

# Un nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad

Directores

**Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla**  
**Manuel García Mayo**

Coordinadores

**Cristina Gil Membrado**  
**Juan José Pretel Serrano**

■ BOSCH



 Wolters Kluwer



# Un nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad

Directores

**Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla**  
**Manuel García Mayo**

Coordinadores

**Cristina Gil Membrado**  
**Juan José Pretel Serrano**



© Autores, 2021

© Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.

**Wolters Kluwer Legal & Regulatory España**

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

**Tel:** 91 602 01 82

**e-mail:** [clienteslaley@wolterskluwer.es](mailto:clienteslaley@wolterskluwer.es)

<http://www.wolterskluwer.es>

**Primera edición:** Noviembre 2021

**Depósito Legal:** M-30973-2021

**ISBN versión impresa:** 978-84-9090-583-8

**ISBN versión electrónica:** 978-84-9090-584-5

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.

*Printed in Spain*

© **Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, [www.cedro.org](http://www.cedro.org)) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

WOLTERS KLUWER LEGAL & REGULATORY ESPAÑA no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, u cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, WOLTERS KLUWER LEGAL & REGULATORY ESPAÑA se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

WOLTERS KLUWER LEGAL & REGULATORY ESPAÑA queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

WOLTERS KLUWER LEGAL & REGULATORY ESPAÑA se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

**Nota de la Editorial:** El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

# Lo prometido es deuda: la Ley 8/2021, o de cómo avanzar en la aplicación interna de las obligaciones internacionales de España conforme a la Convención de Nueva York sobre los derechos de las personas con discapacidad

Eulalia W. PETIT DE GABRIEL\*

*Profesora Titular de Derecho Internacional Público y RRII  
Universidad de Sevilla*

## I. INTRODUCCIÓN

La Constitución española de 1978 establece en su artículo 49,

«Los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos».

Este artículo es muestra de una concepción de la discapacidad que combina un modelo médico o rehabilitador, en la dimensión física, y un modelo intervencionista (diríamos hoy, paternalista), en su dimensión legal, predominante en el momento de su aprobación. En esa fecha, se venía a considerar la discapacidad como un problema de la persona, causado directamente por una enfermedad, accidente o condición de su salud, que requiere asistencia médica y amparo —por sustitución— legal<sup>1</sup>.

Sin embargo, desde el ámbito internacional de los derechos humanos se ha promovido un significativo cambio de paradigma, basado en el respeto de la igual dignidad y derechos de las personas con discapacidad y que a menudo se ha llamado «modelo social», centrado en la autonomía de la persona<sup>2</sup>. El camino de esta transformación ha sido largo. Cabe reseñar la

---

\* *orcid.org/0000-0002-6448-6594 - WoS ID: Z-5939-2019*. Este trabajo ha sido realizado en el marco del proyecto «Desafíos del Proceso de Construcción de un Espacio Europeo de Derechos Fundamentales», (2018-2021, DER2017-83779-P), Proyectos I+D, Plan Estatal 2013-2016 de Excelencia, Ministerio de Economía y Competitividad y cuya investigadora principal es la Prof.<sup>a</sup> Dra. Ana Carmona Contreras.

1. Sobre la diversidad de paradigmas desde los que se aborda la discapacidad, ÁLVAREZ GARCÍA, Héctor, «La tutela de las personas con discapacidad en el derecho internacional de los derechos humanos», *Lex Social: Revista de Derechos Sociales*, 9(1), 2021, págs. 397-404.

2. Sobre el cambio de paradigma en la protección, véase CARDONA LLORENS, Jorge, y SANJOSÉ GIL, Amparo, «Un cambio de paradigma en la protección de los derechos humanos: la Convención de 2006 sobre los derechos de las personas con discapacidad», en FERRER LLORET, Jaume y SANZ CABALLERO, Susana (coords.), *Protección de personas y grupos vulnerables: especial referencia al derecho internacional y europeo*, Tirant lo Blanch, 2008, págs. 163-204; DE ASÍS ROIG, Rafael y BARRANCO AVILÉS, María del Carmen, «Algunas reflexiones generales sobre el impacto

