

DIAGNÓSTICO REGIONAL SOBRE EL EJERCICIO DE LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD



Organización de los Estados Americanos | Más derechos para más gente

Relatoría del Sr. Pablo Oscar Rosales,
Delegado Titular de Argentina ante el CEDDIS (2010-2014)

DIAGNÓSTICO REGIONAL SOBRE EL EJERCICIO DE LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Relatoría de Pablo Oscar Rosales,
Delegado Titular de Argentina ante el CEDDIS (2010-2014)

Secretaría Técnica de CEDDIS
Departamento de Inclusión Social
Secretaría General
Washington D.C.
2015

ISBN 978-0-8270-6151-4

DERECHOS DE AUTOR© (2015) Organización de los Estados Americanos. Todos los derechos reservados bajo las Convenciones Internacionales y Panamericanas. Ninguna porción del contenido de este material se puede reproducir o transmitir en ninguna forma, ni por cualquier medio electrónico o mecánico, total o parcialmente, sin el consentimiento expreso de la Organización.

Preparado y publicado por Lucyann Graphic & Web Design

Los contenidos expresados en este documento se presentan exclusivamente para fines informativos y no representan la opinión o posición oficial alguna de la Organización de los Estados Americanos, de su Secretaría General o de sus Estados Miembros.

OAS Cataloging-in-Publication Data

Committee for the Elimination of all Forms of Discrimination against Persons with Disabilities. Special Meeting. (3rd : 2013 : San José, Costa Rica).

Diagnóstico regional sobre el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad : Relatoría del Sr. Pablo Oscar Rosales, Delegado Titular de Argentina ante el CEDDIS (2010-2014) = Regional diagnosis on the exercise of legal capacity of persons with disabilities : Rapporteurship by Pablo Oscar Rosales, Principal Delegate from Argentina to CEDDIS (2010-2014).

p. ; cm. (OAS Official Records Series).

ISBN 978-0-8270-6151-4

1. People with disabilities. 2. People with disabilities--Legal status, laws, etc.

I. Title. II. Title: Regional diagnosis on the exercise of legal capacity of persons with disabilities. III. Rosales, Pablo Oscar. IV. Series.

OEA/Ser.L/XXIV.3.3 CEDDIS/doc.1 (III-E/13)

Documento adoptado por el CEDDIS mediante su Resolución CEDDIS/RES.1/13 (III-E/13) en el marco de su Tercera Reunión Extraordinaria celebrada en San José, Costa Rica, el 21 y 22 de noviembre de 2013.

ÍNDICE

RESUMEN EJECUTIVO	1
I. INTRODUCCIÓN	6
II. PUESTA EN PRÁCTICA DEL MANDATO	9
1- CUESTIONARIO	9
2- PROCESO Y MÉTODO APLICADO	11
3- RELEVAMIENTO DE LAS RESPUESTAS GENERALES AL CUESTIONARIO	14
4- CUESTIONES PREVIAS AL ABORDAJE DE LA CAPACIDAD DE EJERCICIO DE LOS DERECHOS DEL ARTÍCULO 12 DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD (CDPCD)	16
A. Determinación de la discapacidad	16
B. Definiciones de discapacidad mental o intelectual - Concepto de salud mental	18
C. Estereotipos, imágenes circulantes, o percepciones negativas de las personas con discapacidad en el poder judicial	22
D. Capacitación de los operadores judiciales - Contenido de la capacitación	25
E. Formación en las universidades - Educación Superior	29
F. Accesibilidad arquitectónica	30
G. Disponibilidad de herramientas que faciliten la comunicación	31
H. Existencia de procedimientos adecuados	32
I. Personas con discapacidad en situación o condiciones de encierro	35
5- EL RÉGIMEN DE CAPACIDAD JURÍDICA Y LA APLICABILIDAD DE LOS SISTEMAS DE REPRESENTACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	37
A. Opinión sobre el reconocimiento de la capacidad de obrar amplia del Artículo 12	38
B. Medidas legislativas y judiciales propuestas para la aplicación plena del Artículo 12 de la CDPCD	39
B.1 Medidas legislativas	40
B.2 Medidas judiciales	41
B.3 Otras medidas propuestas	41
C. Alcance de la compatibilidad entre la interdicción o curatela y el Artículo 12 de la CDPCD	42

D. Reformas de fondo y de procedimiento hacia la eliminación de la figura de la interdicción y /o curatela: Cómo y con quién	44
D.1 Reformas de fondo y de procedimiento	44
D.2 Mantenimiento de la interdicción o curatela	46
E. Previsión legislativa de apoyos	47
E.1 Adecuaciones de procedimientos	47
E.2 Capacitaciones del Artículo 13, 2do párrafo de la CDPCD	48
6- BUENAS PRÁCTICAS PARA LA SUSTITUCIÓN DEL MODELO DE REPRESENTACIÓN PARA ADECUARLO AL MODELO DE CAPACIDAD AMPLIA CON APOYOS Y SALVAGUARDIAS DEL ARTÍCULO 12 CDPCD	50
7- MEDIDAS DE TRANSICIÓN	52
A. Propuesta de transición previa a la aplicación del modelo del Artículo 12 con revisión de la actual legislación	52
B. Aplicación inmediata del modelo del Artículo 12 de la CDPCD	53
III. CONCLUSIONES DE LA RELATORÍA	55

RESUMEN EJECUTIVO

La Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (CIADDIS), adoptada en 1999, estableció en su Artículo I.2.b) que “En los casos en que la legislación interna prevea la figura de la declaratoria de interdicción, cuando sea necesaria y apropiada para su bienestar, ésta no constituirá discriminación”. Ocho años después la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPCD), introdujo un cambio radical en la interpretación del alcance del derecho al ejercicio de la capacidad jurídica al establecer que los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica y se reconoce su capacidad jurídica de ejercicio de los derechos en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida.

El Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (CEDDIS), que es la instancia encargada del seguimiento de la implementación de la CIADDIS, reconoció la inmediata necesidad de armonizar el Artículo I.2.b) de dicha Convención con el nuevo paradigma establecido por la CDPCD y, a tal efecto, decidió durante su Tercera Reunión en 2010 constituir un grupo de trabajo para analizar este tema con mayor profundidad y presentar sus conclusiones durante la próxima reunión del Comité.

El grupo de trabajo se reunió en Washington en octubre 2010 y estuvo integrado por Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Panamá y Perú. Los integrantes de este grupo concordantemente concluyeron que, en efecto, el instituto de la interdicción y su correspondiente régimen de curatela no resultan apropiados para asegurar el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, y eliminar las barreras de acceso a la justicia. Tras analizar diversos precedentes judiciales de juzgados locales, se evidenció que el instituto de la interdicción o curatela del modelo de representación, suele ser aplicado con demasiada amplitud; que en la mayoría de los casos el alcance de la restricción fijada en la sentencia es indeterminado; que el procedimiento judicial es extenso, oneroso y no ofrece en todos los casos garantía a una tutela judicial efectiva (habida cuenta de que no siempre se dispone de intérpretes o instrumentos probatorios en formatos accesibles); que predomina la ausencia de mecanismos de control de curatelas ya impuestas, entre otras cuestiones. Pero más allá de los problemas procedimentales de esta institución, hay un argumento de mayor peso que reclama la necesidad de que este régimen sea sustituido por otro modelo de reconocimiento de derechos, y es el cambio de paradigma conforme al cual, el relevamiento de la voluntad de la persona con discapacidad ante su curador, debe ser sustituida por el reconocimiento de la capacidad de ejercicio de los derechos de la persona con discapacidad por sí mismo con apoyos y salvaguardas si fuera necesario y que dichos apoyos sólo se han

de materializar cuando sea efectivamente necesario y requerido por la propia persona con discapacidad. Ello es así, porque el simple hecho de ser una persona con discapacidad no implica la imposibilidad de gestionar adecuadamente sus derechos y obligaciones, ni tampoco la incapacidad de realizar por sí mismo actos con plena trascendencia jurídica.

Así entonces, como forma de subsanar la contraposición existente entre ambas convenciones, y reconociendo la necesidad de armonizar la CIADDIS en este aspecto dada a su importancia para la región, el grupo de trabajo del CEDDIS acordó la realización de una Observación General que fungiese como criterio de interpretación del Artículo I.2.b) de la CIADDIS, de modo de adecuarla al nuevo paradigma que surgiera tras la entrada en vigor de la CDPCD, dejando por sentado que el texto “En los casos en que la legislación interna prevea la figura de la declaratoria de interdicción (...) ésta no constituirá discriminación” debe descartarse en futuras interpretaciones sobre el alcance del derecho al ejercicio de la capacidad jurídica. Esta decisión tomó como base varios precedentes judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la Argentina traídos a colación por el entonces Segundo Vicepresidente del CEDDIS, Sr. Pablo Oscar Rosales, conforme los cuales dicho tribunal declaró que son los Comités o las Cortes de los respectivos tratados internacionales, los legítimos intérpretes de los mismos, en consecuencia, era menester, con base a estos precedentes de ejemplo, emitir un criterio de interpretación que permitiese dirimir la contradicción existente entre la CIADDIS y la CDPCD.

Con base a lo anterior el grupo de trabajo preparó un proyecto de Observación General CEDDIS/doc.12 (I-E/11) Rev.1 que fue presentada y aprobada por el CEDDIS durante su Primera Reunión Extraordinaria celebrada en mayo de 2011. Esta observación reconoce a la discapacidad como un fenómeno o barrera social y no médica, pues contempla la situación de las personas con diversas deficiencias (físicas, sensoriales, mentales e intelectuales) que al interactuar socialmente se encuentran con diversos tipos de barreras (legales, judiciales, físicas, actitudinales, arquitectónicas, entre otras) que constituyen obstáculos para el goce de sus derechos, en igualdad de condiciones con las demás.

La Observación General indica que para la aplicación plena y efectiva de la CIADDIS es fundamental que en las legislaciones nacionales se aborde la discapacidad desde el modelo social, migrando desde el modelo médico-rehabilitador, lo que implica abandonar las definiciones de carácter médico únicamente, articuladas según el tipo de deficiencia, y reconocer que las personas con discapacidad aportan a la sociedad en la misma medida que las personas sin discapacidad, siendo que estos aportes están relacionados con dos conceptos básicos: (i) la inclusión, y aceptación de la diversidad y (ii) su valoración. Se describen así los argumentos jurídicos y sociales que ameritan un cambio de paradigma pasando del modelo del asistencialismo sustitutivo a un modelo de derechos humanos que de ninguna manera suprima la voluntad de la persona con discapacidad ni el ejercicio por sí mismo de sus derechos.

Bajo esta premisa, la Observación General insta a los Estados Parte de la CIADDIS a implementar progresivamente estrategias de capacitación a los actores judiciales; a revisar los casos de interdicción ya constituidos, y suspender las declaratorias de interdicción abogando por la toma de decisiones con apoyo.

En concreto, la observación indica lo siguiente con respecto al ejercicio de la capacidad jurídica:

“3. Instar a los Estados parte de la Convención Interamericana a tomar medidas, en consonancia con el Artículo 12 de la Convención de Naciones Unidas, para garantizar el reconocimiento de la capacidad jurídica universal, incluyendo a todas las personas con discapacidad, independientemente de su tipo y grado de discapacidad, y en consecuencia con ello, iniciar en el más breve plazo un proceso de sustitución de la práctica de la interdicción, curatela o cualquier otra forma de representación, que afecte la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, a favor de la práctica de la toma de decisiones con apoyo.

Lo anterior significa tomar acciones en la siguiente dirección:

1. Capacitar a la población en general, con especial énfasis en los operadores del sistema judicial, sobre el nuevo paradigma vigente de la capacidad jurídica de todas las personas con discapacidad, incluso aquellas con discapacidades severas, mediante el recurso a sistemas de apoyo para la toma de decisiones.
2. Tomar medidas urgentes, de orden normativo, para asegurar que el sistema judicial no permita la aprobación de nuevos casos de interdicción, y para impulsar el desarrollo gradual de los sistemas de apoyo para la toma de decisiones así como para la regulación e implementación de instituciones y mecanismos de salvaguarda para prevenir los abusos.
3. Tomar medidas para facilitar el proceso de revisión de los casos de interdicción de personas con discapacidad, con el objeto de adecuarse al nuevo paradigma, con especial énfasis en aquellos que se presenten dudas sobre la existencia de abusos, manipulación de intereses, o abusos.
4. Informar a este Comité acerca de las medidas tomadas y los avances que se vayan logrando en este proceso.”

La Observación General del CEDDIS es de gran valor pues con ella no sólo queda subsanado el texto final del Artículo I.2.b) de la CIADDIS, sino que además se incluyen lineamientos para los Estados sobre las medidas que deben adoptar para garantizar a las

personas con discapacidad el ejercicio de su capacidad jurídica amplia. En ella se deja claro que es obligación del Estado garantizar el acceso a quienes necesiten un apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica, con salvaguardias contra los abusos, y que tal apoyo lo debe seleccionar la persona con discapacidad. En la medida de lo posible, el apoyo debe sustentarse en la confianza, ser proporcionado con respeto y nunca en contra de la voluntad de la persona con discapacidad.

Lo anterior supone un gran reto para los funcionarios públicos, jueces, legisladores, para garantizar que esto se cumpla dentro de las leyes y en el dictado de las sentencias judiciales.

Ahora bien, ¿Cuáles son, en términos concretos, tales mecanismos de reconocimiento de la capacidad de ejercicio de los derechos con apoyos y salvaguardas que deben sustituir al régimen de la curatela?

La CDPCD sostiene que estos mecanismos deben respetar los derechos y la voluntad de las personas con discapacidad buscando soluciones adaptadas a las necesidades sociales y culturales de la persona, evitando conflictos de intereses, influencia indebida, o excesos que provoquen una situación similar a la de la interdicción. Sin embargo aún es incipiente el trabajo con directrices con ejemplos concretos sobre estos mecanismos que puedan ser tomadas en cuenta por legisladores y actores judiciales como una referencia fehaciente a la hora de legislar y dictar sentencia judiciales.

El CEDDIS se ha percatado de esta laguna y en consecuencia ha orientado sus esfuerzos en diseñar un manual instructivo para actores de gobierno sobre cómo aterrizar los mandatos que emanan de la Observación General del CEDDIS y del Artículo 12 de la CDPCD. A fin de realizar este manual, el primer paso fue realizar un mapeo integral en todos los Estados Miembros sobre todos los mecanismos que están siendo implementados para el ejercicio de la capacidad jurídica (sea la tradicionalmente curatela, o mecanismos emergentes de apoyo que no hayan sido divulgados aún) a fin de realizar un diagnóstico preliminar en la región sobre este tema y, tras identificar los avances y dificultades en la región para garantizar la capacidad jurídica amplia, se procederá a la construcción de un manual instructivo sobre apoyos y salvaguardas para lo cual se creará un grupo multidisciplinario integrado por representantes del CEDDIS, sociedad civil, y profesionales de diversas áreas (antropólogos, sociólogos, abogados, médicos, psicólogos, entre otros).

La presente relatoría comprende los resultados derivados de la compilación de respuestas de varios Estados Miembros de la OEA que constituyen en sí el primer diagnóstico regional sobre el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad emanado de organismos oficiales de los Estados y de la región. La información analizada fue vaciada a través de un Cuestionario distribuido a los países en 2012 con preguntas sobre el acceso a la justicia de las personas con discapacidad (el “Cuestionario”); el marco jurídico existente;

capacitación y sensibilización de los funcionarios judiciales; aplicabilidad y efectividad del régimen de curatela para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas interdictas, y el impacto en los países de la región tras el cambio de paradigma surgido en virtud del Artículo 12 de la CDPCD.

Al procesar la información reportada, el relator evidenció, como resultados poco favorables, que en su mayoría los Estados se basan en distintos criterios para determinar la discapacidad; que no existe una distinción o definición acorde de los conceptos de discapacidad mental y discapacidad intelectual; que no es claro el concepto de discapacidad psicosocial; que el modelo médico rehabilitador se mantiene muy arraigado en la actividad pública; que predominan las barreras de accesibilidad para las personas con discapacidad en sedes judiciales; que la mayor parte de las páginas web estatales no son accesibles; que no hay evidencia de que los procedimientos judiciales en los que intervienen las personas con discapacidad, como justiciables, testigos o jurados, tengan adecuaciones específicas en todos los casos; que en ninguno de los Estados que contestaron el Cuestionario la legislación nacional contempla mecanismos de sistemas o de apoyo a favor de las personas con discapacidad en términos del Artículo 12 de la CDPCD, y que no existen para las personas con discapacidad en situación de encierro, medidas especiales tendientes a facilitar su autonomía, entre otros resultados.

En contrapartida, el diagnóstico reveló algunos progresos como la capacitación de los operadores judiciales a través de actividades realizadas hacia el interior de los poderes judicial y ejecutivo en conjunto con las entidades nacionales rectoras de la discapacidad; que la oferta educativa de educación superior en la región, aunque no se informa el grado de inclusión en términos del Artículo 24 de la CDPCD, se encuentra en crecimiento; que se promueven capacitaciones sobre las Convenciones ONU/OEA en discapacidad; que algunos Estados cuentan con peritos e intérpretes de lenguaje de señas de manera permanente, otros a solicitud de parte, entre otros.

Se presentan a continuación los principales argumentos esbozados por el Relator especial designado para este proyecto, Sr. Pablo Oscar Rosales, Delegado titular de Argentina ante el CEDDIS, del cual emanan las anteriores y otras conclusiones, a la luz de la información provista por los Estados Miembros de la OEA que participaron en este diagnóstico sobre el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Se trata de un estudio pionero en la materia por la diversidad de países y actores involucrados, que dará pie al primer manual sobre mecanismos de apoyo y salvaguardas como aporte del CEDDIS no sólo para la región sino para los países que integran el foro universal de la CDPCD a los que, se espera, dicho manual pueda servir de referencia.

I. INTRODUCCIÓN

El Relator especial designado para el análisis de los resultados del “Cuestionario sobre el acceso a la justicia de las personas con discapacidad, los regímenes para el ejercicio de su capacidad jurídica y la debida aplicación del Artículo 12 de la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las Personas con Discapacidad”, Pablo Oscar Rosales, presenta este informe al Comité CEDDIS solicitado por el mismo en su Primera Reunión Extraordinaria celebrada en San Salvador el 4 y 5 de mayo de 2011.

En dicha reunión se aprobó la Observación General CEDDIS/RES.1 (I-E/11)¹ que funge como criterio de interpretación del Artículo I.2.b) de la CIADDIS, y que constituyó un gran logro para el Comité puesto que en ella se concretan los primeros esfuerzos de armonizar la Convención Interamericana con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas (en adelante CDPCD), quedando reflejada la necesidad de establecer sinergias entre ambas convenciones a fin de que no existan mandatos contrapuestos para los Estados que son miembros tanto de la convención de la Organización de los Estados Americanos (OEA) como de la Organización de las Naciones Unidas (ONU). Todo ello en el marco del Artículo 1 de la Carta de la OEA que establece que: “... Dentro de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos constituye un organismo regional...”.

La Observación General del CEDDIS parte de la premisa del nuevo paradigma surgido tras la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas en mayo 2008 según el cual la sustitución de la voluntad que caracteriza al modelo de protección de la mayoría de los Códigos Civiles latinoamericanos debe ser sustituido por uno nuevo basado en la toma de decisiones con apoyos y salvaguardas.

Siendo que el modelo de capacidad jurídica universal con salvaguardas que llega con la CDPCD no es congruente con la “discriminación positiva” a la cual se refiere la CIADDIS, surgió la necesidad de adoptar una Observación General por la que el Comité interpretase el Artículo I.2.b) de la CIADDIS en el marco de la Convención de la ONU.

La mayor virtud de este documento es que más allá de explicar los antecedentes en cuanto a paradigmas conceptuales, e indicar las razones que justifican la armonización de ambas convenciones, establece también medidas efectivas que persiguen orientar a los Estados miembros de la CIADDIS hacia el camino correcto para garantizar el ejercicio pleno de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad particularmente en oportunidad de modificar las legislaciones vigentes actualmente dentro del modelo de representación.

¹ El texto de esta Observación General puede ser consultado en el siguiente enlace:
“http://www.sedi.oas.org/ddse/documentos/discapacidad/CEDDIS_1ext_observaciones_rev.doc”

Estas medidas o recomendaciones son entre otras:

- a. Revisión por los Estados parte de su propia legislación interna con respecto al Artículo 4 CDPCD.
- b. Revisión por los Estados parte de su propia legislación interna con respecto al Derecho nacional de los demás Estados parte de la CIADDIS a fin de extrapolar ejemplos exitosos.
- c. Implementación progresiva de estrategias de capacitación a los actores judiciales; revisión de casos interdicción ya constituidos, y suspensión del establecimiento de nuevos casos de interdicción, abogando por la toma de decisiones con apoyo.

Culminado el debate de las delegaciones, la Observación General fue aprobada por unanimidad de todo el plenario.

Las conclusiones y mandatos de la Observación General del CEDDIS son los siguientes:

“En cuanto al mandato de naturaleza jurídica el Comité resuelve:

1. Instar a los Estados partes a que efectúen un estudio comparativo entre su legislación interna y el Derecho nacional de los demás Estados parte en la Convención Interamericana, en lo que respecta a las disposiciones sobre la capacidad jurídica de la persona con discapacidad, a fin de asegurarse que efectivamente mantienen una regulación acorde con sus necesidades desde todos los estratos sociales, y con la realidad institucional del país, pero en el marco del Artículo 12 de la Convención de la ONU.

