

Contribuciones de la Clínica Jurídica en Discapacidad de la Pontificia Universidad Católica del Perú al Borrador de la Observación General N°3 sobre Mujeres con Discapacidad (artículo 6 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad)

Presentación

A partir de la convocatoria realizada por el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante, "Comité") para el envío de comentarios al Borrador de la Observación General N°3 sobre las mujeres con discapacidad (artículo 6 de la Convención de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad) la Clínica Jurídica en Discapacidad y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (en adelante "la Clínica"), se permite enviar la presente comunicación¹.

Estructura

Valoramos positivamente la elaboración del Borrador de la Observación General N° 3 (en adelante, "OG3") por parte del Comité debido a la situación de inequidad en la que viven las mujeres con discapacidad a nivel mundial. Al respecto, la Clínica se pronuncia sobre cuatro temas que considera deben ser desarrollados con mayor énfasis en la OG3: (i) participación en la vida política y pública de las mujeres con discapacidad, (ii) acciones de los Estados en materia de atención en salud e investigación y juzgamiento de la violencia contra las mujeres con discapacidad, (iii) capacidad jurídica de las mujeres con discapacidad y (iv) discriminación por razones de sexo en el cuidado de las personas con discapacidad. Cabe señalar que en cada acápite se indican explícitamente los párrafos de la OG3 a los que se hacen referencia.

1. Participación en la vida política y pública de las mujeres con discapacidad

La discriminación múltiple a la que están sujetas las mujeres con discapacidad se manifiesta también en el ejercicio de sus derechos políticos. Por un lado, las personas en situación de discapacidad están sujetas a barreras normativas en varios países que no les permiten el ejercicio de sus derechos políticos en igualdad de condiciones²; así como a estigmas y prejuicios que se constituyen como barreras actitudinales. Por otro lado, las mujeres también enfrentan barreras en el ejercicio de este tipo de derechos. Históricamente, ha existido un imaginario de relegación de la mujer a la vida privada, viéndose su participación en el ámbito público como una

¹ La presente comunicación ha sido elaborada por Cristina Valega Chipoco y Horacio Molina Castillo, bajo la supervisión de Renata Bregaglio Lazarte y Renato Constantino Caycho.

² ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. "Estudio Temático sobre participación política y vida pública de las personas con discapacidad". 21 de diciembre de 2011. Párr. 39.

invasión en el espacio de los varones. En la actualidad, esta afirmación aún se mantiene, sustentándose de manera discriminatoria en estereotipos, culturas y creencias religiosas³. En consecuencia, las barreras específicas que enfrentan las mujeres en situación de discapacidad para ejercer sus derechos políticos son aún mayores que las que afronta cada colectivo de manera autónoma y, por lo mismo, la Clínica considera necesario que la OG3 dedique un acápite a este asunto. En tal sentido el Comité debería señalar que las mujeres con discapacidad se ven sujetas a estereotipos y estigmas que promueven la idea de que deben permanecer condicionadas al ámbito privado y al hogar. Esto genera situaciones de discriminación, así como el hecho de que las mujeres con discapacidad no puedan ser artífices del cambio de paradigma en torno al modelo de la discapacidad.

Para garantizar el derecho de las mujeres a ejercer cargos de representación y desempeñarse en la función pública, los Estados deberían implementar medidas especiales de carácter temporal que tengan en cuenta, tanto la situación de discapacidad como la de género en que ellas se encuentran; en aras de respetar el principio de igualdad material⁴. En la formulación e implementación de estas medidas debe existir un diálogo entre ambas perspectivas no bastando la actuación de solo una de ellas de manera inconexa.

También, los Estados deben asegurar que sus legislaciones vigentes no contengan disposiciones discriminatorias contra las mujeres en cuanto al ejercicio de sus derechos políticos. En este punto es necesario realizar un énfasis específico en el reconocimiento de la capacidad jurídica de las mujeres con discapacidad para garantizar su derecho a elegir, ser elegidas y a constituir organizaciones.

Asimismo, los Estados deben asegurar la accesibilidad del entorno para que las personas con discapacidad puedan ejercer su derecho al voto y manifestar sus voluntades libremente y, a su vez, deben promover campañas de información acerca de la importancia para la gobernabilidad democrática de que las mujeres con discapacidad participen de los asuntos públicos. Para lo mismo, los Estados deben incentivar también el apoyo de los medios de comunicación.

