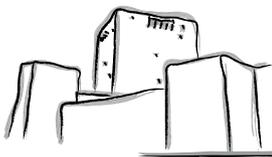


**La Convención Internacional sobre los
Derechos de las Personas con Discapacidad y
su aplicación en España**



1. Introducción

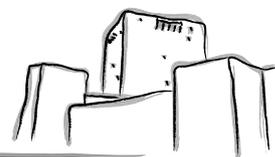
En el año 2001 se inició en Naciones Unidas un proceso dirigido a la consecución de una convención internacional amplia e integral para proteger y promover los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad, en el que han participado diferentes actores (estados miembros, agencias y organismos de la ONU, el relator especial sobre discapacidad, instituciones de derechos humanos nacionales y organizaciones no gubernamentales, entre las que han tenido un papel destacado las organizaciones de personas con discapacidad y sus familias). Este proceso, cuyo arranque formal cabe situar en el llamamiento que hizo el gobierno de México a la comunidad internacional, primero en la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, que tuvo lugar en Durban, Sudáfrica, del 31 de agosto al 8 de septiembre de 2001, y muy poco después ante la 56ª sesión de la Asamblea General de Naciones Unidas, en noviembre de 2001, para que se reconocieran en un tratado internacional las normas y prácticas dirigidas a mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad, y en la Resolución 56/168, de 19 de diciembre de 2001, por la que la Asamblea General de las Naciones Unidas decidió establecer un Comité Especial encargado de preparar la convención, culminó el 13 de diciembre de 2006, con la aprobación por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas de la *Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad*.

Los esfuerzos que, en este sentido, se habían realizado con anterioridad en el seno de Naciones Unidas, no habían logrado desembocar en un tratado internacional que recogiera los derechos de las personas con discapacidad. En 1987, un grupo de expertos que analizaban el Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad, reunido en Suecia, solicitó a la Asamblea General la celebración de una conferencia especial al objeto de elaborar una convención internacional, pero la idea no fue secundada por todos los representantes allí presentes. Italia presentó, en ese mismo año 1987, un primer esbozo de la Convención ante la 42ª sesión de la Asamblea General, y Suecia hizo un nuevo intento en 1988, ante la 44ª sesión, pero ninguno de los dos países tuvo éxito y sus propuestas se desestimaron con el argumento de que los instrumentos sobre derechos humanos ya existentes a nivel internacional bastaban para garantizar a las personas con discapacidad los mismos derechos que a las demás, y porque algunas delegaciones alegaron que podrían tener dificultades para ratificar una convención de este tipo, como consecuencia de que sus propias legislaciones no abordaban la discapacidad como motivo de discriminación.

Lo que sí se logró, como resultado de estas iniciativas, fue la aprobación, en 1993, de las *Normas Uniformes para la Igualdad de Oportunidades de las Personas con Discapacidad* que han sido un referente de las políticas de discapacidad en la última década del siglo XX. Aunque no eran de obligado cumplimiento para los Estados, las Normas Uniformes incorporaron un mecanismo de supervisión, algo que normalmente se reservaba para los tratados, y se creó el cargo de relator especial, cuyo primer titular fue Bengt Lindquist, de Suecia. El hecho de que estas normas no fueran vinculantes mantuvo el interés de las organizaciones del sector de la discapacidad y de la sociedad civil en general por conseguir un tratado internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad que vinculara jurídicamente a los Estados partes, conscientes de la necesidad de reafirmar tajantemente que los derechos de las personas con discapacidad son derechos humanos y que el deber de respetarlos incumbe a todos, empezando por los Estados.

El propósito de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad (que ha sido definida como el primer Tratado de Derechos Humanos del siglo XXI) es promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad y promover el respeto de su dignidad inherente. La Convención no crea derechos humanos nuevos, sino que recoge y especifica los derechos ya existentes, señalando una serie de medidas y pasos que deben adoptar los Estados signatarios y la sociedad civil para garantizar el goce efectivo de estas personas, en igualdad de condiciones con los demás, asegurando la aplicación del “principio de no discriminación”.

La Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad ha supuesto un cambio de paradigma a la hora de abordar el fenómeno de la discapacidad en el sistema de protección de los derechos humanos y un punto de inflexión en el tratamiento de la discapacidad, al quedar obligados los Estados ratificantes a adaptar su legislación interna a los principios y valores que la inspiran.



Se ha repetido en varias ocasiones que la aprobación de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad no es un punto de llegada, sino un punto de partida. Con ella comienza una batalla para lograr mejorar la situación de las personas con discapacidad en los diferentes contextos nacionales. Como señala el profesor Francisco J. Bariffi (2009) “La Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad se erige actualmente como el máximo estándar de protección universal de derechos humanos de las personas con discapacidad”.

En las siguientes páginas queremos mostrar la realidad y situación de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad transcurridos dos años desde su entrada en vigor en España. Haremos un repaso por el largo proceso de elaboración del Tratado hasta su aprobación, su ratificación por España y su entrada en vigor, tras el cual nos centraremos en el importantísimo artículo 12, que reconoce la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás, y que obliga a la reforma de los procedimientos de modificación de la capacidad de obrar, hasta ahora denominados procedimientos de incapacitación judicial. Continuaremos con un análisis de las medidas de apoyo que plantea la Convención y la experiencia novedosa que en ese sentido ha desarrollado la Fundación para la Promoción y Apoyo de las Personas con Discapacidad (FUTUEX) en la línea de acabar con la sustitución que implica la Tutela y la necesidad de instaurar un mecanismo de protección más flexible, que complete o asista a la persona con discapacidad, pero que no supla su capacidad. Terminaremos con el análisis del artículo 33 de la Convención y el papel que desarrolla el CERMI como organismo independiente designado para velar por su aplicación y seguimiento en nuestro país y denunciar las vulneraciones más habituales de su articulado. Por último señalaremos las disposiciones normativas afectadas con la entrada en vigor de la Convención y las propuestas de reforma de nuestro derecho interno.

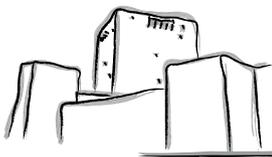
2. Proceso de elaboración, aprobación y ratificación de la Convención

2.1. Elaboración y aprobación

Cuando Nueva York comenzaba a recuperarse del ataque a las torres gemelas, México presentó en la Tercera Comisión (Asuntos Sociales, Humanitarios y Culturales) de la Asamblea de las Naciones Unidas una propuesta de resolución que fue aceptada el 28 de noviembre de 2001 e incorporada como punto 119 (b) del Orden del Día del Quincuagésimo Sexto período de sesiones de la Asamblea General, como Anexo A. El punto principal de la propuesta de resolución era la formación de un comité especial abierto a la participación de todos los Estados Miembros y observadores de las Naciones Unidas que comenzase a preparar una convención internacional amplia e integral para promover y proteger los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad.

La iniciativa mexicana se encontró con la oposición de muchos países. Ante ello, el Instituto Interamericano sobre Discapacidad (IID) desplegó una campaña internacional orientada a que las organizaciones de personas con discapacidad tuvieran conocimiento de lo que sucedía en la ONU y emprendieran acciones para intentar convencer a los gobiernos, particularmente a los de los países que se oponían a la propuesta mexicana, para que respaldaran dicha propuesta.

El 19 de diciembre de 2001 fue aprobada la resolución 56/168 de la Asamblea General, basada en la propuesta de México, en la que se estableció la creación de un Comité Especial (Comité AD Hoc) encargado de liderar el proceso de adopción, por parte de la ONU, de un nuevo tratado internacional de derechos humanos, y se invitaba a los Estados a celebrar reuniones y seminarios para enriquecer y contribuir al trabajo encomendado al Comité Especial. Consecuencia de dicha resolución fue la reunión “*sobre una Convención Internacional Amplia e Integral para Promover y Proteger los Derechos y la Dignidad de las personas con Discapacidad*” que se celebró en la Ciudad de México del 11 al 14 de junio de 2002 en la que participaron 44 expertos y expertas en leyes, políticas y programas sobre personas con discapacidad. En esta reunión el gobierno de México se comprometió a elaborar un borrador del tratado que recogiera las propuestas de los participantes.



La Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

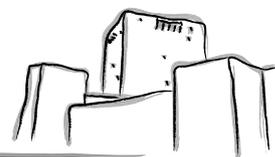
El Comité Especial celebró su primer periodo de sesiones del 29 de julio al 9 de agosto de 2002, bajo la presidencia del Embajador Luis Gallegos, de Ecuador. Los debates se centraron en torno a la necesidad o no de un nuevo tratado, el tipo de convención a adoptar, la exigibilidad de los derechos y las medidas necesarias para garantizarlos. En esta primera reunión participaron diversas organizaciones de personas con discapacidad de carácter internacional (Organización Mundial de Personas con Discapacidad, Inclusión Internacional, Unión Mundial de Ciegos, Federación Mundial de Sordos y Federación Mundial de Salud Mental, entre otras). El Comité decidió, a propuesta de su presidente, que la participación de las organizaciones no gubernamentales acreditadas incluyese la posibilidad de estar presentes en las sesiones plenarias, tomar la palabra en los debates y presentar propuestas.

Entre el 16 y el 27 de junio de 2003 se celebró el segundo periodo de sesiones del Comité Especial, presidido también por el Embajador Gallegos, que contó con una masiva participación de personas con discapacidad como representantes y asesores técnicos designados por sus delegaciones. Esta reunión concluyó con una importante resolución que fijó la determinación de elaborar, negociar y aprobar un tratado sobre derechos de las personas con discapacidad eliminando cualquier duda que dejara la primera reunión sobre la adopción de un tratado específico además de crear un *Grupo de Trabajo* constituido por 27 representantes de países integrantes de Naciones Unidas y 12 delegaciones de organizaciones de personas con discapacidad. En esta reunión se fundó, asimismo, el *Caucus Internacional de la Discapacidad*, con la participación de más de una veintena de organizaciones internacionales, regionales y nacionales, a las que a lo largo del proceso se unieron más, hasta llegar a más de setenta. El núcleo del Caucus estuvo constituido por la Alianza Internacional de la Discapacidad, el Foro Europeo de la Discapacidad, Handicap Internacional, el Instituto Interamericano de la Discapacidad y el Proyecto Sur, orientado a mejorar la participación e incidencia de las organizaciones de los países en desarrollo.

El Grupo de Trabajo, en el que el Caucus participó activamente, se reunió entre el 5 y el 16 de enero de 2004 para cumplir con el mandato encomendado por el Comité Especial consistente en preparar y presentar un borrador que sirviera de base para los trabajos del Comité Especial. Tras intensos debates dirigidos por el Embajador Don MacKay, de Nueva Zelanda, se aprobó el borrador, en el que se fundamentó el proceso posterior.

Entre la tercera y la sexta reunión del Comité Especial, celebradas entre mayo de 2004 y agosto de 2005, el documento base elaborado por el Grupo de Trabajo se sometió a varias lecturas y debates para avanzar hacia un texto consensuado que reflejara las posiciones compartidas de todas las partes. Las sesiones tercera, cuarta y quinta fueron presididas por el Embajador Gallegos; en la sexta, tomó el relevo en la presidencia el Embajador MacKay, que presidió los trabajos del Comité hasta su finalización. Como fruto del trabajo realizado en estas sesiones, en octubre de 2005, MacKay presentó un texto, denominado "Texto del Presidente", en el que se reflejaba la labor realizada hasta la fecha por el Comité y se ofrecían sugerencias para superar las diferencias existentes en algunas cuestiones. Sobre este texto se trabajó en el séptimo periodo de sesiones, celebrado en enero de 2006, que culminó con un nuevo documento denominado "Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad. Texto de trabajo" cuya lectura final, análisis y debate tuvo lugar en la siguiente reunión.

El octavo período de sesiones fue el más intenso en negociaciones y el más nutrido en asistentes: delegados de Estados, organizaciones de personas con discapacidad, representantes de la sociedad civil y asesores técnicos con y sin discapacidad, además de representantes de entidades y organismos de la ONU. Se desarrollaron 20 sesiones entre el 14 y el 25 de agosto de 2006, y dos sesiones adicionales el 5 de diciembre del mismo año. En la 20ª sesión, celebrada el 25 de agosto, el Comité aprobó el proyecto de convención, incluido un proyecto de protocolo facultativo, y decidió establecer un grupo de redacción de composición abierta encargado de asegurar la uniformidad de la terminología empleada en los proyectos de convención y de protocolo facultativo, armonizando las versiones en los seis idiomas oficiales de las Naciones Unidas. En el proyecto se había incluido una polémica nota al pie restrictiva, en el artículo 12, solicitado por Rusia, China y algunos países árabes como condición para respaldar la Convención, según la cual "En árabe, chino y ruso, la expresión capacidad jurídica se refiere a la capacidad jurídica de ostentar derechos, no a la capacidad de obrar".



En la 21ª sesión del octavo período de sesiones, celebrada el 5 de diciembre de 2006, el Comité escuchó un informe oral del Presidente del grupo de redacción de composición abierta, Stefan Barriga (Liechtenstein), sobre los resultados de su labor. En la 22ª sesión, celebrada también el 5 de diciembre, el Comité decidió eliminar la nota al pie del artículo 12 del proyecto de convención. Esta decisión, clave para hacer posible la aprobación posterior del texto, se adoptó tras considerar sendas cartas dirigidas al presidente del Comité por el Representante Permanente del Iraq ante las Naciones Unidas, en su calidad de presidente del Grupo de Estados Árabes, y por el Representante Permanente de Finlandia, en su calidad de Representante de la Presidencia de la Unión Europea. De acuerdo con la primera de estas cartas, los países árabes se sumaban al consenso relativo a la Convención manteniendo una reserva interpretativa con relación a la expresión “capacidad jurídica” que figura en el párrafo 2 del artículo 12. En la segunda, la Unión Europea y las delegaciones de Andorra, Armenia, Australia, Bosnia y Herzegovina, Bulgaria, el Canadá, Croacia, los Estados Unidos de América, la ex República Yugoslava de Macedonia, Islandia, Israel, Moldova, Mónaco, Noruega, Rumania, San Marino, Serbia y Suiza reafirmaban su disposición a sumarse a un consenso para aceptar los cambios en la traducción árabe del texto en el entendimiento de que el concepto de “capacidad jurídica” tiene el mismo significado en las versiones en todos los idiomas. En esta misma sesión el Comité decidió, finalmente, recomendar a la Asamblea General que aprobara un proyecto de resolución titulado “Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad”, que contenía el proyecto de convención y de protocolo facultativo.

El 13 de diciembre de 2006, cinco años después de que se aprobara la resolución 56/168, se aprobó, en el sexagésimo primer período de sesiones de la Asamblea General de la ONU, la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad y el Protocolo consultivo de dicha Convención.

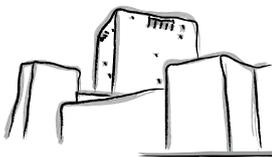
La participación de las personas con discapacidad en el proceso de elaboración de la Convención fue un elemento fundamental, que quedó plasmado en el espíritu y en el texto del articulado. La unidad de actuación alcanzada por las organizaciones de personas con discapacidad, articuladas a través del Caucus, dio una gran fuerza política y moral al movimiento de personas con discapacidad y fue muy provechosa para el proceso de elaboración de la Convención. A la vez, ese proceso resultó muy enriquecedor para todos los actores intervinientes, incrementó la conciencia pública respecto del enfoque de derechos en el ámbito de la discapacidad, y reforzó las relaciones de colaboración entre las organizaciones no gubernamentales y los gobiernos.

Para apoyar la participación española en el proceso de elaboración de la Convención, el Real Patronato sobre Discapacidad creó, en el marco de su Comisión de Legislación, la Subcomisión de Expertos sobre la Convención de la ONU, compuesta por expertos de diversos ámbitos (asociativo, académico y gubernamental). Los informes elaborados por la Subcomisión de Expertos sirvieron de base para el posicionamiento de España durante el proceso de negociación de la Convención. El Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad, CERMI, también participó activamente en el proceso tanto a través de la citada Subcomisión de Expertos como a través del Foro Europeo de la Discapacidad. Atendiendo a una demanda del CERMI, en las últimas fases de la negociación la representación gubernamental española incorporó en su delegación a una persona con discapacidad, Ana Peláez, Comisionada de Género del CERMI, consejera general de la ONCE y actualmente Vicepresidenta del Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, órgano encargado de velar por el cumplimiento de la Convención.

2.2. Firma, ratificación y entrada en vigor

El artículo 42 de la Convención indicaba que el tratado y su protocolo facultativo estarían abiertos a la firma a partir de marzo de 2007. La firma constituye un requisito imprescindible para iniciar el proceso de ratificación, e implica que el Estado signatario estaría obligado a no hacer nada que contraviniera lo dispuesto en la Convención.

El 31 de marzo de 2007, en una ceremonia especial, 82 países se convirtieron en signatarios de la Convención y 45 firmaron también el protocolo opcional. Jamaica fue el primer país en firmar y ratificar al mismo tiempo la Convención y su protocolo.



Según señala el artículo 45 del tratado, la entrada en vigor de la Convención tendría lugar el trigésimo día a partir de la fecha en que hubiese sido depositado el vigésimo instrumento de ratificación o adhesión. Las sucesivas ratificaciones de los Estados hicieron posible que la Convención entrara en vigor el 3 de mayo de 2008. A su vez, el Protocolo facultativo requería 10 ratificaciones para su entrada en vigor, número que se alcanzó el 8 de febrero de 2008. La ratificación del Protocolo Facultativo ha suscitado mayores resistencias, pues posibilita que el Estado parte pueda ser acusado ante el órgano de vigilancia por las violaciones a los derechos de las personas con discapacidad.

2.3. Cronología

Diciembre de 2001 - La Asamblea General de Naciones Unidas aprueba, a propuesta de México, la creación de un Comité Especial encargado de preparar una convención internacional amplia e integral para proteger y promover los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad.

Agosto de 2002 - Se celebra el primer período de sesiones del Comité Especial, en el que se establecen procedimientos para la participación en el mismo de la sociedad civil.

Agosto de 2003 - En el segundo período de sesiones del Comité Especial se establece un Grupo de Trabajo al que se encarga la preparación de un borrador de trabajo. El Grupo de Trabajo queda integrado por 27 representantes gubernamentales designados por los grupos regionales, 12 representantes de ONG y un representante de instituciones nacionales de derechos humanos.

Enero de 2004 - El Grupo de Trabajo elabora un primer borrador del texto de la convención, teniendo en cuenta los numerosos proyectos presentados por representantes de los Estados y otros participantes.

Mayo/junio de 2004 - En el tercer período de sesiones del Comité Especial se lleva a cabo una primera lectura del borrador elaborado por el Grupo de Trabajo. El Comité Especial examina la cuestión de si en el futuro deben celebrarse reuniones cerradas o con presencia de organizaciones de la sociedad civil y de instituciones nacionales de derechos humanos.

Agosto/septiembre de 2004 - En el cuarto período de sesiones del Comité Especial se concluye la primera lectura y se inicia la segunda lectura del borrador. Se confirma la participación de organizaciones de la sociedad civil e instituciones nacionales de derechos humanos en los períodos de sesiones del Comité, aunque con limitación del derecho a intervenir.

Enero/febrero de 2005 - En el quinto período de sesiones del Comité Especial se celebran consultas informales sobre proyectos de artículo concretos. Se permite asistir a esas consultas a las organizaciones de la sociedad civil, las instituciones nacionales de derechos humanos y las organizaciones intergubernamentales, aunque sólo los Estados tienen derecho a intervenir.

Agosto de 2005 - En el sexto período de sesiones del Comité Especial se concluye la segunda lectura del proyecto de texto. La Presidencia prepara, para su presentación en el séptimo período de sesiones del Comité, un texto revisado basado en las deliberaciones de los períodos de sesiones tercero, cuarto y quinto.

Enero de 2006 - En el séptimo período de sesiones del Comité Especial se lleva a cabo una primera lectura del texto de la Presidencia.

Mayo a agosto de 2006 - México dirige consultas informales sobre la supervisión internacional.

Agosto de 2006 - En el octavo período de sesiones del Comité Especial se concluyen las negociaciones sobre el proyecto de Convención y un Protocolo Facultativo separado y se aprueban los textos provisionales con sujeción a un examen técnico encomendado a un comité de redacción integrado por representantes de los Estados y presidido por Liechtenstein.



Septiembre a noviembre de 2006 – Liechtenstein convoca el grupo de redacción, que lleva a cabo un examen técnico con miras a garantizar la uniformidad terminológica en todo el texto y armonizar las versiones en los seis idiomas oficiales de las Naciones Unidas.

Diciembre de 2006 - En la continuación del octavo período de sesiones del Comité Especial se aprueba el proyecto final de Convención y de Protocolo Facultativo con las enmiendas técnicas propuestas por el comité de redacción.

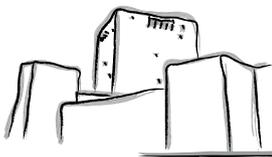
13 de diciembre de 2006 - La Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba por consenso la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo.

30 de marzo de 2007 - La Convención y su Protocolo facultativo quedan abiertos a la firma en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York, donde los Estados y las organizaciones de integración regional pueden firmarlos cuando lo deseen. La firma entraña la obligación de abstenerse de buena fe, durante el período comprendido entre la firma y la ratificación o el consentimiento, de cometer actos contrarios a los fines y propósitos de la Convención.

3 de abril de 2008 - La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad recibe su 20ª ratificación el 3 de abril de 2008, lo que permite que la entrada en vigor de la Convención y su Protocolo Facultativo pueda ser efectiva 30 días más tarde.

3 de mayo de 2008 - La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y el Protocolo Facultativo entran en vigor. Esto supone un hito importante en los esfuerzos para promover, proteger y garantizar el pleno e igual disfrute de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad intrínseca.

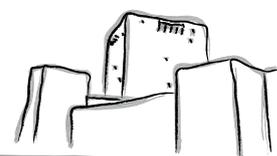
12 de mayo de 2008 - Tiene lugar un acto conmemorativo público en la sede de las Naciones Unidas en Nueva York para celebrar la entrada en vigor de la Convención y del Protocolo Facultativo.



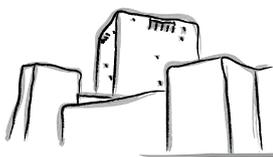
Estados y Organizaciones Regionales de Integración que han firmado y/o ratificado la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo Facultativo.

A la fecha de cierre de este informe (15 de junio de 2010) la Convención cuenta con 145 signatarios y 87 ratificaciones. Su Protocolo facultativo ha sido firmado por 89 Estados y ratificado por 54.