En cuanto al mandato de naturaleza práctica el Comité resuelve:

2. Solicitar al Secretario General de la OEA disponer, a través de sus instancias jurídicas pertinentes, la revisión del Artículo I.2.b) in fine de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, con el objeto de armonizarlo con el Artículo 12 de la Convención sobre los derechos de la persona con discapacidad de las Naciones Unidas, recomendando lo más conveniente, sea su inaplicación práctica, o su derogación.
3. Instar a los Estados parte de la Convención Interamericana a tomar medidas, en consonancia con el Artículo 12 de la Convención de Naciones Unidas, para

garantizar el reconocimiento de la capacidad jurídica universal, incluyendo a todas las personas con discapacidad, independientemente de su tipo y grado de discapacidad, y en consecuencia con ello, iniciar en el más breve plazo un proceso de sustitución de la práctica de la interdicción, curatela o cualquier otra forma de representación, que afecte la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, a favor de la práctica de la toma de decisiones con apoyo.

Lo anterior significa tomar acciones en la siguiente dirección:

1. Capacitar a la población en general, con especial énfasis en los operadores del sistema judicial, sobre el nuevo paradigma vigente de la capacidad jurídica de todas las personas con discapacidad, incluso aquellas con discapacidades severas, mediante el recurso a sistemas de apoyo para la toma de decisiones.
2. Tomar medidas urgentes, de orden normativo, para asegurar que el sistema judicial no permita la aprobación de nuevos casos de interdicción, y para impulsar el desarrollo gradual de los sistemas de apoyo para la toma de decisiones así como para la regulación e implementación de instituciones y mecanismos de salvaguarda para prevenir los abusos.
3. Tomar medidas para facilitar el proceso de revisión de los casos de interdicción de personas con discapacidad, con el objeto de adecuarse al nuevo paradigma, con especial énfasis en aquellos que se presenten dudas sobre la existencia de abusos, manipulación de intereses, o abusos.
4. Informar a este Comité acerca de las medidas tomadas y los avances que se vayan logrando en este proceso”.

II. PUESTA EN PRÁCTICA DEL MANDATO

1. CUESTIONARIO

El 1 de febrero de 2012 se distribuyó a las Misiones de los Estados Miembros de la OEA un Cuestionario dirigido a funcionarios de gobierno pertenecientes a las ramas del Poder Judicial, Legislativo y a los Ministerios, Consejos o Secretarías de Inclusión Social, Desarrollo Social, Infraestructura, u oficinas nacionales cuya misión o función organizacional se relacione con las políticas de discapacidad, en forma exclusiva o como organismo asesor del Estado (CONADIS o afines), con el fin de recabar la información necesaria para la creación de un diagnóstico y una propuesta preliminar de carácter regional que permita visualizar cuáles son las principales dificultades que revelan los países del continente americano que han ratificado la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, para aplicar el Artículo 12 de dicha Convención sobre el ejercicio de la capacidad jurídica (indagando si tales obstáculos son de naturaleza legislativa, institucional, cultural o financiera).

Este Cuestionario tuvo como génesis el nuevo cambio de paradigma surgido tras la entrada en vigor de la Convención de Naciones Unidas en Mayo 2008, según el cual la subrogación del ejercicio y goce de los derechos que caracteriza al modelo de representación de la mayoría de los Códigos Civiles latinoamericanos (que generalmente consiste en declaraciones de interdicción e imposición de curatelas para las personas con discapacidad intelectual o mental) debe ser sustituido por un nuevo sistema basado en la toma de decisiones con apoyos y salvaguardas. El Cuestionario incluyó tres grupos de preguntas según el siguiente esquema:

Parte I: El acceso a la justicia de personas con discapacidad en términos de:

- Marco jurídico existente.
- Capacitación y sensibilización de los funcionarios judiciales.
- Accesibilidad arquitectónica de las instalaciones de los tribunales.
- Disponibilidad de herramientas para facilitar la comunicación.
- Existencia de procedimientos adecuados cuando una de las partes y/o testigos en el juicio sea una persona con discapacidad.

Parte II: La aplicabilidad y efectividad del régimen de curatela para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas interdictas.

Parte III: El impacto en los países de la región tras el cambio de paradigma surgido en virtud del Artículo 12 de la Convención de Naciones Unidas.

El Relator Especial procesará la información contenida en las respuestas a los Cuestionarios a fin de identificar las mayores dificultades que están siendo afrontadas por los países de la región para garantizar a las personas con discapacidad el ejercicio pleno de su capacidad jurídica.

El Relator especial presentó al CEDDIS un informe de avance sobre el estado de situación durante su Cuarta Reunión en Santiago de Chile, Chile del 27, 28 y 29 de noviembre de 2012 y expuso un resumen de los contenidos de los Cuestionarios contestados en relación a los marcos normativos existentes para el acceso a la justicia de las personas con discapacidad; la capacitación y sensibilización de los funcionarios judiciales; la accesibilidad arquitectónica de las instalaciones de los tribunales; entre otras cuestiones. El Relator invitó a los delegados a participar en la elaboración del informe de relatoría, y solicitó impresiones a las autoridades y demás colegas.²

Las autoridades del Comité autorizaron al Relator Especial a trabajar conjuntamente con otros expertos u organizaciones de personas con discapacidad en la elaboración del informe, recomendándose expresamente trabajar con la Sra. María Soledad Cisternas Reyes, presente en la reunión como invitada especial en su carácter de Vicepresidenta del Comité de expertos encargados del seguimiento de la CDPCD (en adelante “El Comité de la ONU”) quien es acualmente presidenta del mismo y con la Fundación para las Américas. Las autoridades del Comité recomendaron asimismo que el informe tenga en cuenta las políticas actuales en discapacidad de los Estados y su aplicación efectiva, y solicitaron una redacción técnica que facilite su manejo a los destinatarios. El CEDDIS recibió en dos oportunidades a la “Fundación para las Américas” que ha realizado un informe que se incorpora como fuente del presente estudio. Se incorpora además como fuente consultiva los informes de la CDPCD y de la ONU presentados por Estados Parte de la región y evaluados por el Comité de seguimiento de la CDPCD a la fecha de la presente relatoría.

Una vez culminado el diagnóstico preliminar con el texto final aprobado de la relatoría, el Comité del CEDDIS resolverá sobre la constitución de un grupo de trabajo integrado por representantes del propio CEDDIS, sociedad civil, y profesionales de diversas áreas (antropólogos, sociólogos, abogados, médicos, psicólogos, entre otros) que se encargarán de elaborar un Manual Instructivo que permita la puesta en marcha en el plano real de la Observación General del CEDDIS sobre capacidad jurídica de las personas con discapacidad adoptada en la Primera Reunión Extraordinaria del CEDDIS en mayo de 2011. Este Manual Instructivo estará dirigido a actores judiciales, legisladores y otros funcionarios públicos de los Estados de la Región para colaborar en el esclarecimiento del “cómo” en la constitución

² Informe final de la Cuarta Reunión del Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (CEDDIS), 27 al 29 de noviembre de 2012, Santiago, Chile.

de apoyos e implementación de salvaguardas a los que se refiere el Artículo 12 de la CDPCD, atendiendo concretamente a las necesidades que serán relevadas a través de las respuestas de tales cuestionarios.

El informe establecerá un relevamiento de los tres ejes de preguntas contestadas en el Cuestionario, complementadas con los informes regionales incorporados al CEDDIS en base al trabajo de las organizaciones de la sociedad civil y organizaciones de personas con discapacidad, con énfasis en los siguientes ejes conceptuales:

- (i) Capacidad jurídica y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad e impacto en los países de la región del modelo del Artículo 12 de la CDPCD de la ONU.
- (ii) Evaluación del estado de situación del modelo de representación de curatelas o interdicciones.
- (iii) Situación del acceso a la justicia de las personas con discapacidad en base al marco jurídico existente, accesibilidad, existencia de procedimientos adecuados y capacitación de los funcionarios judiciales.

2. PROCESO Y MÉTODO APLICADO

Para preparar el compendio el Relator Especial se basará en al menos dos tipos de información. En primer lugar, examinará las respuestas por escrito al Cuestionario. En segundo lugar, a través de resultados de consultas a informantes clave de la región y documentos presentados ante el Comité del CEDDIS, particularmente el informe de mapeo de la Fundación para las Américas que se indica más adelante.

Al asumir su mandato, el Relator Especial consultó a numerosas personas, recabando consejos e intercambiando opiniones sobre la manera de abordar la recopilación de las mejores prácticas.³ Su primera decisión fue centrarse en las "buenas" prácticas fundando esta decisión en la observación de que distintos métodos pueden ser igualmente buenos en diversos contextos y particularmente que conforme se determina en la Observación General del CEDDIS nos encontramos inmersos en un proceso de transición entre un modelo médico-asistencial de abordaje de la discapacidad hacia un modelo social reflejado en el texto de dicho documento.

El Relator Especial fundará su trabajo en el relevamiento de las respuestas del Cuestionario,

³ El Relator agradece la colaboración y asesoramiento de María Soledad Cisternas, Pamela Molina, Luis Miguel del Águila, Agustina Palacios y Luis Fernando Astorga.

complementándolo con las consultas a referentes regionales e internacionales e informantes claves, tanto de la sociedad civil como gubernamentales, y documentos emanados de organizaciones de la OEA fundamentalmente el “Informe de mapeo acerca del ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad psicosocial en seis países latinoamericanos” realizado por la Fundación para las Américas y presentado ante el Comité del CEDDIS en la Primera Reunión Extraordinaria celebrada en San Salvador el 4 y 5 de mayo de 2011 y en la Cuarta Reunión Ordinaria en Santiago de Chile los días 27 al 29 de noviembre de 2012.

El mapeo⁴ consintió en un análisis de los siguientes factores: datos socio-demográficos sobre la población con discapacidad en general y sobre las personas con discapacidad psicosocial; la existencia de instituciones y políticas públicas relacionadas con la discapacidad psicosocial; el estado general de los derechos humanos del sector poblacional objeto del mapeo; marcos jurídicos nacionales e internacionales aplicables; iniciativas existentes en relación a la implementación efectiva de la Convención de la ONU y su Artículo 12; identificación en cada país de liderazgos y actores clave comprometidos con el tema y desde un paradigma de derechos humanos, entre otros factores.

Como principales conclusiones del mapeo⁵ realizado se indicaron las siguientes:

- (i) La ambigüedad conceptual, la imprecisión estadística y la ausencia de datos poblacionales es generalizada. La noción de discapacidad no es clara, no hay definición y reconocimiento de la discapacidad psicosocial, lo que genera invisibilidad y datos estadísticos incongruentes.
- (ii) Existen serias barreras socio-culturales y estigmatización. La definición que prevalece sobre personas con discapacidad sigue relacionada con enfoque médico y no se centra en el modelo social y de derechos humanos, al que se orienta la Convención de la ONU. La discapacidad psicosocial se ha erigido como una marca discriminante, excluyente, asociada a peligrosidad, rechazo, los abusos y graves violaciones de derechos humanos.
- (iii) Predomina el abuso, el maltrato, el abandono y la explotación, especialmente en el caso de personas con discapacidad institucionalizadas: Se hace necesario hacer estudios específicos sobre las violaciones de derechos humanos a las personas con discapacidad institucionalizadas, como se hizo en México y en Argentina.
- (iv) La familia de la persona con discapacidad puede ser un punto de apoyo de gran valor, pero también un factor que restringe sus derechos.

4 Informe final de la Cuarta Reunión del Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (CEDDIS), 27 al 29 de noviembre de 2012, Santiago, Chile.

5 Las conclusiones son extraídas del informe final de la Cuarta Reunión del CEDDIS celebrada en Santiago de Chile en noviembre de 2012 y del propio informe de mapeo.

- (v) Los jueces, fiscales y defensores públicos ignoran la norma internacional y se inclinan por aplicar las normas internas (contrarias al Artículo 12 de la CDPCD y a la Observación General del CEDDIS), que sostienen una visión patriarcal y asistencialista, protectora más del patrimonio de la persona, instaurando el sistema de “declaración de incapacidad”. Los operadores de justicia ignoran las Convenciones ONU/OEA en su aplicación práctica y en muchas ocasiones las desconocen por completo. No existen tampoco mecanismos fiscalizadores que realicen un seguimiento de las declaratorias de interdicción.

A la luz de las conclusiones arrojadas, la Fundación para las Américas ha recomendado varias líneas de acción como el impulso de reformas a los Códigos Civiles que afecten la capacidad jurídica de las personas con discapacidad para armonizarlos con el nuevo paradigma de la Convención de la ONU; capacitación y formación a los operadores de justicia sobre las convenciones internacionales que rigen el tema; el desarrollo de campañas públicas para erradicar la discriminación asociada a la discapacidad psicosocial; el intercambio de experiencias relacionadas con los avances en la aplicación práctica de los mecanismos de apoyo contemplados en el Artículo 12 de la CDPCD; talleres de capacitación tanto presenciales como virtuales dirigidos a personas con discapacidad para concientizarlas sobre su identidad y derechos; la creación de un observatorio de los derechos de las personas con discapacidad para recoger denuncias sobre este tema; entre otras.

Por su parte, en la misma reunión del CEDDIS en Chile, participó la Vicepresidenta del Comité de Expertos de la CDPCD sobre los derechos de las Personas con Discapacidad, María Soledad Cisternas Reyes (actualmente Presidenta del mismo) y compartió con el plenario que en el marco de Naciones Unidas, también están haciendo un esfuerzo de unificación de criterios para la aplicación del Artículo 12 sobre capacidad jurídica que ha sido coloquialmente denominado el corazón de la Convención. Explicó que desde el seno del Comité se creó un grupo de trabajo sobre capacidad jurídica en el que están trabajando distintas aristas del tema y para ello han recibido los aportes de diversos expertos, organizaciones de personas con discapacidad (OPD), y Organizaciones No Gubernamentales (ONG'S), nacionales e internacionales, como también la visión de los Estados Partes, para consolidar directrices en el tema, a través de un “Comentario General”.

En este sentido se ofreció al CEDDIS poner a disposición del Comité de la ONU el Informe que como órgano regional elaboraren, el que representará la visión del continente americano. La Sra. Cisternas reiteró su ofrecimiento permanente de cooperar con el CEDDIS y su mejor disposición en recibir los insumos que dicho Comité tenga a bien remitirle sobre la situación global en la región.

La experta subrayó que la aplicación del Artículo 12 de la CDPCD es un “puente” para el ejercicio de otros derechos como el acceso a la justicia; la libertad y seguridad de la persona, la

prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes; la prohibición de la violencia, la explotación o el abuso; el derecho a vivir inserto en la comunidad; el derecho a formar una familia, a la integridad personal; el derecho político al voto, entre otros. El Comité de la ONU se ha ido pronunciando en estas materias, a través de Observaciones Finales que ha hecho a los Estados Parte que ya han presentado su informe sobre la Convención CDPCD, realizando el mecanismo de “diálogo constructivo” con el Comité. Dichas Observaciones contienen recomendaciones con respecto al Artículo 12 de la CDPCD y otros conexos, todo lo cual puede servir como un insumo valioso para el trabajo del CEDDIS. La Sra. Cisternas Reyes señaló que su presentación fue a título de experta individual, integrante del órgano del Tratado, ya que el Comité de la ONU como tal, actúa como órgano colegiado.

3. RELEVAMIENTO DE LAS RESPUESTAS GENERALES AL CUESTIONARIO

- (i) La metodología de relevamiento de las respuestas al Cuestionario en primer lugar incluirá las respuestas generales sobre preguntas de fondo como marco jurídico existente, situación del Estado frente a ambas convenciones, aplicación de las Reglas de Brasilia, etc. Luego se analizarán las respuestas relativas al Artículo 12 de la CDPCD y en tercer lugar las respuestas complementarias que permitan elaborar un diagnóstico integral de la situación en la región.
- (ii) El Cuestionario fue notificado por la Secretaría del CEDDIS, a través de sus representaciones, a los 34 Estados que forman la OEA, aunque sólo 20 de ellos han suscrito y 18 de ellos ratificado la CIADDIS⁶. A los efectos de la presente relatoría se ha tomado como fecha de corte de la información el 31 de enero de 2013.

Un total de 14 Estados presentaron su respuesta al Cuestionario: México, Panamá, Costa Rica, Ecuador, Perú, Paraguay, Uruguay, Argentina, El Salvador, Bolivia, Chile, Brasil, Guyana y Bahamas.

De los Estados que contestaron el Cuestionario, todos han suscrito y ratificado ambas convenciones, salvo Guyana que no firmó la CIADDIS y tiene pendiente la ratificación de la Convención de la ONU y Bahamas que no ha suscrito ninguna de ambas convenciones. Brasil es el único Estado que ha otorgado a la CDPCD el carácter de enmienda constitucional y El Salvador tiene vigente una reserva al Artículo 12 de la CDPCD.

⁶ <http://www.oas.org/es/sedi/ddse/paginas/index-4.asp>

- (iii) Las “100 Reglas de Brasilia de acceso a la justicia a personas en condiciones de vulnerabilidad” tienen como objetivo “garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el pleno goce de los servicios del sistema judicial ⁷”, entre los que se encuentran las personas con discapacidad. 7 de los 14 Estados informan que las mismas son de aplicación obligatoria en su territorio y de ellos 6 lo han materializado a través de acordadas o similares de las Cortes Supremas de los Estados. En los demás Estados se informa que en seis de ellos no son obligatorias porque no tiene la fuerza vinculante de normas jurídicas del derecho local o internacional, pero son aplicadas como “soft law ⁸”.

En conclusión, las Reglas de Brasilia, hasta la fecha de corte del Cuestionario, solo son obligatorias en la mitad de los Estados que contestaron el mismo.

- (iv) La mayoría de los Estados tienen normas que amparan a las personas con discapacidad en su acceso a la Justicia o a la población en general, incluso anteriores a la vigencia de la CIADDIS o de la CDPCD. Las mismas se incluyen en normativas específicas de derecho interno ⁹ o surgen de las propias Constituciones Nacionales¹⁰ y en este caso se encuentran incorporadas como normas específicas o en el marco de regulaciones antidiscriminatorias.

7 XIV Cumbre Judicial Iberoamericana en Brasilia entre el 4 a 6 de marzo de 2008 (Sección primera, punto 1 de las mismas).

8 Respuestas a la pregunta 1 del Cuestionario.

9 México, Uruguay, Panamá, El Salvador, Chile.

10 Costa Rica, Argentina, Perú, Ecuador, Paraguay, Guyana, Bolivia, Brasil y Bahamas. En algunos casos son normas específicas, en otros se suman como un elemento en un listado de casos de no discriminación.

4. CUESTIONES PREVIAS AL ABORDAJE DE LA CAPACIDAD DE EJERCICIO DE LOS DERECHOS DEL ARTÍCULO 12 DE LA CDPCD

A. Determinación de la discapacidad

Para analizar el régimen que regula la capacidad jurídica y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad en las normativas internas de los Estados, principalmente los códigos civiles, y su adecuación al Artículo 12 de la CDPCD en el marco de la Observación General del CEDDIS, resulta útil evaluar cómo se determina o mide el concepto de discapacidad y en qué encuadre se realiza el mismo.

La CIADDIS establece en su Artículo 1 que el término "discapacidad" significa una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social. Esta definición, cuyo eje es la deficiencia, aparece superada por el Artículo 1 segundo párrafo de la CDPCD de la ONU que establece que: “Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás” estableciendo a las diversas barreras sociales como impedimentos para las personas con discapacidad que impiden su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás. Ni la CIADDIS ni la CDPCD de la ONU establecen clasificación alguna de medición o determinación de la Discapacidad. Sin embargo, el Comité de la ONU considera a la Clasificación Internacional de Funcionalidad (CIF) como la clasificación más adecuada para la determinación de la discapacidad en el marco del modelo social de la discapacidad, aunque existen opiniones en contra de esta postura. Esta clasificación no es exclusiva de discapacidad, sino que es una clasificación de funcionalidad general que define “estados de salud”.

La CIF define los componentes de la salud y algunos componentes “relacionados con la salud” del “bienestar” (tales incluidos en la CIF pueden ser considerados como dominios de salud y dominios relacionados con la salud). Estos dominios se describen desde la perspectiva corporal, individual y mediante dos listados básicos: (1) Funciones y Estructuras Corporales; (2) Actividades-Participación¹¹.

La introducción de la CIF nos ilustra sobre su metodología: “Como clasificación, la CIF agrupa sistemáticamente los distintos dominios¹² de una persona en un determinado estado de salud (ej. lo que una persona con un trastorno o una enfermedad hace o puede hacer). El concepto de funcionamiento se puede considerar como un término global que hace referencia a todas las Funciones Corporales, Actividades y Participaciones; de manera similar, discapacidad engloba las deficiencias, limitaciones en la actividad, o restricciones en la participación. La CIF también enumera Factores Ambientales que interactúan con todos estos “constructos”. Por lo tanto, la clasificación permite a sus usuarios elaborar un perfil de gran utilidad sobre el funcionamiento, la discapacidad y la salud del individuo en varios dominios”.

Dentro de las clasificaciones internacionales de la Organización Mundial de la Salud (OMS), los estados de salud (enfermedades, trastornos, lesiones, etc.) se clasifican principalmente en la Clasificación Internacional de Enfermedades, Décima Revisión (CIE-10)¹³, que brinda un marco conceptual basado en la etiología. El funcionamiento y la discapacidad asociados con las condiciones de salud se clasifican en la CIF. Por lo tanto, la CIE-10 y la CIF, sostiene la introducción de la CIF, son complementarias¹⁴ y se recomienda a los usuarios que utilicen conjuntamente estos dos elementos de la familia de clasificaciones internacionales de la OMS.

