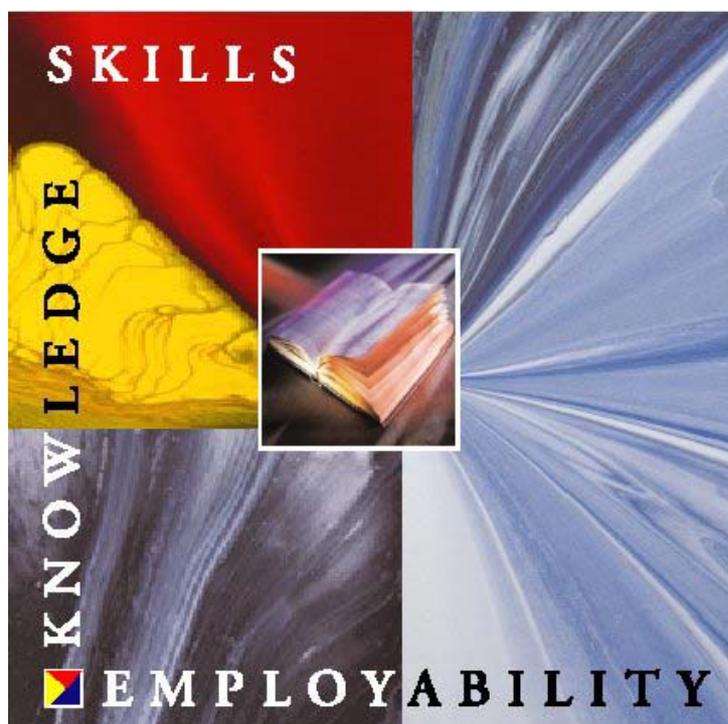


Programa InFocus sobre Conocimientos Teóricos y Prácticos y Empleabilidad



Temas relacionados con la Equidad

El derecho al trabajo decente de las personas con discapacidades

Arthur O'Reilly

Copyright © Organización Internacional del Trabajo 2003

Las publicaciones de la Oficina Internacional del Trabajo gozan de la protección de los derechos de propiedad intelectual en virtud del protocolo 2 anexo a la Convención Universal sobre Derecho de Autor. No obstante, ciertos extractos breves de estas publicaciones pueden reproducirse sin autorización, con la condición de que se mencione la fuente. Para obtener los derechos de reproducción o de traducción, deben formularse las correspondientes solicitudes a la Oficina de Publicaciones (Derechos de autor y licencias), Oficina Internacional del Trabajo, CH-1211 Ginebra 22, Suiza, solicitudes que serán bien acogidas.

ISBN 92-2-313594-X

ISSN 1609-8412

Primera edición 2003

Las denominaciones empleadas, en concordancia con la práctica seguida en las Naciones Unidas, y la forma en que aparecen presentados los datos en las publicaciones de la OIT no implican juicio alguno por parte de la Oficina Internacional del Trabajo sobre la condición jurídica de ninguno de los países, zonas o territorios citados o de sus autoridades, ni respecto de la delimitación de sus fronteras.

La responsabilidad de las opiniones expresadas en los artículos, estudios y otras colaboraciones firmados incumbe exclusivamente a sus autores, y su publicación no significa que la OIT las sancione.

Las referencias a firmas o a procesos o productos comerciales no implican aprobación alguna por la Oficina Internacional del Trabajo, y el hecho de que no se mencionen firmas o procesos o productos comerciales no implica desaprobación alguna.

Las publicaciones de la OIT pueden obtenerse en las principales librerías o en oficinas locales de la OIT en muchos países o pidiéndolas a: Publicaciones de la OIT, Oficina Internacional del Trabajo, CH-1211 Ginebra 22, Suiza, que también puede enviar a quienes lo soliciten un catálogo o una lista de nuevas publicaciones.

Impreso por la Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, Suiza

Todos los días se nos recuerda que, para todos/as, el trabajo es un rasgo que define la existencia humana. Es el medio de sustento y de satisfacción de las necesidades básicas. Pero es también una actividad por la que los individuos afirman su identidad, para sí mismos/as y para aquellos/as que los rodean. Es crucial para la elección individual, el bienestar de las familias y la estabilidad de las sociedades.

Juan Somavia, Director General de la OIT, junio de 2001

Todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo o sexo, tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades.

Declaración de Filadelfia, Conferencia Internacional del Trabajo, 1944

Todos los miembros de la OIT, aun cuando no hayan ratificado los convenios, tienen un compromiso, que se deriva de su mera pertenencia a la Organización, de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios, incluyendo la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.

Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 1998

Todo miembro, de conformidad con las condiciones, práctica y posibilidades nacionales, formulará, aplicará y revisará periódicamente la política nacional sobre la readaptación profesional y el empleo de personas discapacitadas (que) estará destinada a asegurar que existan medidas adecuadas de readaptación profesional al alcance de todas las categorías de personas discapacitadas y a promover oportunidades de empleo y de trato para las personas discapacitadas en el mercado laboral abierto (y) que estén basadas en el principio de igualdad de oportunidades entre los trabajadores discapacitados y los trabajadores en general.

Convenio núm. 159 de la OIT sobre la readaptación profesional y el empleo de personas discapacitadas, 1983

La promoción del pleno empleo, productivo y libremente elegido ... debería ser considerado como un medio para lograr en la práctica el cumplimiento del derecho a trabajar.

Recomendación núm. 169 de la OIT sobre política de empleo

Índice

Introducción	1
El derecho de las personas con discapacidades al trabajo decente	1
Resumen general	1
Principales instrumentos legales internacionales e iniciativas de políticas	2
Capítulo 1	9
Instrumentos legales internacionales e iniciativas de políticas internacionales relativas al derecho al trabajo de los trabajadores con discapacidades	9
1.1. Introducción	9
1.2. Medidas tempranas de la OIT	9
1.3. Declaración Universal de los Derechos Humanos	12
1.4. Consejo de Europa: Convención Europea sobre derechos humanos	12
1.5. Convenio de la OIT sobre seguridad social	13
1.6. Primera Recomendación de la OIT dedicada a la Readaptación Profesional	13
1.7. Medidas posteriores de la OIT	13
1.8. Pactos internacionales	14
1.9. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con retardo mental	15
1.10. Medidas de la OIT sobre el desarrollo de recursos humanos	16
1.11. Llamado de la OIT a una campaña amplia	16
1.12. Declaración de la ONU sobre los derechos de las personas discapacitadas	17
1.13. Año Internacional de las personas discapacitadas	17
1.14. Programa Mundial de Acción de la ONU y década de las personas discapacitadas	17
1.15. Convenio de la OIT núm. 159	18
1.16. Monitoreo de la implementación del Convenio núm. 159	19
1.17. Recomendación de la Unión Europea concerniente al empleo de las personas con discapacidades	20
1.18. Recomendación para realizar una Convención de la ONU	21
1.19. Consejo de Europa — política coherente para la readaptación de las personas con discapacidades	21
1.20. La década de Asia y el Pacífico para las personas discapacitadas	21
1.21. Normas Uniformes sobre la Igualdad de oportunidades para las personas con discapacidades	22
1.22. Declaración de Viena	24
1.23. Monitoreo del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales en relación con las personas con discapacidades	24
1.24. La declaración de Copenhague	26
1.25. Enmienda al Tratado de la UE prohibiendo la discriminación	27
1.26. Consejo de Europa: La Carta Social Europea	28
1.27. La Convención Interamericana	30
1.28. La década africana para las personas discapacitadas	30
1.29. La Carta de los derechos fundamentales de la UE	30
1.30. Directiva de la UE sobre discriminación	31
1.31. Mujeres con discapacidades	31
1.32. Educación y formación	34
1.33. ¿Una nueva Convención?	34
Capítulo 2	37
Opciones de trabajo y empleo	37
2.1. Empleo abierto/competitivo	37
2.2. Empleo protegido	39
2.3. Empleo subvencionado	42
2.4. Empresas sociales	44

Capítulo 3	49
Medidas para facilitar el trabajo y el empleo	49
3.1. Introducción	49
3.2. Servicios de empleo	51
3.3. Formación para el empleo	52
3.4. Apoyo financiero	54
3.5. Apoyos técnicos y personales	56
3.6. Sistemas de cuota	56
3.7. Legislación antidiscriminación	60
3.8. Medidas persuasorias	67
3.9. Gestión de la discapacidad	68
3.10. Mecanismos de consulta	70
3.11. Información, monitoreo y evaluación	70
Capítulo 4	73
Temas clave y una agenda para la acción	73
4.1. Temas clave	73
4.2. Principios generales para diseñar la redacción de un nuevo tratado	76
4.3. ¿Qué debería contener la Convención en lo relativo al derecho al Trabajo Decente?	78
Anexo 1	83
Definiciones	83
Anexo 2	87
Desarrollo histórico de las oportunidades de trabajo y empleo para las personas con discapacidades (1900 – 1930)	87
A2.1. Resumen	87
A2.2. Desde el comienzo	87
A2.3. Bélgica	87
A2.4. Francia	88
A2.5. Reino Unido	88
A2.6. Alemania	89
A2.7. Canadá	90
A2.8. Estados Unidos	90
A2.9. Mujeres con discapacidades	91
A2.10. Período de estancamiento	92

Introducción

La OIT ha encargado este documento sobre «El derecho al trabajo decente de las personas con discapacidades» como una contribución a las deliberaciones que tienen lugar como preparación para el desarrollo de una Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidades. Este documento intenta tener relevancia específica para aquellos involucrados en el delineamiento de las disposiciones referidas al empleo y trabajo en la convención propuesta. Al examinar el desarrollo en el tiempo del «derecho al trabajo» de las personas con discapacidades, la modalidad en que los instrumentos internacionales y las legislaciones nacionales han tratado el tema y la experiencia en la implementación de oportunidades de empleo y trabajo, este documento posibilitará a aquellos involucrados en la preparación de la convención propuesta construir sobre los logros ya alcanzados.

El documento comienza con una revisión resumida de los principales instrumentos legales y políticas relevantes para los derechos de las personas con discapacidades concentrándose específicamente en aquellos que se refieren al empleo y el trabajo. A esto le sigue, en el capítulo 1, una descripción más detallada de los instrumentos, políticas e iniciativas internacionales que incluye referencias a los debates que se han dado sobre la efectividad de los mismos en la práctica.

El capítulo 2 está dedicado a analizar las diferentes opciones para las personas con discapacidades que desean trabajar en el mercado de empleo abierto y competitivo, el empleo protegido, el empleo subsidiado y las empresas sociales. El capítulo examina la evidencia disponible sobre las tendencias en cada una de estas categorías y destaca los temas clave a enfrentar en cada caso.

El capítulo 3 trata los principales enfoques que se han adoptado a nivel nacional para asistir a las personas con discapacidades en la obtención, conservación y progreso en el empleo y el trabajo, que incluye la legislación, los servicios de empleo, la formación para el empleo, la gestión de la discapacidad, la ayuda financiera, técnica y personal y las medidas de persuasión. El capítulo también trata los procesos de consulta, búsqueda de información, monitoreo y evaluación que son elementos clave de las políticas efectivas.

