INFORME DE LA COMISIÓN DE RELACIONES EXTERIORES, recaído en el proyecto de acuerdo, en segundo trámite constitucional, que aprueba la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su protocolo facultativo, adoptados por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas.

BOLETÍN Nº 5.738-10

_____

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Relaciones Exteriores tiene el honor de informaros el proyecto de acuerdo de la referencia, en segundo trámite constitucional, iniciado en Mensaje de S.E. la señora Presidenta de la República, del 7 de enero de 2008, con urgencia calificada de “simple”.

Se dio cuenta de esta iniciativa ante la Sala del Honorable Senado en sesión de 29 de abril del presente año, donde se dispuso su estudio por la Comisión de Relaciones Exteriores.

A la sesión en que se analizó el proyecto de acuerdo en informe asistieron, especialmente invitados, la Ministra de Planificación, señora Paula Quintana; el Secretario Ejecutivo del FONADIS, señor Roberto Cerri; la Jefa subrogante del Departamento Jurídico de entidad, señora Luisa Revertia; el Director del Área Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores, señor Claudio Troncoso. Acompañaron a la señora Ministra los Asesores Legislativos, señora María Eugenia Mella y señor Álvaro Durán; la Jefa de Gabinete, señora Carolina Martínez, y la Encargada de Comunicaciones, señora Paz Aros.

Asimismo, concurrió también la abogada señora María Soledad Cisternas, del Registro de Expertos de las Naciones Unidas en Discapacidad.

\- - -

Vuestra Comisión hace presente que el cumplimiento de los compromisos que la Convención impone al Estado de Chile, especialmente en sus artículos 25 y 26, puede requerir la dictación de normas legales en el ámbito de la seguridad social, por lo que la aprobación de este instrumento internacional requeriría de quórum calificado, conforme lo dispuesto por el inciso segundo del Nº 18 del artículo 19, en relación con lo

preceptuado en el N° 1) del artículo 54 y el inciso tercero del artículo 66, todos de la Constitución Política de la República.

- - -

Cabe señalar que por tratarse de un proyecto de artículo único, en conformidad con lo prescrito en el artículo 127 del Reglamento de la Corporación, vuestra Comisión os propone discutirlo en general y en particular a la vez.

- - -

ANTECEDENTES GENERALES

1.- Antecedentes Jurídicos.- Para un adecuado estudio de esta iniciativa, se tuvieron presentes las siguientes disposiciones constitucionales y legales:

a) Constitución Política de la República. En su artículo 54, Nº 1), entre las atribuciones exclusivas del Congreso Nacional, el constituyente establece la de "Aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentare el Presidente de la República antes de su ratificación.".

b) Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, promulgada por decreto supremo Nº 381, del Ministerio de Relaciones Exteriores, del 22 de junio de 1981.

c) Ley N° 19.284, que establece normas para la plena integración social de personas con discapacidad.

2.- Mensaje de S.E. la señora Presidenta de la República.- Al fundar la iniciativa, el Ejecutivo señala que el proceso de elaboración de esta Convención y su Protocolo se inició en el año 2002, el cual se caracterizó por una amplia participación no sólo de los países miembros de la ONU sino que también de las organizaciones de personas con discapacidad, que se agruparon bajo el lema "Nada acerca de nosotros sin nosotros".

Agrega que Chile, desde el inicio de ese proceso, manifestó su decidido compromiso por lograr instrumentos internacionales que dieran visibilidad a los derechos de las personas con discapacidad, que enfatizaran su protección y garantizaran su concreción.

Recuerda el Ejecutivo que el 13 de diciembre de 2006, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, como resultado del consenso alcanzado por la sociedad civil y por 192

países miembros de la ONU, adoptó la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo. Nuestro país, obrando de forma coherente con el compromiso asumido, concurrió a la firma de dichos instrumentos internacionales el 30 de marzo de 2007.

El Mensaje sostiene que la Convención Internacional se sustenta en el reconocimiento de la dignidad y en los derechos iguales e inalienables de todos los seres humanos.

Desde su aprobación, agrega, ha pasado a formar parte del sistema internacional de derechos humanos de la Organización de las Naciones Unidas, en el que se reconoce y proclama que toda persona tiene los derechos y libertades enunciados en todos los instrumentos de derechos humanos, sin distinción de ninguna índole.

Sobre esa base, explica, los Estados Partes de esta Convención reconocen que la discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras de actitud y entorno que limitan o impiden su participación plena y efectiva en la sociedad en igualdad de condiciones con las demás personas, vulnerando con ello sus derechos y libertades esenciales.

En lo sustancial, agrega, la Convención reconoce que la discapacidad es expresión de la diversidad, y que la discriminación contra cualquier persona por razón de discapacidad constituye una vulneración de la dignidad y el valor inherentes del ser humano, lo que exige promover y proteger los derechos humanos de todas las personas con discapacidad, en especial de aquellas que necesitan un apoyo más intenso.

Añade el Mensaje que resulta esencial en esta Convención el resguardo de la autonomía e independencia individuales de las personas con discapacidad, incluida la libertad de tomar sus propias decisiones, y el derecho a participar activamente en los procesos de adopción de decisiones sobre políticas y programas, incluidos los que les afectan directamente.

En concordancia con lo anterior, el artículo 1 de la Convención expresa que su propósito 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 por su dignidad inherente.".

Finalmente señala que la Convención asume, así, que la discapacidad no es una situación inherente de la persona sino que es producto de un entorno que impide en los hechos la concreción de la igualdad entre las personas.

3.- Tramitación ante la Honorable Cámara de Diputados.- Se dio cuenta del Mensaje Presidencial en sesión de la Honorable Cámara de Diputados del día 13 de marzo de 2008, donde se dispuso su análisis por parte de la Comisión de Relaciones Exteriores, Asuntos Interparlamentarios e Integración Latinoamericana.

La Comisión de Relaciones Exteriores, Asuntos Interparlamentarios e Integración Latinoamericana, estudió la materia en sendas sesiones efectuadas los días 1 y 8 de abril de 2008, aprobando por once votos a favor y una abstención el proyecto en estudio.

Finalmente, la Sala de la Honorable Cámara de Diputados, en sesión realizada el día 17 de abril de 2008, aprobó el proyecto con el voto favorable de la mayoría de sus miembros presentes, esto es, sesenta y seis votos a favor y una abstención.

4.- Descripción del Instrumento Internacional.- El instrumento internacional en informe se estructura sobre la base de un Preámbulo y 50 artículos. Asimismo consta de un Protocolo facultativo, que a su vez consta de 18 artículos.

El artículo 1 establece el propósito de la Convención: 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. Además, dicha disposición consigna un concepto de persona con discapacidad que, sin perjuicio de no ser excluyente de otros conceptos internacionalmente aceptados, resulta funcional para la interpretación del Tratado, entendiendo que bajo la expresión personas con discapacidad se incluyen aquéllas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.

El artículo 2 formula definiciones para los efectos de lograr una uniformidad conceptual, respecto de algunos nociones que se han estimado como relevantes para la aplicación de la Convención. Se definen, en el artículo en análisis, las siguientes expresiones: "comunicación", "lenguaje", "discriminación por motivos de discapacidad", "ajustes razonables" y "diseño universal".

La Convención estatuye, en el artículo 3, los principios generales que la inspiraron y que deben tenerse en consideración al momento de aplicar e interpretar las disposiciones que contiene: el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; la no discriminación; la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad;

el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas; la igualdad de oportunidades; la accesibilidad; la igualdad entre el hombre y la mujer; y el respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad.