Declaración de los derechos de las personas con retraso mental de 1971 (con una terminología hoy en desuso), que sería en 1975 seguida (ya con una percepción léxica distinta) por la Declaración sobre los derechos de las personas con discapacidad. La adopción en Naciones Unidas de un Programa de acción mundial para las personas con discapacidad en 1982 sería la puerta para la declaración de la Década internacional de las personas con discapacidad entre 1983–1992. Al cabo de este período se adoptaron en 1993 las Normas uniformes de las Naciones Unidas sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, documento sin valor jurídico obligatorio, pero que constituyó un hito en el cambio de percepción<sup>3</sup>. Sobre esa base de lento progreso se negoció, en cambio, muy rápidamente el primer tratado de derechos humanos del siglo XXI, dedicado a la protección específica y con carácter universal de las personas con discapacidad<sup>4</sup>: la Convención de Nueva York sobre los derechos de las personas con discapacidad, de 13 de diciembre de 2006<sup>5</sup>. En su preámbulo se reconoce que

---

de la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad en el Derecho Español», en CUENCA GÓMEZ, Patricia (ed.), *Estudios sobre el impacto de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en el ordenamiento jurídico español*, Madrid, Dykinson, 2010, págs. 11–33; TRINIDAD NÚÑEZ, Pilar, «La evolución en la protección de la vulnerabilidad por el derecho internacional de los derechos humanos», *Revista Española de Relaciones Internacionales*, n.º 4, 2012; CUENCA GÓMEZ, Patricia, «Cinco años de vigencia de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad: avances y retos pendientes», *Anuario de acción humanitaria y derechos humanos/Yearbook of humanitarian action and human rights*, n.º 11, 2013, págs. 18–22.

3. Los instrumentos jurídicos anteriores a la Convención de Nueva York pueden consultarse en ABAD CASTELLOS, Montse, REY ANEIRO, Adela (ed.), *Código de Derecho Internacional Público en Materia de Discapacidad*, Fundación Paideia, 2005. Sobre los antecedentes previos y la negociación de la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad pueden verse: DURÁN Y LALAGUNA, Paloma, «El ejercicio de los derechos humanos y la discapacidad en el marco de Naciones Unidas», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales: Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, n.º 45, 2003, págs. 109–117; AIELLO, Ana Laura, «Los derechos humanos de las personas con discapacidad en el sistema regional europeo de protección de derechos humanos», en CAMPOY CERVERA, Ignacio, PALACIOS, Agustina (coords.), *Igualdad, no discriminación y discapacidad: una visión integradora de las realidades española y argentina*, Dykinson, Madrid, 2007, págs. 72–86; SANJOSÉ GIL, Amparo, «El primer tratado de derechos humanos del siglo XXI: la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad», *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, n.º 13, 2007, págs. 1–8; TRINIDAD NÚÑEZ, «La evolución en la protección ...», *op. cit.*, 2012, págs. 154–158.

4. Con carácter previo, existe un instrumento adoptado en el marco de la Organización de Estados Americanos, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad de 7 de junio de 1999, en vigor desde el 14 de septiembre de 2001 y de la que son parte 19 Estados. Sobre ella, puede verse MARTÍN, Santiago J., «La protección en el sistema interamericano a las personas con discapacidad», en CAMPOY CERVERA, Ignacio, PALACIOS, Agustina (coords.), *Igualdad, no discriminación y discapacidad: una visión integradora de las realidades española y argentina*, Dykinson, Madrid, 2007, págs. 105–143; BROCCA, Mariana y ORMAR, Camila Agustina, «Los derechos humanos de las personas con discapacidad: Luces y sombras en el Sistema Universal e Interamericano», *Cartapacio de Derecho: Revista Virtual de la Facultad de Derecho*, n.º 31, 2017, págs. 9–12, y págs. 21–33, sobre la jurisprudencia de la CtIDH; ÁLVAREZ GARCÍA, Héctor, «La tutela de las personas con discapacidad en el derecho internacional de los derechos humanos», *Lex Social: Revista de Derechos Sociales*, 9(1), 2021, págs. 408–409. En relación con el enfoque africano, véase CUENCA GÓMEZ, «Cinco años de vigencia ...», *op. cit.*, 2013, págs. 30–31.

