela. (1999, 17 de noviembre). *Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*. Gaceta Oficial n.º 36860. [http://www.mppp.gob.ve/wp-content/uploads/2018/05/GO-36860\\_constitucion3.pdf](http://www.mppp.gob.ve/wp-content/uploads/2018/05/GO-36860_constitucion3.pdf).
- Atienza, M. y Ruiz Manero, J. (2016). *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos* (2ª ed., 4ª impresión). Ariel.
- Baldasarre, A. (2004). *Los derechos sociales* (S. Perea Latorre, trad.). Universidad Externado de Colombia.
- Barak, A. (2017). *Proporcionalidad. Los derechos fundamentales y sus restricciones* (G. Villa Rosas, trad.). Palestra Editores.
- Bernal Pulido, C. (2010). La metafísica de los derechos humanos. *Revista Derecho del Estado*, 25, 117-134. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/2569>.
- Bernal Pulido, C. (2014). *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales* (4ª ed.). Universidad Externado de Colombia.
- Bernal Pulido, C. (2015). Derechos fundamentales. En J. Fabra Zamora y V. Rodríguez Blanco (eds.), *Enciclopedia de filosofía y teoría del Derecho*, volumen 2 (pp. 1571-1594). Universidad Nacional Autónoma de México.
- Bernal Pulido, C. (2018). *Derechos, cambio constitucional y teoría jurídica*. Universidad Externado de Colombia.
- Bobbio, N. (1993). *Igualdad y libertad* (P. Aragón Rincón, trad.). Paidós.
- Bondía García, D. (2015). La revolución de los derechos humanos emergentes: el inicio del quinto gran proceso histórico. En M. Revenga Sánchez y P. Cuenca Gómez (eds.), *El tiempo de los derechos. Los derechos humanos en el siglo XXI* (pp. 139-190). Dykinson.
- Byung-Chul, H. (2012). *La sociedad del cansancio*. Herder.
- Cantón, S. A. (2009). El derecho internacional como un instrumento esencial para la promoción y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad mental: La experiencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos Debates, preguntas y comentarios. En H. Cohen (comp.), *Salud mental y derechos humanos: vigencia de los estándares internacionales* (pp. 41-75). Organización Panamericana de la Salud. <https://iris.paho.org/handle/10665.2/6235>.
- Chiassoni, P. (2011). Disposición y norma: una distinción revolucionaria. En S. Pozzolo y R. Escudero, *Disposición vs. norma* (M. Fernández Pérez y A. Puppo, trads.). Palestra Editores.
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2000, 11 de agosto). Observación general 14. E/C.12/2000/4, CESCR. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1451.pdf>.
- Congreso Constituyente de los Estados Unidos Mexicanos (1917, 31 de enero). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Diario Oficial de la Federación de 5 de febrero de 1917. [http://www.dof.gob.mx/constitucion/marzo\\_2014\\_constitucion.pdf](http://www.dof.gob.mx/constitucion/marzo_2014_constitucion.pdf).
- Congreso Constituyente Democrático de Perú (1993, 29 de diciembre). *Constitución Política del Perú*. Diario Oficial de 30 de diciembre de 1993. <https://www.gob.pe/institucion/presidencia/informes-publicaciones/196158-constitucion-politica-del-peru>
- Congreso de la República de Colombia. (2015, 16 de febrero). *Ley Estatutaria 1751, por la cual se regula el derecho fundamental a la Salud*. Diario Oficial n.º 49427. <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/100199/120092/F-1214293307/LEY%201751%20COLOMBIA.pdf>.

- Congreso General Constituyente de Argentina (1994, 22 de agosto). *Constitución de la Nación Argentina*. Boletín Nacional del 10 de enero de 1995. <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-24430-804>.
- Corte Constitucional de Colombia (2017, 4 de julio). Sentencia T-422/17 (Iván Humberto Escruce Mayolo, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/t-422-17.htm>.