El artículo 4 instituye las siguientes cinco obligaciones generales para los Estados:

a) 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.

b) Adoptar medidas hasta el máximo de sus recursos disponibles y, cuando sea necesario, en el marco de la cooperación internacional, para lograr, progresivamente, el pleno ejercicio de derechos económicos, sociales y culturales, sin perjuicio de las obligaciones previstas en la Convención que sean de aplicación inmediata en virtud del derecho internacional.

c) Consultar y colaborar activamente con las personas con discapacidad, en la elaboración y aplicación de legislación y políticas para hacer efectiva la Convención, y en procesos de adopción de decisiones sobre cuestiones relacionadas con las personas con discapacidad.

d) No restringir, ni derogar ninguno de los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas o existentes en el derecho interno de los Estados, Convenciones y Convenios, reglamentos o costumbre a pretexto de que en la presente Convención no se reconocen esos derechos o libertades o se reconocen en menor medida.

e) Aplicar la Convención a todas las partes de los Estados federales, sin limitaciones ni excepciones.

El artículo 5 consagra el principio de igualdad y no discriminación. Se reconoce que todas las personas son iguales ante la ley y que por ello tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse de la ley en igual medida sin discriminación alguna. Esta disposición compromete a los Estados a prohibir toda discriminación por motivos de discapacidad y garantizar a todas las personas con discapacidad protección contra la discriminación por cualquier motivo.

Respecto a las mujeres con discapacidad, el artículo 6 prevé que es deber de los Estados Partes adoptar medidas para asegurar que las mujeres y niñas, puedan disfrutar plenamente y en igualdad

de condiciones, los derechos humanos y libertades fundamentales, debiendo permitir para ello el pleno desarrollo, adelanto y potenciación de la mujer.

En cuanto a los niños y niñas con discapacidad, mediante el artículo 7, en concordancia con la Convención Internacional de Derechos del Niño, los Estados Partes se obligan, igualmente, a adoptar medidas para asegurar que los niños y niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas. Así, en todas las actividades relacionadas con los niños y las niñas con discapacidad se debe considerar la protección del interés superior del niño y garantizar el derecho a expresar su opinión libremente sobre todas las cuestiones que les afecten con los ajustes que requiera su discapacidad y edad.

Mediante lo dispuesto en el artículo 8, los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas inmediatas, efectivas y pertinentes para sensibilizar a la sociedad a que tome conciencia respecto de las personas con discapacidad; fomentar el respeto de los derechos y la dignidad de estas personas; luchar contra los estereotipos, los prejuicios y las prácticas nocivas respecto estas personas; y a promover la toma de conciencia respecto de las capacidades y aportes de las personas con discapacidad.

Respecto de la accesibilidad, el artículo 9 regula el deber de los Estados Partes de adoptar medidas para asegurar el acceso de las personas con discapacidad al entorno físico, al transporte, a la información y las comunicaciones. Estas medidas se deben aplicar a edificios, vías públicas, transporte y otras instalaciones exteriores e interiores como escuelas, viviendas, instalaciones médicas y lugares de trabajo; servicios de información, comunicaciones y de otro tipo, incluidos los servicios electrónicos y de emergencia. Lo anterior, con el objeto de que las personas con discapacidad puedan vivir de forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida.

El artículo 10 reafirma el derecho inherente a la vida de todos los seres humanos, comprometiendo a los Estados a adoptar todas las medidas necesarias para garantizar el goce efectivo de ese derecho por las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás.

A su vez, el artículo 11 contempla las situaciones de riesgo y emergencias humanitarias, comprometiéndose los Estados Partes a garantizar la seguridad y la protección de las personas con discapacidad en situaciones de riesgo, incluidas situaciones de conflictos armados, emergencias humanitarias y desastres naturales.

El artículo 12 exige el igual reconocimiento como persona ante la ley, asumiendo que las personas con discapacidad tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, por esta norma los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas pertinentes para proporcionar a las personas con discapacidad el apoyo que puedan necesitar para el ejercicio de su capacidad jurídica. De igual modo, se exige que se establezcan salvaguardias adecuadas y efectivas, para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Tales salvaguardias deben ser proporcionales a esa capacidad, de acuerdo al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas, por el plazo más corto posible y sujeto a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial.

El artículo 13 consagra el derecho de acceso a la justicia, reconociendo el derecho de las personas con discapacidad de acceder a la justicia en igualdad con las demás, incluso mediante la realización de ajustes a los procedimientos, de manera de facilitar el desempeño de estas personas como participantes directos e indirectos en todos los procedimientos judiciales, incluyendo la etapa de investigación y otras etapas preliminares.

Mediante el artículo 14, los Estados Partes se obligan a asegurar que las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, disfruten del derecho a la libertad y seguridad personal y no se vean privadas de su libertad de manera ilegal o arbitraria.

Igualmente, en el artículo 15, los Estados Partes se comprometen a que ninguna persona sea sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, y a que nadie sea sometido a experimentos médicos o científicos sin su consentimiento libre e informado, debiendo adoptar las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de otra índole para evitarlo.

Por su parte, el artículo 16 dispone que los Estados Partes deben adoptar las medidas de carácter legislativo, administrativo, social, educativo y de otra índole para proteger a las personas con discapacidad contra la explotación, violencia y abuso, incluidos los aspectos relacionados con el género, asegurando, que existan formas adecuadas de asistencia y apoyo que tengan en cuenta el género y la edad para las personas con discapacidad y sus familiares y cuidadores, y crear mecanismos para prevenir, reconocer y denunciar los casos de explotación, violencia y abuso.

Se asume en el artículo 17 la obligación de los Estados Partes de velar por el derecho de toda persona con discapacidad a

que se respete su integridad física y mental en igualdad de condiciones con las demás.

Se consagra en el artículo 18 el reconocimiento del derecho de las personas con discapacidad a la libertad de desplazamiento, para elegir su residencia y una nacionalidad, y a que no se les impida obtener, poseer y utilizar documentación relativa a su nacionalidad u otra documentación de identificación.

Del mismo modo, mediante el artículo 19 los Estados Partes reconocen en este artículo el derecho de todas las personas con discapacidad a vivir en la comunidad, asegurando que las mismas tengan la oportunidad de elegir su lugar de residencia y dónde y con quién vivir, acceso a servicios de asistencia domiciliaria, residencial y a servicios de apoyo de la comunidad, y a las instalaciones y servicios comunitarios.

En virtud del artículo 20 adquieren los Estados Partes la obligación de adoptar medidas para asegurar que las personas con discapacidad gocen de movilidad personal con la mayor independencia posible.

Por el artículo 21, los Estados Partes se comprometen a adoptar todas las medidas para que las personas con discapacidad ejerzan el derecho a la libertad de expresión y opinión, mediante cualquier forma de comunicación que elijan, y a facilitar el acceso a estas personas a información dirigida al público en general, en formato accesible y con las tecnologías adecuadas a los diferentes tipos de discapacidad. Es relevante en esta norma el compromiso de los Estados Partes de aceptar la utilización de la lengua de señas, el Braille, los modos, medios, y formatos aumentativos y alternativos de comunicación en sus relaciones oficiales.

En el artículo 22, los Estados Partes asumen el compromiso de velar por que ninguna persona con discapacidad, sea objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, familia, hogar, correspondencia o cualquier otro tipo de comunicación, o de agresiones ilícitas contra su honor y su reputación.

A su vez, en el artículo 23 los Estados Partes se obligan a adoptar medidas para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad en cuestiones relacionadas con el matrimonio, la familia, la paternidad y las relaciones personales. Además se comprometen a que cuando la familia inmediata no pueda cuidar de un niño con discapacidad, se le proporcione atención alternativa dentro de la familia extensa o dentro de la comunidad en un entorno familiar.

El artículo 24 norma el reconocimiento del derecho a la educación. Así, los Estados Partes, con miras a hacer efectivo el derecho de las personas con discapacidad a la educación, se comprometen a asegurar un sistema de educación inclusivo a todos los niveles y enseñanza a lo largo de la vida, para desarrollar plenamente el potencial humano y el sentido de la dignidad y la autoestima de estas personas y reforzar el respeto por los derechos humanos y la diversidad humana.

