



Derechos de participación política de las personas con discapacidad intelectual

Eliminación de la suspensión del derecho a sufragio a personas interdictas por “demencia” (Boletín N°12.816-08)

Autora

Paola Truffello G.
ptruffello@bcn.cl
(56) 32 226 3160

Comisión

Elaborado para la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, en el marco de la discusión del proyecto de reforma constitucional que elimina la suspensión del derecho a sufragio de las personas con discapacidad intelectual (Boletín N°12.816-08)

N° SUP: 122357

Resumen

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad establece el deber de los Estados partes de reconocer la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás, en todos los aspectos de la vida, y de proporcionar acceso a los sistemas de apoyo y salvaguardias necesarios para garantizar el respeto de sus derechos, voluntad y preferencias (art. 12). La Observación General N° 1 de 2014 del Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad a Chile, supervisor de dicha Convención, desarrollando dicha obligación, se refiere además a la necesidad de derogar las instituciones jurídicas de sustitución de la voluntad de las personas con discapacidad (como la interdicción).

Una reforma como la que propone el Boletín N° 12.816-08, esto es, eliminar la suspensión del derecho a sufragio a las personas declaradas interdictas por demencia, constituye uno de los aspectos en los que Chile debería avanzar. Así lo ha señalado el referido Comité el año 2016. Sin embargo, la sola reforma constitucional parece insuficiente a la luz del estándar internacional. Éste exige, para el efectivo respeto de los derechos, la voluntad y preferencias de las personas con discapacidad intelectual, que éstas puedan ejercer su capacidad jurídica en el marco de un sistema de toma de decisiones con apoyo y de salvaguardas, instrumentos con los que Chile aún no cuenta.

El Boletín N° 12.441-17, que este proyecto de reforma constitucional cita en sus antecedentes, avanza hacia esa reforma integral y propone también, la eliminación de la causal de suspensión del derecho del N° 1 del art. 16 de la Constitución Política, lo que el autor de dicha iniciativa materializó en el Boletín N° 12.521-07, muy similar al que se analiza en este documento.

Así se concluye que la reforma que este proyecto propone si bien se enmarca en la dirección correcta, requiere para su implementación y armonía regulatoria, de una modificación legal de mayor envergadura.

Introducción

En el marco del Boletín N° 12.816-07 que elimina la disposición constitucional que suspende el derecho a sufragio de las personas declaradas interdictas por demencia, la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado ha solicitado a la BCN un informe sobre el alcance y consecuencias jurídicas que tendría para el ordenamiento jurídico nacional la aprobación de dicho proyecto.

Para ello, este documento aborda en primer lugar la modificación constitucional que propone el referido Boletín y sus fundamentos. Luego se revisa en términos generales el derecho de las personas con discapacidad (PCD) en el derecho internacional de los derechos humanos, particularmente en lo que respecta al derecho de participación política de las mismas, materia en la que Chile ha recibido recomendaciones específicas. A continuación, se examina la regulación vigente relacionada a la propuesta de reforma constitucional, sus posibles efectos, así como la adecuación que debiera realizarse a otras normas legales.

Cabe considerar como se indica al final del documento, que una reforma como la que propone el Boletín N° 12.816-08, a la luz de las recomendaciones del Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad (Comité DPCD), constituye uno de múltiples aspectos en los que Chile debería avanzar de acuerdo al estándar internacional exigido por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Convención o CDPCD), reconociendo la capacidad jurídica de las personas con discapacidad intelectual (PCDI), estableciendo un sistema de toma de decisiones con apoyo y de salvaguardias que impidan abusos, conflictos de intereses e influencias indebidas y permitan el respeto de los derechos, voluntad y preferencias de las PCDI¹.

En este sentido se hace presente que, de acuerdo el Centro de Derechos Humanos UDP (2010), si bien en nuestro ordenamiento jurídico las personas con discapacidad intelectual (PCDI) que no han sido declaradas interdictas por demencia, tienen derecho a votar y a participar políticamente, ello no implicaría que su ejercicio esté libre de obstáculos. Así el Centro ha señalado:

No obstante los estándares internacionales y nacionales relativos al derecho a voto de las personas con discapacidad, la variedad y magnitud de los problemas que deben sortear para ejercer este derecho constitucional constituyen verdaderas barreras de entrada a la participación política por medio del voto, por lo que los estándares enunciados quedan solo en disposiciones nominales, con escaso sustento en la práctica².

