

**LEGAL CAPACITY OF PERSONS
WITH DISABILITIES
IN THE LIGHT OF THE
UNITED NATIONS CONVENTION ON THE
RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES**

JOSE JAVIER SOTO

**LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES**

**Article 12 - Equal recognition before
the law**

1. "States Parties reaffirm that persons with disabilities have the right to recognition everywhere as persons before the law.

2. States Parties shall recognize that persons with disabilities enjoy legal capacity on an equal basis with others in all aspects of life.

3. States Parties shall take appropriate measures to provide access by persons with disabilities to the support they may require in exercising their legal capacity.

**Artículo 12 - Igual reconocimiento
como persona ante la Ley**

1. "Los estados partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica.

2. Los estados partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida.

3. Los estados partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Article 12 - Equal recognition before the law

4. States Parties shall ensure that all measures that relate to the exercise of legal capacity provide for appropriate and effective safeguards to prevent abuse in accordance with international human rights law. Such safeguards shall ensure that measures relating to the exercise of legal capacity respect the rights, will and preferences of the person, are free of conflict of interest and undue influence, are proportional and tailored to the person's circumstances, apply for the shortest time possible and are subject to regular review by a competent, independent and impartial authority or judicial body. The safeguards shall be proportional to the degree to which such measures affect the person's rights and interests.

Artículo 12 - Igual reconocimiento como persona ante la Ley

4. Los estados parte asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvo a guardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de las personas, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente, e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Article 12 - Equal recognition before the law

5. Subject to the provisions of this article, States Parties shall take all appropriate and effective measures to ensure the equal right of persons with disabilities to own or inherit property, to control their own financial affairs and to have equal access to bank loans, mortgages and other forms of financial credit, and shall ensure that persons with disabilities are not arbitrarily deprived of their property".

Artículo 12 - Igual reconocimiento como persona ante la Ley

5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, los estados partes tomaran todas las medidas que sean pertinentes y efectivas para garantizar el derecho de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con los demás, a ser propietarias y heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos y tener acceso en igualdad de condiciones a préstamos bancarios, hipotecas y otras modalidades de crédito financiero, y velarán por que las personas con discapacidad no sean privadas de sus bienes de manera arbitraria".

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

- **ANNUAL REPORT OF THE UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS AND REPORTS OF THE OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER AND THE SECRETARY-GENERAL**

- *Thematic Study by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on enhancing awareness and understanding of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*

- **26 January 2009**

- **INFORME ANUAL DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS E INFORMES DE LA OFICINA DEL ALTO COMISIONADO Y DEL SECRETARIO GENERAL**

- *Estudio temático preparado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos para mejorar el conocimiento y la comprensión de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*

- **26 de enero de 2009**

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

4. Recognition before the law, legal capacity and decision-making

43. Article 12 of the Convention requires States parties to recognize persons with disabilities as individuals before the law, possessing legal capacity, including capacity to act, on an equal basis with others. Article 12, paragraphs 3 and 4, requires States to provide access by persons with disabilities to the support they might require in exercising their legal capacity and establish appropriate and effective safeguards against the abuse of such support. The centrality of this article in the structure of the Convention and its instrumental value in the achievement of numerous other rights should be highlighted.

44. Article 16, paragraph 1, of the International Covenant on Civil and Political Rights already requires the recognition of legal personality of persons with disabilities. The implementation of the obligations contained in article 12, paragraphs 2, 3, 4 and 5, of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities, on the other hand, requires a thorough review of both civil as well as criminal legislation containing elements of legal competence.

4. Reconocimiento de la personalidad jurídica, y de la capacidad jurídica y de obrar

43. Según el artículo 12 de la Convención, los Estados partes reconocerán la personalidad jurídica de las personas con discapacidad, así como su capacidad jurídica y de obrar en igualdad de condiciones con los demás. Los párrafos 3 y 4 del artículo 12 obligan a los Estados a proporcionar a las personas con discapacidad el apoyo que puedan necesitar para ejercer su capacidad jurídica, así como salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos. Debe resaltarse el carácter central de este artículo en la estructura de la Convención y su valor instrumental para el disfrute de otros muchos derechos. A/HRC/10/48 página 16

44. El párrafo 1 del artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ya reconoce la personalidad jurídica de las personas con discapacidad. Ahora bien, el cumplimiento de las obligaciones enunciadas en los párrafos 2, 3, 4 y 5 del artículo 12 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad requiere un examen a fondo de toda la legislación civil y penal que contenga elementos de capacidad jurídica.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

45. In the area of civil law, interdiction and guardianship laws should represent a priority area for legislative review and reform. Legislation currently in force in numerous countries allows the interdiction or declaration of incapacity of persons on the basis of their mental, intellectual or sensory impairment and the attribution to a guardian of the legal capacity to act on their behalf. Whether the existence of a disability is a direct or indirect ground for a declaration of legal incapacity, legislation of this kind conflicts with the recognition of legal capacity of persons with disabilities enshrined in article 12, paragraph 2. Besides abolishing norms that violate the duty of States to respect the human right to legal capacity of persons with disabilities, it is equally important that measures that protect and fulfil this right are also adopted, in accordance with article 12, paragraphs 3, 4 and 5.

45. En el ámbito del derecho civil, las leyes que regulan la incapacidad y la tutela deben ser una esfera prioritaria del examen y la reforma de las leyes. En muchos países la legislación en vigor permite declarar incapaz a una persona por deficiencia mental, intelectual o sensorial y atribuir a un tutor la capacidad jurídica para actuar en su nombre. Toda ley que prevea que la existencia de una discapacidad es motivo directo o indirecto para declarar la incapacidad jurídica entra en conflicto con el reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad consagrado en el pfo 2 del art 12. Además de derogar las normas que violan el deber de los Estados de respetar el derecho humano a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, es igualmente importante que se adopten medidas que protejan y hagan efectivo ese derecho, de conformidad con los párrafos 3, 4 y 5 del artículo 12.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

45.... This includes: legal recognition of the right of persons with disabilities to self-determination; of alternative and augmentative communication; of supported decision-making, as the process whereby a person with a disability is enabled to make and communicate decisions with respect to personal or legal matters; and the establishment of regulations clarifying the legal responsibilities of supporters and their liability.

45.... Esto incluye lo siguiente: el reconocimiento jurídico del derecho de las personas con discapacidad a la autonomía; a disponer de medios alternativos y aumentativos de comunicación; a la adopción de decisiones asistida, entendida como el proceso por el que una persona con discapacidad está habilitada para adoptar y comunicar decisiones con respecto a cuestiones personales o jurídicas; y el establecimiento de normas que precisen las facultades de quienes prestan el apoyo y su responsabilidad.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

46. Norms of laws disqualifying a person from office or performing a function on the basis of their disability also need to be abolished. These include norms disqualifying persons with disabilities from running for political positions, or from participating in juries or as witnesses to legal acts.

47. In the area of criminal law, recognition of the legal capacity of persons with disabilities requires abolishing a defence based on the negation of criminal responsibility because of the existence of a mental or intellectual disability.⁴¹ Instead disability-neutral doctrines on the subjective element of the crime should be applied, which take into consideration the situation of the individual defendant. Procedural accommodations both during the pretrial and trial phase of the proceedings might be required in accordance with article 13 of the Convention, and implementing norms must be adopted.

46. También deben abolirse las normas o leyes que inhabilitan a una persona para desempeñar un cargo o función debido a su discapacidad. Esto incluye las normas que inhabilitan a las personas con discapacidad para ejercer cargos políticos, formar parte de jurados o testificar.

47. En el ámbito del derecho penal, el reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad lleva a suprimir la circunstancia eximente de la responsabilidad penal constituida por la discapacidad mental o intelectual⁴¹. Por consiguiente, al examinar el elemento subjetivo del delito, se debe prescindir de la discapacidad y atender a la situación concreta del autor. De conformidad con el artículo 13 de la Convención, tal vez sea necesario retocar las normas procesales referidas, tanto a la fase de instrucción como al juicio, y ponerlas en práctica.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

COMMITTEE ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES HOLDS DAY OF GENERAL DISCUSSION ON RIGHT TO EQUAL RECOGNITION BEFORE THE LAW

21 OCTOBER 2009

MOHAMMED AL-TARAWNEH

The goal of the Convention was not solely about abstract rights, but instead about the capacity for people to act.

Rights of persons with disabilities had been established before, but the true test of a right was whether or not it was applied in practice.

EL COMITÉ DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD CELEBRA EL DÍA DE DEBATE GENERAL SOBRE EL DERECHO AL IGUAL RECONOCIMIENTO COMO PERSONA ANTE LA LEY

21 OCTUBRE 2009

MOHAMMED AL-TARAWNEH

El objetivo de la Convención no fue exclusivamente sobre los derechos abstractos, sino sobre la capacidad de las personas a actuar.

Los derechos de las personas con discapacidad se habían establecido antes, pero la verdadera prueba de un derecho era si se aplicó o no en la práctica

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

IBRAHIM SALAMA

Article 12 had the potential to provide many opportunities in meaningful change for persons with disabilities to reach equality of all persons before the law. The goals of the Convention would not be nearly as comprehensive without the assurances of a fair trial. There were many interesting questions that were raised by Article 12

One issue was that of supported decision making vs. substitutive decision making in courts. In the case of mental disability, under what circumstances would it be acceptable to make decisions on behalf of an individual through guardianship, ombudsmen or other relevant services, and how should these services be conducted?

IBRAHIM SALAMA

El artículo 12 tiene el potencial para proporcionar muchas oportunidades de un cambio significativo a las personas con discapacidad para alcanzar la igualdad de todos ante la ley. Los objetivos de la Convención no sería tan amplios sin las garantías de un juicio justo. Hubo muchas preguntas interesantes que se han planteado en el artículo 12

Uno de los problemas era el de la decisión apoyada frente a la decisión sustitutiva en los tribunales. En el caso de discapacidad mental, ¿en qué circunstancias sería aceptable tomar decisiones en nombre de un individuo a través de la tutela, los defensores del pueblo u otros servicios pertinentes, y cómo deberían ser llevados a cabo?

