

Organización de las Naciones Unidas (ONU)

***Comité sobre los Derechos Económicos, Sociales,
Culturales y Ambientales***

62 Período de sesiones

2017

Ginebra, Suiza

**INFORME ALTERNO SOBRE LA
SITUACIÓN DE LOS DERECHOS DE
LAS PERSONAS CON
DISCAPACIDAD EN COLOMBIA¹**

¹ Informe presentado al Comité sobre los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, en su 62º período de sesiones en Ginebra Suiza.

TABLA DE CONTENIDO

Presentación	2
ARTÍCULO 2: NO DISCRIMINACIÓN.....	4
ARTÍCULOS 6 Y 7: TRABAJO	4
ARTÍCULO 9: SEGURIDAD SOCIAL	7
ARTÍCULO 10: FAMILIA, MATRIMONIO, NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES CON DISCAPACIDAD	9
ARTÍCULO 12: SALUD	15
ARTÍCULO 13: EDUCACIÓN.....	20

PRESENTACIÓN

La *Coalición Colombiana por la Implementación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad* - (en adelante la Coalición) es una Plataforma de Derechos Humanos en la que participan investigadores, activistas y una red de organizaciones de personas con discapacidad, o interesadas con la garantía de sus derechos², con el propósito de contribuir al desarrollo, monitoreo y vigencia de la *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad* – CDPD – de las Naciones Unidas, ratificada por Colombia en el año 2011. En consecuencia, la Coalición realiza incidencia nacional e internacional a la comprensión, seguimiento y exigibilidad de los derechos reconocidos en la Convención en Colombia. La Coalición, con integrantes en diferentes lugares del país, se conformó en octubre de 2014 con el objeto de desarrollar un trabajo conjunto en el que participaron personas con discapacidad y sus organizaciones, así como académicos e instituciones universitarias y académicas. En un primer momento la Coalición se propuso desarrollar un Informe Alternativo³, para presentar ante el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante, Comité CDPD). Con este Informe se quiso contribuir al proceso de evaluación de la situación de la Convención en Colombia, proceso que en general debe realizar periódicamente el Comité CDPD en los distintos países signatarios de la Convención. La elaboración del Informe Sombra implicó superar muchos retos y ganar diferentes aprendizajes. Al fin y al cabo fue una labor de varios meses que significó el trabajo en equipo de personas con discapacidad, quienes por lo común no tienen voz en estos procesos e instancias académicas.

² Ver un listado de las organizaciones y de las personas participantes en la Coalición en el Anexo 1.

³ Coalición Colombiana para la Implementación de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad (2016). *Informe Alternativo de la Coalición Colombiana para la Implementación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Bogotá. Publicación con el apoyo de Handicap Internacional.

Disponible en: <https://sites.google.com/site/coalicionconvencion/informesombrapresentado>

De la misma manera implicó fortalecer y reconocer el rol de la sociedad civil en la defensa de los derechos humanos en el marco del sistema de las Naciones Unidas. De la misma manera, la elaboración del Informe Sombra permitió generar instrumentos de recolección, de manejo y de sistematización de información sobre las barreras para el ejercicio de los derechos humanos de las personas con discapacidad en Colombia y acerca de sus violaciones, así como la normatividad y procedimientos existentes para su restitución y su defensa. La experiencia de la Coalición en la realización del Informe Sombra para el Comité CDPD en el año 2016, permite ahora poner en consideración del Comité sobre los Derechos Económicos, Culturales y Ambientales (CESCR) el presente Informe Alternativo sobre los derechos de las personas con discapacidad en Colombia. Con este informe se busca ofrecer elementos de juicio al Comité para enriquecer su estudio y análisis del informe del Estado colombiano acerca las medidas puestas en marcha para implementar el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el país, el cual fue ratificado por Colombia el 29 octubre de 1969.

Este Informe Alternativo sobre la situación de los derechos de las personas con discapacidad se realiza bajo dos entendidos. En primer lugar porque la garantía de los derechos consagrados en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, históricamente de manera estructural a la población con discapacidad, resultan indispensables para el ejercicio de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales⁴. Es en este sentido que el análisis que el Comité DESC realice sobre las cumplimiento del Pacto que Colombia implica los avances y garantías de protección a derechos humanos contemplados por otros Comités y mecanismos del sistema de Naciones Unidas. En segundo lugar, resulta crucial que en cualquier balance sobre la situación de los derechos humanos en general y, en particular, de los económicos, sociales, culturales y ambientales se preste particular atención a las personas con discapacidad como población de protección especial, dada su vulnerabilidad y riesgo, tomando en cuenta las distintas formas de discriminación y de exclusión que deben enfrentar, y en consideración a las repetidas barreras que las personas con discapacidad física, sensorial, intelectual, y psico social viven.

⁴ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad 11º período de sesiones. CRPD/C/GC/1. *Observación general N° 1 (2014) Artículo 12: Igual reconocimiento como persona ante la ley*, 19 de mayo de 2014.

ARTÍCULO 2: NO DISCRIMINACIÓN

1. La discriminación por motivos de discapacidad en Colombia se hace evidente cuando se observan los múltiples obstáculos y las variadas barreras que las personas con discapacidad enfrentan al momento de ejercer sus derechos políticos, sociales, económicos, culturales y ambientales. De la misma manera, estas formas de discriminación son evidentes al comparar el acceso a oportunidades y a servicios sociales de las personas con discapacidad con las de otros ciudadanos. El origen de estas prácticas de discriminatorias es variado y se relaciona con tradiciones culturales e históricas muy profundas, a un punto tal que puede afirmarse que los procesos de inclusión y de participación plena de la población con discapacidad en la vida social encuentran en las prácticas y en las mentalidades de discriminación sus mayores obstáculos de realización.

2. Si bien en Colombia a través de la Ley 1752 de 2015 se contemplaron unas sanciones penales por hechos de discriminación contra las personas con discapacidad, lo cierto es que a día de hoy no existe investigación alguna conocida por estos hechos por parte de la Fiscalía General de la Nación. Lo anterior puede deberse en gran medida a que aquella norma no consagra de manera expresa la denegación de ajustes razonables como discriminación hacia las personas con discapacidad. Así mismo, la denegación de ajustes razonables no se encuentra regulado de manera coherente, lo que hace que sea virtualmente imposible registrar quejas, hacer seguimiento y poder registrarlas, con un apropiado desglose de información, y de acuerdo al tipo de discapacidad, y por último sancionar, dado el caso.

3. Así mismo, y de acuerdo a las recomendaciones emitidas a Colombia en agosto de 2016 por parte del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, es vital que las leyes antidiscriminación reconozcan de manera explícita las dimensiones múltiples e interseccionales de discriminación⁵.

ARTÍCULOS 6 Y 7: TRABAJO

4. En Colombia, la Ley 361 de 1997, por medio de la cual se establecen mecanismos de integración social para las personas en situación de discapacidad, consagró en el artículo 26 una serie de mecanismos con el fin de prevenir la discriminación por motivos de discapacidad en el ámbito laboral⁶.

⁵ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, CRPD/C/COL/CO/1. *Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia*, 30 de septiembre de 2016, párr. 15.

⁶ Congreso de la República. Ley 361 de 1997. **Artículo 26.** *En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.*

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren

5. Dicho artículo consagra una protección especial ante la terminación laboral de personas con discapacidad, de tal manera que el contrato laboral de una persona con discapacidad no puede ser terminado por motivo de su discapacidad, salvo una autorización por parte de la oficina de Trabajo. Ahora bien, cabe resaltar que la jurisprudencia en la materia ha identificado que dicha protección a la hora de terminar el contrato de trabajo se extiende, no sólo a aquellas personas que son consideradas personas con discapacidad bajo el entendido de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, sino también a todo trabajador que adquiera una condición de salud que limite su capacidad laboral.