Estado u Organización Regional de Integración	Convención		Protocolo Facultativo	
	Firma	Ratificación	Firma	Ratificación
Albania	22-12-2009		30-3-2007	
Alemania	30-3-2007	24-2-2009		24-2-2009
Andorra	27-4-2007		27-4-2007	
Antigua y Barbuda	30-3-2007		30-3-2007	
Arabia Saudí		24-6-2008 (a)		24-6-2008 (a)
Argelia	30-3-2007	4-12-2009	30-3-2007	
Argentina	30-3-2007	2-9-2008	30-3-2007	2-9-2008
Armenia	30-3-2007		30-3-2007	
Australia	30-3-2007	17-7-2008		21-8-2009 (a)
Austria	30-3-2007	26-9-2008	30-3-2007	26-9-2008
Azerbaiyán	9-1-2008	28-1-2009	9-1-2008	28-1-2009
Bahrein	25-6-2007			
Bangladesh	9-5-2007	30-11-2007		12-5-2008 (a)
Barbados	19-7-2007			
Bélgica	30-3-2007	2-7-2009	30-3-2007	2-7-2009
Benin	8-2-2008		8-2-2008	
Bolivia	13-8-2007	16-11-2009	13-8-2007	11-2009
Bosnia y Herzegovina	29-7-2009	12-3-2010	29-7-2009	12-3-2010
Brasil	30-3-2007	1-8-2008	30-3-2007	1-8-2008
Brunei Darussalam	18-12-2007			
Bulgaria	27-9-2007		18-12-2008	
Burkina Faso	23-5-2007	23-7-2009	23-5-2007	23-7-2009
Burundi	26-4-2007		26-4-2007	
Cabo Verde	30-3-2007			
Camboya	1-10-2007		1-10-2007	
Camerún	1-10-2008		1-10-2008	
Canadá	30-3-2007	11-3-2010		
Chile	30-3-2007	29-7-2008	30-3-2007	29-7-2008
China	30-3-2007	1-8-2008		
Chipre	30-3-2007		30-3-2007	
Colombia	30-3-2007			
Comores	26-7-2007			
Congo	30-3-2007		30-3-2007	
Costa de Marfil	7-6-2007		7-6-2007	
Costa Rica	30-3-2007	1-10-2008	30-3-2007	1-10-2008
Croacia	30-3-2007	15-8-2007	30-3-2007	15-8-2007
Cuba	26-4-2007	6-9-2007		
Dinamarca	30-3-2007	24-7-2009		

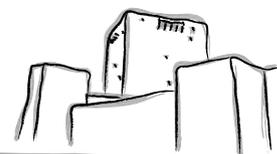


Estado u Organización Regional de Integración	Convención		Protocolo Facultativo	
	Firma	Ratificación	Firma	Ratificación
Dominica	30-3-2007			
Ecuador	30-3-2007	3-4-2008	30-3-2007	3-4-2008
Egipto	4-4-2007	14-4-2008		
El Salvador	30-3-2007	14-12-2007	30-3-2007	14-12-2007
Emiratos Árabes Unidos	8-2-2008	19-3-2010	12-2-2008	
Eslovaquia	26-9-2007	26-5-2010	26-9-2007	26-5-2010
Eslovenia	30-3-2007	24-4-2008	30-3-2007	24-4-2008
España	30-3-2007	21-4-2008	30-3-2007	21-4-2008
Estados Unidos de América	30-7-2009			
Estonia	25-9-2007			
Etiopía	30-3-2007			
Fidji	2-6-2010		2-6-2010	
Filipinas	25-9-2007	15-4-2008		
Finlandia	30-3-2007		30-3-2007	
Francia	30-3-2007	18-2-2010	23-9-2008	18-2-2010
Gabón	30-3-2007	1-10-2007	25-9-2007	
Georgia	10-7-2009		10-7-2009	
Ghana	30-3-2007		30-3-2007	
Grecia	30-3-2007			
Guatemala	30-3-2007	7-4-2009	30-3-2007	7-4-2009
Guyana	11-4-2007			
Guinea	16-5-2007	8-2-2008	31-8-2007	8-2-2008
Haití		23-7-2009 (a)		23-7-2009 (a)
Honduras	30-3-2007	14-4-2008	23-8-2007	
Hungría	30-3-2007	20-7-2007	30-3-2007	20-7-2007
India	30-3-2007	1-10-2007		
Indonesia	30-3-2007			
Irán		23-10-2009 (a)		
Irlanda	30-3-2007			
Islandia	30-3-2007		30-3-2007	
Islas Cook		8-5-2009 (a)		8-5-2009 (a)
Islas Salomón	23-9-2008		24-9-2009	
Israel	30-3-2007			
Italia	30-3-2007	15-5-2009	30-3-2007	15-5-2009
Jamaica	30-3-2007	30-3-2007	30-3-2007	
Japón	28-9-2007			
Jordania	30-3-2007	31-3-2008	30-3-2007	
Kazajstán	11-12-2008		11-12-2008	
Kenia	30-3-2007	19-5-2008		
Laos	15-1-2008	25-9-2009		
Lesotho		2-12-2008 (a)		
Letonia	18-7-2008	1-3-2010	22-1-2010	
Líbano	14-6-2007		14-6-2007	



La Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

Estado u Organización Regional de Integración	Convención		Protocolo Facultativo	
	Firma	Ratificación	Firma	Ratificación
Liberia	30-3-2007		30-3-2007	
Libia	1-5-2008			
Lituania	30-3-2007		30-3-2007	
Luxemburgo	30-3-2007		30-3-2007	
Macedonia	30-3-2007		29-7-2009	
Madagascar	25-9-2007		25-9-2007	
Malasia	8-4-2008			
Malawi	27-9-2007	27-8-2009		
Maldivas	2-10-2007	5-4-2010		
Malí	15-5-2007	7-4-2008	15-5-2007	7-4-2008
Malta	30-3-2007		30-3-2007	
Marruecos	30-3-2007	8-4-2009		8-4-2009 (a)
Mauricio	25-9-2007	8-1-2010	25-9-2007	
México	30-3-2007	17-12-2007	30-3-2007	17-12-2007
Moldavia	30-3-2007			
Mónaco	23-9-2009			
Mongolia		13-5-2009 (a)		13-5-2009 (a)
Montenegro	27-9-2007	2-11-2009	27-9-2007	2-11-2009
Mozambique	30-3-2007			
Namibia	25-4-2007	4-12-2007	25-4-2007	4-12-2007
Nepal	3-1-2008	7-5-2010	3-1-2008	7-5-2010
Nicaragua	30-3-2007	7-12-2007	21-10-2008	2-2-2010
Níger	30-3-2007	24-6-2008	2-8-2007	24-6-2008
Nigeria	30-3-2007		30-3-2007	
Noruega	30-3-2007			
Nueva Zelanda	30-3-2007	25-9-2008		
Omán	17-3-2008	6-1-2009		
Países Bajos	30-3-2007			
Pakistán	25-9-2008			
Panamá	30-3-2007	7-8-2007	30-3-2007	7-8-2007
Paraguay	30-3-2007	3-9-2008	30-3-2007	3-9-2008
Perú	30-3-2007	30-1-2008	30-3-2007	30-1-2008
Polonia	30-3-2007			
Portugal	30-3-2007	23-9-2009	30-3-2007	23-9-2009
Qatar	9-7-2007	13-5-2008	9-7-2007	
Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte	30-3-2007	8-6-2009	26-2-2009	7-8-2009
República Centroafricana	9-5-2007		9-5-2007	
República Checa	30-3-2007	28-9-2009	30-3-2007	
República de Corea	30-3-2007	11-12-2008		
República Dominicana	30-3-2007	18-8-2009	30-3-2007	18-8-2009
Ruanda		15-12-2008 (a)		15-12-2008 (a)
Rumanía	26-9-2007		25-9-2008	
Rusia	24-9-2008			

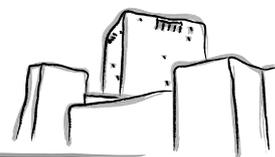


Estado u Organización Regional de Integración	Convención		Protocolo Facultativo	
	Firma	Ratificación	Firma	Ratificación
San Marino	30-3-2007	22-2-2008	30-3-2007	22-2-2008
Senegal	25-4-2007		25-4-2007	
Serbia	17-12-2007	31-7-2009	17-12-2007	31-7-2009
Seychelles	30-3-2007	2-10-2009	30-3-2007	
Sierra Leona	30-3-2007		30-3-2007	
Siria	30-3-2007	10-7-2009		10-7-2009 (a)
Sri Lanka	30-3-2007			
Sudáfrica	30-3-2007	30-11-2007	30-3-2007	30-11-2007
Sudán	30-3-2007	24-4-2009		24-4-2009 (a)
Suecia	30-3-2007	15-12-2008	30-3-2007	15-12-2008
Suriname	30-3-2007			
Swazilandia	25-9-2007		25-9-2007	
Tailandia	30-3-2007	29-7-2008		
Tanzania	30-3-2007	10-11-2009	29-9-2008	10-11-2009
Togo	23-9-2008		23-9-2008	
Tonga	15-11-2007			
Trinidad y Tobago	27-9-2007			
Túnez	30-3-2007	2-4-2008	30-3-2007	2-4-2008
Turkmenistán		4-9-2008 (a)		
Turquía	30-3-2007	28-9-2009	28-9-2009	
Ucrania	24-9-2008	4-2-2010	24-9-2008	4-2-2010
Uganda	30-3-2007	25-9-2008	30-3-2007	25-9-2008
Unión Europea	30-3-2007			
Uruguay	3-4-2007	11-2-2009		
Uzbekistán	27-2-2009			
Vanuatu	17-5-2007	23-10-2008		
Vietnam	22-10-2007			
Yemen	30-3-2007	26-3-2009	11-4-2007	26-3-2009
Zambia	9-5-2008	1-2-2010	29-9-2008	

(a): Adhesión

Firma (sujeta a ratificación): En los tratados en los que, como ocurre con la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo facultativo, el consentimiento deba manifestarse mediante la ratificación (artículo 43 de la Convención y artículo 11 del Protocolo), la firma no supone el consentimiento del Estado en obligarse por el tratado, sino que expresa la voluntad del Estado signatario de continuar el proceso de aprobación del tratado, y califica al Estado para proceder a la ratificación, aceptación o aprobación. También crea la obligación de abstenerse, de buena fe, de actos contrarios al objeto y el fin del tratado (Artículos 10 y 18 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969).

Ratificación: La Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo facultativo están sujetos a la ratificación de los Estados signatarios y a la confirmación oficial de las organizaciones regionales de integración signatarias (artículo 43 de la Convención y artículo 11 del Protocolo). La ratificación es el acto mediante el cual el Estado manifiesta su consentimiento en obligarse



Los tratados internacionales ocupan, en la jerarquía normativa, un lugar intermedio entre la Constitución y las leyes, tal y como se deduce de los artículos 95 y 96 de la Constitución, pues, por una parte, la celebración de tratados internacionales que contengan estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional (artículo 95.1), y para salvaguardar la preeminencia de la Constitución sobre los tratados se prevé expresamente (artículo 95.2) un control previo de constitucionalidad que puede ser requerido al Tribunal Constitucional tanto el Gobierno como por cualquiera de las Cámaras. Por otra parte, el artículo 96.1 establece que las disposiciones de los tratados internacionales válidamente celebrados sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.

De estos preceptos se deduce que una vez que un tratado internacional celebrado válidamente se ha incorporado al ordenamiento jurídico español, no se podrán desarrollar ni aplicar normas internas que conculquen los preceptos internacionales. En caso de conflicto entre la norma interna e internacional, resultaría inaplicable el precepto nacional.

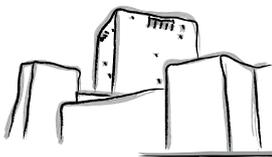
España firmó la Convención y su Protocolo facultativo el mismo día en que quedaron abiertos a la firma, el 30 de marzo de 2007. Dado que tanto la Convención como su Protocolo facultativo prevén que el consentimiento deberá manifestarse mediante la ratificación (artículo 43 de la Convención y artículo 11 del Protocolo), la firma no supone el consentimiento en obligarse, sino que expresa la voluntad de continuar el proceso de aprobación del tratado, y califica al Estado signante para proceder a la ratificación, aceptación o aprobación. También crea la obligación de abstenerse, de buena fe, de actos contrarios al objeto y el fin del tratado (Artículos 10 y 18 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969).

El artículo 94.1.e de la Constitución española de 1978 establece que la prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios internacionales requerirá la previa autorización de las Cortes Generales cuando se trate de tratados o convenios que supongan modificación o derogación de alguna ley o exijan medidas legislativas para su ejecución. De acuerdo con el artículo 63.2, corresponde al Rey manifestar el consentimiento del Estado para obligarse internacionalmente por medio de tratados, de conformidad con la Constitución y las leyes.

La autorización para ratificar la Convención y su Protocolo Facultativo fue aprobada por el Congreso el 18 de octubre de 2007 y por el Senado el 6 de noviembre de 2007. Los instrumentos de ratificación, firmados por el Rey el 23 de noviembre de 2007, fueron depositados el 21 de abril de 2008. La publicación en el BOE del instrumento de ratificación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad se llevó a cabo el mismo día 21 de abril, y la del instrumento de ratificación del Protocolo Facultativo al día siguiente.

La Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad es derecho positivo y forma parte, a todos los efectos, del ordenamiento jurídico español desde su entrada en vigor el 3 de mayo de 2008, sin que necesite ninguna operación jurídica de transposición. Sus normas son directamente aplicables vinculantes e invocables ante los tribunales de justicia. No obstante, por razones de eficacia y seguridad jurídica de las normas es necesario llevar a cabo un proceso de análisis, adaptación y revisión transversal de toda la legislación interna vigente, que ha de incluir la modificación y/o derogación de las normas de derecho interno que entren en contradicción con la Convención. Este proceso es complejo, pues en el ordenamiento jurídico español existe una normativa muy variada y dispersa en materia de discapacidad.

Debido a la transformación y evolución de nuestro derecho interno en los últimos años, España se encuentra en una situación propicia para llevar a cabo esta necesaria adaptación. La promulgación de leyes tales como la Ley de Integración Social de los Minusválidos de 1982 (LISMI), o la de Igualdad de Oportunidades, no Discriminación y Accesibilidad Universal de las Personas con Discapacidad de 2003 (LIONDAU), y la regulación de aspectos relativos a la discapacidad en la normativa constitucional, civil, penal, administrativa, laboral y social hacen que, en general, exista una elevada correspondencia entre nuestro ordenamiento y la Convención. Esto no significa, sin embargo, que no existan en nuestro derecho positivo determinados aspectos que entran en contradicción con la Convención y que, por lo tanto, deben



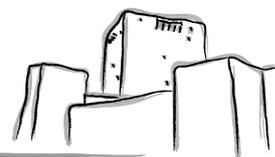
ser revisados cuanto antes. Entre estos aspectos destacan la regulación de los derechos de la personalidad y capacidad jurídica y de obrar de las personas con discapacidad, instituciones tan arraigadas como los complementos de la capacidad (tutela, curatela, guarda de hecho, prórroga de la patria potestad o los procedimientos de incapacitación judicial), cuestiones como el internamiento forzoso o los tratamientos no voluntarios, el régimen jurídico-penal y otras cuestiones que comprometen los derechos fundamentales tales como el aborto eugenésico, la esterilización no voluntaria y en general todas las que vulneran el principio de no discriminación por razón de discapacidad.

Las entidades del sector de la discapacidad han promovido estudios sobre la repercusión de la Convención en el ordenamiento jurídico español, que facilitarán el compromiso de adaptación normativa adquirido por nuestro gobierno. Entre ellos destaca el informe “La Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad y su impacto en el ordenamiento jurídico español”, elaborado por el Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, de la Universidad Carlos III de Madrid y financiado por la Fundación ONCE, que fue publicado en marzo de 2009. Los ajustes necesarios para la recepción de la Convención en nuestro ordenamiento jurídico han sido también analizados por Luis Cayo Pérez Bueno, presidente del CERMI, en el libro “Discapacidad, Derecho y Políticas de Inclusión”, publicado por el CERMI en febrero de 2010. A esta idea responde también la colección “Capacidad Jurídica y Discapacidad. Un estudio de Derecho privado Comparado a la luz de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad”, un proyecto promovido por la Fundación para la Promoción y Apoyo a las Personas con Discapacidad, la Fundación Aéquitas y la Fundación Academia Europea de Yuste, que se ha desarrollado en el marco del Congreso Permanente sobre Discapacidad y Derechos Humanos.

También cabe citar, en esta línea, el estudio encargado por el CERMI al Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de Las Casas” de la Universidad Carlos III de Madrid, y dirigido por los profesores Rafael de Asís y María del Carmen Barranco “Informe sobre El impacto de la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre” (Asís y Barranco, 2010), en el que se evidencia las divergencias de enfoque y de modelo entre la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la Ley de promoción de la autonomía personal y de atención a las personas en situación de dependencia. Este informe parte de las conclusiones de varios estudios de investigación, y se orienta a mostrar los cambios que serían aconsejables para una mayor coherencia de ambos cuerpos normativos.

El CERMI, que fue designado por el gobierno en septiembre de 2009 como organismo de seguimiento independiente para promover proteger y supervisar la aplicación de la Convención, ha emitido dos informes sobre la situación de los derechos humanos de las personas con discapacidad en España, referidos a los años 2008 y 2009, que han sido elaborados a partir de las denuncias de vulneraciones recibidas y comprobadas, de los análisis propios acometidos y del rastreo de distintas fuentes de información, incluidos las aparecidas en medios de comunicación (CERMI, 2009, 2010). Estos dos informes constituirán la base del informe que el CERMI presentará al Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas, órgano encargado de vigilar el cumplimiento de los Estados parte de la Convención Internacional, cumpliendo uno de sus cometidos como órgano de la sociedad civil designado oficialmente para el seguimiento de la aplicación de este instrumento jurídico en España.

En el informe referido a 2009 se incluyen, además del análisis del cumplimiento de la Convención, un artículo de María José Alonso Parreño sobre el derecho a la educación inclusiva en España (Alonso Parreño, 2010), y el documento elaborado por el CERMI “Bases para una renovada educación inclusiva”, que recoge las bases en pro de la educación inclusiva que deben orientar nuestro sistema educativo hacia la calidad, la equidad y la utilidad social. Este documento es fruto de las propuestas presentadas por el mundo asociativo que ha querido desde el primer momento participar en ese debate con el fin de lograr que la reactivación de la educación inclusiva y la gestión de la diversidad fueran elementos de primera importancia del Pacto por la Educación, un anhelado acuerdo que no ha llegado a concretarse.



4. El nuevo contexto jurídico en materia de discapacidad

Las personas con discapacidad constituyen el colectivo minoritario más numeroso y que más discriminaciones ha sufrido a lo largo de la historia. Hasta la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, carecían de un sistema efectivo de protección, contando solamente con los tratados internacionales sobre derechos humanos y algunas resoluciones y directivas europeas.

4.1. La discapacidad en el derecho internacional

De los seis tratados internacionales sobre derechos humanos más importantes (Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación racial de 1965, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de 1982, Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 1984 y Convención sobre los Derechos del Niño de 1989), sólo la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, en su artículo 23, contiene una mención expresa a las personas con discapacidad.

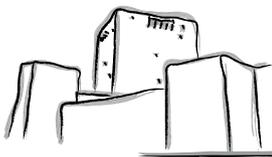
A pesar de este silencio normativo de los tratados de derechos humanos sobre la discapacidad, todos recogen mecanismos de protección jurídica de las personas con discapacidad aunque no se haya aprovechado lo suficiente. Es necesario canalizar el potencial de los diversos instrumentos jurídicos internacionales en beneficio de las personas con discapacidad de manera que cuando un derecho previsto en alguno de estos instrumentos deba ser aplicado a una persona con discapacidad la aplicación del mismo debe ser adaptada a las necesidades y al contexto específico de la discapacidad.

En los primeros años de Naciones Unidas no existían tratados internacionales de derechos humanos que hiciesen referencia alguna a los derechos de las personas con discapacidad. Así, la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales Culturales y los primeros tratados sobre grupos específicos, no recogen ninguna disposición relativa a las personas con discapacidad como colectivo necesitado de una especial protección por los poderes públicos.

Ya entrados en los años 70 empiezan a reconocerse derechos a las personas con discapacidad de manera más específica, en la *Declaración de los derechos del retrasado mental*. En 1975 se proclama la *Declaración de los Derechos de las Personas con Discapacidad* dirigido a las personas con discapacidad en general, sin distinguir tipos de discapacidades. El año 1981 fue declarado Año Internacional de las personas con discapacidad, siendo uno de sus frutos el *Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad* de 1982, que contiene una declaración de principios y en favor de las personas con discapacidad.

El documento más importante del siglo XX en el ámbito de los derechos de las personas con discapacidad en el marco de las Naciones Unidas son *las Normas Uniformes sobre Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad* de 1993, que aunque carecían de carácter jurídicamente vinculante, se puede afirmar que constituyen el instrumento internacional más importante para la protección y promoción de los derechos de las personas con discapacidad hasta la Convención de 2006.

La *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad* supone un salto cualitativo, al ser el primer instrumento legalmente vinculante que protege de manera general los derechos de las personas con discapacidad. Si bien en la Convención no se recogen derechos humanos nuevos, se establecen en ella con mucha mayor claridad las obligaciones de los Estados de promover, proteger y asegurar los derechos de las personas con discapacidad. La Convención no sólo aclara que los Estados no deben discriminar a las personas con discapacidad, sino que también establece las numerosas medidas que deben adoptar a fin de crear un entorno que permita que las personas con discapacidad gocen de verdadera igualdad en la sociedad. Asimismo, los Estados quedan obligados a lograr que haya mayor conciencia, promover el acceso a la justicia, asegurar la movilidad personal y recopilar datos desglosados en relación con la Convención. De esta forma, la Convención profundiza mucho más que otros tratados de derechos humanos en la



determinación de las medidas que los Estados deben adoptar a fin de impedir la discriminación y lograr la igualdad para todos.

La Convención es un tratado internacional concebido como un instrumento de derechos humanos con una dimensión explícita de desarrollo social en el que se recogen los derechos de las personas con discapacidad así como las obligaciones de los Estados Partes en la Convención de promover, proteger y asegurar esos derechos. En la Convención se establecen también dos mecanismos de aplicación: el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, encargado de supervisar la aplicación de la Convención y la Conferencia de los Estados Partes, encargada de examinar cuestiones relacionadas con la aplicación de la Convención.

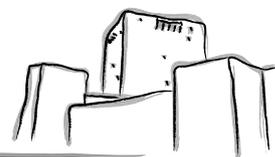
El proceso de elaboración de Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad ha sido también profundamente innovador. Los Estados la negociaron con la participación de organizaciones de la sociedad civil, instituciones nacionales de derechos humanos y organizaciones intergubernamentales. Como declaró *Kofi Annan* el 13 de diciembre de 2006, al aprobarse la Convención, “*Se trata del primer tratado de derechos humanos del siglo XXI en ser adoptado, el tratado que se ha negociado con mayor rapidez en la historia del derecho internacional y el primero que surgió del cabildeo emprendido por internet*”. El día 30 de marzo de 2007, en que se abrió formalmente a la firma, 82 Estados signaron la Convención y 44 su Protocolo Facultativo. Nunca una convención de las Naciones Unidas había reunido un número tan elevado de signatarios en el día de su apertura a la firma. Se trata del primer instrumento amplio de derechos humanos del siglo XXI y la primera convención de derechos humanos que se abre a la firma de las organizaciones regionales de integración, y es expresión de un cambio paradigmático de las actitudes y enfoques respecto de las personas con discapacidad.

4.2. La discapacidad en el derecho europeo

Hasta la reforma aprobada en la cumbre celebrada en Amsterdam en junio de 1997, los tratados comunitarios no mencionaban a las personas con discapacidad. El informe “Ciudadanos invisibles”, elaborado por un consorcio de juristas con y sin discapacidad en 1995, ponía de manifiesto que las personas con discapacidad eran ignoradas en la legislación comunitaria, y que esa falta de una legislación protectora contribuía a que se mantuvieran situaciones de discriminación contra las personas con discapacidad en la Unión Europea, en flagrante contradicción con los derechos y libertades garantizados por los Tratados. Según el referido informe, la Comisión Europea olvidaba sistemáticamente la discapacidad en el momento de preparar propuestas de legislación, e incluso se daban casos de discriminación por motivo de discapacidad contra los trabajadores de las instituciones comunitarias. El informe resaltaba la importancia de los conceptos de no discriminación y adaptación razonable para una legislación adecuada, recordaba que los actos comunitarios no vinculantes no eran suficientes y que se necesitaba una base legal para luchar, con eficacia, contra la discriminación respecto a las personas con discapacidad, y proponía la inclusión de una cláusula de no discriminación por discapacidad en el Tratado.

El artículo 13 del Tratado de Ámsterdam introdujo en el Tratado de la Unión Europea una disposición explícita sobre la lucha contra la discriminación en diversos ámbitos, entre otros las discapacidades. Por otra parte, en la Declaración 22, relativa a las personas discapacitadas con discapacidad, se establece que las instituciones comunitarias, al elaborar medidas con arreglo al artículo 100A del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, deberán tener en cuenta las necesidades de las personas discapacitadas. Tras el Tratado de Ámsterdam, la Unión Europea cuenta con una base jurídica de lucha contra las discriminaciones más habituales y con una competencia para adoptar acciones al respecto.

La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea es el compendio de los derechos civiles, políticos, económicos y sociales de los ciudadanos europeos y de todas las personas que viven en el territorio de la Unión. Fue proclamada junto al Tratado de Niza en el año 2000, y es fuente del derecho comunitario, tal y como reconoce el artículo 6 de la versión consolidada del Tratado de la Unión Europea. Amplía el concepto de no discriminación, ya recogido en el Tratado de Amsterdam, y consagra la “discriminación positiva” a favor de las personas con discapacidad para conseguir su integración social y profesional, su autonomía y su participación. En su artículo 21 prohíbe la discriminación por discapacidad y en su artículo



26 reconoce el derecho de las personas con discapacidad a beneficiarse de medidas que favorezcan su autonomía, su integración social y profesional y su participación en la vida de la comunidad. La versión actualmente vigente de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea fue proclamada en Estrasburgo el 12 de diciembre de 2007 por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión y entró en vigor el 1 de diciembre de 2009, junto con el Tratado de Lisboa. En virtud del artículo 6, apartado 1, párrafo primero, del Tratado de la Unión Europea, la Carta proclamada en 2007 tiene el mismo valor jurídico que los Tratados.

Además, en el ámbito europeo cabe destacar los siguientes instrumentos jurídicos en relación con la discapacidad:

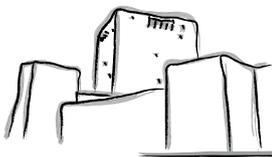
- La Comunicación de la Comisión Europea de 1996, sobre “Igualdad de oportunidades de las personas con minusvalías. Una nueva estrategia comunitaria en materia de minusvalías”.
- La Comunicación de la Comisión del año 2000 titulada “Hacia una Europa sin barreras para las personas con discapacidad”.
- La Directiva 2000/78/CE, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, acompañada por la directiva 2000/43/CE del Consejo de 29 de junio de 2000 relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico.
- La Estrategia Europea en Materia de Discapacidad (2004-2010).

En mayo de 2004, el Consejo de la Unión Europea autorizó a la Comisión a llevar a cabo las negociaciones, en nombre de la Comunidad Europea, relativas a la Convención de las Naciones Unidas sobre la protección y la promoción de los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad. Tras su aprobación por la Asamblea General de las Naciones Unidas, la Convención fue firmada en nombre de la Comunidad el 30 de marzo de 2007, a reserva de su posible confirmación formal (trámite equivalente, en el caso de los organismos de integración regional, a la ratificación) en fecha posterior.