El uso en este informe de los términos “incapacidad”, “demencia” y “dementes” responde a que son los términos que aún utiliza nuestra legislación, pues sus disposiciones no se han armonizado al estándar de la citada Convención. Ellos han sido considerados peyorativos por el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad:

Al Comité le preocupa la ausencia de una estrategia para la armonización legislativa relativa a personas con discapacidad, así como la persistencia del modelo médico y el uso de terminología

¹ Para mayor información sobre esta materia puede revisarse el Informe BCN (2019). Derecho de las personas con discapacidad al reconocimiento de la capacidad jurídica. Derecho internacional y Comparado. Elaborado por Weidenslaufer, C. y Truffello, P. Parte del Capítulo II de este documento es extractado de dicho informe

² Centro de Derechos Humanos UDP (2010: 336).

peyorativa tales como “invalidez”, “incapaces” y “dementes” en normas vigentes incluido el Código Civil y la ley 20.422 de 2010³.

Las disposiciones nacionales citadas han sido obtenidas de la base de datos Ley Chile de BCN.

I. Reforma constitucional del Boletín N°12.816-08 y sus fundamentos

En agosto de 2019 se presentó a tramitación un proyecto de reforma constitucional que elimina la suspensión del derecho a sufragio de las personas con discapacidad intelectual (Boletín N° 12.816-08). Para ello la iniciativa propone eliminar el numeral 1 del artículo 16 de la Constitución Política de la República (CPR) que actualmente dispone:

El derecho de sufragio se suspende: 1°.- Por interdicción en caso de demencia.

La iniciativa se fundamenta especialmente en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (arts. 12 y 29) y la Observación General del Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad del año 2013, en cuanto al reconocimiento de la capacidad jurídica y derecho de participación política de las PCD (arts. 12 y 29, CDPCD).

Asimismo, el proyecto de ley plantea el cuestionamiento que ha recaído sobre la figura de la interdicción por demencia, porque restringe en forma absoluta la autonomía de la voluntad de las PCDI, fundamentando dicho rechazo también en doctrina extranjera, así como, jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La iniciativa hace mención a la Ley N° 20.183 de 2007 de voto asistido, así como, al Boletín N° 12.441-17 que elimina la discriminación en contra de PCDI, en primer trámite en la Cámara de Diputados.

II. Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad y recomendaciones de su Comité

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (y su Protocolo Facultativo) fue aprobada el año 2006 por la Asamblea General de las Naciones Unidas y ratificada por Chile el año 2008. En ella se reconoce el derecho a la igualdad ante la ley y a la participación en la vida política y pública de las PCD.

1. Derecho de las PcD al igual reconocimiento ante la ley y a la capacidad jurídica

Entre sus primeras disposiciones, la Convención consagra el principio de igualdad y no discriminación⁴ y dispone la obligación de los Estados Partes a reconocer que todas las personas son iguales ante la ley, por lo que en virtud de dicha igualdad, tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse de la ley en igual medida sin discriminación alguna (art. 5).

³ Comité DPCD (2016; párr. 5).

⁴ El principio de igualdad y no discriminación se encuentra consagrado en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 2.1.), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 2 y 26), la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 1 y 24), así como, la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (art. 2).

La CDPCD reconoce en su artículo 12, el derecho a la igualdad ante la ley de todas las PCD en igualdad de condiciones con las demás y desarrolla con mayor atención aquellos ámbitos en los que tradicionalmente este derecho les ha sido negado⁵.

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 Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad, en su Observación General N° 1 de 2014, ha desarrollado el alcance y las obligaciones que derivan del artículo 12 para los Estados partes, enfatizando que, el modelo de la discapacidad basado en derechos humanos supone transitar del paradigma de sustitución de la voluntad para tomar decisiones, a uno basado en brindar los apoyos necesarios para tomarlas⁶.

El Comité CDPD indica que la capacidad jurídica, como atributo universal inherente a las personas en atención a su condición de tales, debe ser reconocida a las PCD en igualdad de condiciones con las demás⁷. Así, la negación de la capacidad jurídica, que afecta y sigue afectando “de manera desproporcionada a las personas con discapacidad cognitiva o psicosocial”⁸, priva a las PCD de muchos

⁵ Comité DPCD (2014:párr.1).

⁶ Comité DPCD (2014: párr. 3).

⁷ Comité DPCD (2014: párr. 8).

⁸ Comité DPCD (2014: párr. 9).

otros derechos fundamentales, entre ellos el derecho a elegir dónde y con quién vivir (art. 19), a casarse y fundar una familia (art. 23), a consentir para un tratamiento médico (art. 25) y, a votar (art. 29)⁹.