5. Un estudio detallado de los derechos protegidos, comunes y específicos por razón de la discapacidad puede encontrarse en las tesis doctorales de BIEL PORTERO, ISRAEL, *Los derechos de las personas con discapacidad en el marco jurídico internacional y europeo*, Universitat Jaume I, 2010 (Jorge Cardona Llorens, director); BARIFFI, FRANCISCO JOSÉ, *El régimen jurídico internacional de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad y sus relaciones con la regulación actual de los ordenamientos jurídicos internos*, tesis doctoral, Universidad Carlos III de Madrid, 2014 (Fernando M. Mariño Menéndez, director), en la que se dedica la segunda parte íntegra a la cuestión de la capacidad jurídica (págs. 299–580, con un estudio amplísimo de Derecho nacional e internacional comparado). Esta tesis ha sido publicada con

«la discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás».

España ha necesitado recorrer un largo camino desde 1978 hasta la Ley 8/2021, sobre la que esta obra gira, muy dependiente del «diálogo» entre el Derecho y la jurisprudencia internacionales de derechos humanos y las normas internas. Esta contribución examinará en primer lugar de manera muy general la Convención y su Protocolo Facultativo como normas jurídicas que se integran en el ordenamiento jurídico interno español y en el de la Unión Europea (sección II). En segundo lugar, abordaremos cómo los mecanismos de control de la aplicación de las obligaciones de la Convención explican la necesidad de adoptar la Ley 8/2021 (sección III). En tercer lugar, situaremos la actual reforma en un contexto más amplio de adaptación del ordenamiento jurídico a las exigencias del Convenio de Nueva York (sección IV). En cuarto lugar, concluiremos con una reflexión de carácter global sobre el cambio de modelo iniciado con la ratificación de la Convención de Nueva York, aplicado internamente a través de sucesivas reformas, y que culminará eventualmente con la reforma del artículo 49 de la Constitución española en un futuro próximo (sección V).

## II. LA CONVENCIÓN DE NUEVA YORK Y SU PROTOCOLO ADICIONAL COMO NORMAS DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL Y DE LA UNIÓN EUROPEA

Los Tratados internacionales pueden ser a la vez fuente de obligaciones internacionales y normas internas. Analizaremos esa doble dimensión de la Convención de Nueva York, con especial referencia al sistema de garantía de cumplimiento de la Convención (apartado uno) y a su integración en los ordenamientos de España y de la Unión Europea (apartado dos).

### 1. La Convención de Nueva York y su sistema de garantía

La Convención de Nueva York, sobre los derechos de las personas con discapacidad (en adelante, Convención de Nueva York), fue adoptada el 13 de diciembre de 2006 durante el sexagésimo primer período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas<sup>6</sup>, tras una negociación rápida y auspiciada desde las organizaciones sociales<sup>7</sup>. La adopción tuvo lugar por consenso, sin votación, incluyendo a España entre los participantes de la Asamblea General. La Convención ha sido firmada por 164 Estados. A fecha actual (julio de 2021), la Convención cuenta con 182 Estados parte, siendo una de las más ampliamente ratificadas en relación con los derechos fundamentales de colectivos específicos. Entró en vigor internacio-

---

el título *El régimen jurídico internacional de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad*, Madrid, CINCA, 2014.

6. A/RES/61/106. Puede verse el debate previo a la adopción en la Asamblea en A/61/PV.76. United Nations, *Treaty Series*, vol. 2515, p. 3. El texto está disponible en <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>.

7. SANJOSÉ GIL, «El primer tratado ...», *op. cit.*, 2007, pág. 1. Un análisis, como resultado de un proceso de desarrollo normativo en FERNÁNDEZ LIESA, Carlos R., «Codificación internacional y desarrollo progresivo de los derechos humanos de las personas con discapacidad», en FERNÁNDEZ LIESA, Carlos R. (dir.), *La protección internacional de las personas con discapacidad*, Universidad Carlos III de Madrid-Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2007, págs. 85-114.

nalmente para los primeros veinte Estados parte el 3 de mayo de 2008, conforme al artículo 45.1 de la Convención.

A nivel internacional existe un mecanismo de control y aplicación de las obligaciones asumidas por los Estados: el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, CRPD<sup>8</sup>. Creado en virtud del artículo 34 de la Convención, tiene una composición de expertos independientes, sin mandato representativo gubernamental. Está actualmente integrado por 18 personas, elegidas en la Conferencia de Estados Partes del tratado, sobre la base de las propuestas realizadas por los Estados. En la composición inicial del CRPD en 2008 fue elegida una nacional española<sup>9</sup>, reelegida hasta 2016<sup>10</sup>, Ana Narváez Peláez, ella misma invidente. Había sido, además, miembro de la delegación española durante la negociación del texto del Convenio de Nueva York.