6. Dicho artículo ha sido ampliamente interpretado, especialmente por la Corte Constitucional, órgano que consagró una presunción legal por medio de la cual, si al momento de la terminación del contrato de trabajo de la persona con discapacidad, el empleador conocía dicha situación, se presume que la terminación se dio con motivos de la discapacidad, y recae en el empleador la carga de probar lo contrario. Adicionalmente, la Corte Constitucional por medio de la sentencia C-744 de 2012, declaró inexecutable un apartado que adicionaba, por medio del Decreto-Ley 019 de 2012, un segundo inciso al artículo 26 precitado que decía:

“Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, no se requerirá de autorización por parte del Ministerio del Trabajo cuando el trabajador limitado incurra en alguna de las causales establecidas en la ley como justas causas para dar por terminado el contrato, Siempre se garantizará el derecho al debido proceso.”

7. El anterior inciso tenía como finalidad aclarar algo que se encontraba implícito en la regulación existente, y que consistía en determinar que, cuando un trabajador con discapacidad incurría en una causal de despido justificada, no se requeriría autorización por parte de la oficina de Trabajo para la terminación del contrato. Esto, aunado al hecho de que la Corte Constitucional interpretó que la sanción de 180 días de salario de que trata el inciso segundo del artículo 26 tenía carácter sancionatorio y no indemnizatorio, por lo que el despido sin autorización de la oficina de Trabajo de un empleado con discapacidad resultaba ineficaz y a la multa antes referida debía sumarse los salarios no devengados durante el tiempo en que la persona no trabajó más los demás perjuicios ocasionados, condujo al sector empresarial a interpretar en la norma precitada una regulación que imposibilitaba en la práctica terminar contratos laborales con personas con discapacidad.

8. De esta manera, el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pese a pretender evitar la discriminación por motivos de discapacidad en la inclusión laboral, sumado a la interpretación que de ésta ha realizado la Corte Constitucional, se erige hoy en día en Colombia como una de las principales barreras de acceso al mercado laboral para personas con discapacidad. Lo anterior, en tanto los empleadores ven en la contratación de personas con discapacidad, una normativa de protección laboral absoluta que hace imposible la terminación de sus contratos, aun cuando medien causales de justificación, por lo que los asesores laboristas desaconsejan

la contratación de personas con discapacidad, aun cuando existen incentivos tributarios para su contratación.

9. Es importante señalar que las barreras para ingresar al mercado laboral, muchas veces son consecuencia de los límites en el acceso a derechos como la educación. En este sentido, la población con discapacidad se enfrenta con una baja formación del capital humano, como consecuencia de la falta de cobertura de los servicios educativos. En consecuencia, debido a la falta de educación inclusiva y en las restricciones para acceder a la misma, la población con discapacidad no cuenta con la capacitación suficiente para acceder a importantes cargos en el sector laboral y, también, le falta información suficiente para iniciar procesos de emprendimiento.

10. Asimismo, la falta de información actualizada sobre el panorama de los emprendedores con discapacidad en Colombia, ha generado deficiencias en la formulación de políticas públicas o programas que afronten sus necesidades específicas en materia de formación, financiación, capacitación o comercialización. Por otro lado, las personas con discapacidad encuentran una barrera para acceder al mercado laboral por las deficiencias de los servicios de empleo, o por la ausencia de estos. Así, la falta de servicios de intermediación laboral eficientes trae consigo fallas en materia de información, afectando directamente la posibilidad de acceder al mercado laboral, en condiciones de inclusión e igualdad.

11. Ahora bien, es importante hacer mención de las Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia, elaboradas por el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, específicamente las relacionadas con el artículo 27 de la Convención, sobre trabajo y empleo. Así, es notoria la preocupación en torno a la escasez de esfuerzos para promover la inclusión laboral de personas con discapacidad, sumado con el bajo impacto de los mismos. Además, el Comité ha evidenciado importantes desigualdades interseccionales, aunadas por los diferentes ejes de identidad propios de las personas con discapacidad⁷.

12. Adicionalmente, el Comité ha expresado su preocupación acerca de la persistente discriminación basada en la discapacidad y la ausencia de una regulación de los ajustes razonables. El concepto de ajustes razonables es transversal a la Convención y ha sido definido en su artículo 2 como “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas, que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”. Por lo tanto, los ajustes son una herramienta vital para el sector empresarial, que le permite establecer condiciones para hacer inclusivo el entorno laboral. De este modo, la ausencia de regulación en esta materia es una gran deuda con la población con discapacidad y representa una enorme barrera para acceder, permanecer y ascender en el empleo.

⁷ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, CRPD/C/COL/CO/1. *Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia*, 30 de septiembre de 2016, párr. 60.

13. En este sentido, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ha esgrimido tres recomendaciones puntuales. La primera tiene que ver con la adopción de medidas para agilizar el pleno empleo de personas con discapacidad en el mercado de trabajo abierto, incluyendo medidas de acción afirmativa y el combate de la discriminación por motivos de la discapacidad. La segunda se refiere a la adopción de normas que regulen los ajustes razonables en la esfera del empleo. Y, la tercera observación insta a los organismos del estado a guiarse por el artículo 27 de la Convención, en la implementación de la meta 8.5 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, para asegurar el logro de un empleo productivo y decente para todas las personas, incluyendo personas con discapacidad, en línea con el principio de remuneración igual por trabajo de igual valor⁸.

ARTÍCULO 9: SEGURIDAD SOCIAL

14. El Sistema de Protección Social en Colombia cubre una serie de riesgos, dentro de los cuales se cuenta la vejez, y dispone para cubrir dicho riesgo el sistema de pensiones a través de la Ley 100 de 1993. De esta manera, una persona que cumpla con los requisitos de haber cotizado al sistema de seguridad social un número determinado de semanas de trabajo y tenga la edad suficiente para jubilarse, tiene derecho a una pensión que se calcula sobre el índice base de liquidación – IBL.

15. Dichos requisitos están establecidos en el artículo 33 de la mencionada ley. Empero, en conformidad con el párrafo cuarto de la misma, las personas con discapacidad pueden contar con ciertas excepciones a dichos requisitos. En concreto, aquellas personas que (sic) “padezcan una deficiencia física, síquica o sensorial del 50% [de capacidad laboral] o más”, tengan más de 55 años de edad, y además hayan cotizado por lo menos 1000 semanas, pueden obtener una pensión especial de vejez por invalidez. Cabe anotar que actualmente que del total de personas, en general, debidamente identificadas como afiliadas en el SGSSS, 779.085 de ellas (69%), se encuentran en el Régimen subsidiado y 347.677 (31%) están en el régimen contributivo. De ellas, y de acuerdo al RLCPD, a junio 30 de 2017 se encuentran 1.322.430 personas con discapacidad registradas en el RLCPD, de las cuales se tienen datos debidamente depurados de 1.126.762 personas que se encuentra afiliadas en el SGSSS, (85,20%)⁹.

16. Además, las madres cabeza de familia - y, por intervención de la Corte Constitucional, también los padres¹⁰ - podrán solicitar dicha pensión especial de vejez cuando tengan un hijo que (sic) “padezca invalidez física o mental” debidamente calificada sea dependiente de su madre o padre. Adicionalmente, dicha ley establece en su artículo 47 quiénes son beneficiarios de la pensión de sobreviviente, es decir, qué personas tienen derecho a heredar la pensión de quien se encontraba, bien sea cotizando para lograr una pensión de vejez, bien sea que se encontraran ya pensionados y tuvieran una mesada pensional reconocida.

⁸ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, CRPD/C/COL/CO/1. *Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia*, 30 de septiembre de 2016, párr. 15 y 16.

⁹ Respuesta 25 de agosto de 2017 a un derecho de petición presentado al Ministerio de Salud.