La Comisión Europea presentó en agosto de 2008 al Consejo de la Unión Europea sendas propuestas de decisión relativas a la celebración, por parte de la Comunidad Europea, de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad y de su Protocolo Facultativo. Las propuestas prevén la aprobación de la confirmación formal de la Convención en nombre de la Comunidad, sin perjuicio de una reserva en relación con su artículo 27, apartado 1¹, y de la adhesión al Protocolo Facultativo, y la autorización al Presidente del Consejo para que designe a la(s) persona(s) facultada(s) para depositar ante el Secretario General de las Naciones Unidas, en nombre de la Comunidad, el instrumento de confirmación oficial de la Convención y el instrumento de adhesión al protocolo, con arreglo a lo dispuesto en su artículo 41. El Consejo de la Unión Europea adoptó el 26 de noviembre de 2009, siguiendo la propuesta de la Comisión, la decisión de aprobar la celebración de la Convención, con la reserva en relación con el artículo 27.1 antes apuntada, pero no ha adoptado aún decisión alguna sobre el Protocolo Facultativo de la Convención que supone una herramienta jurídica importante para vigilar y seguir el efectivo cumplimiento del tratado internacional. Al cierre de la redacción de este informe, la confirmación formal de la Convención por parte de la Comunidad Europea aún no se ha producido.

En la reunión informal de ministros responsables de discapacidad, celebrada en Zaragoza en mayo de 2010, la Vicepresidenta de la Comisión Europea, Viviane Reding, hizo un llamamiento al Consejo Europeo para que adoptase un Código de Conducta para la entrada en vigor de la Convención en la Unión Europea, y reafirmó el compromiso de la Comisión de aplicar la Convención a través de medidas concretas en diversos ámbitos políticos. Estas medidas se recogerán en la nueva Estrategia Europea en materia de Discapacidad 2010-2020 que está previsto aprobar en otoño de 2010 y que se centrará en la aplicación de la Convención. Por su parte, el Consejo de Empleo, Política Social, Sanidad y Consumidores (EPSCO) de la Unión Europea ha aprobado en su reunión celebrada en Luxemburgo en junio de 2010 una resolución propuesta por la Presidencia Española sobre un nuevo Marco Europeo de la Discapacidad, que invita a

¹ La reserva se refiere a que la ratificación de la Convención por parte de la Comunidad Europea se entiende sin perjuicio del derecho que el Derecho comunitario confiere a los Estados miembros de excluir las fuerzas armadas del ámbito de aplicación del principio de no discriminación por razones de discapacidad, siempre que dicho derecho se ejerza con arreglo a la legislación comunitaria



incorporar la discapacidad de manera horizontal en todas las políticas y a poner en marcha iniciativas en los sectores de educación, empleo y asuntos sociales, asuntos internacionales y desarrollo.

La confirmación formal por parte de la Comunidad Europea de la Convención tendrá consecuencias en el ámbito comunitario europeo. La legislación comunitaria y la de todos los Estados miembros deberá ser revisada y adaptada a los mandatos de la Convención y afectará de lleno a las políticas comunitarias.

4.3. El nuevo contexto jurídico de la discapacidad en España

Nuestra Constitución sólo contiene una disposición expresa referida a los derechos de las personas con discapacidad en su artículo 49 que señala *“los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos”*.

De este precepto se extraen dos conclusiones, la consideración de las personas con discapacidad como titulares de derechos fundamentales y la existencia de un colectivo vulnerable que requiere una especial protección, sin embargo el precepto adolece de una escasa concreción que puede perjudicar la equiparación de las personas con discapacidad y el resto de la población en el disfrute de los derechos constitucionales.

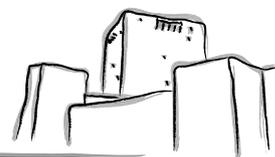
Además este artículo tan genérico se encuadra en el capítulo III que recoge los llamados principios rectores de la política social y económica, cuyo grado de protección resulta inferior al de los derechos y libertades y está inspirado en el ya superado modelo médico-rehabilitador de entender la discapacidad, propio de la época en que se redactó la norma constitucional. No obstante, de la interpretación conjunta de diversos preceptos constitucionales como son los artículos 1.1, 10.1, 14 y 9.2 es posible abordar la discapacidad desde una nueva perspectiva, el modelo social, que es el que propugna la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad.

En desarrollo del artículo 49 de la Constitución se dictó la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI), que representó un gran paso hacia la mejora de la situación de las personas con discapacidad en los ámbitos relativos a la educación, la salud, el empleo ordinario y protegido y la seguridad social, pero que no abordó en profundidad materias tan importantes como la accesibilidad, la supresión de barreras arquitectónicas o la igualdad de oportunidades.

Todas estas lagunas hicieron necesaria la promulgación de una nueva Ley que complementara la LISMI. Surgió así la Ley 51/2003, de 2 de diciembre de Igualdad de Oportunidades, No Discriminación y Accesibilidad Universal de las Personas con Discapacidad (LIONDAU). Con esta ley, que fue, en buena parte, resultado del diálogo civil con las personas con discapacidad y sus organizaciones representativas, se inició en España un cambio sustancial en el tratamiento de la discapacidad hacia un modelo social antes de la aprobación y entrada en vigor de la Convención.

La LIONDAU viene a llenar el vacío existente en España de un marco legal amplio y general, similar al que proporcionan en otros países leyes similares. Basada en los conceptos de No discriminación, Acción positiva y Accesibilidad Universal, su fin primordial es establecer medidas para garantizar el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad (recogido en la Constitución Española Artículos 9.2, 10, 14 y 49).

La LIONDAU prevé, además, la regulación de los efectos de la lengua de signos, el reforzamiento del diálogo social con las asociaciones representativas de las personas con discapacidad mediante su inclusión en el Real Patronato y la creación del Consejo Nacional de la Discapacidad, y el establecimiento de un calendario de accesibilidad por ley para todos los entornos, productos y servicios nuevos o ya existentes. La LIONDAU establece la obligación gradual y progresiva de que todos los entornos, productos y servicios deben ser abiertos, accesibles y practicables para todas las personas y dispone plazos y calendarios para



realización de las adaptaciones necesarias. En definitiva esta ley constituye una oportunidad histórica para impulsar decididamente la igualdad efectiva de las personas con discapacidad, consagrada en nuestra Constitución pero que aún no es una realidad plena.

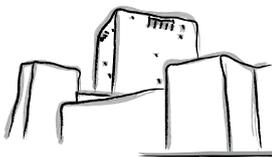
La LIONDAU fue complementada por la Ley 62/2003 de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que en el capítulo III de su título segundo regula disposiciones de aplicación del principio de igualdad con el objeto de transponer a nuestro derecho interno la Directiva 2000/43/CE, del Consejo, de 29 de junio, relativa a la aplicación del principio de la igualdad de trato de las personas, independientemente de su origen racial o étnico, y la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 29 de noviembre, relativa al establecimiento de un marco general de igualdad de trato en el empleo y la ocupación.

Entre la normativa de desarrollo de la LIONDAU, podemos destacar la siguiente;

- Real Decreto 1414/2006, de 1 de diciembre, por el que se determina la Consideración de Persona con Discapacidad a los efectos de la Ley 51/2003 de Igualdad de Oportunidades, no Discriminación y Accesibilidad Universal de las Personas con Discapacidad.
- Real Decreto 1417/2006, de 1 de diciembre, por el que se establece el Sistema Arbitral para la Resolución de Quejas y Reclamaciones en Materia de Igualdad de Oportunidades, no Discriminación y Accesibilidad por Razón de Discapacidad.
- Real Decreto 366/2007, de 16 de marzo, por el que se establecen las condiciones de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad en sus relaciones con la Administración General del Estado.
- Real Decreto 505/2007, de 20 de abril, por el que se aprueban las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados y edificaciones.
- Real Decreto 1494/2007, de 12 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social.
- Real Decreto 1544/2007, de 23 de noviembre, por el que se regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los modos de transporte para personas con discapacidad.
- Ley 49/2007, de 26 de diciembre, por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.
- Real Decreto 173/2010, de 19 de febrero, por el que se modifica el Código Técnico de la Edificación, aprobado por el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, en materia de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad.
- Orden VIV/561/2010, de 1 de febrero, por la que se desarrolla el documento técnico de condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados.

4.3.1. La capacidad jurídica de las personas con discapacidad (artículo 12)

Como se ha señalado anteriormente al tratar el proceso de incorporación de la Convención en el derecho interno, las mayores discrepancias entre la Convención y nuestro sistema jurídico se producen en el ámbito de la regulación de los derechos de la personalidad y capacidad jurídica y de obrar de las personas con discapacidad.



El artículo 12 de la Convención fue uno de los temas más polémicos en las negociaciones del Tratado, hasta el punto de poner en peligro la aprobación del texto en las últimas sesiones, pues implica un cambio fundamental a la hora de regular la capacidad legal de las personas con discapacidad, especialmente en aquellas situaciones en las cuales puede resultar necesario algún tipo de intervención de terceros, cuando la persona tiene limitaciones o restricciones para tomar decisiones propias.

La Convención consagra en su artículo 12 el *igual reconocimiento como persona ante la Ley de las personas con discapacidad*. Mediante esta norma los Estados reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho a que se reconozca su personalidad. Ésta es una cuestión sumamente importante, pues sus efectos se extienden y se proyectan a todos los campos de la capacidad jurídica y de obrar, entre las que no cabe establecer diferencia alguna, obligando a una profunda revisión de instituciones tan arraigadas como los complementos de la capacidad (tutela, curatela, guarda de hecho, prórroga de la patria potestad, etc.), los procesos de la hasta ahora llamada incapacitación judicial y otras figuras jurídicas, como el régimen de representación, el mandato, la capacidad de transmitir, de administrar, de testar, de donar, de ejercer el comercio, la capacidad para ejercer derechos y deberes de familia (matrimonio, paternidad, adopción), etc.

La Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad es contraria a cualquier forma de intervención restrictiva o limitación de la capacidad, y orienta la legislación de los Estados parte a la regulación de apoyos y asistencias para que la completa capacidad sea una realidad, exigiendo la adopción de garantías o salvaguardas por parte de los Estado miembros que hagan posible esa asistencia, eviten situaciones de abuso e injusticias y permitan el acceso de las personas con discapacidad a derechos patrimoniales básicos en igualdad de condiciones con el resto de la población.

La *personalidad jurídica* es el reconocimiento por el Derecho de la existencia y esencia de una persona, de su aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones, titular activo y pasivo de relaciones jurídicas. Es, por tanto, un requisito previo necesario para la adquisición de derechos y deberes concretos. La personalidad jurídica es una cualidad jurídica que se adquiere al nacer y que debe prolongarse a lo largo de la vida de la persona. Por lo tanto, es el nacimiento de la persona lo único que podrá determinar la atribución y adquisición de la personalidad jurídica, y sólo la muerte la extinguirá.

La *capacidad jurídica* es la aptitud para poder ser titular de derechos y deberes. Si toda persona por el hecho de ser persona goza de personalidad jurídica, también cualquier persona, sin distinción alguna, ha de tener capacidad jurídica. Personalidad jurídica y capacidad jurídica constituyen un todo único y se unifican en la condición de persona, con independencia de cualquier circunstancia física, psíquica o sensorial que le pueda afectar y que pudiera ser determinante de cualquier tipo de discapacidad.

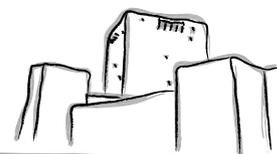
Pero también tenemos que tener en cuenta otro concepto, la capacidad de obrar, que es la aptitud para poder realizar actos jurídicos con plenos efectos. La capacidad jurídica es la misma para todas las personas, mientras que la capacidad de obrar puede variar en atención a las circunstancias que afecten a la persona.

De acuerdo con el artículo 12.3 de la Convención, los Estados quedan obligados a adoptar las medidas apropiadas para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica.

Por su parte, el artículo 13 garantiza el derecho a la justicia de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con los demás. La aplicación de este artículo deberá terminar con restricciones todavía vigentes en nuestro derecho tales como la imposibilidad de ejercer la función de jurado y de actuar como testigo en determinados actos notariales.

4.3.1.1 La negociación del artículo 12 de la Convención

Uno de los temas más debatidos durante la negociación de la Convención fue el contenido del artículo 12 que consagra la igualdad ante la Ley y el reconocimiento de la capacidad jurídica de todas las personas con discapacidad. Agustina Palacios (2008) ha descrito con gran nivel de detalle el proceso de negociación de este artículo, que constituye una de las disposiciones más complejas y vanguardistas de la Convención. En las páginas siguientes se resume, siguiendo el texto de Palacios, ese proceso.



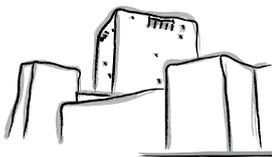
Las discusiones sobre el que terminaría siendo artículo 12 de la Convención comenzaron a plantearse en la Tercera Sesión del Comité Especial, en la que el Grupo de Trabajo presentó una propuesta que planteaba la igualdad de las personas con discapacidad en lo que concierne a la capacidad jurídica. El objetivo de este artículo era impedir la discriminación en esta materia en razón de la discapacidad, estableciendo además la necesidad de prestar asistencia en el ejercicio de dicha capacidad para los casos en que fuera necesario. Tras los comentarios presentados por algunas delegaciones, la delegación Canadiense presentó una nueva propuesta, que fue la base para posteriores discusiones. En la Cuarta Sesión del Comité comenzó a hacerse evidente que la principal cuestión en debate era el tratamiento que había de darse a la capacidad de obrar, respecto del cual se enfrentaban, por un lado, la demanda de las personas con discapacidad de poder ejercer su capacidad de forma plena y que ello fuera reconocido por la ley, y, por otro, la de ciertos grupos, como cuidadores o familiares de personas con discapacidad que, en base a consideraciones de cuidado y protección, consideran que puede ser necesario, en algunos casos, sustituir a la persona con discapacidad en la toma de decisiones para promover y proteger sus derechos. Se iniciaron, a partir de ahí, dos discusiones sustanciales, muy relacionadas entre sí, una referida a la adopción del modelo que habría de regir el tema de la capacidad jurídica (modelo de sustitución o modelo de asistencia) y otra, de contenido más instrumental, relativa al significado del término “capacidad jurídica”, en concreto a si debería entenderse que hace referencia únicamente a la capacidad de goce de los derechos o si ha de incluir también la capacidad de obrar.

En relación con la primera discusión, el modelo de asistencia fue presentado por las organizaciones de personas con discapacidad como el sistema idóneo para garantizar el desarrollo de la autonomía y garantizar un trato igualitario, y pronto se generó un amplio consenso respecto del mismo. La segunda cuestión (el significado del término “capacidad jurídica”) fue arduamente debatida en el transcurso de la Quinta y Sexta sesiones.

Antes de celebrarse la Séptima Sesión del Comité Especial, el Presidente MacKay envió una carta a las Delegaciones donde, en relación con el tema de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, recordaba que la asignación de un tutor o de otra persona que tome las decisiones por las personas con discapacidad ha dado lugar a muchas injusticias en el pasado, y proponía resolver la cuestión distinguiendo entre la posesión de capacidad jurídica, que han de tener todas las personas, y el ejercicio de dicha capacidad, que puede requerir la prestación de asistencia en algunas circunstancias, y sugería utilizar el término “capacidad jurídica” sin hacer alusión a la “capacidad para actuar”, poniendo como ejemplo el párrafo 2) del artículo 15 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Acompañaba a la carta una propuesta de borrador de la Convención y un texto provisional para el artículo 12 titulado “Igual reconocimiento como persona ante la ley”. En esa propuesta el Presidente se inclinaba por la adopción del modelo de asistencia en la toma de decisiones y por un concepto amplio de “capacidad jurídica”, que incluyera asimismo la capacidad de obrar.

Tras la discusión de la propuesta en la séptima Reunión, el Comité Especial elaboró un informe con dos propuestas alternativas, en la primera se recogía la figura del representante personal según el modelo tradicional de sustitución en la toma de decisiones, y en la segunda el modelo de asistencia en la toma de decisiones. A esta última propuesta se adhirieron países como Canadá, la Unión Europea, Noruega, Australia, Costa Rica, Estados Unidos y Liechtenstein, así como organizaciones no gubernamentales.

Durante el transcurso de la Octava reunión del Comité Especial de las Naciones Unidas, que tuvo lugar del 14 al 25 de agosto de 2006, la mayor parte de las delegaciones se decantaron por la segunda de las opciones. Sin embargo, cuando llegó el momento de aprobar el texto, las delegaciones de China, Rusia y Países Árabes dejaron constancia de su desacuerdo respecto del significado del término “capacidad jurídica”. Al no poder llegar a un acuerdo, el Comité llegó al consenso respecto de la incorporación de una nota al pie restringiendo el significado del término mencionado en árabe, chino y ruso (“En árabe, chino y ruso, la expresión *capacidad jurídica* se refiere a la *capacidad jurídica* de ostentar derechos, no a la capacidad de obrar”). Dicha nota al pie fue objetada por la delegación de la Unión Europea, en nombre de los países miembros y de Noruega, Canadá, Estados Unidos, Mónaco, Andorra, Australia, Israel, San Marino, Bosnia y Herzegovina, Macedonia, Serbia, Rumanía, Suiza, Armenia, Islandia, Bulgaria, Moldavia y Croacia. Finalmente se consiguió eliminar la referida nota al pie de página, abriendo a las personas con discapacidad la puerta al ejercicio de derechos en igualdad de condiciones que el resto de las personas en



todos los ámbitos de la vida, y el texto que se presentó a aprobación parte de la Asamblea General utiliza un concepto amplio de capacidad jurídica, referido tanto a la capacidad de ostentar derechos como a la capacidad de obrar. La redacción definitiva del artículo 12 es la siguiente:

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.*

El texto ha quedado redactado de acuerdo con el modelo de asistencia en la toma de decisiones y utiliza el término capacidad jurídica en un sentido amplio, comprensivo tanto de la capacidad de goce de derechos como de ejercicio de los mismos.

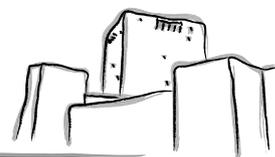
En este sentido, y dado que la ratificación por el Estado español de la Convención exige adaptar la normativa española al contenido de la misma, será necesaria una revisión sustantiva y cualitativa de la actual regulación de la modificación de la capacidad de obrar y de su procedimiento judicial.

4.3.1.2 La capacidad jurídica

La Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad está produciendo grandes cambios en la situación jurídica de las personas con discapacidad en los Estados que la han ratificado. Donde más perceptibles van a ser esos cambios es en la órbita del derecho privado y, en concreto, en lo referido a la regulación de la personalidad y de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad.

El principio general que consagra el artículo 12 de la Convención es el de que las personas con discapacidad tienen la misma capacidad jurídica que las demás en todos los aspectos de la vida. Para dar cumplimiento a la igualdad que el artículo consagra, es necesario un cambio sustancial de la regulación de la modificación de la capacidad de obrar, para pasar del sistema legal de sustitución al sistema de de apoyos.

La capacidad jurídica o de derecho considerada en abstracto, como atributo de la personalidad, reúne los caracteres de fundamental, una, indivisible, irreductible y esencialmente igual, siempre y para todos



los hombres. La capacidad de obrar o de ejercicio podemos definirla como la cualidad de la persona que determina, conforme a su estado, la eficacia jurídica de sus actos, y que puede verse afectada por circunstancias que la restrinjan o la modifiquen, como la declaración judicial de incapacidad.

La Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad consagra el reconocimiento de la personalidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones. Los apartados 3 y 4 del artículo 12 de la Convención recogen una importante novedad consistente en dar libertad a los Estados firmantes para adoptar un sistema de apoyo o ayuda personalizado para evitar situaciones injustas en el tráfico jurídico que impidan a las personas con discapacidad ejercer libremente su capacidad de obrar y establece un sistema de garantía o salvaguardia proporcionado a través de exámenes periódicos por parte de una autoridad, órgano judicial o incluso una fundación tutelar sometidos todos a la superior vigilancia del Ministerio Fiscal.

El concepto de capacidad jurídica que utiliza el artículo 12 de la Convención es más amplio que la simple capacidad de ser sujeto de derechos y obligaciones, pues abarca también la capacidad de ejercer derechos o asumir obligaciones. En definitiva, la “capacidad jurídica” de la Convención engloba tanto la de goce como la de ejercicio. El mencionado artículo 12.2 no establece distinción alguna entre capacidad jurídica y capacidad de obrar.

La Convención es contraria al sistema tradicional de *sustitución en la toma de decisiones* que implica la incapacitación en la mayoría de las legislaciones internas y aboga por un nuevo sistema, basado en el modelo social en el que está inspirada la Convención, de *apoyo en la toma de decisiones*, que impida la anulación o disminución de la capacidad jurídica. Aún queda lo más difícil, que es construir los mecanismos nacionales para implementar este nuevo modelo, cuestión que queda a la imaginación, creatividad e ingenio de los Estados.

Pero esto plantea cuestiones legales de distinta índole, pues existen normas internacionales que son contrarias al nuevo sistema de apoyos que propone la Convención. El conflicto debe resolverse en todo caso a favor de la Convención, al ser una *lex posterior* y en virtud del principio pro-homine, según el cual el derecho debe interpretarse y aplicarse siempre de la manera que más favorezca al ser humano.

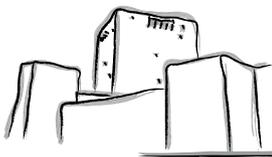
4.3.1.3 De la sustitución en la capacidad al sistema de apoyos

Los sistemas jurídicos que aceptan la restricción de la capacidad jurídica por razón o motivo de discapacidad impidiendo el autogobierno de la persona así como la administración, disposición y gestión de sus bienes, derechos e intereses personales y patrimoniales, admiten la desigualdad ante la Ley, vulnerando el principio de igualdad que consagra la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad.

El ordenamiento jurídico español, de profunda raíz latina, sigue el tradicional sistema de sustitución (que generalmente se plasma a través de la tutela) en el que, como se ha indicado anteriormente, existen tres figuras que lo fundamentan: La personalidad jurídica, que es la condición *sine qua non* para la adquisición de derechos y obligaciones, la capacidad jurídica o aptitud para poder ser titular de derechos y deberes y por último la capacidad de obrar que es la aptitud para actuar en el tráfico jurídico.

En nuestro derecho, la presencia de una discapacidad que opera como elemento que anula o limita la toma de decisiones pone en marcha los mecanismos de sustitución, es decir, la posibilidad de que una persona pueda actuar en nombre y en interés de otra que ha sido declarada incapaz para hacerlo por sí misma.

Los mecanismos de sustitución son variados (tutela, curatela, patria potestad rehabilitada o prorrogada, guarda de hecho...) y sus efectos alcanzan no solo a la esfera patrimonial y personal del sustituido o incapaz, sino también a sus derechos personalísimos e inviolables, dándose situaciones extremas hoy legalmente admitidas, como la posibilidad de decidir la esterilización, internamientos no voluntarios o tratamientos forzosos, que comprometen los derechos humanos más básicos de la persona, pues en nuestro derecho como en el de muchos otros países pervive la idea de que la discapacidad permite y obliga a la sustitución.



El modelo asumido por la Convención, en consonancia con el modelo social de la discapacidad que inspira todo su contenido, es el modelo de asistencia en la toma de decisiones. Como señala Agustina Palacios (2008) *“mientras que el sistema tradicional a la hora de abordar este tema viene siendo un modelo que podría denominarse de sustitución de la autonomía, la Convención aboga por un modelo de apoyo en el ejercicio de dicha autonomía.”* Este modelo supone la superación del hasta ahora vigente modelo tradicional de sustitución, aunque deja la determinación del apoyo y su extensión a la regulación propia del derecho interno.

Este modelo de asistencia fue presentado en el proceso de elaboración de la Convención como el sistema idóneo para garantizar la libertad, la autonomía individual de las personas con diversidad funcional y la posibilidad de aprender de los errores, en definitiva, el derecho a ser parte en las decisiones de su propia vida.

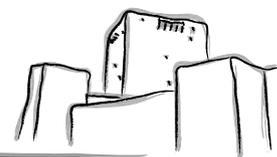
El modelo de asistencia implica que una persona puede aceptar ayuda en la toma de decisiones, pero sin renunciar al derecho a tomar las propias decisiones. En dicho sistema la libertad de elección nunca es vulnerada.

En opinión de Francisco Bariffi (2009), *“el artículo 12 constituye muy probablemente el mayor desafío que presenta la Convención: es decir, garantizar la igualdad en el ámbito de la capacidad jurídica”* y exigirá a los Estados un esfuerzo de imaginación para crear nuevas instituciones coherentes con los principios de la Convención. El artículo 12, en efecto, obliga a revisar los sistemas legales vigentes en cinco puntos fundamentales que se pueden extraer de su contenido literal:

1. La consagración y reafirmación del derecho de las personas con discapacidad al reconocimiento de su personalidad jurídica. Las personas con discapacidad no deben recibir un trato discriminatorio por motivos de su discapacidad.
2. La afirmación de que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con el resto de hombres y mujeres, en todos los aspectos de la vida.
3. El establecimiento de un sistema de apoyos para el ejercicio normalizado de la personalidad y la capacidad jurídica, como único admisible en lo sucesivo. La prestación de asistencia para que la persona con discapacidad pueda ejercer su capacidad jurídica parte del supuesto de la plena capacidad jurídica, incluso cuando la persona necesite asistencia para ejercerla.
4. La adopción de salvaguardas como garantía para un funcionamiento regular de los mecanismos de apoyo, basadas siempre en el respeto a la voluntad y las preferencias de la persona. Las salvaguardas han de ser proporcionales y adaptadas a las circunstancias, y han de estar sujetas al control de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial.
5. Revisión de los ordenamientos nacionales que restringen la capacidad jurídica por razón de discapacidad.