El capítulo 4 examina las áreas clave que todavía requieren atención más allá del rango de medidas introducidas a nivel internacional, regional y nacional para mejorar las oportunidades de empleo de las personas con discapacidades. El capítulo sugiere formas de progresar en cada una de estas áreas y propone principios generales que deberían orientar la nueva Convención de la ONU junto con disposiciones concretas que la Convención podría contener.

El anexo 1 contiene definiciones de los términos clave usados mientras que el anexo 2 ofrece una contextualización histórica mediante una reseña del desarrollo de las oportunidades de trabajo y empleo para las personas con discapacidades en diferentes países industrializados en los comienzos del siglo XX.

El derecho de las personas con discapacidades al trabajo decente¹

Resumen general

Los derechos humanos y las libertades fundamentales son derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana². Esta es la esencia de la Declaración Universal de Derechos Humanos³ y encuentra una explicación específica en el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales y otros instrumentos internacionales⁴. Los Estados han afirmado este principio en repetidas oportunidades, incluyéndolo en la Declaración de Copenhague⁵, reconociendo que la promoción y la protección de esos derechos y libertades es fundamentalmente responsabilidad de los gobiernos. La aceptación de esta responsabilidad debería haber conducido a la ratificación e implementación de instrumentos internacionales y a la adhesión a las declaraciones reconocidas internacionalmente relativas a la eliminación de la discriminación y la promoción y protección de los derechos humanos. El hecho de que esto no se ha extendido en la medida que debería se hace evidente por las exhortaciones regulares, que incluyen aquellas hechas por los jefes de Estado y de gobierno en Copenhague, a una mayor conformidad y la eliminación, tanto como se pueda, de la utilización de recursos de excepcionalidad.

Todos los derechos humanos son universales, indivisibles, independientes e interrelacionados. Es el deber de los Estados, más allá de sus sistemas políticos, económicos, sociales y culturales, promover y proteger todos los derechos humanos y libertades fundamentales.

El derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable en virtud del cual toda persona y todos los pueblos tienen derecho a participar en, contribuir a, y gozar del desarrollo económico, social y político, en el cual todos los derechos humanos y libertades fundamentales pueden ser totalmente efectivizados⁶. Debido a que todos los derechos humanos son inviolables y ninguno es superior a otro, la mejora de cualquier derecho no puede provocar el deterioro de otro⁷. Mientras el desarrollo facilita la posesión de todos los derechos humanos, la ausencia de desarrollo no puede ser invocada como justificación para la reducción de derechos humanos reconocidos internacionalmente⁸. En otras

¹ Los términos «personas con discapacidades» y «personas discapacitadas» son usados en forma intercambiada, reflejando el uso aceptado en diferentes países alrededor del mundo.

² Declaración y Programa de Acción de Viena, adoptado por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, 25 de junio, 1993.

³ La Declaración Universal comienza: «Considerando que el reconocimiento de la dignidad inherente y los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana son la base de la libertad, la justicia y la paz en el mundo...»

⁴ Ver capítulo 1.

⁵ Declaración y Programa de Acción de Copenhague, adoptado por la Cumbre Mundial para el Desarrollo Social, 1995.

⁶ Declaración de la ONU sobre el derecho al desarrollo, 1986.

⁷ Comisión de la ONU sobre el Derecho al Desarrollo, Grupo de Trabajo sobre Derechos Humanos, enero de 2001, E/CN. 4/2001/WG. 18/2 párr. 10.

⁸ Declaración de Viena, *op. cit.*

palabras, la promoción y protección de los derechos humanos debería progresar sin estar sujeta a condición alguna.

La pobreza niega la posibilidad de posesión de prácticamente todos los derechos humanos. La importancia de la cooperación internacional en la erradicación e la pobreza y la promoción del desarrollo es evidente. El principio de la cooperación internacional ha sido reconocido en las Declaraciones Internacionales.

Principales instrumentos legales internacionales e iniciativas de políticas

Fue la OIT que en 1944 hizo una de los primeros reconocimientos internacionales de los derechos de las personas con discapacidades a las oportunidades de trabajo. En una Recomendación global y previsor, la OIT estableció inequívocamente que los trabajadores discapacitados, «cualquiera sea el origen de su discapacidad, deberían recibir oportunidades totales de rehabilitación, asesoramiento profesional especializado, formación, reconversión profesional y empleo en trabajo útil»⁹. La OIT manifestó que las personas con discapacidades deberían, de ser posible, recibir formación junto con otros trabajadores, bajo las mismas condiciones y el mismo pago e hizo un llamado a la igualdad de oportunidades en el empleo para los trabajadores discapacitados y la acción afirmativa para promover el empleo de trabajadores con serias discapacidades.

Cuatro años después, el derecho al trabajo de todos, incluido el de las personas con discapacidades, fue asegurado definitivamente por las Naciones Unidas. El artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos difícilmente puede ser más explícito: «Toda persona tiene el derecho al trabajo, a la elección libre del empleo, a las condiciones justas y favorables de trabajo y a la protección contra el desempleo. Toda persona, sin discriminación tiene derecho a igual pago por igual trabajo. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración justa y favorable asegurando para él y su familia una existencia digna y, a recibir el suplemento, si fuera necesario, de otros medios de protección social. Toda persona tiene el derecho a formar y unirse a los sindicatos para proteger sus intereses»¹⁰.

En 1955 la OIT adoptó lo que ha sido el instrumento internacional más importante con relación al derecho al trabajo de las personas con discapacidades¹¹. Hasta la adopción del Convenio núm. 159 de la OIT y la Recomendación núm. 168 casi treinta años después, la Recomendación núm. 159 sirvió de base para las legislaciones y prácticas nacionales relativas a la orientación profesional, la formación profesional y la colocación de las personas discapacitadas. La Recomendación núm. 99 trabajó sobre las disposiciones centrales de los instrumentos anteriores en relación, por ejemplo, a la formación profesional, igualdad de oportunidades e igual pago por igual trabajo.

El Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 fue delineado en consulta con la OIT y reitera aquellas disposiciones anteriores al juntarlas en

⁹ Recomendación sobre la organización del empleo (transición de la guerra a la paz), 1944 (núm. 71)

¹⁰ Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General en diciembre de 1948, artículo 23.

¹¹ Recomendación sobre la adaptación y la readaptación profesionales de los inválidos, 1955 (núm. 99).

forma de tratado ¹². Los Estados partes reconocieron el derecho de todos al trabajo, lo que incluye el derecho a la oportunidad de ganarse la vida mediante el trabajo libremente elegido o aceptado y se comprometieron a proteger este derecho. Los pasos a seguir para lograr la realización completa de este derecho incluyen la orientación vocacional, la formación y el empleo productivo. Los Estados partes también se comprometieron a pagar igual por trabajo de igual valor sin distinción de ninguna clase, a asegurar condiciones laborales seguras y saludables y a promover la igualdad de oportunidades de promoción en el empleo a un nivel más alto adecuado sujeto a ninguna consideración que no sea la de antigüedad y competencia. El Pacto Internacional sobre Derechos Políticos y Civiles, también adoptada en 1966 ¹³ no trata específicamente el tema del empleo, pero sí contiene una importante disposición que prohíbe la discriminación de cualquier tipo, incluyendo la discapacidad.

En 1971, la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó una Declaración sobre los derechos de las personas con retardo mental, que afirmaba, *inter alia*, su derecho a realizar trabajo productivo o involucrarse en cualquier ocupación significativa usando toda su capacidad ¹⁴.

Para promover, asistir y posibilitar que las personas con discapacidades ejerciten su derecho al trabajo en igualdad y sin discriminaciones, el Convenio sobre desarrollo de los recursos humanos, 1975 (núm. 142), adoptado en 1975, hizo un llamado a los Estados Miembros a desarrollar e implementar sistemas abiertos, flexibles y complementarios de educación general, técnica y profesional, orientación profesional y formación profesional así como también información continua sobre empleo ¹⁵. Una Recomendación adjunta ¹⁶ señala en detalle como las disposiciones de este Convenio deberían ser efectivizadas, fortaleciendo el principio de «*integración*» (inclusión a las formas modales o predominantes) en la orientación profesional y la formación, destacando la importancia de educar al público en general, los empleadores y los trabajadores en relación con el empleo de las personas con discapacidades y haciendo un llamado a la realización de ajustes en los lugares de trabajo, cuando fuera necesario, para acomodar trabajadores discapacitados. En una referencia importante, la Recomendación señala que la OIT y la UNESCO han trabajado juntas para asegurarse que los instrumentos de las dos organizaciones persigan objetivos armónicos y que continúen haciéndolo para la implementación efectiva de esos instrumentos. En una medida adicional ¹⁷, que refleja nuevamente la percepción de la importancia de la colaboración multisectorial entre agencias internacionales en la búsqueda del ejercicio del derecho al trabajo de las personas con discapacidades, la OIT hizo un llamado por una campaña global de readaptación profesional ¹⁸ e integración social de las personas discapacitadas, en cooperación y coordinación con la Naciones Unidas, sus agencias especializadas y organizaciones internacionales, regionales y no gubernamentales,

¹² Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por Resolución G: A:2200^a (xxi) del 16 de diciembre de 1966.

¹³ Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, adoptada por Resolución G.A. 2200 (xxi) del 16 de diciembre de 1966.

¹⁴ Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 2856 del 20 de diciembre 1971.

¹⁵ Convenio sobre desarrollo de los recursos humanos, 1975 (núm. 142).

¹⁶ Recomendación sobre desarrollo de los recursos humanos, 1975 (núm. 150).

¹⁷ Resolución de la OIT relativa a la Readaptación Profesional y la Reintegración Social de Personas Discapacitadas o con Capacidades Disminuidas.

¹⁸ La «Readaptación Profesional» es un proceso que posibilita a las personas discapacitadas a asegurar, conservar y progresar en empleo adecuado y, por tanto, extiende su integración o reintegración a la sociedad (Recomendación práctica para la gestión de la discapacidad en el lugar de trabajo de la OIT, 2002).

campaña que resultó en el Año Internacional de las Personas Discapacitadas y el Programa Mundial de Acción para los Impedidos, entre otras iniciativas.

Una posterior afirmación del derecho al trabajo y de los servicios relacionados con el derecho al trabajo que incluyen el asesoramiento profesional y la formación vino casi inmediatamente de la Asamblea General de las Naciones Unidas ¹⁹.

Sobre la base de «la participación e igualdad total», tema de del Año Internacional y objetivo del Programa Mundial de Acción, y consciente de que desde su seminal Recomendación núm. 99 ha habido cambios que ameritan la adopción de nuevas pautas internacionales relativas a la readaptación profesional y el empleo, la OIT adoptó el Convenio clave núm. 159 en 1983 ²⁰. El Convenio establece una serie de principios fundamentales que deberían estar en la base de las políticas de readaptación profesional y empleo, destacando aquellas referidas a la igualdad de oportunidades y de trato, las medidas positivas que no deberían ser entendidas como discriminatorias para otros trabajadores, la integración de las personas con discapacidades a los programas y servicios normales relativos al trabajo, servicios para aquellas áreas rurales y comunidades remotas, la formación de personal calificado y la necesidad de consultar a las organizaciones de empleadores y trabajadores así como a las organizaciones representativas de las personas discapacitadas. La Recomendación núm. 168 que la acompaña, detalla las medidas que deberían ser tomadas para promover igualdad de oportunidades en el empleo, que incluye la realización de «adaptaciones razonables en lugares de trabajo, formulación de tareas, herramientas, maquinaria y organización del trabajo» y establece los pasos que deberían ser tomados para asegurar que los procesos consultivos mencionados en el Convenio funcionen efectivamente ²¹.