- Corte Constitucional de Colombia (2019, 11 de febrero). Sentencia T-050/19 (Alberto Rojas Ríos, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/T-050-19.htm>.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2012a, 24 de febrero). Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile. Sentencia (Fondo, Reparaciones y Costas). [https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_239\\_esp.pdf](https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2012b, 26 de junio). Caso Díaz Peña Vs. Venezuela. Sentencia (Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas). [https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_244\\_esp.pdf](https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_244_esp.pdf).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2013, 21 de mayo). Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Sentencia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_261\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_261_esp.pdf).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2015, 1 de septiembre). Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador. Sentencia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_298\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_298_esp.pdf).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2016, 30 de noviembre). Caso I.V. vs. Bolivia. Sentencia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_329\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_329_esp.pdf).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2017, 31 de agosto). Caso Lagos del Campo vs. Perú. Sentencia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). [https://www.corteidh.or.cr/corteidh/docs/casos/articulos/seriec\\_340\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/corteidh/docs/casos/articulos/seriec_340_esp.pdf).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2018, 8 de marzo). Caso Poblete Vilches y Otros vs. Chile. Sentencia (Fondo, Reparaciones y Costas). [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_349\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_349_esp.pdf).
- Cruz Villalón, P. y Pardo Falcón, J. (2000). Los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 97, 65-154. <https://bit.ly/3mTWadI>
- Eto Cruz, G. (2011). *El Derecho Procesal Constitucional: su desarrollo jurisprudencial*. Temis.
- Eto Cruz, G. (2013). *Constitución y procesos constitucionales*, II. Adrus editores.
- Ferrajoli, L. (2007). *Los fundamentos de los derechos fundamentales* (3ª ed.). Trotta.
- Ferrajoli, L. (2010). *Democracia y garantismo* (2ª ed.). Trotta.
- Ferrajoli, L. (2017). *La democracia constitucional*. Porrúa.
- Ferrer Mac-Gregor, E. (2013). *Panorámica del Derecho procesal constitucional y convencional*. Marcial Pons.
- Flores Dapkevicius, R. (2011). El amparo en la República Oriental del Uruguay. *Ius. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, 27, 235-250. <https://doi.org/10.35487/rius.v5i27.2011.87>.

- Galván Puentes, S. (2016). *La protección de los derechos de las personas con discapacidad en instituciones psiquiátricas, a la luz de las medidas cautelares dictadas por la CIDH*. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. [http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/fas-CSIDH-Proteccion-CIDH\\_1.pdf](http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/fas-CSIDH-Proteccion-CIDH_1.pdf).
- Guastini, R. (2014). *Interpretar y argumentar* (S. Álvarez Medina, trad.). Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Gutiérrez Beltrán, A. M. (2018). *El amparo estructural de los derechos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Henao, S., Quintero, S., Echeverri, J., Hernández, J., Rivera, E. y López, S. (2016). Políticas públicas vigentes de salud mental en Suramérica: un estado del arte. *Revista de la Facultad Nacional de Salud Pública*, 34(2), 184-192. <http://www.scielo.org.co/pdf/rfnsp/v34n2/v34n2a07.pdf>.
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos (2008). *Protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Lema Añón, C. (2010). *Salud, justicia, derechos. El derecho a la salud como derecho social*. Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas – Dykinson.
- Lopera Mesa, G. (2005). El principio de proporcionalidad y los dilemas del constitucionalismo. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (73), 381-410. <https://bit.ly/3kCd2TB>
- Ministerio Secretaría General de la Presidencia (2005, 17 de septiembre). *Decreto 100. Constitución Política de la República de Chile de 1980*. Diario Oficial de 22 de septiembre de 2005. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>.
- Molina Mesa, V. (2008). El hábeas corpus y la tutela de la libertad personal. *Estudios de Derecho*, 146, 35-55. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r23321.pdf>.