En el artículo 25 los Estados Partes reconocen que las personas con discapacidad tienen derecho a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad. Los Estados Partes asumen el compromiso de adoptar medidas que aseguren el ejercicio del derecho a al salud, y el acceso de las personas con discapacidad a servicios de salud, incluso en el ámbito de la salud sexual y reproductiva, y programas de salud pública dirigidos a la población. Igualmente a proporcionar servicios de salud que necesiten estas personas como consecuencia de su discapacidad, a la pronta detección e intervención, y a servicios destinados a prevenir y reducir al máximo la aparición de nuevas discapacidades. Destacable resulta la prohibición de la discriminación contra las personas con discapacidad en la prestación de seguros de salud y de vida cuando éstos estén permitidos en la legislación nacional. Elemento central de esta disposición es el compromiso de impedir que se nieguen, de manera discriminatoria, servicios de salud o de atención de la salud o alimentos sólidos o líquidos por motivos de discapacidad.

El artículo 26 introduce una de las principales innovaciones de la presente Convención cual es la diferenciación que en ella se hace entre el derecho a la salud y el derecho a la habilitación y la rehabilitación, tradicionalmente ligados. Así, los Estados Partes se obligan a adoptar medidas para que las personas con discapacidad logren la máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la inclusión plena en todos los aspectos de la vida, debiendo al efecto reforzar la rehabilitación y habilitación en los ámbitos de la salud, el empleo, la educación y los servicios sociales, de forma que esos servicios y programas, comiencen en la etapa más temprana posible y se basen en una evaluación multidisciplinaria de las necesidades y capacidades de la persona, con criterios comunitarios.

En el artículo 27, los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar y ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido en un mercado y un entorno laborales abiertos, inclusivos y accesibles, salvaguardando y promoviendo el ejercicio de este derecho para aquellas personas que adquieran una discapacidad durante el empleo.

Por el artículo 28, los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a un nivel de vida adecuado para

ellas y sus familias, a la mejora continua de sus condiciones de vida, y al derecho de las personas con discapacidad a la protección social, incluido el acceso a servicios de agua potable, a programas de protección social y estrategias de reducción de la pobreza; a programas de vivienda pública; y a acceder en igualdad de condiciones a programas y beneficios de jubilación.

Mediante el artículo 29, los Estados Partes se comprometen a garantizar los derechos políticos de las personas con discapacidad, ya sea asegurando procedimientos, instalaciones y materiales electorales adecuados, accesibles y fáciles de entender y utilizar. Además, los Estados Partes se comprometen a proteger el derecho de las personas con discapacidad a emitir su voto en secreto y cuando sea necesario y a petición de ellas, permitir que una persona de su elección les preste asistencia para votar.

En el artículo 30, los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a participar, en igualdad de condiciones con los demás, en la vida cultural.

Mediante el artículo 31, los Estados Partes se obligan a recopilar información, incluidos datos estadísticos y de investigación, con el fin de formular y aplicar políticas, a fin de dar efecto a esta Convención.

Reconocen los Estados Partes en el artículo 32, la importancia de la cooperación internacional y su promoción en apoyo de los esfuerzos nacionales para hacer efectivos el propósito y los objetivos de la presente Convención, en asociación con las organizaciones internacionales, regionales y la sociedad civil.

Se establece en el artículo 33 que los Estados Partes, de conformidad con su sistema organizativo, deberán designar uno o más organismos gubernamentales que se encarguen de las cuestiones relativas a la aplicación de la Convención y, asimismo, considerar detenidamente la posibilidad de establecer o designar un mecanismo de coordinación intersectorial, con participación de la sociedad civil.

La Convención crea, en el artículo 34, un Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad conformado, al momento de entrar en vigor este Tratado, por 12 expertos aumentando a 18 expertos al obtener la Convención otras 60 ratificaciones o adhesiones. Los miembros del Comité se desempeñaran a título personal, serán personas de gran integridad moral de reconocida competencia y experiencia en los temas a que se refiere la presente Convención. Dichos miembros se elegirán por mayoría absoluta por los Estados Partes, en votación secreta, considerando una distribución geográfica equitativa, la representación de las diferentes formas de civilización, los principales ordenamientos jurídicos y una

equiparidad de género equilibrada. Los integrantes del Comité durarán cuatro años en su cargo.

Se establece en el articulo 35, el deber de los Estados Partes de presentar al Comité, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas y dentro del plazo de dos años a partir de la entrada en vigor de la Convención, un informe inicial sobre las medidas que hayan adoptado para cumplir la presente Convención y sobre los progresos realizados. Posteriormente, los informes se presentarán al menos cada cuatro años y en las demás ocasiones en que el Comité se lo solicite. En tales informes los Estados Partes podrán indicar los factores y dificultades que afectan el grado de cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de la presente Convención.

A su turno el artículo 36 prevé que el Comité considerará todos los informes, hará las sugerencias y las recomendaciones que estime oportunas respecto a ellos y se las remitirá al Estado Parte de que se trate. Éste podrá responder enviando al Comité cualquier información que desee. El Comité podrá solicitar a los Estados Partes más información con respecto a la aplicación de la presente Convención. El Secretario General de las Naciones Unidas pondrá los informes a disposición de todos los Estados Partes. Además, los Estados Partes darán amplia difusión pública a sus informes en sus propios países y facilitarán el acceso a las sugerencias y recomendaciones generales sobre esos informes.

En el artículo 37 los Estados Partes se obligan a cooperar con el Comité y ayudar a sus miembros a cumplir su mandato, debiendo el Comité tomar en consideración medios y arbitrios para mejorar la capacidad nacional de aplicación de la Convención, recurriendo incluso a la cooperación internacional.

Se regula en el artículo 38 que los organismos especializados y demás órganos de las Naciones Unidas tendrán derecho a estar representados en el examen de la aplicación de las disposiciones de la presente Convención que entren dentro de su mandato. El Comité podrá invitar también a los organismos especializados y a otros órganos competentes que considere apropiados a que proporcionen asesoramiento sobre la aplicación de la Convención en los ámbitos que entren dentro de sus respectivos mandatos. Incluso el Comité podrá solicitarles informes.

El artículo 39 consigna el deber del Comité de informar cada dos años a la Asamblea General y al Consejo Económico y Social de Naciones Unidas sobre sus actividades y podrá hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes y datos recibidos de los Estados Partes.

Se consagra en el artículo 40 la Reunión de los Estados Partes, quienes periódicamente deberán celebrar una Conferencia a fin de considerar todo asunto relativo a la aplicación de la presente Convención.

Dispone el artículo 41 que el Secretario General de las Naciones Unidas será el depositario de la presente Convención.

El artículo 42 indica que la Convención estará abierta a la firma de todos los Estados y las organizaciones regionales de integración en la Sede de las Naciones Unidas, en Nueva York, a partir del 30 de marzo de 2007.

Indica el artículo 43 que la Convención queda sujeta a la ratificación de los Estados signatarios y a la confirmación oficial de las organizaciones regionales de integración signatarias. Asimismo, quedará abierta a la adhesión de cualquier Estado u organización regional de integración que no la haya firmado.

El artículo 44 regula la participación de las organizaciones regionales de integración. Con tal propósito se define lo que se entiende por “organización regional de integración”, esto es, aquella constituida por Estados de una región determinada a la que estos hayan transferido competencia respecto de las cuestiones regidas por la Convención. Esas organizaciones deberán declarar su grado de competencia con respecto a las cuestiones regidas por la Convención y ejercerán su derecho de voto en la Conferencia de los Estados Partes, con un número de votos igual al número de sus Estados miembros que sean Partes en la presente Convención. Dichas organizaciones no ejercerán su derecho de voto si sus Estados miembros ejercen el suyo, y viceversa.

La Convención entrará en vigor, según dispone el artículo 45, el trigésimo día a partir de la fecha en que sea depositado el vigésimo instrumento de ratificación o adhesión. A su vez, para cada Estado u organización regional de integración que ratifique la Convención, se adhieren a ella o la confirme oficialmente después de su entrada en vigencia, regirá el trigésimo día después de haber depositado su respectivo instrumento.

El artículo 46 admite que los Estados puedan formular reservas, siempre que no sean incompatibles con el objeto y propósito de la Convención.

