



La Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad El caso español

Miguel Angel Ramiro Avilés
Universidad de Alcalá
Instituto de Derechos Humanos 'Bartolomé de las Casas'
(Universidad Carlos III de Madrid)

- **Firma y ratificación en 2008 de la CDPD** (BOE 21 de abril de 2008)
 - Art. 10.2 CE: criterio interpretativo de las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce
 - Art. 96.1 CE: los tratados internacionales, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno
 - Art. 49 CE: modelo médico/rehabilitador de atención a las personas con discapacidad
- **Art. 4 CDPD**
 - Los Estados se comprometen a **adoptar las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para asegurar el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad**

- **¿En qué se inspira la CDPD?**
 - Modelo de la discapacidad basado en los derechos humanos (dignidad inherente a la persona)
 - Las personas con discapacidad son sujetos de derecho (autonomía)
 - Personalidad jurídica
 - Capacidad jurídica
 - No discriminación - Igualdad de condiciones y de oportunidades con respecto al conjunto de ciudadanos
 - Generalización de derechos
 - Especificación de derechos
 - Participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad
 - Respeto de la diferencia – aceptación de las personas con discapacidad como manifestación de la diversidad y la condición humana

- El caso español en **perspectiva temporal**
 - Futuro... la legislación que está por venir en 2012 y más
 - Presente... la legislación vigente en 2011 y el Informe ante el Comité de Naciones Unidas
 - Pasado... los trabajos preparatorios
- *Una sociedad abierta e inclusiva ha de modificar el entorno solidariamente para acoger a las personas con discapacidad como elementos enriquecedores que ensanchan la humanidad y le agregan valor y debe hacerlo tomando en consideración la propia intervención de las personas con capacidades diferenciadas (Exposición de Motivos, Ley 26/2011)*

Futuro

- Ley 26/2011, 1 de agosto, Disposición adicional séptima
 - ‘El Gobierno, en el **plazo de un año** a partir de la entrada en vigor de esta Ley, remitirá a las Cortes Generales un proyecto de ley de **adaptación normativa** del ordenamiento jurídico para dar **cumplimiento al artículo 12** de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, **en lo relativo al ejercicio de la capacidad jurídica** por las personas con discapacidad, **en igualdad de condiciones** que las demás en todos los aspectos de la vida. Dicho proyecto de ley establecerá las **modificaciones necesarias en el proceso judicial de determinación de apoyos para la toma libre de decisiones de las personas con discapacidad que los precisen**’.

- **Otras obligaciones a futuro** contenidas en la Ley 26/2011
 - Disp. Adic. 4ª: El Gobierno remitirá a la Comisión para las Políticas Integrales de la Discapacidad un **informe bienal** sobre el balance e indicadores de evolución del grado de accesibilidad y de inclusión socio-laboral de las personas con discapacidad
 - Disp. Adic. 5ª: Las memorias de **análisis de impacto normativo** incluirán el impacto de la norma en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad
 - Disp. Adic. 6ª: Medidas de acción positiva dirigidas a promover el **acceso al empleo** de las personas con discapacidad intelectual límite.
 - Disp. Adic. 8ª: Líneas de **ayudas dirigidas a las comunidades de propietarios** para la realización de actuaciones y obras de accesibilidad
 - Disposición Final: en el plazo de un año, **asegurar el cumplimiento de la cuota de reserva** de trabajo para las personas con discapacidad; **evaluar las medidas existentes**.

- Otra **obligación a futuro** contenida en las Observaciones Finales del *Comité de Naciones Unidas sobre Derechos de las Personas con Discapacidad*
 - “El Comité pide al Estado parte que presente su segundo informe periódico a más tardar el 3 de diciembre de 2015 y que incluya en él información sobre la aplicación de las presentes observaciones finales”

Presente

- Legislación de adaptación a la Convención
 - **Ley 26/2011**, 1 de agosto, Adaptación Normativa a la Convención Internacional de Derechos de las Personas con Discapacidad
 - **Real Decreto 1276/2011**, 16 de septiembre, Adaptación Normativa a la Convención Internacional de Derechos de las Personas con Discapacidad