¹⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-758 de 2004 Mp. Marta V. SÁCHICA M.; Sentencia C-989 del 2006 Mp. Álvaro Tafur G.; Sentencia C-227 del 2004 Mp. Manuel J. Cepeda E.

Dicho artículo dice lo siguiente:

Artículo 47. Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

(...)

b) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y, los hijos inválidos (sic) si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez (sic);

(...)

17. De esta manera, se establece que son beneficiarios de la pensión de sobreviviente los hijos con discapacidad que dependían económicamente del titular de la pensión, mientras “subsistan las condiciones de invalidez (sic)”. Una práctica que ha sido reiterada por parte de los Fondos de Pensión, encargados de administrar las pensiones, es solicitar la interdicción de las personas con discapacidad intelectual como medio de prueba para reconocer la calidad de “inválido” del hijo beneficiario de la pensión de sobreviviente. Hecho que ha sido identificado en varias ocasiones por medio del trabajo de asistencia legal que adelanta PAIIS con personas con discapacidad y sus familias.

18. Aunque la Corte Constitucional ha reconocido que la interdicción no es un requisito para reconocer el derecho a la pensión de sobreviviente de personas con discapacidad - esta si ha mantenido en su jurisprudencia una visión contraria a los artículos 12 y 28 de la CDPD al exigir para la entrega de las mesadas pensionales el proceso de interdicción para que un tercero ejerza la administración de los recursos derivados de la pensión¹¹. Por ejemplo en un caso la Corte argumentó que:

“si bien no se puede condicionar el reconocimiento del derecho pensional a la sentencia en la que se designe un curador y a su respectiva posesión, estas exigencias sí resultan razonables cuando lo que se busca es proceder a la respectiva inclusión en nómina y pago de la prestación, ya que se debe asegurar que los recursos se destinen a la finalidad de protección para la cual se previó la pensión de sobrevivientes a favor de los hijos inválidos¹².”

19. En ese sentido, pese a que la Corte reconoce que la interdicción no es un requisito para obtener el derecho a la pensión para hijos con discapacidad, sí exige la misma para poder obtener las mesadas pensionales, es decir, poder acceder al dinero derivado del derecho a la pensión, lo que no sólo desconoce el mandato del artículo 12 de la CDPD, sino que supedita el derecho a un nivel adecuado de vida y a la protección social a la vulneración al derecho a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad.

En conclusión:

¹¹ Al respecto, sentencias T-043 de 2008, T-645 de 2008 y T-950 de 2009, entre otras.

¹² Corte Constitucional, Sentencia T-471 del 2014 Mp. Luis G. Guerrero P.

“la jurisprudencia de esta corporación ha señalado que la existencia de curaduría no es requisito para reconocer el derecho a una pensión a una persona en condición de discapacidad mental absoluta. Ha precisado, sin embargo, que sí lo es para su pago. Esta previsión se ha soportado en la necesidad de “proteger a las personas que carecen de la posibilidad de disponer libremente de sus bienes, circunstancia que tiene ocurrencia con las personas con discapacidad mental absoluta que llegan a la mayoría de edad, en relación con las cuales el ordenamiento jurídico impone la condición de actuar a través de curador”¹³.

20. Así las cosas, no resulta sorprendente que una de las observaciones del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad es que los criterios utilizados por el Estado están “basados en el modelo médico de la discapacidad para fines de pensión y asistencia social”¹⁴. Para el Comité, un ejemplo de lo anterior es el hecho de que la dependencia de la Defensoría del Pueblo encargada de la defensa de los derechos de las personas con discapacidad sea la Defensoría Delegada para la Salud, la Seguridad Social y la Discapacidad, “reforzando el modelo médico de la discapacidad”¹⁵. Tanto en la letra de la ley como en la práctica cotidiana de su aplicación - y en su interpretación por parte de la Corte Constitucional -, se evidencia que el Estado sigue tratando a las personas con discapacidad como si estos *padecieran* un problema, y no como si su vulneración de derechos fuera un resultado de las barreras generadas por el entorno.

ARTÍCULO 10: FAMILIA, MATRIMONIO, NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES CON DISCAPACIDAD

21. Actualmente, la ley colombiana mantiene un sistema de sustitución de la capacidad jurídica y la capacidad de ejercicio puede removerse. Un avance en ese sentido fue el artículo 21 de Ley Estatutaria 1618 de 2013 que ordena al Estado reformar el sistema de interdicción para cumplir con los requisitos del artículo 12 de la CDPD¹⁶. Por ello, actualmente se encuentra radicado ante el Congreso de la República el Proyecto de Ley “Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad, mayores de edad”, con radicado No. 248/17 de 2017, que busca implementar sistemas de tomas de decisiones con apoyo y eliminar las figuras de interdicción e inhabilitación en Colombia.

22. En Colombia, de acuerdo al Código Civil, a la jurisprudencia y a la doctrina, la capacidad jurídica ha sido entendida de una forma bifronte: por un lado, la denominada capacidad de goce, entendida como un atributo de la personalidad (junto con el estado civil, la nacionalidad,

¹³ Corte Constitucional, Sentencia T-655 del 2016 Mp. Luis E. Vargas Silva.

¹⁴ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Observaciones Finales sobre el Informe Inicial de Colombia*. 31 de agosto del 2016. CRPD/C/COL/CO/1. pár. 12

¹⁵ *Ibíd.* pár. 72

¹⁶ Ley 1618 de 2013. <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=52081>

el nombre, el domicilio y el patrimonio), por otro lado, la capacidad de ejercicio, entendida como una condición de validez de los negocios jurídicos¹⁷.

23. En Colombia por regla general todas las personas tienen capacidad de goce, y en principio también capacidad de ejercicio, salvo aquellas personas que la ley declare incapaces¹⁸. Aunque algunas disposiciones arcaicas del Código Civil y del Código de Procedimiento Civil en relación con el régimen de capacidad legal fueron modificadas en el año 2009 mediante la Ley 1306¹⁹, ésta mantuvo la interdicción y creó la figura de la inhabilitación. Por lo tanto, actualmente la normativa colombiana mantiene la sustitución total de la capacidad de ejercicio de la capacidad jurídica mediante el proceso de interdicción judicial.

24. La Ley 1306 de 2009 que actualmente regula el régimen de discapacidad mental y representación legal de “incapaces emancipados” (sic) hace una clasificación de las personas con discapacidad abiertamente contraria a la Convención al categorizarlas en “*personas con discapacidad mental absoluta*”²⁰ y “*personas con discapacidad mental relativa*”²¹, encuadrándose claramente en el modelo médico de la discapacidad.

25. Por lo anterior y de acuerdo con el régimen legal vigente, una persona declarada interdicta carece de la posibilidad de ejercer muchos de sus derechos. Esto en virtud de que, dado que el proceso de interdicción sustrae la capacidad jurídica de la persona con discapacidad, y pone esta en cabeza de un tercero (*guarda*), la ley no reconoce como válidos los negocios jurídicos celebrados a nombre propio por una persona “interdicta”. Esto conlleva a que las personas que han sido declaradas interdictas no puedan decidir sobre temas como su posible institucionalización, casarse sin autorización judicial o adoptar; tampoco tienen el derecho a que se tenga en cuenta su consentimiento pleno, libre, e informado para la práctica de ciertos tratamientos médicos, como la esterilización la cual se sigue practicando bajo la modalidad del consentimiento sustituto del guarda; es decir, de manera forzosa. Asimismo, pierden el derecho a escoger su empleo ya que la competencia que mantiene el juez de familia que declara la interdicción para revisar y modificar todos los contratos celebrados por la persona imposibilita en la práctica la celebración de contratos laborales, al tiempo que pierde los derechos políticos pues no puede ser elegido en cargos públicos, ni votar, y pierden el acceso a la justicia ya que

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-983 de 2002. Disponible en:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-983-02.htm>.

