



Servicio Nacional de la Discapacidad

Adecuaciones normativas
motivadas por tratados
internacionales sobre los
derechos de las personas con
discapacidad.

Tabla de contenido

I. Resumen	2
II. Adecuaciones normativas	2
III. Leyes.....	3
a. Ley N° 20.183, que Modifica la Ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios, con el Objeto de Reconocer el Derecho a la Asistencia en el Acto de Votar para las Personas con Discapacidad.....	3
b. Ley N° 20.422, que Establece Normas sobre Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social de Personas con Discapacidad.....	4
c. Ley N° 20.609, Establece Medidas contra la Discriminación.....	5
d. Ley N° 20.957, Permite que Personas en Situación de Discapacidad Puedan ser Nombradas en Cargos de Juez o Notario.	6
e. Ley N° 20.978, Reconoce el Deporte Adaptado Paralímpico.....	6
f. Ley N° 21.015, Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral.....	7
g. 21.089, Modifica la Ley N°20.422, en el sentido de establecer la obligatoriedad de juegos infantiles no mecánicos en espacios públicos y privados, para niños y niñas en situación de discapacidad	8
h. 21.091, sobre Educación Superior.....	9
IV. Conclusión	10

I. Resumen

El objetivo de este informe es difundir y demostrar como los tratados internacionales influyen en la formación legislativa, destacando la importancia que se les debe otorgar. La integración del derecho internacional en el derecho interno es una realidad que se ha desarrollado hace ya bastante tiempo en diversas áreas. Desde el año 2008, desde la ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad se han promulgado varias leyes relacionadas con la discapacidad directamente, pero además existen otras que se relacionan de manera indirecta, motivado por otros tratados internacionales. Actualmente existen importantes proyectos de ley en el Congreso que se fundamentan en la integración de tratados internacionales, buscando la adecuación normativa necesaria para cumplir con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

II. Adecuaciones normativas

En materia de discapacidad, una de las principales obligaciones del Estado es asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad. Particularmente los compromisos adquiridos, entre otros, dispuestos en el artículo 4 de la Convención, son:

"a) Adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en la [Convención];

b) Tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad;

c) Tener en cuenta, todas las políticas y todos los programas, la protección y promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad;

d) Abstenerse de actos o prácticas que sean incompatibles con la [Convención] y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen conforme a lo dispuesto en ella; [...]"

Asimismo, la Convención americana sobre Derechos Humanos, dedica un artículo especialmente para establecer el deber de adoptar disposiciones de derecho interno “[...] los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

En consecuencia, Chile se encuentra en la obligación de adecuar toda la normativa conforme a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y en general a todos los Tratados que versan sobre Derechos Humanos.

Incluso, en la interpretación constitucional, todos los derechos consagrados en el Derecho Internacional sobre los Derechos Humanos son exigible, esto en virtud del inciso segundo del artículo 5 de la Constitución Política de la República, que establece que “[e]l ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”, norma de reenvío al sistema internacional y regional sobre derechos humanos, pudiendo ser aplicables y exigibles por las personas, pese a no estar realizada la adecuación normativa en el derecho interno. Las obligaciones suscritas mediante tratados internacionales, son actualmente exigibles.

III. Leyes

a. Ley N° 20.183, que Modifica la Ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios, con el Objeto de Reconocer el Derecho a la Asistencia en el Acto de Votar para las Personas con Discapacidad.

En el proyecto de ley original, como fundamento de las modificaciones efectuadas por esta ley, se cita la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como también la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, destacando el compromiso de nuestro país de adoptar las medidas de carácter

legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad.

Lo logrado por esta ley en materia del ejercicio de derechos políticos, particularmente el derecho a voto, permitiendo a las personas con discapacidad puedan ser acompañadas hasta la mesa por otra persona y puedan ser asistidas en el acto mismo de votar, no pudiendo obstaculizarse tal derecho a ser asistido; establece la excepción del tiempo en que se puede permanecer dentro de la cámara secreta pudiendo emplear un tiempo razonable; remplace términos despectivos por el de "personas con discapacidad".

Aun queda pendiente 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.¹

b. Ley N° 20.422, que Establece Normas sobre Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social de Personas con Discapacidad

El proyecto de ley original de esta ley fue ingresado vía mensaje el 18 de mayo de 2005, en pleno debate en la Organización de las Naciones Unidas para la elaboración de, en ese entonces, una convención internacional "comprensiva a integral sobre la protección y promoción de los derechos y dignidad de las personas con discapacidad".