- Nogueira Alcalá, H. (1998). El hábeas corpus o recurso de amparo en Chile. *Revista de estudios políticos (nueva época)*, 102, 193-216. <http://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revistaselectronicas?IDR=3&IDN=259&IDA=17195>.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2018). *La salud mental es un derecho humano*. <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/MentalHealthIsAhumanright.aspx>.
- Organización Mundial de la Salud (1948). *Summary report on proceedings minutes and final acts of the International Health Conference held in New York from 19 June to 22 July 1946* (2). <https://apps.who.int/iris/handle/10665/85573>.
- Organización Mundial de la Salud (2004). *Promoción de la salud mental: conceptos, evidencia emergente, práctica*. [https://www.who.int/mental\\_health/evidence/promocion\\_de\\_la\\_salud\\_mental.pdf](https://www.who.int/mental_health/evidence/promocion_de_la_salud_mental.pdf).
- Organización Panamericana de la Salud (2013). *Informe sobre los sistemas de salud mental en América Latina y el Caribe*. [https://www.paho.org/hq/dmdocuments/2013/SPA-WHOAIMSREG-\(For-Web-Apr-2013\).pdf](https://www.paho.org/hq/dmdocuments/2013/SPA-WHOAIMSREG-(For-Web-Apr-2013).pdf)
- Phillips, T. (dir.) (2019). *Jóker* [película]. Warner Bros. Pictures.
- Pisarello, G. (2007). *Los derechos sociales y sus garantías*. Trotta.
- Prieto Sanchís, L. (2011). *Apuntes de teoría del Derecho* (6ª ed.). Trotta.
- Quintero Camarena, G. (2017). Reseña del libro: "La sociedad del cansancio" [reseña del libro *La sociedad del cansancio* de H. Byung-Chul]. *Culturales*, 2(1), 321-328. <http://www.scielo.org.mx/pdf/cultural/v5n2/2448-539X-cultural-5-02-00321.pdf>.

- Sala de lo Constitucional de El Salvador (2005, 20 de junio). Sentencia de amparo 634-2000 AC. <https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2000-2009/2005/06/25F7.PDF>.
- Sala de lo Constitucional de El Salvador (2007, 17 de diciembre). Sentencia de amparo 674-2006. <https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2000-2009/2007/12/30B7.PDF>.
- Sala de lo Constitucional de El Salvador (2007, 5 de marzo). Resolución de sobreseimiento de *hábeas corpus* 65-2006. <https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/1/2000-2009/2007/03/2C6A.PDF>
- Sala de lo Constitucional de El Salvador (2011, 13 de julio). Sentencia de *hábeas corpus* 27-2009. <https://www.jurisprudencia.gob.sv/busqueda/showFile.php?bd=1&data=DocumentosBoveda%2FD%2F1%2F2010-2019%2F2011%2F07%2F91C28.PDF&number=597032&fecha=13/07/2011&numero=27-2009&cesta=0&singlePage=false%27>.
- Sánchez Gómez, A. (2015). La información al paciente y el consentimiento informado en el Derecho español. Referencia legal y jurisprudencial y praxis médica. En Tomillo Urbina, J. y Cayón de las Cuevas, J. (dirs.), *Derecho y salud como realidades interactivas* (pp. 89-106). Thomson Reuters – Aranzadi.
- Sobrevilla, D. (2007). La concepción habermasiana del Derecho: comentarios críticos. *Doxa. Cuadernos de filosofía del Derecho*, 30, 563-579. <https://doi.org/10.14198/DOXA2007.30.48>.
- Torres Lagarde, M. (2010). Desarrollo de estándares internacionales en materia de salud mental. *Opinión y debate*, 11, 25-31. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25717.pdf>.
- Vega, J. (2015). El sujeto de derecho y la relación jurídica. De las modalidades deónticas a las posiciones jurídicas de Hohfeld. En González Lagier, D. (coord.), *Conceptos básicos del Derecho* (pp. 113-147). Marcial Pons.