Se norma en el artículo 47 el procedimiento de enmiendas de la Convención. Los Estados Partes podrán proponer enmiendas a ella y presentarlas al Secretario General de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por mayoría de dos tercios de los Estados

Partes presentes y votantes en la conferencia será sometida por el Secretario General a la Asamblea General para su aprobación y posteriormente a los Estados Partes para su aceptación. Las enmiendas serán vinculantes exclusivamente para los Estados Partes que las hayan aceptado.

Regulan los artículos 48, 49 y 50 la forma en que los Estados Partes podrán denunciar la presente Convención, su difusión y la autenticidad de los textos en los idiomas que señala.

Protocolo facultativo

Junto a la "Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad", la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó un Protocolo facultativo, que consta de 18 artículos, en el cual se reconoce la competencia del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para recibir y considerar las comunicaciones presentadas por personas o grupos de personas, sujetos a su jurisdicción, que aleguen ser víctimas de una violación de cualquiera de las disposiciones de la Convención por un Estado Parte y, desarrollar una investigación de los hechos denunciados.

Dentro de las medidas que puede adoptar este Comité en el cumplimiento de las funciones que le reconoce el Protocolo facultativo, está remitir al Estado Parte denunciado, observaciones y recomendaciones e invitarlo a que informe sobre cualquier medida que hubiere adoptado como resultado de la investigación.

Sus artículos desarrollan los siguientes contenidos:

Señala el artículo 1 que los Estados Partes en el Protocolo reconocen la competencia del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para recibir y considerar las comunicaciones presentadas por personas o grupos de personas sujetos a su jurisdicción que aleguen ser víctimas de una violación por ese Estado Parte de cualquiera de las disposiciones de la Convención, o en nombre de esas personas o grupos de personas.

De acuerdo con el artículo 2, el Comité considerará inadmisible una comunicación cuando sea anónima; constituya un abuso del derecho a presentar una comunicación o sea incompatible con las disposiciones de la Convención; se refiera a cuestiones ya examinadas por el Comité o de conformidad con otro procedimiento de investigación o arreglo internacionales; no se hayan agotado todos los recursos internos disponibles; sea manifiestamente infundada o esté insuficientemente sustanciada; o que los hechos objeto de la comunicación hubieran sucedido

antes de la fecha de entrada en vigor del Protocolo para el Estado Parte interesado.

Según el artículo 3, el Comité pondrá en conocimiento del Estado Parte, de forma confidencial, toda comunicación que reciba con arreglo al presente Protocolo para que en un plazo de seis meses, presente explicaciones o declaraciones en las que se aclare la cuestión, indicando las medidas correctivas que hubiere adoptado.

Se regula en el artículo 4 que, tras haber recibido una comunicación y antes de llegar a una conclusión sobre el fondo de ésta, 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, sin que signifique juicio de admisibilidad de la presentación.

El artículo 5 establece que el Comité examinará en sesiones privadas las comunicaciones que reciba en virtud del presente Protocolo, tras lo cual hará llegar sus sugerencias y recomendaciones al Estado Parte interesado y al comunicante.

Señala el artículo 6 que, si el Comité recibe información fidedigna que revele violaciones graves o sistemáticas de los derechos recogidos en la Convención, invitará a ese Estado Parte a colaborar en el examen de la información y, a esos efectos, presentar observaciones sobre dicha información.

El artículo 7 norma que el Comité podrá invitar al Estado Parte interesado a que incluya en el informe que ha de presentar con arreglo al artículo 35 de la Convención las medidas que hubiere adoptado en respuesta a una investigación efectuada por el Comité.

Se establece en el artículo 8 que los Estados Parte pueden, al momento de la firma o ratificación del presente Protocolo, o de la adhesión a él, declarar que no reconoce la competencia del Comité establecida en los artículos 6 y 7.

Se designa en el artículo 9 como depositario del Protocolo al Secretario General de las Naciones Unidas.

De conformidad con el artículo 10, el Protocolo está abierto a la firma de todos los Estados y las organizaciones regionales de integración signatarios de la Convención, a partir del 30 de marzo de 2007.

El artículo 11 establece las normas sobre ratificación del Protocolo y adhesión por parte de los Estados Partes de la Convención, y organizaciones regionales de integración.

El artículo 12 define el concepto de organización regional de integración, en los mismos términos del artículo 44 de la Convención y regula la forma de participación de éstas ante la Conferencia de Estados Partes.

Indica el artículo 13 que el Protocolo entrará en vigor el trigésimo día después de que se haya depositado el décimo instrumento de ratificación o adhesión.

Se establece en el artículo 14 la posibilidad de formular reservas, pero no se permitirán aquellas incompatibles con el objeto y propósito del Protocolo.

El artículo 15 establece la facultad de los Estados Partes para proponer enmiendas al Protocolo y presentarlas ante el Secretario General de las Naciones Unidas.

Los artículos 16 a 18 regulan las facultades de los Estados Partes pueden denunciar el Protocolo, su difusión y la autenticidad de las versiones en distintos idiomas.

\- - -

DISCUSIÓN EN GENERAL Y EN PARTICULAR

El Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Gazmuri, otorgó la palabra a la Ministra de Planificación, señora Quintana, quien señaló que el 13 de diciembre de 2006 la Asamblea General de la ONU aprobó por consenso la Convención y su Protocolo facultativo. Añadió que la Convención es reconocida como uno de los principales documentos sobre derechos humanos a nivel mundial.

A continuación, indicó que el Estado de Chile suscribió dicha Convención y su Protocolo el 30 de marzo de 2007, en la sede de Naciones Unidas, Nueva York, comprometiendo su voluntad para ratificarla, de manera de dar fuerza a la mencionada normativa.

Explicó que el propósito de la Convención es promover, proteger y garantizar el disfrute pleno y por igual del conjunto de derechos humanos de las personas con discapacidad. Añadió que el instrumento internacional en estudio adopta un enfoque según el cual la mayoría de las barreras que enfrentan las personas con discapacidad y que les impide integrarse en forma plena a la sociedad se encuentran en el

entorno y son tanto arquitectónicas como de actitud. Por ello, el Estado se obliga a crear las condiciones que favorezcan el efectivo ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad y a eliminar las barreras del entorno.

Indicó que la Convención, que consta de cincuenta artículos, incluye derechos fundamentales, como la accesibilidad al entorno construido y a la información, la libertad de desplazamiento, la salud, la educación, el empleo, la habilitación y rehabilitación, la participación en la vida política, todo ellos basado en los principios de igualdad y no discriminación entre hombres y mujeres. Por otra parte, reconoce la importancia de la cooperación internacional en apoyo de los esfuerzos nacionales para hacer efectivos el propósito y los objetivos de la convención, y prevé la creación de un Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, órgano de seguimiento de la Convención, al que los Estados parte presentarán informes sobre el cumplimiento de las disposiciones de la Convención.

En el Protocolo facultativo, añadió, se reconoce la competencia del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para recibir y considerar las comunicaciones presentadas por personas sujetas a su jurisdicción que aleguen ser víctimas de una violación por ese Estado parte de cualquiera de las disposiciones de la Convención.

En cuanto al concepto que se tiene de discapacidad, explicó que ésta sería el resultado de la interacción entre la deficiencia de una persona y los obstáculos, tales como las barreras físicas y actitudes imperantes, que impiden su participación en la sociedad.

Manifestó que la Convención formula cinco definiciones: lenguaje, comunicación, discriminación por motivos de discapacidad, ajustes razonables y diseño universal, por considerar que son relevantes para los fines de facilitar la plena integración de las personas con discapacidad.

Luego, destacó que los principios generales de la Convención son: la dignidad de las personas con discapacidad; participación e inclusión social; respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad, como parte de la diversidad y condición humanas; igualdad de oportunidades; accesibilidad; igualdad entre el hombre y la mujer, y respeto a la evolución de los niños y niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad.

Agregó que el Convenio determina cinco obligaciones generales de los Estados.