¹⁸ Congreso de la República. Código Civil, artículo 1503. Disponible en:

http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html

¹⁹ Congreso de la República. Ley 1306 de 2009. Disponible en:

http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1306_2009.html

²⁰ Congreso de la República. Ley 1306 de 2009, artículo 17 “***El sujeto con discapacidad mental absoluta***: Se consideran con discapacidad mental absoluta quienes sufren una afección o patología severa o profunda de aprendizaje, de comportamiento o de deterioro mental. La calificación de la discapacidad se hará siguiendo los parámetros científicos adoptados por el Comité Consultivo Nacional de las Personas con Limitación y utilizando una nomenclatura internacionalmente aceptada”

²¹ Congreso de la República. Ley 1306 de 2009, artículo 32: “*La medida de inhabilitación: las personas que padezcan deficiencias de comportamiento, prodigalidad o inmadurez negocial y que, como consecuencia de ello, puedan poner en serio riesgo su patrimonio podrán ser inhabilitados para celebrar algunos negocios jurídicos, a petición de su cónyuge, el compañero o compañera permanente, los parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y aún por el mismo afectado.*”

no pueden interponer demandas ni recursos judiciales o administrativos, ni ser testigos en procedimientos judiciales.

26. Por su parte, en materia de capacidad jurídica, derechos sexuales y derechos reproductivos entre los cuales se encuentran el derecho a constituir una familia, el Comité de la CDPD plasmó en sus Observaciones finales a Colombia sus preocupaciones y recomendaciones para la efectiva garantía de estos derechos a las personas con discapacidad. En este sentido, en el acápite correspondiente al artículo 23 “Respeto del hogar y la familia”, el Comité “expresa su preocupación por que las personas con discapacidad cuya capacidad jurídica se ve restringida debido a la declaratoria de interdicción no pueden contraer matrimonio ni formar una familia sin autorización judicial.”²² Frente a lo anterior, este organismo instó al Estado Colombiano a que “derogue toda restricción que limite o impida a personas con discapacidad contraer matrimonio y formar una familia sobre la base del consentimiento previo de las parejas²³. Además le recomienda que tome medidas para prohibir explícitamente en la ley colocar a los niños fuera de sus familias sobre la base de la discapacidad, y garantizar mecanismos de apoyos disponibles en la comunidad para progenitores con discapacidad.”

27. En este sentido, el Comité también refirió su preocupación por la práctica de institucionalizaciones y esterilizaciones forzadas²⁴ de personas con discapacidad bajo el consentimiento sustituto de sus guardas cuando estas han sido sometidas al proceso de interdicción. Por lo que recomendó al Estado que “adopte un plan para la revisión y modificación de toda la legislación, que incluya la derogación inmediata de disposiciones que restrinjan el pleno reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, incluyendo la ley 1306 (2009), No. 1412 (2010) del Código Civil, el Código Penal y leyes adjetivas.”, específicamente que adopte las medidas necesarias para “abolir la esterilización de personas con discapacidad sin su consentimiento libre e informado”. Asimismo, reiteró su preocupación por la existencia de figuras jurídicas que sustraen la capacidad jurídica de las personas con discapacidad como la interdicción, frente a la cual resaltó la importancia de abolir esta medida, y eliminarla de los requisitos para “ser beneficiario de los programas de reparación y atención de víctimas del conflicto armado”, “tener acceso a medidas de protección social”.

28. Por su parte, el artículo 61 del Código de la Infancia y Adolescencia²⁵ define la adopción como un procedimiento administrativo que busca proteger al menor. Dicho procedimiento requiere del consentimiento informado de los padres biológicos, como parte del ejercicio de la patria potestad. El mismo Código establece en sus artículos 310, 311 y 315 que la pérdida o suspensión de la patria potestad debe ser decretada mediante sentencia por el Juez de Familia, sólo cuando se configure una de las causales taxativas contempladas en la ley. En dicho procedimiento la parte a la cual se le quiere suspender o terminar la patria potestad, se le

²² Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, CRPD/C/COL/CO/1. *Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia*, 30 de septiembre de 2016, párr. 52.

²³ *Ibíd.*

²⁴ Ver sentencias C-182 de 13 de abril de 2016, T-303 de 2016 y C-131 de 2014.

²⁵ Congreso de la República. Código de la Infancia y la Adolescencia. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1098_2006.html

garantiza su derecho de defensa, porque de lo contrario la decisión del juez se consideraría como una vía de hecho²⁶. Este procedimiento no se replica cuando los padres del menor tienen una discapacidad mental. El artículo 66 del Código de Infancia y Adolescencia establece que, para efectos del consentimiento para la adopción, se entenderá la falta del padre o la madre, no solamente cuando ha fallecido, sino también cuando “lo aqueja una enfermedad mental o grave anomalía psíquica certificada por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses” (sic).

29. A través de los casos que adelanta PAIIS por medio de representación directa a personas con discapacidad, se ha evidenciado múltiples prácticas abusivas que se presentan gracias a la existencia de un régimen que permite la sustitución de la voluntad y no dispone salvaguardias adecuadas frente a la voluntad y preferencias de las personas con discapacidad.

30. Es común que las familias de personas con discapacidad inicien procesos de interdicción de sus familiares sin que haya conocimiento de las consecuencias jurídicas del mismo y, al momento de reconocer las barreras que dicho procedimiento establece en la vida de sus familiares, buscan revertir dicha declaración sin éxito pues la legislación nacional no prevé casos de levantamiento salvo que exista una “rehabilitación” que en el entendido de la Ley 1306 de 2009, artículo 30, es virtualmente imposible, salvo que desaparezca el diagnóstico que dio lugar a la declaración de la interdicción.

31. El sistema jurídico colombiano, en relación con la normatividad en temas de familia y ejercicio de los derechos sexuales y derechos reproductivos, permite un sistema de guarda plena sobre una persona con discapacidad bajo la figura jurídica de la interdicción. Adicionalmente, el país no cuenta con un sistema educativo con programas de educación integral que incluya programas de educación sexual accesibles para las personas con discapacidad. Al igual, el sistema de salud aún carece de ajustes razonables suficientes para que las personas con discapacidad pueden acceder, sin barreras, a servicios de salud sexual y reproductiva. De este modo, el ejercicio de los derechos sexuales y derechos reproductivos de las personas con discapacidad en Colombia aún no es una realidad, pues subsisten múltiples barreras actitudinales, físicas y jurídicas que dificultan su goce efectivo.

32. Como se explicó anteriormente, la Ley 1306 de 2009 describe la interdicción como una “medida protectora” pero ésta no es tal, pues impide el ejercicio de la capacidad jurídica y se utiliza para someter a las personas con discapacidad, y en especial a mujeres y niñas, a la esterilización quirúrgica sin su consentimiento. Así, una vez que un guarda ha obtenido una orden de interdicción sobre una persona, él o ella tiene la posibilidad de solicitar ante un juez una orden que autorice la esterilización de la persona con discapacidad, lo que ha llevado a que en la práctica jurídica la parte interesada promueva en un solo proceso ambas solicitudes: la de interdicción y la de esterilización forzada. Por lo que, la persona declarada interdicta pierde su capacidad legal para expresar su consentimiento en las atenciones en salud, incluida la salud

²⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-818 de 2013. Disponible en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/T-818-13.htm>

sexual y reproductiva. Por ejemplo no pueden elegir un método de anticoncepción, adoptar, no se consulta su opinión para la práctica de un aborto y debe obtener el permiso judicial para poder casarse, reconocer un hijo, situación que en la práctica se traduce muchas veces en que el o la tutora designada tiene el poder de decisión total sobre todo los aspectos sexuales y reproductivos de la persona interdicta sin importar lo que esta desea o sabe.