Sin embargo a pesar de la extensión y complejidad del artículo 12, la Convención no define ni regula con detalle el sistema de apoyos que predica como único válido y admisible. Esta pretendida indefinición deja un amplio margen a los Estados para decidir cuál es el sistema compatible con la Convención más apropiado dentro de su territorio.

Por ello, el apoyo puede adoptar múltiples modalidades: cabe un apoyo familiar prestado por los familiares más allegados, un apoyo asistencial en todas sus vertientes (personal, económica y social), o incluso una asistencia institucional para el caso de desamparo de una persona con discapacidad prestado por una o varias personas tanto físicas (una sola persona de confianza o un grupo de personas) como jurídicas (Fundaciones tutelares, Asociaciones de utilidad pública que tengan como fin la promoción y defensa de los derechos de las personas con discapacidad), ocasionalmente o de manera continuada. En todo caso, el sistema de apoyo adoptado debe reflejarse en la resolución judicial como un traje a medida, que ha de tener en cuenta las circunstancias específicas de la persona, ha de respetar sus derechos, intereses y preferencias individuales, y ha de estar aplicado en su propio beneficio.



Cabe pensar que hubiera sido más sencillo y hubiera facilitado la labor de adaptación, que la Convención hubiese establecido un sistema de apoyos cerrado, uniforme y obligatorio a seguir por todos los Estados partes, aun cuando esto hubiera ocasionado otro tipo de problemas internos para su implementación. Sin embargo se optó por la libertad de los Estados a la hora de decidir las medidas de apoyo a aplicar, libertad que se extiende a otro grupos sociales comprometidos con la defensa de las personas con discapacidad y sus familias para que promuevan el diseño y la creación de estas medidas y fuercen el cambio para que cuanto antes el nuevo sistema implantado por la Convención sea una realidad. En ejercicio de esa libertad, las organizaciones, asociaciones y fundaciones del sector de la discapacidad se están adelantando a los órganos ejecutivos, legislativos y judiciales en la elaboración de ese nuevo modelo, innovando con nuevas experiencias y medidas en pro siempre de las personas con discapacidad.

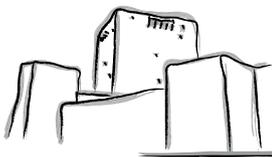
Un ejemplo en este sentido son las iniciativas que viene desarrollando la Fundación para la Promoción y Apoyo de las Personas con Discapacidad (FUTUEX) en materia de apoyos a las personas con discapacidad que tiene tuteladas, medidas que han sido adoptadas a la luz de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, y que pueden llegar a constituir una propuesta de partida para la instauración de un modelo de plena igualdad de las personas con discapacidad. Esta propuesta fue presentada por FUTUEX al Ministerio de Sanidad y Política Social en un documento para debate titulado “Configuración jurídica de un modelo de apoyos” (FUTUEX, 2010), que puede descargarse en la página de esta Institución, en la dirección: <http://www.futuex.es/index.php/actividades/modelo-de-apoyos>.

El esquema de trabajo planteado por FUTUEX, y su signo de identidad, que la diferencia de otras instituciones dedicadas a la protección de las personas con discapacidad, es que hace especial hincapié en la dimensión personal del tutelado, a través de la implicación activa y directa, tanto de los delegados de apoyo como de otros profesionales de la Fundación en todo lo que afecta a los múltiples aspectos de su vida, tanto en el ámbito personal y afectivo (proporcionando la creación de un entorno estable de relaciones personales, cálidas y cercanas, que incluye la realización de visitas semanales a cada persona con discapacidad), como en el ámbito legal y patrimonial (administrando sus bienes en su único y exclusivo beneficio; el patrimonio de cada persona tutelada está individualizado y se administra de forma personalizada, detallada y rigurosa).

A través del equipo de trabajo multidisciplinar y en coordinación y movilización de los recursos comunitarios, FUTUEX desarrolla el análisis y el establecimiento de medidas de apoyo lo más ajustadas y personalizadas a las características intrínsecas y extrínsecas de cada persona con discapacidad. FUTUEX cuenta con un modelo de trabajo flexible y en constante proceso de adaptación y mejora y consiste fundamentalmente en el desarrollo de la investigación-verificación de las situaciones socio-comunitarias de las personas en su contexto habitual para la previsión de un plan de atención individualizado destinado a proporcionar los elementos de apoyo necesarios para complementar y desarrollar su funcionamiento en su medio natural.

Tras el trabajo de análisis se procede al desarrollo e implementación de las medidas de apoyo y salvaguardas designadas, que se realizan a través del seguimiento y acompañamiento que lleva a cabo el delegado de apoyo en el medio natural y de la evaluación y reprogramación de los planes individualizados llevados a cabo por el equipo multidisciplinar de referencia de FUTUEX.

La definición de la figura del *delegado de apoyo* (de creación propia) está basada en unos criterios deseables de formación y especialización en el campo de la asistencia a personas con especiales necesidades. Se sitúan en un escalón intermedio, pero fundamental, entre la persona con discapacidad y FUTUEX. Su objetivo es proporcionar el amparo necesario a la persona con discapacidad en todas las áreas de desarrollo, sirviendo de complemento y apoyo para cubrir las necesidades de salud y seguridad, cognitivas, morales, afectivo-emocionales, educativas, profesionales, de autonomía personal, de inclusión social, de ocio y tiempo libre, sanitario-higiénicas, sociales, etc. necesarias, así como en cualesquiera áreas de funcionamiento en la comunidad y administrativo-económico que se hayan determinado. Este grupo de profesionales cualificados lleva a cabo las actuaciones, en la forma y modo y periodicidad que se considere, siempre en el lugar de residencia de la propia persona, y en función de los deseos y motivaciones de ésta desarrolla las medidas propuestas.



En general a través de estas medidas de apoyo FUTUEX actúa en diferente gradación como referencia de la persona. A través de la figura del delegado de apoyo establece un nexo real y tangible, basado en la calidad humana, entre la entidad jurídica y la persona con discapacidad, para aquellos aspectos que afecten y atañan a la persona con discapacidad para las que precise apoyo.

Por último para proporcionar los apoyos necesarios a cada persona en su contexto habitual es necesario realizar una distribución por zonas, asignándose a cada delegado de apoyo una zona concreta.

FUTUEX cuenta con otro instrumento de gran importancia para promover la defensa de los derechos e intereses de las personas con discapacidad: la Oficina para la Defensa de los Derechos de las Personas con Discapacidad en Extremadura. Esta Oficina es el medio puesto a disposición de las personas con discapacidad para hacer llegar a los poderes públicos las necesidades y dificultades generales del colectivo, analizar los comportamientos y actuaciones que pudieran ser lesivos para sus derechos o intereses y poner de manifiesto situaciones dignas de amparo o susceptibles de regulación. Actúa de forma autónoma colaborando con los poderes públicos en la consecución del bienestar social y la efectiva y total realización personal e integración social de las personas con discapacidad, desempeñando una labor de asesoramiento y propuesta en cuantas materias afecten a sus derechos e intereses, con independencia de los órganos o instituciones de las que provengan.

La Oficina para la Defensa de los Derechos de las Personas con Discapacidad en Extremadura ha elaborado en 2009 un estudio sobre la aplicación de la Convención, cuya principal conclusión es que en nuestro país la legislación referente a la discapacidad es extensa, prolija y prácticamente abarca todos los aspectos de la vida de una persona con discapacidad, máxime si se tiene en cuenta también la legislación autonómica e incluso local. Aunque en la mayoría de los casos el contenido de esta legislación no entre en contradicción directa con la Convención, el problema radica, la inmensa mayoría de las veces, en la falta de un efectivo cumplimiento de la misma, debido más a la falta de sensibilidad y conocimiento que a una deliberada voluntad de incumplimiento. Por este motivo, es necesaria y urgente una mayor labor de sensibilización de la sociedad en general con las personas con discapacidad, muchas veces invisibles. El mundo asociativo es el más reivindicativo y vigilante del cumplimiento de la Convención en todos los aspectos, y la Oficina para la Defensa le apoya y alienta en esta labor día a día.

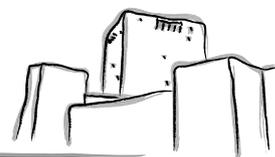
No obstante, el estudio de la Oficina para la Defensa de los Derechos de las Personas con Discapacidad en Extremadura señala que en algunas materias muy concretas se hace imprescindible y necesaria una modificación legislativa radical para adaptarse a la Convención, como es el caso de las medidas de apoyo en la toma de decisiones a las personas que por la discapacidad que presentan las necesitan, o bien puntualmente o bien para toda su vida.

4.3.1.4 La reforma de la legislación reguladora de los procedimientos de modificación de la capacidad de obrar en el sistema legal español.

En derecho español, las limitaciones a la capacidad de obrar de las personas con discapacidad se articulan a través del procedimiento de incapacitación judicial, regulado por los artículos 199 y siguientes del Código civil, que asegura las máximas garantías de protección de dichas personas al ir precedida la declaración de incapacitación por una sentencia judicial firme.

Podemos definir la incapacitación como un especial estado civil de la persona, declarado judicialmente en virtud de las causas establecidas en la Ley, por el que se suprime, restringe o limita su capacidad de obrar. La sentencia de incapacitación es el título constitutivo (no declarativo) del estado civil de la persona incapacitada, esto es, la incapacitación surge con la sentencia y despliega sus efectos hacia el futuro.

La incapacitación puede suponer bien la designación de un tutor, que actúa como representante legal de la persona incapacitada sustituyéndola en la toma de decisiones (incapacidad absoluta o total); bien la de un curador que complementa su "limitada" capacidad (incapacidad relativa).



Así entendida, la institución de la incapacitación entra en conflicto con la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad pues a través de ella una persona con discapacidad puede perder en la práctica gran parte de sus derechos. La discapacidad por sí misma no puede ser un motivo para limitar o restringir la capacidad para ejercer libremente los derechos fundamentales.

Todo ello hace plantearnos una serie de cuestiones relativas a la necesidad de modificar dicho procedimiento y si la regulación existente hasta ahora es la más adecuada y conveniente.

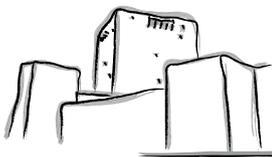
En primer lugar, la adopción de medidas de apoyo *proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la personas* requiere la máxima precisión posible por parte de los órganos judiciales a la hora de concretar el contenido de sus sentencias. Aunque cada vez hay más preocupación e interés en este sentido, todavía se dictan hoy en día resoluciones judiciales con un carácter tan general y tan poco precisas que obligan a concretar su contenido acudiendo a las normas generales en materia de incapacitación.

En segundo lugar, la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad señala que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica deberán *respetar los derechos, la voluntad y las preferencias* de dichas personas. Este respeto a la voluntad se observa en alguna figura recientemente admitida en nuestro derecho común como la *autotutela*, por la que una persona con capacidad de obrar suficiente y previendo su propia y futura incapacitación adopta disposiciones relativas a su propia y persona y bienes, incluso la designación de un tutor, regulada en el artículo 223 del Código civil español tras la reforma operada por la ley 41/2003 de protección patrimonial de las personas con discapacidad.

Sin embargo nuestro derecho guarda silencio en torno a esas preferencias individuales para el caso de que la persona no haya previsto su propia incapacitación. Además, siempre que esa persona afectada tenga suficiente capacidad de conocer y entender, deberían ser respetados sus deseos e intenciones, escuchándola previamente a la hora de acordar dichas medidas.

En cuanto a las figuras de guarda y protección (la tutela y la curatela), podemos señalar las siguientes cuestiones a potenciar para su adaptación a la Convención:

- a) La obligatoria rendición anual de cuentas del tutor debería informar extensamente no sólo de la administración del patrimonio del tutelado, sino también de la obligación que tiene el tutor de promover su capacidad e inserción social, reforzando el vínculo personal con el tutelado y proporcionando un trato más humano y adecuado a las personas con discapacidad tutelada o curatelada y su familia.
- b) La tutela, en cuanto implica la “sustitución” de la persona con discapacidad por un tercero que pasa a actuar como su representante legal, debe quedar reservada para aquellas tomas de decisión en las que las circunstancias y necesidades de una persona con discapacidad impidan que se pueda conocer su voluntad en relación con el tráfico jurídico (en relación con actos patrimoniales), pero nunca en relación con el ejercicio de derechos fundamentales.
- c) En la curatela, la intervención del curador no está predeterminada, siendo el juez el que determina en la sentencia los actos que el incapacitado no puede realizar por si solo. Es necesario, por ello, que estas sentencias sean concretas y precisas en su contenido, teniendo siempre en cuenta el interés y las preferencias del incapacitado.
- d) La incapacitación está prevista para el caso de enfermedades o deficiencias de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma y tengan carácter permanente, quedando fuera de la regulación normativa las situaciones temporales o intermitentes. Sería necesario una figura jurídica específica que colmara dicha laguna legal semejante al *amministrazione di sostegno* del Código civil italiano o la figura del *asistente* del Código civil catalán.
- e) Son necesarios exámenes periódicos y medidas para garantizar ese control a los efectos de ir adaptando las medidas acordadas en la sentencia a la situación real de la persona incapacitada, favoreciendo en su caso la reintegración de la capacidad y evitando el abandono crónico que impide su incorporación a la sociedad.



- f) Debe eliminarse la terminología discriminatoria que tanto ofende a las personas con discapacidad y sus familias, pasando a llamarse el hasta ahora procedimiento de incapacitación, “procedimientos de modificación de la capacidad de obrar” para su adaptación a las previsiones de la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad.
- g) Debe desaparecer el anticuado procedimiento de incapacitación que regula la Ley de Enjuiciamiento Civil en sus artículos 756 y siguientes, configurado como un procedimiento contencioso que colapsa los juzgados y en el que nada menos que los padres o personas más cercanas al incapacitado deben iniciar un proceso contra él, siendo defendido el presunto incapaz por un defensor judicial o por el propio Ministerio Fiscal. Según la Fiscalía General del Estado, tales procedimientos fueron 39.342 en 2007.

El mundo jurídico y médico se plantea el discernir hasta dónde, cuándo y para qué asuntos es un enfermo incapaz. En el “Documento Sitges 2009” (Boada y Robles, 2009), un informe elaborado por un amplio grupo de profesionales del sector de atención a personas con demencias, se plantea la necesidad de una reforma legal para fomentar otras medidas de protección alternativas a la incapacitación y dejar ésta como último recurso, ya que muchas familias acuden a esta posibilidad cuando quieren vender el piso de su familiar enfermo o alquilarlo para pagar los gastos de sus cuidados o la residencia, pero para eso hay soluciones que no pasan por la necesidad de declararlo incapaz. La jurisprudencia es proclive a los atropellos excesivamente paternalistas. Puede que el enfermo no tenga capacidad para hacer la declaración de la renta, pero sí para saber qué y dónde quiere comprar, si desea hacer un regalo o elegir con quién quiere vivir. El problema se agudiza en un momento en que el diagnóstico es cada vez más precoz y muchos pacientes lo reciben cuando todavía son plenamente conscientes de su situación y conocen que sus capacidades se irán mermando de manera progresiva. No es justo privar a alguien de capacidad porque no sea capaz de algo concreto. El Grupo Sitges aboga por un cambio de filosofía y por fomentar los “trajes a medidas” en la tramitación de las incapacidades, fomentando la incapacitación parcial y progresiva en función de la evolución del enfermo y sus necesidades.

La Red mundial de usuarios y sobrevivientes de la psiquiatría (World Network of Users and Survivors of Psychiatry) señaló que la constitución de la tutela implica la “muerte social y legal” y la violación de los derechos humanos y la dignidad de la persona. En ese sentido una persona puede necesitar asistencia para la toma de decisiones, e incluso algunas personas pueden requerir de un altísimo nivel de asistencia. Sin embargo, ello no significa que la persona tenga que ser excluida de la toma de decisiones. Y es posible prestar dicha asistencia sin necesidad de anular o limitar los derechos de la persona, respetando su autonomía.

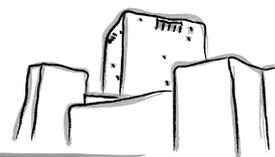
Mediante el procedimiento de incapacitación, en gran parte de los países, la persona pierde el derecho de decidir dónde vivir, pierde el derecho al voto, el derecho a elegir con quién casarse, el derecho a abrir un negocio y a decidir sobre múltiples cuestiones respecto de las que el resto de personas deciden a diario.

El cambio de modelo planteado y el consecuente reemplazo de la incapacitación por otras medidas basadas en el modelo de apoyo en la toma de decisiones, requerirá de cambios graduales, en los que coexistirán en algún momento ambas instituciones (la incapacitación y las nuevas medidas), hasta que se implanten nuevas soluciones normativas y sociales que cumplan los fines de la Convención.

Mientras ese mecanismo no esté articulado debe configurarse la curatela como el mecanismo al que el juez debe acudir como regla general a la hora de articular medidas de apoyo para que las personas con discapacidad puedan ejercer su capacidad de obrar. El curador asiste a la persona en la realización de los actos para los que precisa ayuda, si bien no ostenta su representación legal. El curador no suplente la voluntad del afectado, sino que la complementa y protege sus intereses.

4.3.1.5 Comparativa jurisprudencial

Los principios de libertad, independencia, autonomía individual y plena capacidad jurídica en todos los ámbitos de la vida que inspiran el artículo 12 de la Convención y la opción por el sistema de asistencia en



la toma de decisiones presidieron ya alguna sentencia de nuestro Tribunal Supremo allá por el año 1991, adelantándose los magistrados a las ideas de la nueva Convención e incluso a la Ley de Enjuiciamiento Civil del año 2000 que reformó el procedimiento de incapacitación. Nos referimos en concreto de la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de diciembre de 1991, de la que fue ponente Alfonso Villagómez Rodil.

En el lado contrario nos encontramos con la Sentencia de 29 de abril de 2009 (de la que ponente Encarnación Roca Trías), esperada con un gran interés por todos los profesionales del derecho como un estudio detallado de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad como parte ya de nuestro ordenamiento interno desde su entrada en vigor, pero que no ha sabido colmar esas expectativas.

El análisis de estas sentencias (Campo Izquierdo, 2009) ha destacado la paradoja de que la más reciente incumple el espíritu de la Convención, que curiosamente sí está presente en la sentencia de 1991. A continuación se sintetizan los aspectos esenciales de ese análisis.

Fundamentos de hecho

En la sentencia del año 1991 se pretendía por los padres la incapacitación de su hija de 28 años y con una edad mental de 8 que a su vez tenía una hija de 3 años que había sido entregada a un matrimonio en calidad de “prohijamiento administrativo” a pesar de la negativa de la madre y de la opinión de sus familiares más allegados, que consideraban necesaria esa incapacitación.

Pese a que el equipo de valoración competente hace constar la imposibilidad de atender por sí misma a sus necesidades físicas y las de su hija, y a que la Dirección Provincial del antiguo Ministerio de Trabajo y Seguridad Social declaró la situación de subnormalidad y le concedió una pensión, el médico forense consideró que la chica tenía un retraso mental ligero que no le impedía gobernarse por sí misma ni cuidar a su hija de corta edad, y así lo confirmó el Ministerio Fiscal sin que procediera la incapacitación.

En la *sentencia de 29 de abril de 2009* se pretendía también la incapacitación de una persona con un episodio depresivo grave con síntomas psicóticos. El médico forense y el Ministerio Fiscal coinciden en que la demandada puede realizar por sí sola actos simples de la vida diaria pero no actos complejos como la administración de un gran patrimonio.

Fundamentos de derecho

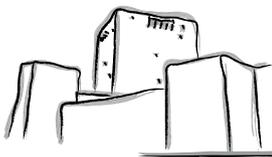
En el año 1991 la normativa vigente en la materia eran los artículos 210 y siguientes del Código civil (hoy derogados por la Ley de Enjuiciamiento Civil) y la jurisprudencia del momento (STS de 5 de marzo de 1947, STS 6 de febrero de 1968, STS de 30 de septiembre de 1977, STS de 10 de febrero de 1986 y STC 120/1990 de 27 de junio) hacía referencia a la necesidad de que la sentencia gradúe el grado de incapacitación que se debe acordar en función de la realidad y circunstancias del caso concreto.

En el año 2009 rigen los artículos 760 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000 y, por supuesto, la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad de 2006.

Fallos

En el caso de 1991, en 1ª instancia se desestima la declaración de incapacitación. En 2ª instancia se declara la incapacitación y el sometimiento a tutela de la persona incapacitada. El Tribunal Supremo, en la sentencia de 31 de diciembre de 1991, gradúa y atempera la incapacitación al quedar sometida la persona a la asistencia e intervención del curador. El tribunal determina también los actos para los que será necesaria la intervención del curador.

En el procedimiento de 2009, la sentencia de 1ª instancia declara la incapacitación absoluta y permanente para regir su persona y administrar sus bienes. En 2ª instancia el Tribunal Supremo confirma la sentencia de 1ª instancia, que no estableció una graduación de la incapacitación (lo que hubiera salvaguardado mejor la dignidad como persona de la incapacitada), sino que la acordó absolutamente, como suele ocurrir en



la práctica habitual de nuestros juzgados. De acuerdo con la Convención, la incapacidad absoluta de la persona debe ser una situación excepcional y siempre revisable, para casos muy concretos, que proteja a la persona y respete su dignidad.

La regla general en los procedimientos de incapacitación debe ser la simple modificación de la capacidad, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la adopción de las medidas de apoyo necesarias que permitan el ejercicio de la capacidad de obrar en diferentes situaciones siempre que ello no implique en ningún caso privación de derechos. Todas estas exigencias encajan hoy en día plenamente en la actual figura de la curatela prevista por nuestro Código civil en los artículos 289 y siguientes.

Para determinar la procedencia o no y el alcance, extensión y límites de la incapacitación así como la medida de protección más adecuada y concreta a adoptar en beneficio únicamente de la persona incapacitada que exige el novedoso artículo 12 de la convención, es necesario conocer previamente y tener en cuenta las condiciones de vida, necesidades y previsibles consecuencias de la resolución a adoptar. Datos que únicamente se obtienen con buenos informes médicos, sociales y de los familiares sin mencionar el esfuerzo e implicación de nuestros órganos judiciales.

Por todo ello, entre ambas resoluciones se da la paradoja de que la sentencia de abril de 2009 incumple el espíritu de la Convención aún siendo ya ésta derecho positivo a la hora de dictarse dicha sentencia, mientras que la sentencia dictada por el alto tribunal en el año 1991, que se decanta por la asistencia en la toma de decisiones, es un adelanto a su época, pues residen en ella los principios que inspiran la Convención.

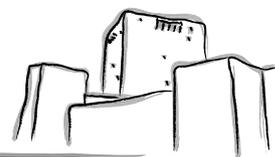
El 2 de noviembre de 2009, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, ha dictado una Sentencia de las que ha sido ponente José Luis Terrero, en la que se aplica por primera vez la Convención de la ONU sobre derechos de las Personas con Discapacidad con carácter preferente sobre la normativa española. En el fallo, los magistrados obligan al Ministerio de Educación a pagar una beca de 3.000 € a una persona con una discapacidad física y psíquica del 76 por ciento, a obtener la beca que le fue denegada en el año 2006 por la Dirección General del Cooperación Territorial y Alta Inspección del entonces denominado Ministerio de Educación y Ciencia por no cumplir los requisitos exigidos por la normativa vigente, que establecía como condición haber obtenido 5 puntos de nota media en el curso anterior y no contar con más de una asignatura no superada.

En el caso analizado por la Audiencia Nacional, el alumno padecía “una grave discapacidad neurológica” con una “minusvalía del 76 por ciento” que le generaba “fuertes dolores de cabeza casi diarios, a veces acompañados de sueño prolongado”. Esta discapacidad, según el tribunal, le “inhabilita para seguir el régimen académico ordinario y, consecuentemente, para cumplir los requisitos académicos exigidos al resto de los alumnos con carácter general para la obtención de la beca”.

El artículo 24 de la Convención establece el derecho de las personas con discapacidad a la educación, en igualdad de oportunidades con los demás, asegurando un sistema de educación inclusiva a todos los niveles así como la enseñanza a lo largo de la vida. Recoge expresamente “el derecho de las personas con discapacidad a la educación”, de forma que los Estados firmantes tengan “acceso general a la educación superior, la formación profesional, la educación para adultos y el aprendizaje durante toda la vida sin discriminación y en igualdad de condiciones con los demás”.

El Tribunal ha estimado que no exigir los citados requisitos académicos para la obtención de la beca al recurrente, constituye un “ajuste razonable” que debe hacerse sobre la normativa general, en atención a la discapacidad que presentaba el estudiante recurrente.

En el ámbito internacional podemos destacar en esta materia de capacidad jurídica e incapacitaciones un fallo que declara la inconstitucionalidad del artículo 152 bis del Código civil argentino sobre inhabilitación. Se trata de una interesante Sentencia de 6 de mayo de 2009 del Tribunal de Familia nº 1 del Mar del Plata, de la que ha sido ponente María Graciela Iglesias, en la que se toma como norma básica, prevaleciendo sobre el derecho interno, la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, en concreto el artículo 12, que garantiza la titularidad y posibilidad de ejercicio de derechos y a ser reconocidas como personas ante la ley, no habiéndose modificado todavía la legislación interna.