La primera señala que los Estados se comprometen a asegurar y promover el pleno ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas con discapacidad. Añadió que esto implica hacer efectivos los derechos reconocidos en la Convención; eliminar normas, costumbres y prácticas discriminatorias; considerar en las políticas y programas los derechos de las personas con discapacidad; abstenerse de actos o prácticas incompatibles con lo dispuesto en la Convención y velar por que autoridades e instituciones actúen conforme a ella; adoptar medidas para impedir a personas, organizaciones o empresas que discriminen por motivos de discapacidad; emprender o promover la investigación y el desarrollo del diseño universal; emprender o promover la investigación y el desarrollo de nuevas tecnologías adecuadas a las personas con discapacidad, a bajo costo; proporcionar información sobre ayudas técnicas a las personas con discapacidad, y promover entre quienes trabajan con personas con discapacidad los derechos reconocidos en el Tratado.

Explicó que la segunda obligación consiste en adoptar, en forma progresiva y hasta el máximo de los recursos disponibles, las medidas tendientes al pleno ejercicio de los derechos económicos sociales y culturales de las personas con discapacidad.

Señaló que la tercera obligación consiste en consultar a las organizaciones de personas con discapacidad en los procesos de elaboración y aplicación de legislación y políticas para hacer efectiva la Convención, así como en la adopción de todas las decisiones que afecten a las personas con discapacidad.

Indicó que la cuarta obligación dice relación con el respeto por las normas y costumbres que faciliten los derechos de las personas con discapacidad más avanzados existentes en los Estados, las que no se podrán restringir con el pretexto de que no están consagrados dichos derechos en la Convención.

Finalmente, expresó que la quinta precisa que la Convención se aplicará a todas las partes de un Estado Federal.

En cuanto a los derechos que protege la Convención, señaló la señora Ministra que éstos pueden agruparse en cinco grandes categorías.

La primera, derechos de igualdad, que comprenden: igualdad y no discriminación; accesibilidad; igual reconocimiento como persona ante la ley, e igualdad en el acceso a la justicia.

Agregó que la segunda, derechos de protección, incluye protección de la vida; amparo ante situaciones de riesgo y emergencias humanitarias; defensa contra la explotación, la violencia y el abuso; resguardo contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; tutela de la integridad personal; protección de la privacidad y del hogar y la familia.

En tercer lugar contempla los derechos de libertad y autonomía personal que comprenden: libertad y seguridad de la persona; libertad de desplazamiento y nacionalidad; derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad, y movilidad personal.

Enseguida considera los derechos de participación, que protegen tres aspectos: libertad de expresión y de opinión y acceso a la información; participación en la vida política y pública, y participación en la vida cultural, las actividades recreativas, el esparcimiento y el deporte.

Finalmente, en quinto lugar, la Convención protege los derechos sociales básicos, a saber: educación, salud, habilitación y rehabilitación, trabajo y empleo, y nivel de vida adecuado y protección social.

Destacó la señora Ministra que entre los mecanismos de aplicación y seguimiento del Tratado, se distinguen, por una parte, el seguimiento a nivel nacional, en que los Estados deben designar uno o más organismos gubernamentales encargados de la aplicación de la Convención; elegir un mecanismo de coordinación para facilitar la adopción de medidas, y establecer un marco, que conste de mecanismos independientes, para promover, proteger y supervisar la aplicación de la Convención, y la participación de la sociedad civil, de las personas con discapacidad y sus organizaciones en todos los niveles del proceso de seguimiento.

Por otra parte, con el propósito de efectuar el seguimiento a nivel internacional, se establece un Comité de Derechos sobre las Personas con Discapacidad, compuesto por doce miembros expertos e independientes, elegido por el Estado Parte, procurando una representación equilibrada desde el punto de vista geográfico, cultural, sistemas jurídicos y de género, y discapacidad. Añadió que se establece la obligación de los Estados Parte de presentar un primer informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con sus respectivas obligaciones, así como de los progresos realizados al respecto, en el plazo de dos años contados desde la entrada en vigor de la Convención.

En lo que dice relación con el Protocolo facultativo, señaló que a través de este instrumento internacional, anexo a la

Convención, los Estados Parte reconocen competencia al Comité sobre Derechos de las Personas con Discapacidad para recibir y considerar las comunicaciones presentadas por personas o grupos de personas sujetos a su jurisdicción que aleguen ser víctimas de una violación por ese Estado de cualquiera de las disposiciones de la Convención o en nombre de esas personas o grupos de personas.

Agregó que este instrumento confiere competencia al Comité sobre Derechos de las Personas con Discapacidad, conocido como “el Comité” y creado por el artículo 34 de la Convención, para recibir y considerar las comunicaciones presentadas por personas o grupos de personas que aleguen ser víctimas de violación de las disposiciones de la Convención por parte del Estado.

Explicó que el Comité no admitirá las comunicaciones, en los siguientes casos: si son anónimas; si constituye abuso del derecho a presentar comunicaciones; si es incompatible con las disposiciones de la Convención; si se refiere a una cuestión que ya haya examinado el Comité; si está siendo examinada mediante otro procedimiento de investigación o acuerdo internacional; si no se hayan agotado todos los recursos internos disponibles, si son manifiestamente infundadas o estén insuficientemente sustanciada, y si los hechos objeto de la comunicación hayan ocurrido con anterioridad a la entrada en vigencia de la Protocolo para el Estado Parte.

Indicó que estas exigencias impuestas a las comunicaciones que se presenten, restringen la competencia del Comité, acotándolo sólo a aquellas que cumplan con todos los requisitos expuestos precedentemente, en particular a aquellas comunicaciones que previamente hayan agotado todas las instancias internas que nuestra legislación establece para tal efecto.

Destacó que el Protocolo establece que deben agotarse todos los recursos internos disponibles, tanto judiciales como administrativas, que la legislación dispone para estos casos.

Añadió que recibida una comunicación, y sin perjuicio de cumplirse las exigencias detalladas precedentemente el Comité la pondrá en conocimiento del Estado Parte en forma confidencial. El Estado Parte tiene plazo de seis meses para presentar por escrito explicaciones o declaraciones que aclaren la cuestión y se indiquen las medidas correctivas que hubiere adoptado, de haberlas.

Señaló que el Comité podrá remitir al Estado Parte, y antes de llegar a una conclusión sobre la cuestión, una solicitud para que adopte las medidas provisionales necesarias para evitar posibles daños irreparables a la o las víctimas de las supuestas violaciones. Agregó que esta

solicitud no implica juicio alguno sobre la cuestión planteada. Añadió que el Comité examinará en sesiones privadas las comunicaciones, tras las cuales hará llegar sugerencias y recomendaciones, si las hubiere, esto es si procedieren, tanto al Estado Parte como a quién o quienes formularon la comunicación.

Manifestó que si el Comité recibe información fidedigna que revele violaciones graves o sistemáticas de los derechos reconocidos en la Convención, invitará al Estado Parte a colaborar en el examen de la información y a presentar observaciones. Añadió que el Comité podrá, en estos casos, encargar a uno de sus miembros llevar a cabo una investigación y presentar un informe. Agregó que sólo con el consentimiento del Estado Parte, y cuando así se justifique, podrá incluir una visita al territorio. Indicó que en el plazo de seis meses de arribado a conclusiones y formuladas las observaciones y recomendaciones por el Comité al Estado Parte, este último presentará sus propias observaciones. Transcurridos seis meses el Comité podrá invitar al Estado Parte a informar sobre las medidas adoptadas.

Concluyó que, en consecuencia, el Comité sólo tiene facultades para, luego de conocer de una comunicación, hacer llegar a los Estados Partes sugerencias y recomendaciones e invitar a informar al tenor de las medidas adoptadas, si así fuere pertinente. Enfatizó que sus decisiones no tienen un carácter vinculante careciendo de facultades para imponer sanciones. Reiteró que el Protocolo Facultativo no otorga al Comité el carácter de instancia jurisdiccional, por lo que en modo alguno puede afirmarse que se esté frente a un Tribunal Internacional con jurisdicción en asuntos internos de nuestro país.