En la referida Observación General N° 1 de 2014, el Comité CDPD describe las medidas que deben adoptar los Estados partes para la plena aplicación del referido artículo 12. Entre ellas destacan las siguientes¹⁰:

- a) Reconocer a las PCD como personas ante la ley, con personalidad y capacidad jurídica en todos los aspectos de la vida, en igualdad de condiciones que las demás.
- b) Derogar las instituciones jurídicas de sustitución de la voluntad de las PCD, pues ellas niegan su capacidad jurídica y las discriminan.
- c) Establecer acceso a sistemas de apoyo para el ejercicio de la capacidad jurídica y salvaguardias fundadas en el respeto de los derechos, la voluntad y preferencias de las PCD.

En relación al reconocimiento de la capacidad jurídica de las PCD y la obligación de los Estados partes de brindar apoyos y salvaguardas que garanticen su debido ejercicio, la Relatora Especial de los Derechos de las PCD, Catalina Devandas Aguilar¹¹ ha destacado¹²:

1° [...] Los Estados deben reconocer la capacidad jurídica universal de todas las PcD, incluidas las que necesitan un apoyo más intenso. Eso conlleva aprobar leyes que reconozcan expresamente la capacidad de las PcD para crear relaciones jurídicas, modificarlas o ponerles fin, así como ofrecer protección legal efectiva contra toda injerencia en esa capacidad.

2° [...] Los Estados deben abolir y prohibir todos los regímenes de sustitución en la adopción de decisiones. Según el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, estos regímenes pueden describirse como sistemas en los que se despoja a la persona de la capacidad jurídica (aunque sea con respecto a una única decisión) y una tercera parte nombra a un sustituto que toma decisiones basadas en lo que considera el interés superior de la persona concernida, aunque dicha decisión sea contraria a la voluntad de esta última.

3° [...] Los Estados deben desarrollar arreglos de apoyo de distintos tipos e intensidades, oficiales y oficiosos, para la adopción de decisiones (...). A diferencia de lo que ocurre con los regímenes de sustitución en la adopción de decisiones, en los arreglos de apoyo para la adopción de decisiones nunca se retira o limita la capacidad jurídica, las personas de apoyo no pueden ser nombradas por un tercero contra la voluntad de la persona afectada, y el apoyo debe prestarse teniendo en cuenta la voluntad y las preferencias de la persona.

4° [...] Los Estados deben establecer salvaguardias para velar por el respeto de los derechos, la voluntad y las preferencias de las personas que hacen uso de este apoyo. Las salvaguardias relativas a la prestación de apoyo deben: a) basarse en los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona; b) ofrecer protección contra el abuso y la influencia indebida; y c) ser proporcionales y estar adaptadas a las circunstancias de la persona.

⁹ Comité DPCD (2014: párr. 8).

¹⁰ Comité DPCD (2014: párr. 46).

¹¹ Asamblea General NU (2018:párr.14).

¹² Asamblea General NU (2018:párr.24-30).

2. Derecho a la participación política y pública de las PCD

Por su parte, la CDPCD reconoce en su artículo 29, el derecho de las PCD a la participación en la vida política y pública, lo que incluye el derecho a votar y ser elegidas.

Artículo 29: Participación en la vida política y pública

Los Estados Partes garantizarán a las personas con discapacidad los derechos políticos y la posibilidad de gozar de ellos en igualdad de condiciones con las demás y se comprometerán a:

a) Asegurar 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 las personas con discapacidad a votar y ser elegidas, entre otras formas mediante:

i) La garantía de que los procedimientos, instalaciones y materiales electorales sean adecuados, accesibles y fáciles de entender y utilizar;

ii) La protección del derecho de las personas con discapacidad a emitir su voto en secreto en elecciones y referéndum públicos sin intimidación, y a presentarse efectivamente como candidatas en las elecciones, ejercer cargos y desempeñar cualquier función pública a todos los niveles de gobierno, facilitando el uso de nuevas tecnologías y tecnologías de apoyo cuando proceda;

iii) La garantía de la libre expresión de la voluntad de las personas con discapacidad como electores y a este fin, cuando sea necesario y a petición de ellas, permitir que una persona de su elección les preste asistencia para votar;

b) Promover activamente un entorno en el que las personas con discapacidad puedan participar plena y efectivamente en la dirección de los asuntos públicos, sin discriminación y en igualdad de condiciones con las demás, y fomentar su participación en los asuntos públicos y, entre otras cosas:

i) Su participación en organizaciones y asociaciones no gubernamentales relacionadas con la vida pública y política del país, incluidas las actividades y la administración de los partidos políticos;

ii) La constitución de organizaciones de personas con discapacidad que representen a estas personas a nivel internacional, nacional, regional y local, y su incorporación a dichas organizaciones.