33. La Ley 1306 de 2009 despoja a la persona con discapacidad de su derecho a la autonomía en temas de familia al establecer que “Todo acto relacionado con el Derecho de Familia de personas con discapacidad mental absoluta²⁷, deberá tramitarse ante el Juez de Familia. Son ejemplos de estos actos, el matrimonio, el reconocimiento o impugnación de la filiación, la entrega en adopción de hijos, la prestación alimentaría a favor de terceros y otros actos que se asimilen”²⁸. Aunque considera que en estos procesos se deberá escuchar a la persona con discapacidad mental, condiciona su participación en el proceso a la opinión de una tercera persona²⁹, generalmente profesional de la salud mental, sobre la lucidez y conciencia del alcance de sus decisiones; lo que configura una sustitución legal y judicial del consentimiento de la persona con discapacidad en aspectos tan íntimos como la elección de pareja, pudiendo incluso, para esta decisión, omitir completamente la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad. Lo que constituye una clara violación al derecho a decidir de forma libre e informada el número de hijos y el tiempo en que nacerán consagrado en el artículo 23 de la CDPD.

34. De igual forma, esta normativa sólo habilita al Juez para reconocer un hijo o hija de la persona con discapacidad cuando exista prueba científica que así lo disponga³⁰, de forma tal que los derechos a disfrutar de la maternidad y la paternidad así como los derivados de éstas como la custodia, el cuidado personal de los hijos, el establecimiento de la filiación, son ajenos a la voluntad de la persona con discapacidad. Esta norma contradice directamente lo establecido en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y las recomendaciones realizadas por el Comité encargado de su vigilancia³¹.

²⁷ Ley 1306 de 2009, artículo 17, define a las personas con discapacidad mental absoluta: “*Se consideran con discapacidad mental absoluta quienes sufren una afección o patología severa o profunda de aprendizaje, de comportamiento o de deterioro mental*”.

²⁸ Ley 1306 de 2009, artículo 50

²⁹ Ley 1306 de 2009, artículo 50 párrafo 2: “*Dentro de estos procesos el Juez de Familia deberá escuchar a la persona con discapacidad mental absoluta cuando, en opinión de los facultativos, se encuentre en un intervalo lúcido y tenga conciencia del alcance de sus decisiones.*”

³⁰ Ley 1306 de 2009, artículo 50 párrafo 3 “*En todo caso, para la determinación de la filiación de un hijo atribuido a la persona con discapacidad mental absoluta, concebido durante la interdicción, se deberán practicar las pruebas científicas que permitan tener la mayor certeza sobre la filiación de conformidad con la Ley 721 de 2001 y las normas que la reglamenten, sustituyan o adicionen.*”

³¹ Ver, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 12 y Recomendaciones a Costa Rica (CRPD/C/CRI/CO/1), Nueva Zelandia (CRPD/C/NZL/CO/1), República de Corea (CRPD/C/KOR/CO/1), Bélgica (CRPD/C/BEL/CO/1), México (CRPD/C/MEX/CO/1), El Salvador (CRPD/C/SLV/CO/1), Azerbaiyán (CRPD/C/AZE/CO/1), Suecia (CRPD/C/SWD/CO/1), Paraguay (CRPD/C/PRY/CO/1) Hungría (CRPD/C/HUN/CO/1), Argentina (CRPD/C/ARG/CO/1), China (CRPD/C/CHN/CO/1) y Perú (CRPD/C/PER/CO/1).

35. La ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y Adolescencia que regula todo lo relacionado con menores, frente a los requisitos para adoptar requiere, entre otros, que la persona interesada garantice tener idoneidad física, mental y social. De tal forma que en el caso de las personas con discapacidad psicosocial no es posible participar de ninguna forma en la adopción ya que no se consulta ni es requisito contar con su consentimiento para dar sus hijos en adopción porque para la ley que el padre o madre tenga un diagnóstico médico-psiquiátrico es igual a que esté fallecido.

36. La Ley 1412 de 2010, “por la cual se autoriza la realización de forma gratuita y se promueve la ligadura de conductos deferentes o vasectomía y la ligadura de trompas de Falopio como formas para fomentar la paternidad y la maternidad responsable”, establece que para la realización de estos procedimientos siempre se debe informar al o la paciente sobre la naturaleza, implicaciones, beneficios y efectos en la salud de la práctica realizada, así como las alternativas de utilización de otros métodos anticonceptivos no quirúrgicos. Asimismo, en el caso de las personas con limitaciones de lectoescritura, se deben ofrecer al paciente medios alternativos para expresar su voluntad tanto para la solicitud escrita como para el consentimiento, parámetros que excluye a las personas con discapacidad al indicar expresamente que “cuando se trate de discapacitados mentales (sic), la solicitud y el consentimiento serán suscritos por el respectivo representante legal, previa autorización judicial.”³² Esta es una disposición discriminatoria que continúa vigente en el ordenamiento jurídico y fomenta por mandato legal la vulneración de los derechos de las personas con discapacidad en especial el derecho a la autonomía reproductiva.

37. Las autorizaciones judiciales para esterilizar a una persona con discapacidad “mental” están a cargo de los jueces de familia que hayan suscrito el proceso de interdicción de la persona. De este modo, el procedimiento de autorización judicial para esterilizar requiere que se cuente con un dictamen de interdicción judicial. En la práctica, los procedimientos de autorización judicial para esterilizar, en muchas ocasiones, son los que impulsan a las familias a iniciar procesos de interdicción desde temprana edad, y sin ser informados sobre las implicaciones que el proceso tendrá para la vida de la persona. Por otro lado, desde la práctica se puede observar que, en las autorizaciones judiciales para esterilizar, los y las jueces de familia no realizan mayores consideraciones sobre la salud sexual y reproductiva de la persona que será esterilizada, sus deseos y el entendimiento que tiene sobre su cuerpo y sexualidad. Por el contrario, dichas autorizaciones se limitan a reproducir los argumentos sobre la capacidad legal citados en las sentencias de interdicción. Y se asume que el mayor beneficio para la persona será la aplicación de un método de anticoncepción no reversible, sin siquiera consultarle a la persona sobre sus deseos o planes.

38. Si bien en el año 2013, el Estado colombiano, con el objetivo de garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, expidió la ley 1618 de 2013, por medio de la cual se asigna a las diferentes instituciones el deber de promover acciones para la inclusión

³² **Ley 1412 de 2009, artículo 6:** “Discapacitados Mentales. Cuando se trate de discapacitados mentales, la solicitud y el consentimiento serán suscritos por el respectivo representante legal, previa autorización judicial.”

real y efectiva de las personas con discapacidad entre las que incluye el establecimiento a nivel local de programas de apoyo y orientación a madres gestantes de niños o niñas con alto riesgo de adquirir una discapacidad o con discapacidad³³ y que se deberá asegurar que los programas de salud sexual y reproductiva sean accesibles a las personas con discapacidad. Al no estar aún reglamentada los profesionales de salud continúan, a raíz de la ley y la jurisprudencia anteriormente señalados, reiterando el estándar de “necesidad médica” y “protección” para promover la esterilización no consentida de las personas con discapacidad en especial de las mujeres, reproduciendo los estereotipos de dependencia, incapacidad y ausencia de derechos.

39. Por su parte la Corte Constitucional, máximo tribunal encargado de la guarda de la constitución y de velar porque toda la legislación interna esté en consonancia con ésta, a pesar de haber avanzado en sus pronunciamientos en favor de los derechos de las personas con discapacidad al señalar que la interdicción no otorga al guarda la autoridad absoluta para decidir sobre la persona con discapacidad en los casos que involucran la esterilización de mujeres con discapacidad³⁴, continúa resolviendo estos temas desde el paradigma médico. Ya que deja en cabeza de los profesionales de salud mental (neurólogos, psiquiatras, psicólogos) la responsabilidad de definir el carácter reversible o no de un diagnóstico médico, pronóstico o tratamiento.