A continuación, el Secretario Ejecutivo del FONADIS, señor Roberto Cerri, se refirió al acceso a la rehabilitación y a las prestaciones públicas y privadas que existen en favor de las personas discapacitadas, y al apoyo cotidiano que les prestan los familiares.

En cuanto al propósito del Tratado, destacó el derecho a la salud, porque normalmente las personas discapacitadas tienen problemas con los seguros de salud.

Acerca de la educación enfatizó la importancia de la detección temprana de las discapacidades, y los programas de apoyo a los estudiantes con problemas visuales, auditivos o de otra índole.

Señaló que el acceso al trabajo genera una mejor integración social. Al respecto, destacó la modificación introducida por la ley N° 20.255, que perfecciona el sistema previsional, pues antes la persona discapacitada perdía la pensión que tenía si accedía a un trabajo, el que muchas veces era transitorio. Ahora, con la ley antes mencionada, puede

recuperar la pensión, en caso de perder el trabajo, si tiene un ingreso de hasta dos ingresos mínimos.

También señaló la importancia del Protocolo facultativo que permite recibir denuncias por las infracciones, cuando se han agotado las instancias nacionales.

Sobre lo anterior, acotó el Honorable Senador señor Larraín, que esa facultad contenida en el Protocolo le genera dudas, en el sentido que pueda ser inconstitucional, al haber un organismo externo que pueda pronunciarse sobre causas falladas en Chile, lo que sería una infracción al artículo 76 de la Constitución Política de la República.

A este respecto, la señora Ministra señaló que el Protocolo no es vinculante, pues no tiene facultades jurisdiccionales. Añadió que el Comité sólo recaba antecedentes y hace sugerencias a los países suscriptores, los que participan de esta etapa, pero prima la legislación interna.

Agregó que el Comité una vez que se pronuncia lo hace a título de sugerencia.

El Director Jurídico del Ministerio de Relaciones Exteriores, señor Claudio Troncoso, señaló que en la institucionalidad internacional de los derechos humanos, se distingue entre los Comités y las Cortes, y en tanto que las últimas son de jurisdicción obligatoria para los Estados, los primeros son una instancia en que los particulares pueden plantear problemas que tengan con el Estado y son analizadas por el Comité en conjunto con el Estado reclamado, pero no de modo confrontacional, sino que de estimulo al diálogo. Añadió que existe una lógica cooperativa, que se traduce normalmente en recomendaciones y sugerencias.

Agregó que el Tratado considera esta posibilidad solamente para los casos de violaciones graves, masivas y sistemáticas de los derechos de los discapacitados, lo que no parece probable en un Estado de Derecho.

Enfatizó que el Comité no tiene facultades para revisar fallos judiciales, ya que no es una instancia judicial. Señaló que hay muchos ejemplos vigentes de órganos similares, como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, que tienen una antigua vigencia y no han sido cuestionados.

Afirmó que el sujeto Estado es uno solo y lo que hagan sus distintos órganos trae consecuencias para ese país.

Luego, el Honorable Senador señor Pizarro consultó si nuestro país estaría en condiciones de cumplir con las obligaciones que contrae por este instrumento.

La Asesora Legislativa, señora María Eugenia Mella, contestó que la ley N° 19.284 recoge muchos de los aspectos contemplados en la Convención. Al respecto, comentó que se ha avanzado mucho en materia habitacional y educacional.

El Honorable Senador señor Larraín señaló que mantiene la inquietud en orden a que este Protocolo pudiera llegar a interferir con las facultades de los Tribunales de Justicia consagradas en la Constitución, porque si ya las instancias judiciales operaron, una revisión de una resolución firme colisionaría con el artículo 76 de la Constitución que entrega en forma exclusiva a los tribunales la facultad de conocer las causas civiles y criminales, y ni siquiera el Presidente de la República o el Congreso pueden ejercer funciones judiciales.

Agregó que desde el momento que el Protocolo contempla esta cuarta instancia, es porque opera y produce algún efecto, de lo contrario no tendría sentido su incorporación.

El Honorable Senador señor Romero destacó la importancia de la Convención, por su aporte a la integración de las personas con discapacidad. Añadió que comparte la inquietud del Honorable Senador señor Larraín, en cuanto a la posible intromisión en las facultades de los Tribunales de Justicia, por lo que sugirió estudiar ese punto más a fondo.

Por su parte, el Presidente de la Comisión, Honorable Senador señor Gazmuri, manifestó su acuerdo con el Convenio en estudio, por cuanto es un instrumento que ayuda a la plena integración de las personas discapacitadas, respetando su libertad y dignidad.

Agregó que la facultad que se confiere al Comité, a fin de recibir denuncias, no implica otorgarle jurisdicción. Precisó que el Comité sólo emite una sugerencia.

La Comisión, consideró que la Convención es una herramienta muy valiosa, y significa un nuevo avance para nuestro país en estas materias, no obstante, ante las dudas que persisten en algunos Honorables Senadores acerca del Protocolo facultativo, solicitó al Director Jurídico de la Cancillería un informe específico sobre ese tema.

En la sesión siguiente, la Comisión recibió a la abogada señora María Soledad Cisternas, quien expresó que participó en el proceso de elaboración de la Convención, en el Comité *ad hoc* de Naciones Unidas. Añadió que quiere transmitir la trascendencia y relevancia del

consenso alcanzado por las distintas delegaciones en todos los artículos de la Convención, teniendo como base no crear derechos nuevos, sino que los mismos derechos establecidos en los demás Pactos internacionales, como el de Derechos Civiles y Políticos y el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas.

Señaló que, desde una perspectiva jurídica, esta Convención detalla y especifica la forma por medio de la cual los derechos de las personas con discapacidad se hacen efectivos, considerando que, aún existiendo los demás instrumentos internacionales vigentes, seguían produciéndose situaciones de vulneraciones de derechos hacia sectores de personas con discapacidad.

Comentó que, en este sentido, la Convención contempla principios universales aplicables no sólo a las personas con discapacidad, sino que a toda la sociedad. Destacó que el primer principio de esta Convención es el respeto a la dignidad, la autonomía personal, la libertad de tomar las propias decisiones y la independencia de las personas. Añadió que este principio da cuenta cómo todo aquello que aparece muy natural y sencillo para todas las personas no lo es tanto tratándose de personas con discapacidad. Agregó que, en ese contexto, desde una perspectiva netamente jurídica, este instrumento debiera lograr una pronta ratificación, como lo ha sido por los veintisiete Estados que lo han hecho -próximamente lo hará Argentina- porque viene a soslayar y a precisar un tema que estaba pendiente desde décadas pasadas.

En este contexto, destacó la importancia que tiene la constitución de mecanismos de vigilancia internacional. Al respecto, indicó que la posición de todas las delegaciones del Comité *ad hoc* fue que una Convención sin un mecanismo de monitoreo y seguimiento era prácticamente un texto declarativo.

Agregó que este Comité de monitoreo, formado de acuerdo a los requisitos de la Convención, tales como, distribución geográfica, sistemas jurídicos, perspectiva de género, busca precisamente, en primer lugar recibir los informes de los Estados, verificando los procesos, avances y obstáculos que registran los Estados en el cumplimiento de los preceptos de la Convención. En este sentido, opinó que es un mecanismo de gran interés y de gran repercusión e impacto como orientación, incluso técnica, para los Estados, de tal manera que la implementación del Tratado sea lo más acorde al espíritu del mismo. A raíz del debate se llegó al consenso de que era necesario adicionar a este Comité la posibilidad de recibir quejas y comunicaciones individuales o grupales cuando había ciertas vulneraciones de derechos de personas con discapacidad. Añadió que estos mecanismos operan en forma muy similar a los de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

Explicó que, además de este consenso internacional, existe una preocupación en distintos sectores de la sociedad mundial, razón por la cual funciona en las Naciones Unidas la IDA, que es la Alianza Internacional que agrupa a las grandes federaciones de personas con discapacidad de todo el mundo, con el fin de que este Protocolo sea ratificado también en conjunto con la Convención madre. Precisó que al día de hoy veintisiete países lo han ratificado, de los cuales un importante número lo ha realizado con el Protocolo facultativo, entre ellos, México, Panamá, Perú, y ahora Argentina.