3. Recomendaciones internacionales a Chile

a. Derogar normas que limiten la capacidad jurídica y adoptar modelo de toma de decisiones con apoyo

El año 2016, Chile recibió observaciones y recomendaciones del Comité CDPCD. En particular, sobre el artículo 12 de la Convención, se le recomendó derogar toda norma que limite la capacidad jurídica de personas con discapacidad adultas y establecer un modelo de toma de decisiones con apoyo. Asimismo, el Comité CDPCD recomendó la derogación de normas que limiten el consentimiento libre e informado de

todas las PCD, incluidas las declaradas interdictas o institucionalizadas, para actuar en todo tipo de intervenciones médicas o científicas. Específicamente señaló¹³:

Al Comité le preocupa la vigencia del Código Civil de 1857 que establece la incapacidad legal de personas con discapacidad, así como de la Ley núm. 18600 que regula el proceso de declaratoria de interdicción con base en la certificación de un psiquiatra (párr. 23).

El Comité solicita al Estado parte 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 modelo de toma de decisiones con apoyo que respete la autonomía, voluntad y preferencias de las personas con discapacidad, en armonía con el artículo 12 de la Convención y la observación general núm. 1 (2014) del Comité (párr. 24).

El Comité recomienda al Estado parte que revise y derogue las disposiciones que restringen el consentimiento libre e informado de todas las personas con discapacidad, incluyendo las que se encuentran declaradas interdictas y están bajo tutela, o quienes se encuentren institucionalizadas, y se adopten las regulaciones necesarias para el pleno ejercicio del consentimiento libre e informado, para actuar en todo tipo de intervenciones médicas o científicas (párr. 26).

b. No privar del derecho a voto por limitaciones en la capacidad jurídica de la persona

En relación al derecho de las PCD a participar en la vida política y pública, el Comité DPCD manifestó su preocupación por el impedimento que la declaración de interdicción supone para que las PCD puedan votar y participar políticamente. Específicamente señaló¹⁴:

Al Comité le preocupa que la declaratoria de interdicción sea impedimento para que una persona con discapacidad pueda ejercer su derecho al voto y a la participación política (párr. 61).

El Comité recomienda al Estado parte la revisión del registro electoral para garantizar que no se prive del derecho al voto a ninguna persona por razón de un impedimento o por limitaciones en su capacidad jurídica (párr. 62).

III. Regulación nacional pertinente

A continuación, se reseña brevemente la regulación nacional atinente a esta materia, principalmente contenida en: la Constitución Política (arts. 13 y 16 N°1) sobre el derecho a sufragio y su suspensión por la declaración de interdicción por demencia; la declaración de interdicción por demencia regulada en diversos cuerpos legales, entre ellos el Código Civil¹⁵ y la Ley N° 18.600; el derecho a la participación política de las PCD reconocido en la Ley N° 20.422 y; el derecho de las PCD a ser asistidas en el voto regulado en la Ley N° 20.183.

¹³ Comité DPCD (2016: párr. 24-26).

¹⁴ Comité DPCD (2016: párr. 61-62).

¹⁵ Cuyo texto se encuentra en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2000 del Ministerio de Justicia que fija su texto refundido, coordinado y sistematizado.

1. Derecho a sufragio y a optar a cargos de elección popular. Causales de suspensión

La Constitución Política de la República establece el derecho a sufragio y a optar a cargos públicos como facultades propias de los ciudadanos¹⁶ (art. 13, inciso 2°) y dispone que son ciudadanos los chilenos, mayores de dieciocho años de edad, que no hayan sido condenados a pena aflictiva (art. 13 inciso 1°).

La CPR atribuye al derecho a sufragio el carácter de personal, igualitario, secreto y voluntario (art.15).

Entre las causales de suspensión del derecho a sufragio, la CPR contempla en su artículo 16: la declaración de interdicción por demencia (N°1); haber sido acusado por delito que merezca pena aflictiva o por delito que la ley califique como conducta terrorista (N°2); o haber sido sancionado por el Tribunal Constitucional por hechos que motiven la declaración de inconstitucionalidad (N°3).

De manera que, actualmente las PCDI declaradas interdictas por demencia se encuentran impedidas de ejercer el derecho a sufragio y de acceder a los cargos de elección popular.

2. Declaración de interdicción por demencia

El Código Civil dispone que “toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces” (art. 1446). De manera que, siendo la regla general la capacidad de ejercicio, existen casos en que se priva de dicha capacidad a ciertas personas, entre ellas, las personas que el Código Civil denomina “dementes” y que considera absolutamente incapaces (art. 1447, Código Civil).