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

IBRAHIM SALAMA

While Article 12 did not specifically mention the use of support for persons with disabilities in legal proceedings, it did ask that States use appropriate measures to provide access by persons with disabilities to the support they might require in exercising their legal capacity. It might be that supported decision making could be applied to the vast majority of cases, but that perhaps a small percentage would not be able to use this kind of assistance

IBRAHIM SALAMA

Mientras que el artículo 12 no menciona específicamente el uso de apoyo para las personas con discapacidad en los procedimientos judiciales, se pidió que los Estados el uso de medidas apropiadas para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica. Puede ser que el apoyo en la toma de decisiones podría aplicarse a la gran mayoría de los casos, pero que tal vez un pequeño porcentaje no sería capaz de utilizar este tipo de asistencia.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

IBRAHIM SALAMA

Another question had to do with the so-called “insanity defense”. Should courts recognize that in certain situations, some forms of disability could amount to the non-accountability for crimes? There were those who argued that this type of defense should be abolished in courts, given the recognition of the capacity to act. But it was not entirely clear what should be done in cases of criminality where the perpetrator experienced a genuine loss of self volition? The balance lay perhaps somewhere in the process of determining what constituted loss of faculty

IBRAHIM SALAMA

Otra pregunta tenía que ver con la llamada "defensa de la locura". ¿Deben los tribunales reconocer que en ciertas situaciones, algunas formas de discapacidad podría llevar a la falta de responsabilidad por los delitos? Había quienes sostenían que este tipo de defensa debería ser abolida en los tribunales, dado el reconocimiento de la capacidad de actuar. Pero no fue del todo claro qué debe hacerse en los casos de delincuencia en que el autor experimentó una pérdida genuina de la voluntad propia? El equilibrio estaba tal vez en el proceso de determinar qué constituye la pérdida de la facultad

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

AMITA DHANDA

Article 12 was at the heart of the Convention. It was important to look closely at it if one wanted to be serious about addressing the issue of exclusion. People with intellectual and psychosocial disabilities had been, in a large part, at the forefront of negotiations when Article 12 was drafted. Article 12 had been formulated totally accepting the vision of inclusions for all; including people with sensory, physical, intellectual and psychosocial disabilities. It was extremely appropriate that the Committee had taken this Article as the first it had wished to look closely at.

The Office of the High Commissioner for Human Rights Handbook on Legal Capacity project would highlight the existing discrimination in existing laws and elaborate on Article 12 obligations. It would assist countries in planning for law reform, policy and programme. Article 12 spoke to the entire human community. There was no question or misunderstanding on the provisions of Article 12. What needed to be worked through was how to ensure its implementation.

AMITA DHANDA

El artículo 12 estaba en el corazón de la Convención. Es importante observar de cerca si se quería tomar en serio abordar el problema de la exclusión. Las personas con discapacidad intelectual y psicosocial habían estado, en gran parte, a la vanguardia de las negociaciones cuando se redactó el artículo 12. El artículo 12 se había formulado aceptando totalmente la visión de las inclusiones para todos, incluidas las personas con discapacidad sensorial, física, intelectual y psicosocial. Era sumamente apropiado que el Comité hubiera tomado este artículo como el primero que ha querido mirar de cerca

El proyecto del Manual de Capacidad Legal de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos pondría de relieve la discriminación existente entre las leyes actuales y las obligaciones basadas en el artículo 12. Esto ayudaría a los países en la planificación de la reforma legal, la política y la programación. El artículo 12, habló a toda la comunidad humana. No había duda o mala interpretación de las disposiciones del artículo 12. Lo que había que trabajar era acerca de la forma de garantizar su aplicación

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Committee on the Rights of Persons with Disabilities
Fifth session **Quinto período de sesiones**
Geneva, 11-15 April 2011

*The Committee has received the following initial reports which are pending consideration:
El Comité ha recibido los siguientes informes iniciales cuyo examen está pendiente:*

<i>State party</i>	<i>Due</i>	<i>Date received</i>	<i>Symbol</i>
Spain	2010	3 May 2010	CRPD/C/ESP/1
Tunisia	2010	1 July 2010	CRPD/C/TUN/1
Peru	2010	8 July 2010	CRPD/C/PER/1
China	2010	30 August 2010	CRPD/C/CHN/1
Argentina	2010	6 October 2010	CRPD/C/ARG/1
Hungary	2010	14 October 2010	CRPD/C/HUN/1
Paraguay	2010	21 October 2010	CRPD/C/PRY/1
Austria	2010	2 November 2010	CRPD/C/AUT/1
Australia	2010	3 December 2010	CRPD/C/AUS/1
El Salvador	2010	5 January 2011	CRPD/C/SLV/1
Sweden	2010	7 February 2011	CRPD/C/SWE/1
Azerbaijan	2011	16 February 2011	CRPD/C/AZE/1

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Tunisia

Equal recognition before the law (art. 12)

The Committee is concerned that no measures have been undertaken to replace substitute decision-making by supported decision-making in the exercise of legal capacity.

The Committee recommends that the State party review the laws allowing for guardianship and trusteeship, and take action to develop laws and policies to replace regimes of substitute decision-making by supported decision-making. It further recommends that training be provided on this issue to all relevant public officials and other stakeholders.

Tunez

Igual reconocimiento como persona ante la ley (art. 12)

Al Comité le preocupa que no se han adoptado medidas para reemplazar la sustitución en la toma de decisiones por el apoyo en la toma de decisiones en el ejercicio de la capacidad jurídica.

El Comité recomienda al Estado Parte que revise las leyes que permitan la guarda y tutela, y tomar medidas para desarrollar leyes y políticas para reemplazar los regímenes de sustitución en la toma de decisiones por el apoyo en la toma de decisiones. Además, recomienda que se sensibilice sobre este tema a todos los funcionarios públicos pertinentes y otras partes interesadas.

*LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES*

Spain

52. With regard to paragraphs 1 and 2 of this article, under article 29 of the Civil Code personality is established by the fact of birth provided that the conditions stipulated in article 30 are met, and every individual enjoys legal capacity from the moment of birth. Since persons with disabilities enjoy recognized legal personality and the same legal capacity as others, it may therefore be stated that the legal order is fully in line with article 12, paragraphs 1 and 2, of the Convention .

España

52. Apartados 1 y 2 del artículo 12. Conforme a nuestro Código Civil (art. 29) el nacimiento determina la personalidad, siempre que se den las condiciones señaladas en el artículo 30, y toda persona física tiene capacidad jurídica desde su nacimiento. En consecuencia, dado que las personas con discapacidad tienen reconocida personalidad jurídica e igual capacidad jurídica que las demás personas, hay que afirmar la plena compatibilidad del ordenamiento jurídico con las previsiones de los apartados 1 y 2 del artículo 12 de la Convención.

*LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES*

Spain

53. Paragraph 3 requires States parties to take appropriate measures to provide persons with disabilities with the support they may require in exercising their legal capacity. This obligation appears to be met in Spanish legislation by the institutions for the guardianship and protection of persons and property in general or exclusively for that of persons with disabilities. These institutions are governed by Parts IX and X of Book I of the Civil Code, which govern deprivation of capacity (articles 199 to 201), guardianship (articles 215 to 285), curatorship (articles 286 to 293), the Legal Defender and the de facto custodian (articles 303 and 304).

España

53. El apartado 3 del artículo 12 obliga a los Estados Partes a adoptar las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica. Obligación que en nuestra legislación quedaría cubierta por las instituciones de guarda y protección de la persona y bienes, o solamente de la persona o de los bienes del incapacitado. Estas instituciones están reguladas en los Títulos IX y X del Libro I del Código civil en cuanto regulan la Incapacitación (arts. 199 a 201), la Tutela (arts. 215 a 285), la Curatela (arts. 286 a 293), el Defensor judicial (arts. 299 a 302) y la Guardia de hecho (arts. 303 y 304).

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Spain

55. The safeguards and measures concerning the exercise of legal capacity mentioned in paragraph 4 of this article are enshrined in Spanish legislation in the following terms:

56. Respect for the rights, will and preferences of the individual is fundamentally reflected in article 200 of the Civil Code, which requires guardians to perform their task in a manner in line with the personalities of their wards and respectful of their physical and psychological integrity.

España

55. Apartado 4. Las salvaguardas de las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica contenidas en este apartado 4, subyacen en nuestra legislación en los términos que seguidamente se indican.

56. El respeto de los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, está reflejado básicamente en el artículo 268 del Código civil en cuanto obliga a los tutores a ejercer su cargo de acuerdo con la personalidad de sus pupilos, respetando su integridad física y psicológica.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Spain

57. The requirement of absence of conflicts of interest is mentioned in article 244(4), which states that the existence of major conflicts of interest with the incapacitated person is a disqualification for guardianship, while article 247 provides for removal of guardianship where this disqualifying factor arises or the guardian is guilty of misconduct in the performance of his task through failure to discharge the duties pertaining thereto, either through manifest incompetence or when serious and continuing problems of coexistence arise. . Both provisions also apply to curators and legal defenders. Article 299 provides for the appointment of a legal defender to represent and safeguard the interests of the disabled person when a conflict of interest arises between that person and his/her legal representatives or curator. Finally, article 221 prohibits any person discharging a guardianship function from representing the ward when by so doing he or she will intervene in a personal capacity or on behalf of a third person and there is a conflict of interest

España

57. La inexistencia de conflicto de intereses está prevenida en el Código civil, artículo 244-4, al considerar causa de inhabilidad para ser tutor la existencia de importantes conflictos de intereses con el incapacitado y artículo 247, que establece la remoción de la tutela a los que incurren en dicha causa de inhabilidad o cuando el tutor se conduzca mal en el desempeño de sus funciones por incumplimiento de los deberes propios del cargo o por notoria ineptitud de su ejercicio o cuando surgieran problemas de convivencia graves y continuados. Ambos preceptos son extensivos al curador y al defensor judicial. Además, el artículo 299 prevé el nombramiento de un defensor judicial que represente y ampare los intereses del incapacitado cuando en algún asunto exista conflicto de intereses entre éste y sus representantes legales o el curador. Finalmente, el artículo 221 prohíbe a quien desempeñe un cargo tutelar representar al tutelado cuando en el mismo acto intervenga en nombre propio o de un tercero y existiera conflicto de intereses.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Spain

58. There is no express safeguard in current legislation against undue influence. However, that safeguard may be deemed implicit in articles 208 (mentioned earlier) and 216, which require guardianship to be exercised for the benefit of the ward and under the safeguard of the judiciary.

59. As regards proportionality and adaptation to the circumstances of a person with disabilities, article 760 of the Civil Judgements Act No. 1/2007 (LEC), taken in conjunction with articles 267, 289 and 290 of the Civil Code, require the declaration of incapacity to specify the extent and limits thereof, the acts which the person concerned can perform unaided and those requiring the intervention of a guardian or the assistance of a curator.

España

58. Inexistencia de influencia indebida. Esta salvaguarda no está recogida expresamente en la vigente regulación, aunque puede considerarse implícita en los artículos 268, ya comentado, y 216, en cuanto exige ejercer las funciones tutelares en beneficio del tutelado y bajo la salvaguarda de la autoridad judicial.

