

## Mandato de la la Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad

REFERENCIA:  
OL CHL 2/2019

12 de julio de 2019

Excelencia,

Tengo el honor de dirigirme a Usted en mi calidad de Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad, de conformidad con la resolución 35/6 del Consejo de Derechos Humanos.

En este contexto, tengo el honor de responder a la solicitud de opinión sobre el **Proyecto de Ley que "modifica diversos textos legales con el objeto de eliminar la discriminación en contra de personas con discapacidad intelectual, cognitiva y psicosocial, y consagrar su derecho a la autonomía, Boletín N° 12.441-17"**. Respetuosamente pido que se transmita una copia de esta carta al Congreso Nacional y a la Comisión de derechos humanos y pueblos originarios.

En el marco de mi mandato, resulta fundamental apoyar toda reforma legal que avance los derechos de las personas con discapacidad. En este contexto, en 2017 publiqué un estudio temático sobre el derecho de las personas con discapacidad al igual reconocimiento como persona ante la ley (A/HRC/37/56), en el que se brinda orientación a los Estados en relación al proceso de reforma legislativa sobre capacidad jurídica. Precisamente, el Proyecto de Ley objeto de análisis se suma a otras iniciativas de Estados Partes de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante, "CDPD") para alinear su legislación a los estándares de la Convención en materia de capacidad jurídica.

El Artículo 12 del CDPD afirma que todas las personas con discapacidad tienen derecho a igual reconocimiento como persona ante la ley y a ejercer su capacidad jurídica, en igualdad de condiciones con las demás. El Artículo 12 reafirma que las personas con discapacidad tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica (párrafo 1), y reconoce que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida (párrafo 2). Asimismo, se establece la obligación de los Estados de proporcionar a las personas con discapacidad acceso al apoyo que sea preciso para el ejercicio de su capacidad jurídica (párrafo 3), y se describen las salvaguardias con que debe contar un sistema de apoyo para el ejercicio de la capacidad jurídica (párrafo 4). Por último, el Artículo 12 dispone que los Estados deben garantizar los derechos de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, respecto de las cuestiones financieras y económicas (párrafo 5).

No obstante, históricamente a las personas con discapacidad, en particular aquellas con discapacidad intelectual, cognitiva o psicosocial, se les ha negado su capacidad jurídica, restringiendo el ejercicio de sus derechos, como el voto, el derecho a casarse y formar una familia, los derechos reproductivos, la patria potestad, el derecho a

decidir dónde y con quién vivir, a otorgar su consentimiento para tratamientos médicos o intervenciones quirúrgicas, y el derecho a la libertad.

Sobre el particular, el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad (en adelante, “el Comité CDPD”) ha exhortado a los Estados parte a prohibir todo tipo de régimen de incapacitación basado en una deficiencia o en las habilidades para tomar decisiones, por ser criterios discriminatorios que se suelen utilizar para negar la capacidad jurídica de las personas con discapacidad.<sup>1</sup> En este marco, el Comité CDPD expresó en 2016 su preocupación al Estado chileno por la persistencia del modelo médico en su Código Civil y el uso de terminología peyorativa tales como “invalidez”, “incapaces” y “dementes”; así como por la figura de la incapacitación legal de personas con discapacidad.<sup>2</sup> Por tanto, se solicitó a Chile que derogue toda disposición legal que limite parcial o totalmente la capacidad jurídica de las personas con discapacidad adultas, y adopte medidas concretas para establecer un sistema de toma de decisiones con apoyo, conforme al modelo de derechos humanos y al artículo 12 de la CDPD.<sup>3</sup>

Considerando lo expuesto, el proyecto de ley constituye un paso importante para eliminar toda forma de discriminación en el goce y ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en Chile. En particular, quisiera destacar las modificaciones al Código Civil que eliminan las restricciones al ejercicio de la capacidad jurídica y los regímenes de sustitución de voluntad que afectan a personas con discapacidad, así como el establecimiento de regímenes de apoyo para la toma de decisiones en la Ley 20.422 que Establece Normas sobre Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social de Personas con Discapacidad. Así, entre otras cosas, la propuesta de reforma del Código Civil propone eliminar la referencia a “los dementes” y “los sordos o sordomudos que no pueden darse a entender claramente” del listado de personas absolutamente incapaces (Artículo 1447), erradicando la equivocada asociación de discapacidad como incapacitación. Asimismo, se suprime el régimen de curaduría general (Artículo 342) y de curaduría testamentaria (Artículo 355) para las personas con discapacidad, así como los regímenes de “curaduría” e “interdicción”. Además, se elimina la privación de libertad de las personas con discapacidad ante el temor de dañarse así mismas u otros (Artículo 466). Adicionalmente, la propuesta de reforma de la Ley 20.422 incluye la posibilidad de un plan de apoyos futuros (Artículo 90). Estas reformas son indispensables para asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer su capacidad jurídica en igualdad de condiciones que las demás.