La CIE-10 proporciona un “diagnóstico” de enfermedades, trastornos u otras condiciones de salud y esta información se ve enriquecida por la que brinda la CIF sobre el funcionamiento (con las observaciones ya realizadas anteriormente). Explicando la metodología conjunta se puede afirmar que “la información sobre el diagnóstico unida a la del funcionamiento, proporciona una visión más amplia y significativa del estado de salud de las personas o poblaciones, que puede emplearse en los procesos de toma de decisiones”. Lamentablemente sigue habiendo una tendencia a que esta tarea la realicen juntas médicas o médicos prioritariamente o bien no se tome en cuenta –adecuadamente- la opinión de la interdisciplina. Siguiendo con la presentación sucinta de esta clasificación, la CIF ha pasado de ser una clasificación de “consecuencias de enfermedades” (versión de 1980) a una clasificación de “componentes de salud”. Los “componentes de salud” identifican los constituyentes de la

11 Estos conceptos reemplazan a los denominados anteriormente como “deficiencia”, “discapacidad” y “minusvalía” que surgían representados en la Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidad y Minusvalías (CIDDDM) y amplían el ámbito de la clasificación para que se puedan describir también experiencias positivas. Se debe tener en cuenta que estos conceptos se utilizan con un significado específico que puede diferir del que se les da en la vida cotidiana.

12 Un dominio es un conjunto relevante, y práctico de funciones fisiológicas, estructuras anatómicas, acciones, tareas o áreas de la vida relacionadas entre sí.

13 Clasificación Internacional de Enfermedades y Problemas de Salud Relacionados, Décima Revisión, Vols. 1-3. Ginebra, Organización Mundial de la Salud, 1992- 1994.

14 Existe una relación especial entre ambas clasificaciones, la CIE-10 y la CIF. Las dos clasificaciones comienzan por los sistemas corporales. Las deficiencias hacen referencia a las estructuras y funciones corporales, que habitualmente forman parte del “proceso de la enfermedad” y por lo tanto también se utilizan en el sistema de la CIE-10. Sin embargo, el sistema CIE-10 utiliza las deficiencias (tales como signos y síntomas) como partes de un conjunto que configura una “enfermedad”, o en ocasiones como razones para contactar con los servicios de salud; mientras que el sistema CIF utiliza las deficiencias como problemas de las funciones corporales asociados con las condiciones de salud. Dos personas con la misma enfermedad pueden tener diferentes niveles de funcionamiento, y dos personas con el mismo nivel de funcionamiento no tienen necesariamente la misma condición de salud. Por ello el uso conjunto aumenta la calidad de los datos dentro del ámbito sanitario. El empleo de la CIF no debe sustituir la utilización de los procedimientos diagnósticos habituales. En otros casos, la CIF puede utilizarse aisladamente.

salud, mientras que las “consecuencias” se refieren al efecto debido a las enfermedades u otras condiciones de salud. La CIF es una clasificación diseñada con un propósito múltiple para ser utilizada en varias disciplinas y diferentes sectores.

Las respuestas del Cuestionario señalan que en su mayoría los Estados utilizan distintas clasificaciones que muestran heterogeneidad entre las mismas, aunque existe un eje en común: aún predominan las clasificaciones médicas de la discapacidad siendo la CIF utilizada sólo por la mitad de los Estados: 5 Estados informan determinar la discapacidad con la clasificación CIF¹⁵, 2 de ellos con la CIDDM,¹⁶ otros 2 utilizan la CIE-10¹⁷ y los restantes determinan la discapacidad por otros medios¹⁸. Como aspecto positivo surge que la mayoría de los Estados que no aplican al momento del informe la CIF manifiestan encontrarse en pleno proceso de capacitación y aplicación de esta clasificación.

B. Definiciones de discapacidad mental o intelectual- Concepto de salud mental

La pregunta 16 indaga sobre si los Estados tienen en su normativa interna alguna definición legal de discapacidad mental o intelectual y, en su caso, cuál es dicha definición y si la normativa distingue entre diferentes tipos de discapacidad mental o intelectual y si tiene alguna norma legal de salud mental vigente.

Ninguno de los Estados ha informado tener en su normativa interna una definición que distinga claramente los conceptos de discapacidad mental y el de discapacidad intelectual y ninguno tiene determinado el concepto de discapacidad psicosocial.¹⁹ No obstante se informan distintas definiciones de discapacidad, sustentadas la mayoría de ellas en un modelo acorde con las modalidades de determinación de la discapacidad mencionada previamente y, en general, comparándola con parámetros de “normalidad”. Algunos Estados tienen leyes de salud mental específicas o incorporan el concepto de salud mental en otras normas generales.

15 Argentina, Costa Rica, México, Paraguay y Guyana.

16 Ecuador y Bolivia.

17 Perú y El Salvador.

18 Uruguay informa “no contar con criterios unificados de calificación de discapacidad” y Panamá “Actualmente estamos trabajando en el levantamiento de las normativas de discapacidad y, paralelo a ello, desarrollando Jornadas de Divulgación y Capacitación en el tema, para poder valorar y emitir la consecuente certificación; motivo por el cual en la actualidad no estamos otorgando el documento que certifique la discapacidad en la persona que así lo solicite y lo requiera” y Chile que “El sistema de Calificación de la discapacidad que se encuentra hoy vigente en Chile, proviene de la normativa anterior, esto es, la Ley N° 284, la que no contempla la regulación CIF”. Brasil y Bahamas no informan sobre el criterio utilizado.

19 Argentina informa que tiene incluido el concepto en la ley de salud mental.

Las definiciones de discapacidad informadas son las siguientes:

- (i) Argentina: una definición de discapacidad la encontramos en el Artículo 2º de la Ley 22.431: “A los efectos de esta ley, se considera discapacitada a toda persona que padezca una alteración funcional permanente o prolongada, física o mental, que en relación a su edad y medio social implique desventajas considerables para su integración familiar, social, educacional o laboral”. Esta ley es de 1981.
- (ii) Perú: el Artículo 2º de la Ley N° 27050, Ley General de la Persona con Discapacidad, define a la persona con discapacidad como: “Aquella que tiene una o más deficiencias evidenciadas con la pérdida significativa de alguna o algunas de sus funciones físicas, mentales o sensoriales, que impliquen la disminución o ausencia de la capacidad de realizar una actividad dentro de formas o márgenes considerados normales, limitándola en el desempeño de un rol, función o ejercicio de actividades y oportunidades para participar equitativamente dentro de la sociedad”.
- (iii) México: La Norma Oficial Mexicana NOM-173-SSA1-1998, para la atención integral a personas con discapacidad, establece que se entiende por “Discapacidad, a la ausencia, restricción o pérdida de la habilidad, para desarrollar una actividad en la forma o dentro del margen, considerado como normal para un ser humano” y entiende por “Discapacidad intelectual, al impedimento permanente en las funciones mentales consecuencia de una alteración prenatal, perinatal, posnatal o alguna alteración que limita a la persona a realizar actividades necesarias para su conducta adaptativa al medio familiar, social, escolar o laboral”.
- (iv) Panamá: El Artículo 517 del Código de la Familia y del Menor clasifica las discapacidades mentales e intelectuales así: “Se entiende por discapacitado toda persona que sufre cualquier restricción o impedimento del funcionamiento de una actividad, ocasionado por una deficiencia en la forma o dentro del ámbito considerado normal por el ser humano; correspondiéndole al Estado establecer una coordinación intersectorial e interinstitucional que garantice su desarrollo integral y su inserción al medio social”.
- (v) El Salvador: La Ley de Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, establece que son personas con discapacidad aquellas: “que por diversas circunstancias, adquiridas o congénitas, son susceptibles a la disminución de sus capacidades físicas, mentales, psicológicas y sensoriales, lo que crea una condición de desventaja con sus semejantes que les dificulta su integración plena a la vida social, por lo cual se hace necesario tomar medidas que permitan a las personas con discapacidad, incorporarse a la sociedad sin ninguna clase de

discriminación”. De acuerdo con este concepto, las discapacidades se dividen en físicas, sensoriales, psicológicas e intelectuales.

- (vi) Bolivia: La Ley 223 llamada Ley General para Personas con Discapacidad en su Artículo 5 establece que la discapacidad “Es el resultado de la interacción de la persona, con deficiencias de función físicas, psíquicas, intelectuales y/o sensoriales a largo plazo o permanentes, con diversas barreras físicas, psicológicas, sociales, culturales y comunicacionales”.
- (vii) Chile: La Ley N° 18.600 que establece Normas sobre Deficientes Mentales, contiene una definición: “Se considera persona con discapacidad mental a toda aquella que, como consecuencia de una o más limitaciones síquicas, congénitas o adquiridas, previsiblemente de carácter permanente y con independencia de la causa que las hubiera originado, vea obstaculizada, en a lo menos un tercio, su capacidad educativa, laboral o de integración social.” El Estado informa además que Ley 20.422, posterior a la anterior, establece una definición general para las personas con discapacidad, señalando que “Persona con discapacidad es aquella que teniendo una o más deficiencias físicas, mentales, sea por causa psíquica o intelectual, o sensoriales, de carácter temporal o permanente, al interactuar con diversas barreras presentes en el entorno, ve impedida o restringida su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”.
- (viii) Brasil: El Estado informa que al ratificar la convención de la ONU con carácter de enmienda constitucional se encuentra en un proceso de adecuación de la terminología legal interna a la establecida por la convención citada. El Decreto 3.298/1999, modificado por el Decreto N° 5.296/2004 define así en el Artículo 4 persona con una discapacidad a la que se encuentra bajo las siguientes categorías: “Retraso mental: un funcionamiento intelectual significativamente inferior a la media, que se manifiesta antes de la edad de dieciocho años y limitaciones asociadas a dos o más áreas de habilidades adaptativas, tales como:
- | | |
|--|--------------------------------|
| a) la comunicación; | e) la salud y la seguridad; |
| b) el cuidado personal; | f) las habilidades académicas; |
| c) las habilidades sociales; | g) el ocio, y |
| d) el uso de recursos de la comunidad; | h) los trabajos” |

Brasil no informa ninguna otra definición de discapacidad.

- (ix) Finalmente, Costa Rica informa que “En el Código de Familia no se identifican diferentes tipos de discapacidad psicosocial o intelectual, o si se aplican los convenios internacionales”; Ecuador que “En la legislación nacional, no existe una definición legal sobre discapacidad mental o intelectual, salvo las que se han adoptado y dispuesto por la Organización Mundial de la Salud”; y Paraguay: “En la legislación interna vigente no existe actualmente definición legal de la discapacidad mental o intelectual”. Varios Estados informan tener normativas específicas de salud mental²⁰ y otros tienen incorporado el concepto en otras normativas relacionadas.²¹

En conclusión a) el concepto “discapacidad” está definido en todos los Estados, b) la definición guarda relación con la modalidad de determinación de la discapacidad, en el marco del modelo médico y en relación a la “normalidad” como parámetro y en la mayoría de los casos no existe una distinción entre discapacidad mental (o psicosocial) y discapacidad intelectual y c) el concepto de salud mental se encuentra en crecimiento y desarrollo en la región.

20 Ley de salud mental Nro. 26.557 de Argentina; Perú: “En el caso específico de salud mental, el Artículo 1° de la Ley N° 26842, modificada por la Ley N° 29889, Ley General de Salud, establece que toda persona tiene derecho a la recuperación, rehabilitación y promoción de su salud mental. De tal manera que la atención de la salud mental es responsabilidad primaria de la familia y del Estado”; México: “El Artículo 2 de la Ley de Salud Mental para el Distrito Federal define salud mental como: “... el bienestar psíquico que experimenta de manera consciente una persona como resultado de su buen funcionamiento en los aspectos cognoscitivos, afectivos y conductuales, que le permiten el despliegue óptimo de sus potencialidades individuales para la convivencia, el trabajo y la recreación, de manera que pueda contribuir a su comunidad”, pero no lo relaciona con el concepto de discapacidad.”; Bahamas: “Sin embargo, conforme a la sección 2 (1) de la Ley de Salud Mental, los siguientes términos y definiciones correspondientes figuran: “Trastorno mental” se refiere a la enfermedad mental, desarrollo detenido o incompleto de la mente, el trastorno psicopático y cualquier otro trastorno o discapacidad mental, y “desordenado mentalmente” se entenderá en consecuencia; “Trastorno psicopático” significa un trastorno persistente o incapacidad de la mente (o no incluidos subnormalidad de inteligencia) que se traduce en una conducta anormalmente agresiva o seriamente irresponsable por parte del paciente, y requiere o es susceptible al tratamiento médico”. Hasta la fecha, no existe una normativa de salud mental, pero existe una regulación de salud mental (ACT) según se estipula en el Volumen III de la legislación subsidiaria de las Bahamas.”

21 Panamá: “El tema de salud mental en Panamá está regulado en la Constitución Política, distintos códigos, leyes y resoluciones, en las cuales aparecen algunos tópicos...” y Chile: ““En cuanto a la pregunta relativa a si Chile tiene una normativa nacional de salud mental, debemos señalar que se han dictado diversas leyes que regulan la materia... -Ley N° 20.584 que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud.... Ley N° 18.600 que establece normas sobre deficientes mentales... -Decreto Supremo N° 2.505 de 1995 dictado por el Ministerio de Salud, que reglamenta la Evaluación y Calificación de la Discapacidad a que se refiere la Ley N° 19.284 (Ley hoy derogada). Esta normativa, como puede apreciarse, regula básicamente los derechos y obligaciones de los pacientes y los tratamientos a que serán sometidos, pero no existe un tratamiento orgánico de la materia.

C. Estereotipos, imágenes circulantes o percepciones negativas de las personas con discapacidad en el Poder Judicial

Podemos definir el “estereotipo” como “modelo, patrón o norma establecida de cualidades, conducta, etc.”²² o como “imagen o idea aceptada comúnmente por un grupo o sociedad con carácter inmutable” definición que incorpora un componente de inmutabilidad, que es una característica dominante del concepto.²³ Los estereotipos constituyen un conjunto de creencias sobre los atributos asignados a un determinado grupo social, son modelos de conducta que se convierten en esquemas profundamente arraigados en nuestras mentalidades al punto que los adoptamos como parte de la naturaleza humana. El uso más frecuente del término está asociado a una simplificación que se desarrolla sobre comunidades o conjuntos de personas que comparten algunas características. Dicha representación mental es poco detallada y suele enfocarse en supuestos defectos del grupo en cuestión. Se construyen a partir de prejuicios respecto a la persona que proviene de una cierta zona del mundo o que forma parte de un determinado colectivo. Dichos prejuicios no son expuestos a la experimentación y, por lo tanto, la mayoría de las veces ni siquiera son fieles al bagaje identitario del grupo al que se encuentran ligados. La pregunta 3 indaga sobre estas figuras, específicamente en el ámbito judicial y recoge una cantidad de elementos que permiten identificar y clasificar estereotipos vigentes.

Los Estados informan sobre la detección de una variada clase de estereotipos, imágenes circulantes o percepciones negativas que afectan a las personas con discapacidad en distintos ámbitos, incluido el judicial. Los mismos son ordenados en función de su prevalencia en las respuestas recibidas:

- (i) La presencia arraigada del modelo médico rehabilitador: Que traslada a la persona con discapacidad la incapacidad de realización personal y la toma de decisiones que permitan hacer valer sus propios derechos, aparece como el más frecuente, en estos términos: “el concepto médico rehabilitador que traslada a la persona con deficiencia la incapacidad de realización personal y la toma de decisiones que permitan hacer valer sus propios derechos”²⁴ o “(aun) perduran elementos como la discriminación social, la carencia de oportunidades y el incumplimiento de leyes y normativas que buscan garantizarles acceso y estabilidad laboral”²⁵; “se percibe que la sociedad en general aún no ha cambiado la percepción tradicional hacia las personas con discapacidad y se siguen presentando situaciones discriminatorias en todos los ámbitos de la sociedad, lo cual se refleja en las

22 Entrada de “Gran Enciclopedia Universal Espasa Calpe”, 2005.

23 Diccionario de la lengua Española, vigésima segunda edición, tomo 5.

24 Perú.

25 Ecuador.

estadísticas de la Comisión Nacional para Prevenir la Discriminación (CONAPRED)²⁶ donde el tema de discapacidad ocupa el segundo motivo de quejas y reclamaciones... todavía existen algunas reglas que se basan en prejuicios sobre el papel de la persona con discapacidad en la familia o la sociedad, que tienen una visión asistencialista absoluta que niega la capacidad de decisión de la persona con discapacidad²⁷.

- (ii) Inadecuado reconocimiento de la capacidad de ejercicio de los derechos: Aupado al concepto anterior, aparece el desconocimiento o reconocimiento parcial de la capacidad de ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad por sí mismas: “Aunada a estas reglas que establecen las causas de incapacidad jurídica, todavía existen algunas reglas que se basan en prejuicios sobre el papel de la persona con discapacidad en la familia o la sociedad, que tienen una visión asistencialista absoluta que niega la capacidad de decisión de la persona con discapacidad”. En algunos casos se describen estas situaciones en clave de propuestas políticas que implican buenas practicas: “El gobierno brasileño comenzó a desarrollar acciones que permitan la transformación del modelo de bienestar, que tradicionalmente limita las condiciones que permiten a las personas con discapacidad²⁸ ejercer como los protagonistas de su emancipación y ciudadanía, contribuyendo así al desarrollo del país²⁹ o en términos histórico- culturales que remiten a un abordaje distinto: “El Poder Judicial surge de la cultura y las personas surgen de la cultura. El Poder Judicial necesita formación y sensibilización”³⁰.
- (iii) Falta de conciencia de valor y respeto a la diversidad humana: El respeto a la diversidad y la transversalización de la temática surge tanto de la CIADDIS como de distintos Artículos de la CDPCD. Es expresada por los Estados desde varias ópticas: “... en lo que respecta a estereotipos y percepciones negativas, su erradicación total implica un trabajo sostenido en sensibilización y capacitación para lograr su eliminación total, al respecto cada una de las instancias encargadas de la capacitación en el Poder Judicial (...) han venido forjando el terreno para fomentar el pluralismo, la solidaridad el respeto a la diversidad y la eliminación de cualquier tipo de discriminación a través de la capacitación y sensibilización desde un paradigma respetuoso de los derechos humanos; con excelentes resultados³¹ o desde una propuesta activa de trabajo: “Está pendiente en el Perú crear conciencia de valor y respeto a la diversidad humana, lo que involucra a los operadores de justicia que tienen a su cargo la administración de justicia”³². Los prejuicios y su

26 Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación de México (<http://www.conapred.org.mx/>).

27 México.

28 México.

29 Brasil.

30 Bahamas.

31 Costa Rica.

32 Perú.

dificultad para erradicarlos resulta informado por la mayoría de los Estados, que se suma a la dificultad para reconocer y valorar la diversidad: “El prejuicio más importante para la práctica judicial, es pensar en la discapacidad como algo único o indiferenciado, como si se tratara de un bloque uniforme de problemas...”³³. Como propuesta de buena práctica de erradicación de estos estereotipos o prejuicios surge el reconocimiento del valor de la diversidad que: “cada acción judicial o jurisdiccional ha de partir de las diferencias sociales, y de otra índole, existentes entre los seres humanos; deben considerarse sus necesidades, intereses, funciones y recursos, para definir el impacto que puedan tener en una u otra esfera y, de ese modo, eliminar todas aquellas prácticas y costumbres que parten de una supuesta neutralidad patriarcal y cuyo resultado es discriminatorio”³⁴. Algunas propuestas apuntan a la necesidad de información adecuada: “En el Poder Judicial no existen estereotipos, imágenes o percepción negativa sobre las personas con discapacidad. Más bien existe desinformación, falta de conocimiento y ausencia de mecanismos óptimos y procedimientos adaptados a las necesidades de las personas con discapacidad. ...”³⁵

- (iv) La necesidad de erradicación de la "invisibilidad": La invisibilidad de las personas con discapacidad se presenta como un resabio de la imagen de que la discapacidad es un problema inherente a la persona y a su entorno social como si se tratara de un bloque uniforme de problemas. Esta invisibilidad aparece referida principalmente respecto del ámbito laboral: “Se tiene claro que aún persisten signos que evidencian lo contrario sobretodo en el ámbito laboral en donde perduran elementos como la discriminación social, la carencia de oportunidades y el incumplimiento de leyes y normativas que buscan garantizarles acceso y estabilidad laboral. A pesar de esto, lo relevante de la situación ha sido la erradicación de la "invisibilidad””³⁶. La invisibilidad también aparece relacionada con la falta de accesibilidad, y particularmente la movilización: “Es de mencionar que en el ámbito familiar, laboral y comunitario aún persisten estereotipos que generan discriminación y marginación de las personas con discapacidad; como por ejemplo no tomar en cuenta las necesidades de movilidad y comunicación...”³⁷, a lo que se suma la dificultad de las personas con discapacidad para ser reconocidas como trabajadores.
- (v) Los procedimientos judiciales estandarizados e inexistencia de estudios oficiales sobre estas prácticas negativas: La falta de accesibilidad y adecuación en los procedimientos judiciales, que tienden a ser estandarizados, constituyen un

33 México.

34 Panamá.

35 Chile.

36 Ecuador.

37 El Salvador y Argentina.

elemento de preocupación, pero también de propuesta de varios Estados: “los procedimientos judiciales estandarizados siguen siendo un problema a la hora de la intervención de las personas con discapacidad en los procesos, pero se está trabajando en ello”³⁸. Aunque la mayoría de los Estados manifiestan no tener estudios oficiales sobre los estereotipos, prejuicios y prácticas negativas que afectan a las personas con discapacidad en el procedimiento judicial, varios señalan la creación de programas en este sentido o la incorporación a los programas de capacitación judicial ya existentes la situación de las personas con discapacidad, que constituyen buenas prácticas progresivas.³⁹

D. Capacitación de los operadores judiciales- Contenido de la capacitación

Reconocidos los estereotipos y percepciones sobre las personas con discapacidad en el ámbito judicial, los Estados responden en la pregunta 4 si los Jueces y/o el personal administrativo de los tribunales han recibido adiestramiento o capacitación sobre los derechos de las personas con discapacidad y la necesidad de que se reconozca su capacidad de acción y en su caso, cual ha sido dicha capacitación.