40. En sentencia C-131 de 2014, si bien la Corte Constitucional expresó que “*en todo caso, tanto en la valoración médica como en el proceso judicial, la autoridad científica y el juez deberán auscultar el parecer del menor y en caso de apreciar rasgos de capacidad reflexiva y consciente manifestación del querer deberán respetar su voluntad*”, es importante señalar que en la ley procesal colombiana no está contemplado el proceso para la autorización judicial en casos de restricción a los derechos sexuales y derechos reproductivos de las personas con discapacidad, por lo que en la práctica se ha venido aplicando el procedimiento de jurisdicción voluntaria³⁵. A través del cual se autoriza la venta de bienes de menores de edad o personas con discapacidad mental, el cual por su naturaleza no es contradictorio, sólo requiere que en la demanda se justifique la necesidad y la destinación del producto de la venta, sin contemplar como una obligación la consulta de la voluntad de la persona con discapacidad, decisión personal e íntima que en la mayoría de los casos es sustituida por la voluntad de un tercero.

ARTÍCULO 12: SALUD

41. Los artículos 48 y 49 de la constitución política de Colombia reconocen la seguridad social como un derecho fundamental. Colombia como Estado parte que ratifica la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las Personas con Discapacidad, ha generado acciones dentro de las cuales se encuentra la ley estatutaria 1618, que en su artículo 10 contempla el

³³ Ley 1618 de 2013, artículo 7 numeral 3

³⁴ Corte Constitucional, sentencia T-850 de 2002, T-248 de 2003, T-492 De 2006, T-1019 de 2006, T-063 de 2012, T-740 de 2014

³⁵ Código de Procedimiento Civil, Decreto 1400 de 1970, artículo 649 y 653, actualmente vigente en Colombia, y Código General del Proceso, Ley 1564 de 2012, artículos 577 y 581 próximo a entrar en vigencia a partir de enero de 2016.

derecho a la salud, al igual que el plan decenal de salud el cual incluyó a la población con discapacidad dentro de la población vulnerable. Como se observa se han generado diferentes acciones en el sistema de salud para las personas con discapacidad. Según cifras del informe *Así vamos en salud*³⁶, el 70% de las personas con discapacidad se encuentran afiliadas a un régimen subsidiado de seguridad social, mientras el 30% a un régimen contributivo. Lo que significa que en Colombia, las personas con discapacidad hacen parte del grupo más vulnerable de la población y su atención se da mediante recursos públicos subsidiados.

42. Sin embargo, cabe resaltar que estas acciones están encaminadas a garantizar el derecho a la salud como una población vulnerable con un enfoque diferencial, atención integral, promoción y prevención, pero no se han contemplado campañas en el sector de la salud de toma de conciencia donde se promueva el respeto a las personas como sujetos de derechos que deben ser consideradas como parte de los procesos, como tampoco un diseño universal físico y comunicacional en los hospitales, clínicas, consultorios y demás instalaciones de actores del sistema de seguridad social en salud, abiertos al público.

43. Es importante mencionar que el Ministerio de Salud y Protección Social, ha respondido con acciones concretas para grupo específicos como la población con trastornos del espectro autista, con la elaboración del “Protocolo Clínico para el Diagnóstico, Tratamiento con Trastornos del Espectro Autista (TEA)” como parte de la atención integral en salud de esta población. Éste, sin embargo, aún falta llevarlo a la práctica.

44. Un avance importante es la aprobación de la ley estatutaria 1751 de 2015, la cual consagra la salud como un derecho fundamental, en un momento en el que Colombia atraviesa por una crisis financiera en el sector de salud que afecta a todos los ciudadanos incluidos, por supuesto, las personas con discapacidad. La situación de Colombia en materia de salud, aunque aún es preocupante, ha avanzado en términos estadísticos, por ejemplo según el informe *Así vamos en Salud*³⁷ Colombia ha logrado importantes avances desde su principal reforma estructural de 1993. Por ejemplo en el aumento de la cobertura, pasando de un aseguramiento del 58.8% de la población colombiana en el año 2000, al 94.5% en el 2015.

45. Otro avance importante es la expedición por parte del Ministerio de salud en el 2016 de la política de atención integral en salud (PAIS)³⁸. La política orienta a todos los entes prestadores del sistema de salud para que propicien unas mejores condiciones en las intervenciones de salud, con el fin de que la atención se produzca de manera oportuna, eficaz y de calidad.

46. A través del trabajo que realizan las organizaciones de y para personas con discapacidad, se ha observado que hay poblaciones que no encuentran una respuesta oportuna y adecuada a

³⁶ Así Vamos en Salud, Informe Anual 2013. Perspectiva del Sistema de Salud Colombiano, p. 19. Disponible en: <http://www.asivamosensalud.org/media/santafe/publicacion/9a7c63f962af901d94104f55ecd1d887.pdf>

³⁷ Así Vamos en Salud, Informe Anual 2013. Perspectiva del Sistema de Salud Colombiano, p. 19. Disponible en: <http://www.asivamosensalud.org/media/santafe/publicacion/9a7c63f962af901d94104f55ecd1d887.pdf>

³⁸ Ministerio de Salud y Protección Social, Política de Atención Integral en Salud. Disponible en: <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/modelo-pais-2016.pdf>

sus necesidades en salud como son las que tienen discapacidad psicosocial, entre otras. Ahora bien, las atenciones en salud para personas con discapacidad se concentran principalmente en Bogotá y los departamentos más ricos, reflejando la enorme desigualdad entre las ciudades y las zonas rurales. Ejemplo de esto es que en Bogotá se concentra el 50% de personas con discapacidad atendidas y el 60% de la totalidad de atenciones en salud. En efecto, se refleja la enorme diferencia que persiste entre las zonas urbanas y las zonas rurales.

47. No se puede afirmar que las personas con discapacidad, en Colombia gocen de un sistema de salud óptimo e integral que le impacte positivamente en su calidad de vida, en tanto persiste un modelo médico asistencial, lo que conlleva a que sea una práctica común entre la comunidad médica dar opiniones “expertas” sobre las personas con discapacidad, lo que incluye recomendar a las familias de personas con discapacidad, particularmente con discapacidad intelectual, adelantar procesos de interdicción y procesos de esterilización quirúrgica. Igualmente, como se desarrolló en mayor detalle en el apartado relativo a los artículos 17 y 23, es común que se suministren tratamientos médicos y quirúrgicos sin que medie el consentimiento de la persona con discapacidad, sino a través de autorizaciones judiciales y bajo el pretexto del tratamiento médico de emergencia.

48. En este sentido, según el informe *Así vamos en salud* las personas con discapacidad enfrentan estos problemas: dispersión terapéutica, la dificultad en el acceso a atenciones especializadas cuando son necesarias y prescritas por el médico tratante, las barreras administrativas y de trámite para el acceso a servicios, y la falta de formación del profesional médico para atender con un enfoque de inclusión social y de derechos humanos a las personas con discapacidad.

49. En muchos casos, como respuesta a comportamientos de la persona durante la consulta, se prescribe inmediatamente medicación sin el conocimiento de cuál es la causa de estos comportamientos que en su mayoría son respuesta a un entorno agresivo para la persona. Lo anterior acompañado de la posibilidad, facultada por la ley 1306 de 2009, de realizar internación involuntaria de las personas con discapacidad bajo premisas altamente ambiguas como la “peligrosidad” que ésta puede implicar. La atención en salud encuentra varias barreras, algunas de las cuales son la excesiva tardanza en la generación de citas con especialistas que pueden tardar hasta 3 y 4 meses.