La Reunión Mundial de Expertos encargados de examinar la Implementación del Programa Mundial de Acción de 1987 propuso que se debería desarrollar una filosofía orientadora que indicara prioridades de acción en los años subsiguientes y que la base de esta filosofía debería ser el reconocimiento de los derechos (incluido el derecho al trabajo) de las personas con discapacidades. La Reunión recomendó que la Asamblea General convocara a una conferencia especial para redactar una convención internacional sobre la eliminación de toda forma de discriminación contra las personas discapacitadas. Después de que la Asamblea General no llegara a consenso sobre este tema, las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidades fueron adoptadas el 20 de diciembre de 1993 ²². Aunque las Normas Uniformes son un conjunto de orientaciones no obligatorias, el Consejo Económico y Social de la ONU espera que se conviertan en «reglas internacionales al ser aplicadas por un gran número de países con la intención de respetar una regla en el derecho internacional» ²³. El empleo está contemplado en la Regla 7 que hace un llamado a todos los Estados a tomar varias medidas, la mayoría de las cuales aparecen en anteriores convenios y recomendaciones de la OIT para asegurar que las personas con discapacidades tengan igualdad de oportunidades para acceder a empleo productivo y remunerado en el mercado laboral.

¹⁹ Declaración de los derechos de las personas discapacitadas, Asamblea General de las Naciones Unidas Resolución 3447 del 9 de diciembre 1975.

²⁰ Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), 1983 (núm. 159).

²¹ Recomendación sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), 1983 (núm. 168).

²² Resolución 48/96.

²³ A/C. 3/48/L.3, octubre de 1993, pág. 6.

En una reafirmación posterior del derecho al trabajo, la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos, reunida en Viena en 1993, en una referencia directa a las personas con discapacidades, enfatizó que «toda persona nace igual y con los mismos derechos a la vida y el bienestar, educación y trabajo, la vida independiente y activa participación en todos los aspectos de la sociedad. Cualquier discriminación directa u otro tratamiento discriminatorio de una persona discapacitada es por tanto una violación de sus derechos»²⁴. La Conferencia Mundial hace un llamado a los gobiernos a adoptar o ajustar la legislación para asegurar el acceso de las personas discapacitadas a estos y otros derechos.

Hacia el final de 1994, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU señaló que los efectos de la discriminación basada en discapacidad habían sido particularmente severos en las áreas de educación, empleo, vivienda, transporte, vida cultural y acceso a espacios y servicios públicos²⁵. El Comité consideró el área de empleo como una de las que mostró la discriminación en forma prominente y persistente. En la mayoría de los países, la tasa de desempleo entre las personas con discapacidades era dos o tres veces más elevada que la de las otras personas. Las personas discapacitadas estaban fundamentalmente en trabajos de baja remuneración con baja seguridad social y legal y frecuentemente segregadas del mercado modal. Como la OIT ha señalado frecuentemente, las barreras físicas tales como transporte público, vivienda y lugares de trabajo han sido muchas veces las principales razones por las que las personas con discapacidades no están empleadas. El Comité llamó la atención sobre los valiosos y exhaustivos instrumentos que la OIT ha desarrollado, principalmente el Convenio núm. 159 y urgió a los Estados partes de la Declaración Internacional a considerar ratificar el Convenio.

Los jefes de Estado y gobierno en la Cumbre Mundial para el Desarrollo Social en 1995, reconociendo las dificultades de empleo específicas que enfrentan las personas con discapacidades, se comprometieron a poner en el núcleo de las estrategias y políticas de gobierno, la reducción del desempleo, y la promoción de empleo adecuadamente remunerado, en respeto a los derechos de esos trabajadores²⁶. El Programa de Acción adoptado por la Cumbre incluye la toma de medidas efectivas para terminar con toda forma de discriminación contra las personas con discapacidades²⁷.

Haciéndose eco de la exhortación del Comité sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU del año anterior, el Programa de Acción hace un llamado a los gobiernos a aumentar la calidad del trabajo y el empleo, por, *inter alia*, «considerar fuertemente la ratificación y total implementación de los convenios de la OIT relativas a los derechos de empleo de... personas con discapacidades»²⁸. Reconociendo el papel singular de la OIT en el nivel internacional con relación al mundo del trabajo y la particularidad tripartita de su estructura y funcionamiento, el Programa urge a los gobiernos a promover el papel de la OIT, particularmente en lo que concierne a mejorar el nivel de empleo y la calidad del trabajo.

La Carta Social Europea reconoce el derecho de todos a «tener la oportunidad de ganarse la vida en una ocupación libremente escogida» y que todos los trabajadores tienen el derecho a condiciones de trabajo justas. La Carta específicamente reconoce que las

²⁴ Declaración y Programa de Acción de Viena, adoptado por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993, pág.18.

²⁵ Comentario General núm. 5 (1994).

²⁶ Declaración de Copenhague y Programa de Acción adoptado por la Cumbre Mundial para el Desarrollo Social, 1995.

²⁷ *Idem.*: párr.15 (i).

²⁸ *Idem.*: párr. 54 (c).

personas discapacitadas tienen el derecho a la independencia, la integración social, y la participación en la vida de la comunidad ²⁹.

Una Directiva de la Unión Europea adoptada a fines de 2000, penaliza en el área de empleo la discriminación directa e indirecta por una serie de motivos incluida la discapacidad ³⁰. La Directiva se aplica, *inter alia*, a los criterios de selección y reclutamiento, orientación profesional, formación profesional, condiciones de empleo y trabajo, incluyendo pago. De manera importante, la Directiva establece que se deben hacer los ajustes necesarios que permitan una «adaptación razonable», por ejemplo que los empleadores deben tomar las medidas apropiadas cuando sea necesario para posibilitar que una persona con discapacidad tenga acceso o participe o progrese en el empleo, reciba formación, a no ser que esas medidas impongan una carga desproporcionada al empleador.

El Repertorio de Recomendaciones Prácticas sobre la gestión de la discapacidad en el lugar de trabajo de la OIT fue delineada para ofrecer orientación a los empleadores sobre los medios prácticos para implementar el tipo de medidas contenidas en los instrumentos internacionales tales como las mencionadas antes ³¹. El Repertorio fue desarrollado en una reunión tripartita de expertos (que representaba gobiernos, organizaciones de empleadores y organizaciones de trabajadores) en donde se llega a un acuerdo unánime sobre el mismo, convocada en octubre de 2001 en la decisión de la Consejo de Administración de la OIT, tomado en su Sesión 277 en marzo 2000. Aunque se dirige fundamentalmente a los empleadores, el Repertorio debería también ser de considerable beneficio para los gobiernos, que juegan un papel primario en la provisión del marco legislativo para la promoción de igualdad de oportunidades y de tratamiento en el lugar de trabajo, y para los representantes de los trabajadores, cuya principal preocupación es proteger los intereses de los trabajadores. El contenido del Repertorio se basa en los principios que sostienen los instrumentos e iniciativas internacionales. De acuerdo con esto el Repertorio debería, también, ayudar a delinear los principios y contenidos de las disposiciones sobre empleo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidades de la ONU.

No hay duda que los instrumentos internacionales sobre derechos humanos se aplican a todas las personas, lo que incluye las personas con discapacidades. En 1994, el Comité de las Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales lo confirma explícitamente ³². Sin embargo, el Comité reconoció que los Estados partes dedicaron muy poca atención a las personas con discapacidades en sus informes de conformidad con la declaración ³³. La necesidad de disposiciones explícitamente relativas a la discapacidad en los instrumentos internacionales de derechos humanos fue reconocida en medidas posteriores que incluyen la Convención sobre los derechos de los Niños (artículo 23), La Carta africana sobre derechos humanos y de los pueblos (Artículo 18 (4)), y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el área de derechos económicos, sociales y culturales (artículo 18), llevando al Comité a concluir que “está hoy extensamente aceptada la idea de que los derechos humanos de las personas con

²⁹ Consejo de Europa, *Charter Social Europeo* (revisado 1996).

³⁰ Directiva del Consejo 2000/78/EC de 27 de noviembre de 2000: *Establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation*. OJL 303, 2 de diciembre de 2000, págs. 16-22.

³¹ Recomendación Práctica sobre la gestión de discapacidad en el lugar de trabajo, 2002.

³² Comentario General núm. 5.

³³ *Idem.*, párr. 2.

discapacidades deben ser protegidas y promovidas a través de leyes, programas y políticas generales y también específicamente diseñadas»³⁴.

A pesar de la existencia de leyes e instrumentos nacionales, regionales e internacionales y a pesar de las actividades de los organismos internacionales y los esfuerzos de las organizaciones no gubernamentales, las personas con discapacidades alrededor del mundo siguen estando sujetas a violaciones de sus derechos humanos. Este es un hecho innegable. En el área de empleo, las estadísticas disponibles indican que la tasa de desempleo de los trabajadores con discapacidades tiende a ser dos o tres veces mayor que la de los otros trabajadores. Los problemas de acceso al entorno físico, que incluye el transporte, la vivienda y los lugares de trabajo, además de los prejuicios todavía existentes entre los empleadores, los otros trabajadores y el público en general agravan una situación ya difícil. Esto no significa que no haya habido mejoras. El significativo crecimiento en la legislación antidiscriminación a nivel doméstico en los años recientes es prometedor, a pesar de que la adopción de una ley no implica su aplicación. El esfuerzo persistente de las agencias internacionales, y en particular de la OIT, en la promoción de la igualdad de oportunidades y de tratamiento en el empleo ha permitido abrir importantes caminos para el combate a la exclusión social de las personas con discapacidades. Si las disposiciones contenidas en los tratados internacionales y otros instrumentos discutidos en este informe fueran totalmente implementados, la igualdad y participación total de las personas con discapacidades en el área de empleo ya hubieran sido logradas. Esto, lamentablemente, no se ha dado todavía. Para las personas con discapacidades y las organizaciones que los representan, hay mucho para hacer todavía.

En los últimos quince años se desarrollaron una serie de intentos para diseñar una ley específica y elaborar una Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidades. En diciembre 2001, la Asamblea General de la ONU decidió establecer un Comité Especial para considerar propuestas para dicha convención. Los términos de referencia de este comité son:

«considerar propuestas para una convención internacional amplia e integral para promover y proteger los derechos y la dignidad de las personas con discapacidades, basados en el enfoque holístico que el trabajo hecho en las áreas de desarrollo social, derechos humanos y contra la discriminación y teniendo en cuenta las recomendaciones de la Comisión de Derechos Humanos y la Comisión para el Desarrollo Social»

El trabajo de este Comité comenzó en julio de 2002.

³⁴ Idem., párr. 6.

Capítulo 1

Instrumentos legales internacionales e iniciativas de políticas internacionales relativas al derecho al trabajo de los trabajadores con discapacidades

1.1. Introducción

Este capítulo reseña, en orden cronológico, los principales instrumentos legales e iniciativas de políticas relativas al derecho al trabajo de las personas con discapacidades de las Naciones Unidas (ONU), la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el Consejo Europeo y la Unión Europea. Incluye la Declaración de Viena y el Programa de Acción adoptado por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 1993 y la Declaración y Programa de Acción de Copenhague, adoptado por la Cumbre Mundial para el Desarrollo Social en 1995.