59. Proporcionalidad y adaptación a las necesidades y circunstancias de la persona con discapacidad. De conformidad con la el artículo 760 de la Ley Nº 1/2007 de Enjuiciamiento Civil (LEC) y en relación con los artículos 267, 289 y 290 del Código Civil, la sentencia que declare la incapacidad deberá indicar la extensión y límites de ésta y especificar los actos que el incapacitado puede realizar por sí solo y aquellos en los que necesita la intervención del tutor o la asistencia del curador.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Spain

60. With regard to application of measures for the shortest possible time and their regular review by a competent, independent and impartial authority or judicial body, proceedings concerning legal capacity are regulated by articles 756 to 768 of the LEC. This Act makes provision for subsequent proceedings for the restoration of capacity and amendment to the scope of a declaration of incapacity. Such proceedings may be instituted by the persons empowered to seek the declaration of incapacity. Automatic review of these measures is not envisaged.

España

60. Aplicación de las medidas en el plazo más corto posible y revisión periódica por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Los artículos 756 a 768 de la LEC regulan el proceso sobre la capacidad de las personas. Esta ley procesal prevé la posibilidad de instar ulteriores procesos para la reintegración de la capacidad y modificación del alcance de la incapacidad. Están legitimados para instar estos procesos las personas legitimadas para promover la declaración de incapacidad, pero no se contempla la revisión de oficio de estas medidas.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Spain

62. To achieve full compliance with article 12(4) and better adaptation to the spirit and terminology of the Convention, work is proceeding on the preparation of a draft Act amending Parts IX and X of the Civil Code and Book IV, Part I, chapter II, of the Civil Judgements Act, which regulate proceedings concerning the capacity of individuals, and also introducing minor amendments, principally to adapt the terminology used in the Commercial Code, the Mortgages Act and the Organization Statute of the Public Prosecutor's Office

España

62. Para el cumplimiento completo del artículo 12.4 y una mejor adaptación al espíritu y a la terminología de la Convención, se está trabajando en la redacción de un anteproyecto de ley que modificará los Títulos IX y X del Libro I del Código civil y el Capítulo II del Título I del Libro IV de la LEC que regula los procesos sobre la capacidad de las personas e introducirá algunas modificaciones puntuales, básicamente para adaptación de la terminología empleada en el Código de Comercio, Ley Hipotecaria y Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Spain

63. Paragraph 5 of article 12 requires States parties to take all necessary measures to secure the right of persons with disabilities to own or inherit property and control their own financial affairs on an equal basis with others. The Civil Code contains provisions concerning the capacity to inherit and to make wills which may apply to persons with disabilities; these are described below

España

63. El apartado 5 del artículo 12 obliga a los Estados Partes a tomar todas las medidas que sean necesarias para garantizar el derecho de las personas con discapacidad a ser propietarias, heredar bienes y a controlar sus propios asuntos económicos, en igualdad de condiciones con las demás. El Código civil contiene previsiones relativas a la capacidad de heredar y la capacidad de testar que pueden incidir en las personas con discapacidad que seguidamente se comentan

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

HUMAN RIGHTS AND DISABILITY

ALTERNATIVE REPORT SPAIN 2010

Drawn up by CERMI State Delegation for the UN Convention.

**For the
UN Committee on the rights of persons with disability**

**www.cermi.es
www.convenciondiscapacidad.es**

**DERECHOS HUMANOS
Y DISCAPACIDAD**

INFORME ALTERNATIVO ESPAÑA 2010

**Elaborado por la
Delegación del CERMI Estatal para la
Convención de la ONU**

**Presentado al
Comité de la ONU sobre los Derechos de
las Personas con Discapacidad**

**www.cermi.es
www.convenciondiscapacidad.es**

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Article 12. Equal recognition before the law

30. Spain does not have a support system in line with the Convention. Spain's legal system governing the legal capacity and capacity to act of persons (Articles 200 and following of the Civil Code and Civil Procedure Act - *Ley de Enjuiciamiento Civil*) regulates a system which restricts certain persons with disabilities' exercising their rights by legal ruling.

31. Limiting the capacity to act is based in these cases on the existence of "illness or persistent impairments of a physical or mental nature which prevent the persons acting for themselves" (Art 200 CC).

32. The legal system covers the substitution of the rights of persons who have been "incapacitated" and places them under a protection regime by legal ruling. These persons may not then exercise their rights themselves, this is undertaken by a guardian who will do so in their name.

Artículo 12. Igual reconocimiento ante la ley

30. España no cuenta con un sistema de apoyos acorde a la Convención. El ordenamiento jurídico español que regula la capacidad jurídica y de obrar de las personas, (Código Civil artículos 200 y ss. y Ley de Enjuiciamiento Civil), regula un sistema para determinadas personas con discapacidad que les limita en el ejercicio de sus derechos por sentencia judicial.

31. La limitación de la capacidad de obrar se fundamenta en estos casos en la existencia de "*enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impida a la personas gobernarse por sí misma*" (art 200 CC).

32. El sistema legal prevé la sustitución en el ejercicio de los derechos de aquellas personas que hayan sido "incapacitadas" y sujetas a un régimen de tutela a través de una sentencia judicial. Estas personas no podrán ejercer entonces sus derechos por sí mismas si no que serán sustituidas en su ejercicio por un tutor que lo hará en su nombre.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

33. Although the law contains other concepts and safeguards, there is **an abuse of the substitution system** which means that the rights of persons with disabilities are generally exercised via a legal representative. The experience of the organisations for persons with disabilities and their families confirms this perception, but the official data needs to be looked at which shows the number of guardianships in the total of completed proceedings, and how many of them cover the person and their assets (legal substitution for asset-based and very personal rights).

33. Aunque la ley contiene otras figuras y salvaguardas, existe un **abuso del sistema de sustitución total** que da lugar a que los derechos de una persona con discapacidad sean ejercidos a través de su representante legal con carácter general. Esta percepción se constata en la experiencia de las organizaciones de personas con discapacidad y sus familias, pero sería necesario conocer los datos oficiales que reflejen el número de tutelas del total de procedimientos concluidos, y cuantas de ellas son sobre la persona y los bienes (sustitución legal para derechos patrimoniales y personalísimos).

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

34. Spain lacks a support system for decision making in order to promote autonomy in exercising rights; this “protection system” is almost exclusively turned to when legal business (asset based) involving persons with support needs requires validation – or when their admission into a care home has been requested. This recurring reason highlights the lack of a support system to exercise fundamental rights other than asset-based rights, which in accordance with the Convention, should exist to ensure equality before the law for persons in need of this.

34. España carece de un sistema de apoyo a la toma de decisiones que fomente la autonomía en el ejercicio de los derechos; de forma casi exclusiva se acude a este “sistema de protección” cuando es necesario validar un negocio jurídico (de ámbito patrimonial) en el que participa una personas con necesidades de apoyo- o cuando se solicita su ingreso en una residencia-. Esta recurrente motivación evidencia la carencia de un sistema de apoyos en el ejercicio de derechos fundamentales otros de los patrimoniales, que de acuerdo a la Convención debería existir para garantizar la igualdad ante la ley de aquellas personas que lo necesiten.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

35. The safeguards demanded under the CRPD are not guaranteed by our legislation:

- Our legal system does not guarantee respect of a person's will and preferences: on the one hand because the guardian has the capacity to substitute their ward in exercising his or her rights and is not obliged to respect their will. Respect for *the ward's personality* cannot be compared with respect for their will (as mentioned in the Report presented by Spain), *will* being understood as the power to decide and be in charge of their own behaviour at any given moment.
- The Government's report itself recognises the absence of any specific legal guarantees in place to prevent *undue influence*.

35. Las salvaguardas exigidas en la CDPD no están garantizadas por nuestra legislación:

- El respeto a la voluntad y a las preferencias de la persona no están garantizados por nuestro ordenamiento jurídico: de una parte porque el tutor tiene la capacidad de sustituirle en el ejercicio de sus derechos y no cuenta con la obligación de respetar la voluntad del pupilo. No se puede asimilar *el respeto de la personalidad* del pupilo con el respeto a su voluntad, (como menciona el Informe presentado por España) entendiéndolo por *voluntad* la facultad de decidir y ordenar la propia conducta en un momento concreto.
- El propio informe del Gobierno reconoce la ausencia de garantías legales expresas que eviten la *influencia indebida*.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

35....

- There is no obligation for court review of rulings modifying the capacity to act. This safeguard, which should be mandatory in accordance with the Convention (periodic examinations), is optional and in practice there is no data on reviews of these rulings.
- Abuse of the concept of guardianship confirms that the *proportionality* of the rulings is not guaranteed either. There is no data on the number of guardianships appointed with regard to the number of rulings modifying the capacity to act.

35....

- No existe una obligación de revisar de oficio las sentencias de modificación de la capacidad de obrar. Esta salvaguarda, que debiera ser obligatoria de acuerdo a la Convención (exámenes periódicos), es potestativa y en la práctica no existen datos de revisiones de estas sentencias.
El abuso de la figura de tutela constata que la *proporcionalidad* de las sentencias tampoco está garantizada. No existen datos del número de tutelas constituidas respecto al número de sentencias de modificación de la capacidad de obrar.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

36. Adaptation to the Convention requires substantial changes to Spanish legislation on the capacity to act of persons with disabilities. CERMI understand that the limiting capacity system which exists in Spain is not compatible with the mandates of the Convention, therefore no tweaks or adjustments would be acceptable. A new model needs to be created instead, based on support. For CERMI the Convention is an historical opportunity to abandon paternalistic systems which compromise the equality of persons with disabilities before the law, and change them for others which promote free determination, with the necessary supports and safeguards.

37. On occasion the equality before the law of persons with disability is obstructed due to the lack of awareness of the social model and human rights of the CRPD. We attach as an appendix a ruling which reflects this lack of awareness as it uses a situation of disability to take the custody of a child away from a mother with a disability.

36. La adaptación a la Convención requiere cambios sustanciales en la regulación española de la capacidad de obrar de las personas con discapacidad El CERMI entiende que el sistema de limitación de la capacidad existente en España no es compatible con los mandatos de la Convención, por lo que no serían admisibles retoques o ajustes de detalle, sino que hay que crear un nuevo modelo, centrado en los apoyos. Para el CERMI, la Convención es una oportunidad histórica para abandonar sistemas paternalistas que merman la igualdad de las personas con discapacidad ante la ley, y cambiarlos por otros potencien la libre determinación, con los soportes y salvaguardias necesarios

37. La igualdad ante la ley de las personas con discapacidad en ocasiones se ve obstaculizada por la falta de concienciación sobre el modelo social y los derechos humanos de la CDPD. Adjuntamos como anexo una sentencia que refleja esta falta de concienciación ya que parte de la situación de discapacidad para justificar la retirada de la custodia de una menor a una madre con discapacidad.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Article 29. Participation in political and public life.

136. Current electoral legislation in Spain allows the active and passive right of suffrage to be removed from people who have been legally incapacitated, as long as the incapacitation ruling specifically covers this.