La región promueve activamente la capacitación de los operadores judiciales a través de actividades realizadas hacia el interior del Poder Judicial o conjuntamente con programas u organismos del Poder Ejecutivo (principalmente las CONADIS o similares). La misma presenta la forma de programas en colaboración con el CONADIS⁴⁰, por medio de la incorporación transversal de la temática en las escuelas judiciales⁴¹, talleres específicos⁴²,

38 Argentina.

39 Costa Rica a través del “Programa Básico de Formación Judicial” de 2012; Ecuador mediante el programa de gobierno “Ecuador sin Barreras”; Panamá: “El Órgano Judicial de la República de Panamá, en el año 2009, elaboró un diagnóstico institucional denominado “Igualdad en el Acceso a la Justicia de las Mujeres, Personas con Discapacidad y Adolescentes en Conflicto con la ley en Panamá”. (Este documento sentó las bases para la elaboración de la Política Institucional de Acceso a la Justicia y Género como una respuesta que transversaliza los principios de igualdad y no discriminación, desarrollados por los instrumentos internacionales de protección de los Derechos Humanos, incorporando la perspectiva de género”); Chile a través del Acta N° 165 de la Suprema Corte de Justicia que contempla el Reglamento sobre “Normas aplicables a personas con discapacidad que postulen a cargos del Poder Judicial”.

40 Argentina y Perú: “El Poder Judicial en cumplimiento de la Resolución Administrativa N° 266-2010-CE-PJ, viene desarrollando un programa de modernización de los Servicios de Justicia, proyecto que incorpora la capacitación y sensibilización de los funcionarios del Poder Judicial, en la temática de discapacidad; actividades que vienen siendo coordinadas con el Consejo Nacional para la Integración de la Persona con Discapacidad (CONADIS)”. Chile: “Se está generando mediante acciones conjuntas de Senadis con el Poder Judicial, el espacio para la capacitación, la que se pretende, sea entregada en los cursos de formación de jueces, como asimismo, como curso de capacitación a quienes ya integran el poder judicial. La Academia Judicial-corporación de derecho público dedicada a la formación y capacitación de los miembros del Poder Judicial- impartirá, a partir de este año, en su programa de perfeccionamiento un curso denominado “Regulación Nacional y Convencional Internacional sobre personas con Discapacidad”, dirigido al Escalafón Primario de este servicio conformado, principalmente, por los Ministros de los Tribunales Superiores de Justicia, Jueces y Secretarios”.

41 “Programa Básico de Formación Judicial” en Costa Rica, y “existiendo una población que no cuenta con una conexión eficiente a Intranet o Internet, es una meta de Gestión Humana cubrirla por medio del proyecto Capacítate Móvil”.

42 Costa Rica.

capacitaciones dentro del Poder Judicial⁴³, cursos centrados en accesibilidad⁴⁴ y en otros casos se aborda dentro de otros cursos en forma genérica⁴⁵. La mayoría de los Estados prevén nuevas opciones de capacitación a futuro y en el marco del Artículo 4 de la CDPCD el “conocimiento de la gestión de la discapacidad y elaboración de políticas transversales a todas las vigentes”⁴⁶ y “La capacitación más apropiada para el personal judicial, es aquella que incorpora transversalmente la perspectiva de los derechos humanos como eje central para el acceso a la justicia de las personas con discapacidad y en general en condición de vulnerabilidad”⁴⁷

La pregunta 6 complementa la anterior requiriendo a los Estados que informen cuál consideran que debería ser el contenido de una apropiada capacitación para los funcionarios que trabajan con personas con discapacidad indicándose el orden de importancia de los contenidos principales propuestos. Los Estados informaron como contenido prioritario de las capacitaciones el conocimiento de las Convenciones ONU/OEA sobre discapacidad. Los demás ejes propuestos están ordenados a continuación por orden de preferencia informada:

- (i) Conocimiento de la CDPCD de la ONU, de la CIADDIS de la OEA y de la normativa de discapacidad en general: La mayoría de los Estados requieren que las capacitaciones incluyan el conocimiento del derecho internacional de la discapacidad (que incluye ambas convenciones), pero también el conocimiento del derecho interno de los Estados y la jurisprudencia. Incluso se propone una política regional respecto de aquellos Estados que no han suscrito las convenciones: “Comprender el cumplimiento de la Convención para los países que no son parte del mismo, como por ejemplo Guyana, o que están considerando la posibilidad de adherirse a ella”⁴⁸ y que se complementa con la decisión de CEDDIS de impulsar la suscripción de la CIADDIS por los Estados de la región que aún no han adherido.
- (ii) Sensibilización y reconocimiento de la autonomía de la voluntad de las personas con discapacidad y del modelo social de la discapacidad: Este contenido guarda relación con los objetivos expresados en la determinación de estereotipos y prácticas que afectan a las personas con discapacidad y sugieren la necesidad de la difusión pública y amplia entre los operadores del Estado (no solo judiciales) que profundicen la sensibilización sobre la temática: “Divulgación de información

43 México: “El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) impulsa desde 2010, un Programa Institucional de Accesibilidad para las Personas con Discapacidad” a los que se suman talleres de trabajo organizados por la Corte Suprema y la Conadis y Paraguay “ya que desde el año 2010 el Poder Judicial, ha incluido en el calendario de actividades, a través de la Comisión de Acceso a la Justicia, diversas capacitaciones, seminarios, talleres, congresos y jornadas de sensibilización dirigida a jueces, fiscales, defensores, funcionarios de la administración de justicia y operadores”.

44 El Salvador: “Asimismo, las áreas de personal de seguridad de los edificios reciben orientación para facilitar, de la manera más adecuada el acceso a las instalaciones de las personas con alguna discapacidad. En este sentido se cuenta con sillas de ruedas para facilitar el desplazamiento.”

45 Uruguay.

46 Argentina.

47 Costa Rica.

48 Guyana.

sobre instituciones que promueven la autorrealización de las personas con discapacidad⁴⁹ y “sensibilización acompañada de (...) testimonios de vida y visitas de campo...⁵⁰”, “Normas a nivel nacional, cambio de paradigma respecto al modelo de la discapacidad⁵¹, y en términos del modelo social se ha propuesto “... se confirmaron dos circunstancias cruciales para el tema de los derechos de las personas con discapacidad: a) concepción errónea de lo que es una discapacidad (actitudes, estereotipos, imaginarios sociales); b) discriminación hacia estas personas desde el diseño urbanístico y de accesibilidad arquitectónica hasta el acceso real de este sector al derecho al trabajo y la educación... una concepción humanizada de la discapacidad (menos clínica y más socio histórica)”⁵². En el mismo sentido se propone como etapa previa: “Identificar los mitos y conceptos erróneos arraigados que rodean a la discapacidad y a las personas con discapacidad”⁵³. Se propone también “... que la capacitación debería estar orientada a analizar y aplicar los principales instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos en el contexto de la discapacidad, desde un enfoque social y de derechos humanos en los diferentes campos de especialización” y también la “... formulación de objetivos, metas ideales y posibles, indicadores de logros y desempeños, que permitan que todas las intervenciones públicas tengan efectividad en el avance de lucha contra la pobreza y exclusión social de las personas con discapacidad”⁵⁴. A modo de conclusión, la necesidad de difundir los derechos de las personas con discapacidad es reconocida ampliamente por todos los Estados, aunque hay escasas referencias a campañas amplias dirigidas a la población en general⁵⁵

- (iii) Lucha contra los estereotipos negativos que las personas con discapacidad tienen en el ámbito público y privado para permitir la valoración e inclusión de la diversidad y la identificación de acciones discriminatorias: Los Estados incluyen dentro de los contenidos de las capacitaciones la identificación de los mitos y conceptos erróneos arraigados que rodean a la discapacidad y a las personas con discapacidad identificando además las acciones discriminatorias⁵⁶. Se incluyen los estigmas y las percepciones negativas y en su mayoría, la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación a personas con discapacidad. Como complemento de la identificación de mitos y estigmas se propone proactivamente un abordaje de las consecuencias de estas prácticas en la vida

49 Uruguay.

50 Costa Rica.

51 Uruguay.

52 El Salvador.

53 Guyana y Chile

54 Perú.

55 El artículo III.2.c de la CIADDIS se refiere a este tema en estos términos: “c) La sensibilización de la población, a través de campañas de educación encaminadas a eliminar prejuicios, estereotipos y otras actitudes que atentan contra el derecho de las personas a ser iguales, propiciando de esta forma el respeto y la convivencia con las personas con discapacidad.”

56 Chile.

cotidiana de las personas: “Reconocer cómo estas ideas falsas se traducen en el lenguaje cotidiano y lo respetuoso que la Comunicación implica”⁵⁷, proponiendo: “Proporcionar la información que necesita el personal para responder adecuadamente a los casos de discriminación incluyendo información sobre la legislación, los servicios disponibles, los derechos de las personas con discapacidad intelectual y la manera de responder solidariamente.”⁵⁸

- (iv) Accesibilidad de las personas con discapacidad⁵⁹: La accesibilidad se encuentra transversalizada en los contenidos propuestos para la capacitación, predominando la accesibilidad física. Aparece una preocupación e intereses de los Estados por la accesibilidad de los contenidos y la aplicación de las TICs. Este eje es incorporado como “Accesibilidad y participación”⁶⁰ desde el abordaje de “concepto y principales prácticas que la hacen efectiva”⁶¹, necesidad de “accesibilidad universal”⁶², como “Capacitación al personal de ingeniería, mantenimiento y seguridad de instalaciones sobre señalización interna, abarcan las áreas científico-técnicas que puedan aportar soluciones a los problemas de accesibilidad a las instalaciones”⁶³, la utilización de programas informáticos especiales “... el uso del traductor verbal “JAWS” para población no vidente, utilización del programa interface verbal “DUSBURY”, traductor Braille y LESCO”⁶⁴ y como elaboración de documentos sistematizados de trabajo: “Protocolos con estándares internacionales de diseño arquitectónico y accesibilidad física en recintos de atención de público: fiscalías y tribunales de justicia”⁶⁵. En conclusión, podemos afirmar: a) la presencia de variadas propuestas actuales de los Estados destinadas a la accesibilidad en las capacitaciones sobre los derechos de las personas con discapacidad, b) la existencia de distintas modalidades que permitirán el intercambio de experiencias positivas regionales.

57 Guyana.

58 Guyana.

59 El Artículo 9.1 de la CDPCD señala el contenido de este derecho, sin perjuicio que la accesibilidad se encuentra transversalizada en varios Artículos, de la siguiente forma: “1. A fin de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, los Estados Partes adoptarán medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales. Estas medidas, que incluirán la identificación y eliminación de obstáculos y barreras de acceso, se aplicarán, entre otras cosas, a) Los edificios, las vías públicas, el transporte y otras instalaciones exteriores e interiores como escuelas, viviendas, instalaciones médicas y lugares de trabajo; b) Los servicios de información, comunicaciones y de otro tipo, incluidos los servicios electrónicos y de emergencia”.

60 Perú.

61 México.

62 Uruguay.

63 El Salvador.

64 Bolivia.

65 Chile.

- (v) Técnicas de talleres de trabajo: Estas técnicas específicas de capacitación son sugeridas por los Estados como facilitadoras del acceso a la comunidad y concretamente como mejora de la percepción entre el derecho y la práctica. La técnica de taller es incorporada en la mayoría de las capacitaciones de los programas del Poder Judicial⁶⁶ como complementaria a capacitaciones de fondo.

E. Formación en las universidades- Educación superior

La temática de la discapacidad en los currículos de la educación superior en las Facultades de Derecho, en principio, y en otras carreras tiene presencia en varios Estados y se encuentra en crecimiento en la región. La temática de la discapacidad aparece en carreras de grado y posgrado específicas o transversalizada en otras carreras, destacando psicología y trabajo social.

Existe actualmente una red regional de Universidades regionales en desarrollo cuya temática es la discapacidad. En la Cuarta Reunión del CEDDIS del 27 al 29 de noviembre de 2012, en Santiago de Chile, Chile,⁶⁷ fueron recibidos ante el mismo los académicos chilenos Alberto Madrid Rojas y María Paz Iturriaga que presentaron la “Red Interuniversitaria Latinoamericana y del Caribe sobre Discapacidad y Derechos Humanos”, integrada por instituciones académicas de Argentina, Brasil, Colombia, Chile, México, Panamá y Uruguay⁶⁸ cuyo principal interés es el reconocimiento de los derechos humanos de las personas con discapacidad en el ámbito universitario y el impacto de la educación superior inclusiva en la calidad de vida de las personas con discapacidad.

66 Costa Rica: “taller “Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad y Acceso a la Justicia”, con participación mixta de funcionarios (as) judiciales y personas con discapacidad, en ocho circuitos judiciales” en el marco del Programa Básico de Formación Judicial; Paraguay: “... en seminarios y talleres se instruyen metodologías y sugerencias para el tratamiento, atención y asistencia adecuados a las personas con Discapacidad”; El Salvador: “Talleres sobre ayudas técnicas, informática, e incorporación de sonido a la página Internet”; Bolivia: propone un programa de capacitación en base a talleres comunitarios: “donde en primera instancia la capacitación estará coordinada con todos los servidores que trabajan dentro del Órgano Judicial y que están relacionados en el tema de Justicia un primer taller sería “Eliminando barreras, construyendo oportunidades”, donde se podría tomar temas conceptuales de qué es discapacidad, tipos de discapacidad, modelos en la atención a personas con discapacidad... Un segundo momento enfocado en Talleres para la Validación de la Declaración de la Política de Accesibilidad, para las personas con discapacidad en el Poder Judicial... Un tercer momento para Talleres de exigibilidad de los derechos de las personas con discapacidad” y Chile propone también la metodología general de talleres.

67 Informe final de la Cuarta Reunión del CEDDIS. Documento OEA/ Ser.L/XXIV.3.1, CEDDIS/doc.10 (VI-O/12) del 30-01-2013, página 25.

68 Según surge del Informe Final de la Cuarta Reunión del CEDDIS. Actualmente la Red está formada por las siguientes universidades: Argentina: Comisión Interuniversitaria Nacional “Discapacidad y Derechos Humanos” y la Universidad Nacional de La Plata (que ejerce la coordinación); Brasil: Instituto Toledo de Ensino; Chile: Red de Educación Inclusiva; Colombia: Red Colombiana de Universidades por la Discapacidad; Costa Rica: Interuniversitaria de Acceso a la Educación Superior (CIAES); Panamá: Universidad Tecnológica de Panamá; Uruguay: ReTeDis; Venezuela: Universidad Pedagógica Libertador de Venezuela; Ecuador: Conadis y Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.

Las universidades regionales incorporaron la discapacidad a través de carreras de grado⁶⁹, en su currículo o en materias transversales⁷⁰, y a través de cursos de posgrado⁷¹ o maestrías⁷².

En conclusión, puede afirmarse que la oferta educativa de Educación Superior en la región, aunque no se informa el grado de inclusión y accesibilidad en términos del Artículo 24 de la CDPCD, se encuentra en crecimiento y desarrollo y se expresa mediante oferta educativa local, a través de redes regionales de universidades o mediante la colaboración internacional

F. Accesibilidad arquitectónica

La accesibilidad arquitectónica de los edificios judiciales constituye una deuda pendiente en la región ya que la mayor parte de los Estados informa que existen barreras de accesibilidad para las personas con discapacidad. En algunos casos la no accesibilidad es total, en otros se establece una diferencia entre edificios judiciales anteriores a la Convención ONU y los nuevos espacios que se construyen, que sí son accesibles. En algunos existe accesibilidad (sobre todo física a través de rampas), pero aún existen problemas de accesibilidad en procedimientos, espacios físicos, ascensores, baños y las herramientas informáticas y en algunos casos no existen espacios adecuados de estacionamiento o parking reservados para personas con discapacidad.

La accesibilidad en las instalaciones del Poder Judicial se ha venido promoviendo de forma paulatina, y en la actualidad los Estados que se encuentran en estos procesos informan que las nuevas edificaciones incluyen los estándares universales de accesibilidad. Varios Estados

69 México: "Carrera sobre la "Inclusión de personas con discapacidad" que imparte la Universidad Tecnológica de Santa Catarina en el estado de Nuevo León" y en las carreras de Derecho: "En la mayoría de las universidades que imparten la carrera de derecho, contemplan en su programa de estudios la materia de "Derechos Humanos" y "la Universidad Iberoamericana coordina el proyecto denominado "Construyendo Puentes" que se realiza a favor de los derechos de las personas con discapacidad intelectual" y Uruguay: "Nuestra Facultad de Derecho de la Universidad de la República, imparte cursos sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. También la Facultad de Psicología entre otras" y Panamá: "El Órgano Judicial, la Secretaría Nacional de Discapacidad y el Instituto de Criminología de la Universidad de Panamá, impulsaron la creación del diplomado denominado "Derechos Humanos, Discapacidad y Victimización en el Acceso a la Justicia" y Bahamas: "La Facultad de Derecho de Jamaica ofrece un curso sobre las Personas con Discapacidad que está disponible en las Bahamas".

70 Bolivia: "En la Universidad Mayor de San Andrés de La Paz que es una de las más grandes y prestigiosas Universidades de Bolivia, se han creado las carreras de Fonoaudiología y Terapia Ocupacional, donde se forman estudiantes para realizar estudios específicamente de la discapacidad, en la currícula de estas carreras universitarias se tiene la materia de legislación de las personas con discapacidad, en el cuarto semestre de la carrera de terapia ocupacional, la Universidad Mayor de San Simón de Cochabamba ha puesto en funcionamiento el Centro de Investigaciones de las Personas con Discapacidad".

71 Argentina: "Las universidades nacionales tienen varias formas de ingreso a la temática. La Universidad de Buenos Aires tiene un posgrado en la facultad de Derecho sobre Discapacidad y la convención (ahora se agregaron temas como salud mental y envejecimiento), la Facultad de Ciencias sociales tiene un seminario de grado para sus cuatro carreras principales. Las universidades nacionales públicas están enlazadas por el programa Discapacidad y Universidad desde hace al menos 7 años y realizan una reunión nacional cada dos..." En 2013 comenzó la licenciatura en "Interpretación y traducción en formas de comunicaciones no verbales" de la Universidad de Lanús (UNLA) tres provincias tienen carreras provinciales de intérprete de lengua de señas.

72 Costa Rica: "el Sistema de Posgrado de la Universidad de Costa Rica, cuenta con una Maestría específica sobre Discapacidad".

informan que se encuentran en proceso para que todo tipo de instalaciones públicas sean accesibles para las personas con discapacidad aunque, en general, el Estado no cuenta con inventarios o informes detallados sobre accesibilidad de estas instalaciones.

G. Disponibilidad de herramientas que faciliten la comunicación

Las preguntas 8 y 9 del Cuestionario evalúan la existencia de herramientas que faciliten la comunicación a las personas con discapacidad.

En primer lugar, se pregunta si las páginas web del Estado en general ofrecen accesibilidad informática para personas con discapacidad, principalmente discapacidad sensorial (sordos, ciegos, disminución visual o auditiva). En su mayor parte las páginas web del Estado, en general, aun no son accesibles, pero resulta positivo que la mayoría tiene normativas que regulan la obligatoriedad de la misma.⁷³ Se informan que algunas páginas oficiales del gobierno y las relacionadas con discapacidad tienen accesibilidad aunque las demás se encuentran en proceso para ello. Al menos un 20% de los Estados no tiene aún accesibilidad web, pero manifiestan estar trabajando en ello.

Respecto a la intervención de intérpretes de lengua de señas y disposición de herramientas de lectura accesible para personas ciegas en el marco de los procedimientos judiciales y la capacitación específica de peritos o auxiliares ante la intervención de justiciables o peritados con discapacidad, los Estados han avanzado en buenas prácticas desde diferentes abordajes. Casi todos ellos tienen alguna forma de regulación legal de estas herramientas.