1.2. Medidas tempranas de la OIT

La Organización Internacional del Trabajo (OIT), fundada en 1919, es la más antigua de las agencias técnicas especializadas del sistema de UN. Su estructura es tripartita donde los representantes de las organizaciones de empleadores y de trabajadores tienen igual voz que los gobiernos de sus 175 países Miembros para delinear las políticas y los programas a través de la participación en la Conferencia Internacional Anual y la membresía al Consejo de Administración de la OIT. El objetivo principal de la OIT es promover las oportunidades de hombres y mujeres de obtener trabajo decente y productivo en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad humana. La OIT tiene cuatro objetivos estratégicos principales:

- ▶ promover y establecer estándares y principios y derechos fundamentales en el trabajo
- ▶ crear mejores oportunidades para hombres y mujeres para acceder y preservar empleo decente
- ▶ mejorar la cobertura y la efectividad de la protección social de todos
- ▶ fortalecer el tripartismo y el diálogo social

Estos objetivos se concretan mediante:

- 1) La formulación de políticas programas internacionales para promover derechos fundamentales básicos, mejorar las condiciones de trabajo y aumentar las oportunidades de empleo.
- 2) La creación de normas internacionales del trabajo, a través de la formulación y adopción de Convenios, respaldadas por un sistema para supervisar la aplicación, así como también, como Recomendaciones y Recomendaciones Prácticas, que sirven de orientaciones para las autoridades nacionales en la puesta en práctica de las normas. Los *Convenios* prescriben normas internacionales del trabajo y son obligatorias en los Estados que las ratifican; las *Recomendaciones* ofrecen orientaciones para los Miembros de la OIT; las *Recomendaciones Prácticas* son reglas y procedimientos acordados y no obligatorios.

-
- 3) Un extenso programa de cooperación técnica internacional formulado e implementado en interlocución con los constituyentes de la OIT y los interlocutores de desarrollo.
 - 4) Actividades de formación, educación, investigación y publicación.

El primer instrumento internacional que contiene disposiciones relativas a la readaptación profesional de los trabajadores con discapacidades fue adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo en 1925, apenas unos años después del establecimiento de la Organización Internacional del Trabajo³⁵. La Recomendación establece principios que deben ser tenidos en cuenta en la determinación del pago compensatorio por accidentes industriales. También recomienda que «la re-educación profesional de los trabajadores accidentados debe ser provista por los medios que las leyes o regulaciones nacionales establezcan como más adecuados», y urgía a los gobiernos a promover instituciones que pudieran ofrecer tal «reeducación».

El interés en la rehabilitación profesional y las oportunidades de empleo para las personas con discapacidades resurgió durante la Segunda Guerra Mundial, mayormente por el número de personas discapacitadas durante la guerra y la necesidad de encontrar trabajadores con formación para ocupar trabajos vacantes debido a la movilización de trabajadores debido a la guerra. En mayo de 1944, la Conferencia Internacional del Trabajo adoptó una Recomendación exhaustiva (núm. 7) sobre servicios de empleo que incluye información sobre el mercado laboral, orientación profesional y formación profesional. Uno de los grupos específicamente cubierto por la Recomendación era el de los trabajadores discapacitados que «cualquiera sea el origen de la discapacidad, debe recibir oportunidades totales de readaptación, orientación profesional especializada, formación, reconversión profesional y empleo en trabajo útil». La Recomendación ofrece ejemplos tempranos de un número de conceptos como «*integración*» (inclusión a lo socialmente predominante o modal), igualdad de oportunidades y acción afirmativa:

- 39) El criterio para la formación y el empleo de los trabajadores discapacitados debe ser la empleabilidad del trabajador, cualquiera sea el origen de la discapacidad.
- 40) Debe existir una colaboración próxima entre los servicios médicos para los discapacitados y la readaptación profesional y los servicios de colocación.
- 41) La orientación profesional para los discapacitados debe ser desarrollada para hacer posible la valoración de la capacidad de cada trabajador discapacitado y seleccionar la forma de empleo más apropiada para él.
- 42)
 1. Cuando sea posible, los trabajadores discapacitados deben recibir formación junto con los otros trabajadores bajo las mismas condiciones y el mismo pago.
 2. La formación debe ser continua hasta que las personas discapacitadas sean capaces de entrar al empleo como trabajadores eficientes en el oficio u ocupación para la que fue formado.
 3. Cuando sea practicable, se deben hacer esfuerzos para reconvertir profesionalmente a los trabajadores discapacitados en sus ocupaciones anteriores o ocupaciones relacionadas donde sus calificaciones anteriores puedan ser útiles.
 4. Los empleadores con locales adecuados para la formación deben ser inducidos a formar una proporción razonable de los trabajadores discapacitados.

³⁵ Recomendación sobre la indemnización por accidentes del trabajo (importe mínimo), 1925 (núm. 22).

-
5. Se debe ofrecer centros de formación especializados con supervisión médica adecuada a aquellas personas discapacitadas que requieran una formación especial de ese tipo.
- 43)
1. Se deben tomar medidas especiales para asegurar la igualdad de oportunidades de empleo para los trabajadores discapacitados sobre la base de su capacidad de trabajo. Los empleadores deben ser inducidos mediante una extensa publicidad y otros medios, y cuando sea necesario obligados, a emplear una cuota razonable de trabajadores discapacitados.
 2. En aquellas ocupaciones que son particularmente adecuadas para los trabajadores seriamente discapacitados, estos trabajadores deben tener preferencia sobre todos los demás trabajadores.
 3. Se deben hacer esfuerzos en colaboración próxima entre organizaciones de empleadores y de trabajadores para superar la discriminación contra los trabajadores discapacitados que no esté relacionada con su capacidad y actuación en el trabajo y para superar los obstáculos a su empleo que incluye la posibilidad de aumentar la responsabilidad civil con respecto a la compensación de los trabajadores.
 4. Debe estar disponible el empleo en trabajo útil en centros especiales bajo condiciones no competitivas para aquellos trabajadores discapacitados que no pueden acceder al empleo normal. El servicio de empleo debe reunir la información sobre las ocupaciones particularmente adecuadas para las diferentes discapacidades y sobre la cantidad, ubicación y empleabilidad de la población discapacitada ³⁶.

A pesar de que la Recomendación núm. 71 no se refiere específicamente a las diferencias de género en las disposiciones concernientes a los trabajadores con discapacidades, sí enfatiza más de una vez "la igualdad completa de oportunidades" para hombres y mujeres respecto, por ejemplo, al reclutamiento en base al mérito individual, destreza y experiencia, igual pago por igual trabajo, y acceso a más educación y formación.

La preocupación específica de la Organización Internacional del Trabajo por los trabajadores con discapacidades se mantiene como hilo conductor a lo largo de todo el cuerpo de convenios y recomendaciones. En 1946, los Convenios núms. 77 y 78 y la Recomendación núm. 79, concernientes al examen médico de las personas jóvenes para la adecuación al empleo, hicieron un llamado a tomar medidas apropiadas por la autoridad competente para la orientación profesional y la readaptación profesional de las personas jóvenes con discapacidades ³⁷. La Recomendación núm. 83 y el Convenio núm. 88 adoptados en 1948 concernientes a la organización de los servicios de empleo, hizo un llamado a tomar medidas especiales para satisfacer las necesidades de los trabajadores con discapacidades y recomendó «condiciones o estudios especiales» en temas tales como la colocación de trabajadores discapacitados ³⁸. También estaba recomendado que los servicios de empleo no debían, al referir trabajadores al empleo, discriminar contra aplicantes en base a raza, color, sexo o creencia.

³⁶ Recomendación sobre la organización del empleo (transición de la guerra a la paz), 1944 (núm. 71), sección X.

³⁷ Convenio sobre el examen médico de los menores (industria), 1946 (núm. 77); Convenio sobre el examen médico de los menores (trabajos no industriales), 1946 (núm. 78); Convenio sobre el trabajo nocturno de los menores (trabajos no industriales), 1946 (núm. 79).

³⁸ Convenio sobre el servicio del empleo, 1948 (núm. 88); Recomendación sobre el servicio del empleo, 1948 (núm. 83).

1.3. Declaración Universal de los Derechos Humanos

El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Declaración de Derechos Humanos. Ha habido alguna crítica al hecho de que la declaración ignora a las personas con discapacidades, que las personas discapacitadas no fueron incluidas como un grupo vulnerable distintivo, que la discapacidad no es mencionada como una categoría protegida ³⁹.

La Asamblea General de las Naciones Unidas proclama en el comienzo que la Declaración es, sin embargo, «una norma común de logro para *todas* las personas...»; el artículo 1 establece que «*todos* los seres humanos nacen para ser libres e iguales en dignidad y derechos...»; el artículo 2 establece que «*todos* tienen el derecho a todos los derechos y libertades establecidos en la Declaración, sin distinción de ninguna clase, *tal como* raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política u otra, origen nacional o social, propiedad, nacimiento *u otro estatus*» ⁴⁰. Puede existir muy poca duda sobre la inclusión de las personas discapacitadas en la declaración, a pesar de no estar específicamente mencionadas.

Muchos de los artículos de la Declaración se refieren al empleo: el Artículo 22 sobre el derecho a la seguridad social; el Artículo 23 (1) sobre el derecho al trabajo, a la libre elección del empleo, a condiciones justas y favorables y a la protección contra el desempleo; el Artículo 23 (2) sobre el derecho a igual pago por igual trabajo. El Artículo 23 (3) sobre el derecho de todos los que trabajan a una remuneración justa y favorable que asegure para sí mismo y su familia una existencia digna y complementada, si fuera necesario, con otras formas de protección social; el Artículo 25 (1) sobre el derecho a un adecuado nivel de vida para la salud y bienestar de sí mismo y su familia que incluya alimentación, vestimenta, vivienda, asistencia de salud y los servicios sociales necesarios, y el derecho a seguro en el caso de desempleo, enfermedad, discapacidad, vejez u otra falta de sustento por circunstancias ajenas a su control; el Artículo 26 (1) sobre el derecho a la educación que incluye que la educación técnica y profesional debe ser accesible para todos y que la educación superior debe ser accesible para todos sobre la base del mérito.

1.4. Consejo de Europa: Convención Europea sobre derechos humanos

Fundada en 1949 por diez Estados de Europa Occidental, el Consejo de Europa — actualmente integrado por 41 Estados — es fundamentalmente una organización de cooperación intergubernamental dedicada a defender la democracia parlamentaria, el Estado de derecho y a la protección de los derechos humanos. El resultado del trabajo del Consejo de Europa se agrupa en tres grandes categorías. Primero, los tratados internacionales — normalmente conocidos como convenciones o acuerdos europeos — que son obligatorios para los Estados que los ratifican. En segundo lugar, el Comité de Ministros dirige recomendaciones a los gobiernos relativas a políticas o legislación. En tercer lugar, hay informes o estudios que pueden examinar y discutir enfoques u opiniones variadas sobre ciertos temas.

³⁹ Ver, por ejemplo, Degener T. y Quinn G.: *A Survey of International, Comparative and Regional Disability Law Reform*. Documento presentado en el Simposio *From Principles to Practice*, Washington D.C., octubre de 2000, pág. 16.