137. This possibility also extends to people who are interned in a psychiatric hospital by legal authorisation, during the period of their internment, as long as the judge expressly decides that they are incapable of exercising their right to vote.

Artículo 29. Participación en la vida política y pública.

136. La legislación electoral vigente en España permite que se prive del derecho del sufragio, activo y pasivo, a las personas incapacitadas judicialmente, siempre que la sentencia que declara la incapacitación lo prevea expresamente.

137. Esta posibilidad también se extiende a las personas internadas en un hospital psiquiátrico con autorización judicial, durante el período que dure su internamiento, siempre que en la autorización el juez declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

138. This deprivation of fundamental rights, which can principally affect people with intellectual disabilities or mental illnesses, makes no sense from a human rights point of view and clearly contravenes the United Nations' International Convention on the Rights of Persons with Disabilities, signed and ratified by Spain.

139. Article 12 of this international treaty declares the full legal equality of persons with disabilities in all spheres of life, without room for any restrictions on the grounds of disability. In addition, it guarantees the right of persons with disabilities to participate in political life and in the electoral processes with no exclusion of any type.

140. Current Spanish legislation, therefore, is incompatible with the UN Convention, and thus has to be urgently amended in order that persons with disabilities may exercise their basic rights to the full.

138. Esta privación de derechos fundamentales, que puede afectar principalmente a personas con discapacidad intelectual o con enfermedad mental, carece de sentido desde una visión derechos humanos y entra en clara contradicción con la Convención Internacional sobre los Derechos de las personas con Discapacidad de Naciones Unidas, firmada y ratificada por España.

139. Este tratado internacional, en su artículo 12, establece la plena igualdad legal de las personas con discapacidad en todas las esferas de la vida, sin que quepan restricciones por razón de discapacidad. Además, garantiza el derecho de las personas con discapacidad a participar en la vida política y en los procesos electorales sin ningún tipo de exclusiones.

140. La vigente legislación española es incompatible, por tanto, con las Convención de la ONU, por lo que tiene que ser modificada con urgencia para que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos básicos en plenitud.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Implementation of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities

List of issues to be taken up in connection with the consideration of the initial report of Spain (CRPD/C/ESP/1), concerning articles 1 to 33 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities

Aplicación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad

Lista de cuestiones que deben abordarse en relación con el examen del informe inicial de España (CRPD/C/ESP/1), con respecto a los artículos 1 a 33 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Equal recognition before the law (article 12)

1. Please provide data on how many persons with disabilities have been put under guardianship to enable them to exercise legal capacity and on the number of rulings modifying the capacity to act, if any (Cf. paras.52-69).

2. Please explain on how it is ensured that guardianship is exercised to the benefit of the ward, in view of the absence of explicit safeguards in current legislation against undue influence or conflict of interest. (Cf. para.58).

3. Please provide information on the measures planned or undertaken to replace substitute decision-making (guardianship) by supported decision-making in the exercise of legal capacity, in accordance with article 12 of the Convention (Cf. para.53).

Igual reconocimiento ante la ley (art 12)

9. Sírvanse facilitar datos sobre el número de personas con discapacidades que han sido puestas bajo tutela como forma de ejercer la capacidad jurídica y, en su caso, sobre el número de decisiones modificando la capacidad de actuar (párrafos 52 a 69 del informe del Estado parte).

10. Sírvanse explicar como se garantiza que la tutela se ejerza en beneficio del pupilo teniendo en cuenta que en la legislación actual no existen salvaguardas contra la influencia indebida o el conflicto de intereses (párrafo 58 del informe del Estado parte).

11. Sírvanse facilitar información sobre las medidas previstas o que se han tomando para que, en vez de la sustitución en la adopción de decisiones (guarda) se recurra al apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, de conformidad con el artículo 12 de la Convención (párrafo 53 del informe del Estado parte).

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Equal recognition before the law and equal capacity to act: understanding and implementing Article 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities

EDF Position paper - October 2009

Igual reconocimiento como persona ante la ley e igual capacidad para actuar: comprensión y aplicación de el artículo 12 de la Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

EDF Position paper - October 2009

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

“Equal recognition before the law”

The notion of “equal recognition before the law” is wider than “legal capacity” (the concept that is also present in Article 12). It builds on other human rights treaties, mainly on Article 6 of the Universal Declaration of Human Rights and on Article 16 of the International Convention on Civil and Political Rights (ICCPR), which states that *“everyone shall have the right to recognition everywhere as a person before the law”*.

“Igual reconocimiento como persona ante la ley”

La noción de "Igual reconocimiento como persona ante la ley" es más amplia que la "capacidad jurídica" (el concepto que también está presente en el artículo 12). Se basa en otros tratados de derechos humanos, principalmente en el artículo 6 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en el artículo 16 del Convenio Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), que establece que "toda persona debe tener el derecho al reconocimiento en todas partes, como persona ante la ley".

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

“Legal capacity”

“Legal capacity” in the sense of Article 12 is understood as *evolving* capacity to exercise these equal rights and includes the capacity to act. This applies to the legal systems of all countries for all people, irrespective of the nature or degree of their disability or apparent need for support. Under Article 12 CRPD, legal capacity cannot be challenged or denied based on the disability of a person. Instead, support measures to exercise legal capacity may have to be provided whenever needed.

“Capacidad jurídica”

"La capacidad jurídica" en el sentido del artículo 12, se entiende como la capacidad evolutiva de ejercer estos derechos iguales e incluye la capacidad de actuar. Esto se aplica a los sistemas jurídicos de todos los países para todas las personas, independientemente de la naturaleza o el grado de su discapacidad o necesidad evidente de apoyo. Según el artículo 12 CDPD, la capacidad jurídica no puede ser cuestionada o negada basada en la discapacidad de una persona. En cambio, las medidas de apoyo a ejercer su capacidad jurídica puede tener que ser siempre que sea necesario.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

“Support in exercising legal capacity”

Supported decision-making as enshrined in Article 12 starts from the presumption of full and equal legal capacity of all citizens, including those with severe and profound levels of disability. The Convention provides that the States Parties take *“appropriate measures to provide access by persons with disabilities to the support they may require in exercising their legal capacity”* (Article 12.3) and *“ensure that all measures that related to the exercise of legal capacity provide for appropriate and effective safeguards to prevent abuse”* (Article 12.4).

“El apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica”

El apoyo de toma de decisión, consagrado en el artículo 12, parte de la presunción de capacidad jurídica plena e igualitaria de todos los ciudadanos, incluyendo aquellos con niveles severos y profundos de la discapacidad. La Convención dispone que los Estados Partes adoptarán *“medidas adecuadas para facilitar el acceso de las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica”* (artículo 12.3) y *“garantizar que todas las medidas relacionadas con el ejercicio de la capacidad jurídica proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos”* (artículo 12.4).

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

In accordance with the international human rights law, the respect of equal and inalienable rights must be in the centre of the discourse on determining the extent of support needed by the particular individual with a disability. Therefore, the concept of incapacity must be rejected from the outset, and the degree of assistance made proportional to the needs and abilities of the person and vary depending on the situation (for example, they might need support making important financial decisions, but can manage their daily tasks independently).

Consequently, the support in exercising legal capacity must always be based on a personal knowledge of the person (but not such as to create a conflict of interests!), and involve trust-building activities through alternative and augmentative communication methods.

De conformidad con la ley internacional de derechos humanos, el respeto de los derechos iguales e inalienables deben estar en el centro del discurso sobre la determinación del grado de apoyo que necesita el individuo con una discapacidad. Por lo tanto, el concepto de incapacidad debe ser rechazada desde el principio, y el grado de asistencia debe ser proporcional a las necesidades y capacidades de la persona y variar dependiendo de la situación (por ejemplo, puede ser que necesite apoyo para la toma de decisiones financieras importantes, pero pueda gestionar sus tareas diarias de forma independiente).

En consecuencia, el apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica siempre debe basarse en un conocimiento personal de la persona (pero no como para crear un conflicto de intereses!), e implicar actividades de fomento de la confianza a través de métodos de comunicación alternativos y aumentativos

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

People whose abilities to make complex decisions or to communicate their decisions to others are either temporarily or permanently impaired may need high levels of support in most or all areas of life. In such cases they must be provided with such support that ensures that their legal capacity is nevertheless enjoyed on an equal basis with others while helping them to evaluate the implications and consequences of some of their actions or inactions.

At present, there is no sufficient evidence and practice to determine how supported decision-making can be ensured for this group of persons with disabilities. States Parties as well as disability organisations are called upon to test with urgency practical models of supported decision-making in pilot projects to resolve this outstanding question. The crucial point is how a trusting support relationship can be established in the cases of *all* people with disabilities.

Las personas cuyas habilidades para tomar decisiones complejas o para comunicar sus decisiones a los demás están temporal o permanentemente deterioradas necesitarán altos niveles de apoyo en la mayoría o todos los ámbitos de la vida. En este caso, deberán contar con tal apoyo que asegure que su capacidad jurídica se disfruta en todo caso en igualdad de condiciones con los demás al tiempo que se les ayuda a evaluar las implicaciones y consecuencias de algunas de sus acciones o inacciones.

En la actualidad, no hay pruebas ni práctica suficientes para determinar cómo el apoyo en la toma de decisiones se puede garantizar para este grupo de personas con discapacidad. Los Estados Partes, así como las organizaciones de discapacidad están llamados a probar con urgencia modelos prácticos de apoyo de toma de decisiones en los proyectos piloto para resolver esta cuestión pendiente. El punto crucial es cómo se puede establecer una relación de apoyo con confianza en todos los casos de personas con discapacidad

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

“Safeguards”

The Convention requires that appropriate and effective safeguards be put in place to prevent abuse of persons with disabilities in the exercise of their legal capacity.

The text of the Convention itself provides important guidelines to be respected by the support measures. Namely, they must be *“appropriate and effective”, “proportional and tailored to the person’s circumstances, apply for the shortest time possible”* as well as *“subject to regular review by a[n...] independent authority”*. The Convention obliges States Parties to develop disability-neutral criteria to protect persons with disabilities against abuse in the same way as all other citizens are protected

“Salvaguardias”

La Convención exige que las salvaguardias apropiadas y efectivas sean puestas en marcha para prevenir el abuso de las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica.