73 Argentina: "Muchas páginas Web del estado son accesibles para personas con discapacidad. La Resolución n° 69/2011 del gabinete de la Jefatura de Ministros del Poder ejecutivo aprobó una 'Guía de Accesibilidad para Sitios Web del Sector Público Nacional'. La misma es pública y se recomienda su aplicación en todos los organismos del Estado. La Resolución 1162/2008 del COMFER aprueba la Primera Etapa del Plan de Implementación de la Resolución N° 679/2008, que implicará el progresivo incremento anual de la cantidad de horas de programación transmitidas con el sistema de Subtitulado Oculito Opcional (Close caption)."; Perú: "El Estado Peruano mediante Ley N° 28530, Ley de Promoción de Acceso a Internet para personas con discapacidad y de adecuación del estado físico en cabinas públicas de Internet, dispuso condiciones y especificaciones técnicas de acceso al uso de Internet y de las tecnologías de información a las personas con discapacidad y la progresiva eliminación de las barreras físicas y tecnológicas que les impida su integración a la sociedad de la información y su inserción al mercado laboral."; Ecuador: "A través de Resolución 193-07- CONATEL – 2009 de 25 de mayo de 2009, el CONATEL aprobó la suscripción de Convenios entre la Secretaría Nacional de Educación Superior de Ciencia y Tecnología SENESCYT y las Escuelas Superiores Politécnicas del Litoral – ESPOL y del Ejército - ESPE, para el cofinanciamiento del proyecto "Sistema de administración de contenidos WEB de código abierto para la inclusión de personas con discapacidades visuales, a partir de una metodología de evaluación integral" y "El sitio web www.supertel.gob.ec está diseñado de conformidad con los estándares W3C (www.Consortium)"; México: "Todas las páginas web del poder ejecutivo federal cuentan con un nivel básico de accesibilidad, cumpliendo al menos con el nivel "A" establecido por el World Wide Web Consortium"; El Salvador: "los sitios web oficiales de las oficinas públicas, están siendo diseñadas con el objetivo de cumplir en un 100% las normas y pautas que están relacionadas con la parte técnica en las WAI (Web Accessibility Initiative) y WCAG (Web Content Accessibility Guidelines)"; Chile: "La mayoría de los sitios habilitados y con certificaciones de accesibilidad en Chile corresponden a sitios que tratan la temática de la discapacidad, como el sitio web del Servicio Nacional de la Discapacidad".

Algunos Estados disponen de peritos de lengua de señas o herramientas de lectura accesible en forma permanente⁷⁴ (en estos casos en general se encuentran regulados a través de leyes o normas) y otros proveen estas herramientas de accesibilidad cuando son requeridas en cada caso particular,⁷⁵ contando con el financiamiento del Estado.⁷⁶ Otros Estados aún se encuentran en proceso de encuadre legal o de organización de estas herramientas incluso determinando algún área de Estado para la defensa de las personas con discapacidad,⁷⁷ como la institución de la “procuraduría de discapacidades”. En algunos casos, se encuentra constituido un cuerpo de peritos en lengua de señas permanente.⁷⁸ Ningún Estado, por ahora, informa disponer de ambas herramientas en todo el Poder Judicial, pero se reconoce la necesidad de desarrollo de las mismas.

H. Existencia de procedimientos adecuados

Las respuestas a las preguntas 10 a 15 del Cuestionario buscan construir un mapeo de situación sobre la accesibilidad de los procedimientos judiciales en los que intervienen personas con discapacidad.

74 Argentina: “Existen peritos intérpretes de lengua de señas en la Corte Suprema de Justicia de la Nación y en los Tribunales Federales. A fin de facilitar la accesibilidad de las personas con discapacidad como justiciables, abogados, testigos o cualquier parte en los expedientes judiciales el estado creó mediante decreto 1375/2011 el Programa Nacional de Asistencia para las Personas con Discapacidad en sus Relaciones con la Administración de Justicia (ADAJUS) en la Secretaría de Justicia... También se incluyó en el Ministerio de Relaciones exteriores (cancillería) a los peritos intérpretes de lengua de señas para todos los actos oficiales desde 2012. Sin perjuicio de ello, todavía los Tribunales no cuentan en su totalidad con intérpretes para la atención al público”; Costa Rica: “En el Poder Judicial es importante mencionar que se cuenta con un Reglamento para regular la función de las y los intérpretes, traductores, peritos y ejecutores en el Poder Judicial; asimismo, la Dirección Ejecutiva tiene una lista de intérpretes en Lengua de Señas Costarricense, debidamente inscritos y que son llamados para interpretar en las audiencias judiciales, corriendo el pago de estos intérpretes por cuenta del Poder Judicial... Para la atención primaria de las personas con discapacidad auditiva, la Sección de Capacitación del Departamento de Gestión Humana, ha desarrollado desde el año 2008 un programa permanente de capacitación en LESCO, que permite al día de hoy contar con más de 200 personas capacitadas en los cuatro primeros niveles, y que se encuentran ubicadas en los diferentes circuitos judiciales del país ...en todos los circuitos judiciales, se han instalado licencias del programa informático JAWS que convierte el texto en voz, para facilitar a las personas usuarias con discapacidad visual la lectura de los expedientes en los que se encuentran involucrados”; Perú: “El Estado Peruano, con fecha 21 de mayo de 2010 aprobó la Ley N° 29535, Ley que otorga reconocimiento oficial a la lengua de señas peruana... Por otro lado, mediante Ley N° 29524, Ley que reconoce la sordoceguera como discapacidad única ... mediante Resolución Ministerial N° 0325-2012-ED, de fecha 1 de setiembre de 2012, el Ministerio de Educación resolvió validar los sistemas de comunicación alternativos de las personas sordociegas”.

75 El Salvador: “no se cuenta con intérpretes de la Lengua de Señas contratados de planta, para asistir en los procesos judiciales a personas con discapacidad auditiva; por lo que recurren a contrataciones puntuales para este servicio. De igual manera en el caso de personas con discapacidad visual no se cuenta con los métodos de lectura y escritura accesibles...” y Chile y Guyana: Se contratan los peritos para cada caso en particular en que participan PCD. Chile exige que “Tratándose de los peritos que deben periciar a personas con discapacidad, aquellos deben tener los conocimientos necesarios para relacionarse adecuadamente con personas con discapacidad, pues su misión es emitir una opinión fundada sobre ellos, basada en el conocimiento especial que poseen”.

76 Ecuador: “El Ministerio de Inclusión Económica y Social, de conformidad con la ley, financiará los servicios de intérpretes de “Lengua de Señas Ecuatoriana” para las personas sordas que lo soliciten, para defensa de sus derechos, asuntos legales, eventos y otros de protección a los mismos y sus familiares en condiciones difíciles y la difusión de documentos en Braille para personas ciegas”.

77 Ecuador: “El CONADIS, como medida de acción afirmativa, crea la Procuraduría de Discapacidades, Unidad formada por profesionales abogados, cuyo trabajo se desenvuelve para hacer cumplir los derechos de las personas con discapacidad y así otorgar las condiciones de igualdad en los diferentes procesos judiciales; han actuado frente a los administradores de justicia en diferentes áreas jurídicas (civil, penal, tránsito, niñez y familia, rentas, laboral, etc.). Este trabajo, lo ha realizado desde marzo de 2007 y a nivel nacional; actúan judicial y administrativamente en defensa de los derechos de las personas con discapacidad...”.

78 México: “En México, hasta ahora contamos 45 intérpretes de lengua de señas mexicanas certificados bajo el Estándar de Competencia Laboral de prestación de servicios de interpretación de la lengua de señas mexicana al español y viceversa” y Paraguay, a través de designaciones permanentes.

En principio, en todos los Estados, la regla es que cuando una persona con discapacidad interviene en un procedimiento judicial es representada por un tercero, en algunos casos llamado curador,⁷⁹ en otros tutor, en otros puede ser una persona cercana⁸⁰ o un organismo del Poder Judicial.⁸¹

En todos los Estados relevados existe alguna forma de asesoramiento o patrocinio legal de las personas con discapacidad en el ámbito del Estado de carácter gratuito, pero que funcionan con diferentes modalidades. Algunos Estados tienen un área u organismo específico del Estado⁸² o del Poder judicial⁸³, que realiza esta representación, por sí o mediante convenios con otras organizaciones privadas⁸⁴, o a través de un área general de Gobierno.⁸⁵

79 Argentina: Existe el curador y la intervención obligatoria del Ministerio Público, aunque actualmente el Código Civil del país se encuentra en un proceso avanzado de modificación; Costa Rica: “no existe la representación obligatoria, lo que existe es la posibilidad de tener un tutor o curador, esta es una figura de orden público que recae en una persona privada, no la ejerce ningún órgano estatal, sino una persona particular...”; Perú: “El juez nombra curador procesal o confirma el propuesto por el incapaz relativo cuando una demanda sea dirigida contra un incapaz.”; Ecuador: “en los procesos judiciales en los que se encuentran involucradas personas con discapacidad que requieran interdicción o curatelas, sí existe la obligación de contar con el Ministerio Público...”; México: “En el ámbito federal de México no existe Ministerio Público ni defensor público especializado para personas con discapacidad... Impera el modelo de la interdicción en donde el juez declara un tutor o curador que actúan a nombre y en representación de estas personas en todo acto jurídico, incluidos los procesos”; Panamá: Si bien no se aclara que se trate de un curador, la figura mencionada es el tutor, la modalidad de representación está vigente: “La autoridad competente tomará las medidas necesarias para asegurar el cuidado de las personas y de sus bienes hasta el nombramiento del tutor, cuando por ley no hubiesen otras personas encargadas de esta obligación”; Bolivia y Guyana: El representante es elegido por el juez, pero en el caso de Guyana puede ser incluso un abogado; Chile: Tiene también representación obligatoria mediante un curador general.

80 Bahamas: Puede ser una amigo cercano o bien un tutor ad litem.

81 El Salvador: “La Procuración General de la República está integrada en su estructura organizacional por diversas unidades de atención al usuario entre ellas la Unidad de Familia, Niñez y Adolescencia quien es la encargada dentro de sus funciones velar por la defensa de los derechos de las personas con discapacidad siendo que para tal efecto está integrada por diversos profesionales entre ellos defensores públicos de familia, procuradores de familia, psicólogos y trabajadores sociales quienes ante la solicitud de asistencia legal a favor de una persona con discapacidad en cualquiera de los Procesos Legales, intervienen en cumplimiento de sus funciones profesionales para valorar si amerita brindar la asistencia legal favoreciendo la libertad y autonomía de las personas a quienes se pretende declarar incapaz o prorrogar la representación legal de sus padres a través de la figura de restablecimiento de la autoridad parental”.

82 Ecuador: A la procuraduría de las Discapacidades ya mencionada se suma “... la Defensoría Pública General, institución que cuenta con abogadas y abogados para defender a personas que pertenecen al grupo de atención prioritaria definidos en la Constitución” ambos servicios gratuitos y que además de asesoramiento ofrecen patrocinio legal; Perú: “la Dirección de Asistencia Legal y Defensa de Víctimas a la Dirección de Defensa Pública y Acceso a la Justicia, órgano de línea encargado de conducir, regular, promover, coordinar, y supervisar el servicio de Defensa Pública”; México: “La Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad dispone que las personas con discapacidad tengan derecho a recibir asesoría y representación jurídica en forma gratuita en los procedimientos administrativos y judiciales; sin embargo aún no se determina a que órgano de gobierno o institución le compete brindar dicha asesoría. A la fecha no se ha implementado un mecanismo general que comprenda los tres órdenes de gobierno en cuanto al asesoramiento o representación legal gratuita para personas con discapacidad.”; Bolivia: “... a nivel central la atención que se da es a través del Órgano Ejecutivo por los Ministerios principalmente de Justicia, Educación, Trabajo, Presidencia, Planificación, Comunicación, Culturas; en los Gobiernos Autónomos Departamentales se tiene el Comité Departamental de la Persona con Discapacidad (CODEPEDIS) y en los Gobiernos Autónomos Municipales se encuentran las Unidades Municipales de Atención a las Personas con Discapacidad (UMADIS)”.

83 Argentina: El Ministerio Público en el ámbito del Poder Judicial ofrece asesoramiento y en determinados casos, patrocinio legal. A ellos se suma que “Los Colegios de Abogados de todo el país y los ámbitos judiciales deben proveer obligatoriamente asesoramiento gratuito mediante patrocinios letrados gratuitos”; El Salvador: “Centros Judiciales Integrados en Salvador, los que cuentan dentro de sus instalaciones con un delegado de los Juzgados, Procuraduría General de la República y Fiscalía General de la República, los que además cuentan con el apoyo de un Equipo Multidisciplinario integrado por Psicólogos y trabajadores sociales.”; Brasil: El servicio se presta a través del Ministerio Público.

84 Chile: “SENADIS, ha suscrito convenios con entidades públicas y privadas, a nivel nacional, pretendiendo cubrir así las necesidades de las personas con discapacidad de todo el país. Así, se han suscrito convenios con entidades del ámbito privado, como la Fundación Pro Bono, el Colegio de Abogados de Concepción, la Universidad Central, y se seguirá ampliando esta red. Por otra parte, se han suscrito convenios con las Corporaciones de Asistencia Judicial (CAJ) a nivel nacional, con lo cual se busca atender a personas con discapacidad que requieran asistencia jurídica; capacitar a los profesionales y funcionarios de esas entidades en materia de discapacidad”.

85 Panamá: El Órgano Judicial cuenta con la Unidad de Acceso a la Justicia y Género, creada mediante Acuerdo N.º 806 de 11 de septiembre 2008” y la oficina de asistencia legal gratuita para toda la población.

En algunos casos realizan una representación activa de patrocinio jurídico y en otros se limita al asesoramiento⁸⁶ de las personas con discapacidad.

Respecto a la accesibilidad de los procedimientos judiciales en los que intervienen, como justiciables, testigos o jurados, personas con discapacidad ninguno de los Estados informan tener adecuaciones específicas a los procedimientos procesales en estos casos. Los códigos procesales son aplicables a toda la población en general, aunque se establecen en cada caso algunas herramientas específicas cuando intervienen personas con discapacidad. En algunos Estados se aplican las Reglas de Brasilia⁸⁷, en casos penales el defensor puede gestionar un procedimiento especial de medidas de seguridad, el cual está contenido en el Código Procesal Penal⁸⁸, o se establece un acompañamiento por profesional/es abogado/s de la Procuraduría de Discapacidades del CONADIS⁸⁹, a fin de precautelar el debido proceso durante todas las etapas judiciales que sean requeridos,⁹⁰ o se utilizan otros recursos como intérpretes o la asistencia necesaria en materia de estenografía proyectada, ser asistido por un facultativo especialista⁹¹ o quedando a criterio de cada uno de los fiscales se busca garantizar de alguna manera la presencia y/o la participación de la persona con discapacidad, si es estrictamente necesario, por ejemplo, buscando sillas de ruedas, un intérprete, vehículo para transportarla hacia el lugar donde se realizará las diligencias judiciales o de investigación.⁹²

En resumen, se encuentra pendiente la adecuación integral de las normas de procedimientos judiciales en este sentido, aunque todos los Estados disponen algún tipo de herramientas de apoyo a las personas con discapacidad en estos procesos.

La entrevista personal del Juez con el justiciable contribuye a la inmediatez con la justicia y el Cuestionario indaga sobre si es obligatorio para los jueces escuchar o entrevistar personalmente a las personas con discapacidad intelectual en el marco de un juicio de interdicción para conocer sus preferencias personales. Aunque la mayoría de los Estados tiene una norma legal que establezca esta obligatoriedad,⁹³ la mayor parte de los mismos promueven o bien una entrevista o al menos la presencia de la persona ante el Tribunal, principalmente en procesos de interdicción o insania.

86 Uruguay: "El servicio es realizado de forma gratuita por el Programa Nacional de Discapacidad del Ministerio de Desarrollo Social (Pronadis)".

87 Argentina lo manifiesta expresamente, pero se entiende aplicable por aquellos Estados que aplican las Reglas según ya se mencionó.

88 Costa Rica.

89 Ecuador.

90 México, Argentina, Bolivia.

91 Paraguay.

92 El Salvador.

93 No existe esta obligación en Perú, México, El Salvador, Guyana, Bolivia, Bahamas; existe esta obligación en Argentina, Costa Rica, Ecuador, Paraguay, Uruguay, Panamá, Chile y Brasil y a solicitud de la persona ante el Tribunal Superior en Perú.

En los procedimientos judiciales si el juez o el personal administrativo observase que una de las partes del proceso o testigo porta algún tipo de discapacidad física o intelectual, los Estados toman medidas variadas. En primer lugar, las medidas a tomar por el Poder Judicial tienen una relación directa con la mayor o menor visibilidad de la situación de discapacidad⁹⁴. La más común de las medidas es la determinación respecto a si la persona requiere o no una representación,⁹⁵ suspendiéndose el proceso hasta la decisión: “En el caso de que sea parte se detiene el avance del proceso, para centrarse a determinar si tiene capacidad de actuar. Si no la tiene, el procedimiento se detiene definitivamente hasta que en el proceso de insania o interdicción se declare y se le designe un representante. Si se determinara que no carece de capacidad de actuar, el proceso continuará. ... Existe diferencia tratándose de una persona testigo con discapacidad física o con discapacidad intelectual o psicosocial”.⁹⁶ En ninguno de los Estados la legislación nacional contempla mecanismos de apoyo a favor de las personas con discapacidad en términos del Artículo 12 de la CDPCD. En algunos casos el “apoyo” solicitado es el de un perito o un médico.⁹⁷ En otros casos también se aplican las Reglas de Brasilia.⁹⁸

I. Personas con discapacidad en situación o condiciones de encierro

La situación de las personas con discapacidad en situación o condiciones de encierro⁹⁹ constituye una preocupación derivada de las dificultades que deben afrontar respecto de la accesibilidad, la comunicación, la provisión de medicamentos y tratamientos médicos, entre otros.

Interesa conocer cuál es el tratamiento dado si la persona con discapacidad se encontrara en situación de privación de la libertad o encierro y si existen en cárceles o prisiones medidas especiales de alguna naturaleza tendientes a facilitar la autonomía de las personas con discapacidad y en su caso, cuáles son esas medidas y mediante qué instrumento están determinadas.

94 Pregunta 14 del Cuestionario.

95 El Salvador: “Desde el momento de la introducción de la solicitud, el Secretario de Tribunal se da cuenta si entre las partes se encuentra una persona con discapacidad física o intelectual, por lo que, a petición del juez, se le remite a Medicina Legal para que se determine el grado de discapacidad. Así, posteriormente el juez determina su exoneración o el nombramiento de un representante.” Guyana, Chile y Bolivia presentan mecanismos similares basados en la percepción in situ.

96 Costa Rica.

97 México lo expresa directamente, pero en los Estados donde se determina previamente si la persona debe ser interdictada, en la mayoría de los casos son los mismos profesionales quienes toman la decisión.

98 Uruguay: “En caso de observar por parte del técnico jurídico algún tipo de discapacidad en una de las partes, puede solicitar un peritaje por especialistas de su confianza para determinar la magnitud de la misma. Rigen en el caso las pautas establecidas por las Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia, pudiendo adoptarse las pautas y medidas allí establecidas”.

99 Pregunta 15 del Cuestionario.

La falta de medidas especiales tendientes a facilitar la autonomía de las personas con discapacidad en este escenario constituye la realidad de todos los Estados, centralizadas en las personas con discapacidad mental o psicosocial y personas con discapacidad sensorial (ciegos o sordos) y particularmente la falta de accesibilidad arquitectónica para personas con discapacidad motriz. Algunos Estados han creado programas de acceso a la Justicia, específicamente a personas en situación de encierro¹⁰⁰ o se han creado protocolos de atención de las personas con discapacidad en penitenciarías¹⁰¹. Otras propuestas han sido centros específicos que trabajan con este colectivo¹⁰². Las dificultades que se mencionan son variadas:

- (i) Los centros de detención no son aptos para la permanencia de personas con discapacidad.
- (ii) Los Centros Penitenciarios no cuentan con medidas o estructuras acondicionadas para las personas con discapacidad física.
- (iii) El federalismo regula facultades exclusivas de los estados provinciales que dificulta la homogeneidad de las propuestas.
- (iv) Desconocimiento de las condiciones en que se encuentran recluidas las personas con discapacidad.
- (v) Ambientes en condiciones de hacinamiento, de infraestructura pequeña y en la mayoría de ellos se sobrepasa la cantidad de internos a su capacidad de recinto.
- (vi) Desventajas de las personas sordas que no pueden comunicarse con los demás internos y personal que los custodia porque en estos recintos en su generalidad se desconoce la lengua de señas para comunicarse con personas sordas.

100 Programa ADAJUS de Argentina.

101 Perú: “Conforme a la Resolución Presidencial N° 411-2008-INPE/P, de fecha 18 de julio de 2008, se aprobó el “Manual de Derechos Humanos aplicado a la función penitenciaria”, el mismo que establece que las personas privadas de su libertad con discapacidad, deberán ser clasificados en la medida de lo posible en ambientes que les permita tener un desenvolvimiento cotidiano sin dificultades, los servicios de salud de los establecimientos penitenciarios deben atender con preferencia a los internos con discapacidad, brindándoles asistencia permanente en aquellos requerimientos que resulten necesarios como consecuencia de su discapacidad”.

102 Costa Rica: “En Costa Rica existe el Centro de Atención para Personas con Trastornos Mentales en conflicto con la Ley (inaugurado el 29 de julio del 2011), que en cierta forma vino a llenar un vacío permanente en el sistema penitenciario nacional” o Chile: “Gendarmería de Chile -institución encargada del orden, seguridad y cumplimiento de condenas en las prisiones- ha establecido a través de reglamentos que la población penal se encontrará separada en módulos, división que atiende a las características de cada condenado. Así, habrá un módulo especial para personas con discapacidad.