Conforme al artículo 35, el CRPD examina los informes presentados por los Estados parte: el primero de ellos al cabo de dos años de la ratificación del Convenio de Nueva York y cada cuatro años con posterioridad. El CRPD podrá realizar «las sugerencias y las recomendaciones que estime oportunas», «y se las remitirá al Estado Parte de que se trate. Éste podrá responder enviando al CRPD cualquier información que desee», según el artículo 36 del tratado. El ciclo de control se completa con el informe que el CRPD presenta cada dos años a la Asamblea General y al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas sobre sus actividades. En dicho informe, conforme al artículo 39 del tratado «podrá hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes y datos recibidos de los Estados Partes».

El CRPD ve ampliadas sus funciones de control gracias al Protocolo Facultativo a la Convención de los derechos de las personas con discapacidad, también de 13 de diciembre de 2006<sup>11</sup>, y que está abierto a la firma, ratificación y adhesión de todos los Estados parte en la Convención de Nueva York. En la actualidad cuenta con 99 Estados parte, entre los que se encuentra España. Este Protocolo establece la competencia del CRPD 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» (artículo 1 del Protocolo). Sólo podrá ocuparse de las comunicaciones relativas a Estados que sean parte en el tratado y en el protocolo conjuntamente.

El procedimiento de examen de las comunicaciones es confidencial y se realiza con participación del Estado. El CRPD termina el procedimiento con un informe en el que puede formular «sugerencias y recomendaciones, si las hubiera, al Estado parte y al comunicante» (artículo 6 del Protocolo). Este tipo de procedimiento se conoce en el ámbito de los procedimientos de protección de derechos humanos como cuasi-jurisdiccional, no siendo el informe

---

8. Se utilizarán las siglas en inglés (CRPD, Committe on the Rights of Persons with Disabilities) dado que los documentos de este Comité utilizan tales siglas como referencia.

9. Sobre su elección inicial, OHCHR, First Meeting States parties – Elections 2008 (disponible en <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/Elections2008.aspx>) y OHCHR, 7th Meeting of States parties – Elections 2014 (disponible en <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/Elections2014.aspx>).

10. Sobre su re-elección en 2012, OHCHR, 5th Meeting of States parties – Elections 2012, con acceso a su curriculum en <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/Elections2012.aspx>.

11. United Nations, *Treaty Series*, vol. 2518, p. 283. Doc. A/61/611.

en principio una decisión vinculante u obligatoria para el Estado al que va dirigido. Su valor jurídico interno ha suscitado importantes debates jurisprudenciales y doctrinales en España<sup>12</sup>.

Mas allá de estas competencias de control —informes de los Estados y comunicaciones individuales— el CRPD elabora y publica unos comentarios generales que se constituyen en instrumento interpretativo de los artículos de la Convención y/o del Protocolo. Se conocen como Comentarios u Observaciones Generales y son práctica común de todos los Comités creados por tratados de derechos humanos<sup>13</sup>. El CRPD ha emitido hasta la fecha siete comentarios generales. De todos ellos, significativamente el primero, dedicado al «Igual reconocimiento como persona ante la ley», adoptado en 2014, se centra en el análisis del derecho de las personas con discapacidad al reconocimiento de su personalidad jurídica<sup>14</sup>, conforme al artículo 12 del Convenio, al que da aplicación la Ley comentada 8/2021<sup>15</sup>. Como se ha afirmado, el núcleo central de este artículo es su párrafo tercero en tanto en cuanto pasa a sustituir «el tradicional modelo de la discapacidad, basado en la sustitución y en la menor capacidad, por otro cuyo centro neurálgico resida en los apoyos a la capacidad de la persona y a sus potencialidades»<sup>16</sup>.