El texto de la propia Convención establece pautas importantes que deben respetar las medidas de apoyo. Es decir, deben ser *“adecuadas y eficaces”, “proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, aplicadas durante el menor tiempo posible”,* así como *“sujetas a revisión periódica por una [n. ...] autoridad independiente”*. La Convención obliga a los Estados Partes a desarrollar criterios imparciales por la incapacidad para proteger a las personas con discapacidad contra el abuso de la misma manera que están protegidos los demás ciudadanos

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

In practice that means the establishment of a system for impartial assessment of the actual need for supported decision-making in exercising legal capacity, performed with the assistance of recognised independent experts, rigorous determination of the extent of the supporters' role and power, periodical re-examination of the measures adopted and possible appeal of decisions by disabled persons or their families. Again, it must be emphasised that the disabled person's wishes must always be the determining factor.

Special attention must be paid to safeguarding the rights of people in need of high level of support in all areas of life, who may be particularly vulnerable to undue influence.

These safeguards must be clearly separate from the support network, since they should also protect the person from exploitation or abuse by supporters.

En la práctica eso significa el establecimiento de un sistema para la evaluación imparcial de las necesidades actuales de apoyo en la toma de decisiones en el ejercicio de la capacidad jurídica, realizado con la ayuda de reconocidos expertos independientes, la determinación rigurosa de la extensión de la actuación y facultades de las personas que prestan el apoyo, la revisión periódica de las medidas adoptadas y el posible recurso de las decisiones por parte de las personas con discapacidad o sus familias. Una vez más, hay que destacar que los deseos de la persona con discapacidad debe ser siempre el factor determinante.

Se debe prestar especial atención a la protección de los derechos de las personas necesitadas de un alto nivel de apoyo en todos los ámbitos de la vida, que pueden ser particularmente vulnerables a la influencia indebida.

Estas garantías deben estar claramente separadas de la red de apoyo, ya que también deben proteger a la persona de la explotación o abuso por parte de la persona que presta el apoyo.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Eight steps for achieving equal recognition before the law

- 1. Promotion and support of self-determination of people with disabilities*
- 2. Replacing traditional guardianship by a system of supported decision-making*
- 3. Developing a system for supporting decision-making*
- 4. Selection and registration of support persons*
- 5. Overcoming communication barriers*
- 6. Preventing and resolving conflicts between supporter and supported person*
- 7. Implementing safeguards*
- 8. Using mainstream mechanisms for the protection of the best interests of a person*

Ocho pasos para lograr el igual reconocimiento como persona ante la ley

- 1. Promoción y apoyo de la autodeterminación de las personas con discapacidad*
- 2. Sustitución de la tutela tradicional por un sistema de apoyo de toma de decisiones*
- 3. Desarrollar un sistema de apoyo a la toma de decisiones*
- 4. Selección y registro de las personas de apoyo*
- 5. Superar las barreras de comunicación*
- 6. Prevención y resolución de conflictos entre la persona que presta el apoyo y la que lo recibe*
- 7. La aplicación de salvaguardias*
- 8. Utilización de los mecanismos principales para la protección de los intereses de una persona*

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

CERMI initial proposal for establishing a new procedure for providing support for decision making

“The full legal equality of persons with disabilities is an area where the effects of the International Convention on the Rights of Persons with Disabilities are most strongly felt. Disability is now no longer an excuse or justification for limiting or reducing people’s capacity in the legal system. Systems, like the Spanish system, based on substituted decision-making on the grounds of disability – usually intellectual or mental– must cease to be effective, as they go against the new paradigm of the free determination of individuals, all individuals, including men and women with disabilities”.

Propuesta inicial del CERMI para instaurar un nuevo procedimiento de provisión de apoyos para la toma de decisiones

“Si hay una esfera donde los efectos de la convención se dejan sentir con mayor contundencia esa es la de la plena igualdad jurídica de las personas con discapacidad. La discapacidad ya no puede ser excusa o cuartada para limitar o reducir la capacidad de las personas de realizar actos válidos en el tráfico jurídico. Los sistemas como el español, basados en la sustitución de la voluntad de la persona por razón de discapacidad – de ordinario intelectual o mental – han de quedar sin efecto, pues son contrarios al nuevo paradigma de la libre determinación de los individuos, de todos, incluidos los hombres y mujeres con discapacidad.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

For these reasons, CERMI has put it to the Ministry of Justice that the current civil process of legal incapacitation should be replaced by one of supported free decision-making for people with disabilities who need it.

The Convention, in force in Spain since 2008, makes it mandatory for the States Parties to revoke any systems which, like legal incapacitation, limit the equal legal capacity of people, including those with disabilities, and replace them with other systems which guarantee supported free and autonomous decision-making.

Por estos motivos, el CerMI ha planteado al Ministerio de Justicia que el actual proceso civil de incapacitación judicial, sea sustituido por uno de apoyos a la toma libre de decisiones, en el caso de personas con discapacidad que así lo precisen.

La convención, vigente en España desde 2008, obliga a los estados partes a derogar los sistemas que como el de la incapacitación judicial limitan la igualdad jurídica de las personas, incluidas aquellas que presentan una discapacidad, y a reemplazarlos por otros que garanticen apoyos para la toma libre y autónoma de decisiones.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

CERMI considers that Spain's system of legal capacity limitation is not compatible with the mandates of the Convention, and therefore just a few adjustments to details would not be acceptable (an easy way out which some courts find tempting), a new model needs to be created which focuses on autonomy and support. For CERMI, the Convention presents an historical opportunity to abandon paternalistic systems which compromise the equality of persons with disabilities under the law, and exchange them for others, in tune with the times, which promote free determination with the necessary supports and safeguards.

El Cermi entiende que el sistema de limitación de la capacidad existente en España no es compatible con los mandatos de la convención, por lo que no serían admisibles retoques o ajustes de detalles (salida fácil a la que algunas instancias están tentadas), sino que hay que crear un nuevo modelo centrado en la autonomía y en los apoyos. Para el Cermi, la convención es una oportunidad histórica de abandonar sistemas paternalistas que merman la igualdad de las personas ante la Ley, y trocarlos por otros, en consonancia con los tiempos, que potencian la libre determinación, con los soportes y salvaguardias necesarios.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Despite the resistance from legal sectors which cling on to age-old institutions, which they consider to be immovable, the Convention is an indisputable and irreversible legal fact which overrides any pre-existing internal Law.

CERMI considers that the Executive and the Legislature have to be brave and meet the challenges set them in terms of the law by the UN Convention on legal equality and the right to freely make decisions. The time has come for supported free choice in decision-making.

This requires legally analysing how the new system should replace the institution of incapacitation regulated in the Civil Code (Title IX) and the institution of guardianship of incapacitated persons (Title X). Article 200 of the Civil Code establishes that "persistent physical or mental diseases or impairments which prevent the person being able to govern him/herself are causes for incapacitation". The basis of the civil institution of incapacitation has become obsolete and it does not conform to article 12 of the Convention.

A pesar de las resistencias de sectores jurídicos que se aferran a instituciones seculares que a su entender son inamovibles, la convención es un hecho jurídico indiscutible e irreversible que esta por encima del derecho interno preexistente.

A juicio del Cermi, el ejecutivo y el legislador han de ser valientes y audaces para responder normativamente a los desafíos que en materia de igualdad jurídica y toma libre de decisiones plantea la convención de la ONU. Es llegada la hora de los apoyos para la libre toma de decisiones.

Ello obliga a analizar jurídicamente como debe sustituir el nuevo sistema al de la institución de la incapacitación regulado en el código civil (título IX) y a la institución de la tutela de incapacitados (título X). El artículo 200 del código civil establece que "son causas de incapacitación las enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma". El mismo fundamento de la institución civil de la incapacitación ha quedado obsoleto y no se ajusta al artículo 12 de la convención".

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Right of suffrage

Letter from **Luis Cayo Perez Bueno** as a president of the Spanish Committee of Representatives of Persons with Disabilities (CERMI) dated October 5, 2010, states that the current electoral law in Spain allows the deprivation of the right of suffrage, active and passive for persons incapacitated by court if the sentence expressly declares it.

This possibility also applies to persons interned in a psychiatric hospital with judicial authorization, during the period of their internment if the court's authorization expressly states the inability to exercise the right to vote

Derecho de sufragio

Carta dirigida al Defensor del Pueblo por Luis Cayo Perez Bueno en su condición de presidente del comité español de representantes de personas con discapacidad (CERMI) de fecha 5 de octubre de 2010, expone que la legislación electoral vigente en España permite que se prive del derecho del sufragio, activo y pasivo a las personas incapacitadas judicialmente, siempre que la sentencia que declara la incapacitación lo prevea expresamente.

Esta posibilidad también se extiende a las personas internadas en un hospital psiquiátrico con autorización judicial, durante el periodo que dure su internamiento, siempre que en la autorización el juez declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

This deprivation of fundamental rights, which may affect mainly persons with intellectual disabilities or mental illness, it has no sense from a human rights vision and comes in contradiction with International Convention on the Rights of Persons with Disabilities of United Nations signed and ratified by Spain.

This international treaty, in its article 12, recognize the full legal equality of persons with disabilities in all aspects of life without any restrictions by reason of disability. It also guarantees the right of persons with disabilities to participate in the political and electoral processes without any kind of exclusions.

Esta privación de derechos fundamentales, que puede afectar fundamentalmente a personas con discapacidad intelectual o con enfermedad mental, carece de sentido desde una visión de derechos humanos y entra en clara contradicción con la convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad de naciones unidas, firmada y ratificada por España.

Este tratado internacional, en su artículo 12, establece la plena igualdad legal de las personas con discapacidad en todas las esferas de la vida, sin que quepan restricciones por razón de discapacidad. Además, garantiza el derecho de las personas con discapacidad a participar en la vida política y en los procesos electorales sin ningún tipo de exclusiones.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

That's why the current Spanish legislation is against the UN convention, so it has to be changed urgently so that persons with disabilities can exercise fully their basic rights, and it is requested the intervention of the Ombudsman in order to amend the Organic Law of General Electoral System to eliminate the possibility to deprive the right of suffrage to persons with disabilities.

Por ello dado que la vigente legislación Española es incompatible, por tanto, con la convención de la ONU, por lo que tiene que ser modificada con urgencia para que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos básicos en plenitud, solicita la intervención del defensor del pueblo a fin de que se modifique la Ley orgánica de régimen electoral general para suprimir la posibilidad de que se pueda privar del derecho de sufragio a las personas con discapacidad.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Fabián Cámara,
President of Down Spain, states that the UN Convention opens up new horizons for equal legal capacity before the Law.

Para Fabián Cámara,
Presidente de Down España, la Convención de la Onu abre nuevos horizontes para la igual capacidad jurídica ante la ley

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

The highest degree of friction between the content of the CIDPCD and the Spanish legislation is about the regulation of personality rights and legal capacity of persons with disabilities. The Article 12 of the Convention declares explicitly the full equality under the law of persons with disabilities without any kind of distinction.

This statement comes into full confrontation with some of the institutions that in our law regulate the legal capacity, such as the guardianship, the conservatorship, the extended parental authority or the judicial incapacitation.