5. EL RÉGIMEN DE CAPACIDAD JURÍDICA Y LA APLICABILIDAD DE LOS SISTEMAS DE REPRESENTACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD¹⁰³

El Artículo 12 de la CDPCD de la ONU, fuente de la Observación General del CEDDIS mediante la cual se interpretó el Artículo 2.I.b de la CIADDIS, establece:

“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.
4. Los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias 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 la persona, 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.
5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente Artículo, los Estados Partes tomarán todas las medidas que sean pertinentes y efectivas para garantizar el derecho de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las 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”.

103 Preguntas 31 a 37 del Cuestionario.

Este Artículo, sumado al Artículo 4, exige a los Estados Partes la revisión del sistema de representación del derecho interno de las personas con discapacidad y de las normas sobre interdicción o insania/ curatela, que sigue llamando “insanos” o “dementes” a las personas con discapacidad mental o con discapacidad psicosocial y personas con discapacidad intelectual y que establece la “declaración de interdicción” para que una persona con discapacidad deba ser representada legalmente. El Artículo 12 de la CDPCD, al diseñar un modelo de toma de decisiones con apoyo y salvaguardias, hizo un esfuerzo innovador para reconocer las aspiraciones de todas las personas con discapacidad. La CDPCD reconoce el derecho de las personas con discapacidad a asumir sus propios riesgos en todas las actividades de su vida, sustentada en el reconocimiento de la personalidad jurídica y la capacidad amplia de ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.

Por su parte el CEDDIS a través de la Observación General ha interpretado la CIADDIS en el marco del Artículo 12 citado solicitando a los Estados parte de la misma la adecuación de la legislación interna así como la de las sentencias judiciales en el sentido mencionado. Es sobre este encuadre y con objetivo de constituir para los Estados partes una guía, que se realizó el Cuestionario incluyéndose varias preguntas sobre capacidad a fin de obtener un mapeo regional en el marco del mandato de la Observación general y para facilitar y contribuir a la aplicación gradual de la misma.¹⁰⁴

La tercera parte del Cuestionario indaga sobre el impacto en los países de la región sobre el cambio de paradigma que implica el Artículo 12 de la CDPCD y la influencia en el modelo de representación de las personas con discapacidad materializado principalmente con la institución de la interdicción o curatela.

A. Opinión sobre el reconocimiento de la capacidad de obrar amplia del Artículo 12¹⁰⁵

La mayoría de los Estados se pronuncian por el acuerdo positivo al cambio que implica la vigencia del Artículo 12¹⁰⁶ expresando la necesidad de aplicar gradualmente el mismo a fin de superar los estereotipos negativos que subsisten respecto a la capacidad de ejercicio de derechos de las personas con discapacidad¹⁰⁷.

104 Se suma al informe de esta relatoría, las conclusiones transcritas del mapeo regional del “Fundación para las Américas”.

105 Pregunta 31 del Cuestionario.

106 Chile: “El Artículo 12 de la Convención nos parece positivo, pues viene a reafirmar la capacidad jurídica que poseen los sujetos con discapacidad por el sólo hecho de ser personas, en la misma medida que la tiene el resto de la sociedad; proclamándose el principio de igualdad ante la ley con prescindencia de cualquier circunstancia física o psíquica que pueda afectarles”.

107 Argentina: “El reconocimiento de la capacidad de obrar amplia que establece el Artículo 12 de la CDPCD es un gran avance en el reconocimiento del ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad e implica un cambio en el paradigma de representación vigente”; Costa Rica: “Es un reconocimiento a la autonomía de las personas con discapacidad, a sus derechos como seres humanos, es una nueva concepción que obliga a tomar medidas para modificar

Los Estados, en el marco del Artículo 4 de la CDPCD y la Observación General CEDDIS, expresan que la obligación establecida en el Artículo 12 requiere de modificaciones y adaptaciones a las normas internas de los Estados¹⁰⁸ y en consecuencia se encuentran en pleno proceso de modificaciones la legislación interna, sobre todo los códigos civiles, a fin de lograr este objetivo sin regresividad y gradualmente¹⁰⁹, proponiendo en el ínterin su aplicación concreta como complemento interpretativo de las normas vigentes¹¹⁰.

En resumen, existe consenso en los Estados sobre la aplicación concreta del Artículo 12, aunque se expresa también que es necesario modificaciones al derecho interno para su mejor aplicación. Empero, las respuestas a la pregunta 33 del Cuestionario¹¹¹, referidas a la compatibilidad ambos sistemas, nos ofrecen un mapa complementario entre lo que establece el Artículo 12 de la CDPCD y la dificultad en la percepción de la puesta en práctica del mismo en la realidad concreta.

B. Medidas legislativas y judiciales propuestas para la aplicación plena del Artículo 12 de la CDPCD¹¹²

A este consenso sobre la aplicación del Artículo 12, se suma la necesidad de realizar adecuaciones que impliquen cambios legislativos y de interpretación judicial y buenas prácticas para mejorar la sinergia de los operadores del derecho con el modelo social de la discapacidad que representa la Convención ONU. La modificación mayormente propuesta por los Estados es la del Código Civil.

el derecho de fondo y a cuestionarse la figura de la insania y la interdicción. Con esta sola norma se cambió el paradigma tradicional ubicándonos dentro del paradigma social y de derechos humanos”; México: “Dicho reconocimiento es necesario para dar un trato digno a la persona con discapacidad, dejando atrás la concepción que anulaba su personalidad jurídica y su capacidad de autodeterminación. Con este reconocimiento la incapacidad de obrar o la sustitución de voluntad de la persona con discapacidad queda como última ratio...”.

108 Perú: “Sin embargo, la capacidad de ejercicio, en el caso de determinadas tipologías de discapacidades requiere de adaptaciones y modificaciones necesarias a fin que, la persona con discapacidad, pueda manifestar su voluntad, y así ejercitar sus derechos en igualdad de condiciones que las demás personas. En la actualidad el Código Civil Peruano no contiene disposiciones que regulen la implementación de las adaptaciones y modificaciones que se señalan con el objeto de garantizar el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad... para evaluar e implementar las medidas necesarias que garanticen el ejercicio de la capacidad jurídica de la persona con discapacidad, a fin de corregir el modelo de sustitución en la toma de decisiones de las personas con discapacidad mental existente.”; Bahamas: “Debe haber medidas especiales para garantizar que el Artículo 12 de CDPCD sea adoptado”.

109 México: “Sin embargo, importa desafíos materiales importantes en el diseño del nuevo sistema de apoyos que se requiere para su efectiva aplicación, así como en la capacitación de los integrantes del sistema de impartición de justicia que deberán garantizar esa efectiva aplicación. Asimismo, importa un reto cuidar que el cambio de modelo no reporte un daño o menoscabo en la seguridad jurídica de terceros de buena fe”.

110 Uruguay: “Es un elemento necesario su aplicación por los ordenamientos jurídicos, de esa forma los aplicadores del derecho y toda persona que trabaja en la temática tiene una herramienta de poder para hacer valer los derechos reconocidos por las normas.”; Bolivia: “Es muy importante ya que indistintamente tenga o no discapacidad todas las personas deben ser de igual reconocimiento como persona ante la ley, en caso de personas con discapacidad teniendo un trato preferente en igualdad de condiciones; en el caso de que los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica, muy de acuerdo...”.

112 Pregunta 32 del Cuestionario.

Los Estados expresan la necesidad de aplicar gradualmente algunas medidas que faciliten la aplicación efectiva del modelo del Artículo 12, expresadas en forma de prioridades que se resumen en las siguientes:

B.1 MEDIDAS LEGISLATIVAS

- (i) Adecuación de los Códigos de fondo, principalmente el civil y el penal, con prioridad de la revisión de sus Artículos en el marco del Artículo 12 de la CDPCD y de la Observación General-Resolución CEDDIS /RES.1. I-b/11 de fecha 4 de mayo de 2011-¹¹³.
- (ii) Adecuación de los Códigos de procedimientos.¹¹⁴
- (iii) Revisión y modificación de las leyes generales, incluidas las de discapacidad, que establezcan que las personas con discapacidad deban ejercer sus derechos en todos los casos mediante un representante legal.¹¹⁵
- (iv) Establecimiento legislativo de un régimen de apoyos: Instrumentar desde la ley políticas de apoyo a las personas con discapacidad en el sentido expresado en el Artículo 12 de la CDPCD.¹¹⁶
- (v) Adecuación del derecho provincial, incluidas las constituciones provinciales, a las normativas de la CDPCD.¹¹⁷
- (vi) Eliminación de normas o leyes que inhabilitan a una persona para desempeñar un cargo o función debido a su discapacidad.¹¹⁸

113 Argentina; Perú: “La legislación peruana no contempla la implementación de adaptaciones y apoyos a fin que la persona con discapacidad pueda ejercer ampliamente su capacidad de ejercicio, por lo que es imperativo la modificación del Código Civil Peruano”; Ecuador: “Se encuentra en proceso una propuesta para conocimiento del órgano legislativo ecuatoriano, para que se reforme y redefina las expresiones que utiliza el Código Civil, en especial en lo que se refiere a la capacidad legal de las personas, como tal es lo dispuesto en el Artículo 1462 y siguientes, que expresa: “ Toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces (...).” Incapacidad que debe determinarse a través de un proceso judicial, por tanto mientras no se ventile de esa forma, las personas son legalmente capaces para ejercer sus derechos y beneficiarse de ellos... (aunque) En la legislación ecuatoriana no se restringe la plena capacidad jurídica por razones de discapacidad.... la Procuraduría de Discapacidades del CONADIS hace hincapié en la salvaguardia efectiva de este modelo asistido, evitando que por el sólo hecho de tener discapacidad, sea declarada interdicta, por el contrario ha procurado que las personas con discapacidad, no sean limitadas en la toma de sus decisiones y solamente se la declare cuando la discapacidad sea determinante e impida su capacidad para gobernarse o administrar por sí mismo.”; “México: “En cuanto a las medidas legislativas, debe revisarse el Código Civil Federal, los códigos civiles de las 32 entidades federativas y los códigos de procedimientos correspondientes. En ellos se regula la declaración de incapacidad y el nombramiento de tutores”. Guyana acompaña la necesidad de modificaciones legislativas y Bolivia menciona la necesidad de una revisión exhaustiva de la legislación interna priorizando la de capacidad de ejercicio: “En el ámbito del derecho civil, las leyes que regulan la incapacitación y la tutela deben ser una esfera prioritaria del examen y la reforma de las leyes”.

114 Argentina.

115 Argentina.

116 Esta propuesta de México sugiere la conformación de un documento legal internacional que instrumente apoyos.

117 Argentina.

118 Bolivia.

B.2 MEDIDAS JUDICIALES

- (i) Las sentencias judiciales deben interpretar los códigos y las leyes locales con el marco interpretativo del derecho internacional, principalmente el de los derechos humanos¹¹⁹.
- (ii) Procesos de reducción hasta la eliminación completa de los procesos de interdicción o insania reemplazándolos por reconocimiento de la capacidad amplia y/o por sistema de apoyos con salvaguardias¹²⁰.
- (iii) Medidas judiciales de interpretación del derecho vigente en el marco del Artículo 12: Fortalecer la presunción legal de capacidad de ejercicio de las personas con discapacidad, a partir del texto de la CDPCD, y sostener una interpretación rígida y restrictiva de las causas de incapacidad jurídica, así como un estándar probatorio que se base más en elementos que tomen en cuenta el entorno social y la situación concreta de cada persona, y no únicamente en el dictamen médico¹²¹.

B.3 OTRAS MEDIDAS PROPUESTAS

- (i) Capacitaciones: Necesidad de incluir en esta capacitación a los peritos, para que a la hora de elaborar sus informes tengan claro qué deben indicar, para qué actos podría ser capaz una persona y para cuáles no, evitándose así rendir un informe que en forma general limite la capacidad de actuar de una persona para todos los actos¹²².
- (ii) Instrumentar un protocolo de atención a personas con discapacidad en la que se establezcan prácticas para concretar los apoyos y salvaguardias a la decisión de la persona con discapacidad. Éstas podrían incluir a jueces, agentes gubernamentales e instituciones de atención a personas con discapacidad.¹²³
- (iii) Panamá propone, en los términos del último párrafo del Artículo 12, la adecuación de los reglamentos bancarios de superintendencia de Bancos, la adecuación de los

119 Argentina; México: "Jurisdiccionalmente, se pueden eliminar aquellos preceptos que anulen, sustituyan o alteren la decisión de la persona con discapacidad, estableciendo controles a la acción de los tutores o curadores, que los obliguen a actuar en el sentido que exige la CDPCD. Esto es posible porque así lo ordena y permite el Artículo 1º constitucional, posterior a la reforma de junio de 2011, a partir del cual se reconoce el control ex officio de convencionalidad, la interpretación de la ley conforme con las convenciones internacionales y el principio pro persona en la aplicación de la ley."

120 Argentina; Costa Rica: "Es necesaria una reforma legal para eliminar la figura de la curatela, e implementar una legislación acorde con la Convención como la que se propone en el Proyecto de Ley de Autonomía Personal que se encuentra en la Asamblea Legislativa y que fue redactado con la participación de diferentes instancias entre ellas por representantes del Poder Judicial, Poder Legislativo, Defensoría de los Habitantes, Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial, Consejo Nacional para la Persona Adulta Mayor, Hospital Nacional Psiquiátrico y Sociedad Civil con Discapacidad."

121 Propuesta de México. Se complementa con "Legislar y emitir criterios jurisprudenciales que restrinjan la intervención de terceros en proporción a la necesidad de cada persona discapacitada y al tipo de acto que pretende realizar. Se necesitará diseñar todo un sistema de medios de apoyo y salvaguardias, tomando en consideración la experiencia de otros países que ya han adoptado este modelo".

122 Costa Rica.

123 México.

reglamentos de seguros de la superintendencia de seguros y la adecuación de los reglamentos internos de ingresos a las universidades públicas y privadas.

C. Alcance de la compatibilidad entre la interdicción o curatela y el Artículo 12 de la CDPCD

Se requiere a los Estados la opinión sobre si la insania/interdicción y la curatela (como sistema de representación en la toma de decisiones de la persona) resultan compatibles con la CDPCD¹²⁴. La cuestión lleva implícita también una observación sobre la sinergia entre el modelo jurídico vigente en la región respecto a la capacidad y la propuesta del Artículo 12 de la CDPCD que establece un nuevo modelo de derechos humanos y la relación entre dichos modelos y el funcionamiento actual de estos conceptos en la percepción de lo posible.

Una mayoría de los Estados expresan la incompatibilidad de ambos modelos con distintos argumentos, pero las posturas aparecen compartidas por quienes consideran que debe sostenerse también el modelo de representación de las PCD. Quienes consideran la incompatibilidad, por ejemplo, sostienen que el curador no solo representa a la persona con discapacidad, sino que anula su voluntad¹²⁵, aunque se reconocen inconvenientes previos de tipo estructural que dificultan la aplicación del modelo de derechos humanos: “El problema es que se ha producido un cambio muy grande en el componente formal de la ley, pero no en el estructural, porque los jueces y juezas tienen una “mentalidad vieja” que se refleja en las sentencias que dictan y en el procedimiento en general, porque todavía a pesar de la Convención, la insania sigue viéndose como una muerte civil”¹²⁶. Desde la misma postura se sostiene que “No es compatible, porque ese modelo de representación tiende a sustituir, total o parcialmente, la voluntad del que ha sido declarado incapaz, en detrimento de los principios de trato digno, autonomía individual e independencia de la persona con discapacidad”¹²⁷. También se afirma, en este sentido, que “Si bien, la figura del curador fue establecida como un mecanismo de protección para las personas con discapacidad, no obstante, estas instituciones no reflejan los avances normativos reconocidos en instrumentos de derechos humanos ratificados por Chile, por ello resulta evidente la necesidad de revisar la legislación interna en la materia”¹²⁸ que además entiende que cualquier decisión debe ser tomada previa consulta a la sociedad Civil.

Otros Estados consideran que la protección de los bienes o del patrimonio no es una razón para mantener el modelo de representación: “Si bien en algunas ocasiones, la posibilidad de

124 Pregunta 33 del Cuestionario.

125 Costa Rica.

126 Costa Rica.

127 Brasil. Paraguay y Uruguay también encuentran incompatibles ambos modelos.

128 Chile.

asumir las decisiones sobre su patrimonio u obligaciones en general, se ve limitada natural y funcionalmente para las personas con discapacidad mental, no hay razones que justifiquen la pérdida total de la autonomía... Porque hasta el momento si bien existe un avance normativo en Bolivia descrito en la parte superior del informe todavía se impiden a las personas con discapacidad el ejercicio de sus derechos civiles, políticos y económicos, por lo que la toma de decisión asistida es la opción para reemplazar el régimen vigente, ya que es concordante con la Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad y por lo tanto respetuosa de los Derechos Humanos¹²⁹.

Otros Estados encuentran cierta compatibilidad práctica en los dos modelos, pero condicionada a la necesidad de concretar cambios: "...hay cierta compatibilidad, más hay que avanzar en la formulación de mayores salvaguardas que aseguren el ejercicio de la capacidad jurídica que respete los derechos, la voluntad y las preferencias de las personas en igualdad de condiciones"¹³⁰.

Otra postura apunta a que la interdicción o curatela solo es válida cuando es dictada por un tribunal en protección de las personas con discapacidad¹³¹ o bien porque en la práctica ha demostrado resultados positivos¹³² y otros Estados entienden que la propia convención ONU permite esta interpretación.¹³³

Algunos Estados proponen no eliminar la figura de la interdicción o curatela, sino mantenerla para casos muy puntuales: "El camino que debería adoptarse es no eliminar la figura de curatela, toda vez que sí existen casos en que el otorgamiento de curaduría es necesario pues la imposibilidad absoluta en la intención de administrar los bienes así lo requiere por ejemplo. Lo que se debe legislar es un mayor control desde la administración de justicia para aquellos casos que se ha otorgado la curatela y para cuando esté en proceso, velar porque sea real la necesidad de otorgarla, contándose con informes previos, no solamente de facultativos designados por el Juez Civil, cuyos informes acarrearán responsabilidades penales y/o civiles, sino para tener mayor control y conocimiento de la condición de la persona y de su entorno que determine la necesidad de esa declaratoria"¹³⁴.

129 Bolivia.

130 Ecuador.

131 Panamá: "En nuestro país solamente por ministerio de la ley consideramos la interdicción judicial, la tutela y curatela como sistema de representación en la toma de decisiones de la persona, porque fueron declaradas mediante un procedimiento judicial para representar los derechos de las personas con discapacidad o personas enfermas, pero es muy limitado."

132 El Salvador: "...ya que, hasta este momento ha sido fructífero para garantizar a las personas declaradas incapaces la figura del curador para el seguimiento y el cumplimiento oportuno para la administración de bienes".

133 Guyana: "La Convención permite el pleno apoyo o sustitución de toma de decisiones con apoyos, que establecen que las decisiones que se harán a nombre de una persona, sólo cuando tales acuerdos sean necesario, como último recurso y con sujeción a las salvaguardias. Es evidente que el Artículo 12 permite sustituir y apoyar la toma de decisiones con apoyos en circunstancias apropiadas y de acuerdo con la ley."

134 Ecuador, respuesta a la pregunta 34 del Cuestionario.

Para concluir, observamos que entre la aceptación positiva del modelo del Artículo 12 y la percepción de su aplicación concreta subsiste aun un importante margen de espacio para la gradualidad y la superación de la inercia de las décadas de vigencia y consolidación del modelo fundado en la representación a través de la interdicción o curatela, que es aceptado en varios casos como un “modelo exitoso de protección” de las personas con discapacidad.

D. Reformas de fondo y de procedimiento hacia la eliminación de la figura de la interdicción y /o curatela: Cómo y con quién

La pregunta 34 del Cuestionario consulta a los Estados que, en caso de que fueran necesarias reformas de fondo y de procedimiento, cómo consideran que debe realizarse el camino de la eliminación de la figura de la curatela o insania hacia el modelo de capacidad amplia del Artículo 12 de la CDPCD determinando quiénes (actores políticos y técnicos claves) deben participar en el diseño de propuestas a cualquiera de dichos efectos.

Las propuestas son las siguientes:

D. 1 REFORMAS DE FONDO Y DE PROCEDIMIENTO

- (i) Modificaciones en las Constituciones Nacionales de los Estados a fin de adecuarlas a la Convención¹³⁵.
- (ii) Necesidad de promover cambios graduales y constantes en la legislación, comenzando con los códigos de fondo, principalmente el Código Civil¹³⁶.
- (iii) Los cambios deben realizarse gradualmente teniendo en cuenta la situación de partida: “El cambio debe efectuarse de manera gradual y con directrices claras.”¹³⁷
- (iv) Aún existen tutores designados, situaciones jurídicas creadas en el modelo anterior. Además falta infraestructura para operar a plenitud los apoyos y salvaguardias que deben aplicarse en el nuevo modelo”¹³⁸.

135 Costa Rica: “... una reforma de la Constitución Política porque actualmente establece en el Artículo 90 que la ciudadanía se suspende por “interdicción judicialmente declarada”, que el informe sostiene que se trata de una norma “constitucional inconstitucional” (sic).

136 Argentina.

137 Uruguay: “El proceso de cambio debe ser lento, y dependiendo de las estructuras de cada legislación, en el mismo se debe obtener la voluntad de la mayoría de personas involucradas como técnicos y no técnicos vinculados a la temática. Los actores deben ser Legisladores, Juristas, Asistentes Sociales entre otros”.