2. Acciones de los Estados en materia salud e investigación y juzgamiento de la violencia contra las mujeres con discapacidad

³ COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. "Recomendación General N° 23: Vida política y pública". 1997. Párrs. 8-12.

⁴ *Ibid.* Párr. 15.

La Clínica solicita al Comité dedicar especial atención a las necesidades en salud de las niñas y mujeres con discapacidad. La Clínica ha podido conocer casos de mujeres que no reciben atenciones médicas porque no existen ajustes razonables para su atención médica. Adicionalmente, se ha podido conocer que muchas veces el personal médico no tiene conocimiento de cómo atender en salud a mujeres con discapacidad física en, por ejemplo, casos de embarazo. De la misma forma, son pocos los médicos los que están capacitados para atender ginecológicamente a mujeres con discapacidad física.

Asimismo, si bien el Comité ha considerado como uno de los tres problemas fundamentales en torno a la garantía de los derechos de las mujeres y niñas con discapacidad, la violencia contra las mismas (párr. 5), la Clínica considera necesario abordar en la OG3 las obligaciones específicas de los Estados en materia de i) atención en salud a las mujeres con discapacidad que han sido víctimas de violencia y ii) investigación y juzgamiento y dichos actos de violencia. Esto debido a que la atención sanitaria de las mujeres con discapacidad en la mayoría de los casos no es accesible ni toma en cuenta la necesidad de la expresión del consentimiento de las mismas; así como al hecho de que la investigación y el proceso judicial penal son sumamente inflexibles y, por lo mismo, debe hacerse explícita su necesidad de adaptación cuando la víctima de la violencia es una mujer en situación de discapacidad. En tal sentido, los protocolos de atención en salud para víctimas de violencia deben considerar la obligación del personal médico de otorgar los ajustes que las mujeres con discapacidad requieran siempre que estos sean razonables. De esta manera, la toma de pruebas diagnósticas, los exámenes de salud mental y toda valoración clínica de la mujer con discapacidad víctima de violencia deben contar con el consentimiento de la misma y adaptarse según sus diferentes necesidades y requerimientos.

Asimismo, se sugiere al Comité que establezca que la investigación y juzgamiento de los casos de violencia contra las mujeres con discapacidad sean llevadas a cabo con una perspectiva sensible al género y a la discapacidad. Cabe señalar que los actos que constituyen violencia contra las mujeres con discapacidad deben ser investigados entendiendo la situación estructural de violencia y discriminación contra las mismas y no como casos esporádicos de violencia.⁵ Por esto mismo, los Estados tienen la obligación de erradicar los estereotipos en las investigaciones de los actos de violencia contra las mujeres con discapacidad⁶. Finalmente, los Estados deben garantizar la

⁵ COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. "Informe de México producido por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer bajo el Artículo 8 del Protocolo Facultativo de la Convención y respuesta del Gobierno de México". 27 de enero de 2005. Folios 1937 y 1949.

⁶ Como ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos: "(...) la creación y uso de estereotipos se convierte en una de las causas y consecuencias de la violencia de género contra la mujer". EN: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. 16 de noviembre de 2009. Párr. 401.

accesibilidad durante toda la investigación y el proceso judicial. Asimismo, los estándares de investigación y juzgamiento deben ser adaptados según la discapacidad de la víctima. Los protocolos de investigación y juzgamiento deben consagrar la obligación de realizar los ajustes que la víctima requiera siempre que estos sean razonables, abarcando la toma de la declaración, la valoración de la prueba, el planteamiento de la acusación, el otorgamiento de medidas de protección, la intervención con la víctima, y toda otra etapa. Se solicita al Comité que existan protocolos que protejan rápidamente a niñas y mujeres con discapacidad que se encuentren en una especial situación de vulnerabilidad como son las que se encuentran en cárceles, orfanatos y hospitales psiquiátricos. En estos casos es necesario que se tengan protocolos, incluso administrativos, para proteger a la víctima que incluyan la suspensión del funcionario que sea sospechoso.