⁴⁰ Énfasis agregado.

La Convención Europea sobre Derechos Humanos, adoptada por el Consejo de Europa en 1950, puede ser vista como el equivalente europeo del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos⁴¹. Desde la perspectiva de la discapacidad es pasible de ser criticada porque la principal disposición sobre la no discriminación (Artículo 14) no incluye la discapacidad entre los factores por los cuales la discriminación está prohibida, pero se puede argumentar que está implicada en la frase «u otro estatus».

1.5. Convenio de la OIT sobre seguridad social

El Convenio sobre seguridad e higiene (trabajos portuarios), 1979 (núm. 152) hizo un llamado a las instituciones o departamentos gubernamentales que administraran asistencia médica a cooperar con los servicios generales de readaptación profesional, con vistas a la reinserción profesional de los trabajadores discapacitados⁴². También estipulaba que «las leyes o regulaciones nacionales pueden autorizar a tales instituciones o departamentos a asegurar disposiciones para la readaptación profesional de las personas con discapacidades».

1.6. Primera Recomendación de la OIT dedicada a la Readaptación Profesional

En 1955 se adoptó uno de los más importantes instrumentos en relación a las personas con discapacidades, la Recomendación núm. 99 de la OIT⁴³. Hasta la adopción del Convenio núm.159 y la Recomendación núm. 168 casi treinta años después, este instrumento internacional sirvió como base para toda la legislación y práctica nacional relativa a la orientación profesional, formación profesional y colocación de las personas discapacitadas⁴⁴.

La Recomendación usa una definición de persona discapacitada que es sustancialmente la misma que la actualmente en uso por la OIT⁴⁵, y a partir de las disposiciones clave de los primeros instrumentos en relación, por ejemplo, a la integración de la formación profesional, igualdad de oportunidades, no-discriminación en el pago por igual trabajo y la promoción de la investigación. Métodos de ampliar las oportunidades de empleo para los trabajadores con discapacidades, en cooperación cercana con las organizaciones de empleadores y trabajadores, que incluye cuotas, ocupaciones reservadas, creación de cooperativas y el establecimiento de talleres protegidos. Fue establecido el papel de la OIT de proveer asistencia técnica, organizar intercambios internacionales de experiencias y otras formas de cooperación internacional que incluyen la formación de personal de rehabilitación. La Recomendación también incluía disposiciones especiales para los niños y jóvenes con discapacidades.

1.7. Medidas posteriores de la OIT

El Convenio núm. 111 y la Recomendación núm. 111 relativas a la discriminación en el empleo y la ocupación, que fueron adoptados en 1958, delinean políticas de no-

⁴¹ Para una descripción y discusión más detallada, ver Degener y Quinn, *op. cit.*, pág. 60 y siguientes.

⁴² Convenio sobre la seguridad social (norma mínima), 1952 (núm. 102).

⁴³ Recomendación sobre la adaptación y la readaptación profesionales de los inválidos, 1955 (núm. 99).

⁴⁴ OIT, *Readaptación Profesional y Empleo de las Personas con Discapacidades*, 1998.

⁴⁵ Ver Recomendación Práctica para la gestión de la discapacidad en el lugar de trabajo, 2002.

discriminación en la promoción de igualdad de oportunidades y de trato en el empleo ⁴⁶. Dada la atención previa de OIT a las personas con discapacidades, es de alguna manera sorprendente que la discapacidad no haya sido específicamente incluida en estos instrumentos particulares como base prohibida de la discriminación. Una propuesta para incluir a la discapacidad como base de la discriminación está actualmente en el Consejo de Administración de la OIT.

Teniendo presente los efectos de los cambios tecnológicos en los trabajos, la OIT redactó una Resolución en 1965 relativa a las técnicas de los Estados Miembros en la readaptación y formación de las personas discapacitadas para nuevas formas de empleo ⁴⁷.

El interés continuo de la OIT en los trabajadores con discapacidades se reflejó en el requerimiento del Convenio núm. 128 (1967) de que los miembros debían, bajo condiciones prescritas,

- a) ofrecer servicios de rehabilitación diseñados para preparar a la persona discapacitada en la medida de lo posible para que retome la actividad previa, y de no ser posible, la actividad remunerada alternativa más adecuada, teniendo en cuenta aptitudes y capacidad, y
- b) tomar medidas para extender la colocación de personas discapacitadas en empleo adecuado ⁴⁸.

En 1968, con la Resolución de la Conferencia Internacional del Trabajo relativa a los trabajadores discapacitados que requería que el Director General llevara adelante estudios apropiados para posibilitar que la Conferencia considere la revisión de la Recomendación núm. 99 de 1955 o adopte nuevos instrumentos internacionales, se hizo evidente que la OIT estaba determinada a adelantar las políticas y eliminar toda discriminación relacionada con el empleo de los trabajadores discapacitados ⁴⁹.

1.8. Pactos internacionales

En diciembre de 1966, la Asamblea General de la ONU adoptó dos Pactos importantes sobre derechos económicos, sociales y culturales, y sobre los derechos civiles y políticos ⁵⁰. Junto con la Declaración Universal de los Derechos Humanos (ver 1.3 arriba), conforman la Ley Internacional en Derechos Humanos.

El Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que fue redactado en colaboración próxima con la OIT contiene un número importante de disposiciones relacionadas con el trabajo y la igualdad de oportunidades de empleo:

⁴⁶ Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111); Recomendación sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111).

⁴⁷ Resolución concerniente a la readaptación profesional de las personas discapacitadas, 1965.

⁴⁸ Convenio sobre las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes, 1967 (núm. 128), artículo 13.

⁴⁹ Resolución relativa a los trabajadores discapacitados, adoptada el 24 de junio de 1968.

⁵⁰ Pacto Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales y Pacto Internacional sobre derechos civiles y políticos, adoptada por la Resolución de la Asamblea General 2200A (xxi) del 16 de diciembre de 1966.

Artículo 6:

1. Los Estados partes del presente pacto reconocen el derecho al trabajo que incluye el derecho de todos a la oportunidad de ganarse la vida mediante el trabajo que elija o acepte libremente, y darán los pasos adecuados para proteger ese derecho.
2. Los pasos a dar... para lograr la completa realización de este derecho incluirán orientación y formación profesional y técnica, políticas y técnicas para lograr un desarrollo económico, social y cultural sostenido y empleo completo y productivo bajo condiciones de protección de las libertades políticas y económicas fundamentales para el individuo.

Artículo 7:

Los Estados partes... reconocen el derecho de todos a poseer condiciones justas y favorables de trabajo que aseguren, en particular:

- a) Una remuneración que provea a todos los trabajadores, como mínimo, de:
 - i) salarios justos e igual remuneración para trabajo de igual valor sin distinción de ninguna clase, en particular para que las mujeres tengan garantía de que sus condiciones de trabajo no son inferiores a las que tienen los hombres, con igual pago por igual trabajo;
 - ii) Una vida decente para ellos/as y sus familias de acuerdo con las disposiciones del presente pacto;
- b) Condiciones laborales seguras y sanas;
- c) Igualdad de oportunidades para todos en la promoción en el empleo al nivel superior adecuado, sujeto a ninguna consideración que no sea la de antigüedad y competencia...; la declaración también garantiza el derecho a la educación⁵¹.

El Pacto Internacional sobre Derechos Políticos y Civiles no contiene disposiciones específicas sobre empleo, pero incluye una importante defensa contra la discriminación: «Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación alguna a la igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra la discriminación basada en raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política u otra, origen nacional o social, propiedad, nacimiento u otro estatus»⁵².

A pesar de que la discapacidad no está explícitamente incluida en las declaraciones como una de las fuentes prohibidas de discriminación, está contenida en el término «u otro estatus»⁵³.

1.9. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con retardo mental

En 1971, la Asamblea General de la ONU proclamó una Declaración sobre los derechos de las personas con retardo mental⁵⁴. La declaración afirmó que las personas con retardo mental tienen los mismos derechos que las demás personas. Específicamente, tienen el derecho a recibir la educación, formación, rehabilitación y orientación que los habilite a desarrollar su habilidad y potencial al máximo, a la seguridad económica y un

⁵¹ Artículo 13.

⁵² Pacto Internacional de derechos políticos y civiles, Artículo 2.

⁵³ Comité de la ONU sobre derechos económicos, sociales y culturales, comentario general núm. 5, 1994.

⁵⁴ Asamblea General de las Naciones Unidas Resolución 2856 (xxvi) de 20 de diciembre de 1971.

estándar de vida decente, a desarrollar un trabajo productivo o involucrarse en cualquier otra ocupación significativa según la extensión máxima de sus capacidades.

1.10. Medidas de la OIT sobre el desarrollo de recursos humanos

El Convenio de la OIT núm. 142 en 1975 hizo un llamado a los Estados Miembros a desarrollar políticas y programas amplios y coordinados de orientación vocacional y formación profesional, vinculadas a empleo, en particular mediante servicios públicos de empleo. Los sistemas de orientación profesional incluyendo una información continua sobre empleo debían ser extendidos para asegurar que una información exhaustiva y la más amplia orientación están disponibles para todos, incluidas las personas con discapacidades ⁵⁵.

La Recomendación núm. 150 estableció con considerable detalle cómo las disposiciones del Convenio núm. 142 deben ser efectivizadas. Las personas con discapacidades debían tener acceso a la orientación profesional normal y los programas de formación profesional ofrecidos para la población general, o cuando esto no fuera lo más deseable, tener programas especialmente ajustados a sus necesidades. Indicaba que se deben hacer todos los esfuerzos para educar al público general, empleadores y trabajadores sobre las necesidades de proveer a las personas discapacitadas con orientación y formación para posibilitarles encontrar empleo adecuado, sobre los ajustes en el empleo que algunos de ellas pueden necesitar y sobre la deseabilidad de apoyo especial en el empleo. Las personas con discapacidades debían, tanto como sea posible, ser integradas a la vida productiva en un contexto laboral normal ⁵⁶.

1.11. Llamado de la OIT a una campaña amplia

La resolución de la OIT adoptada el 24 de junio de 1975 era corta, pero particularmente significativa por una serie de razones ⁵⁷. Refiriéndose al hecho de que la década de los setenta había sido declarada como la década de la readaptación, la Resolución reconoció el crecimiento del reconocimiento público de la necesidad de medidas especiales para integrar a las personas con discapacidades a la comunidad, deploró el hecho de que muchas personas con discapacidades, la mayoría de las cuales vivían en países en desarrollo, tenían muy limitadas oportunidades de trabajo, e hizo un llamado a las autoridades públicas, a las organizaciones de empleadores y trabajadores a promover al máximo las oportunidades de las personas discapacitadas de realizar, asegurar y mantener un empleo adecuado. La Resolución hizo un llamado a una campaña amplia para la readaptación profesional y la integración social de las personas discapacitadas, en cooperación y coordinación con las Naciones Unidas, sus agencias especializadas, y las organizaciones internacionales, regionales y no gubernamentales, una campaña que resultó, *inter alia*, en el Año Internacional de las Personas con Discapacidades y el Programa Mundial de Acción para los impedidos.

⁵⁵ Convenio sobre desarrollo de los recursos humanos, 1975 (núm. 142).

⁵⁶ Recomendación sobre desarrollo de los recursos humanos, 1975 (núm. 150).