138 México.

- (v) La capacitación de los (as) peritos es clave, porque son ellos (as) quienes definen qué actos puede realizar una persona y cuáles no¹³⁹. En este mismo encuadre: “También en cuanto a fondo un cambio interesante es que se reforme para que la entrevista domiciliar o en la oficina, tenga carácter vinculante”¹⁴⁰.
- (vi) Analizar el marco jurídico vigente del proceso de interdicción (civil, procesal civil, penal y procesal penal) trabajando en coordinación con el poder ejecutivo (federal y estatales), legislativo y judicial.
- (vii) Necesidad de un presupuesto específico para la capacitación e infraestructura¹⁴¹.
- (viii) Campañas públicas: “Diseño de una campaña de difusión que tenga como temática los derechos de las personas con discapacidad, particularmente el de capacidad jurídica, para lo cual se requiere la colaboración con el poder ejecutivo y los organismos nacionales e internacionales de protección de los derechos humanos.”¹⁴²
- (ix) Las reformas en la actual legislación sobre la discapacidad, deben darse en el aspecto sustantivo y procesal: “Revisión gramatical de los términos inadecuados, reforma del sistema tutelar, tutela institucional, vigilancia y controles, creación de un sistema de apoyos eficaces, revisión a fondo del Código Civil, derecho de familia y sucesiones, intervención de las personas con discapacidad en actos y negocios jurídicos, competencia de jueces y tribunales, revisión del respeto al derecho de defensa del presunto incapaz, del contenido de la sentencia de la modificación de la capacidad, entre otras”¹⁴³.
- (x) Necesidad de mejorar la relación entre la justicia y la ciudadanía: “Para su completa vigencia se requiere de mecanismos y medidas de fondo y forma, que mejoren las relaciones entre la justicia y la ciudadanía, para garantizar la seguridad jurídica de todos (as) los administrados en el tema de justicia”¹⁴⁴.
- (xi) Luchar contra la discriminación e impulsar la vida independiente: “La accesibilidad de tipo jurídico no debe limitarse a la eliminación de las barreras ya

139 Costa Rica.

140 Costa Rica.

141 Perú: “Consideramos además que es necesario, contar con la disponibilidad de presupuestos oportuno y eficaces que permitan contar con profesionales especializados en la temática, así como la disponibilidad de infraestructura de atención de servicios, la disponibilidad de medicamentos; asistencia a la comunidad”.

142 México. Guyana por su parte propone: “Si las reformas sustantivas y de procedimiento son necesarios, la mejor manera de eliminar la tutela o el modelo de la insanía es a través de la promoción y apoyo de la auto-promoción, utilizando los principales mecanismos para la protección de los mejores intereses de de la persona, reemplazando la tutela tradicional por un sistema de apoyo de toma de decisiones (reconociendo que es necesario que haya un período de transición de la tutela de apoyo).”.

143 El Salvador.

144 Bolivia.

mencionadas, porque esto de nada serviría, si se mantiene en la legislación normas que discriminen en razón de la discapacidad, contrario sensu, la accesibilidad jurídica implica el ajuste de la normativa interna a los principios del nuevo paradigma, la CDPCD y la filosofía del Movimiento de Vida Independiente¹⁴⁵.

- (xii) Participación activa de la sociedad civil y del Estado en los cambios legislativos: “Toda modificación legal que se pueda plantear a este respecto, debe necesariamente fundarse en los resultados obtenidos de las consultas ciudadanas realizadas con la sociedad civil, que contempla la intervención y participación de las personas con discapacidad y de las instituciones relacionadas, como asimismo, la opinión y visión de todos los organismos del Estado involucrados en la elaboración de un proyecto consensuado y que represente las necesidades y adecuaciones necesarias para lograr una situación óptima que respete los derechos de las personas con discapacidad”¹⁴⁶.

D. 2 MANTENIMIENTO DE LA INTERDICCIÓN O CURATELA

- (i) Mantener la interdicción o curatela, pero regulando un procedimiento que apunte a determinar las circunstancias de cada caso particular : “Lo que se debe legislar es un mayor control desde la administración de justicia para aquellos casos que se ha otorgado la curatela y para cuando esté en proceso, velar porque sea real la necesidad de otorgarla, contándose con informes previos, no solamente de facultativos designados por el Juez Civil, cuyos informes acarrearán responsabilidades penales y/o civiles, sino para tener mayor control y conocimiento de la condición de la persona y de su entorno que determine la necesidad de esa declaratoria”¹⁴⁷.
- (ii) Mantener la interdicción o curatela, pero reforzando lineamientos: “No consideramos que debe eliminar la figura de la curatela, sino por el contrario se tiene que reforzar acorde a los lineamientos de la capacidad jurídica y quienes deben participar en el diseño de propuestas son las federaciones de asociaciones de padres y madres de personas con discapacidad y las federaciones de asociaciones de personas con discapacidad y demás organizaciones que defiendan los derechos de las personas con discapacidad y los actores para

145 Bolivia.

146 Chile.

147 Ecuador: “Quienes deben diseñar y participar en las propuestas, son las organizaciones de personas que cuidan o bajo las cuales se encuentran las personas con discapacidad mental o intelectual para que al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos en el otorgamiento de curadurías o tutelas y que permitan garantizar el derecho de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás”.

aprobar las propuestas sería a través de sistemas legislativos conformados por los diputados y técnicos claves que serían para orientar como los psicólogos, abogados y demás especialistas”¹⁴⁸.

Como conclusión, la aplicación plena del Artículo 12 de la CDPD no aparece aún en la región como una alternativa plenamente consolidada frente al modelo de representación, respecto del cual por ahora parece existir cierto consenso de mantenerlo limitado a casos puntuales

E. Previsión legislativa de apoyos ¹⁴⁹

En este marco de propuestas de reformas, el Cuestionario pregunta a los Estados si los tribunales de justicia prevén procedimientos de "adecuación de la capacidad jurídica de obrar", (o de "provisión de apoyos para la toma de decisiones"), en el marco del Artículo 12 y 13 de la CDPCD y si han recibido a la fecha la capacitación que refiere el Artículo 13, segundo párrafo de la CDPCD¹⁵⁰.

E.1 ADECUACIONES DE PROCEDIMIENTOS

En algunos casos, las modificaciones legislativas influyeron centralmente en las decisiones judiciales: “El modelo de “adopción de decisiones sustitutiva” (tutela o curatela) del código civil fue morigerado por la adopción en Diciembre de 2010 de la Ley 26.657 de salud mental que estableció por primera vez una modalidad más cercana al Artículo 12 de la CDPCD, varias de las cuales fueron receptadas por el proyecto de nuevo código civil que agregó un nuevo Artículo al código civil hoy vigente, el 152 ter., que permitió que los Jueces adecuaran en la medida de lo posible sus sentencias a un esquema de reducción de la institucionalización, le quitó a los Jueces las facultad de internar (decidiendo que esa función sea de un equipo interdisciplinario) y las sentencias fueron gradualmente adecuándose a esta ley y a la Ley 26.378.”¹⁵¹

148 Panamá.

149 Pregunta 35 del Cuestionario.

150 El Artículo 13 de la CDPCD establece: “Acceso a la justicia: 1. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares.

2. A fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia, los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.”.

151 Argentina.

La previsión normativa surge en otros Estados en la misma Constitución nacional¹⁵² y también a través de documentos base sobre los que se trabajaron las capacitaciones¹⁵³.

En otros casos no se prevé legislativamente las adecuaciones, aunque ello no significa que las mismas no se realicen en función del rango supralegal de la Convención¹⁵⁴.

La estructura federal de algunos Estados funge como una dificultad al momento de incorporar las capacitaciones a nivel nacional¹⁵⁵, pero no como un impedimento. Las Reglas de Brasilia son utilizadas por algunos Estados como fuente para sus capacitaciones¹⁵⁶, en otros los ajustes de procedimiento se realizaron desde lo jurisdiccional¹⁵⁷.

E.2 CAPACITACIONES DEL ARTÍCULO 13, 2DO PÁRRAFO DE LA CDPCD

Algunos Estados tienen en funcionamiento capacitaciones puntuales para el ámbito penal: "...la misma se realiza en la Universidad de la Policía Federal

152 Ecuador: "La Constitución de la República del Ecuador, así mismo prevé la adopción de medidas afirmativas que promuevan la igualdad real a favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad. (Artículo 11.2)". Argentina tiene incluida las acciones positivas en el Artículo 75 de la Constitución nacional desde 1994.

153 Ecuador: "En la Agenda para la Igualdad en Discapacidades, se estableció tras los eventos que permitieron su emisión, que los Servicios de justicia no cuentan con adaptaciones técnicas y apoyos para personas con discapacidad; ausencia de presupuesto específico para atender necesidades especiales de personas con discapacidad en todo el país; poco recurso humano del sistema de justicia conoce sobre discapacidades; la formación de los profesionales de justicia no aborda temas relacionados a la discapacidad; escasa vigilancia, control y sanción, al cumplimiento de las políticas, marco legal y servicios judiciales que se otorgan a las personas con discapacidad; y, escasa difusión y promoción de los derechos de las personas con discapacidad dificulta el acceso a la justicia. En el 2009, recibieron capacitación los empleados y funcionarios de 41 Centros de Rehabilitación Social, especialmente dirigido a personal médico, abogados, de trabajo social y representantes de guías penitenciarios."

154 Costa Rica: "No se prevén ni en el Código Procesal Civil ni en el Código de Familia; pero eso no quiere decir que no se pueda hacer... El Poder Judicial ha realizado esfuerzos para capacitar a su personal, buscando la eliminación de barreras sobre todo actitudinales y de comunicación, la Escuela Judicial y las Unidades de Capacitación del Ministerio Público, la Defensa Pública, el Organismo de Investigación Judicial, han tenido a su cargo esta tarea."

155 México: "Los tribunales federales no han establecido procedimientos en el marco de los Artículos 12 y 13 de la CDPCD. Dado que rige un sistema continental, los tribunales no establecen procedimientos o reglas generales, salvo que estén expresamente regulados en la ley. Esto no es obstáculo para que dicten resoluciones de trámite o de fondo respetuosas del derecho internacional de los derechos humanos. En todo caso, se traducen en soluciones aisladas adecuadas para cada caso, pero que no constituyen la reglamentación o institución de un procedimiento. Existen criterios judiciales respecto a la garantía de audiencia en el procedimiento de declaración de incapacidad o interdicción, y relacionados con derechos asistenciales.... Sin embargo, el Poder Judicial de la Federación tiene un papel muy importante en la determinación de los criterios jurisprudenciales que determinen cuáles son las disposiciones legales o determinaciones judiciales que resultan acordes a la CDPCD, y por tanto también a la protección de los derechos humanos que exige la Constitución."

156 Uruguay: "Los procedimientos que se prevén son los establecidos por las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia".

157 Panamá: "La legislación y los acuerdos aprobados por la Corte Suprema de Justicia contemplan ajustes de procedimiento, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de las personas con Discapacidad como participantes directos e indirectos"; Bolivia: "Los Tribunales de Justicia cuentan con los procedimientos correspondientes para la adecuación de la capacidad jurídica de obrar, en base a informes de peritos y siguiendo el prudente criterio y sana crítica de los Jueces, progresivamente con algunas iniciativas aisladas se da la capacitación al personal del órgano judicial, no contándose con planes de capacitación oficiales".

desde hace varios años y en el Servicio Penitenciario Nacional se trabaja actualmente en capacitar a los médicos y carceleros en sus relaciones con personas en situación de encierro, entre otros con el programa ADAJUS”¹⁵⁸.

Otra modalidad común en la región es la de capacitaciones puntuales a través de talleres con la comunidad¹⁵⁹; algunos Estados trabajan con capacitación para la implementación de la CIF¹⁶⁰.

Otros Estados trabajan las capacitaciones en términos de acordar criterios generales: “Se realizan capacitaciones a nivel judicial y administrativo al personal del Órgano Judicial en cuanto a la aplicación de justicia equitativa, e incluso se realizan programas de comunicación o divulgación de la justicia a nivel nacional, adecuando las herramientas necesarias para el mejor entendimiento del acceso a la justicia que tiene todos los ciudadanos sin excepción alguna y que sean de fácil entendimiento para las personas con alguna discapacidad, incluso el trabajo se realiza en sus residencias”¹⁶¹; otros Estados trabajan con los estereotipos que generan situaciones de discriminación: “Existen procedimientos que ofrecen una propuesta de ejercicio de la capacidad jurídica o de medidas para apoyar la toma de decisiones en el marco de los Artículos 12 y 13 de la CDPD. Debe ser señalado que la Ley de Personas con Discapacidad de 2010 también defiende los derechos constitucionales, y en particular las cláusulas antidiscriminatorias, para proteger a los ciudadanos de ser objeto de discriminación por motivos de su discapacidad”¹⁶².

En resumen, la mayoría de los Estados ofrecen capacitaciones, originadas en un mandato normativo o bien incorporado a los currículos de las Escuelas judiciales, específicamente respecto a apoyos o en otros casos incorporando trabajo con los estereotipos que generan conductas discriminatorias contra las personas con discapacidad.

158 Argentina.

159 Costa Rica: “la Comisión de Acceso a la Justicia ha desarrollado talleres dirigidos a la población civil con discapacidad en coordinación con el Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial y la Fundación Justicia y Género...”.

160 Perú: “Si bien es cierto que en la actualidad el Poder Judicial Peruano no prevé procedimientos de adecuación de la capacidad jurídica de obrar; sin embargo, podemos mencionar que desde el ejecutivo se viene trabajando un sistema de intervenciones multisectoriales articuladas que permitirán en base al marco conceptual de la discapacidad promovido por la Convención, implementar el CIF, y sobre ello desarrollar políticas que respondan a la real necesidad de las personas...”

161 El Salvador.

162 Guyana.

6. BUENAS PRÁCTICAS PARA LA SUSTITUCIÓN DEL MODELO DE REPRESENTACIÓN PARA ADECUARLO AL MODELO DE CAPACIDAD AMPLIA CON APOYOS Y SALVAGUARDIAS DEL ARTÍCULO 12 CDPCD¹⁶³

Respondiendo a la pregunta 36 del Cuestionario, los Estados informan sobre ejemplos de buenas prácticas que permitan sustituir el modelo de representación o bien aplicarlo, pero limitándolo a casos particulares. Como ejemplo de estas prácticas se han sugerido:

- (i) Realizar campañas masivas que trabajen para modificar los estereotipos negativos que afectan a las personas con discapacidad y a sus derechos¹⁶⁴.
- (ii) Fomentar la transversalización de la discapacidad en todos los programas y políticas de Estado¹⁶⁵.
- (iii) Promover la eliminación de estereotipos y eliminación de prácticas nocivas que afectan a los funcionarios públicos¹⁶⁶.
- (iv) Difundir y sensibilizar a todos los jueces sobre la necesidad de fortalecer en sus criterios la presunción de capacidad jurídica de obrar que opera en favor de todas las personas con discapacidad, así como todas las implicaciones que ese fortalecimiento implica en la interpretación de la ley¹⁶⁷.
- (v) Escuchar a las personas (o colectivos) con discapacidad¹⁶⁸.
- (vi) Trabajar con las personas con discapacidad y sus grupos familiares a fin de acompañar los cambios de paradigmas hacia el concepto de autonomía y vida independiente afectado en toda la región por las prácticas enunciadas anteriormente¹⁶⁹.

163 Pregunta 36 del Cuestionario.

164 Argentina. México también propone: “Difundir información sobre los derechos de las personas con discapacidad dirigida hacia la población en general a través de los distintos medios de comunicación, públicos y privados”.

165 Argentina: En términos del Artículo 4 de la CDPCD “Fortalecer la tarea de los Observatorios de la Discapacidad a fin de que se conviertan en referentes transversales para las políticas de Estado”.

166 Argentina: “Trabajar con la eliminación de prácticas nocivas y percepciones de funcionarios de los tres poderes que superan muchas veces las propias normativas vigentes y se convierten en reglas que se aplican solo por la costumbre capacitando a quienes trabajan desde el Estado con la discapacidad.”.

167 México.

168 Uruguay.

169 Argentina.

- (vii) Desalentar y limitar las medidas de seguridad, principalmente internaciones prolongadas, que afectan a las personas con discapacidad y a quienes padecen problemas de salud mental¹⁷⁰.
- (viii) Limitar las interdicciones a casos extremos en el marco de instituciones estatales (unidades jurídicas) que participan activamente en la defensa de las PCD.¹⁷¹ Se propone también: “Identificar los tipos de actos en los que debe darse mayor atención en el sistema de apoyos y salvaguardias, para que las instituciones involucradas con esos actos reciban capacitación prioritaria y diseñen protocolos de atención adecuados”¹⁷².
- (ix) Incluir en los planes de estudio los derechos de las personas con discapacidad y sobre la diversidad, concientizando a través del modelo educativo¹⁷³.
- (x) Capacitaciones no solo dirigidas a funcionarios públicos¹⁷⁴, sino también al sector privado.
- (xi) Impulsar la intermediación y la escucha entre el Poder Judicial y las personas con discapacidad en los procesos judiciales¹⁷⁵.

170 Perú: “La falta de reconocimiento del derecho de las personas con discapacidad mental a tomar sus decisiones sobre sus vidas podría derivar en una situación de institucionalización, es decir, al internamiento de la persona a un centro de salud mental sin su consentimiento y con vocación de permanencia violando su derecho a vivir en libertad y en comunidad, por ello, consideramos necesario que se debe promover la eliminación del modelo de sustitución en la toma de decisiones ya que es incompatible con el propósito de la Convención, por lo que únicamente debe ser válido el internamiento y no la institucionalización de personas con discapacidad mental en casos de urgencia grave es decir en casos de inconsciencia o crisis, sin embargo éste internamiento debe ser revisado constantemente y tener un carácter temporal.... en el Perú bajo un modelo desarrollado en Suecia referido a un sistema de hogares tutelados donde las personas con discapacidad comparten vivienda con otras personas con discapacidad mental bajo el apoyo de profesional especializado, se viene dando una experiencia exitosa que ha permitido que personas con discapacidad que estuvieron institucionalizados en el Hospital Larco Herrera residan de manera independiente en una casa hogar ubicada en distrito de Pueblo Libre-Lima”.

171 Ecuador: “Un ejemplo claro que se mencionó anteriormente es aquel relacionado a la implementación de la procuraduría de Discapacidades al interior del CONADIS, unidad jurídica que previo al apoyo que es requerido para proceder con la interdicción de personas con discapacidad, se somete de parte de profesionales abogados y de trabajo social a realizar una exhaustiva investigación si realmente existe la necesidad de que se otorgue la interdicción o curaduría”. México propone en el mismo sentido: “Interpretar las disposiciones que regulan la demostración de las causas de incapacidad, de manera restrictiva, con base en el modelo y definición de discapacidad contenido en la CDPD... Restringir las funciones de representación derivadas de la tutela a los casos en que sea estrictamente necesaria atendiendo al tipo de acto que se pretende realizar y a la situación concreta de cada persona con discapacidad.”.

172 México.

173 México.

174 México: “Capacitación a personal del sector privado de la economía”.

175 Chile.

7. MEDIDAS DE TRANSICIÓN

La pregunta 37 del Cuestionario solicita a los Estados que informen, teniendo en cuenta que la CDPCD es una convención de derechos humanos, sobre si creen necesario adoptar una solución de transición mientras se revisa la legislación vigente o entienden que debe trabajarse inmediatamente en la modificación del cambio de paradigma, y en su caso, qué medidas deberían adoptarse para el "mientras tanto" y en qué casos especialmente.

Esta pregunta tiene relación estrecha con las dos anteriores (Nros. 35 y 36) y siguiendo el mismo esquema, dividiremos las respuestas entre la opción de la revisión de la actual legislación, y la opción de modificación inmediata del modelo de representación al de derechos humanos.

A. Propuesta de transición previa a la aplicación del modelo del Artículo 12 con revisión de la actual legislación

- (i) Algunos Estados proponen la adecuación de la legislación interna a la Convención: “En el país, se han producido grandes avances relacionados a ajustar la legislación nacional a la Convención de Naciones Unidas, tales avances están plasmados en la misma Constitución aprobada en octubre de 2008, asimismo, se encuentra en proceso de aprobación la nueva ley de discapacidades, que recoge precisamente las disposiciones de la Convención y en el ámbito de los Derechos Humanos”¹⁷⁶.
- (ii) Se propone también la necesidad de un proceso gradual de modificación del derecho interno como previo a la aplicación del modelo del Artículo 12: “Sí, es conveniente adoptar una solución de transición, mientras se aprueban las nuevas leyes que integren el modelo establecido en la Convención. La etapa de transición puede traducirse en el ajuste de los sistemas de tutela establecidos en México dándoles una interpretación conforme con la CDPCD, teniendo en cuenta el desarrollo institucional de cada lugar y que los distintos derechos, incluso de terceros de buena fe, queden garantizados”¹⁷⁷.
- (iii) Otros Estados estiman necesario iniciar estudios legislativos previos: “La Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad forma parte del ordenamiento jurídico nacional, y en este sentido se estima relevante iniciar a la

176 Ecuador.

177 México.

brevedad los estudios legislativos que permitan una compatibilización de la normativa legal vigente¹⁷⁸.