En la citada Sentencia se contempla un sistema de apoyo y salvaguarda inspirado en los principios que consagra la Convención que permite a la persona con discapacidad mental ejercer su plena capacidad y mantener su propia autonomía en las decisiones que pueda tomar, incluidos los actos de administración y disposición que afecte a su patrimonio. Se declaran inaplicables por inconstitucionales los artículos 152 y 468 del Código civil argentino (inhabilitación) en el caso concreto que se juzga por contravenir los artículos 9 y 12 de la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad. Esta novedosa Sentencia tiene en cuenta los artículos de la Convención instaurando para este caso concreto un sistema de apoyo basado en la confianza e interacción con los familiares nombrados curadores.

Como ha señalado con gran acierto el Fiscal Carlos Ganzenmüller Roig (2009), en las resoluciones judiciales relativas a las modificaciones de la capacidad debemos partir, reconocer y potenciar la capacidad acreditada en el caso concreto, a partir de las habilidades naturales de la persona, en los ámbitos personal y de vida independiente, de cuidado de la salud, económico, jurídico y administrativo, sin que en caso alguno puedan alterarse o anularse los derechos políticos, sociales o de cualquier otra índole reconocidos en la Convención. Según Ganzenmüller, la Convención rechaza el sistema tutelar sustitutivo o representativo de la persona con discapacidad (tutela tradicional), para instaurar el de los apoyos puntuales como medios de complemento de la capacidad natural.

4.3.2. El acceso de las personas con discapacidad a la justicia (artículo 13)

El artículo 13 de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, relativo al Acceso a la justicia, dispone lo siguiente:

Artículo 13. Acceso a la justicia

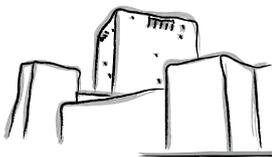
1. *Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos 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.*

Este artículo reconoce el derecho a la “tutela judicial efectiva” de las personas con discapacidad, incluyendo a los jóvenes y niños, de tener acceso efectivo a la justicia en igualdad de condiciones con las demás y con todas las garantías procesales, en todas las instancias y etapas de los procedimientos judiciales sin que en ningún caso puedan ser excluidas de los procedimientos judiciales. Este derecho está consagrado para todas las personas en el artículo 24 de la Constitución Española.

Los Estado ratificantes deberán adoptar las medidas necesarias para asegurar que se capacite y se forme efectivamente al personal del poder judicial y el sistema penitenciario nacionales sobre el respeto de los derechos de las personas con discapacidad.

Por ello, será imprescindible llevar a cabo los ajustes y las reformas oportunas en los procesos judiciales para asegurar la participación efectiva directa e indirecta de las personas con todo tipo de discapacidad en el sistema de justicia, independientemente de la situación en que se encuentren (por ejemplo, como víctimas, acusados, testigos, miembros del jurado, etc.).

Entre los ajustes razonables que serían necesarios en nuestro derecho interno se encuentra la posibilidad de extender el derecho a la asistencia jurídica gratuita a toda persona con discapacidad que reúna las condiciones señaladas por el artículo 1 de la Convención, independientemente de su renta o nivel económico, cuando se trate de litigios en razón de la discapacidad, y extenderlo también a las asociaciones de utilidad pública que tengan como fin la promoción y defensa de los derechos de las personas con discapacidad.



Sería recomendable extender al resto de CCAA como ya existe en Extremadura, la creación en sus colegios de abogados de un turno especial de oficio para personas con discapacidad, favoreciendo la especialización profesional de los letrados en la protección legal de este colectivo tan necesitado de atención, y establecer juzgados especializados de primera instancia en aquellos lugares donde sea conveniente cuando el volumen de asuntos tramitados así lo aconseje.

En este sentido la Fiscalía General del Estado ha difundido la instrucción número 4/2009 imponiendo la creación, en todas las Fiscalías Provinciales, de un régimen especializado para el tratamiento de las cuestiones relacionadas con discapacidades y tutelas en el marco de las correspondientes Secciones de lo Civil. Se trata de la creación de departamentos especializados en la protección de las personas con discapacidad, órganos que deberán contar cada uno con al menos dos fiscales dedicados a esta materia para garantizar la continuidad y la especialización en el funcionamiento del Ministerio Público en la protección de los derechos de las personas con discapacidad.

Los acuerdos de las Juntas de Fiscales en materia de personas con discapacidad y tutelas deben ser remitidos al fiscal jefe de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y al delegado del Fiscal General del Estado para la jurisdicción civil para la “supervisión, coordinación y unificación en esta materia”. En definitiva, con esta instrucción se pretende que cada fiscalía provincial garantice “la debida atención especializada a los derechos e intereses de las personas con discapacidad”.

El acceso a la justicia implica también la cuestión de la accesibilidad a la información mediante medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos adaptados que permitan la relación entre la Administración de justicia y las personas con discapacidad y la cuestión de la accesibilidad arquitectónica a las salas judiciales y edificios (mediante rampas, ascensores..)

Debe adaptarse el proceso y realizarse ajustes razonables para el caso de intervención en el procedimiento judicial, sistema arbitral, mediación civil familiar o tribunal del jurado de un perito, Juez, secretario judicial, fiscal, abogado, procurador y graduado social que a su vez sea persona con discapacidad o con diversidad funcional.

Todas estas necesidades señaladas que demanda ahora nuestro derecho interno y por ende, nuestro sistema judicial podría llegar a su máximo esplendor con el desarrollo de una nueva rama de derecho: *el derecho de la discapacidad* cuyas figuras y regulación se hayan dispersos hasta ahora en el derecho civil.

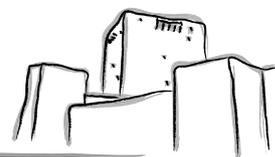
4.3.3. Aplicación y seguimiento nacional (artículo 33)

Aunque la cuestión relativa a la aplicación y supervisión de la Convención generó un gran interés por parte de la Delegaciones y la sociedad civil cuando se planteó, a medida que transcurría el tiempo y las negociaciones seguían su curso, algunas delegaciones empezaron a presentar reparos sobre la necesidad de prever esta cuestión y, en concreto, sobre la oportunidad de contar con un órgano especializado para dichos fines. Finalmente, gracias a las aportaciones de la sociedad civil, de algunas delegaciones (entre ellas la de México), y de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, el texto definitivo recogió una serie de disposiciones relativas al seguimiento y supervisión, entre ellas la necesidad de crear organismos nacionales independientes que velen por la aplicación y seguimiento de la Convención y la obligación para los Estados miembros de designarlos.

El Artículo 33 de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, relativo a la aplicación y seguimiento nacionales, quedó así redactado:

Artículo 33. Aplicación y seguimiento nacionales

1. *Los Estados Partes, de conformidad con su sistema organizativo, designarán uno o más organismos gubernamentales encargados de las cuestiones relativas a la aplicación de la presente Convención y considerarán detenidamente la posibilidad de establecer o designar un mecanismo de coordinación para facilitar la adopción de medidas al respecto en diferentes sectores y a diferentes niveles.*



2. *Los Estados Partes, de conformidad con sus sistemas jurídicos y administrativos, mantendrán, reforzarán, designarán o establecerán, a nivel nacional, un marco, que constará de uno o varios mecanismos independientes, para promover, proteger y supervisar la aplicación de la presente Convención. Cuando designen o establezcan esos mecanismos, los Estados Partes tendrán en cuenta los principios relativos a la condición jurídica y el funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los derechos humanos.*
3. *La sociedad civil, y en particular las personas con discapacidad y las organizaciones que las representan, estarán integradas y participarán plenamente en todos los niveles del proceso de seguimiento.*

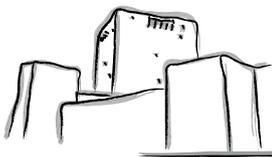
De esta manera los Estados parte deberán designar al menos a un organismo gubernamental que se encargue de vigilar la aplicación de la Convención en su territorio nacional mediante mecanismos de coordinación entre las administraciones en todos los sectores y niveles y establecer protocolos para la puesta en marcha y supervisión de la Convención, además de medidas que garanticen el efectivo funcionamiento de estas instituciones nacionales. Además, los países signatarios y ratificantes de la Convención deben designar uno o varios organismos independientes que velen por la aplicación del tratado y aseguren su cumplimiento. En todas las fases del proceso de seguimiento de la Convención podrían participar las personas con discapacidad y las organizaciones que las representan, y en general, la sociedad civil.

Como señaló Gerard Quinn en la Conferencia pronunciada en el Seminario sobre Lanzamiento de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, celebrada en la sede del CEAPAT, Madrid, el 20 de diciembre de 2006, “estas funciones de promoción, protección y seguimiento, deben ser asignadas a organismos que sean genuinamente independientes del Estado. Se trata de una importante tarea respecto de la cual España, conjuntamente con otros Estados, deberán procurar un mecanismo apropiado, o ajustar propiamente uno si este ya existe () las instituciones nacionales están llamadas a convertirse en un motor clave para asegurar una apropiada implementación”. Se trata, por tanto, de establecer, en cada uno de los Estados firmantes, un mecanismo, para promover, proteger y supervisar la aplicación de la presente Convención, haciendo partícipe a la Sociedad Civil en el cumplimiento de la Convención.

En España esta designación ha recaído sobre el Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad, CERMI. Nada impide que en el futuro puedan unirse otros organismos y entidades que, independientemente del Gobierno y de la Administración, cumplan con este objetivo, siempre que se trate de entidades con cierto grado de reconocimiento en la lucha a favor de los derechos de las personas con discapacidad.

Los informes elaborados por el CERMI examinando el grado de cumplimiento son remitidos al Gobierno español y a la Organización de Naciones Unidas, donde a su vez existe un Comité de expertos independientes que recibe informes periódicos de los Estados Partes sobre las medidas adoptadas para cumplir con las obligaciones asumidas con la firma de la Convención.

En sus funciones de órgano de órgano oficial privado e independiente de seguimiento de la aplicación en España de la Convención Internacional de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el CERMI es asesorado por un Comité ciudadano de apoyo integrado por diversas instancias de la sociedad civil y personas expertas con conocimientos sobre derechos humanos y discapacidad pertenecientes a sectores como la Judicatura, el Ministerio Fiscal y la Universidad, así como de entidades genéricas de defensa de los derechos humanos, sindicatos y organizaciones empresariales. Este comité ciudadano ayuda y colabora con el CERMI en el desarrollo de sus tareas de promover, seguir y supervisar la aplicación de la convención en España teniendo siempre en cuenta la opinión y las necesidades más demandadas por los distintos sectores de la sociedad española, y en el estudio de propuestas para el ajuste del ordenamiento jurídico español a los principios, valores y mandatos de la Convención. Con la creación de este comité de apoyo, el CERMI pretende reforzar esta labor para que todas las actividades que desarrolle cuenten con el parecer y las aportaciones de todos los sectores cívicos interesados por el respeto a los derechos humanos.



Con el fin de reforzar el papel del CERMI como organismo de la sociedad civil de seguimiento, difusión y mentalización sobre la Convención entre las personas con discapacidad y sus familias, operadores jurídicos y responsables públicos, se ha creado una Red de Defensa Legal de la Discapacidad, impulsada y coordinada por los responsables jurídicos del CERMI, con motivo de generar una defensa jurídica activa, un reforzamiento del activismo jurídico en relación a los derechos humanos y la discapacidad, y a su activación a través de canales y dispositivos de la Convención. Esta red realiza el estudio y seguimiento de casos y situaciones graves de discriminación cuya resolución favorable pueda suponer un avance genérico para todas las personas con discapacidad o para un amplio número de este colectivo.

A nivel internacional, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 34 y 35 de la Convención, se ha constituido un Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad compuesto inicialmente por 12 miembros elegidos por los Estados parte por un período de cuatro años entre personas de gran integridad moral y reconocida competencia y experiencia en los temas a que se refiere la Convención. El número de miembros puede ampliarse a 18 miembros una vez que la Convención ha obtenido 60 ratificaciones o adhesiones.

Los Estados Partes deben presentar al Comité a través del Secretario General de las Naciones Unidas, un informe exhaustivo sobre las medidas que hayan adoptado para cumplir sus obligaciones a los dos años de la entrada en vigor de la Convención y sobre los progresos realizados al respecto (España ha sido el primer Estado Parte en presentar este informe, el 3 de mayo de 2010). Posteriormente, los Estados Partes deberán presentar informes ulteriores al menos cada cuatro años y en las demás ocasiones en que el Comité se lo solicite. El contenido de estos informes ha de adaptarse a las directrices internas previamente acordadas por el Comité. En la preparación de estos informes los Estados partes podrán servirse de la ayuda, participación y colaboración activa de las personas con discapacidad, incluidos los niños y las niñas con discapacidad, a través de las organizaciones que las representan.

El Comité podrá igualmente realizar las preguntas y recomendaciones que estime convenientes a los Estados Partes. El Comité tiene también la obligación de informar cada dos años a la Asamblea General de las Naciones Unidas y al Consejo Económico y Social sobre sus actividades. De igual forma, en aquellos Estados Partes que hayan firmado el Protocolo Adicional (facultativo), el Comité será competente para recibir de las personas con discapacidad y las organizaciones que las representan comunicaciones acerca del incumplimiento de derechos recogidos en la Convención. Esta posibilidad de presentar denuncias individuales ante el Comité está prevista en el artículo 1 del Protocolo facultativo, de manera que el Comité no podrá dar por recibida comunicación alguna ni denuncia individual que atañe a un Estado que no haya ratificado el Protocolo.

En todo caso, una vez admitida la denuncia, el Comité pondrá en conocimiento del Estado Parte, de forma confidencial, toda comunicación que reciba con arreglo al artículo 1 del Protocolo. En un plazo de seis meses, ese Estado Parte deberá presentar al Comité por escrito explicaciones o declaraciones en las que se aclare la cuestión y se indiquen las medidas correctivas que hubiere adoptado el Estado Parte, de haberlas.

El Comité podrá remitir en cualquier momento al Estado Parte interesado una solicitud para que adopte las medidas provisionales necesarias a fin de evitar posibles daños irreparables a la víctima o las víctimas de la supuesta violación. El Comité podrá encargar a uno o más de sus miembros que lleven a cabo una investigación y presenten, con carácter urgente, un informe al Comité.

Cuando se justifique y con el consentimiento del Estado Parte, la investigación podrá incluir una visita a su territorio. La investigación será de carácter confidencial y en todas sus etapas se solicitará la colaboración del Estado Parte.

A principios del mes de mayo de 2010, España ha sido el primer país en cumplir el mandato dispuesto en el artículo 35 de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad al hacer entrega al Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, del informe sobre la aplicación en nuestro país del Tratado Internacional. Dicho informe recoge los progresos y medidas adoptadas en nuestro Ordenamiento para adaptarlo al



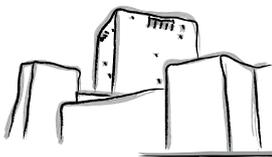
contenido la Convención en los dos años que han transcurrido desde su entrada en vigor en nuestro País. Entre los avances e iniciativas que España ha recogido en su informe podemos destacar los siguientes:

- Aprobación de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.
- Elaboración del I Plan Nacional de Accesibilidad 2004-2012.
- Aprobación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a personas en situación de dependencia.
- Aprobación de la Ley 27/2007, de 23 de octubre, por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas.
- Creación de la Oficina Permanente Especializada (OPE) del Consejo Nacional de la Discapacidad.
- Aprobación de la Ley 49/2007, de 26 de diciembre, por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.
- Establecimiento de un Sistema Arbitral encargado de la resolución extrajudicial de las quejas y reclamaciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad por razón de discapacidad. Además se ha creado la unidad de Infracciones y Sanciones de acuerdo con la Ley 49/2007, para sancionar administrativamente las vulneraciones de los derechos de las personas con discapacidad.
- Elaboración del III Plan de Acción para las Personas con Discapacidad 2009 - 2012, cuyo objetivo es la promoción de la autonomía personal, a través del reconocimiento de la discapacidad como un componente de la diversidad humana
- Elaboración del Plan Estratégico Nacional de Infancia y Adolescencia 2006 – 2009 (Plan PENIA) donde los menores con discapacidad han sido objeto de atención y tratamiento desde un punto de vista transversal.
- Elaboración de la “Guía para un uso no discriminatorio del lenguaje en las mujeres con discapacidad”.
- Aprobación de la Ley Orgánica 3/2007 para la Igualdad efectiva de Mujeres y Hombres.

En el informe se relacionan, asimismo, diversas acciones de difusión, acciones formativas y de coordinación entre servicios sociales, sanitarios y educativos encaminada a la detección precoz de la discapacidad (Programa de Atención Temprana) que ha desarrollado la Administración General del Estado a través de sus diferentes organismos: así, dentro del Ministerio de Sanidad y Política Social, la Dirección General de Coordinación de Políticas Sectoriales sobre la Discapacidad, el Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO) y el Real Patronato sobre Discapacidad.

Por último, el informe también recoge que en España se celebra con diversos actos el 3 de diciembre, Día Internacional de las Personas con Discapacidad, que tienen por objeto sensibilizar a la opinión pública sobre las cuestiones relacionadas con la discapacidad y movilizar el apoyo a la dignidad, los derechos y el bienestar de las personas con discapacidad.

En sus funciones de órgano oficial privado e independiente de seguimiento de la aplicación en España de la Convención Internacional de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI) en el desarrollo de sus tareas de promover, seguir y supervisar la aplicación de la Convención en España, ha conocido los sucesivos borradores de este informe oficial y ha formulado enmiendas, sugerencias y objeciones a su contenido.



4.3.4. Disposiciones normativas afectadas y propuestas de reforma

Como consecuencia de la Convención, los Estados se comprometen a asegurar y promover el pleno ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad y a tomar todas las medidas pertinentes incluidas medidas legislativas, elaborando, modificando o derogando leyes, reglamentos, costumbres y prácticas que vulneren los principios y mandatos de la Convención.

Aunque, como ya se ha indicado, el grado de correspondencia entre el derecho interno español y la Convención es aceptable, existen determinadas fricciones y divergencias que es necesario resolver. El impacto que la implementación de la Convención supone en nuestro derecho interno ha sido analizado en profundidad en un informe elaborado por el Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas” (2008). También ha sido objeto de análisis por parte del gobierno, que aprobó, en la sesión del Consejo de Ministros celebrada el día 30 de marzo de 2010, un informe sobre las medidas necesarias para la adaptación de la legislación española a la Convención. Este informe ha sido elaborado por un grupo de trabajo interministerial creado por el Consejo de Ministros a propuesta de la Ministra de Sanidad y Política Social en julio de 2009.

DEFINICIÓN DE PERSONA CON DISCAPACIDAD

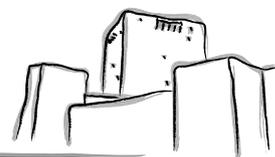
La Ley 51/2003, de Igualdad de Oportunidades, No Discriminación y Accesibilidad Universal de las personas con discapacidad, no adopta una definición conceptual respecto de la discapacidad sino que se limita a remitir el reconocimiento de la condición de persona con discapacidad a porcentajes y mecanismos reglamentarios concretos, por lo que deja fuera de su cobertura a un importante grupo de personas que desde un punto de vista médico-técnico no pueden encuadrarse dentro del marco del 33% de discapacidad, pero que sin embargo se encuentran en una situación real o fáctica de discriminación por discapacidad. El Informe del Instituto Bartolomé de las Casas estima que deberían distinguirse, en materia de discapacidad, los derechos a prestaciones sociales de los derechos antidiscriminatorios. Respecto de los derechos prestacionales, resulta lógica una determinación médico-técnica del grado de discapacidad a los efectos de gozar de tales beneficios, sin olvidar que, en todo caso, la condición de discapacidad debe ser concebida desde una óptica lo más amplia y flexible posible. Respecto de los derechos antidiscriminatorios, la protección legal debe extenderse a todos aquellos casos en los que exista o se presuma una discriminación basada en la discapacidad, sin establecer una definición limitativa de persona con discapacidad a los efectos de brindar esa protección.

El informe del Consejo de Ministros, por su parte, considera que procede matizar la definición actual de persona con discapacidad que recoge la Ley 51/2003 para ajustarla a la de la Convención, debiéndose valorar también si este concepto se extiende o no a efectos de todas las medidas de acción positiva que adopten los poderes públicos, y si comprende tanto a las personas con grado de discapacidad reconocido, como a los perceptores de pensiones de incapacidad permanente, sin necesidad de acreditar ninguna otra circunstancia.

LIBERTAD Y SEGURIDAD

De acuerdo con el análisis realizado por el Instituto Bartolomé de las Casas, en el ámbito de la libertad y la seguridad, la Convención incide en el Derecho español en tres órdenes de cuestiones: las relacionadas con la garantía de la seguridad en situaciones de riesgo y emergencias humanitarias (artículo 11 de la Convención), las relativas a las situaciones en las que puede producirse la privación de libertad (artículos 12, 13 y 14 de la Convención), y las que tienen que ver con la efectividad de los derechos reconocidos en los artículos 15, 16 y 17 de la Convención, referidos a la protección contra la tortura, contra la explotación y, en general, a la protección de la integridad física y mental.

En relación con el primer tipo de cuestiones (la garantía de la seguridad en situaciones de riesgo y emergencias humanitarias), se aprecia la necesidad de establecer precauciones especiales con vistas a que la garantía de la seguridad de las personas con discapacidad en situaciones excepcionales, sea equivalente a la del resto de los ciudadanos. En este sentido se propone la modificación de las siguientes normas:



- La Ley Orgánica 4/1981, de los estados de alarma, excepción y sitio, para incluir la posibilidad de que se desarrollen protocolos específicos de actuación orientados a garantizar la seguridad de las personas con discapacidad en situación de dependencia.
- El Real Decreto 1546/2004, que aprueba el Plan Básico de Emergencia Nuclear, y los diversos instrumentos normativos relativos a este riesgo, así como a inundaciones, riesgo sísmico, riesgo volcánico o incendios.

El informe del Consejo de Ministros asume estas propuestas y señala también la necesidad de modificar la Ley 2/1985, de Protección Civil, para que los planes de actuación contemplen especialidades en materia de discapacidad y gran dependencia, y el Real Decreto 1123/2000, de 16 de junio, por el que se regula la creación e implantación de unidades de apoyo ante desastres, para recoger la previsión de que la Dirección General de Protección Civil establezca programas de preparación de las unidades, que incluyan cursos de formación complementaria y, entre otras materias, las dirigidas a garantizar la asistencia a las personas con discapacidad, así como ejercicios de entrenamiento y coordinación en función de la especialidad a desempeñar, los cuales serían impartidos por la Escuela Nacional de Protección Civil, con la colaboración de los organismos públicos y privados que en cada caso resultasen.

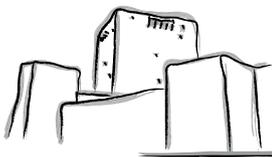
El informe del Instituto Bartolomé de las Casas propone, asimismo, otras modificaciones normativas, de las que no se hace eco el informe del gobierno:

- El artículo 37 de la Ley 11/1998, General de Telecomunicaciones y el artículo 1 del Real Decreto 520/2002, sobre garantía de encaminamiento gratuito de las llamadas a los servicios de emergencia en caso de huelga en el sector de las telecomunicaciones, para determinar si los servicios garantizados satisfacen las necesidades de la comunicación de las personas con discapacidad en estas situaciones en la misma medida en que están satisfechas las de el resto de las personas.
- El Real Decreto 393/2007, de 23 de marzo, por el que se aprueba la Norma Básica de Autoprotección de los centros, establecimientos y dependencias dedicados a actividades que puedan dar origen a situaciones de emergencia, cuyo Anexo II debe completarse con medidas específicas orientados a garantizar la seguridad de las personas con discapacidad. Asimismo, y dado que este real Decreto es la única norma de desarrollo de la Ley 2/1985, de Protección Civil, que se refiere a las personas con discapacidad, como si la institucionalización fuera la única situación posible en la cual las personas con discapacidad puedan necesitar los servicios de protección civil, la propia Ley de Protección Civil debe ser modificada para corregir el enfoque institucionalizador que la impregna y para que tenga en cuenta a las personas con discapacidad que residen en domicilios particulares.

En el segundo orden de cuestiones (las condiciones de internamiento en instituciones) se considera necesario realizar modificaciones normativas en los procesos en los que se determina el internamiento. En ese sentido se plantea la modificación de las siguientes normas:

- Los artículos 199 y siguientes del Código civil y sus correspondientes en la Ley de Enjuiciamiento Civil, para contemplar las distintas situaciones en las que puede encontrarse una persona con discapacidad.
- El artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, relativo al internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico, por cuanto ninguna persona puede ser privada de su libertad por causa de discapacidad. En todo caso, parece incompatible con la Convención el internamiento involuntario cuando no tiene un carácter de urgencia. Asimismo, en el caso de internamiento con carácter de urgencia, los requisitos de justificación deberían ser los mismos para personas con y sin discapacidad.

El Instituto Bartolomé de las Casas señala también que la efectividad de la Convención será mayor si se establecen juzgados especializados y si existe una formación especializada a jueces, fiscales y médicos forenses.