3. Capacidad jurídica de las mujeres con discapacidad

En torno al artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de la Persona con Discapacidad y el reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, resulta pertinente el señalamiento de la OG3 en el sentido de que esto genera obligaciones a los Estados para garantizar que las mujeres con discapacidad tomen decisiones en torno a sus derechos sexuales y reproductivos, su fertilidad, su maternidad y a establecer relaciones (párr. 43). No obstante, la Clínica considera fundamental que se incluya en este párrafo el reconocimiento de capacidad jurídica de las personas con discapacidad para la toma de decisiones referidas a la orientación sexual, identidad sexual y expresión de género. Asimismo, resulta necesaria la inclusión explícita en este párrafo de la siguiente oración: "(párr. 43) (...) Los Estados deben asegurar, respetando lo establecido por sus marcos normativos internos, la expresión libre de la voluntad de la mujer con discapacidad en torno a la decisión del aborto, evitando que se les niegue capacidad jurídica para optar por la decisión que adopten". Al respecto, cabe resaltar que el reciente protocolo de aborto terapéutico peruano establece que para el aborto de "incapaces" es necesario el consentimiento del curador⁷.

Adicionalmente, la Clínica solicita que el Comité se pronuncie sobre las legislaciones que gobiernan el cambio de sexo o género en diversos países. Muchos de estas legislaciones exigen la presentación de exámenes psicológicos o psiquiátricos que suelen impedir que personas con discapacidad intelectual o psicosocial puedan ejercer libremente su identidad de género.

⁷ Cfr: Guía Técnica Nacional para la estandarización del procedimiento de la Atención Integral de la gestante en la Interrupción Voluntaria por Indicación Terapéutica del Embarazo menor de 22 semanas con consentimiento informado en el marco de lo dispuesto en el artículo 119° del Código Penal". Resolución del Ministerio de Salud del Perú N° 486-2014/MINSA. Anexo 2: "Formulario de consentimiento informado y autorización de procedimiento que suscribe el representante legal cuando la gestante es incapaz".

4. Discriminación por razones de sexo en el cuidado de las personas con discapacidad

Si bien el artículo 6 de la Convención sobre los Derechos de la Persona con Discapacidad está orientado a la protección de los derechos de las mujeres con discapacidad, es relevante que la OG3 tome en cuenta que el rol de cuidado de las personas con discapacidad es realizado en su gran mayoría por mujeres (madre, hija, esposa, hermana, etc.) y que esto genera situaciones de desigualdad vinculadas al género y a la discapacidad que no deben ser ignoradas. Este asunto se convierte en una cuestión de derechos humanos porque la persona que provee el cuidado encuentra vulnerados sus derechos cuando no se reconoce su labor, así como porque la persona con discapacidad en requiere de aquel cuidado, en ciertas ocasiones, para ejercer los derechos que la Convención le reconoce. Esto genera un impacto diferenciado por razones de sexo, pues las cuidadoras pueden ver vulnerados sus derechos debido a que realizan un trabajo no remunerado que restringe su autonomía y capacidad de autodeterminación. Así, por ejemplo, las cuidadoras pueden ver afectados sus derechos al trabajo o a la educación debido a que cuentan con menor tiempo para sí mismas por las labores de cuidado que realizan.⁸ Esto no solamente afecta a la cuidadora sino también a la persona que recibe los cuidados.⁹

Por lo expuesto, resulta necesario que los Estados adopten legislaciones que reconozcan que las situaciones de discriminación no solamente pueden ocurrir por la pertenencia a determinado grupo en situación de exclusión, sino también por la asociación o relación al grupo; tal y como han reconocido el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹⁰ y el Tribunal de Justicia Europeo¹¹. Asimismo, en aras de evitar estas situaciones de discriminación por asociación en el rol de cuidado de las personas con discapacidad, los Estados deben buscar la valorización de aquella labor, la asunción del costo de los roles de cuidado por toda la comunidad, la promoción de espacios de vida en comunidad y la adopción de medidas que garanticen la equidad en la educación y el trabajo teniendo en cuenta las responsabilidades familiares¹².

⁸ SEPÚLVEDA CARMONA, Magdalena. *Informe de la Relatora Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos*. AI/68/293. 9 de agosto de 2013.

⁹ SEPÚLVEDA CARMONA, Magdalena. *Informe de la Relatora Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos*. AI/68/293. 9 de agosto de 2013, párr. 11.

¹⁰ COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. "Observación General 20. La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)". 2 de julio de 2009.

¹¹ TRIBUNAL DE JUSTICIA EUROPEO. *S. Coleman v Attridge Law and Steve Law*. Sentencia de la Gran Cámara de 17 de julio de 2008.

¹² Sobre responsabilidades familiares, revisar artículo 5 del Convenio 156 de la Organización Internacional del Trabajo.