Para sustituir la voluntad de estas personas, el Código Civil contempla en su Título XIX del Libro I, las tutelas y curadurías que define como

Cargos impuestos a ciertas personas a favor de aquellos que no pueden dirigirse a sí mismos o administrar competentemente sus negocios, y que no se hallan bajo potestad de padre o madre, que pueda darles la protección debida. Las personas que ejercen estos cargos se llaman tutores o curadores y generalmente guardadores (art 338, Código Civil).

La persona declarada interdicta por demencia debe ser representada por un curador general que abarca los bienes y la persona del pupilo¹⁷ (art. 340, Código Civil). Este curador la representa en todos los actos judiciales y extrajudiciales que le conciernan y que puedan menoscabar sus derechos o imponerle obligaciones (art. 390, Código Civil).

Según dispone el Código Civil, el adulto en estado habitual de demencia, debe ser privado de la administración de sus bienes, aunque tenga intervalos lúcidos (art. 456, Código Civil). Y, una vez cumplida la mayoría de edad, su representante legal deberá provocar el juicio de interdicción (art. 457, Código Civil).

¹⁶ El derecho a sufragio no es exclusivo de los ciudadanos, también pueden ejercerlo los extranjeros avecindados en Chile por a lo menos 5 años y que cumplan los requisitos establecidos en el artículo 13 inciso 1° de la CPR. Aldunate (2009: 65).

¹⁷ Las curadurías pueden extenderse sólo a los bienes (como la de los bienes del ausente, de la herencia yacente y la de los derechos eventuales del que está por nacer, art. 343, Código Civil) o también a la persona del pupilo, en cuyo caso se denomina curaduría general (art. 340, Código Civil). Se encuentran sometidos a esta última: los menores adultos; los que por prodigalidad o demencia han sido puestos en entredicho de administrar sus bienes; y los sordos o sordomudos que no pueden darse a entender claramente (art. 342, Código Civil). Los impúberes (varón mayor de 7 y menor de 14 años y la mujer mayor de 7 y menor de 12 años) se encuentran sujetos a tutela (art. 341, Código Civil).

Como precisa Lathrop (2019)¹⁸, existen dos procedimientos judiciales para provocar la interdicción por demencia y uno administrativo:

- Procedimientos judiciales: Juicio de interdicción, que es contencioso y de lato conocimiento, y se encuentra regulado en el Código Civil y el Código de Procedimiento Civil; y el procedimiento voluntario de interdicción, establecido en el artículo 4 inciso 2° de la Ley N° 18.600 que establece normas sobre deficientes mentales.
- Procedimiento administrativo: Curaduría provisoria que se defiere por el solo ministerio de la ley a las personas naturales o jurídicas que tienen a su cargo personas con discapacidad mental que, entre otros requisitos, carezcan de curador o no se encuentren sujetas a patria potestad, establecido en el artículo 18 bis de la citada Ley N° 18.600.

Cualquiera sea el procedimiento por el que se declare la interdicción por demencia, el efecto es el mismo, la persona queda interdicta (Lathrop, 2019)¹⁹. Se observan algunas excepciones, destaca Lathrop, en el procedimiento voluntario establecido en el artículo 4 de la Ley N° 18.600 (como por ejemplo la posibilidad de que la persona interdicta pueda suscribir contratos de trabajo, con autorización del guardador), las que “en ningún caso subsana las falencias del sistema”²⁰.

3. Ley 20.422 que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de las personas con discapacidad

La Ley N° 20.422 tiene por objeto:

Asegurar el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad, con el fin de obtener su plena inclusión social, asegurando el disfrute de sus derechos y eliminando cualquier forma de discriminación fundada en la discapacidad (art. 1).

Por su parte, la citada ley entiende por igualdad de oportunidades para las PCD

La ausencia de discriminación por razón de discapacidad, así como la adopción de medidas de acción positiva orientadas a evitar o compensar las desventajas de una persona con discapacidad para participar plenamente en la vida política, educacional, laboral, económica, cultural y social (art. 7).

De manera que, la plena participación política es un derecho de las PCD que debe ser asegurado por el Estado.

4. Ley N° 20.183 reconoce el derecho a la asistencia en el acto de votar para las personas con discapacidad (Ley de voto asistido)

La Ley N° 20.183 modificó la Ley N° 18.700 orgánica constitucional sobre votaciones populares y escrutinios, con el objeto de permitir que las personas que tengan alguna discapacidad que les impida o dificulte ejercer el derecho a voto, puedan ser acompañadas hasta la mesa por otra persona mayor de edad y puedan optar para ser asistidas en el acto de votar (art. 61 inciso 3°).