Sin embargo, me permito identificar algunos desafíos que considero deben ser superados para asegurar que la propuesta esté plenamente enmarcada a los estándares internacionales de protección de los derechos de las personas con discapacidad.

*En relación con las modificaciones al Código Civil:*

---

<sup>1</sup> Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, Observación General No. 1 (2014) sobre artículo 12: igual reconocimiento como persona ante la ley, párr. 15.

<sup>2</sup> Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, Observaciones Finales CRPD/C/CHL/1, 13 de abril de 2016, párrs. 5, 23.

<sup>3</sup> *Ibid.*, párr. 24.

- Si bien se erradica la “demencia” como causal de suspensión de patria potestad, se debe derogar también el supuesto de “impedimento físico” (Artículo 267).
- La figura de la prodigalidad debiera evaluarse a fin de hacerla más objetiva y restrictiva para que no impacte desproporcionadamente en las personas con discapacidad.
- Deben revisarse los supuestos limitantes para testar a fin de que no sean interpretados de manera discriminatoria contra las personas con discapacidad (Artículo 1005).
- Se debería suprimir la referencia a “todos los que actualmente se hallaren privados de la razón” entre los impedimentos para ser testigos en un testamento (Artículo 1012).

*En relación con las modificaciones a la **Ley 20.422 que Establece Normas sobre Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social de Personas con Discapacidad**:*

- Se recomienda evitar términos que puedan reforzar el modelo médico de la discapacidad. Por ejemplo, “dependan, o a cuyo cuidado estén” (Artículo 4); “cuidados” (Título VIII); y “dependencia” (Artículo 6).
- Se recomienda reconocer el derecho de las personas con discapacidad a contar con ajustes razonables para el ejercicio de la capacidad jurídica, que incluya los supuestos de accesibilidad y/o apoyos informales, y que su denegatoria constituye un acto de discriminación (Artículo 86).
- Se admite excepcionalmente que un tercero pueda solicitar un “facilitador” cuando la persona con discapacidad no pueda expresar su voluntad, después de haber agotado todos los medios posibles (Artículo 87). Este supuesto debiera ser regulado de manera separada y el nombramiento del facilitador solo debiera hacerse de manera judicial, incluyendo las salvaguardas correspondientes. El proceso debe orientarse a determinar la voluntad y preferencias de la persona y los apoyos adecuados. El estándar de la “mejor interpretación posible de la voluntad y las preferencias” debe establecerse solo para estos casos.<sup>4</sup>
- Se recomienda reemplazar el término “necesite” por “solicite” en el Artículo 88 puesto que debiera ser la persona con discapacidad quien decide.

---

<sup>4</sup> Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, Observación General No. 1 (2014) sobre artículo 12: igual reconocimiento como persona ante la ley, párr. 21.

- Se recomienda evaluar la pertinencia de la frase “deber de cuidado” del facilitador en el Artículo 89.
- Se recomienda revisar el Artículo 91 pues podría interpretarse que existe una obligación de contar con un facilitador de apoyo, desconociendo el derecho de la persona con discapacidad a rechazar, poner fin o cambiar el apoyo en cualquier momento.

*En relación con las modificaciones al Código de Procedimiento Civil:*

- Se recomienda revisar la alusión a “los que, al tiempo de declarar, o al de verificarse los hechos sobre que declaran, se hallen privados de la razón, por ebriedad u otra causa” y “los que carezcan del sentido necesario para percibir los hechos declarados al tiempo de verificarse éstos”, entre los impedimentos para declarar como testigos, al afectar desproporcionadamente a las personas con discapacidad (Artículo 357 (346)).

*En relación con las modificaciones a la Ley 18.600 sobre Enfermos Mentales:*

- Se recomienda revisar el Artículo 9 pues admitiría la posibilidad de realizar internamientos involuntarios.<sup>5</sup>

*En relación con las modificaciones a la Ley 19.947 que Establece Nueva Ley de Matrimonio Civil:*

- Se recomienda derogar el impedimento para contraer matrimonio para “los que se hallaren privados del uso de razón, y los que, por un trastorno o anomalía psíquica, fehacientemente diagnosticada, sean incapaces de modo absoluto para formar la comunidad de vida que implica el matrimonio” (Artículo 5).
- Se sugiere eliminar la referencia a “los que se hallaren actualmente privados de razón” de los impedimentos para ser testigos en diligencias previas y para casarse (Artículo 16).
- Se recomienda ordenar en sus disposiciones finales que se inicie un proceso de revisión para el restablecimiento de la custodia de los hijos a las mujeres con discapacidad a quienes se les ha privado este derecho por su discapacidad.<sup>6</sup>