En relación con la protección de la integridad física y mental de las personas con discapacidad, el Instituto Bartolomé de las Casas considera que debe procederse a una revisión de la normativa, considerando la situación de especial vulnerabilidad en la que pueden encontrarse las personas con discapacidad, tanto en las instituciones (ya sean penitenciaras, de internamiento de inmigrantes, sanitarias o específicas para las personas con discapacidad), como en relación con los asistentes personales. En este sentido sería necesario modificar:

- El artículo 25 del Código Penal, que considera incapaz a efectos penales a la persona que, independientemente de su incapacidad civil, padezca enfermedad que le impida gobernar su persona y sus bienes por sí misma, para tener en cuenta el nuevo concepto de discapacidad, la especificidad requerida por las distintas situaciones de capacidad de obrar en la que puede encontrarse una persona con discapacidad y la necesidad de que los términos no sean discriminatorios.
- El artículo 156 del Código Penal, que no considera punible la esterilización forzada de persona incapacitada que adolezca de grave deficiencia psíquica en determinados supuestos, tendrá que ser estudiado y discutido en profundidad, pues a la luz de la Convención la esterilización no puede justificarse en razón de la discapacidad del sujeto.

La reforma del Código Penal llevada a cabo por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, no ha recogido estas propuestas y ha mantenido la terminología peyorativa, en la línea apuntada en el informe del gobierno sobre las medidas necesarias para adaptar la legislación a la Convención, por considerar que la amplitud de la definición de “persona con discapacidad” que se recoge en la Convención no permite su traslación sin más en todos los supuestos al Código Penal en la medida en que, bajo la misma, pueden encontrar acogida situaciones cualitativamente muy diferentes.

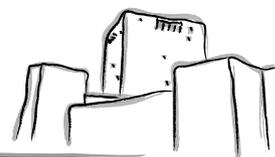
EDUCACIÓN

Desde la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño ya se proclamaba que la escuela debe ser un instrumento para la igualdad de oportunidades, además de un espacio de integración social. La Convención, siguiendo esa línea, orienta los sistemas educativos nacionales hacia una educación inclusiva sin ningún tipo de discriminación por razón de discapacidad en todos los niveles de la enseñanza.

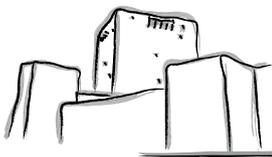
Nuestro sistema general de educación debe buscar la mayor calidad educativa para todos: proporcionar equipo y materiales docentes adecuados para las personas con discapacidad; adoptar métodos de enseñanza y planes de estudios que abarquen las necesidades de todas las personas, incluidas las personas con discapacidad, y promover la aceptación de la diversidad; capacitar a todos los maestros para que enseñen en una aula inclusiva y estimularlos a que se apoyen mutuamente; ofrecer una amplia gama de apoyos que satisfaga las diversas necesidades de todos los alumnos, incluidos los que no tengan discapacidad, en la mayor medida posible; facilitar el aprendizaje de Braille y de la lengua de señas; asegurar que la educación de las personas, y en particular de los niños y niñas, ciegos, sordos o sordociegos se imparta en el lenguaje y los modos y medios de comunicación más apropiados para cada persona en entornos que permitan alcanzar su máximo desarrollo académico y social respetando, en todo caso, la libertad de elección. La eficacia del sistema se verá, además, reforzada con una adecuada información, formación y apoyo a las familias y con la formación permanente del profesorado.

El informe del Instituto Bartolomé de las Casas considera que, desde el punto de vista de la normativa, prácticamente todos los principios de la convención que afectan a la educación se encuentran de alguna manera recogidos en la legislación española. En algunos casos, incluso, nuestra legislación va más allá de lo exigido por la Convención, aunque en algunos otros podría ser más categórica. En cualquier caso, el principal problema es que entre el modelo normativo y la realidad existe una distancia que indica que el modelo de educación inclusiva e integradora es todavía más una aspiración que una realidad consolidada.

El documento del CERMI “Bases para una renovada educación inclusiva” ha señalado que nuestro sistema educativo debe incorporar unas bases, firmes y nítidas, en pro de la educación inclusiva, que sintéticamente podían enunciarse así:



- Establecer como marco orientador y de referencia necesaria de la legislación, las políticas y las decisiones y prácticas educativas de los poderes públicos la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, y en especial su artículo 24, consagrado a la educación inclusiva de las personas con discapacidad. La legislación estatal y autonómica ha de revisarse con celeridad para que exista una completa acomodación entre la visión de la educación inclusiva de la Convención y nuestro sistema educativo.
- Realizar la detección precoz de las necesidades específicas de apoyo educativo, en particular aquellas asociadas a la discapacidad, que permite iniciar cuanto antes una atención integral al alumno/a, regida por los principios de inclusión, igualdad de oportunidades, no discriminación, accesibilidad universal y diseño para todos.
- Garantizar el principio de acceso normalizado del alumnado con discapacidad a los recursos educativos ordinarios, sin discriminación o segregación de ningún tipo por esta circunstancia, proporcionando los apoyos necesarios para que la inclusión educativa en un entorno educativo abierto sea siempre una realidad. De igual modo, es preciso asegurar la libre elección del proceso educativo por parte del alumno con discapacidad o de sus representantes legales, respetando sus preferencias, para lo cual se llevarán a cabo los ajustes razonables que sean precisos.
- Dirigir las estructuras de educación no normalizada aún existentes en nuestro país hacia su plena convergencia con el modelo de educación inclusiva, convirtiéndose en recursos y apoyos para el éxito de las enseñanzas en entornos ordinarios.
- Incorporar los principios de no discriminación, accesibilidad universal y diseño para todos en los procesos de enseñanza-aprendizaje y en los de evaluación, en la aplicación de los materiales didácticos y las nuevas tecnologías, así como en los contenidos de formación del profesorado.
- Promover tanto en la formación inicial como en la formación permanente del profesorado y de los profesionales responsables de la orientación educativa, una adecuada cualificación y actualización competencial que acomode su intervención a las necesidades educativas del alumnado con discapacidad, a la evolución de éstas al progreso médico, científico, tecnológico y social que, día a día, introduce mejoras en su situación personal y educativa.
- Asegurar que los proyectos educativos de los centros incorporen planes de atención a la diversidad que tengan su reflejo entre los indicadores de calidad de los mismos, así como en la aplicación del principio de equidad.
- Adecuar las nuevas tecnologías a los principios de accesibilidad universal y diseño para todos con objeto de que los estudiantes con discapacidad encuentren en ellas una oportunidad y no una barrera, en el acceso a la información, a la comunicación y al conocimiento.
- Establecer en los centros que escolaricen alumnado con discapacidad, para quienes así lo soliciten, medidas de flexibilización y/o alternativas en las metodologías de aprendizaje de la lengua extranjera, así como en los requisitos de acreditación del nivel alcanzado, en especial, en relación con la expresión oral.
- Incorporar el diseño para todos y la accesibilidad universal en la propuesta curricular de formación y en la adquisición de competencias prevista en las distintas titulaciones universitarias.
- Asegurar que el Plan de Becas y Ayudas al estudio esté al alcance de todos los estudiantes con discapacidad, con independencia del grado y tipo de la misma.
- Promover la coordinación del profesorado que imparte los diferentes niveles y la adecuada orientación psicopedagógica con objeto de posibilitar el tránsito del alumnado con discapacidad entre las distintas etapas educativas, para su posterior capacitación profesional e inserción en el mundo laboral.



- Desarrollar y hacer efectivos por parte de las Administraciones competentes los mandatos en materia educativa recogidos en la Ley 27/2007, de 23 de octubre, por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas.
- Fomentar la coordinación con el movimiento asociativo de la discapacidad y de sus familias para la mejora de los procesos de inclusión y atención del alumnado con discapacidad y de sus familias.

SALUD

El informe del Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas” señala la existencia de dos grandes cuestiones en relación con las cuales la incidencia de la Convención implica la necesidad de cambios en el Derecho español relativo a salud, sanidad e investigación biomédica: la necesaria consideración de las distintas situaciones relativas a la capacidad de obrar en que puede encontrarse una persona con discapacidad (impuesta por el artículo 12 de la Convención) y la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud.

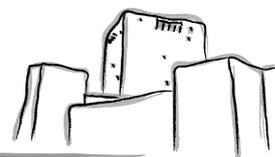
Los cambios normativos necesarios en esta materia han de estar orientados a que el protagonismo en la toma de decisiones lo tengan las personas con discapacidad, aun cuando éstas requieran de apoyos en función del grado en que su capacidad de obrar pueda verse modificada, garantizándoles el pleno ejercicio y disfrute de los derechos y libertades fundamentales. Así, el Instituto Bartolomé de las Casas entiende que deberían ser modificadas las siguientes leyes:

- La Ley 14/1986, General de Sanidad.
- La Ley 41/2002, de autonomía del paciente y derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.
- La Ley 30/1979, de extracción y transplante de órganos.
- El Real Decreto 2070/1999, de 30 de diciembre, por el que se regulan las actividades de obtención y utilización clínica de órganos humanos y la coordinación territorial en materia de donación y trasplante de órganos y tejidos.
- Los Reales Decretos 1301/2006 y 1088/2005, referidos respectivamente a los trasplantes de médula ósea, la sangre del cordón umbilical o cualquier otro tipo de célula o tejido humano, y a la donación de sangre.
- La Ley 14/2006, sobre técnicas de reproducción humana asistida.

La propuesta de modificación de todas estas normas figura también en el informe sobre las medidas necesarias para la adaptación de la legislación española a la Convención aprobado por el gobierno, que cita además el Real Decreto 223/2004 que regula los ensayos clínicos con medicamentos entre las normas que deben ser objeto de modificación.

El informe del Instituto Bartolomé de las Casas señala que la Convención permitiría justificar cambios en el Real Decreto 1030/2006, que establece el contenido de la cartera de servicios comunes de las prestaciones sanitarias de salud pública, atención primaria, atención especializada, atención de urgencia, prestación farmacéutica, ortoprotésica, de productos dietéticos y de transporte sanitario, cuya satisfacción permitiría que las personas con discapacidad gozasen del derecho a la protección de la salud con un nivel más alto del que lo hacen en la actualidad. Las principales reivindicaciones de las personas con discapacidad en este sentido tienen que ver con la ampliación de la cartera de servicios ortoprotésicos, así como con la consideración de la salud mental y de las enfermedades raras a los efectos de la definición de las prestaciones.

En materia de prestaciones ortoprotésicas, cabe destacar que después de 20 años sin revisión alguna,



el Boletín Oficial del Estado publicó el día 7 de junio de 2010 una Orden del Ministerio de Sanidad y Política Social de 28 de mayo por la que se modifican determinados aspectos del Anexo VI del Real Decreto 1030/2006 correspondiente a la prestación ortoprotésica de la cartera de servicios común del SNS. Se inicia así el proceso de actualización del Catálogo Ortoprotésico del Sistema Nacional de Salud.

A través de esta norma, el Ministerio de Sanidad ha comenzado a actualizar la prestación ortoprotésica del Sistema Nacional de Salud (SNS), atendiendo las demandas de las Organizaciones, personas con discapacidad y sus familias que desde hace años reclamaban una actualización del catálogo ortoprotésico que había quedado obsoleto, contribuyendo de esta manera mejorar la autonomía del colectivo y a dar respuesta a una parte de la Ley de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia.

Los cambios afectan al implante coclear para personas con discapacidad auditiva y a las prótesis mioeléctricas para personas amputadas unilaterales de miembro superior que quedan incluidos en la Cartera de servicios comunes además en estas últimas se amplía y se individualiza su prescripción para personas con amputación de miembro superior, cuando hasta ahora sólo se indicaba a personas con amputación bilateral (de los dos miembros superiores). Hasta el momento, estas prestaciones no estaban cubiertas por el sistema nacional de salud, y tenían que ser costeadas por los propios usuarios o por sus familias.

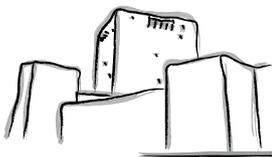
A partir de la entrada en vigor de la orden, el SNS cubrirá parte de los componentes externos de los implantes cocleares, hasta ahora no financiados, como el procesador, el micrófono o la antena.

Por último, el informe del Instituto Bartolomé de las Casas menciona también la necesidad de introducir alguna referencia a la situación de las personas con discapacidad privadas de libertad que puedan requerir asistencia sanitaria en la Ley Orgánica 1/1979, General Penitenciaria y en el Real Decreto 1990/96, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.

TRABAJO, EMPLEO Y PROTECCIÓN SOCIAL

La Convención garantiza a las personas con discapacidad el derecho de trabajar en igualdad de condiciones con los demás (artículo 27), lo que incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles. También garantiza el derecho de las personas con discapacidad a un nivel de vida adecuado para ellas y para sus familias, lo que incluye alimentación, vestido y vivienda adecuados, el derecho a la mejora continua de sus condiciones de vida y el derecho de las personas con discapacidad a la protección social, sin discriminación por motivos de discapacidad (artículo 28). Estas disposiciones de la Convención obligan a revisar la normativa en materias como las políticas públicas de inserción laboral, el empleo protegido, la accesibilidad en el trabajo, la adopción de ajustes razonables, la promoción del autoempleo, la no discriminación laboral, el ejercicio de derechos laborales y sindicales, las pensiones y jubilaciones y los servicios sociales.

El informe del Instituto Bartolomé de las Casas señala una serie de cuestiones relacionadas con el trabajo y el empleo que podrían ser mejoradas a la luz de la Convención, como la actualización del importe de la subvención por adaptación del puesto de trabajo y la posibilidad de acceder a esta subvención en el caso de discapacidad sobrevenida; la extensión de la cuota de reserva de puestos de trabajo a las empresas que tengan 30 o más trabajadores en plantilla y el incremento del porcentaje de reserva del 2 al 5%, en consonancia con otros países de la Unión Europea; la eliminación de la exigencia de que la persona con discapacidad se encuentra desempleada para que la empresa que la contrata pueda beneficiarse de incentivos y subvenciones a la contratación (lo que alentaría la promoción profesional de las personas con discapacidad); el establecimiento de bonificaciones por mantenimiento del empleo en los supuestos de discapacidad sobrevenida, la introducción de mecanismos que favorezcan el paso efectivo de los trabajadores de los centros especiales de empleo al mercado de trabajo ordinario; la modernización de la relación laboral de carácter especial que vincula al trabajador con discapacidad y al centro especial de empleo, que es excesivamente paternalista en algunos casos; la mejora de la regulación de las bonificaciones y subvenciones para fomentar el autoempleo de personas con discapacidad y el



reconocimiento del derecho del trabajador declarado inválido a ser reubicado en un puesto de trabajo compatible con su estado, en el caso de que exista en la empresa una vacante de tales características, entre otras.

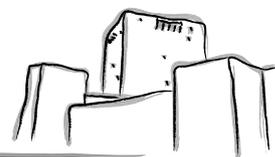
En el ámbito del trabajo y empleo, el informe del Instituto Bartolomé de las Casas señala la necesidad de reformar las siguientes normas:

- La Ley de Integración Social de los Minusválidos, en lo relativo a la cuota de reserva.
- El Real Decreto 1451/1983 sobre empleo selectivo y medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos.
- El Real Decreto 2271/2004, por el que se regula el acceso al empleo público y la provisión de puestos de trabajo de las personas con discapacidad.
- La Ley 43/2006, para la Mejora y Crecimiento del Empleo.
- El Estatuto de los Trabajadores.
- La Ley Orgánica de Libertad Sindical.
- La Orden de 15 de abril de 1969, por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones por incapacidad en el régimen general de la seguridad social, en lo relativo a la reducción del salario en caso de reducción de la capacidad para desempeñar el puesto de trabajo.
- El Real Decreto 1368/1984 en el caso de los trabajadores que prestan servicios en un Centro Especial de Empleo.
- El Real Decreto 870/2007, que regula el programa de empleo con apoyo como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad, a los trabajadores autónomos.
- El Real Decreto 364/2005, por el que se regula el cumplimiento alternativo de la obligación de reserva de plantilla en favor de los trabajadores con discapacidad.

El informe del gobierno no recoge las propuestas del Instituto Bartolomé de las Casas y se limita a señalar que procedería el aumento del cupo de reserva al 7 %, en las ofertas de empleo público, de las vacantes para ser cubiertas entre personas con discapacidad, y la necesidad de adoptar medidas para asegurar el cumplimiento de la cuota de reserva del 2% de los puestos de trabajo para personas con discapacidad en las empresas de más de 50 trabajadores mediante la contratación directa, y de evaluar las medidas existentes y estudiar medidas alternativas que conduzcan a la contratación en el empleo ordinario.

En relación con las políticas de protección social, el informe del Instituto Bartolomé de las Casas considera que el marco legal español garantiza adecuadamente el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y a gozar de ese derecho sin discriminación, por cuanto prevé una específica prestación económica, de carácter contributivo, en los supuestos de incapacidad permanente para el trabajo, reconociendo al efecto diferentes grados en función de la efectiva disminución de la capacidad laboral, y además, la legislación española prevé una prestación por incapacidad permanente de carácter no contributivo que se reconoce a quienes, encontrándose en situación de necesidad, no tienen acceso a la pensión contributiva por no cumplir alguno de los requisitos exigidos. El informe señala asimismo que nuestro ordenamiento prevé la posibilidad de que los trabajadores con discapacidad puedan jubilarse de forma anticipada sin ver reducida su pensión.

En relación con el acceso de las personas con discapacidad y de sus familias que vivan en situaciones de pobreza a asistencia del Estado para sufragar gastos relacionados con su discapacidad, incluidos capacitación, asesoramiento, asistencia financiera y servicios de cuidados temporales adecuados (artículo 28.2.c de la Convención), el informe del Instituto Bartolomé de las Casas señala la necesidad de garantizar



que la legislación autonómica tome en consideración, en las ayudas ante situaciones de pobreza, el hecho diferencial que supone la discapacidad.

DERECHO PRIVADO

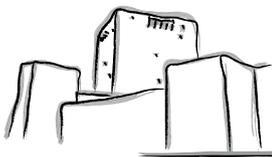
El ámbito en el que más colisiones y discrepancias existen entre nuestro ordenamiento y la Convención es el que afecta a la personalidad y capacidad jurídica y de obrar, los complementos, restricciones y sustituciones de la capacidad y el procedimiento de incapacitación, debido al replanteamiento que ha provocado el artículo 12 de la Convención.

El principio general que consagra el artículo 12 de la convención es el de que las personas con discapacidad tienen la misma capacidad jurídica que las demás en todos los aspectos de la vida. Esto significa la necesidad de un cambio sustancial de la regulación de los procedimientos judiciales de incapacitación, que deben pasar a ser concebidos como mecanismos dirigidos a establecer medidas de apoyo en la toma de decisiones, y cuya denominación debe sustituirse por otra más acorde con la Convención. En definitiva, han de ser procedimientos orientados a garantizar la autonomía y el derecho de autodeterminación de las personas con discapacidad, y no a limitarlos.

El informe del Instituto Bartolomé de las Casas parte de la consideración de que el régimen de incapacitación instaurado en la reforma de 1983 (Ley 13/83, de reforma del Código civil) es muy flexible, pues está dirigido a articular un sistema de graduación de la capacidad mediante el cual el órgano judicial, atendiendo a las necesidades y el grado de discernimiento real de cada sujeto, debe especificar los actos que el incapacitado puede realizar por sí sólo y aquellos en los que es precisa la intervención del tutor o la asistencia del curador, y de acuerdo con el régimen actualmente vigente el juez debe limitar la capacidad de obrar del incapacitado sólo en la medida que sea necesaria para proteger sus intereses y atendiendo a las circunstancias concretas de cada persona. No obstante, el informe señala que el problema radica en que la aplicación práctica de dicho régimen ha vulnerado claramente el espíritu de la reforma de 1983 y que, en la práctica, las sentencias de incapacitación no llevan a cabo una graduación de la capacidad atendiendo a las aptitudes propias y específicas de la persona incapacitada, sino que la praxis judicial se ha limitado, por el contrario, a crear dos grados de incapacidad, la incapacitación absoluta (que conlleva el sometimiento a tutela del incapacitado, que ante la falta habitual de previsión expresa en las sentencias de los actos que puede realizar por sí solo queda privado de la capacidad de obrar tanto en su esfera patrimonial como en su esfera personal) y la incapacitación parcial (que conlleva el sometimiento a curatela del incapacitado, entendiéndose también habitualmente que el curador deberá asistir al incapacitado en la realización de cualquier acto de disposición de carácter patrimonial). El informe señala, asimismo, que la incapacitación, en la práctica, queda socialmente configurada como una especie de estigma o agravio que convierte al individuo en un ser marginal en la sociedad, pues suele entenderse que el incapacitado sometido a tutela queda impedido incluso para ejercitar sus derechos fundamentales (derecho a la libertad en sus distintas manifestaciones, a la integridad física, honor, intimidad, etc.) y adoptar decisiones en ese ámbito.

En las previsiones del Derecho privado relativas a la voluntad de las personas con discapacidad han de tenerse en cuenta las distintas situaciones en las que éstas pueden encontrarse en relación con su capacidad de obrar. Mientras no se lleva a cabo una reforma integral del sistema actualmente vigente que contemple nuevas medidas de apoyo, la curatela ha de configurarse como el mecanismo al que el juez debe acudir como regla general a la hora de articular medidas de apoyo para que las personas con discapacidad puedan intervenir en el tráfico jurídico, mientras que la tutela debe quedar reservada para situaciones particularmente graves, en las que sea inviable el recurso a la curatela o a otro posible sistema de apoyo, con el fin de no privar a la persona con discapacidad de la posibilidad de intervenir en el tráfico jurídico.

Los mecanismos jurídicos que se articulen como apoyos para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad deben garantizar que van a ser respetados los derechos, deseos y preferencias de éstas y que no se va a ejercer una influencia indebida sobre ellas a fin de hacer prevalecer las opiniones de los sujetos a quienes se haya encomendado el apoyo o protección. Además, en consonancia con el artículo 12.4 de la Convención, las medidas de apoyo articuladas han de ser las estrictamente necesarias para permitir a la persona en cuestión intervenir en el tráfico jurídico, debiendo establecerse sólo para aquellos



actos o situaciones en las que la persona con discapacidad no pueda actuar por sí sola, y deben adaptarse a las necesidades de la persona con discapacidad, teniendo en cuenta tanto el tipo de discapacidad de que se trate como las circunstancias concretas de la persona en cuestión. Para conseguir el objetivo de que las sentencias que articulen medidas de apoyo efectivamente se adapten a las circunstancias concretas y a las circunstancias de las personas a que se refieren, sería además conveniente la creación de Juzgados especializados, como ya existen, por ejemplo, en materia de menores.

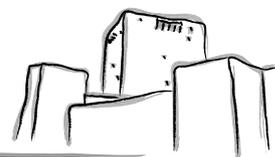
Aunque las medidas de apoyo deben establecerse a través de un procedimiento judicial, no debe excluirse la posibilidad de que las propias personas afectadas, en previsión de una futura discapacidad, articulen medidas de apoyo en ejercicio de su autonomía de la voluntad. La figura de la autotutela o los poderes preventivos, que se admiten en el Derecho español, deben seguir manteniéndose e, incluso potenciándose, en la medida que preservan, en mayor medida que otras figuras, los derechos la voluntad y las preferencias de la persona con discapacidad, como exige el artículo 12.4 de la Convención.

El informe del Instituto Bartolomé de las Casas examina otros ámbitos significativos del derecho privado, como los mecanismos jurídico-privados de protección patrimonial de las personas con discapacidad (en concreto, la figura del patrimonio protegido, creada por la Ley 41/2002, de protección patrimonial de las personas con discapacidad, el contrato de alimentos y la hipoteca inversa), el derecho sucesorio, el derecho de familia (derecho a contraer matrimonio, derecho a tener hijos y al ejercicio de la patria potestad), la accesibilidad y supresión de barreras arquitectónicas en la Ley de Propiedad Horizontal y en la Ley de Arrendamientos Urbanos, la accesibilidad de las personas con discapacidad a las nuevas tecnologías, los límites a los derechos de propiedad intelectual a fin de garantizar el derecho al acceso a materiales culturales por parte de las personas con discapacidad, y los seguros privados de salud, vida y dependencia.

Entre las diversas normas que deberán ser objeto de examen, revisión y reforma a la luz de la Convención, podemos destacar las siguientes:

- El título IX del Libro Primero del Código civil, relativo a la incapacitación, para configurarla (con un nombre más acorde con la Convención) como un mecanismo dirigido a articular medidas de apoyo y no como un mecanismo dirigido a limitar o restringir las posibilidades de actuación de las personas afectadas.
- El capítulo II del título I de Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que regula el procedimiento de incapacitación, para garantizar que el juez que establezca las medidas de apoyo lo haga atendiendo a las circunstancias y necesidades concretas de la persona afectada, dando prevalencia a su autonomía de la voluntad, y previendo aquellas medidas de apoyo que sean estrictamente necesarias.
- El título X del Libro Primero del Código civil, relativo a la tutela, la curatela y la guarda de los menores e incapacitados, para articular figuras jurídicas que impliquen un sistema de apoyo en la toma de decisiones que promueva la autonomía y el derecho de autodeterminación de las personas con discapacidad. Sin perjuicio de la futura regulación integral del sistema de apoyos, de momento debe configurarse la curatela como el mecanismo al que el juez debe acudir como regla general a la hora de articular medidas de apoyo para que las personas con discapacidad puedan ejercer su capacidad de obrar, reservando la tutela para aquellas situaciones en las que el tipo de discapacidad y las circunstancias y necesidades de la persona con discapacidad hagan inviable el recurso a la curatela.