- **Ley 26/2011**

- Supera el modelo médico/rehabilitador y **asume la perspectiva social y derechos y capacidades**, que configura la discapacidad como un complejo conjunto de condiciones, muchas de las cuales están agravadas por el entorno social. **Objetivos:**
 - Favorecer la toma de decisiones en todos los aspectos de la vida, tanto personal como colectiva
 - Avanzar hacia la autonomía personal desinstitucionalizada
 - Garantizar la no discriminación en una sociedad plenamente inclusiva
- Su **precedente inmediato** es la Ley 51/2003, 2 de diciembre, de Igualdad de Oportunidades, No Discriminación y Accesibilidad Universal de las Personas con Discapacidad.

- **Normas afectadas por la Ley 26/2011**

- Ley 51/2003
 - Modifica la definición legal de ‘igualdad de oportunidades’, ‘persona con discapacidad’, ‘diálogo civil’...
- Ley 27/2007
 - Garantías adicionales al uso de la lengua de signos
- Ley 49/2007
 - Régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad

- RD 5/2000
 - Infracciones y sanciones en el Orden Social
- Ley 30/1979
 - Extracción y trasplante de órganos (donante vivo y receptor)
- Ley 14/1986 y Ley 16/2003
 - No discriminación por razón de discapacidad en el ámbito sanitario
 - Detección precoz de discapacidades
- Ley 41/2002
 - Medidas de apoyo pertinentes, información en formatos adecuados en el ámbito sanitario

- Ley 14/2006
 - Información y consentimiento en formatos adecuados para las técnicas de reproducción humana asistida
- Ley 16/2003
 - No discriminación por razón de discapacidad en el ámbito sanitario
- Ley 44/2003 y Ley 7/2007
 - Aumento del 5% al 7% en la reserva de plazas en las ofertas de empleo público
 - El 2% deben ser personas con discapacidad intelectual

- Ley 2/1985
 - Medidas especiales de protección civil para las personas con discapacidad
- Ley 23/1988
 - Se incluye la discapacidad de modo expreso y diferenciado en el ámbito de la cooperación internacional
- Ley 13/1982
 - Acceso a la vivienda de personas con discapacidad
- Ley 50/1980
 - No discriminación por razón de discapacidad en el ámbito de los seguros - No se pueden imponer condiciones más onerosas, salvo que se encuentren fundadas en causas justificadas, proporcionadas y razonables, que se hallen documentadas previa y objetivamente

- Ley 49/1960
 - Actuaciones y obras de accesibilidad que sean necesarias para un uso adecuado de los elementos comunes
- Ley 34/2002
 - Nivel de medio de accesibilidad al contenido en las páginas de Internet que sirvan de soporte o canal a las redes sociales en línea
- Ley 39/2007
 - Reordenación carrera militar
- Ley 30/2007
 - 2% de trabajadores con discapacidad (o medidas alternativas) en empresas con contratos en sector público

- **RD 1276/2011**

- Propone en la Exposición de Motivos una interpretación del art. 49 CE en clave del modelo social de la discapacidad mediante su interpretación conjunta con los artículos 9.2 CE (igualdad material), 14 CE (igualdad formal) y 10.1 CE (dignidad humana)

- **Normas afectadas por el RD 1276/2011**

- RD 1544/2007
 - Modifica las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los modos de transporte
- RD 1494/2007
 - Regula las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social

- RD 407/1992
 - Garantiza la asistencia a las personas con discapacidad en las normas básicas de protección civil para evitar o minimizar los efectos adversos del riesgo
- RD 1546/2004
 - Protocolos de actuación específicos para garantizar la asistencia a las personas con discapacidad en caso de emergencia nuclear
- RD 1564/2010
 - Protocolos de actuación específicos para garantizar la asistencia a las personas con discapacidad ante riesgos radiológicos
- RD 1123/2000
 - Formación específica en materias y aspectos destinados a garantizar la seguridad y protección de las personas con discapacidad

- Reglamento de Organización y Régimen del Notariado
 - Capacidad para ser testigo
- RD 2070/1990
 - Regula la información y el consentimiento en la donación de órganos (donante vivo)
- RD 1301/2006
 - Regula la información y el consentimiento en la donación y la obtención de células y tejidos humanos
- RD 1088/2005
 - Regula la información y el consentimiento en la hemodonación
- RD 223/2004
 - Modifica la definición de consentimiento informado en el caso de los ensayos clínicos con medicamentos

- **Otras medidas del RD 1276/2011**

- Designa el mecanismo independiente para promover, proteger y supervisar en España la CDPD
- Suministro de información por las CC.AA.