<sup>5</sup> Artículo 9 de la Ley 18.600 sobre Enfermos Mentales de Chile: “Las personas con discapacidad mental grave y profunda permanecerán al cuidado de su familia. No obstante, habrá establecimientos especiales para el caso en que el hogar propio no les cobije, bajo la tuición de los Ministerios de Salud y de Justicia, según corresponda [...] La atención de las personas con discapacidad mental grave o profunda tendrá como objeto fundamental lograr su integración a la sociedad.”

<sup>6</sup> Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, Observaciones Finales CRPD/C/CHL/1, 13 de abril de 2016, párr. 48, literal c.

*En relación con las modificaciones a la Ley sobre Registro Civil N° 480:*

- Se recomienda derogar la referencia a “los que actualmente se hallaren privados de razón” de los impedimentos para ser testigos de una inscripción (Artículo 16).

*En relación con las modificaciones al Decreto con Fuerza de Ley 2, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios:*

- Se elimina el impedimento de “los no videntes” para ser vocales de mesa (Artículo 45), pero también se debe eliminar ese obstáculo para personas con discapacidad en general (Artículo 63).
- Complementariamente a la eliminación de las barreras para votar (Artículo 67), se recomienda revisar el registro electoral para garantizar que no se prive del voto a ninguna persona por un impedimento o por limitaciones en su capacidad jurídica.<sup>7</sup> De otra parte, se debería eliminar de la Constitución, la suspensión del sufragio para “los interdictos por demencia” (Artículo 16).

*En relación con las modificaciones al Código Sanitario:*

- Se recomienda la reforma del Artículo 119 que admite la sustitución en la toma de decisiones respecto a la interrupción voluntaria del embarazo.
- Se recomienda derogar las disposiciones que restringen el consentimiento libre e informado de las personas con discapacidad, en particular para intervenciones médicas invasivas e irreversibles como la esterilización.<sup>8</sup> Asimismo, debería revisarse la **Ley No. 20584**, Ley que regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud, y el **Decreto 570**, que aprueba el reglamento para la internación, tratamiento y alta de las personas con enfermedades mentales y sobre los establecimientos destinados a su atención.

Adicionalmente, el Proyecto de Ley dispone que, con la entrada en vigencia de esta ley, las personas con discapacidad declaradas en interdicción gozarán de plena capacidad jurídica y su curador se convertirá automáticamente en un **facilitador para el ejercicio de la capacidad jurídica**. Sin embargo, sería importante revisar dicho criterio a fin de que todos los casos puedan ser revisados individualmente, de modo que la

---

<sup>7</sup> Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, Observaciones Finales CRPD/C/CHL/1, 13 de abril de 2016, párr. 62.

<sup>8</sup> *Ibid.*, párrs. 26, 42.

racionalidad del sistema de apoyos realmente se efectivice más allá de un cambio de nombre para la persona que presta el apoyo.

De otro lado, resulta fundamental acompañar el proceso de reforma legal sobre capacidad jurídica con un **proceso de desinstitucionalización** de personas con discapacidad, particularmente aquellas con discapacidad intelectual o psicosocial, incluyendo su transición hacia una vida independiente en la comunidad contando con los servicios y apoyos necesarios, con plazos concretos y un presupuesto suficiente.<sup>9</sup>

Finalmente, cabe resaltar la importancia de la **participación de las personas con discapacidad** en la elaboración y discusión sobre el Proyecto de Ley, por lo que recomiendo que se adopten las medidas adecuadas para cumplir con la obligación del CDPD de consultar e involucrar activamente a las organizaciones de personas con discapacidad, incluyendo personas con discapacidad intelectual y psicosocial, en toda política pública y proceso legislativo que les concierna.

Quedo a su disposición para continuar con el diálogo hacia la reforma de la legislación chilena en materia de capacidad jurídica conforme al CDPD sobre los derechos de las personas con discapacidad.

Esta comunicación, como un comentario sobre la legislación, reglamentos o políticas pendientes o recientemente adoptadas, y toda respuesta recibida del Gobierno de su Excelencia se harán públicas a través del sitio web de comunicaciones en un plazo de 48 horas. También estarán disponibles posteriormente en el informe que se presentará al Consejo de Derechos Humanos.

Acepte, Excelencia, la expresión de mi más distinguida consideración.

Catalina Devandas-Aguilar  
Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad

---

<sup>9</sup> *Ibid.*, párrs. 32, 44.