50. Igualmente, en el caso de las personas con discapacidad psicosocial, el estigma y las creencias arraigadas en los profesionales de la salud, permiten que se continúen viendo como personas peligrosas, incapaces en muchos casos de decidir u opinar sobre su tratamiento. Según los datos de la encuesta nacional de salud mental del 2015³⁹, menos de las 50% de las personas que referenciaron algún tipo de problema de salud mental, accedieron a servicios efectivos, mientras que para otras patologías, se reporta atención entre el 88% y el 94%. La mencionada encuesta de salud mental refleja los mayores problemas que enfrentan las personas con

³⁹ Ministerio de Salud y Protección Social, Encuesta Nacional de Salud Mental, Colombia 2015. p. 314 - 320. Disponible en: Ministerio de Salud y Protección Social. Disponible en: <http://www.odc.gov.co/Portals/1/>

problemas de salud mental, entre ellos se encuentran los estigmas asociados a la salud mental, la mala interpretación acerca de la consecuencia de los tratamientos, el auto estigma y percibir que no se necesita ayuda.

51. Por medio de la Ley Estatutaria 1618 de 2013, el Estado Colombiano establece que la atención en salud de las personas con discapacidad debe ser de carácter preferente, prioritaria e integral, en la práctica esto no es una realidad. En específico establece que los Prestadores de Servicios de Salud deben:

- a. Garantizar la accesibilidad e inclusión de las personas con discapacidad en todos sus procedimientos, lugares y servicios;
- b. Deberán establecer programas de capacitación a sus profesionales y empleados para favorecer los procesos de inclusión de las personas con discapacidad;
- c. Garantizar los servicios de salud en los lugares más cercanos posibles a la residencia de la persona con discapacidad, incluso en las zonas rurales, o en su defecto, facilitar el desplazamiento de las personas con discapacidad y de su acompañante;
- d. Establecer programas de atención domiciliaria para la atención integral en salud de las personas con discapacidad;
- e. Eliminar cualquier medida, acción o procedimiento administrativo o de otro tipo, que directa o indirectamente dificulte el acceso a los servicios de salud para las personas con discapacidad;
- f. se agota con la autorización de los procedimientos médicos, comoquiera que en ciertos casos las empresas promotoras de salud deben suministrar los medios que le posibiliten al paciente acceder al tratamiento médico y, con ello, propiciar el restablecimiento de su salud.

52. Sin embargo, los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud no garantizan dichas obligaciones a las personas con discapacidad. La falta de un sistema integral en salud que responda a las necesidades de las personas, hace que en muchos casos se debe recurrir a una acción legal para lograr materializar el derecho fundamental a la salud. Por su lado, la falta de integralidad y accesibilidad de los servicios genera que las personas con discapacidad tengan que desplazarse por diferentes lugares de la ciudad en orden de acceder a un servicio particular. De igual forma, la ausencia de una atención en salud prioritaria, hace que las personas con discapacidad deban esperar por largos periodos de tiempo para acceder a ciertos servicios. Aunque este panorama es similar para la mayoría de la población, en el caso de las personas con discapacidad la falta de accesibilidad a los servicios de salud tiene efectos especialmente negativos, ya que esto en muchas ocasiones afecta su inclusión social efectiva.

53. De igual manera, en Colombia persisten conductas por parte de las empresas administradoras de planes de beneficio, especialmente aquellas de medicina prepagada o “privada” de catalogar diagnósticos relacionados con la discapacidad como preexistencias y,

de esta manera, negar la atención en salud. A través del trabajo que adelanta PAIIS, se conoció del caso de una mujer con Síndrome de Down que era beneficiaria del plan de cobertura de seguro de vida de su madre, y dentro del contrato de la mujer aparecía el Síndrome de Down como una preexistencia, motivo por el cual le negaron exámenes de cardiología alegando que aquellas enfermedades derivadas de la preexistencia se encontraban por fuera del cubrimiento del contrato de seguro. Esta práctica es reiterada y no hay seguimiento por parte del Estado para impedir dichos abusos.

54. Por último se observa que mediante figuras como la interdicción judicial, se permite sustituir el consentimiento de la persona para procedimientos médicos. Tal es el caso, por ejemplo, de esterilizaciones forzadas para personas con discapacidad tanto adultos como menores. Desconociendo las obligaciones del Estado Colombiano en materia internacional, especialmente la CDPD. Es de importancia señalar que la Corte Constitucional ha estudiado las esterilizaciones forzadas de menores con discapacidad mediante la sentencia C-131 de 2014 y la esterilización de personas con discapacidad mental “grave” mediante la sentencia C-182 de 2016. En las sentencias se permitió la esterilización tanto de menores con discapacidad como de mayores con discapacidad mental grave desconociendo las obligaciones de Colombia en materia internacional. Aun así, es importante recalcar que se expidió la sentencia C-537 de 2016 que prohíbe en cualquier caso la esterilización de menores con discapacidad. Por lo tanto, se hace un llamado a la Corte Constitucional colombiana para que tome una decisión definitiva que se adecue a sus obligaciones internacionales en materia de esterilizaciones forzadas.

55. La situación en salud de la población carcelaria con discapacidad es aún más precaria. Así, uno de los principales problemas que se han identificado durante el trabajo que realiza PAIIS con las personas con discapacidad en el Establecimiento Carcelario La Modelo, fue el deficiente acceso a servicios básicos de salud. Aunque esto es la consecuencia de la crisis general en salud penitenciaria y carcelaria del país, los efectos de la misma son diferenciales en las personas con discapacidad. Los principales problemas que se han registrado durante el trabajo en los patios de Tercera Edad y Piloto 2000 se presentan en la atención directa dentro del establecimiento. En primer lugar, la clasificación de la situación como urgente depende del personal de guardia que se encuentre de turno, que no está capacitado para dicha labor. Si el personal de turno considera que la afectación de salud es suficientemente grave autoriza al interno a desplazarse al Área de Sanidad. Esto, afecta gravemente a personas con discapacidades invisibles que requieren asistencia médica periódica.

56. Los servicios de rehabilitación a personas con discapacidad son casi nulos. El personal de salud para aproximadamente 5000 internos es de tres enfermeras y un médico general, personal insuficiente para atender a un alto número de población y atender necesidades específicas de rehabilitación⁴⁰. Esto, sumado a la ineficiente asignación de servicios de salud fuera del establecimiento: la asignación de una cita con especialista puede tardar más de dos o tres meses. Los medicamentos ordenados no son entregados a tiempo, en algunas ocasiones nunca sucede.

⁴⁰ Respuesta del director del Establecimiento Carcelario la Modelo a derecho de petición enviado por PAIIS en 2014.

La atención de fisioterapia resulta limitante, pues si bien se dice que se realiza en horarios de la mañana de lunes a viernes⁴¹, solo se realiza a personas vinculadas al FIDUCONSORCIO.

57. En la citada respuesta de 2014 por parte del INPEC, se asegura que no hay procedimiento establecidos para la valoración periódica de los internos que tienen enfermedades crónicas o necesitan atención médica constante. Esto afecta de manera especial a las personas con discapacidad.

ARTÍCULO 13: EDUCACIÓN

58. La Coalición expresa su preocupación por las limitaciones e imprecisiones de los reportes del Estado Colombiano sobre el estado, los desarrollos y los retos de las políticas sobre el derecho a la educación de las personas con discapacidad en el país. En informes a diferentes organizaciones internacionales, o en respuestas a autoridades judiciales o a administrativas encargadas de tutelar el Derecho a la Educación, las instancias estatales, nacionales, regionales o locales tienden a limitarse a aspectos puntuales, o a no diferenciar políticas de programas o proyectos de carácter institucional. Estas limitaciones se dan tanto a la hora de reportar los avances que se han dado en las políticas de educación inclusiva desde la promulgación de la Constitución Política de Colombia en 1991 y desde la expedición de la Ley General de Educación en 1994, - normas en las que se consagró el Derecho a la Educación de las personas con discapacidad y en las que se determinó la responsabilidad del sistema educativo formal de garantizarlo -, como al momento de precisar los desarrollos desde la sanción de la Ley 1346 del año 2009, - por medio de la cual se adoptó la CDPD en el país.