La citada Observación General 1 (2014) se configura como pauta exegética del contenido de las obligaciones de los Estados parte en relación con el reconocimiento de la personalidad jurídica. Esta Observación debe leerse en conjunto con la Observación General 6 (2018) sobre la igualdad y la no discriminación<sup>17</sup>. Aunque la Observación General de 2014 es objeto de otro capítulo de esta obra de manera más profunda<sup>18</sup>, baste ahora recoger las tres medidas básicas que la Observación General 1 (2014) considera que deben adoptar los Estados: en primer lugar, «reconocer a las personas con discapacidad como personas ante la ley con personalidad jurídica y capacidad jurídica en todos los aspectos de la vida, en igualdad de condiciones con los demás». Ello requiere al juicio del CRPD, la supresión de «los regíme-

---

12. CUENCA GÓMEZ, Patricia, *Los derechos fundamentales de las personas con discapacidad. Un análisis a la luz de la Convención de la ONU*, Alcalá, Universidad de Alcalá, Cuadernos de la Cátedra de Democracia y Derechos Humanos y Defensor del Pueblo, 2012, págs. 91-96; GUTIÉRREZ ESPADA, Cesáreo, «La aplicación en España de los dictámenes de comités internacionales: la STS 1263/2018, un importante punto de inflexión», *Cuadernos de derecho transnacional*, Vol. 10, n.º 2, 2018, págs. 836-851; ESCOBAR HERNÁNDEZ, Concepción, «Sobre la problemática determinación de los efectos jurídicos internos de los “dictámenes” adoptados por Comités de derechos humanos: Algunas reflexiones a la luz de la STS 1263/2018, de 17 de julio», *Revista española de derecho internacional*, Vol. 71, n.º 1, 2019, págs. 241-250; IZQUIERDO SANS, Cristina, «Los efectos de las decisiones de los Comités de Derechos Humanos de Naciones Unidas resolviendo comunicaciones individuales. El caso de España», *aquiescencia.net*, 13 de abril de 2021.

13. Existen en la actualidad 10 órganos de supervisión de tratados de protección de derechos humanos.

14. CRPD/C/GC/1, de 19 de mayo de 2014.

15. Una interpretación de las exigencias normativas de este artículo en BIEL PORTERO, Israel, «Algunas reflexiones sobre la “desinstitucionalización” de las personas con discapacidad», en AZNAR GÓMEZ, Mariano J. (COORD.), CARDONA LLORENS, Jorge, PUEYO LOSA, Jorge Antonio, RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, José Luis, SOBRINO HEREDIA, José Manuel (eds.), *Estudios de derecho internacional y de derecho europeo en homenaje al profesor Manuel Pérez González*, Vol. 1, 2012 (Tomo I), págs. 235-240.

16. GARCÍA PONS, Antonio, «El artículo 12 de la Convención de Nueva York de 2006 sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su impacto en el Derecho Civil de los Estados signatarios: el caso de España», *Anuario de Derecho Civil*, 2013, pág. 66.

17. CRPG /C/CG/6, de 26 de abril de 2018. La obligación de respeto del principio de igualdad y no discriminación se recoge en el artículo 5 de la Convención. Esta Observación General lo pone en relación con el artículo 12 sobre reconocimiento y ejercicio de la personalidad jurídica en los paras. 47-50.

18. Véase en esta misma obra el siguiente capítulo «La Observación General Primera del Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad: ¿interpretar o corregir?», por Carlos MARTÍNEZ DE AGUIRRE.

nes y mecanismos basados en la adopción de decisiones sustitutiva, que niegan la capacidad jurídica y que tienen el propósito o el efecto de discriminar a las personas con discapacidad». En segundo lugar, el CRPD considera que los Estados deben en consecuencia «establecer, reconocer y proporcionar a las personas con discapacidad el acceso a una amplia gama de formas de apoyo en el ejercicio de su capacidad jurídica». Por último, en tercer lugar, el CRPD requiere de la participación de las personas con discapacidad y los colectivos que las representan en la elaboración y aplicación de las normas y políticas que les afectan, cuestión que el CRPD desarrollaría en su Observación General 7 (2018)<sup>19</sup>. Complementa al artículo 12 de la Convención y a la Observación general 1 del CRPD en relación con la L 8/2021, el artículo 13 de la Convención, relativo al acceso a la justicia.

## 2. La Convención de Nueva York y el Protocolo Adicional como fuentes de obligaciones internacionales e internas para España y la Unión Europea

España firmó este tratado el 30 de marzo de 2007, ratificándolo el 3 de diciembre de 2007. Conforme al artículo 45.2 de la Convención, entró en vigor internacionalmente para España el 2 de enero de 2008. El Convenio de Nueva York fue publicado en el *Boletín Oficial del Estado* el 21 de abril de 2008<sup>20</sup>. Igualmente, España firmó y ratificó el Protocolo de manera paralela a la convención, el 30 de marzo de 2007 y el 3 de diciembre de 2007, respectivamente. El instrumento de ratificación del Protocolo Facultativo fue publicado en el *BOE* el 22 de abril de 2008<sup>21</sup>. España no ha formulado ninguna reserva<sup>22</sup>.