B. Aplicación inmediata del modelo del Artículo 12 de la CDPCD

- (i) “El sistema representativo de las personas con discapacidad a través de curatelas e insanias presenta una fuerte inercia de décadas, que ha afectado no solo las normativas vigentes sino las prácticas mencionadas (por ejemplo, solicitar curatelas para obtener derechos sociales, de salud, pensiones, etc.). Este sistema está arraigado en el Estado, pero también en los profesionales, las instituciones y las propias personas con discapacidad y sus grupos familiares. Debemos trabajar en forma inmediata con el cambio de paradigma en el marco del Artículo 12 de la CDPCD y de la Observación general del CEDDIS citada¹⁷⁹.”
- (ii) Otros Estados señalan que en todos los casos debe aplicarse en forma inmediata el modelo del Artículo 12 debido a la jerarquía de la Convención en su derecho interno: “Debe aplicarse inmediatamente por el rango que ocupa la Convención en nuestro ordenamiento. La Convención para Costa Rica es vinculante y tiene un rango supra constitucional¹⁸⁰.”
- (iii) Para otros Estados, la aplicación inmediata del modelo del Artículo 12 debe ir acompañado de capacitación adecuada junto con una amplia difusión y promoción de los derechos: “Debe trabajarse inmediatamente en la modificación de las disposiciones normativas que transgreden el reconocimiento de la capacidad de la persona con discapacidad, en los casos que correspondan... Asimismo, debe implementarse un sistema de difusión y promoción de los derechos de las personas con discapacidad a nivel nacional con participación de las Universidades, sociedad civil, programas de voluntariado social, redes educativas y de salud, empresa privada. Instituciones públicas y privadas y especialmente la comunidad y sus organizaciones de representación política y social¹⁸¹.”

178 Chile. Bahamas comparte un criterio similar: “La formulación de una solución transitoria sería lo ideal, mientras que la legislación vigente sea revisada”.

179 Argentina propone trabajar en forma inmediata en el paradigma del Artículo 12, aplicando la CDPCD y la Observación General, pero reconoce que debido a la prolongada vigencia del modelo de representación, algunas cuestiones requieren un abordaje gradual: “Sin perjuicio de ello, creemos que es conveniente un período de transición y gradualidad (en el marco del Artículo 4 de la CDPCD), que sea acompañado por las propuestas de la respuesta 36. Lo primero debe ser ir eliminando las curatelas e insanias como modalidad de “protección” de las PCD, por herramientas jurídicas basadas en apoyos y salvaguardias, que en la mayoría de los casos puede hacerse en forma inmediata reconociendo como regla la capacidad de ejercicio amplia. Es decir, trabajar con la desarticulación de presunciones que llevan a los operadores del derecho y a los funcionarios estatales a considerar a las PCD, a priori, como personas que deben ser representadas por terceros basándose en que son considerados incapaces de ejercicio absoluto.”.

180 Costa Rica.

181 Perú.

- (iv) También se consideró innecesaria una transición al modelo social, sino entender qué significa el mismo: “No es necesario una solución de transición, es necesario concientizar y generar capacidad en entender en qué consiste la discapacidad y las normas que nuestro país aprobó, de esa forma se podrá cambiar el paradigma y aplicar la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”¹⁸².
- (v) El Salvador es el único país que contesta el Cuestionario que tiene vigente una reserva al Artículo 12 de la CDPCD y en este sentido argumenta que: “No es necesario adoptar medidas de transición, nuestro país está sujeto a la reserva con la que fue aceptada la referida convención y su protocolo, salvo que se siga el procedimiento del párrafo primero del número 34”.

Resumimos en estas dos opciones la postura de los Estados que las explicitaron dejando a salvo la opinión de aquellos que no emitieron una posición concreta o bien su posición no es consolidada.

182 Uruguay: “Pero en la actualidad, la más recibida doctrina especializada ha concluido que no existe argumento más fuerte para demostrar que un derecho es inherente a la personalidad humana que el hecho de estar reconocido –con algunas variantes- en uno, dos o más tratados internacionales ratificados por la República. Por esto dicha regulación internacional permite disipar las dudas y atemperar los problemas que surgen al aplicar el Artículo 72 de la Constitución Nacional”.

III. CONCLUSIONES DE LA RELATORÍA

Como conclusión principal queremos hacer referencia a uno de los ejes del Cuestionario que es el alcance del modelo de representación de las personas con discapacidad a través de representantes como curadores o tutores, y la real vigencia del modelo social de derechos humanos del Artículo 12 de la CDPCD, que sostiene que las personas con discapacidad siempre son capaces de ejercer sus derechos por sí mismos, con apoyos y salvaguardas si fuera necesario. En la región subsiste aun con fuerza el modelo de representación, a través de las curatelas o insancias, considerado una forma de “protección” de las personas con discapacidad. Sin embargo, la intención manifestada respecto a la necesidad de la aplicación concreta del modelo del Artículo 12 es positiva, aunque aún subsiste la convicción de que, o bien ambos modelos pueden coexistir limitando la representación a casos muy particulares, o bien que debe existir un período de transición hacia el modelo del Artículo 12.

El resto de las conclusiones generales son expresadas en los siguientes párrafos:

1. El Cuestionario fue notificado por la Secretaría Técnica del CEDDIS, a través de sus representaciones, a los 34 Estados que forman la OEA, aunque solo 20 de ellos han suscrito y 18 de ellos ratificado la CIADDIS. A los efectos de la presente relatoría se ha tomado como fecha de corte de la información el 31 de enero de 2013.
2. Un total de 14 Estados presentaron su respuesta al Cuestionario: México, Panamá, Costa Rica, Ecuador, Perú, Paraguay, Uruguay, Argentina, El Salvador, Bolivia, Chile, Brasil, Guyana y Bahamas.
3. De los Estados que contestaron el Cuestionario todos han suscrito y ratificado ambas convenciones, salvo Guyana que no firmó CIADDIS y tiene pendiente la ratificación de la CDPCD y Bahamas que no ha suscrito ninguna de ambas convenciones. Brasil es el único Estado que ha otorgado a la CDPCD el carácter de enmienda constitucional y El Salvador tiene vigente una reserva al Artículo 12 de la CDPCD.
4. Las Reglas de Brasilia, hasta la fecha de corte del Cuestionario, solo son obligatorias en la mitad de los Estados que contestaron el mismo.
5. La mayoría de los Estados tienen normas que amparan a las personas con discapacidad en su acceso a la justicia o a la población en general, incluso anteriores a la vigencia de la CIADDIS o de la CDPCD.

6. En su mayoría los Estados utilizan distintas formas de determinar la discapacidad mostrando heterogeneidad entre las mismas, aunque un eje en común es que aún predominan las clasificaciones médicas de la discapacidad siendo la CIF utilizada solo por la mitad de los Estados: Cinco Estados informan determinar la discapacidad con la clasificación CIF, dos de ellos con la CIDDM, otros dos utilizan la CIE-10 y los restantes determinan la discapacidad por otros medios. Como aspecto positivo surge que la mayoría de los Estados que no aplican al momento del informe la CIF manifiestan encontrarse en pleno proceso de capacitación y aplicación de esta clasificación.

7. Ninguno de los Estados ha informado tener en su normativa interna una definición que distinga claramente los conceptos de discapacidad mental y el de discapacidad intelectual y ninguno tiene determinado el concepto de discapacidad psicosocial. No obstante se informan distintas definiciones de discapacidad, sustentadas la mayoría de ellas en un modelo acorde con las modalidades de determinación de la discapacidad mencionada previamente y, en general, comparándola con parámetros de “normalidad”. Algunos Estados tienen leyes de salud mental específicas o incorporan el concepto de salud mental en otras normas generales. En resumen: a) El concepto “discapacidad” está definido en todos los Estados; b) La definición guarda relación con la modalidad de determinación de la discapacidad, en el marco del modelo médico y en relación a la “normalidad” como parámetro y en la mayoría de los casos no existe una distinción entre discapacidad mental (o psicosocial) y discapacidad intelectual y c) El concepto de salud mental se encuentra en crecimiento y desarrollo en la región.

8. Los Estados informan sobre la detección de una variada clase de estereotipos, imágenes circulantes o percepciones negativas que afectan a las personas con discapacidad en distintos ámbitos, incluido el judicial. Los principales estereotipos identificados por los informantes son: a) Presencia arraigada del modelo médico rehabilitador; b) Inadecuado reconocimiento de la capacidad de ejercicio de los derechos; c) Falta de conciencia de valor y respeto a la diversidad humana; d) La invisibilidad de las personas con discapacidad y e) Procedimientos judiciales estandarizados e inexistencia de estudios oficiales sobre estas prácticas negativas.

9. La región promueve activamente la capacitación de los operadores judiciales a través de actividades realizadas hacia el interior del Poder Judicial o conjuntamente con programas u organismos del Poder Ejecutivo (principalmente las CONADIS o similares). La misma presenta la forma de programas en colaboración con CONADIS, incorporación transversal de la temática en las escuelas judiciales, talleres específicos, capacitaciones dentro del Poder Judicial, cursos centrados en accesibilidad y en otros casos se aborda dentro de otros cursos en forma genérica. La mayoría de los Estados prevén nuevas opciones de capacitación a futuro.

10. Los Estados informaron como contenido prioritario de las capacitaciones el conocimiento de las Convenciones ONU/OEA sobre discapacidad. Específicamente se refieren también a: a) Sensibilización y reconocimiento de la autonomía de la voluntad de las personas con discapacidad y del modelo social de la discapacidad; b) Lucha contra los estereotipos negativos que las personas con discapacidad tienen en el ámbito público y privado para permitir la valoración e inclusión de la diversidad y la identificación de acciones discriminatorias; c) Accesibilidad de las personas con discapacidad y d) Capacitaciones basadas en técnicas de talleres de trabajo.

11. La oferta educativa de educación superior en la región, aunque no se informa el grado de inclusión en términos del Artículo 24 de la CDPCD, se encuentra en crecimiento y desarrollo y se expresa mediante oferta educativa local, a través de redes regionales de universidad o mediante la colaboración internacional.

12. La accesibilidad arquitectónica de los edificios judiciales constituye una deuda pendiente en la región ya que la mayor parte de los Estados informa que existen barreras de accesibilidad para las personas con discapacidad. En algunos casos la no accesibilidad es total, en otros se establece una diferencia entre edificios judiciales anteriores a la Convención de la ONU y los nuevos espacios que se construyen, que sí son accesibles. La accesibilidad en las instalaciones del Poder Judicial se ha venido promoviendo de forma paulatina, y en la actualidad los Estados que se encuentran en estos procesos informan que las nuevas edificaciones incluyen los estándares universales de accesibilidad. Varios Estados informan que se encuentran en proceso para que todo tipo de instalaciones públicas sean accesibles para las personas con discapacidad aunque, en general, el Estado no cuenta con inventarios o informes detallados sobre accesibilidad de estas instalaciones.

13. En su mayor parte las páginas web del Estado, en general, aún no son accesibles, pero resulta positivo que la mayoría tiene normativas que regulan la obligatoriedad de la misma. Se informan que algunas páginas oficiales del gobierno y las relacionadas con discapacidad tienen accesibilidad aunque las demás se encuentran en proceso para ello. Al menos un 20% de los Estados no tiene aún accesibilidad web, pero manifiestan estar trabajando en ello.

14. Algunos Estados disponen de peritos de lengua de señas o herramientas de lectura accesible en forma permanente (en estos casos en general se encuentran regulados a través de leyes o normas) y otros proveen estas herramientas de accesibilidad cuando son requeridas en cada caso particular, contando con el financiamiento del Estado. Otros Estados aún se encuentran en proceso de encuadre legal o de organización de estas herramientas incluso determinando algún área de Estado para la defensa de las personas con discapacidad. Ningún Estado, por ahora, informa disponer de ambas herramientas en todo el Poder Judicial, pero se reconoce la necesidad de desarrollo de las mismas.

15. Respecto a los procedimientos judiciales, en principio, en todos los Estados, la regla es que cuando una persona con discapacidad interviene en un procedimiento judicial es representada por un tercero, en algunos casos llamado curador, en otros tutor, en otros puede ser una persona cercana o un organismo del Poder Judicial. En todos los Estados relevados existe alguna forma de asesoramiento o patrocinio legal de las personas con discapacidad en el ámbito del Estado de carácter gratuito, pero que funcionan con diferentes modalidades.

16. Respecto a la accesibilidad de los procedimientos judiciales en los que intervienen personas con discapacidad, como justiciables, testigos o jurados, ninguno de los Estados informa tener adecuaciones específicas a los procedimientos procesales en estos casos. Los códigos procesales son aplicables a toda la población en general, aunque se establecen en cada caso algunas herramientas específicas cuando intervienen personas con discapacidad. En resumen, se encuentra pendiente la adecuación integral de las normas de procedimientos judiciales en este sentido, aunque todos los Estados disponen de herramientas de apoyo a las personas con discapacidad en estos procesos.

17. En los procedimientos judiciales si el Juez o el personal administrativo observase que una de las partes del proceso o testigo porta algún tipo de discapacidad física o intelectual, los Estados toman medidas variadas. En primer lugar, las medidas a tomar por el Poder Judicial tienen una relación directa con la mayor o menor visibilidad de la situación de discapacidad. La más común de las medidas es la determinación respecto a si la persona requiere o no una representación, suspendiéndose el proceso hasta la decisión.

18. En ninguno de los Estados la legislación nacional contempla mecanismos de sistemas o de apoyo a favor de las personas con discapacidad en términos del Artículo 12 de la CDPCD. En algunos casos el “apoyo” solicitado es el de un perito o un médico. En otros casos también se aplican las Reglas de Brasilia.

19. Respecto a las personas con discapacidad en situación de encierro, la falta de medidas especiales tendientes a facilitar la autonomía de las personas con discapacidad en este escenario constituye la realidad de todos los Estados, centralizadas en las personas con discapacidad mental o psicosocial y personas con discapacidad sensorial (ciegos o sordos) y particularmente la falta de accesibilidad arquitectónica para personas con discapacidad motriz. Las dificultades que se mencionan son variadas: a) Los centros de detención no son aptos para la permanencia de personas con discapacidad; b) Los Centros Penitenciarios no cuentan con medidas o estructuras acondicionadas para las personas con discapacidad física; c) El federalismo regula facultades exclusivas de los estados provinciales que dificulta la homogeneidad de las propuestas; d) Desconocimiento de las condiciones en que se encuentran recluidas las personas con discapacidad; e) Ambientes en condiciones de hacinamiento, de infraestructura pequeña y en la mayoría de ellos se sobrepasa la cantidad de

internos a su capacidad de recinto, y f) Las desventajas de las personas sordas que no pueden comunicarse con los demás internos y personal que los custodia porque en estos recintos en su generalidad se desconoce la lengua de señas para comunicarse con personas sordas.

20. Respecto a las capacitaciones del Artículo 13 inciso 2 de la CDPCD, la mayoría de los Estados ofrecen capacitaciones, originadas en un mandato normativo o bien incorporado a los currículos de las Escuelas judiciales, específicamente respecto a apoyos o en otros casos incorporando trabajo con los estereotipos que generan conductas discriminatorias contra las personas con discapacidad.

21. En cuanto a la capacidad de obrar de las personas con discapacidad, la mayoría de los Estados se pronuncian por el acuerdo positivo al cambio que implica la vigencia del Artículo 12, expresando la necesidad de aplicar gradualmente el mismo a fin de superar los estereotipos negativos que subsisten respecto a la capacidad de ejercicio de derechos de las personas con discapacidad. Existe consenso en los Estados sobre la aplicación concreta del Artículo 12, aunque se concluye también que es necesario modificaciones al derecho interno para su mejor aplicación. La modificación mayormente propuesta por los Estados es la del Código Civil. Sin embargo, los Estados expresan la necesidad de aplicar gradualmente algunas medidas que faciliten la aplicación efectiva del modelo del Artículo 12, expresadas en forma de prioridades indicadas en el punto 5.b.1, 5.b.2. y 5.b.3 de la relatoría.

22. Sobre el alcance de la compatibilidad entre la interdicción o curatela y el Artículo 12 de la CDPCD, una mayoría de los Estados expresan la incompatibilidad de ambos modelos con distintos argumentos, pero las posturas aparecen compartidas por quienes consideran que debe sostenerse también el modelo de representación. Otros Estados encuentran cierta compatibilidad práctica en los dos modelos, pero condicionada a la necesidad de concretar cambios. Otra postura apunta a que la interdicción o curatela sólo es válida cuando es dictada por un tribunal en protección de las personas con discapacidad o bien porque en la práctica ha demostrado resultados positivos y otros Estados entienden que la propia CDPCD permite esta interpretación. Algunos Estados proponen no eliminar la figura de la interdicción o curatela, sino mantenerla para casos muy puntuales. Para concluir, observamos que entre la aceptación del modelo del Artículo 12 y la percepción de su aplicación concreta subsiste aún un importante margen de espacio para la gradualidad y la superación de la inercia de las décadas de vigencia y consolidación del modelo fundado en la representación a través de la interdicción o curatela, que es aceptado en varios casos como un “modelo exitoso de protección” de las personas con discapacidad.

23. Para el caso de que fueran necesarias reformas de fondo y de procedimiento, se les pregunta a los Estados cómo consideran que debe realizarse el camino de la eliminación de la figura de la curatela o insania hacia el modelo de capacidad amplia del Artículo 12 de la CDPCD determinando quiénes (actores políticos y técnicos claves) deben participar en el

diseño de propuestas a cualquiera de dichos efectos. Tres grupos de propuestas son indicadas: a) Reformas de fondo y de procedimiento; b) Mantenimiento de la interdicción o curatela (propuestas contrarias al Artículo 12 de la CDPCD) divididas en dos grupos: b.1) Mantener la interdicción o curatela, pero regulando un procedimiento que apunte a determinar las circunstancias de cada caso particular; b.2) Mantener la interdicción o curatela, pero reforzando lineamientos. Como conclusión, la aplicación plena del Artículo 12 de la CDPCD no aparece aún en la región como una alternativa plenamente consolidada frente al modelo de representación, respecto del cual por ahora existe cierto consenso de mantenerlo limitado a casos puntuales

24. Varios Estados consideran que es necesario adoptar medidas de transición entre el modelo de representación hacia el modelo de capacidad amplia con apoyos del Artículo 12 de la CDPCD. Estas medidas propuestas se reúnen en los siguientes grupos: a) Propuesta de transición previa a la aplicación del modelo del Artículo 12 con revisión de la actual legislación. Se propone la necesidad de un proceso gradual de modificación del derecho interno como previo a la aplicación plena del modelo del Artículo 12. Otro Estado estima necesario iniciar estudios legislativos previos; b) Algunos Estados proponen la aplicación inmediata del Artículo 12, fundado en la jerarquía normativa de la CDPCD que debe ir acompañada de capacitación adecuada junto con una amplia difusión y promoción de los derechos. También se consideró innecesaria una transición al modelo social, sino entender qué significa el mismo. Sin embargo, particularmente en esta pregunta del Cuestionario, varios Estados no emitieron opinión alguna.

25. Respecto a procedimientos de "adecuación de la capacidad jurídica de obrar" (o de "provisión de apoyos para la toma de decisiones"), en el marco de los Artículos 12 y 13 de la CDPCD, en algunos casos, las modificaciones legislativas influyeron centralmente en las decisiones judiciales. La previsión normativa surge en otros Estados en la misma constitución nacional y también a través de documentos base sobre los que se trabajaron las capacitaciones. En otros casos no se prevé legislativamente las adecuaciones, aunque ello no significa que las mismas no se realicen en función del rango supralegal de la Convención. Sin embargo, ninguno de los Estados informantes tiene regulados los apoyos a personas con discapacidad en los términos del Artículo 12 de la CDPCD.

26. Respecto a ejemplos de buenas prácticas que permitan sustituir el modelo de representación o bien aplicarlo, pero limitándolo a casos particulares, los Estados proponen las siguientes como ejemplos de las mismas: a) Campañas masivas que trabajen para modificar los estereotipos negativos que afectan a las personas con discapacidad y a sus derechos; b) Transversalización de la discapacidad en todos los programas y políticas de Estado; c) Promover la eliminación de estereotipos y eliminación de prácticas nocivas que afectan a los funcionarios públicos; d) Difundir y sensibilizar a todos los jueces sobre la necesidad de fortalecer en sus criterios la presunción de capacidad jurídica de obrar que opera

en favor de todas las personas con discapacidad, así como todas las implicaciones que ese fortalecimiento implica en la interpretación de la ley; e) Escuchar a las personas (o colectivos) con discapacidad; f) Trabajar con las personas con discapacidad y sus grupos familiares a fin de acompañar los cambios de paradigmas hacia el concepto de autonomía y vida independiente afectado en toda la región por las prácticas enunciadas anteriormente; g) Desalentar y limitar las medidas de seguridad, principalmente internaciones prolongadas, que afectan a las personas con discapacidad y a quienes padecen problemas de salud mental; h) Limitar las interdicciones a casos extremos en el marco de instituciones estatales (unidades jurídicas) que participan activamente en la defensa de las personas con discapacidad (“Se propone también: "Identificar los tipos de actos en los que debe darse mayor atención en el sistema de apoyos y salvaguardias, para que las instituciones involucradas con esos actos reciban capacitación prioritaria y diseñen protocolos de atención adecuados"); i) Inclusión en los planes de estudio de los derechos de las personas con discapacidad y sobre la diversidad, concientizando a través del modelo educativo; j) Capacitaciones no solo dirigidas a funcionarios públicos, sino también al sector privado y k) Impulsar la intermediación y la escucha entre el Poder Judicial y las personas con discapacidad en los procesos judiciales.