¹⁸ Lathrop (2019:123).

¹⁹ Lathrop (2019: 126).

²⁰ Lathrop (2019: 126).

Para que la PCD pueda ejercer su derecho a ser asistida bastará que informen verbalmente, por lengua de señas o por escrito al Presidente de la mesa, que una persona de su confianza, mayor de edad y sin distinción de sexo ingresará con ella a la cámara secreta. Deberá dejarse constancia del sufragio asistido y de la identidad del sufragante y su asistente (art. 61, inciso final).

La ausencia de formalidades para la designación de la persona que brindará la asistencia, así como de los requisitos para realizar dicha labor (se requiere solo se mayor de edad) es destacado como un aspecto positivo de la ley que facilita la asistencia a la PCD (Centro de Derechos Humanos UDP, 2010)²¹. Por su parte, se cuestiona el enfoque asistencialista de la medida que “asiste” a la PCD y no se orienta a fortalecer su autonomía (Centro de Derechos Humanos UDP, 2010)²².

IV. Boletín N° 12.441-17 que reconoce la capacidad jurídica de las PCDI y el derecho al sufragio

Si bien actualmente existen múltiples proyectos de ley en materia de discapacidad, la mayoría recae en ámbitos como accesibilidad a espacios públicos, educación, vivienda, inclusión social y salud y, solo unos pocos inciden en el reconocimiento de la personalidad jurídica de las PCD.

En ese contexto, destaca la presentación del Boletín N° 12.441-17²³, que modifica diversos textos legales con el objeto de eliminar la discriminación en contra de personas con discapacidad intelectual, cognitiva y psicosocial²⁴ y consagrar su derecho a autonomía. Para ello, la iniciativa reconoce la capacidad jurídica de las PCD y propone la creación de un sistema de apoyos (facilitadores) y salvaguardias como un complemento indispensable para el pleno ejercicio la misma, de acuerdo a los estándares internacionales²⁵.

²¹ Centro de Derechos Humanos UDP (2010: 350).

²² Centro de Derechos Humanos UDP (2010: 352).

²³ El boletín N° 12.441-18 se encuentra en la Comisión de Derechos Humanos y Pueblos Originarios de la Cámara de Diputados, en primer trámite.

²⁴ El proyecto de ley se refiere a las “personas con discapacidad intelectual, cognitiva y psicosocial (PcDICPS). Bach y Kerzner (2010:14-16), definen discapacidad intelectual, cognitiva y psicosocial en los siguientes términos:

- Discapacidad intelectual; “Generalmente significa tener mayores dificultades que la mayoría de las personas en razón de un funcionamiento intelectual y adaptativo, debido a una afección a largo plazo que está presente al nacer o que se consolida antes de cumplir los dieciocho años. Estas personas pueden tener mayores dificultades para llevar a cabo las actividades cotidianas, como comunicarse e interactuar con otros, administrar dinero, realizar actividades domésticas y hacerse cargo de su cuidado o atención personal. Mientras que la “discapacidad intelectual” es un término que es técnicamente distinto de otras “discapacidades del desarrollo”, estos términos a menudo se usan indistintamente (discapacidades intelectuales o el del desarrollo)”.

- Discapacidad cognitiva: Se refiere a tipos de dificultades similares, generalmente con un inicio tardío o posterior a los dieciocho años de edad, pero que pueden resultar también de una lesión cerebral a una edad más temprana. Las personas con discapacidades cognitivas incluyen aquellas que han sufrido un accidente cerebrovascular, demencia o enfermedad de Alzheimer, y adultos mayores que experimentan otras formas de deterioro cognitivo a medida que envejecen.

- Discapacidades psicosociales: Son aquellas que experimentan personas con “problemas de salud mental y / o se identifican como “consumidores de salud mental”, “sobrevivientes psiquiátricos” o “locos”. Estos no son grupos que se excluyen mutuamente. Muchas personas con discapacidades intelectuales o cognitivas, así como los adultos mayores, también se identifican o tienen discapacidades psicosociales”.

²⁵ Como se señala en los considerandos del proyecto de ley, éste tiene vacíos relacionados (entre otras materias) con el sistema de apoyos y salvaguardas que propone, los que se generan producto la limitación de las facultades constitucionales que tienen las iniciativas parlamentarias en determinadas materias que son de iniciativa presidencial.