- España, cumpliendo con el art. 35 CDPD, fue el primer país que presentó el informe ante el *Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*

- Examen (20 septiembre 2011)
- Observaciones (Finales 23 septiembre 2011)
- CRPD/C/ESP/CO/1 disponible en <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/Session6.aspx>

- **Aspectos positivos**

- Aprobación Ley 26/2011 y Ley 51/2003
- Mecanismo independiente de supervisión
- III Plan de Acción para las Personas con Discapacidad (2009-2012) y Estrategia Global de Acción para el Empleo de las Personas con Discapacidad (2008-2012)
- Alto porcentaje de matriculación de niños con discapacidad en el sistema de educación tradicional
- Esfuerzos para mantener la financiación de los programas para las personas con discapacidad en tiempos de crisis económica

- **Aspectos preocupantes 1/3 (algunos de ellos)**

- Lentitud del desarrollo y falta de promoción del sistema de arbitraje incluido en la Ley 49/2007
- no participación de las personas con discapacidad y de sus representantes en los procesos de elaboración de las disposiciones legislativas, de las políticas y de la adopción de decisiones y en los procesos de evaluación de su aplicación
- despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo de dos casos específicos en los que se amplían los plazos para el aborto si el feto tiene una discapacidad
- los programas y políticas públicos sobre la prevención de la violencia de género no tiene suficientemente en cuenta la situación de las mujeres con discapacidad
- tasas de malos tratos de los niños con discapacidad

- **Aspectos preocupantes 2/3 (algunos de ellos)**

- discriminación que sufren los pasajeros con discapacidad en las aerolíneas
- los tutores que representan a personas con discapacidad consideradas "legalmente incapacitadas" pueden legalmente consentir en que se terminen o se suspendan el tratamiento médico, la nutrición u otros medios de sustentación de la vida de esas personas
- no se han tomado medidas para reemplazar la sustitución en la adopción de decisiones por la asistencia para la toma de decisiones en el ejercicio de la capacidad jurídica
- régimen jurídico que permite el internamiento de las personas con discapacidad, incluidas las personas con discapacidad intelectual y psicosocial ("enfermedad mental"), en establecimientos especiales; solo existen salvaguardias *ex post facto*; malos tratos de que son objeto las personas con discapacidad internadas en centros residenciales o en hospitales psiquiátricos
- las personas con discapacidad cuya personalidad jurídica no se reconoce pueden ser sometidas a esterilización sin su consentimiento, otorgado libremente y con conocimiento de causa
- la elección de residencia de las personas con discapacidad se vea limitada por la disponibilidad de los servicios necesarios, así como el hecho de que quienes viven en establecimientos residenciales no tienen otra alternativa que ese internamiento

- **Aspectos preocupantes 3/3 (algunos de ellos)**

- se limitan los recursos disponibles para contratar asistentes personales a solo las personas que tienen discapacidad del tercer nivel, y solo para la educación y el trabajo
- los padres que rechazan la inclusión de sus hijos con discapacidad en programas especiales de educación no tienen ninguna posibilidad de apelar, y su única alternativa es educarlos por su cuenta o pagar por la inclusión razonable de sus hijos en el sistema tradicional de educación
- baja tasa general de empleo de las personas con discapacidad.
- restricción del derecho al voto de las personas con discapacidad intelectual o psicosocial si la persona interesada ha sido privada de su capacidad jurídica o ha sido internada en una institución
- escasez de datos desglosados sobre las personas con discapacidad

Pasado

- **I Plan Nacional de Accesibilidad**, 2004-2012
- **III Plan de Acción para las Personas con Discapacidad**, 2009-2012
- **Estrategia Global de Acción para el Empleo de las Personas con Discapacidad**, 2008-2012
- **Acuerdo Consejo de Ministros**, 30 de marzo de 2010
 - Aprueba el informe sobre las medidas necesarias para la adaptación de la legislación española a la CDPD y encomendó a diversos departamentos ministeriales que, en el ámbito de sus competencias, impulsasen las reformas comprometidas.