59. Se destacan los avances que se han dado en Colombia en el propósito de asegurar el derecho a la educación de las personas con discapacidad. Sin embargo, estos progresos no son resultado de procesos sistemáticos y homogéneos y, por el contrario, dependen de iniciativas puntuales y aisladas de organizaciones, de funcionarios, o de plataformas sociales de corta duración, antes que corresponder a una planeación participativa y de largo aliento, de hecho en el Conpes 166 de 2013⁴², según datos de la encuesta de calidad de Vida del DANE (Departamento Administrativo Nacional de Estadística) 2012, el 80% del total de las personas de entre 5 y 9 años con alguna discapacidad no ha alcanzado ningún nivel educativo, mientras que del grupo de 10 a 17 años, el 47,1% no había aprobado ningún nivel educativo. Además, el derecho a la educación de personas con discapacidad en Colombia con frecuencia se salvaguarda mediante fallos de Tutela, en especial la educación superior⁴³.

60. Es necesario resaltar la necesidad de revisar la proliferación de lineamientos, orientaciones, documentos de política, manuales, documentos de política, guías que se han producido desde las entidades públicas en los últimos años en Colombia dirigidos todos a determinar los

⁴¹ Respuesta del director del Establecimiento Carcelario la Modelo a derecho de petición enviado por PAIIS en agosto de 2017.

⁴² Disponible en: www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/conpes_dnp_0166_2013.htm

⁴³ Al respecto, ver sentencias T-551 de 2011; T-647 de 2012, T-495 de 2012 y T-476 de 2015, T-523 de 2016, T-679 de 2016, entre otras.

criterios, formas de intervención, metas y propósitos de la educación de las personas con discapacidad. Esta multiplicidad y diversidad de producciones confunde y diluye los principios y los acuerdos y, lejos de orientar, confunde y complejiza la labor de inclusión educativa que deben adelantar los maestros.

61. Los desarrollos en las políticas educativas inclusivas no se propagan en el territorio nacional, son puntuales y no se extienden de forma equitativa en las diferentes regiones. Las políticas de discapacidad en general, y de educación inclusiva en particular, son limitadas en el tiempo, alejadas del reconocimiento de procesos en curso y carentes de una perspectiva común. Esto lleva a que en no pocas ocasiones las comunidades educativas y los profesores en particular terminen asumiendo la perspectiva inclusiva como una imposición externa, ajena a su competencia docente y de responsabilidad exclusiva de profesionales y de instituciones formados y constituidas de manera exclusiva para la atención educativa de estudiantes con discapacidad. De esta manera la fragmentación y desarticulación de los procesos de promoción y consolidación de propuestas de educación inclusiva llevan a que las políticas orientadas a la garantía del derecho a la educación terminen en una paradoja, pues terminan profundizando las inequidades en las ofertas educativas para estudiantes con discapacidad entre las regiones.

62. Adicionalmente, la política pública de discapacidad a veces confunde el significado de “educación inclusiva”, identificando como tal, procesos de atención especializada, segregada y diferenciada, los cuales no constituyen procesos de educación inclusiva. De igual manera, la determinación de los ajustes y los apoyos que requieren los estudiantes con discapacidad se siguen centrando en las limitaciones y deficiencias de los estudiantes y no en la flexibilización y adaptación de la oferta educativa.

63. El alto índice de desescolarización entre los niños, niñas y adolescentes con discapacidad en Colombia es altamente preocupante, particularmente entre aquellos que se encuentran bajo el cuidado de entidades del Estado. De acuerdo con la información suministrada por el instituto colombiano de bienestar familia – ICBF, por medio de respuesta al derecho de petición elevado por la coalición el 1° de diciembre de 2015, el sistema de información misional – SIM, con corte al 30 de noviembre de 2015, reporta que el ICBF tiene 8.035 niños, niñas y adolescentes con discapacidad en proceso administrativo de restablecimiento de derechos – PARD, de los cuales 2.139 se encuentran estudiando. Lo anterior implica que del total de niños, niñas y adolescentes con discapacidad que se encuentran bajo alguna medida de protección por parte del ICBF, sólo el 26,63% de éstos se encuentran estudiando.

64. Información reportada en un reciente estudio⁴⁴ específica para población sorda, plantea que de las 168 instituciones de educación superior encuestadas el 61% reporta no haber aplicado adecuaciones para el acceso de población sorda. Solo el 38% aplica adecuaciones para facilitar la permanencia del estudiante sordo. Se evidencia en proporciones menores al 6% adecuaciones fundamentales como Servicio de Interpretación, Diagnóstico de Necesidades de

⁴⁴ Caracterización de condiciones de acceso, permanencia y graduación de estudiantes sordos en IES colombianas. Observatorio Social - INSOR, 2017.

Fortalecimiento de Competencias de los estudiantes sordos, Flexibilización de la Evaluación, Flexibilización del Plan de Estudios, Formación Docente para la Atención de estudiantes sordos, Flexibilización de Tiempos de Trabajos de los estudiantes, Tutorías con Intérprete, Implementación de Medidas. Solo el 20% de IES aplican adecuaciones al proceso de graduación. Este porcentaje permite suponer obstáculos entre la terminación de las materias y la culminación exitosa del proceso de formación. Es así que preocupaciones por la deserción siguen siendo vigentes y urgen seguimientos y transformaciones claras al respecto.

Recomendamos que el Comité pregunte al gobierno de Colombia:

- a. ¿Qué medidas se están tomando para garantizar el acceso a un mercado laboral abierto para las personas con discapacidad, con una regulación apropiada de ajustes razonables y proporción de apoyos?
- b. ¿Qué medidas se están implementando para garantizar la vida independiente y en comunidad de las personas con discapacidad, respetando sus derechos sexuales y reproductivos y la posibilidad de conformar una familia?

Pedimos que el Comité exhorte al gobierno de Colombia a:

- a. Extienda la capacitación sobre los derechos de las personas con discapacidad, a nivel nacional, en todos los sectores, y se transversalice el enfoque de discapacidad en las políticas públicas que se generen en todos los niveles
- b. Cumpla con las recomendaciones emitidas por el Comité CDPD en agosto de 2016 y se adecue a los estándares internacionales de derechos humanos en la materia.

ANEXO 1

LISTADO DE ORGANIZACIONES INTEGRANTES DE LA COALICIÓN

ORGANIZACIONES

Asdown Colombia
Asociación Colombiana de Bipolares
Asociación Colombiana de Sordo-ciegos (SURCOE)
Asociación para la Inclusión Social de la Población en Situación de Discapacidad - AS INCLUSIÓN.
Colegio Filadelfia para Sordos
Colectiva Polimorfias
Comisión Colombiana de Juristas (CCJ)
Fundación Gestión Apoyo y Amor
Fundación Raudal
Fundación Síndrome de Down
Fundación Síndrome de Down del Caribe -FUNDOWN CARIBE-
Federación Nacional de Sordos de Colombia -FENASCOL-
Fundación Familia Down
Fundación Fundar Humanos Down FUNDOWN
Liga Colombiana de Autismo LICA
Nodo Comunitario de Salud Mental y Discapacidad Psicosocial
PAIIS – Universidad de Los Andes
Profamilia
Red de Familias por el Cambio
Red Santandereana de Personas con Discapacidad – REDES
Universidad Nacional de Colombia - Maestría en Discapacidad e Inclusión Social

ACTIVISTAS INDEPENDIENTES

Beldys Hernández
Rafael Pabón García
Julia Ruiz Navarro
Camila Lozano Ruiz
Anderson Henao Orozco
Andrea Parra
Diego Yonathan Moreno Ramírez
Luz Nelly Merchán Caicedo
Abel Antonio Díaz
Karen Milena Calderón