Ya en la tramitación propia de la ley, y con vigencia de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, se comenzó a fundamentar por el Poder Ejecutivo mediante este instrumento internacional, cuestión que se ve reflejada en las indicaciones sustitutivas presentadas, siendo una de las ideas fuerzas la necesidad de adecuar la normativa nacional a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Independiente que el proyecto de ley fue ingresado con anterioridad a la ratificación de la Convención, esta ley es un claro ejemplo de la

¹ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2016); Observaciones finales sobre el informe inicial de Chile; párr. 29.

incorporación de normas, o estándares, internacionales al ordenamiento jurídico interno. El cambio de enfoque es evidente, pasando a ser la discapacidad un asunto de derechos humanos.

También es claro que hay muchos temas que faltan desarrollar y adecuar a las normas internacionales, lo cual es un trabajo que se debe ejercer constantemente para lograr establecer un enfoque de derechos humanos, en todos los aspectos, en materia de discapacidad.

c. Ley N° 20.609, Establece Medidas contra la Discriminación

La mejor conocida ley Zamudio, impulsada en Chile por el crimen del cual fue víctima Daniel Zamudio, no sólo tiene su origen en la respuesta a tal hecho, sino que responde a obligaciones internacionales que el Estado de Chile debía cumplir, y que en aquel momento no se había legislado entorno a una ley de antidiscriminación que considere una acción judicial especial para estos casos.

La Declaración Universal de Derechos Humano, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, entro muchos otros instrumentos internacionales sobre derechos humanos, consagran la no discriminación como su eje principal en la ejecución de los tratados.

Si bien a nivel constitucional se encuentra establecida, como garantía fundamental en el artículo 19 número 2, la igualdad ante la ley, su inciso segundo establece que ni la ley ni autoridad alguna podrá establecer diferencias arbitrarias, garantía que puede ser objeto de una acción de protección, esta no bastaba para satisfacer la necesidad de delimitar, o regular, una acción judicial anti discriminación a nivel legislativo.

El Comité de Derechos Humanos, órgano internacional creado en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su observación general N°18, señala que "*el principio de la igualdad exige algunas veces a los Estados Partes adoptar disposiciones positivas para*

reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por el Pacto. [...]”², es decir que lo que se recomienda es establecer una ley que tenga por objeto erradicar las conductas discriminatorias, como por ejemplo una ley que establezca una acción judicial antidiscriminación.

d. Ley N° 20.957, Permite que Personas en Situación de Discapacidad Puedan ser Nombradas en Cargos de Juez o Notario.

Ley derogatoria de disposiciones discriminatorias contenida en el Código Orgánico de Tribunales, eliminando la prohibición que existía para “los sordos”, “los mudos” y “los ciegos” para ser juez o notario.

La fundamentación de esta ley es eliminar tales disposiciones que resultan ser claramente discriminatorias, sosteniéndose en las disposiciones de la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, por ejemplo en la definición de discriminación del artículo 2, con el fin de permitir la incorporación de personas con discapacidad en estos cargos. Es evidente que existe concordancia con el artículo 27 sobre Trabajo y Empleo de la Convención, donde se reconoce el derecho de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones que las demás.

e. Ley N° 20.978, Reconoce el Deporte Adaptado Paralímpico

Esta ley es evidente que es el reconocimiento, en el derecho interno, del artículo 30 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad sobre participación en la vida cultural, las actividades recreativas, el esparcimiento el deporte, particularmente el párrafo 5 letra b, esto es *“asegurar que las personas con discapacidad tengan la oportunidad de organizar y desarrollar actividades deportivas y recreativas específicas para dichas personas y de participar en dichas actividades y, a ese fin, alentar a que se les ofrezca, en igualdad de condiciones con las demás, instrucción, formación y recursos*

² Comité de Derechos Humanos (1989); “Observación General N° 18, No discriminación”; párr. 10

adecuados". El legislador define el deporte adaptado para las personas en situación de discapacidad como "aquella modalidad deportiva que se adecua a este grupo de personas, ajustando sus reglas o implementos para su desarrollo, así como aquellos deportes especialmente diseñados para ellos, con el fin de permitirles su práctica. Estas adecuaciones no deben implicar o conllevar la pérdida de la esencia misma del deporte".

f. Ley N° 21.015, Incentiva la Inclusión de Personas con Discapacidad al Mundo Laboral

En la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad se ha tratado la situación del trabajo y empleo de manera explícita en su artículo 27, siendo el informe final sobre el Estado de Chile, en cuanto a este artículo, una recomendación fundamental para adecuar el derecho interno a los estándares internacionales. La recomendación del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad se tradujo en "(...) *acelerar la adopción de la legislación sobre inclusión laboral de las personas con discapacidad, y adoptar una estrategia amplia con indicadores y plazos específicos en la materia, incluyendo a las mujeres y los jóvenes con discapacidad. Además recomienda al Estado prestar atención de los vínculos entre el artículo 27 y el Objetivo de Desarrollo Sostenible 8 del programa del mismo nombre ONU, el cual versa sobre Promover el crecimiento económico sostenido, inclusivo y sostenible, el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todos; y en particular la meta 8.5 que espera para el 2030 lograr el empleo pleno y productivo y garantizar un trabajo decente para todos los hombres y mujeres, incluidos los jóvenes y las personas con discapacidad, y la igualdad de remuneración por trabajo de igual valor.*"