La iniciativa de ley modifica el Código Civil, así como otros códigos y leyes fundamentalmente para: eliminar las referencias a los “dementes”, “sordos y “sordomudos que no pueden darse a entender claramente” de las personas absolutamente incapaces (art. 1447 Código Civil); modificar artículos que establecen inhabilidades para el “demente” y; derogar las reglas especiales relativas a la curaduría del “demente”, “sordo” y “sordomudo” (Títulos XXV y XXVI, Libro I, Código Civil). Respecto a esto último, la moción dispone que con su entrada en vigencia, las PCD declaradas interdictas gozarán de plena capacidad jurídica y sus curadores se convertirán automáticamente en un facilitador para el ejercicio de dicha capacidad jurídica (art. décimo primero transitorio).

La moción destaca en sus antecedentes la necesidad de eliminar el numeral primero del artículo 16 del texto constitucional que establece la suspensión del derecho al sufragio para los interdictos por demencia. Al respecto indica:

La reforma civil que se realiza mediante esta moción deberá ir de la mano con una moción conjunta que modifique la Constitución eliminando el numeral primero del actual artículo 16 de la Carta Fundamental, que establece la suspensión del derecho al sufragio para los interdictos por demencia. Las limitaciones a derechos tan importantes como el sufragio evidencian la necesidad de estas reformas para generar cambios importantes en la vida de las PcDICPS, devolviéndole a todas las personas el derecho inalienable a votar y a decidir sobre la vida en sociedad (Objeto Boletín N° 12.441-17).

Con ese objeto, junto a este proyecto de ley (Boletín N° 12.441-17) su autor presentó un proyecto de reforma constitucional que, de la misma forma que la iniciativa en estudio, elimina la suspensión del derecho a sufragio para las personas interdictas (Boletín N° 12.521-07²⁶)

V. Efectos de una eventual reforma constitucional

1. Derecho a sufragar

Como se señaló, la reforma constitucional que propone el proyecto de ley, esto es, eliminar la suspensión del derecho a sufragio a las personas declaradas interdictas por demencia, es una de las medidas recomendadas por el Comité DPCD a Chile de acuerdo a la Convención DPCD. Sin embargo, para que surta el efecto deseado, esto es, que las PCDI puedan ejercer plenamente sus derechos políticos se requeriría de una reforma mayor.

En efecto, la sola reforma constitucional podría ser insuficiente a la luz del estándar internacional, pues éste exige derogar las figuras sustitutivas de la voluntad de las PCDI (como la declaración de interdicción) y reemplazarlo por un sistema de toma de decisiones con apoyo, con las salvaguardas necesarias para el efectivo respeto de los derechos, la voluntad y preferencias de las PCD.

El Boletín N° 12.441-17 reseñado precedentemente (y destacado en los antecedentes de la reforma constitucional en análisis) avanza hacia este camino y reconoce también en sus antecedentes la necesidad de reformar la CPR en este punto.

²⁶ El Boletín N° 12.521-07, se encuentra en la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de la Cámara de Diputados, en primer trámite.

2. Derecho a acceder a cargos públicos elegidos o designados

Como se señaló, la suspensión del derecho a sufragio impide que las PCDI declaradas interdictas por demencia, puedan ejercer dicho derecho, así como acceder a los cargos de elección popular.

En efecto, para acceder a cargos de elección popular se requiere “ser ciudadano con derecho a sufragio”²⁷, calidad que actualmente no tienen las personas que se encuentran con el derecho a sufragio suspendido. De esta forma, la eliminación de la referida suspensión habilitaría a las PCDI actualmente declaradas interdictas y que cumplan con los requisitos específicos de cada cargo, a acceder a los cargos de: Presidente de la República, Senador, Diputado, Alcalde, Concejal, Gobernador Regional y Consejero Regional. El mismo efecto se produciría respecto de aquellos cargos públicos, que no son de elección popular, pero exigen contar con la calidad necesaria para ser “ciudadano con derecho a sufragio”, tales como: Fiscal Nacional; Fiscal Regional; Fiscal Adjunto; Contralor General de la República; Delegado Presidencial Regional; Delegado Presidencial Provincial²⁸.

Este efecto, derivado de la eliminación del numeral 1 del artículo 16 de la CPR, reafirma la importancia y necesidad de que la reforma constitucional propuesta pueda ir de la mano de una reforma integral señalada precedentemente que garantice que en el ejercicio de la capacidad jurídica, las PCDI cuenten con el sistema de apoyos y salvaguardas necesarias.

3. Referencia a otras modificaciones legales

El Servicio Electoral debe mantener actualizado el Registro Electoral considerando la suspensión del derecho a sufragio de una persona inscrita o el cese de dicha suspensión por las causales contempladas en el artículo 16 de la CPR (art. 13, letra c).