Expresó que la Convención fue elaborada en un tiempo récord en 8 periodos de sesiones, logrando la suscripción de la mayoría de los Estados también en un tiempo breve, a poco de haber sido aprobada por la Asamblea General. Además, ha sido una Convención que también en breve lapso entró en vigor, el 3 de mayo pasado.

En esta serie de hitos que ha tenido la Convención, es importante tener en cuenta que el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, el 3 de junio recién pasado, realizó una reunión en Ginebra para celebrar la entrada en vigor de la Convención, donde expusieron representantes de México y Ecuador.

Señaló que la Convención, al haber entrado en vigor prescribe la realización de la Conferencia de los Estados Parte que según sus informaciones sería en octubre próximo. Esta conferencia exige que los Estados partes designen un mes antes a sus representantes y sus respectivas credenciales con las nominaciones para constituir el Comité que ya se ha mencionado de monitoreo y seguimiento de la Convención. Por lo tanto, opinó que sería deseable que Chile, que ha tenido siempre apego a sus compromisos internacionales, ratificara prontamente, de manera de no quedar al margen de los acontecimientos que se avecinan, como la Conferencia de los Estados y la presentación de una nomina de expertos para integrar el Comité.

Seguidamente, la Comisión escuchó la explicación que acerca de la constitucionalidad del Protocolo facultativo hizo el Director Jurídico de la Cancillería, y por considerarlo decisivo en las consideraciones que se tuvieron en vista para lograr la unanimidad con que se aprobó la Convención, se acordó incorporarlo textualmente in extenso. Su tenor es el siguiente:

“Protocolos Facultativos u Opcionales de Convenciones sobre Derechos Humanos.-

Chile ha aceptado la competencia de órganos establecidos en diversas Convenciones en el ámbito de la protección de los

derechos humanos regulados en Protocolos Facultativos u Opcionales a esas Convenciones.

Entre ellos al Comité de Derechos Humanos del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, mediante la ratificación del Protocolo Facultativo a dicho Pacto, al Comité contra la Tortura, mediante la declaración efectuada de acuerdo a lo establecido en dicha Convención y al Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, mediante una declaración de reconocimiento de la competencia y procedimientos establecidos en dicha Convención.[1]

La finalidad de las Convenciones que contemplan estos órganos es regular un mecanismo destinado a velar, a través de determinados procedimientos debidamente establecidos, por el cumplimiento de los derechos y garantías contenidos en los Tratados a los cuales están ligados.

La función de dichos órganos, por su parte, es la de recibir y considerar, comunicaciones de individuos (o grupos de personas) que aleguen ser víctimas de una violación, por parte del Estado en cuya jurisdicción se encuentran, de alguno de los derechos garantizados en el Tratado respectivo.

Otra función relevante que poseen es la de recibir y considerar los informes periódicos que deben presentar los Estados respecto de las medidas que hayan adoptado para el cumplimiento de las obligaciones convencionales asumidas.

Nuestro país es también parte de Tratados Internacionales que contemplan Tribunales Internacionales que tienen competencia para conocer de casos de vulneración de los derechos humanos cometidos por un Estado Parte.

La función de estos órganos Comités o Cortes, en los sistemas internacionales de derechos humanos no es constituirse en una instancia ni de apelación ni de revisión de lo resuelto por parte de los Tribunales Nacionales, sino que su función es otra. Consiste en confrontar un acto u omisión del Estado con sus compromisos internacionales en materia de derechos humanos.

De esta manera ni una Corte de Derechos Humanos ni un Comité del mismo sistema podrán en modo alguno entrar a decidir la controversia de fondo sobre la que recayó el litigio, sino que se limitarán a determinar si el acto u omisión de un Estado (que puede haber emanado de cualquiera de sus órganos ya sea éste legislativo, ejecutivo o

[1] Información proporcionada por la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores.

judicial) se conforma o no con las obligaciones de éste en materia de derechos humanos.

Por consiguiente ninguna de las competencias de estos órganos podrá significar un menoscabo a lo estatuido en el artículo 76 de la Constitución que establece:

"La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos.

Reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometidos a su decisión.".

Así por lo demás lo declaró incluso el propio Tribunal Constitucional, órgano que al conocer el requerimiento de inconstitucionalidad presentado por diversos señores Diputados respecto del Estatuto de Roma sobre la Corte Penal Internacional diferenció nítidamente la situación de la Corte Penal Internacional de las otras Cortes Internacionales de las que Chile es parte señalando, en lo pertinente, en su considerando 33°:

"Que, los tribunales internacionales establecidos en tratados ratificados por Chile, como por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de San José de Costa Rica, y el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia de la Haya, no tienen una supervigilancia correctiva o sustitutiva de las resoluciones de los tribunales nacionales.".

A lo anterior hay que tener presente que una interpretación sistemática de la Carta Fundamental tiene que tener en consideración asimismo la aplicación del artículo 5, inciso segundo, de la Constitución que señala:

"El 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.".

Si estas argumentaciones son aplicables a la competencia a un tribunal Internacional como es la Corte Interamericana de

Derechos Humanos con mayor razón es aplicable a los Comités de Derechos Humanos.

En efecto, este tipo de órganos, a diferencia de las Cortes Internacionales, carece de competencias de naturaleza jurisdiccional. No son Tribunales internacionales.

Menos aun son órganos establecidos como instancias alternativas a la jurisdicción nacional. De hecho es condición de admisibilidad de una reclamación ante ellos, el que se hayan agotado todos los recursos internos disponibles (Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, artículo 2, letra d).

En consecuencia, en caso alguno el reconocimiento de las competencias de estos Órganos implica que se están afectando las facultades reconocidas en la Constitución al Poder Judicial chileno, ni que se esta sustrayendo de su conocimiento determinadas causas.

Lo anterior es sin perjuicio que en los hechos, en la base de una reclamación presentada por un individuo (o un grupo de personas), se encuentre un fallo de tribunales nacionales que vulnere alguno de los derechos garantizados por la respectiva Convención.

Podrá serlo igualmente el contenido de una norma de una ley o una determinación de naturaleza administrativa adoptada por una autoridad o funcionario publico, que vaya en contra de las mencionadas obligaciones.

Comunicaciones individuales ordinarias.-

Tratándose del Protocolo Facultativo de la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad, además de las consideraciones generales anteriores, y de las amplias normas sobre inadmisibilidad de las comunicaciones (artículo 2 Protocolo Facultativo) las comunicaciones de personas o de grupos presuntamente afectados recibidas por el Comité, se examinaran en sesiones privadas. Tras examinar una comunicación, el Comité hará llegar sus sugerencias y recomendaciones, si las hubiere, el Estado Parte interesado y al comunicante (artículo 5 Protocolo Facultativo).

Comunicaciones en caso de violaciones graves y sistemáticas.-

En el caso de recibir informaciones fidedignas sobre violaciones graves o sistemáticas, el Comité invitara a ese Estado Parte a colaborar en el examen de la información y presentar observaciones sobre dicha información.

Sobre la base de dichas observaciones 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. Si se justifica y en todo caso con la autorización del Estado en cuestión se podrá incluir una visita a su territorio. (artículo 6, N° 2, Protocolo Facultativo).

Las conclusiones alcanzadas se transmitirán al Estado interesado, junto con las observaciones y recomendaciones que estima pertinentes (artículo 6, N° 3, Protocolo Facultativo).

Dentro de 6 meses el Estado deberá presentar sus propias observaciones al Comité en relación con las observaciones y recomendaciones remitidas por el Comité. La investigación es confidencial y en todas sus etapas se solicitara la colaboración del Estado Parte.

El Comité podrá invitar al Estado Parte respectivo a que incluya en el Informe que ha de presentar de acuerdo con el articulo 35 de la Convención, pormenores sobre cualquier medida que hubiere adoptado en respuesta a una investigación efectuada de acuerdo al ya referido articulo 6 del Protocolo Facultativo.