⁵⁷ Resolución concerniente a la readaptación profesional y la reintegración social de las personas con discapacidades, adoptada el 24 de junio de 1975.

1.12. Declaración de la ONU sobre los derechos de las personas discapacitadas

La Asamblea General de la ONU, a fines de 1975, proclamó una Declaración sobre los derechos de las personas discapacitadas. La Declaración afirmó que las personas discapacitadas tenían los mismos derechos civiles y políticos que las otras personas, así como el derecho, *inter alia*, a la educación, formación profesional, servicios de asesoramiento y colocación, el derecho a asegurar y mantener el empleo o tener una ocupación útil, productiva y remunerada⁵⁸. La Declaración proclamó que estos derechos eran para todas las personas discapacitadas sin discriminación sobre la base de sexo u otras fuentes de discriminación.

1.13. Año Internacional de las personas discapacitadas

En diciembre de 1976, la Asamblea General de la ONU proclamó que 1981 era el año internacional de las personas discapacitadas, con el tema «participación e igualdad total»⁵⁹. Hacia fines de 1981, la Asamblea General urgió a los Estados Miembros a consolidar y construir sobre los resultados del Año Internacional para asegurar la prevención de la discapacidad, la readaptación y la integración completa de las personas con discapacidades a la sociedad. La Asamblea General también urgió al Secretario General, las agencias especializadas y otros órganos de la ONU a tomar o expedir las medidas en proceso dentro de estos órganos para mejorar las oportunidades de empleo de las personas discapacitadas a todos los niveles⁶⁰.

1.14. Programa Mundial de Acción de la ONU y década de las personas discapacitadas

Un año después, la Asamblea General de las Naciones Unidas, enfatizando que la principal responsabilidad para la promoción de medidas efectivas para la prevención, readaptación y realización de las metas de participación e igualdad total descansaba sobre los países en forma individual y que la acción internacional debía estar dirigida a asistir y apoyar los esfuerzos nacionales en este sentido, adoptó por el Programa Mundial de Acción para los Impedidos⁶¹. El mismo día, la Asamblea General proclamó el período 1983-1992 como la década de las personas discapacitadas e incentivó a los países miembros a utilizar este período como uno de los medios de implementar el Programa Mundial de Acción⁶².

El Programa Mundial de Acción contiene tres metas fundamentales — prevención, readaptación e igualdad de oportunidades. La igualdad de oportunidades se define como:

«el proceso por el cual el sistema social en general, tal como el contexto físico y cultural, la vivienda y el transporte, los servicios sociales y de salud, las oportunidades de educación y trabajo, la vida cultural y social, incluyendo oportunidades deportivas y recreativas se hacen accesibles para todos»⁶³.

⁵⁸ Asamblea General de las Naciones Unidas Resolución 3447 (xxx) de diciembre de 1975.

⁵⁹ Asamblea General de las Naciones Unidas Resolución 31/123.

⁶⁰ Asamblea General de las Naciones Unidas Resolución 36/77 del 8 de diciembre de 1981.

⁶¹ Asamblea General de las Naciones Unidas Resolución 37/52 del 3 de diciembre de 1982.

⁶² Asamblea General de las Naciones Unidas Resolución 37/53 del 3 diciembre de 1982.

⁶³ Párrafo 12.

El Programa Mundial de Acción establece que «la experiencia muestra que es en gran medida el contexto que determina el efecto de un impedimento físico o una discapacidad en la vida cotidiana de una persona»⁶⁴ un reconocimiento que epitoma el cambio de un enfoque de cuidado/bienestar a uno de derechos/social⁶⁵.

1.15. Convenio de la OIT núm. 159

Se recordará que la OIT había propuesto unos años antes considerar la revisión de la Recomendación núm. 99 sobre la readaptación profesional (personas inválidas) de 1955 o la posible adopción de un nuevo instrumento internacional (ver 1.6 arriba). La Recomendación núm. 99 que no estaba vinculada a un Convenio, jugó un papel significativo influyendo las legislaciones y prácticas nacionales. La extensión en que ejerció tal influencia confirma el comentario del Director General en su Informe de 1964 sobre el hecho de que mientras los convenios imponen obligaciones, es posible, en algunas áreas, «que una norma que pueda ser ampliamente aceptada puede ser más efectiva en la práctica que obligaciones que son difícilmente asumidas de la misma manera en forma extensa»⁶⁶.

Trabajando sobre «la participación e igualdad plena», tema del Año Internacional y meta del Programa Mundial de Acción, la OIT adoptó el Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), 1983 (núm. 159) y la Recomendación núm. 168 en 1983. El Convenio requiere que los Estados Miembros, de acuerdo con las condiciones, prácticas y posibilidades nacionales, formulen, implementen y periódicamente revisen una política nacional sobre readaptación profesional y empleo de las personas discapacitadas. El renovado énfasis en la participación completa se refleja en el artículo 1.2, que describe el propósito de la readaptación profesional como el posibilitar a una persona discapacitada a asegurar, conservar y progresar en empleo adecuado y *«por lo tanto extender la integración o reintegración de dicha persona a la sociedad»*⁶⁷, la frase destacada es un agregado a la Recomendación núm. 99. La meta de la «igualdad» se capta en el artículo 4 del Convenio:

«La mencionada política debe estar basada en el principio de igualdad de oportunidades entre trabajadores discapacitados y trabajadores en general. La igualdad de oportunidades y de trato para trabajadores y trabajadoras debe ser respetada. Medidas positivas especiales que apunten a la efectiva igualdad de oportunidades y de trato entre trabajadores discapacitados y otros trabajadores no debe ser entendida como discriminatoria para otros trabajadores.»

Se notará el reconocimiento claro tanto de hombres como mujeres con discapacidades. El Convenio prescribe la acción a tomar a nivel nacional para implementar la política. También recuerda a los miembros, como lo hizo la Recomendación núm. 99 casi treinta años antes de la necesidad no solo de proveer los servicios pertinentes sino también de evaluarlos en vistas a su mejoramiento continuo. El tema de la igualdad recorre toda la Recomendación núm. 168: por ejemplo,

⁶⁴ Párrafo 21.

⁶⁵ El enfoque tradicional de la discapacidad la entendía como un problema de la persona. La respuesta desde las políticas tendía a intentar reducir o eliminar la discapacidad mayormente a través de la readaptación médica y/o proveer apoyo de caridad/welfare. La igualdad de las oportunidades, por el otro lado reconoce que la sociedad es deshabilitante cuando fracasa en proveer igualdad de oportunidades para la participación de todos sus miembros, oportunidades para ejercer la igualdad de derechos que les corresponde.

⁶⁶ Citado en OIT, Readaptación Profesional y Empleo de Personas Discapacitadas, 1998, pág. 4.

⁶⁷ Énfasis agregado.

-
- las personas con discapacitadas deben gozar de igualdad de oportunidades de trato con respecto al acceso a, conservación de y progreso en el empleo, que, cuando sea posible, corresponde a su propia elección y toma en cuenta su adecuación individual para tal empleo (artículo 7);
 - al proveer readaptación profesional y asistencia en el empleo a las personas discapacitadas, el principio de igualdad de oportunidades y trato para hombres y mujeres debe ser respetada (artículo 8);
 - deben ser tomadas medidas para promover las oportunidades de empleo en conformidad con las normas de empleo y salario aplicadas a los trabajadores en general (artículo 10).

La Recomendación recuerda a los miembros que tales medidas deben incluir la realización de «adaptaciones razonables en los lugares de trabajo, formulación de tareas, herramientas, maquinaria y organización del trabajo» para facilitar la formación y el empleo. Dado el creciente cambio desde la caridad al modelo de derechos que estaba en ese entonces teniendo lugar a nivel nacional e internacional, la Recomendación es directa en establecer que las personas discapacitadas deben ser informadas «sobre sus derechos y oportunidades en el área de empleo»⁶⁸.

1.16. Monitoreo de la implementación del Convenio núm. 159

La Comisión de expertos en aplicación de convenios y recomendaciones de la OIT (**CEACR**) es uno de los dos órganos supervisores con responsabilidad para la supervisión regular de la observancia de los Estados Miembros de sus obligaciones con respecto a las normas⁶⁹. Los miembros de la CEACR, nombrados por el Consejo de Administración de la OIT por un período renovable de tres años, son designados en base a la capacidad personal entre personas imparciales con competencia técnica e independencia, de todas partes del mundo. La CEACR revisa los informes periódicos de los Estados Miembros sobre las medidas que han tomado para hacer efectivas las disposiciones de los convenios que ellos ratificaron.

La CEACR comenta en su reporte sobre el relevamiento general de la implementación del Convenio núm. 159 y la Recomendación núm. 168⁷⁰ que el principio de igualdad de oportunidades y de trato en el empleo para las personas discapacitadas requiere particular atención en un contexto caracterizado por la competencia global y la desregulación de los mercados laborales y enfatizó la aplicabilidad del Convenio a todos los Estados Miembros.

«El Convenio núm. 159 es un Convenio promocional: establece objetivos y determina principios básicos para alcanzarlos. Dado que sus disposiciones son flexibles al logro de los objetivos, ello permite considerar la situación prevaleciente en cada país. Pueden ser aplicadas en todos los Estados Miembros más allá del estado que hayan alcanzado en sus actividades de readaptación profesional y empleo de las personas discapacitadas.»

Dada la importancia fundamental de las consultas entre los gobiernos y los interlocutores sociales, la Comisión enfatizó que la consulta a las organizaciones representativas de las personas con discapacidades sobre los temas readaptación profesional y empleo fuera un elemento crucial del proceso consultivo. Dio un paso más instando fuertemente a los Estados Miembros a promover la formación de organizaciones realmente representativas de las personas con discapacidades y a facilitar la comunicación

⁶⁸ Artículo 16.

⁶⁹ El otro órgano supervisor es el Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia.

⁷⁰ Readaptación Profesional y Empleo de las Personas Discapacitadas, 1998.

entre dichas organizaciones y los órganos administrativos y técnicos involucrados en la readaptación profesional.

Señalando que los gobiernos no habían brindado información detallada sobre la situación de las personas con discapacidades que vivían en áreas rurales o comunidades aisladas, la Comisión observó que estas personas están doblemente afectadas, por su discapacidad y por la distancia de los servicios disponibles para el público general y las personas con discapacidades que viven en centros urbanos y destacó la importancia de programas de readaptación con base en la comunidad para facilitar la integración de algunas personas con discapacidad a la vida económica y social de sus comunidades.

Observando una tendencia general en la práctica nacional en relación al uso de servicios generales de orientación profesional, formación, colocación, empleo y otros servicios relacionados que existen para los trabajadores en general por parte de las personas con discapacidades, la Comisión señaló que este proceso de integración había contribuido considerablemente a cambiar ideas y actitudes negativas sobre el lugar y el papel de las personas con discapacidades en la vida laboral y la sociedad.

En un comentario final, la Comisión enfatizó que la implementación de las disposiciones del Convenio y las medidas abogadas por la Recomendación núm. 168 no requerían necesariamente de vastos recursos, pero que dependían de un compromiso de los interesados. Dado esto y el hecho de que los dos instrumentos tomaban en cuenta la diversidad de situaciones y condiciones nacional, urgía a los Estados Miembros que no habían ratificado el Convenio todavía a hacerlo.