- En dicho informe se dedica, dada su complejidad, un **apartado especial a la cuestión de la capacidad** jurídica y a los negocios jurídicos que habría que modificar para dar sentido al art. 12 CDPD
- Se recogen en el apartado de las conclusiones, las modificaciones legales que posteriormente se verán plasmadas en la legislación actualmente vigente.

- Este informe comenzó a gestarse cuando el Consejo de Ministros aprobó el 10 de julio de 2009, a propuesta de la Ministra de Sanidad y Política Social, la creación de un **grupo de trabajo interministerial** para realizar un estudio integral de la normativa española con el objetivo de adaptarla a las previsiones de la CDPD
- Creación de este grupo de trabajo para **analizar legislación y realizar**, en su caso, **los ajustes técnicos convenientes** para adaptarla y adecuarla a las directrices de la Convención.
- Estos ajustes deberían hacerse desde un **enfoque de globalidad** para que la Convención alcance a todos los sectores del derecho positivo español

- **El grupo de trabajo se constituyó el día 13 de octubre de 2009** en el Ministerio de Sanidad y Política Social, con el objeto de analizar el estado de situación actual de la legislación española y la metodología a seguir para elaborar el estudio final comparativo de la normativa española y, en su caso, los borradores de textos legislativos para modificarla.
- Desde el primer momento se **tuvo en cuenta el estudio que había realizado por el Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas” de la Universidad Carlos III de Madrid.**

- **Informe del IDHBC**

- Publicado como libro colectivo (no incluye todos los textos del informe)
 - Patricia Cuenca (ed.), *Estudios sobre el Impacto de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en el Ordenamiento Jurídico Español*, Dykinson, Madrid, 2010, 653 páginas.
- Trabajos individuales de investigación (desde tesis doctorales hasta artículos científicos), nuevas líneas de investigación (VIH y Discapacidad), redes internacionales de trabajo, clínicas jurídicas sobre discapacidad.

– El informe abarca todos los ámbitos del sistema jurídico español: multidisciplinar

- Reflexión general sobre el modelo (Rafael de Asís)
- Derechos Constitucionales (Patricia Cuenca)
- Capacidad jurídica (María José Santos)
- Definición de discapacidad (Roberto Jiménez)
- Salud, sanidad e investigación (Miguel Angel Ramiro)
- Libertad y seguridad (Diego Blázquez)
- Laboral (Cristina Aragón)
- Acceso a la justicia (José Antonio Colmenero)
- Cultura, ocio y deporte (José Vida)
- Fiscalidad (Hugo López)
- Educación (Carlos Lema)
- Medio audiovisuales (María del Carmen Barranco)
- Derecho antidiscriminatorio (Silvina Ribotta)
- Mujeres (María Ángeles Bengoechea)
- Inmigración (Oscar Pérez)
- Infancia (Ignacio Campoy, Agustina Palacios)
- Envejecimiento (María del Carmen Barranco)
- Recopilación de datos y estadísticas (Francisco Bariffi)

– Trabajo conjunto Universidad + Sociedad Civil

- Ejemplo de diálogo civil: los borradores de los textos se discutían con representantes de personas con discapacidad (Foro de Vida Independiente, CERMI, Fundación ONCE...)

– Financiación externa

- Privada: Fundación ONCE, Fundación Gregorio Peces-Barba
- Pública: Ministerio de Educación y Ciencia, Comunidad de Madrid, Ministerio de Ciencia e Innovación, Programa CONSOLIDER – Ingenio 2010

Conclusión

- Sin un buen estudio de base (informe + acuerdo) no se puede avanzar por el buen camino de las reformas legales
- Participación de actores plurales: Administración, Sociedad Civil, Universidad.
- Reforma legal de amplio espectro.
- Se debería haber profundizado más en algunos ámbitos
- Se sigue cuestionando la constitucionalidad de algunas normas (LO 2/2010)