Con carácter general, la doctrina legal se refiere habitualmente al valor interpretativo que el artículo 10.2 CE concede a los tratados internacionales de derechos humanos celebrados por España en la interpretación de los derechos constitucionalmente reconocidos. Sin embargo, los tratados válidamente celebrados por España y publicados en el *BOE* se integran en el ordenamiento jurídico interno ex artículo 96.1 CE<sup>23</sup>, desarrollado posteriormente por el artículo 23 de la Ley 25/2014, de Tratados y Otros Acuerdos Internacionales<sup>24</sup>. De esta forma, pueden ser directamente aplicados por los tribunales internos y exigido su cumplimiento por los particulares en la esfera interna con carácter previo a la internacional. Desde su publicación en el *BOE*, tanto el Convenio como el Protocolo son, consecuentemente, parte del ordenamiento jurídico interno<sup>25</sup>.

19. CRPD/C/GC/7, de 9 de noviembre de 2018, sobre la participación de las personas con discapacidad, incluidos los niños y las niñas con discapacidad, a través de las organizaciones que las presentan, en la aplicación y seguimiento de la Convención.

20. *BOE* núm. 96, de 21 de abril de 2008, [https://www.boe.es/eli/es/ai/2006/12/13/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/2006/12/13/(1)).

21. *BOE* núm. 97, de 22 de abril de 2008, [https://www.boe.es/eli/es/ai/2006/12/13/\(2\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/2006/12/13/(2))

22. Sobre las reservas a esta Convención y las objeciones efectuadas por diversos países como España, puede verse PASTOR PALOMAR, Nuria, «Reservas a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad», *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, págs. 4-34.

23. Sobre esta doble vía (arts. 10-2 y 96.1 CE), CUENCA GÓMEZ, Patricia, «El impacto de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en los derechos constitucionales», en CUENCA GÓMEZ, PATRICIA (ed.), *Estudios sobre el impacto de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en el ordenamiento jurídico español*, Madrid, Dykinson, 2010, págs. 35-63.

24. *BOE* núm. 288, de 28 de noviembre de 2014, <https://www.boe.es/eli/es/l/2014/11/27/25/con>.

25. Sobre la aplicabilidad directa de la Convención de Nueva York, en la doctrina y en la jurisprudencia, GARCÍA PONS, «El artículo 12 de la Convención...», *op. Cit.*, 2013, págs. 98-103, y jurisprudencia allí citada.





La reciente Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, no ha tardado en suscitar numerosas dudas a la hora de ser interpretada. El propósito de esta obra colectiva, que cuenta con la participación de profesores, abogados, notarios y registradores de la propiedad, es el de tratar de dar respuesta a los aspectos más controvertidos de este nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad.

La primera de las cuatro partes que conforman la obra, trata sobre el ámbito de aplicación y la eficacia de las normas, aborda la evolución en su concepción e interpretación de las personas con discapacidad, así como el derecho interterritorial e internacional privado. La parte segunda, «Viejos y nuevos derechos fundamentales para las personas con discapacidad», aborda, fundamentalmente, el derecho a la vida y a la muerte (la eutanasia) y las implicaciones que esta reforma puede tener en el ámbito público (como el derecho al voto y a una educación inclusiva). En la tercera parte de la obra, «Instituciones de apoyo y protección para las personas con discapacidad», se tratan los aspectos sustantivos y procesales de la reforma (como la curatela, con y sin representación, la guarda de hecho y la defensa judicial), así como los aspectos notariales y registrales. La cuarta y última parte, «Capacidad y protección de las personas con discapacidad en Derecho privado», queda reservada a los aspectos relevantes en materia de derecho civil patrimonial (como la responsabilidad por daños), mercantil, así como en el derecho de familia y sucesiones (como el derecho a casarse, o a divorciarse, la protección de los hijos con discapacidad, o la libertad de testar).

ISBN: 978-84-9090-583-8



9

788490

905838



365263 1018



ER-0290/2005



GA-2005/0100