1.17. Recomendación de la Unión Europea concerniente al empleo de las personas con discapacidades

Los seis Estados Miembros originales de la entonces Comunidad Económica Europea (hoy la Unión Europea) tenían sistemas sociales y niveles de desarrollo económico similares y no percibían la política social como un tema de potencial desacuerdo. Por lo tanto, entre 1957 y la primera extensión de la CCE en 1973⁷¹, las políticas sociales no eran una preocupación seria. Hubo dos excepciones: el movimiento libre de los trabajadores y la igualdad de oportunidades. La legislación sobre igualdad de oportunidades estaba centrada, fundamentalmente en el balance de género. La preocupación sobre la necesidad de una política social activa aumentó con la entrada a la Comunidad de Grecia en 1981 y España y Portugal en 1986.

Aunque el Consejo de Ministros no tenía ninguna competencia formal hasta el tratado de Ámsterdam en 1997 para adoptar medidas legales en el área de discapacidad, esto no evitó que adoptara Recomendaciones y Resoluciones no obligatorias^{72 73}. En 1986, se adoptó una recomendación instando a los Estados Miembros a tomar las medidas apropiadas para «promover oportunidades justas para las personas con discapacidades en el área de empleo y orientación profesional».

⁷¹ En 1973, se unieron el Reino Unido, Dinamarca e Irlanda.

⁷² Para una discusión más detallada ver Degener y Quinn, *op. cit.*, pág. 94 y siguientes.

⁷³ A diferencia del Consejo Europeo, el Tratado de la Comunidad Europea otorga a las instituciones de la Unión Europea con poder legal para imponer condiciones a los Estados Miembros. Se usan dos tipos de leyes: las regulaciones que son efectivas en forma automática y directa, las directivas que permiten a los Estados Miembros discrecionalidad en cuanto al método de implementación y generalmente otorgan un tiempo antes de la implementación total.

1.18. Recomendación para realizar una Convención de la ONU

La Reunión Mundial de Expertos encargados de examinar la Implementación del Programa Mundial de Acción para los impedidos, a mediados de la década de la ONU, para las personas discapacitadas se llevó a cabo en Estocolmo en 1987. Se propuso que fuera desarrollada una filosofía orientadora para indicar las prioridades para la acción en los años siguientes, y que la base de esa filosofía debía ser el reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidades. La reunión recomendaba que la Asamblea General convocara a una conferencia especial para elaborar un borrador de una convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidades, para que fuera ratificada por los Estados al final de la década. El Gobierno de Italia preparó un borrador que fue presentado ante la Asamblea General en la sesión 42. Presentaciones subsiguientes sobre el borrador de la convención fueron realizadas por el Gobierno de Suecia en la sesión 44. En ninguna de las dos ocasiones se pudo llegar a un consenso sobre la conveniencia de una convención. En la opinión de muchos representantes los documentos existentes sobre derechos humanos garantizaban para las personas discapacitadas los mismos derechos que para los demás ⁷⁴.

1.19. Consejo de Europa — política coherente para la readaptación de las personas con discapacidades

Probablemente la recomendación más conocida del Consejo de Europa concerniente a la gente con discapacidades fue adoptada por el Consejo de Ministros en 1992. «Una política coherente para la readaptación de personas con discapacidades» ⁷⁵ es más amplia de lo que el título pueda sugerir. De hecho, el subtítulo «Un modelo de programa de readaptación e integración para las autoridades nacionales» es probablemente una descripción más útil del documento que incluye secciones detalladas sobre prevención y educación en la salud, educación, orientación y formación profesional, empleo, integración social, protección social, económica y legal, formación de personal, información, estadística e investigación.

1.20. La década de Asia y el Pacífico para las personas discapacitadas

La región de Asia y el Pacífico tiene claramente el número más grande de personas con discapacidades en el mundo. La mayoría de ellos son pobres, sus intereses son desconocidos y sus derechos no son reconocidos. En abril de 1992, la Comisión Económica y Social de las Naciones Unidas para Asia y el Pacífico (CESAP) reconociendo que se necesitaba hacer más y basándose en los resultados de la década de la ONU proclamó el período 1993-2002 como la década de Asia y el Pacífico para las personas discapacitadas ⁷⁶. Treinta y tres gobiernos patrocinaron la resolución, que fue adoptada por aclamación. En diciembre de 1992, la reunión para lanzar la Década adoptó la Proclama sobre la Participación e igualdad de las personas con discapacidades en la región de Asia y el Pacífico y la agenda para la acción para década asiática y del Pacífico de las personas con discapacidades, 1993-2002. En abril de 1993, la Comisión adoptó la Proclama y la

⁷⁴ Naciones Unidas, las Normas Uniformes de la ONU sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidades, 1994.

⁷⁵ Recomendación N°R (92) 6, 9 de abril de 1992.

⁷⁶ Resolución 48/3.

Agenda para la Acción⁷⁷. La formación y el empleo conforman una de las categorías mayores en el marco de la Agenda para la Acción⁷⁸.

El 22 de mayo de 2002, CESAP, mientras hacía el “reconocimiento de que desde el comienzo de la década de Asia y el Pacífico se había dado una mejora general en las 12 categorías de políticas de la Agenda para la Acción, a pesar de que los logros eran desparejos, con logros significativos en las áreas de coordinación y legislación nacional y alguna mejora en las áreas de prevención de las causas de discapacidad, servicios de readaptación, acceso a entornos construidos y desarrollo de organizaciones de auto-ayuda de las personas discapacitadas, pero todavía continuaba siendo alarantemente baja la tasa de acceso a la educación de los niños y jóvenes con discapacidades y marcaba disparidades subregionales en la implementación de la Agenda para la Acción”, adoptó una resolución de extender la década de Asia y el Pacífico para las personas discapacitadas por una década más, 2003-2012⁷⁹.

1.21. Normas Uniformes sobre la Igualdad de oportunidades para las personas con discapacidades

Las Normas Uniformes sobre la Igualdad de oportunidades para las personas con discapacidades fueron adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de diciembre de 1993⁸⁰.

En su resolución para la Asamblea General, el Consejo Económico y Social describió las normas de la siguiente manera:

«A pesar de que estas normas no son obligatorias, pueden convertirse en normas internacionales por costumbre al ser aplicadas por un gran número de Estados con la intención de respetar una norma del derecho internacional. Implican un compromiso moral y político por parte de los Estados a la acción para la igualdad de oportunidades. Se indican principios importantes para la responsabilidad, acción y cooperación. Se señalan las áreas de importancia decisiva para la calidad de vida y para el logro de la participación e igualdad completa. Estas normas ofrecen un instrumento para la creación de políticas y de acción para las personas con discapacidades y sus organizaciones. Ofrecen una base para la cooperación técnica y económica entre Estados, las Naciones Unidas y otras agencias internacionales⁸¹.»

Son 22 normas que abarcan desde las destinadas a la toma de conciencia a las de cooperación internacional. El empleo está contemplado en la norma 7:

«Los Estados deben reconocer el principio de que las personas con discapacidades deben ejercer sus derechos humanos, particularmente en el área de empleo. Tanto en las áreas rurales como urbanas deben tener iguales oportunidades para el empleo productivo y remunerado en el mercado laboral.

⁷⁷ Resolución 49/6.

⁷⁸ Comisión Económica y Social de las Naciones Unidas para Asia y el Pacífico, *Década de Asia y el Pacífico para las personas con discapacidades, 1993-2002: Mandatos para la Acción*, Nueva York: Naciones Unidas, 1994.

⁷⁹ Resolución 58/4 «Promoviendo una sociedad inclusiva, sin barreras y basada en derechos para la gente con discapacidades en la región de Asia y el Pacífico en el siglo XXI».

⁸⁰ Resolución 48/96.

⁸¹ A/C3/48/C.3, 1.º de octubre de 1993, pág. 6.

-
1. Las leyes y regulaciones en el área de empleo no deben discriminar contra las personas con discapacidades y no deben imponer obstáculos a su empleo.
 2. Los Estados deben apoyar activamente la integración de las personas con discapacidades en el mercado de empleo abierto. Este apoyo activo podría ocurrir mediante una variedad de medidas como la formación profesional, programas de cuotas orientados por incentivos, empleo reservado o designado, préstamos y subvenciones para pequeñas empresas, contratos exclusivos o prioridad en los derechos de producción, concesiones en los impuestos, conformidad de contratos u otras asistencias técnicas o financieras para las empresas que empleen a trabajadores con discapacidades. Los Estados deben también incentivar a los empleadores a hacer los ajustes razonables para acomodar a las personas con discapacidades.
 3. Los programas de acción de los Estados deben incluir:
 - a) medidas para diseñar y adaptar los lugares y premisas de trabajo de manera que sean accesibles para las personas con diferentes discapacidades;
 - b) apoyo para el uso de nuevas tecnologías y el desarrollo y producción de dispositivos de asistencia, herramientas y equipamiento y medidas para facilitar el acceso a tales dispositivos y equipo para personas con discapacidades para posibilitarles que obtengan y mantengan el empleo;
 - c) oferta de formación y colocación apropiados y apoyo continuo tal como asistencia personal y servicios de intérprete.
 4. Los Estados deben iniciar y apoyar las campañas de sensibilización pública diseñadas para eliminar las actitudes negativas y los prejuicios que afectan a los trabajadores con discapacidades.
 5. En su capacidad de empleadores, los Estados deben crear las condiciones favorables para el empleo de personas con discapacidades en el sector público.
 6. Los Estados, las organizaciones de trabajadores y empleadores deben cooperar para asegurar reclutamiento equitativo y políticas de promoción, condiciones de empleo, tasas de pago, medidas para la readaptación de empleados que han tenido accidentes de trabajo.
 7. La meta siempre debe ser que las personas con discapacidades obtengan empleo en el mercado laboral abierto. Para las personas con discapacidades cuyas necesidades no pueden ser satisfechas en el mercado de empleo abierto, pequeñas unidades de empleo protegido o subsidiado pueden ser una alternativa. Es importante que la calidad de esos programas sea evaluada en términos de la pertinencia y suficiencia en la oferta de oportunidades para las personas con discapacidades para obtener empleo en el mercado laboral.
 8. Se deben tomar medidas para incluir a las personas con discapacidades en los programas de formación y empleo en el sector privado e informal.
 9. Los Estados, las organizaciones de trabajadores y de empleadores deben cooperar con las organizaciones de las personas con discapacidades en todas las medidas concernientes a la creación de oportunidades de formación y empleo, incluyendo horarios flexibles, empleo a tiempo parcial, repartición del trabajo, trabajo a cuenta propia y atención para las personas con discapacidades ⁸².»

Las Normas prevén el nombramiento de un Relator especial para monitorear la implementación y hacer informes a la Comisión de Desarrollo Social de la ONU. Un panel internacional de expertos puede ser consultado por el Relator especial o, cuando sea apropiado, por el Secretariado, para brindar consejos o insumos sobre la promoción, implementación y monitoreo de las Normas.

⁸² Normas de la ONU, págs. 25-27.