Para ello, dentro de los primeros cinco días de cada mes los jueces de letras deben comunicar al Servicio Electoral los nombres de las personas que hubieren sido declaradas interdictas por demencia por sentencia ejecutoriada durante el mes anterior, así como las revocaciones a tales declaratorias (art. 18, Ley N° 18.556 Orgánica Constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y Servicio Electoral²⁹).

De aprobarse la reforma constitucional que se propone, el artículo 18 citado debería ser eliminado.

²⁷ Ver art. 25, 48, 50 y 124 CPR.

²⁸ Ver art. 85, 86, 88, 98, 124, CPR.

²⁹ El DFL N° 5 de 2017 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.556 Orgánica Constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y Servicio Electoral.

Bibliografía

- Aldunate (2009). Director. Constitución Política de la República. Doctrina y jurisprudencia. Tomo I. Puntotex S.A.
- Asamblea General NU (2017). Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad, Visita a Francia (40º período de sesiones, 2019). A/HRC/40/54/Add.1. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/40/54/ADD.1> (noviembre, 2019).
- Bach, Michael; Kerzner, Lana (2010). A new paradigm for protecting autonomy and the right to legal capacity, pp. 14-16. Disponible en: <http://bcn.cl/2a7yo> (noviembre, 2019).
- Centro de Derechos Humanos, UDP (2010). Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile. Disponible en: <http://www.derechoshumanos.udp.cl/derechoshumanos/informe-ddhh-2010/> (noviembre, 2019).
- Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Comité CDPD (2014). Observación general N°1 sobre el artículo 12: Igual reconocimiento como persona ante la ley. CRPD/C/GC/1 y su corrección al párrafo 27 (2018), CRPD/C/GC/1/Corr.1. Ambos disponibles en: https://www.ohchr.org/documents/hrbodies/crpd/gc/dgcarticle12_sp.doc (noviembre, 2019).
- (2016). Observaciones finales sobre el informe inicial de Chile”. CRPD/C/CHL/CO/1. Disponible en: <http://bcn.cl/2a7yv> (noviembre, 2019).
- Informe BCN (2019). Derecho de las personas con discapacidad al reconocimiento de la capacidad jurídica. Derecho internacional y Comparado. Elaborado por Christine Weidenslaufer y Paola Truffello. Disponible en: [https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27363/1/Informe%20BCN%20Capacidad%20jur%C3%ADdica%20PcDI_Derecho%20comparado\(1\).pdf](https://www.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/27363/1/Informe%20BCN%20Capacidad%20jur%C3%ADdica%20PcDI_Derecho%20comparado(1).pdf) (noviembre, 2019).
- Lathrop, F. Discapacidad intelectual: Análisis crítico. Revista de Derecho (Valdivia) Vol. XXXII, N° 1, junio 2019, p. 117-137.

Referencias normativas

- Constitución Política de la República. Disponible en: <http://bcn.cl/24nex> (noviembre, 2019).
- Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Disponible en: <http://bcn.cl/2capa> (noviembre, 2019).
- Decreto N° 32 que aprueba el Reglamento que establece normas para la aplicación de mecanismos de comunicación audiovisual que posibilite el acceso a la programación televisiva para personas con discapacidad auditiva. Disponible en: <http://bcn.cl/2c9k6> (noviembre, 2019).
- DFL N° 5 de 2017 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.556 Orgánica Constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y Servicio Electoral. Disponible en: <http://bcn.cl/28o36> (noviembre, 2019)
- DFL N° 1, DFL 1-19175 de 2005 del Ministerio del Interior, fija el texto refundido, coordinado, sistematizado y actualizado de la Ley N° 19.175, orgánica constitucional sobre gobierno y administración regional. Disponible en: <http://bcn.cl/25n19> (noviembre, 2019)

Ley 20.422 que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de las personas con discapacidad. Disponible en: <http://bcn.cl/26yxk> (noviembre, 2019).

Ley N° 18.600 que establece normas sobre deficientes mentales. Disponible en: <http://bcn.cl/2can3> (noviembre, 2019).

Disclaimer

Asesoría Técnica Parlamentaria, está enfocada en apoyar preferentemente el trabajo de las Comisiones Legislativas de ambas Cámaras, con especial atención al seguimiento de los proyectos de ley. Con lo cual se pretende contribuir a la certeza legislativa y a disminuir la brecha de disponibilidad de información y análisis entre Legislativo y Ejecutivo.



Creative Commons Atribución 3.0
(CC BY 3.0 CL)