El mayor grado de fricción entre la convención y la legislación española se encuentra en la regulación de los derechos de la personalidad y la capacidad jurídica y de obrar de las personas con discapacidad .El artículo 12 de la Convención declara explícitamente la igualdad plena ante la ley de las personas con discapacidad sin distinción alguna .

Esta afirmación entra en plena confrontación con algunas de las instituciones que en nuestro derecho regulan la capacidad jurídica , tales como la tutela , la curatela , la prórroga de la patria potestad , ..., o la propia incapacitación judicial

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Given this diatribe, the Spanish Down´s position is absolutely support the statement of the article 12 of the Convention and therefore, requires:

- The disappearance, because it is unacceptably and discriminatory, of any judicial or administrative proceeding which removes, deletes, forbids or simply restricts the legal capacity of a person by reason of disability, this is, the institution generally known as "judicial incapacitation" (or any other name that is tried to give it in the future).

- The disappearance (with the transitional arrangements necessary respect of situations existing and settled in the practice) of any institution that replaces the civil will of persons with disabilities, such as the guardianship, the conservatorship or any other similar institution.

- The establishment of the new system of supports to the legal capacity of the convention respecting the basic principle of "respect the rights, the will and the preferences of the person with disability, ensure the other conditions also established by the convention, this is, the "appropriate and effective safeguards to prevent abuses", "the conflict of interests and the undue influence "

Ante esta diatriba, la postura de Down España es la de apoyar absolutamente lo expresado en el artículo 12 de la Convención, y en consecuencia, exigir :

-la desaparición, por inaceptablemente discriminatoria, de cualquier proceso, judicial o administrativo , por el que se retire , elimine , prohíba o simplemente se restrinja la capacidad de obrar de una persona por razón de su discapacidad , esto es , la institución generalmente conocida como "incapacitación "(o cualquier otro nombre que se le pretenda dar en el futuro).

-La desaparición (con el régimen transitorio que sea preciso, respecto de situaciones ya existentes y asentadas en la práctica) de toda institución sustitutiva de la voluntad civil de las personas con discapacidad , ya se trate de tutelas, curatelas o cualquier otra institución similar .

-La instauración del nuevo sistema de la convención de apoyos a la capacidad de obrar propia de tal manera que tales apoyos respetando el principio básico del respeto a los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona con discapacidad, aseguren el resto de condiciones también establecida por la convención, esto es, las salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos, el conflicto de intereses y la influencia indebida"

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Symposium on the legal capacity of persons with disabilities in the light of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities, organized by the European Foundation Centre and the European Disability Forum in Brussels on June 4, 2009.

Simposium sobre la capacidad jurídica de las personas con discapacidad a la luz de la Convención de la ONU de los derechos de las Personas con discapacidad,organizado por el EUROPEAN FOUNDATION CENTER y el EUROPEAN DISABILITY FORUM en Bruselas, el 4 de Junio de 2009

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Miguel Angel Cabra de Luna highlighted the challenges of Article 12 and the need to explore the impact of this provision in the national and the European Union level, and the clear protection of legal personality and legal capacity of persons with disabilities will require the revision of national legal institutions such as guardianship or incapacitation.

Miguel Angel Cabra de Luna destacó los desafíos del artículo 12 y la necesidad de explorar el impacto de esta disposición en el ámbito nacional y en el de la Unión Europea ,y que la clara protección que en él se contiene a la personalidad jurídica y la capacidad legal de las personas con discapacidad requerirá la revisión de instituciones legales nacionales tales como la tutela o la incapacitación .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Yannis Vardakastanis, president of the European Disability Forum, intervened saying that for too long the rights of persons with intellectual and psychosocial disabilities, people living in institutions and others have been deprived of their most basic human rights, and that the Convention deleted the outdated system of guardianship, which suppresses the rights and duties of persons with disabilities, and replaces it with the support system in making decisions, imposes on governments the obligation to ensure the political right to vote of persons with disabilities, and ensures that the communication will be developed so that every person, regardless of disability, will be heard and heeded.

Yannis Vardakastanis , presidente del European Disability Forum , intervino señalando que durante demasiado tiempo los derechos de las personas con discapacidad intelectual , con discapacidades psicosociales , personas que vivían en instituciones y otras , han sido privados de sus más básicos derechos humanos , y que la Convención suprime el sistema pasado de moda de la tutela , que suprime los derechos y los deberes de las personas con discapacidad , y lo substituye por el sistema de apoyo en la toma de Decisiones, impone a los gobiernos la obligación de asegurar el derecho político al voto de las personas con discapacidad , y se asegura de la comunicación estén desarrollados de modo que cada persona , sin importar su discapacidad , sea oída y escuchada

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Emphasized that understanding the impact of the Convention on the legal capacity involves the reassessment of concepts like the dignity, integrity and equality, and a review civil and criminal legislation to improve accessibility for people with disabilities in communication and procedures and educate all relevant actors in the paradigm shift.

Acentuó que entender el impacto de la Convención en la capacidad legal implica el reevaluar conceptos como el de la dignidad , la integridad y la igualdad , y revisar la legislación civil y penal mejorando la accesibilidad de las personas con discapacidad en la comunicación y procedimientos y educando a todos los agentes relevantes en el cambio de paradigma

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Johan Ten Geuzendam, head of the Unit for the Integration of Persons with Disabilities in the European Commission, explained that with regard to the implementation of the Convention, the Commission has identified some key issues including the development of consistent and comparable data, targets and indicators, the exchange of good practices and sharing experiences with the following initial priorities with respect to the Convention: Accessibility, Access to justice, Independent living and Right to vote, Monitoring mechanisms, Empowerment of people with disabilities and Legal capacity.

Johan Ten Geuzendam ,jefe de la Unidad para la Integración de las Personas con Discapacidad de la Comisión europea , explicó que en lo referente a la puesta en práctica de la Convención , la Comisión ha identificado algunas cuestiones claves incluyendo el desarrollo de datos constantes y comparables , de objetivos e indicadores , del intercambio de buenas prácticas y de compartir experiencias con las siguientes prioridades iniciales con respecto a a la Convención :Accesibilidad , acceso a la justicia , vida independiente y derecho al voto , mecanismos de supervisión , otorgamiento de poder a las personas con discapacidad , y la capacidad jurídica .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Gerard Quinn said why the reform discussion with regard to Article 12 is so important in both practical and symbolic terms. Article 12 is the vehicle that allows us to complete the journey of non-discrimination to protect people from the behavior of others, giving voice to people to run their own lives. For **Quinn**, the revolution of the Article 12 is emblematic of a paradigm shift that has been happening in the field of disability in the last fifteen years at European level and through the heart of the Convention.

Gerard Quinn destacó por qué la discusión de la reforma en lo referente al artículo 12 es tan importante tanto en términos prácticos como simbólicos .Por su parte , el artículo 12 es el vehículo que nos permite terminar el viaje de la no discriminación que proteja a las personas del comportamiento de terceros , dando voz de nuevo a las personas para dirigir sus propias vidas . Para **Quinn** , la revolución contenida en el artículo 12 es emblemática del cambio de paradigma que ha estado ocurriendo en el campo de la discapacidad en los últimos quince años a nivel europeo, y atraviesa el núcleo de la Convención .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Dignity, autonomy and equality are essential values.

Dignity, all human beings are ends in themselves. People with disabilities were traditionally viewed as objects and not subjects worthy of equal respect.

Autonomy, we decide our fates, the Government's job is to provide our freedom.

The balance between autonomy and protection was not present in our laws inherited on legal capacity. An excessive paternalism and over-protective attitude led us go against the autonomy of individuals.

Dignidad , autonomía e igualdad son valores esenciales .

Dignidad ,todos los seres humanos son un fin en sí mismos .Las personas con discapacidad fueron vistas tradicionalmente como objetos y no como sujetos merecedores de igual respeto.

Autonomía ,somos nosotros quienes decidimos nuestros destinos , el trabajo del gobierno es facilitar nuestra libertad .

El equilibrio entre autonomía y protección no estaba presente en nuestras leyes heredadas sobre capacidad jurídica .

Un exceso de paternalismo y una actitud excesivamente protectora nos llevó a ir en contra de la autonomía de las personas .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Quinn stressed that many of the first laws were decreed to protect actives or property rather than people. A perverse result of intervention to protect them against each other has been the institutionalization, I mean, placing people in institutions where their exposure to violence, exploitation and abuse were even worse.

The bridge here is equality, this is what the Convention brings back to the field of disability, and is what clearly animates Article 12. Respect for equality means to extend to people with disabilities the same expansive freedom that allowed other people to commit their own lives and make their own mistakes.

Destacó **Quinn** que muchas de las primeras leyes fueron decretadas para proteger activos o propiedades más bien que a las personas .Un resultado perverso de la intervención para para proteger a unos contra otros ha sido la institucionalización , es decir , colocar a las personas en instituciones donde su exposición a la violencia , a la explotación y al abuso eran incluso peores .

El puente aquí es la igualdad , esto es lo que trae de nuevo la Convención al campo de la discapacidad , y es lo que anima claramente el artículo 12 .El respeto a la igualdad significa ampliar a las personas con discapacidad la misma libertad expansiva permitida al resto de las personas para cometer sus propias vidas y cometer sus propias equivocaciones .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Gerard Quinn added another value to the dignity, autonomy and equality, the solidarity.

If we are serious about respecting the autonomy of persons with disabilities on an equal base with others our first impulse to a certain lack of functional capacity should not remove it but to support.

Gerard Quinn also highlighted an essential aspect of reservations. He reminded that any reservation that would defeat the object and purpose of a treaty is invalid. In his opinion, a reserve that allows to maintain in force the laws of guardianship is unacceptable

Gerard Quinn añadió otro valor a los de dignidad, autonomía e igualdad , el de la solidaridad .

Si somos serios en el respeto de la autonomía de las personas con discapacidad sobre una base igual con otras nuestro primer impulso ante una cierta carencia de la capacidad funcional no debe ser quitarla sino apoyarla .

También destacó **Gerard Quinn** un aspecto esencial , las reservas. Recordó que cualquier reserva que frustre el objeto y el propósito de un tratado no es válida .A su juicio , parece claro que una reserva que deje hueco para mantener las leyes en pleno de las tutelas es inaceptable .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

**DECLARATIONS
AND RESERVATIONS**

**DECLARACIONES
Y RESERVAS**

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

AUSTRALIA

Upon ratification
Declaration

Australia recognizes that persons with disability enjoy legal capacity on an equal basis with others in all aspects of life.

Australia declares its understanding that the Convention allows for fully supported or substituted decision-making arrangements, which provide for decisions to be made on behalf of a person, only where such arrangements are necessary, as a last resort and subject to safeguards;

Australia recognizes that every person with disability has a right to respect for his or her physical and mental integrity on an equal basis with others.