Lo anterior tuvo como resultado la dictación de la ley N°21.015, que viene a responder una deuda que tenía el Estado en cuanto a la materia, estableciendo una reserva legal para personas con discapacidad del 1% del total de los trabajadores de empresas o instituciones de más de 100 trabajadores o funcionarios, fomentando la inclusión social que sostiene el artículo 27 de la Convención.

g. 21.089, Modifica la Ley N°20.422, en el sentido de establecer la obligatoriedad de juegos infantiles no mecánicos en espacios públicos y privados, para niños y niñas en situación de discapacidad

Otra adecuación normativa referente al artículo 30, de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, sobre la participación en la vida cultural, las actividades recreativas, el esparcimiento y el deporte.

El Artículo 30, N°5, literal d): "5. *A fin de que las personas con discapacidad puedan participar en igualdad de condiciones con las demás en actividades recreativas, de esparcimiento y deportivas, los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para: [...] d) Asegurar que los niños y las niñas con discapacidad tengan igual acceso con los demás niños y niñas a la participación en actividades lúdicas, recreativas, de esparcimiento y deportivas, incluidas las que se realicen dentro del sistema escolar, [...]*

El Comité de los Derechos del Niño acoge con satisfacción el artículo [antes citado], en que se pone de relieve la obligación de los Estados partes de ofrecer a los niños con discapacidad el mismo acceso que a los demás niños a la participación en actividades lúdicas, recreativas, deportivas y de esparcimiento, incluidas las que se realicen dentro del sistema escolar. Se necesitan medidas proactivas para eliminar los obstáculos y promover la accesibilidad y la disponibilidad de oportunidades de inclusión a fin de que los niños con discapacidad puedan participar en todas esas actividades.³

Si bien puede considerar que esta ley sólo viene a reiterar una obligación que ya se encontraba establecida en las normas sobre accesibilidad, lo destacable y novedoso es que se considera a la ruta accesible como una obligación, es decir, no sólo los juegos deben ser

³ Comité de los Derechos del Niño (2013); "Observación General N°17 sobre el derecho del niño al descanso, el esparcimiento, el juego, las actividades recreativas, la vida cultural y las artes (artículo 31)"; párr. N°50.-

inclusivos, es necesario que los caminos o rutas también lo deban ser para que los niños y niñas puedan acceder al juego en plazas y parques.

h. 21.091, sobre Educación Superior

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad reservó un artículo especial, artículo 24, que se refiere a la educación, por el cual los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la educación. Los Estados Partes asegurarán un sistema de educación inclusivo a todos los niveles así como la enseñanza a lo largo de la vida.

Sobre educación superior, la Convención, en ese mismo artículo, en el numeral 5, establece que los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad 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 las demás. A tal fin, los Estados Partes asegurarán que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad.

Sobre este artículo el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad desarrolló la Observación General número 4 de 2016 sobre el derecho a la educación inclusiva. Es así que resulta aplicable, en el contexto de la ley sobre Educación Superior, todo lo establecido en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y esta Observación General.

El Comité señaló que “[p]ara dar cumplimiento al artículo 24, párrafo 5, los Estados partes asegurarán que las personas con discapacidad 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 las demás. A fin de asegurar el acceso en condiciones de igualdad se han de determinar y eliminar las barreras a la educación debidas a la actitud, así como las barreras físicas, lingüísticas, de comunicación, financieras, jurídicas y de otra índole en esos niveles. Para garantizar que las personas con

discapacidad no sean objeto de discriminación, deben realizarse los ajustes que sean razonables. Los Estados [p]artes deben considerar la posibilidad de adoptar medidas de acción afirmativa en la educación superior para favorecer a los alumnos con discapacidad.”

IV. Conclusión

Sin duda que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos influye en la actividad legislativa del Estado, esto debido a las obligaciones que ha suscrito Chile con los organismos internacionales, mediante la ratificación de tratados internacionales, lo que implica la modificación de leyes internas. Estas adecuaciones responden a estándares internacionales sobre derechos humanos, los cuales, sin perjuicio que exista una brecha aún grande de adecuación normativa que se encuentra pendiente, pueden ser igualmente exigibles por la ciudadanía. La adecuación normativa es necesaria, lo que no implica que sea la única forma de incorporar el derecho internacional de los derechos humanos al derecho interno, resulta que la soberanía del Estado se encuentra limitada por los derechos fundamentales que se encuentran en tratados internacionales sobre los derechos humanos, los cuales pueden ser invocado y citados en todo acto del Estado y de particulares.