El informe del gobierno sobre las medidas necesarias para la adaptación de la legislación a la Convención también ve necesario reemplazar el tradicional modelo de sustitución en la toma de decisiones por un modelo de apoyo en la toma de decisiones, pero estima, teniendo en cuenta que el conjunto de derechos humanos proclamados en los numerosos instrumentos de Naciones Unidas ya forman parte del ordenamiento jurídico español, y apoyándose en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 9 de octubre de 2002, que declara la adecuación a la norma constitucional de las disposiciones del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil relativas a la incapacitación y al proceso sobre la incapacidad de



la persona, y en la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de abril de 2009, antes citada, que la normativa sobre incapacitación es conforme con la Convención, siempre que se tenga en cuenta que el incapaz sigue siendo titular de sus derechos fundamentales y que la incapacitación es sólo una forma de protección y no una medida discriminatoria porque la situación merecedora de la protección tiene características propias. No obstante, considera necesario adaptar al espíritu y a la terminología de la Convención la legislación sustantiva y procesal interpretada por la jurisprudencia, a fin de garantizar que la modificación de la capacidad de obrar de las personas que no están en condiciones de gestionar por sí solas sus intereses sea la estrictamente necesaria para su adecuada protección y cumpla los requisitos de proporcionalidad y adecuación al fin perseguido. Igualmente, entiende que ha de insistirse en garantizar el respeto a los derechos de la personalidad de las personas con discapacidad y, en particular, que las medidas de apoyo en la toma de decisiones y protección establecidas en su beneficio se articulen tomando en consideración sus deseos y preferencias.

En ese sentido, el informe del gobierno estima que las modificaciones a introducir en los Títulos IX y X del Libro Primero de Código Civil, además de profundizar en el sistema de graduación de la capacidad iniciado con la Ley 13/1983, han de incidir en la exigencia de proporcionalidad y adecuación de las medidas de apoyo a las circunstancias individuales de la persona con capacidad modificada para proteger sus intereses concretos, y que esta proporcionalidad y adaptación deberán reflejarse en la extensión e intensidad del contenido de la medida y en su duración, y que estas modificaciones han de quedar también reflejadas en el Título I del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuyas disposiciones deben ser adaptadas a la Convención. También considera que deben modificarse los preceptos que contienen los principios rectores del desempeño de las funciones de apoyo en la toma de decisiones y de protección de las personas con capacidad de obrar modificada para explicitar el respeto de sus derechos, su voluntad y preferencias y, también, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida. La regulación de las figuras del tutor y curador debe efectuarse en el marco global de apoyo previsto en la Convención para asegurar que existan medidas flexibles y adaptables a las necesidades concretas de quien las precisa, con la menor intervención posible en los derechos y la autonomía de aquellas personas que en determinadas circunstancias no pueden valerse por sí mismas. Asimismo, estima que es conveniente introducir referencias explícitas a la “persona de apoyo en la toma de decisiones” para mejor resaltar en todas las figuras de protección y guarda su dimensión potenciadora de las capacidades de quien no puede adoptar determinadas decisiones por sí mismo.

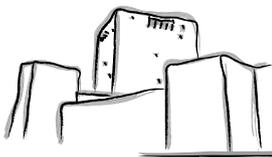
El informe del gobierno remite a un estudio posterior y separado la reforma de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, en materia de socialización del coste de las obras de accesibilidad en los edificios, toda vez que el propio Presidente del Gobierno anunció el 3 de diciembre de 2009, Día Internacional de la Discapacidad, ante los representantes ministeriales y del propio movimiento asociativo de la discapacidad, que se procedería a su revisión en el plazo de 6 meses.

JUSTICIA

La Convención garantiza el derecho a una tutela judicial efectiva, busca garantizar el acceso real y formal de las personas con discapacidad a la justicia, para lo cual se requieren medidas especiales como accesibilidad a instalaciones, a la comunicación e información y la adopción de ajustes razonables.

El informe del Instituto Bartolomé de las Casas señala la necesidad de formar a los profesionales que trabajan en la Administración de Justicia, incluido el personal policial y penitenciario, para que integren, dentro de sus conocimientos y forma de operar, el modelo social de la discapacidad. Además, indica la conveniencia de realizar las siguientes modificaciones normativas:

- El Real Decreto 366/2007, por el que se establecen las condiciones de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad en sus relaciones con la Administración del Estado.
- La Ley 1/1996 de Asistencia Jurídica Gratuita, para que las personas con discapacidad sean consideradas beneficiarias del derecho de asistencia jurídica gratuita, con independencia de su situación económica, cuando se trate de litigar en razón de la discapacidad y para la protección frente a situaciones que incidan en sus derechos. El reconocimiento de este derecho no debe



circunscribirse solo a los sujetos que cita el artículo 1.2 de la Ley 51/2003 (LIONDAU), sino que ha de extenderse a los sujetos previstos en el artículo 1.II de la Convención.

- Los artículos 230 y 235 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y sus correspondientes (135 y 141) de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para garantizar que se contemplan las necesidades de las personas con discapacidad en la regulación del acceso a los datos judiciales.
- La Ley de Enjuiciamiento Civil, la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la Ley de Procedimiento Laboral y la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa para establecer el derecho de las personas con discapacidad a ajustes razonables y a atención específica en materia procesal y mejorar las normas relativas a la intervención en el proceso como parte, testigo o perito de las personas con discapacidad.
- Los artículos 17, 425, 541, 542 y 543 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y los artículos 7 y 8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para contemplar ajustes razonables en la intervención de los jueces, secretarios judiciales, fiscales, abogados, procuradores y graduados sociales con discapacidad en el proceso.
- El artículo 8 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, para establecer ajustes razonables cuando en el Jurado interviene una persona con discapacidad.

El informe del gobierno sobre adaptación de la legislación a la Convención no considera necesario realizar ninguna reforma en materia de asistencia jurídica gratuita.

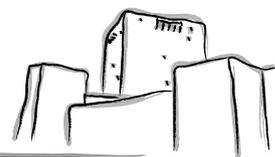
En relación con la accesibilidad en las actuaciones jurisdiccionales, el informe del gobierno estima que la Ley de Enjuiciamiento Civil garantiza suficientemente al prever medidas como facilitar la constitución del juzgado fuera de la sede judicial, proceder al interrogatorio domiciliario (artículo 311), la utilización de los medios técnicos, electrónicos, etc. (artículo 135), facilitar el acceso a libros, archivos y registros judiciales (artículo 141), utilizar un lenguaje que facilite la comprensión, facilitar las circunstancias que permitan la presencia de la parte (artículo 414), ajustar las reglas de interrogatorio (artículos 301 a 316), facilitar la intervención de intérprete (artículo 143) y permitir la grabación de la audiencia o vista o suspenderla hasta que se pueda realizar con todas las garantías, conceder una atención específica para intervenir como testigo (artículos 360, 361, 364), y como perito (artículos 340, 346).

En cuanto a la Ley Orgánica del Tribunal de Jurado, el informe del gobierno considera que bastaría con suprimir el actual artículo 8.5, que establece el requisito de no estar impedido física, psíquica o sensorialmente para el desempeño de la función de jurado, en cuyo caso habría que asegurarse, cuando menos, de que la imposibilidad de depurar las listas de jurados de personas que alegan motivos actualmente amparados en el referido artículo no lesione la eficacia de la institución del jurado.

En lo relativo al acceso al proceso penal como imputado, la tesis del informe del gobierno es que no existen limitaciones expresas que impidan el acceso de las personas con discapacidad al proceso penal, aunque resultan escasas las ayudas que se ponen a su disposición, por lo que es conveniente prever medidas de apoyo a las personas con discapacidad para que puedan hacer uso de ellas cuando lo requieran, con el fin de garantizar el pleno disfrute de sus derechos como imputados en el marco del proceso penal. También deberían establecerse cláusulas generales de apoyo a las personas con discapacidad para el correcto ejercicio de sus derechos como testigos en el proceso penal y a los peritos que presenten alguna discapacidad.

ACCESO A BIENES Y SERVICIOS A DISPOSICIÓN DEL PÚBLICO

El informe del Instituto Bartolomé de las Casas llega a la conclusión de que la legislación española cumple con el contenido de la Convención por lo que respecta a las obligaciones genéricas de accesibilidad contenidas en el artículo 9 de la misma, a excepción de las relativas a los servicios. No obstante se deben adoptar todas las medidas que resulten necesarias para incrementar la efectividad de las normas y disposiciones adoptadas en materia de accesibilidad, en particular, todas las relativas al desarrollo de la LIONDAU.



En materia de acceso a bienes y servicios por personas con discapacidad, la falta de aprobación de las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público (previstas en la disposición adicional sexta de la LIONDAU) dejan vacías de contenido las previsiones legales a este respecto. A esto se añade la falta de medidas relativas a la accesibilidad en la mayoría de la normativa que regula los servicios, que dejan a nuestro país en una situación de claro incumplimiento, y el hecho de que se mantengan situaciones de discriminación, por ejemplo en la contratación de seguros, cuando el asegurado es persona con discapacidad, o las que existen en el actual régimen del derecho de admisión a establecimientos públicos.

En el acceso de las personas con discapacidad a los servicios, debe eliminarse de una vez por todas cualquier tipo de discriminación en materia de accesibilidad lo que supone impacto sobre materias tales como el urbanismo, el transporte, los medios de comunicación, la cultura, el ocio y el deporte.

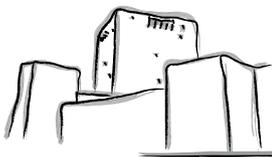
El informe del Instituto Bartolomé de las Casas recomienda la inmediata y urgente aprobación del Real Decreto por el que se establecen las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público. Asimismo, señala que cada Administración debe asumir que está obligada en el ámbito de sus competencias a garantizar que las personas con discapacidad pueden participar en cualquier actividad cultural, recreativa, deportiva o de ocio en igualdad de condiciones, lo que supone analizar el coste de oportunidad que ello supone y articular las medidas necesarias para salvarlo. En relación con el acceso a la cultura, el deporte, el ocio y la recreación, se considera necesario modificar el artículo 19 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, para que la asistencia personal pueda facilitar el acceso a actividades culturales, deportivas y de ocio, y no únicamente a la educación y al trabajo.

ACCESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA EN CONDICIONES DE IGUALDAD

El acceso a funciones públicas implica la posibilidad de ocupar cargos públicos, sean de carácter representativo, a través del sufragio al que se refiere el artículo 29 a) de la Convención, o de designación, a los que se refiere el artículo 29 a) ii. Por otra parte, también implica la posibilidad de acceder al empleo público, sea en la condición de funcionario (artículo 29 a) ii) o de personal laboral (artículo 27 g).

El informe del Instituto Bartolomé de las Casas señala en que el ordenamiento español no existe ninguna medida que, directa o indirectamente, garantice el acceso de personas con discapacidad ni a los cargos públicos de carácter electivo ni a los de designación, a ninguno de los poderes u órganos constitucionales. En lo referente al acceso al empleo público, señala que aunque formalmente se cumple con las exigencias del artículo 29 a) ii, el cupo de reserva de plazas establecido en las convocatorias no ha sido suficiente para llevar a cabo una verdadera incorporación de las personas con discapacidad al ejercicio de las funciones públicas, pues el porcentaje de cobertura de estas plazas es mínimo. En ese sentido, recomienda la articulación de un sistema complementario al de cupos que facilite la formación y el acceso de las personas con discapacidad a las pruebas selectivas correspondientes. En cuanto a la selección del personal laboral, se aprecia un déficit en la garantía del acceso a estos puestos por parte de las personas con discapacidad, en particular en las plantillas de las entidades instrumentales, tanto públicas como privadas, debido a que estas entidades están sometidas a regímenes administrativos propios o, directamente, al derecho privado o laboral, y ello les exime del sistema de cuotas que rige en las convocatorias de empleo público. En este sentido, el informe del Instituto Bartolomé de las Casas plantea la posibilidad de extender a los entes privados la normativa del sistema de cupos, aunque advierte que esta medida podría chocar con las exigencias del derecho a la libertad de empresa y considera necesario realizar un estudio específico de esta posible colisión.

El informe del gobierno, por su parte, plantea la modificación de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, en el sentido de aumentar el cupo de reserva al 7 %, en las ofertas de empleo público, de las vacantes para ser cubiertas entre personas con discapacidad.



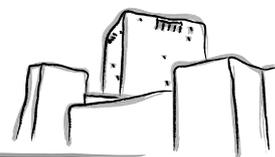
MEDIDAS TRIBUTARIAS

Aunque la Convención no recoge expresamente ninguna previsión en materia tributaria, las medidas fiscales son de gran utilidad para promover el disfrute de los derechos y deberes fundamentales por parte de las personas con discapacidad y para avanzar hacia la consecución de la igualdad real de dicho colectivo, pues el sistema fiscal es un instrumento que puede ser empleado de manera eficaz para incentivar comportamientos que favorezcan la inserción y para compensar los gastos adicionales que han de afrontar las personas con discapacidad y sus familias.

El Informe del Instituto Bartolomé de las Casas y el Informe sobre la situación de las personas con discapacidad en el ámbito tributario y propuestas de mejora para el período 2010-2012 recomiendan una serie de cambios normativos que pueden ayudar a la consecución de algunos de los objetivos establecidos en la Convención, entre los que destacan los siguientes:

- La Ley del Impuesto sobre la renta de las personas físicas, para ampliar el círculo de personas que pueden beneficiarse de la reducción en la base imponible por las aportaciones y contribuciones a sistemas de previsión social constituidos a favor de personas con discapacidad y por las aportaciones realizadas a patrimonios protegidos de las personas con discapacidad, y para ampliar los importes máximos de estas aportaciones. Asimismo, para suprimir el límite a la exención de las ayudas económicas otorgadas por instituciones públicas a mayores de 65 años y a personas con discapacidad igual o superior al 65 % para financiar su estancia en residencias o centros de día, siempre que el resto de sus rentas no excedan del doble del indicador público de renta a efectos múltiples.
- La Ley del Impuesto de Sociedades, para mantener la deducción por actividades de investigación y desarrollo e innovación tecnológica en materia de desarrollo de software avanzado destinado a facilitar a las personas con discapacidad el acceso a los servicios de la sociedad de la información; incorporar incentivos en materia de gastos deducibles que favorezcan las obras de acondicionamiento del entorno empresarial a situaciones de discapacidad; mantener y ampliar la deducción a las empresas de transporte por las inversiones realizadas para facilitar la accesibilidad del transporte para personas con discapacidad; y para dar un tratamiento especial a los gastos que tengan por objeto a formación de personas con discapacidad para facilitar su actualización, capacitación o reciclaje.
- La Ley del Impuesto sobre el Valor Añadido, para que disfruten de gravamen superreducido las operaciones de construcción, rehabilitación o adaptación de vivienda para personas con discapacidad.
- La Ley Reguladora de Haciendas Locales, para reconocer beneficios fiscales en el Impuesto sobre Bienes Inmuebles en atención a la discapacidad del sujeto pasivo o de las personas que convivan con él; mejorar la aplicabilidad de las bonificaciones en la cuota del impuesto a favor de las construcciones, obras e instalaciones que favorezcan las condiciones de acceso y habitabilidad de las personas con discapacidad; reconocer beneficios fiscales para las viviendas adaptadas (domótica) y reformadas por razón de la discapacidad; mejorar la regulación de la exención en el impuesto de los vehículos conducidos por personas con discapacidad y dedicados a su transporte.

La Ley 1/2009, de 25 de marzo, de reforma de la Ley de 8 de junio de 1957, sobre el Registro Civil, en materia de incapacitaciones, cargos tutelares y administradores de patrimonios protegidos, y de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, sobre protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil de la normativa tributaria con esta finalidad, establecía en su Disposición Final Segunda un mandato al Gobierno de remitir, en el plazo de seis meses, a las Cortes un Proyecto de Ley sobre mejora del régimen fiscal de los patrimonios protegidos. En mayo de 2009, el CERMI remitió a Hacienda un documento de consideraciones y propuestas de reforma de la fiscalidad del patrimonio protegido de las personas con discapacidad, que trataba de aportar la visión la discapacidad organizada sobre las reformas que debía experimentar esta institución para ser realmente eficaz en la consecución de los fines para los que se creó. También se pedía la constitución de un Grupo de Trabajo entre el Ministerio de Economía y Hacienda para abordar esta cuestión.



Vencido ese plazo sin que se conozca actividad alguna en este sentido, desde el sector de la discapacidad representado por el CERMI, se ha exigido al Gobierno que remita con urgencia a las Cortes el Proyecto de Ley de mejora fiscal de los patrimonios protegidos, recabando el previamente el parecer del Consejo Nacional de la Discapacidad y de la Comisión de Protección Patrimonial de las Personas con Discapacidad, órganos en los que está representado el sector asociativo de la discapacidad.

PARTICIPACIÓN POLÍTICA

El derecho de las personas con discapacidad a la participación política aparece reconocido expresamente en el artículo 29 de la Convención, requiriéndose que los Estados Partes aseguren que las personas con discapacidad puedan participar plena y efectivamente en la vida política y pública en igualdad de condiciones con las demás, directamente o a través de representantes libremente elegidos, incluidos el derecho y la posibilidad de votar y ser elegidas.

Para hacer efectiva la participación en la vida política y pública sería necesario modificar determinadas cuestiones de nuestro régimen electoral, eliminando las restricciones al derecho de sufragio activo y pasivo que se producen en las sentencias de incapacitación, y regulando la accesibilidad en los procesos electorales. En este sentido, el gobierno ha anunciado que el Consejo de Ministros aprobará un reglamento para mejorar la accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad en los procesos electorales, regulando los espacios donde se vote, haciendo accesibles las campañas electorales y apoyando a las personas con discapacidad que hayan sido elegidas para formar parte de mesas electorales.

ACCESIBILIDAD A LOS MEDIOS AUDIOVISUALES

Conseguir la plena accesibilidad a la información y a la comunicación por las personas con distintas discapacidades supone una importante labor de adaptación tecnológica y un impacto sobre materias tales como el acceso a material cultural en formatos accesibles, a programas de televisión, a películas, al teatro, a otras actividades culturales, y a los medios audiovisuales educativos.

El informe del Instituto Bartolomé de las Casas señala como principales problemas la dispersión de la regulación y la inexistencia de mecanismos de control eficaces, y plantea la necesidad de que la Ley General Audiovisual regule (como finalmente ha ocurrido) las obligaciones en materia de accesibilidad de los contenidos de la televisión. También señala la urgencia de la aprobación del Reglamento de desarrollo de la LIONDAU en materia de accesibilidad a bienes y servicios a disposición del público.

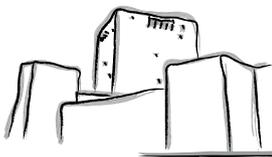
El informe del gobierno valora positivamente la posibilidad de elaborar una guía de buenas prácticas dirigida a las entidades privadas para promover el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios de la sociedad de la información y medios de comunicación social, aunque supedita esta cuestión a que exista crédito suficiente para su financiación y a la concreción del instrumento jurídico en el que se recoja dicha previsión.

OTRAS OBLIGACIONES DEL ESTADO

Sería importante reforzar nuestras políticas públicas en el ámbito de la atención temprana y estimulación precoz de los niños y niñas con discapacidad mediante la elaboración de un estatuto que las regule, así como establecer un sistema de protección reforzado para aquellas personas que llevan una forma de vida institucionalizada en centros residenciales, al estar estos entornos más expuestos a violaciones de derechos fundamentales.

El informe del Instituto Bartolomé de las Casas propone algunas medidas en materia de recopilación de datos y estadísticas sobre discapacidad, cooperación internacional, aplicación y seguimiento nacionales de la Convención, y extranjería y nacionalidad, que afectan a las siguientes normas:

- Ley 13/1996 sobre estadísticas de cumplimentación obligatoria, para incluir la obligatoriedad de llevar a cabo estadísticas sobre discapacidad de conformidad con lo establecido en el artículo 31 de la Convención. Se plantea también la asignación de competencias y recursos a organismos



independientes y especializados, como el Observatorio Estatal de la Discapacidad y/o el Mecanismo Independiente de Seguimiento Nacional de la Convención.

- Ley 23/1998 de Cooperación Internacional para el desarrollo, para incluir la perspectiva de la discapacidad en la cooperación internacional española
- Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, recientemente modificada por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, para conceder a los extranjeros residentes el derecho a los servicios y a las prestaciones sociales en las mismas condiciones que los españoles y el derecho a reagrupar con él en España a sus familiares más directos.

Por último y dada la amplitud de supuestos con vestigios discriminatorios aún latentes en nuestra legislación sería acertada y bienvenida cualquier modificación que refuerce los derechos de las personas con discapacidad en materia de igualdad de oportunidades y no discriminación así como en acciones positivas. Por ello sería deseable modificar la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, para rebajar los plazos máximos en que todos los entornos, productos y servicios deberán reunir las debidas condiciones de accesibilidad universal, para no resultar discriminatorios para las personas con discapacidad. Y exigir auditorías previas de accesibilidad en todo tipo de construcción y obra a modo de salvaguardia anticipada.

Entre las modificaciones necesarias, es también prioritaria la superación de la terminología discriminatoria que todavía está presente en muchas de nuestras leyes.

Como resultado de los trabajos de la Tercera Reunión Informal de Ministros responsables de discapacidad y de la Conferencia sobre Discapacidad y Autonomía Personal a través de la Educación, la Accesibilidad Universal y el Empleo, celebradas en Zaragoza en el mes de mayo de 2010, la ministra de Sanidad y Política Social, Trinidad Jiménez, anunció que el Gobierno tramitará “las modificaciones legislativas necesarias” para adaptar la normativa española a la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en vigor desde mayo de 2008 y ha destacado la intención de los Estados miembros de “impulsar políticas que garanticen el ejercicio de los derechos de las personas en igualdad de condiciones”.

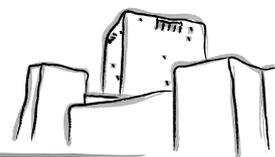
Entre las modificaciones legislativas que deberán acometerse para adaptar la normativa española, destaca la de conceder a las personas con discapacidad la libertad de decidir en procesos sanitarios como trasplantes o ensayos clínicos. Promover la igualdad de trato tanto en el matrimonio como en la paternidad. Adoptar una nueva definición del concepto de persona con discapacidad que supere la contenida en la Ley de Igualdad de Oportunidades y se incluirá la discapacidad “como causa de no discriminación en su relación con las administraciones públicas sanitarias”. Eliminar de las normas “los términos peyorativos como ‘incapaz’ o ‘minusválido’ y sustituirlos por ‘persona con discapacidad’”.

En materia civil, mercantil y penal, las reformas tenderán a garantizar la igualdad en el reconocimiento como personas ante la ley, en el acceso a la justicia y el respeto del hogar y la familia y la igualdad de trato en todas las cuestiones relacionadas con el matrimonio, la familia y la paternidad.

El acceso al empleo público mejorará con el aumento del cupo de reserva para las personas con discapacidad al siete por ciento y en el sector privado, el fomento de la contratación asegurará el cumplimiento de la cuota de reserva.

5. Referencias bibliográficas

Alonso Parreño, M.J. (2010): “El derecho a la educación inclusiva en España”, en Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad, CERMI (2010) *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe España 2009*. Madrid: CERMI. Págs. 75-91.



Asís Roig, R. y Barranco Avilés, M.C. (2010): *Informe sobre el impacto de la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre*. Madrid: CERMI.

Bariffi, F. (2009): “Capacidad jurídica y capacidad de obrar de las personas con discapacidad a la luz de la Convención de la ONU”, en Pérez Bueno, L. C. (dir.) (2009) *Hacia un Derecho de la Discapacidad. Estudios en homenaje al Profesor Rafael de Lorenzo*, Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi.

Boada Rovira, M. y Robles Bayón, A. (eds.) (2009): *Documento Sitges 2009. Capacidad para tomar decisiones durante la evolución de una demencia: reflexiones, derechos y propuestas de evaluación*. Barcelona: Editorial Glosa.

Cabra de Luna, M. A. (2007): “Un nuevo contexto para la efectividad de los derechos de las personas con discapacidad”. Ponencia presentada en la 1ª Sesión de Trabajo de las Asesorías Jurídicas de las Organizaciones del CERMI Estatal sobre “Una nueva cultura de la defensa jurídica de la discapacidad”, celebradas en Madrid, el 24 de abril de 2007. Referencia electrónica:
<http://www.imsersomayores.csic.es/documentos/documentos/cabra-ponencianuevocontexto-01.pdf>

Cabra de Luna, M. A.; Bariffi, F., y Palacios, A. (editores) (2007): *Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad: la convención Internacional de las Naciones Unidas. Documentos de trabajo de la Subcomisión de Expertos sobre la Convención de la ONU*. Madrid: Editorial Centro de Estudios Ramón Areces.

Campo Izquierdo, A. L. (2009): “Comentarios a la Sentencia del Tribunal Supremo de 29/04/2009. Una comparativa en relación con la Sentencia del Tribunal Supremo de 31/12/1991”. Referencia electrónica:
<http://www.el-observatorio.org/wp-content/uploads/2009/05/comentario-comparativo-sentencia-29deabrilde2009.pdf>

Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad, CERMI (2009). *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe España 2008*. Madrid: CERMI.

Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad, CERMI (2010). *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe España 2009*. Madrid: CERMI.

Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad, CERMI (2010) “Bases para una renovada educación inclusiva”, en Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad, CERMI (2010) *Derechos Humanos y Discapacidad. Informe España 2009*. Madrid: CERMI. Págs. 101-103.