AUSTRALIA.

Momento de la ratificación .
Declaración .

Australia reconoce que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida .

Australia declara su entendimiento de que la Convención permite por completo los apoyos o la sustitución en la toma de decisiones en nombre de una persona solamente cuando tales decisiones sean necesarias, como último recurso y sujeto a las salvaguardias .

Australia reconoce que toda persona con discapacidad tiene derecho a que se respete su integridad física y psíquica en igualdad de condiciones con los demás .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Australia further declares its understanding that the Convention allows for compulsory assistance or treatment of persons, including measures taken for the treatment of mental disability, where such treatment is necessary, as a last resort and subject to safeguards;

Australia recognizes the rights of persons with disability to liberty of movement, to freedom to choose their residence and to a nationality, on an equal basis with others.

Australia further declares its understanding that the Convention does not create a right for a person to enter or remain in a country of which he or she is not a national, nor impact on Australia's health requirements for non-nationals seeking to enter or remain in Australia, where these requirements are based on legitimate, objective and reasonable criteria.

Australia declara su entendimiento de que la Convención permite la asistencia obligatoria o el tratamiento de las personas, incluidas las medidas adoptadas para el tratamiento de la discapacidad mental, cuando ese tratamiento sea necesario, como último recurso y sujeto a las salvaguardias .

Australia reconoce los derechos de las personas con discapacidad a la libertad de movimiento, a la libertad para elegir su residencia y a una nacionalidad, en igualdad de condiciones con los demás .

Australia además declara su entendimiento de que la convención no crea el derecho de toda persona a entrar o permanecer en un país en el que no es nacional, o se pueda incidir en los requisitos de salud de Australia por los extranjeros que intentan entrar o permanecer en Australia, donde estos requisitos se basan en criterios legítimos, objetivos y razonables

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

CANADA

Declaration and reservation:

“Canada recognizes that persons with disabilities are presumed to have legal capacity on an equal basis with others in all aspects of their lives. Canada declares its understanding that Article 12 permits supported and substitute decision-making arrangements in appropriate circumstances and in accordance with the law.

To the extent Article 12 may be interpreted as requiring the elimination of all substitute decision-making arrangements, Canada reserves the right to continue their use in appropriate circumstances and subject to appropriate and effective safeguards.

CANADA

Declaración y reserva .

Canadá reconoce la presunción de que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con los demás en todos los aspectos de la vida .Canadá declara su entendimiento de que el artículo 12 permite los mecanismos de apoyo y sustitución de toma de decisiones en circunstancias apropiadas y de conformidad con la ley .

En la medida en el artículo 12 puede interpretarse como una exigencia de eliminación de todos los mecanismos de sustitución en la toma de decisiones Canadá se reserva el derecho de continuar usándolos en circunstancias apropiadas y con las garantías adecuadas y efectivas .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

CANADA

With respect to Article 12 (4), Canada reserves the right not to subject all such measures to regular review by an independent authority, where such measures are already subject to review or appeal”.

CANADA

Con respecto al artículo 12 . 4 . Canadá se reserva el derecho de no someter estas medidas a un a revisión periódica por una autoridad independiente, cuando esas medidas ya está sujetas a revisión o apelación .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

EGYPT

Interpretative declaration made upon signature:

The Arab Republic of Egypt declares that its interpretation of article 12 of the International Convention on the Protection and Promotion of the Rights of Persons with Disabilities, which deals with the recognition of persons with disabilities on an equal basis with others before the law, with regard to the concept of legal capacity dealt with in paragraph 2 of the said article, is that persons with disabilities enjoy the capacity to acquire rights and assume legal responsibility ('ahliyyat al-wujub) but not the capacity to perform ('ahliyyat al-'ada'), under Egyptian law.

EGIPTO

Declaración interpretativa hecha en el momento de la firma .

La república Árabe de Egipto declara que su interpretación del artículo 12 de la Convención Internacional sobre la protección y promoción de los derechos de las personas con discapacidad, que declara el reconocimiento de de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con los demás ante la ley, con relación al concepto de capacidad jurídica tratado en el apartado 2 de dicho artículo, es que las personas con discapacidad tienen capacidad para adquirir derechos y asumir responsabilidades, pero no la capacidad para ejercitarla (actuar) bajo la legislación egipcia .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

FRANCE

With regard to article 29 of the Convention, the exercise of the right to vote is a component of legal capacity that may not be restricted except in the conditions and in accordance with the modalities provided for in article 12 of the Convention.

FRANCIA

Con respecto al artículo 29 de la Convención, el ejercicio del derecho al voto es un componente de la capacidad jurídica que no puede ser restringido sino en las condiciones y de conformidad con las modalidades previstas en el artículo 12 de la Convención .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

MEXICO

Interpretative declaration

The Mexican State reiterates its firm commitment to creating conditions that allow all individuals to develop in a holistic manner and to exercise their rights and freedoms fully and without discrimination.

Accordingly, affirming its absolute determination to protect the rights and dignity of persons with disabilities, the United Mexican States interprets paragraph 2 of article 12 of the Convention to mean that in the case of conflict between that paragraph and national legislation, the provision that confers the greatest legal protection while safeguarding the dignity and ensuring the physical, psychological and emotional integrity of persons and protecting the integrity of their property shall apply, in strict accordance with the principle "pro homine".

MEXICO

Declaración interpretativa

El Estado mexicano reitera su compromiso de crear condiciones que permitan a todos los individuos desarrollar de manera integral el ejercicio de sus derechos y libertades plenamente y sin discriminación .

En consecuencia, afirmando su absoluta determinación de proteger los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad los estados Mexicanos interpretan el párrafo 2 del artículo 12 de la convención en el sentido de que en caso de conflicto entre dicho párrafo y la legislación nacional la disposición que confiere la mayor protección jurídica al tiempo que garantizan la dignidad y garantizar la integridad física, psíquica y emocional de las personas y la protección de la integridad de sus bienes se aplicará en estricta conformidad con el principio pro homine .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

SYRIAN ARAB REPUBLIC

Upon signature:

Understanding:

Our signature of this Convention does not in any way, imply recognition of Israel or entry into relations with Israel, in any shape or form, in connection with the Convention.

We signed today on the basis of the understanding contained in the letter dated 5 December 2006 from the Permanent Representative of Iraq to the United Nations addressed, in his capacity as Chairman of the Group of Arab States for that month, to the Chairman of the Committee, which contains the interpretation of the Arab Group concerning article 12 relating to the interpretation of the concept of "legal capacity".

REPUBLICA ARABE DE SIRIA.

En el momento de la firma:

Entendimiento:

Nuestra firma de la presente Convención no implica en modo alguno reconocimiento de Israel o la entrada en relaciones con Israel, en cualquier forma y manera, en conexión con la Convención .

Hemos firmado hoy sobre la base del entendimiento que figura en la carta de fecha 5 de diciembre de 2006, dirigida por el representante permanente de Iraq acreditado ante las Naciones Unidas, en su calidad de presidente del grupo de estados arabes durante ese mes, al presidente del comité, que contiene la interpretación del grupo de estados árabes relativa al artículo 12 relativo a la interpretación del concepto de capacidad jurídica .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

UNITED KINGDOM OF GREAT BRITAIN AND NORTHERN IRELAND

Reservations:

Equal Recognition before the Law – Convention Article 12.4

The United Kingdom's arrangements, whereby the Secretary of State may appoint a person to exercise rights in relation to social security claims and payments on behalf of an individual who is for the time being unable to act, are not at present subject to the safeguard of regular review, as required by Article 12.4 of the Convention and the UK reserves the right to apply those arrangements. The UK is therefore working towards a proportionate system of review."

REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA Y NORTE DE IRLANDA.

Reservas :

Igual reconocimiento ante la ley - Convención artículo 12.4

Las disposiciones del Reino Unido, por el que el secretario de estado puede designar una persona para el ejercicio de derechos en relación a las demandas de seguridad social y los pagos en nombre de una persona que es en ese momento incapaz de actuar no están actualmente sometidas a la salvaguardia de una regular revisión, como exige el artículo 12.4 de la convención y el Reino Unido se reserva el derecho de aplicar dicho régimen .El Reino Unido está por lo tanto trabajando hacia un sistema proporcional de revisión .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Gabor Gombos

The Convention indicates the way to follow. First, "*nothing for us without us*", which means the involvement of persons with disabilities, having the Government a legal obligation to consult civil society.

In second place, the Convention recognizes personality to all persons with disabilities, which involves two aspects: identity and capacity to act.

Gabor Gombos

La Convención indica el camino a seguir .En primer lugar , "*nada para nosotros sin nosotros*" , lo que significa la implicación de las personas con discapacidad teniendo el Estado la obligación legal de consultar a la sociedad civil .

En segundo lugar , la Convención reconoce personalidad a todas las personas con discapacidad , lo que implica dos aspectos :identidad y capacidad de acción .

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

He remembered that during the negotiations in the ad hoc Committee of the UN some States were opposed to accept that Article 12 could mean that the legal capacity should include capacity to act. But in his opinion, this can not be refuse now because Convention engages an equalitarian principle that includes both aspects of the personality and clearly includes all persons even those with severe disabilities.

Currently, the most guardianships of the member states are not consequent with the Convention. In his view, any attempt to present the guardianship as a support mechanism is problematic.

Recordó que durante las negociaciones en el comité ad hoc de la ONU algunos estados eran renuentes a aceptar que el artículo 12 pudiera suponer que la capacidad jurídica debe incluir capacidad de actuar .Pero esto a su es juicio es innegable ahora pues la Convención engarza un principio igualitario que incluye ambos aspectos de la personalidad e incluye claramente a todas las personas incluso a aquellas con discapacidades severas .