Transcurridos los 6 meses indicados en el párrafo 4, del artículo 6 del Protocolo Facultativo, el Comité podrá si fuere necesario invitar al Estado interesado a que le informe sobre cualquier medida adoptada como resultado de la investigación.

De las normas transcritas del Protocolo Facultativo se desprende claramente que la competencia y las facultades del Comité están lejos de convertirlo en una instancia de apelación o instancia jurisdiccional directa abierta a los individuos o grupos de personas afectados. En consecuencia las normas constitucionales sobre atribuciones del Poder Judicial chileno no se ven en modo alguno afectadas ni menoscabadas por la aceptación de las competencias del Comité.”.

Luego de esta explicación, el Honorable Senador señor Larraín reafirmó su convicción acerca del valor e importancia que tiene este Tratado, indicó que se sumaba muy entusiastamente a su contenido y a sus aspiraciones. Indicó que los discapacitados, al menos en nuestro país, tienen muchas postergaciones, son objeto de muchas discriminaciones y no

existe la sensibilidad ni la voluntad real para hacer las transformaciones que permitan asegurar la igualdad que debe prevalecer, porque se trata de una situación de derechos y libertades humanas. Reiteró que respecto del Tratado mismo no tiene más que palabras de aprobación y de respaldo, advirtiendo que será una vara muy alta de cumplir en Chile, pues estamos muy lejos de estar a la altura de las aspiraciones del Convenio. Añadió que ése es el desafío a cumplir.

Sin embargo, agregó que la inquietud que ha representado dice relación con el Protocolo y con un punto específico sobre lo que significa para Chile la cesión de jurisdicción, porque esa es una cuestión de soberanía, en la cual si se hace tiene que ser en conciencia y adoptarla como corresponde con una reforma constitucional, eso fue lo que dijo el Tribunal Constitucional a propósito de la Corte Penal Internacional, precisamente porque había allí una cesión de jurisdicción.

Al tenor de las explicaciones que se han dado hoy, en particular el informe del Director Jurídico de la Cancillería, no se estaría frente a una instancia de esa naturaleza. Si así se entiende, incorporando la intervención íntegramente al informe, que el Comité y sus actuaciones no constituyen una instancia jurisdiccional de nivel internacional, en el sentido y el alcance procesal que tiene esta expresión, y que los acuerdos de los Comités son recomendaciones que podrán ser muy importantes y tendrán probablemente eficacia por su autoridad moral o consideraciones de esa naturaleza. Si se entiende, además, que sus determinaciones no van a alterar decisiones de los organismos jurisdiccionales chilenos, y que, por lo tanto, no existe cesión de jurisdicción, expresa su aprobación al Convenio y al Protocolo, bajo ese entendido.

El Honorable Senador señor Romero expresó que esta Convención es sin duda una de las más trascendentes que hemos conocido porque dice relación con un problema, lamentablemente generalizado en nuestros países, y particularmente, en el caso chileno, que no ha contado con la preocupación más preferente y prioritaria que debiera tener.

Manifestó su total respaldo a la aprobación de esta Convención con su Protocolo, pues demuestra la mayor preocupación e interés para cumplir los compromisos que involucra un planteamiento de esta naturaleza. Añadió que es un desafío importante, pues no basta con hacer el trámite legal de aprobar estos Tratados sino que deben cumplirse. Desde esa perspectiva, le parece fundamental que el Senado comprometa su voluntad para avanzar en todos los campos a posteriori. Expresó que es un desafío para el país, pero, además, para las realidades que enfrentan los discapacitados día a día, en los edificios, en el entorno, en la forma que se interactúa en la sociedad, ya que advierte que hay una distancia entre lo que se dice y las posibilidades reales que tiene la gente discapacitada para

participar adecuadamente en la sociedad. Por ello, señaló que con mucho afecto prestaba su aprobación a la Convención y al Protocolo.

El Honorable Senador señor Pizarro manifestó también su opinión favorable, y estimó que ha sido importante aclarar algunas de las dudas que existían, porque el Convenio genera un gran desafío, por tanto, mientras más consenso exista, mucho mejor. Agregó que no es lo mismo generar un debate respecto a la constitucionalidad del Protocolo o que se entienda como un riesgo, a que todos estén de acuerdo y se de una señal política potente de que ojala se pueda avanzar en la implementación de la Convención. Es importante que el despacho sea pronto, de manera de tener tiempo para participar en el Comité y que nuestro país tome iniciativas en esta materia.

El Honorable Senador señor Gazmuri concluyó que se incorporarán en el informe las aclaraciones que solicitaran los señores Senadores, particularmente la inquietud del Honorable Senador señor Larraín en el sentido que la Comisión entiende que aquí no hay cesión de jurisdicción a favor del Comité, sino que tiene un carácter de monitoreo y de recomendaciones, y también la inclusión del informe de la Cancillería.

Puesto en votación el proyecto de acuerdo fue aprobado, en general y en particular, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión, Honorables Senadores señores Gazmuri, Larraín, Pizarro y Romero.

\- - -

En consecuencia, vuestra Comisión de Relaciones Exteriores tiene el honor de proponeros que aprobéis el proyecto de acuerdo en informe, en los mismos términos en que lo hizo la Honorable Cámara de Diputados, cuyo texto es el siguiente:

PROYECTO DE ACUERDO:

“**”**Artículo único.- Apruébanse la "Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad" y su Protocolo Facultativo, adoptados el 13 de diciembre de 2006 por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, durante su 61° Periodo Ordinario de Sesiones, celebrada en Nueva York.".

\- - -

Acordado en sesiones celebradas los días 10 y 17 de junio de 2008, con asistencia de los Honorables Senadores señores Jaime Gazmuri Mujica (Presidente), Hernán Larraín Fernández, Roberto Muñoz Barra (Guido Girardi Lavín), Jorge Pizarro Soto y Sergio Romero Pizarro.

Sala de la Comisión, a 20 de junio de 2008.

JULIO CÁMARA OYARZO
Secretario

RESUMEN EJECUTIVO

INFORME DE LA COMISIÓN DE RELACIONES EXTERIORES, recaído en el proyecto de acuerdo, en segundo trámite constitucional, que aprueba la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su protocolo facultativo, adoptados por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas.

(Boletín Nº 5.738-10)

I. PRINCIPAL OBJETIVO DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN: eliminar gradualmente los obstáculos a la plena eficiencia de las personas con discapacidad, sus derechos e inclusión plena en el quehacer social.

II. ACUERDO: aprobado en general y en particular, por la unanimidad de los miembros presentes de la Comisión (4x0).

III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN: artículo único que aprueba el Acuerdo, que consta de un Preámbulo y cincuenta artículos, y el Protocolo facultativo, que consta de dieciocho artículos.

IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL: Vuestra Comisión hace presente que el cumplimiento de los compromisos que la Convención impone al Estado de Chile, especialmente en sus artículos 25 y 26, puede requerir la dictación de normas legales en el ámbito de la seguridad social, por lo que la aprobación de este instrumento internacional requeriría de quórum calificado, conforme lo dispuesto por el inciso segundo del Nº 18 del artículo 19, en relación con lo preceptuado en el N° 1) del artículo 54 y el inciso tercero del artículo 66, todos de la Constitución Política de la República.

V. URGENCIA: simple urgencia.

VI. ORIGEN INICIATIVA: Mensaje de S.E. la señora Presidenta de la República, enviado a la Cámara de Diputados.

VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL: segundo.

VIII. APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS: en general y en particular, por sesenta y seis votos a favor y una abstención.

IX. INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO: 29 de abril de 2008.

X. TRÁMITE REGLAMENTARIO: primer informe. Pasa a la Sala.

XI. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA: ley N° 19.284, que establece normas para la plena integración social de personas con discapacidad.

Valparaíso, 20 de junio de 2008.

JULIO CÁMARA OYARZO
Secretario