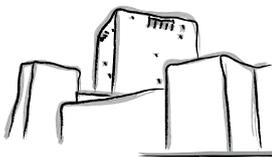
Fundación para la Promoción y Apoyo a las personas con Discapacidad, FUTUEX (2010): “Documento para el debate: Configuración jurídica de un modelo de apoyos. Planteamientos y propuesta del sistema de medidas de apoyo que viene aplicando FUTUEX en Extremadura y otras propuestas de reformas legislativas”. Olivenza: FUTUEX. Referencia electrónica:
<http://www.futuex.com/index.php/herramientas/biblioteca/category/13-2010?download=67%3Ap>

Ganzenmüller Roig, C. (2009): “La Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad. Efectos sobre la Tutela y las decisiones individuales”, en Fundación Tutelar de la Rioja (2009): *III Jornadas sobre Protección Jurídica de la Incapacidad, Logroño, 7-8 de mayo de 2009*. Logroño: Fundación Tutelar de La Rioja.

Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas” (2008): *La Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad y su impacto en el ordenamiento jurídico español*. Madrid: Fundación ONCE, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas y CERMI (CD-ROM).

Lidón Heras, L. (2008): *Derechos Humanos y Discapacidad en España. Informe de situación*. Fundación ONCE 2007. Madrid: Cinca.

Ministerio de Sanidad y Política Social (2010): “Informe sobre las medidas necesarias para la adaptación de



la Legislación a la Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”. Aprobado por el Consejo de Ministros el 30 de marzo de 2010. Referencia electrónica:
http://sid.usal.es/idocs/F8/FDO23551/informe_convencio_ONU_2010.doc

Oficina para la Defensa de los Derechos de las Personas con Discapacidad en Extremadura (2009): “Aplicación de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad de Naciones Unidas (CDPD)”. Referencia electrónica:
[http://www.convenciondiscapacidad.es/Noticias/Aplicacion%20Convencion%20Oficina%20Defensa%20Extremadura%20\(V5\).pdf](http://www.convenciondiscapacidad.es/Noticias/Aplicacion%20Convencion%20Oficina%20Defensa%20Extremadura%20(V5).pdf)

Palacios, A. (2008): *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Madrid: CERMI.

Pérez Bueno, L. C. (2009): “La capacidad jurídica y su revisión a la luz de la convención. Una visión desde el movimiento asociativo español”. Artículo elaborado a partir de los materiales preparados para la intervención del autor en el II Encuentro Interamericano sobre Discapacidad, Familia y Comunidad, organizado por la Asociación AMAR, en Buenos Aires, República Argentina, los días 7 y 8 de noviembre de 2009. Referencia electrónica:
http://www.convenciondiscapacidad.es/Noticias/CapacidadJuridica_29112009.doc

Quinn, G. (2006): “The UN Rights of Persons with Disability Treaty”. Conferencia pronunciada en el Seminario sobre Lanzamiento de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, celebrada en la sede del CEAPAT, Madrid, el 20 de diciembre de 2006.

Sanjosé Gil, A. (2007): “El primer tratado de derechos humanos del Siglo XXI: La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad”. *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº 13/2007.

ANEXO: disposiciones normativas afectadas por los diferentes artículos de la Convención

ARTÍCULO 1 DE LA CONVENCIÓN

Propósito de la convención

- *Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de Oportunidades, No discriminación y Accesibilidad Universal (LIONDAU), art. 1, ap. 2.*
- *Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (LIRPF), arts. 53 y 54 y Ley 29/ 1987, de 18 de diciembre, de 1987 del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.*
- *Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales (LHL)*

ARTÍCULO 2 DE LA CONVENCIÓN

Definiciones

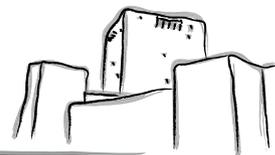
- *Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de Oportunidades, No discriminación y Accesibilidad Universal (LIONDAU).*

ARTÍCULO 3 DE LA CONVENCIÓN

Principios generales

Constituyen la base de todo el articulado de la Convención, las ideas fundamentales o inspiradoras a partir de los cuáles debe ser interpretada y aplicada la Convención, sin perjuicio de su carácter informador del derecho interno.

- a) El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas.



- b) La no discriminación.
- c) La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad.
- d) El respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas.
- e) La igualdad de oportunidades.
- f) La accesibilidad.
- g) La igualdad entre el hombre y la mujer.
- h) El respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad.

ARTÍCULO 4 DE LA CONVENCIÓN

Obligaciones generales

- Normas sobre educación
- Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, (TRLIS).

ARTÍCULO 5 DE LA CONVENCIÓN

Igualdad y no discriminación

Recoge un principio básico y fundamental de toda la Convención que sirve para interpretar todo su contenido. Todos los Estados asegurarán la igualdad de las personas y no discriminación por motivos de discapacidad dentro de su territorio.

ARTÍCULO 6 DE LA CONVENCIÓN

Mujeres con discapacidad

Para la protección y el efectivo reconocimiento de los derechos de las mujeres con discapacidad será necesario retocar de manera transversal la normativa interna en diferentes ámbitos.

ARTÍCULO 7 DE LA CONVENCIÓN

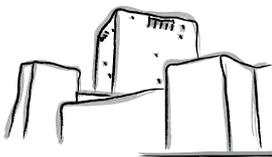
Niños y niñas con discapacidad

- *Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*
- *Real Decreto, de 24 de julio de 1889, Código civil, arts. 112, 156, 172.1, 173.2.*
- *Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.*
- *Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia (LAPAD).*
- *Ley 51/2003 de Igualdad de Oportunidades, No Discriminación y Accesibilidad Universal de las Personas con Discapacidad, (LIONDAU).*
- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código penal.*

ARTÍCULO 8 DE LA CONVENCIÓN

Toma de conciencia

- Normas sobre educación.



ARTÍCULO 9 DE LA CONVENCIÓN

Accesibilidad

- *Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos (LISMI).*
- *Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de Oportunidades, No discriminación y Accesibilidad Universal (LIONDAU).*
- *Ley 49/2007, de 26 de diciembre, por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación accesibilidad universal de las personas con discapacidad.*
- *Real Decreto 366/2007, de 16 de marzo, por el que se establecen las condiciones de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad en sus relaciones con la Administración General del Estado.*
- *Real Decreto 505/2007, de 20 de abril, por el que se aprueban las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados y edificaciones; II Plan de Acción para las Personas con Discapacidad 2003-2007.*
- *Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo.*
- *Real Decreto 556/1989, de 19 de mayo, por el que se arbitran medidas mínimas sobre accesibilidad en los edificios.*
- *Ley 15/1995, de 30 de mayo, establece límites del dominio sobre inmuebles para eliminar barreras arquitectónicas a las personas con discapacidad.*
- *Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.*
- *Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación.*
- *I Plan Nacional de Accesibilidad 2004-2012.*
- *Normativa general autonómica sobre accesibilidad: Leyes y reglamentos en todas las CCAA sobre urbanismo, edificaciones, vivienda etc.*
- *Normativa local: ordenanzas municipales sobre urbanismo y planes generales de ordenación urbana. ordenanzas sobre accesibilidad y planes sobre accesibilidad.*
- *Normativa específica sobre instalaciones Accesibilidad; Decreto 68/2000, de 11 de abril, por el que se aprueban las normas sobre accesibilidad de los entornos urbanos, edificaciones e información y comunicación.*

ARTÍCULO 10 DE LA CONVENCIÓN

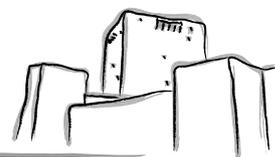
Derecho a la vida

- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código Penal, arts. 138 y ss.; arts. 144 y ss.*

ARTÍCULO 11 DE LA CONVENCIÓN

Situaciones de riesgo y emergencias humanitarias

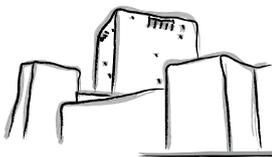
- *Ley Orgánica 4/1981, de 1 junio, de los estados de alarma, excepción y sitio.*
- *Ley 11/1998, de 24 abril, General de Telecomunicaciones, art. 37 d).*
- *Real Decreto 530/2002, de 14 junio, sobre garantía del encaminamiento gratuito de las llamadas a los servicios de emergencia en caso de huelga en el sector de las telecomunicaciones, art. 1.*



- *Ley 2/1985, de 21 enero, de Protección Civil.*
- *Real Decreto 393/2007, de 23 de marzo, por el que se aprueba la Norma Básica de Autoprotección de los centros, establecimientos y dependencias dedicados a actividades que puedan dar origen a situaciones de emergencia, Anexo I y II.*
- *Plan de Formación de la Escuela Nacional de Protección Civil.*
- *Real Decreto 1123/2000, de 16 de junio, por el que se regula la creación e implantación de unidades de apoyo ante desastres, art. 6.*
- *Real Decreto 1546/2004, de 25 junio, que aprueba el Plan Básico de Emergencia Nuclear y Resolución de 7 junio 2005 del Ministerio del Interior.*
- *Acuerdo del Consejo de Ministros de de 14 de junio de 2006 que aprueba los Planes Directores correspondientes a los Planes de Emergencia Nuclear Exteriores a las Centrales Nucleares.*
- *Resolución de 31 de enero de 1995, de la Secretaría de Estado de Interior, por la que se dispone la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprueba la Directriz Básica de Planificación de protección civil ante el Riesgo de Inundaciones.*
- *Resolución de 5 de mayo de 1995, de la Secretaría de Estado de Interior, por la que se dispone la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprueba la Directriz Básica de Planificación de protección civil ante el Riesgo Sísmico.*
- *Resolución de 17 de septiembre de 2004, de la Subsecretaría, por la que se ordena la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros, de 16 de julio de 2004, por el que se modifica la Directriz Básica de Planificación de protección civil ante el Riesgo Sísmico, aprobada por el Acuerdo del Consejo de Ministros, de 7 de abril de 1995.*
- *Resolución de 21 de febrero de 1996, de la Secretaría de Estado de Interior, disponiendo la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprueba la Directriz Básica de Planificación de protección civil ante el Riesgo Volcánico.*
- *Orden de 2 de abril de 1993, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros que aprueba la Directriz Básica de Planificación de Protección Civil de Emergencia por Incendios Forestales.*
- *Resolución de 19 de enero de 2006, de la Subsecretaría del Ministerio de la Presidencia, por la que se da publicidad al Acuerdo de Consejo de Ministros por el que se crea la Unidad Militar de Emergencias (UME).*
- *Ley 23/1998, de 7 julio, de Cooperación Internacional.*
- *Plan Director 2004-2008 de la Cooperación Española.*
- *Reglamento (CE) nº 1257/96 del Consejo, de 20 de junio de 1996, sobre la ayuda humanitaria.*
- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código Penal, arts. 607 a 614.*

ARTÍCULO 12 DE LA CONVENCIÓN **Igual reconocimiento como persona ante la ley**

- *Real Decreto, de 24 de julio de 1889, Código civil, arts. 199-201, arts. 286-289, arts. 662-666, arts. 694 y ss arts. 756-763.*
- *Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, arts. 215-285.*
- *Ley 41/02, de 14 de noviembre, de Autonomía del Paciente y Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica.*
- *Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.*



ARTÍCULO 13 DE LA CONVENCIÓN

Acceso a la justicia

- *Todas las normas procesales.*
- *Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita (LAJG).*
- *Real Decreto 996/2003, de 25 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita [modificado por el RD 1.455/2005, de 2 de diciembre.*
- *Ley Orgánica 1/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ)*
- *Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC).*
- *Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, por el que se promulga la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim).*
- *Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado (LOTJ).*
- *Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA).*
- *Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores.*
- *Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL).*
- *Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.*
- *Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo.*
- *Real Decreto 1417/2006, de 1 de diciembre, por el que se establece el sistema arbitral para la resolución de quejas y reclamaciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad por razón de discapacidad.*

ARTÍCULO 14 DE LA CONVENCIÓN

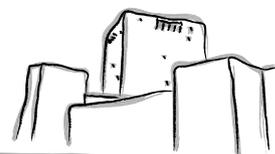
Libertad y seguridad de la persona

- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código Penal, art. 25, arts. 60, 95 y ss., 101, arts. 163-165. y Disposición Final 1ª.*
- *Real Decreto 190/1996 de 9 de febrero por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario, art. 184.*
- *Real Decreto de 24 de julio de 1889, Código civil arts. 199 y ss.*
- *Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, art. 759.1, art. 763.*
- *Normativa autonómica de servicios sociales*

ARTÍCULO 15 DE LA CONVENCIÓN

Protección contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes

- *Protocolo Facultativo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, que entró en vigor en el España el 22 de junio de 2006.*
- *Ley Orgánica 1/79, de 26 de septiembre, General Penitenciaria y Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.*
- *Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud., art 13. 2. g), Disposición Adicional 6ª.*



- Orden de 22 de febrero de 1999 sobre normas de funcionamiento y régimen interior de los centros de internamiento de extranjeros

ARTÍCULO 16 DE LA CONVENCIÓN

Protección contra la explotación, la violencia y el abuso

- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código penal, arts. 171 y 172, arts.187 y ss, art. 232.
- Ley 41/2002, de 14 de noviembre, de Autonomía del Paciente y Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica
- Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación Biomédica y Real Decreto 223/2004, de 6 de febrero, de Ensayos Clínicos.

ARTÍCULO 17 DE LA CONVENCIÓN

Protección de la integridad personal

- Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, por el que se regula la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia, Disposición Final 3.
- Ley 49/2007, de 26 de diciembre, de infracciones de la LIONDAU.
- Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en situación de Dependencia (LAPAD).

ARTÍCULO 18 DE LA CONVENCIÓN

Libertad de desplazamiento y nacionalidad

- *Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de protección de la seguridad pública, art. 9.1.*
- *Real Decreto 1553/2005, de 23 de diciembre, por el que se regula la expedición del documento nacional de identidad y sus certificados de firma electrónica.*
- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código penal, arts. 163-165, art. 511, art. 226.1 en remisión a los arts. 142 y ss. del Código civil y art. 231 en su contexto sistemático (art. 226 y ss.) y en relación al art. 619.*
- *Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.*
- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código penal.*

ARTÍCULO 19 DE LA CONVENCIÓN

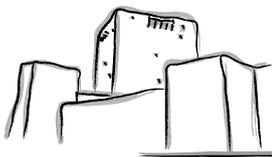
Derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad

- Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de Oportunidades, No discriminación y Accesibilidad Universal (LIONDAU) y normativa de desarrollo.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código penal, arts. 510-512.
- Normas educativas.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código penal, art. 226.1 en remisión a los arts. 142 y ss. del Código civil y art. 231 en su contexto sistemático (art. 226 y ss.) y en relación al art. 619.

ARTÍCULO 20 DE LA CONVENCIÓN

Movilidad personal

- *Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos (LISMI).*
- *Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia y normativa autonómica de desarrollo (LAPAD).*



- *Normativa sobre servicios sociales*
- *Acuerdo de 28 de noviembre de 2008 adoptado en el seno del Consejo Territorial de la Dependencia sobre Criterios comunes de acreditación para garantizar la calidad de los centros y servicios del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD).*
- *Normas educativas.*
- *Normativa sobre servicios sociales.*
- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código penal, arts. 163-165.*
- *Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que aprueba el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, (TRLIS).*
- *Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales (LHL).*
- *Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y atención a las personas en situación de dependencia.*

ARTÍCULOS 19 Y 20 DE LA CONVENCIÓN

Derecho a vivir de forma independiente y Movilidad personal

- *Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo; Plan de vivienda 2005-2008.*
- *Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el código técnico de la edificación y Leyes autonómicas de vivienda.*

ARTÍCULO 21 DE LA CONVENCIÓN

Libertad de expresión y de opinión y acceso a la información

- *Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de Oportunidades, No discriminación y Accesibilidad Universal (LIONDAU).*
- *Real Decreto 1494/2007, de 12 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social.*
- *Ley 2/2007, de 23 de octubre, por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de estas personas.*
- *Ley 41/2002, de 14 de noviembre, de Autonomía del Paciente y Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica; Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación Biomédica y RD 223/2004, de 6 de febrero, de Ensayos Clínicos.*

ARTÍCULO 22 DE LA CONVENCIÓN

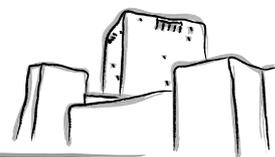
Respeto de la privacidad

- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código penal, arts. 197 y ss.*
- *Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, art. 760. Ley 41/2002, de 14 de noviembre, de Autonomía del Paciente y Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica.*

ARTÍCULO 23 DE LA CONVENCIÓN

Respeto del hogar y de la familia

- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código Penal, art. 156, arts. 229 y 230.*
- *Real Decreto, de 24 de julio de 1889, Código civil, arts. 44-48, 56, art. 157, art. 170*



ARTÍCULO 24 DE LA CONVENCIÓN

Educación

- *Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.*
- *Real Decreto 696/1995, de 28 de abril, de Ordenación de la Educación de los alumnos con necesidades educativas especiales.*
- *Real Decreto 1513/2006, de 7 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas de la Educación primaria.*
- *Real Decreto 1631/2006, de 29 de diciembre, por el que se establecen las enseñanzas mínimas correspondientes a la Educación Secundaria Obligatoria.*

ARTÍCULO 25 DE LA CONVENCIÓN

Salud

- *Ley 50/80, de 8 de octubre, del Contrato de Seguro, arts. 10-12.*
- *Ley 41/2007 de 7 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria, Disposición Adicional 2ª.*
- *Anexos del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización.*
- *Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.*
- *Ley 30/1979, de 27 de octubre, de Extracción y Transplante de Órganos; Real Decreto 1301/2006 de 10 de noviembre, por el que se establecen las normas de calidad y seguridad para la donación, la obtención, la evaluación, el procesamiento, la preservación, el almacenamiento y la distribución de células y tejidos humanos y se aprueban las normas de coordinación y funcionamiento para su uso en humanos; Real Decreto 1088/2005 de 16 de septiembre, por el que se establecen los requisitos técnicos y condiciones mínimas de la hemodonación y de los centros y servicios de transfusión y Real Decreto 2070/1999 de 30 de diciembre, por el que se regulan las actividades de obtención y utilización clínica de órganos humanos y la coordinación territorial en materia de donación y trasplante de órganos y tejidos.*
- *Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida y Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.*
- *Ley 14/86, de 25 de abril, General de Sanidad, y las leyes de ordenación sanitaria de las Comunidades Autónomas.*
- *Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, sobre el contenido de la cartera de servicios comunes.*
- *Ley Orgánica 1/79, de 26 de septiembre, General Penitenciaria y Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.*

ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN

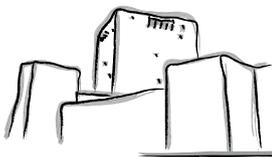
Habilitación y rehabilitación

Aparecen en relación con otros artículos.

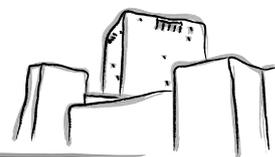
ARTÍCULO 27 DE LA CONVENCIÓN

Trabajo y empleo

- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, Código Penal.*
- *Real Decreto 2271/2004, de 3 de diciembre, por el que se regula el acceso al empleo público y la provisión de puestos de trabajo de las personas con discapacidad.*



- Ley 43/2006, de 29 de diciembre, de mejora del crecimiento y del empleo.
- Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral.
- Orden FOM/3557/2003 de 10 diciembre, que aprueba la instrucción sobre el establecimiento de criterios de preferencia en la adjudicación de contratos sobre la base de la integración de las personas con discapacidad en las plantillas de las empresas licitadoras.
- Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos.
- Real Decreto 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva, en favor de los trabajadores con discapacidad, Disposición Adicional 1ª y art. 2.2.
- Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
- Real Decreto 1368/1985, de 17 de julio, por el que se regula la relación laboral especial de minusválidos que trabajen en Centros Especiales de Empleo.
- Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores (ET), arts. 64.7, 81, 51, 13 y 48.2.
- Ley 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical (LOLS), art. 8.2.a).
- Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad, Disposiciones Adicionales 11ª y 9ª.
- Real Decreto 870/2007, de 2 de julio, por el que regula el programa de empleo con apoyo como medida de fomento del empleo para personas con discapacidad en el mercado de trabajo ordinario.
- Ley 30/1984, de 2 de agosto, de reforma de la Función Pública y Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público.
- Ley 12/2001, de 9 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad, Disposición Adicional 1ª.
- Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores (ET) y Real Decreto 488/1998, de 27 de marzo, por el que se desarrolla el art. 11 ET, en materia de contratos formativos.
- Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos (LISMI).
- Orden 16-03-1983, de 16 de marzo, por la que se regulan las condiciones de Empresas Protegidas y Centros Especiales de Empleo y de Iniciación Productiva para su calificación, inscripción y ratificación registral.
- Real Decreto 1368/1985, de 17 de julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los minusválidos en Centros Especiales de Empleo.
- Real Decreto 2273/1985, de 4 de diciembre, por el que se regulan los Centros Especiales de Empleo de minusválido.
- Orden 16-10-1998 por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de ayudas y subvenciones públicas destinadas al fomento de su integración laboral en Centros Especiales de Empleo y trabajo autónomo.
- Ley 43/2006, de 29 de diciembre, de mejora del crecimiento y del empleo.
- RD 290/2004, de 20 de febrero, por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad, arts. 1.2, 5.3 y 11.3.



- *RD 870/2007, de 2 de julio, por el que regula el programa de empleo con apoyo como medida de fomento del empleo para personas con discapacidad en el mercado de trabajo ordinario.*
- *Ley 39/2006, de 14 de diciembre, por la que se aprueba la Ley de Promoción de la Autonomía Personal y atención de las personas en situación de dependencia; RD 7/2008, de 11 de enero, sobre las prestaciones económicas de la Ley 39/2006, para el ejercicio 2008.*
- *Real Decreto Legislativo 4/200, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, (TRLIS)*

ARTÍCULO 28 DE LA CONVENCIÓN

Nivel de vida adecuado y protección social

- *Ley 41/03 de Protección patrimonial, de 18 de diciembre, de las personas con discapacidad.*
- *Real Decreto de 24 de julio de 1889, Código civil.*
- *Normativa sobre accesibilidad a los colegios electorales y a los sistemas de votación.*
- *Real Decreto 1612/2007, de 7 de diciembre, por el que se regula un procedimiento de voto accesible que facilita a las personas con discapacidad visual el ejercicio del derecho de sufragio.*
- *Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.*

ARTÍCULO 30 DE LA CONVENCIÓN

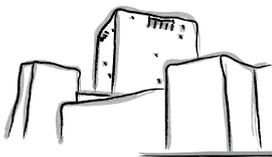
Participación en la vida cultural, las actividades recreativas, el esparcimiento y el deporte

- *Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de Oportunidades, No discriminación y Accesibilidad Universal.*
- *Ley 10/2005, de 14 de junio, de Medidas Urgentes para el Impulso de la Televisión Digital Terrestre, de Liberalización de la Televisión por Cable y de Fomento del Pluralismo en relación con la televisión terrestre.*
- *Normas autonómicas sobre Televisión.*
- *Ley 55/2007, de 28 de diciembre, de Cine.*
- *Normativa estatal y autonómica sobre acceso a espectáculos públicos.*
- *Normativa estatal y autonómica sobre deporte.*
- *Normativa sobre turismo.*
- *Ley 16/1985 de 25 de junio, de Patrimonio Histórico Español.*
- *Real Decreto 620/1987, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Museos de titularidad estatal y del Sistema Español de Museos y normativa autonómica sobre patrimonio histórico y museos.*
- *Ley 10/2007, de 22 de junio, de la Lectura, del Libro y de las Bibliotecas.*
- *Normativa autonómica sobre bibliotecas.*
- *Orden CUL/1014/2007, de 30 de marzo, por la que se constituye la Comisión Española sobre la digitalización y la accesibilidad en línea del material cultural y la conservación digital.*

ARTÍCULO 31 DE LA CONVENCIÓN

Recopilación de datos y estadísticas

- *Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, Disposición adicional segunda sobre Estadísticas de cumplimentación obligatoria.*



- *Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la Función Estadística Pública y Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, Disposición adicional segunda sobre Estadísticas de cumplimentación obligatoria.*
- *Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la Función Estadística Pública.*

- *Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la Función Estadística Pública y Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, Disposición adicional segunda sobre Estadísticas de cumplimentación obligatoria.*

ARTÍCULO 32 DE LA CONVENCIÓN
Cooperación internacional

- *Ley 23/1998, de 7 de julio, de cooperación internacional para el desarrollo*
- *Real Decreto 259/1998, de 20 de febrero, por el que se establecen las normas especiales sobre ayudas y subvenciones de cooperación internacional*
- *Ley 23/1998, de 7 de julio, de cooperación internacional para el desarrollo; Plan Director de la Cooperación Española 2005-2008, MAE.*

ARTÍCULO 33 DE LA CONVENCIÓN
Aplicación y seguimiento nacionales

Se recomienda la sanción de una norma específica (Ley o Decreto según corresponda) que establezca la Comisión Nacional de Seguimiento de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad en España.

- *Ley Orgánica 3 / 1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, modificada por la Ley Orgánica 2/1992, de 5 de marzo.*
- *Real Decreto 1865/2004, de 6 de septiembre, por el que se regula el Consejo Nacional de la Discapacidad.*
- *Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de Oportunidades, No discriminación y Accesibilidad Universal.*