Las tutelas actuales, según lo aplicado en la mayoría de los estados miembros, no son consecuentes con la Convención. En su opinión, cualquier tentativa de presentar la tutela como mecanismo de apoyo es problemático.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

In his opinion, there is a minimum core of aspects in relation to Article 12:

- Complete protection (incapacitation) should be deleted or removed.
- The main gaps should be identified.
- New laws are needed.
- Article 12 is an ambitious article.
- The Convention calls for full legal inclusion and not only for legal recognition.
- How to access to support decision making within the institutions

A su juicio, existe un núcleo de aspectos mínimos en relación al artículo 12 :

- la tutela completa (incapacitación) debe suprimirse.
- las principales lagunas deben ser identificadas.
- Nuevas leyes son necesarias.
- El artículo 12 es un artículo ambicioso
- La Convención llama a la inclusión legal completa y no sólo al reconocimiento legal.
- Cómo tener acceso para apoyar la toma de decisión dentro de las instituciones.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Fernando Santos Urbaneja,
in 2009,
asked himself what is going
wrong

Fernando Santos Urbaneja,
en 2009,
se preguntaba qué es lo que
está fallando.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

**Human Rights Institute Bartolomé
de las Casas of the Carlos III University
of Madrid**

the shift of model that will require
gradual changes, in which there are
probably periods where both
institutions, the incapacitation and the
new measures "must coexist" because
while this mechanism is not articulated
should be set curatorship, as the
mechanism to which the judge should
go as a general rule

**Instituto de Derechos Humanos
Bartolomé de las Casas de la
Universidad Carlos III de Madrid**

el cambio de modelo requerirá
cambios graduales, en los que
probablemente existan períodos en los
que ambas instituciones –
incapacitación y las nuevas medidas –
deban coexistir, mostrándose
partidario de que mientras ese
mecanismo no esté articulado debe
configurarse la curatela, como el
mecanismo al que el juez deba acudir
como regla general

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Torcuato Recover:

The approach of Article 12 is openly opposed to regulating the civil code, which says the opposite, persons with disabilities subject to a process and a judgment that meant his total inability, is openly opposed, not only for the terminology and the nature of the underlying concepts behind words, is absolutely opposed to that definition in paragraph 2 of Article 12.

Torcuato Recover:

El planteamiento del artículo 12 es abiertamente contrario a lo que regulaba el Código civil, que decía lo contrario, las personas con discapacidad que se han de someter a un procedimiento y acababan en una sentencia que suponía su incapacitación, es abiertamente contrario, no sólo por la terminología sino por la naturaleza de los conceptos que subyacen detrás de palabras, es abiertamente contrario a esa definición del apartado 2 del artículo 12.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

**LEGISLATIVE REFORMS
AFTER THE CONVENTION.**

**REFORMAS LEGISLATIVAS
TRAS LA CONVENCION.**

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

RUSSIA

Analysis of legal capacity law reform in Russia

Mental Disability Advocacy Center, 22 April 2011

1. Courts must notify an individual of a legal capacity case initiated against him. Legal capacity proceedings must always take place with the participation of the person concerned

Currently courts can deprive a person of legal capacity without even notifying them

RUSIA

Análisis de la reforma de la ley de capacidad jurídica en Rusia

Mental Disability Advocacy Center, 22 Abril 2011

1. Los tribunales deben notificar a una persona de un caso de capacidad legal iniciado en su contra. Los procedimientos de capacidad jurídica siempre deben realizarse con la participación de la persona afectada

En la actualidad los tribunales pueden privar a una persona de la capacidad jurídica sin siquiera notificárselo

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

2. A person deprived of legal capacity may apply to court in order to seek restoration of legal capacity

Currently a person deprived of legal capacity may not initiate proceedings in order to have his legal capacity restored

3. A person deprived of legal capacity may appeal against the incapacity judgment personally or through his representative such as a lawyer

Currently, once the ten-day appeal term has passed, the judgment depriving legal capacity may be appealed only through the person's guardian, and the person has no right to choose a representative to assist him in this matter

2. Una persona privada de la capacidad jurídica puede solicitar a los tribunales la restauración de la capacidad jurídica

Actualmente una persona privada de la capacidad jurídica no puede incoar el procedimiento con el fin de que su capacidad jurídica sea restaurada

3. Una persona privada de la capacidad jurídica podrá recurrir contra la sentencia de incapacidad personalmente o a través de su representante, como un abogado

En la actualidad, una vez transcurrido el plazo de diez días para recurrir, la sentencia privativa de la capacidad jurídica sólo puede ser apelada a través del tutor de la persona, y la persona no tiene derecho a elegir a un representante para que le ayuden en este asunto

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

4. Courts can request participation of a person deprived of legal capacity in a hearing on any matter

Currently people deprived of legal capacity have no right to participate in court proceedings

5. Informed consent must be sought and obtained from anyone for mental health care interventions, regardless of the person's legal capacity

At present the person's guardian has unchecked power to send the person under guardianship to a psychiatric hospital

4. Los tribunales pueden solicitar la participación de una persona privada de la capacidad jurídica en una audiencia sobre cualquier asunto

En la actualidad las personas privadas de capacidad jurídica no tienen derecho a participar en los procedimientos judiciales

5. El consentimiento informado debe ser solicitado y obtenido de cualquiera de las intervenciones de salud mental, independientemente de la capacidad jurídica de la persona

En la actualidad el tutor tiene poder ilimitado para enviar a la persona bajo tutela a un hospital psiquiátrico

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

6. Guardians cannot decide to send a person under their guardianship to a social care institution.

At present a guardian or the local government can place the person to social care institution on the basis of the psychiatric report, ignoring the wishes of the person under guardianship.

6. Los tutores no pueden decidir enviar a una persona bajo su custodia a una institución de asistencia social

En la actualidad, un tutor o el gobierno local puede enviar a la persona a una institución de asistencia social sobre la base del informe psiquiátrico, haciendo caso omiso de los deseos de la persona bajo tutela.

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

SPAIN

second book of the **Catalan Civil Code** (Law of July 29, 2010), concerning to the person and the family, invokes in its preamble, the Convention

"The present law keeps the traditional institutions of protection linked to the incapacitation, but also regulates other ones which operate outside it, because in many cases the person with disabilities or their families prefer not to promote it. This diversity of protection systems recognize the duty to respect the rights, the will and the preferences of the person and the principles of proportionality and adaptability to the circumstances of the protection measures, as advocated by the Convention ..."

ESPAÑA

libro segundo del **Código Civil de Cataluña**, relativo a la persona y la familia , invoca en su exposición de motivos a la Convención:

"La presente ley mantiene las instituciones de protección tradicionales vinculadas a la incapacitación , pero también regula otras que operan o pueden eventualmente operar al margen de ésta , ateniéndose a la constatación de que en muchos casos la persona con discapacidad o sus familias prefieren no promoverla .Esta diversidad de regímenes de protección sintoniza den el deber de respetar los derechos , voluntad y preferencias de la persona y con los principios de proporcionalidad y de adaptación a las circunstancias de las medidas de protección , tal y como preconiza la Convención ..."

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

"Along with the provision that allows not provide the guardianship if it had been granted a power in anticipation of the loss of capacity, changes in relation to the custody of fact are a reflection of the new model of protection of the individual subject...that´s the reason why ... includes a new instrument of protection, assistance, created for the adult who needs to take care of his person or property because of the decrease nondisabling of his physical or mental faculties.

So we start from a conception of the protection of the person who is not necessarily linked to lack of capacity but also includes instruments based on the free development of personality to protect them in situations such as aging, mental illness or disability.

"Junto a la disposición que permite no constituir la tutela si se hubiese otorgado un poder en previsión de la pérdida de capacidad , los cambios en relación con la guarda de hecho son un reflejo del nuevo modelo de protección de la persona ...Es por ello mismo que ...incluye un nuevo instrumento de protección , la asistencia , dirigido al mayor de edad que lo necesita para cuidar de su persona o bienes debido a la disminución no incapacitante de sus facultades físicas o psíquicas

Se parte así de una concepción de la protección de la persona que no se vincula necesariamente a la falta de capacidad sino que incluye instrumentos que basándose en el libre desarrollo de la personalidad sirven para proteger a esas personas en situaciones como la vejez , la enfermedad psíquica o la discapacidad

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

This instrument can be very useful to certain vulnerable groups for which the incapacitation and the implementation of a system of guardianship or conservatorship (curatorship) are disproportionate, as the individuals affected by mild mental retardation or other for which the type of decrease suffering, the traditional instruments are not appropriate for their needs.

In line with the guidelines of Committee of Ministers of the Council of Europe's recommendation of 28 February 1999 and following the precedents existing in different legal systems in Cataluña is considered more appropriate this model of protection parallel to the guardianship or curatorship. Also, this is the trend that inspires the Convention on the Rights of Persons with Disabilities. "

Este instrumento puede ser muy útil también para determinados colectivos especialmente vulnerables pero para los cuales la incapacitación y la aplicación de un régimen de tutela o curatela resultan desproporcionadas, como las personas afectadas por un retraso mental leve u otras para las que por el tipo de disminución que sufren los instrumentos tradicionales no son apropiados para atender sus necesidades.

En línea con las directrices de la recomendación de 28 de febrero de 1999 de Comité de Ministros del Consejo de Europa y con los precedentes existentes en diferentes ordenamientos jurídicos del entorno de Cataluña se considera más adecuado este modelo de protección paralelo a la tutela o curatela . Además, esta tendencia es la misma que inspira la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad."

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

General observation of the Committee on the Elimination of All Forms of Discrimination against Persons with Disabilities, on the need to interpret Article I.2, Section B) in fine of the InterAmerican Convention for the Elimination of All Forms of Discrimination against Persons with Disabilities, under Article 12 of the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities in its extraordinary meeting on 4 and 5 May 2011 in El Salvador

Observación General del Comité para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, sobre la necesidad de interpretar el artículo I.2, Inciso B) In fine de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, en el marco del artículo 12 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en su reunión extraordinaria de 4 y 5 de Mayo de 2011 en El Salvador

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

Judiciary sentences

Sentence of the European Court of Human Rights, April 30, 2009

Italy: Decree of Catanzaro Court on April, 9, take a position on the "amministrazione di sostengo" and the Convention

Argentina: National Chamber of Civil Appeals of the Federal Capital March 29, 2010

Colombia: Plenary Chamber of the Constitutional Court on April 21, 2010

Pronunciamientos judiciales

Sentencia del Tribunal europeo de Derechos Humanos, de 30 de abril de 2009

Italia: decreto de 9 de Abril del Tribunal de Catanzaro se pronuncia sobre la "administracion de sostengo " y la Convención

Argentina: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la capital federal, 29 de Marzo de 2010

Colombia: Sala Plena de la Corte Constitucional, el 21 de Abril de 2010

LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES

SPAIN

Supreme Court Sentence, on April 29, 2009

Sentence of the court 15th of Las Palmas de Gran Canaria, on April 27, 2010

Sentence of the court 8th of Gijon, on October 13, 2009

Sentence of the Provincial court of Guipuzcoa, on February 11, 2011

Instructions of the Attorney General's Office 4/2008

4/2009

y 3/2010

ESPAÑA

Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de Abril de 2009

Sentencia de 27 de abril de 2010 del juzgado 15 de las Palmas de Gran Canaria

Sentencia del juzgado número 8 de Gijón de 13 de Octubre de 2009

Sentencia de 11 de Febrero de 2011 de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa

Instrucciones de la Fiscalía General del Estado 4/2008

4/2009

y 3/2010

*LEGAL CAPACITY OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE LIGHT OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON
THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES*

JOSE JAVIER SOTO RUIZ

josejaversoto@telefonica.net

jjsoto@correonorarial.org