Hubo inevitablemente cierta decepción vinculada al fracaso de la Asamblea General en la introducción de una convención sobre los derechos de las personas con discapacidades y la adopción de las normas no obligatorias en su lugar⁸³. Depouy, el entonces Relator especial de la subcomisión de prevención de la discriminación y protección de minorías, describió el establecimiento de un órgano o mecanismo internacional para supervisar el respeto por los derechos humanos de las personas discapacitadas como «una de las más esperadas metas de las organizaciones no gubernamentales». En 1993, cuando las Normas estaban siendo finalizadas, él señala:

«Más allá de las acciones tomadas a lo largo de la década y los valiosos resultados que se han obtenido para las personas con discapacidades en muchos aspectos, debe decirse, que al final de este período, las personas con discapacidades van a encontrarse a sí mismas con una desventaja legal en relación con otros grupos vulnerables como los refugiados, las mujeres, los trabajadores inmigrantes, etc. Los últimos tienen la protección de un cuerpo único de normas obligatorias como la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres, la Convención Internacional de la protección de los derechos de los trabajadores inmigrantes y los miembros de sus familias, etc. Adicionalmente, esas convenciones han establecido mecanismos de protección específicos: el Comisionado de la eliminación de la discriminación contra las mujeres y el Comisionado de la protección de los derechos de todos los trabajadores inmigrantes y los miembros de sus familias están encargados de supervisar la conformidad con las convenciones... no hay ningún órgano específico encargado de monitorear el respeto por los derechos de las personas discapacitadas y que actúe ya sea confidencialmente o públicamente cuando se dan violaciones particulares. Puede decirse que las personas con discapacidades están igualmente protegidas que las otras por las normas generales, declaraciones internacionales, convenciones regionales, etc. Pero si bien esto es verdad, también es cierto que a diferencia de otros grupos vulnerables no tienen un órgano internacional de control que les brinde protección particular»⁸⁴.

1.22. Declaración de Viena

La Declaración de Viena y el Programa de Acción, adoptados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993 fortalecieron el hecho de que todos los derechos humanos son universales, indivisibles interdependientes e interrelacionados. La declaración señaló (artículo 22) que «se necesita prestar especial atención para asegurar la no-discriminación y la igualdad de disfrutar de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por las personas discapacitadas, incluyendo su participación activa en todos los aspectos de la sociedad». La declaración enfatizó (artículo 64) que la igualdad de oportunidades debe ser garantizadas para las personas con discapacidades mediante la eliminación de las barreras socialmente determinadas, sean físicas, financieras, sociales o psicológicas que excluyen o restringen la participación total en sociedad⁸⁵.

1.23. Monitoreo del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales en relación con las personas con discapacidades

Hacia finales de 1994, el Comité de derechos económicos, sociales y culturales emitió un saludable recordatorio de que, sin resistirse a los instrumentos internacionales adoptados a lo largo de los años por la OIT y las Naciones Unidas, los Estados partes del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales habían dedicado

⁸³ Por ejemplo, Degener y Quinn, *op. cit.* se refieren a las Normas como «alternativa compensatoria» (pág. 18).

⁸⁴ Depouy, L. Derechos Humanos y Personas Discapacitadas, Naciones Unidas, 1993, págs. 40-41.

⁸⁵ Asamblea General de la ONU A/Conf. 157/23, 12 de julio de 1993.

muy poca atención a asegurar que las personas discapacitadas gozaran de la totalidad de los derechos⁸⁶. Atribuyendo la ausencia en la Declaración de una disposición explícitamente relacionada a la discapacidad a la falta de conciencia, existente más de veinticinco años antes cuando la Declaración fue redactada, de la importancia de tratar el tema explícitamente, más que por implicación, el Comité llamó la atención sobre un número de instrumentos internacionales recientes sobre derechos humanos que tratan el tema específicamente, incluyendo:

- la Convención sobre Derechos del Niño (artículo 23);
- la Carta africana sobre derechos humanos y de los pueblos (artículo 18 (4)), y
- el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el área de derechos económicos sociales y culturales (artículo 18).

Recordando a los gobiernos que la responsabilidad última era de ellos para remediar las consecuencias de la discapacidad, el Comité señaló que los efectos de la discriminación basada en la discapacidad habían sido particularmente severos en las áreas de educación, empleo, vivienda, transporte, vida cultural y acceso a lugares y servicios públicos. Con respecto a los derechos relativos al trabajo contenidos en los artículos 6 a 8 de la declaración, el Comité consideró que en el área de empleo la discriminación había sido prominente y persistente. En la mayoría de los países la tasa de desempleo entre las personas con discapacidades era dos a tres veces más alta que la tasa de desempleo para las demás. Las personas con discapacidades estaban mayormente en trabajos mal pagos con poca seguridad social y legal y frecuentemente segregados del mercado laboral normal. Como la OIT frecuentemente ha señalado⁸⁷, las barreras físicas tales como transporte, vivienda y lugares de trabajo inaccesibles eran frecuentemente las razones principales por las que las personas con discapacidades no estaban empleadas. El Comité llamó la atención sobre el valioso y extenso instrumento desarrollado por la OIT, que incluyendo Convenio núm. 159, e instó a los Estados partes a considerar ratificar el Convenio.

Los métodos a usar por los Estados partes en la implementación de sus obligaciones para con las personas discapacitadas bajo la Declaración son, según la Declaración, esencialmente los mismos que imponen las obligaciones. Incluyen la necesidad de asestar, a través del monitoreo regular, la naturaleza y el alcance de los problemas existentes en el país en cuestión, la necesidad de adoptar políticas y programas adecuados para responder a los requerimientos particulares, la necesidad de legislar donde sea necesario para prohibir la discriminación y eliminar cualquier legislación discriminatoria existente, la necesidad de hacer disposiciones presupuestales o, cuando fuere necesario, buscar cooperación y asistencia internacional. La Cooperación Internacional es posible que sea un importante elemento para posibilitar que algunos países en desarrollo cumplan con sus obligaciones con la Declaración.

El Comité prestó particular atención a la situación de las mujeres con discapacidades: «Las personas con discapacidades son a veces tratadas como seres humanos sin género. Como resultado, la doble discriminación que sufren las mujeres con discapacidades es muchas veces desatendida. A pesar de los llamados frecuentes de la comunidad internacional para darle un énfasis particular a su situación, se han realizado muy pocos esfuerzos durante la década». El Comité instó a los Estados partícipes a tomar en consideración la situación de las mujeres con discapacidades, y darles alta prioridad en el

⁸⁶ Comentario general núm. 5 (1994).

⁸⁷ Por ejemplo en *Readaptación Profesional y Empleo de las Personas con Discapacidades*, OIT, 1998.

futuro con la implementación de los programas basados en derechos económicos, sociales y culturales.

El derecho a gozar de «condiciones laborales justas y favorables» (artículo 7 de la Declaración) se aplica a todos los trabajadores discapacitados, trabajen en el mercado de trabajo abierto o en empleo protegido. El derecho a unirse a un sindicato (artículo 8) se aplica igualmente a todos los trabajadores discapacitados. Los planes de seguridad social y otros mecanismos de mantenimiento y transferencia de ingresos son particularmente importantes para las personas con discapacidades. El Comité se refirió a las Normas de la ONU que establecen que los Estados deben asegurar el apoyo de ingresos para las personas con discapacidades, que debido a la discapacidad o a factores relacionados con la discapacidad, hayan temporalmente perdido el trabajo o recibido una reducción de sus ingresos o se les hayan negado oportunidades de empleo. Ese apoyo debe reflejar las necesidades especiales para la asistencia y otros gastos relacionados a la discapacidad. El apoyo ofrecido, agrega el Comité, debe también, tanto como pueda, cubrir a los individuos (que generalmente son mujeres) que se hagan cargo del cuidado de la persona con discapacidades: esas personas están frecuentemente en necesidad de apoyo financiero debido a su rol de asistencia.

1.24. La declaración de Copenhague

La Declaración y Programa de Acción de Copenhague, adoptada por la Cumbre Mundial para el Desarrollo Social de marzo de 1995, reconoció que las personas con discapacidades, que conforman una de las minorías más grandes del mundo, están muy frecuentemente obligados a vivir en la pobreza, el desempleo, y el aislamiento social. En relación al empleo, los jefes de Estado y de gobierno en la cumbre se comprometieron, *inter alia*, a poner la creación del empleo, la reducción del desempleo y la promoción de empleo apropiada y adecuadamente remunerado en el centro de sus estrategias y políticas de gobierno, en total respeto de los derechos de los trabajadores, y dando atención especial a los grupos y personas con desventajas que incluye a las personas con discapacidades. La eliminación de todas las formas de discriminación está enfatizada a lo largo de toda la declaración y el Programa de Acción incluye “ tomar medidas efectivas para terminar toda la discriminación *de jure* y *de facto* contra las personas con discapacidades”⁸⁸. En una referencia específica al empleo, el programa expone que extender las oportunidades de empleo de las personas con discapacidades requiere:

- a) «Asegurar que las leyes y regulaciones no discriminen contra las personas con discapacidades;
- b) Tomar medidas proactivas, como la organización de servicios de apoyo, armando planes de incentivos y dando apoyo a los programas de autoayuda y a las pequeñas empresas;
- c) Hacer los ajustes adecuados en el lugar de trabajo para acomodar a las personas con discapacidades que necesitan estos servicios;
- d) Desarrollar formas alternativas de empleo, tales como el empleo subsidiado para personas con discapacidades que necesitan esos servicios;

⁸⁸ Programa de Acción, párr. 15 (i).

-
- e) Promover la conciencia pública dentro de la sociedad del impacto de la estereotipación negativa de las personas con discapacidades sobre la participación en el mercado de trabajo ⁸⁹.

La Declaración y el Programa de Acción hacen menciones frecuentes a la necesidad de lograr igualdad y equidad entre hombres y mujeres con discapacidades. En el contexto del trabajo y del empleo, los participantes en la Conferencia se comprometieron a:

- promover cambios en actitudes, estructuras, políticas, leyes y prácticas para eliminar todos los obstáculos a la dignidad humana, la igualdad, la equidad en la familia y la sociedad y promover la participación completa e igual de hombres y mujeres urbanos y rurales con discapacidades en la vida social, económica y política incluyendo la formulación, implementación y seguimiento de las políticas y programas públicas;
- promover y lograr las metas de acceso universal y equitativo a educación de calidad...haciendo esfuerzos particulares para rectificar las desigualdades relacionadas con las condiciones sociales y sin hacer distinciones de raza, género, edad o discapacidad;
- asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso a la readaptación y otros servicios de vida independiente y tecnología de asistencia para posibilitarles maximizar su bienestar, independencia y participación completa en la sociedad.

El programa de acción reconoce que el empoderamiento y la participación son esenciales para la democracia, la armonía y el desarrollo social y que la igualdad y equidad de género y la participación completa de las mujeres en todas las actividades económicas, sociales y políticas es esencial: «los obstáculos que han limitado el acceso de las mujeres a la toma de decisiones, educación, servicios de salud y empleo productivo debe ser eliminado...» ⁹⁰.

El programa llama a los gobiernos a realzar la calidad del trabajo y el empleo por, *inter alia*,

- observar e implementar completamente las obligaciones sobre derechos humanos asumidas
- proteger y promover el respeto por los derechos básicos de los trabajadores, igual pago por igual trabajo y la no-discriminación en el empleo, e implementar totalmente los convenios de la OIT en el caso de los Estados partes.

1.25. Enmienda al Tratado de la UE prohibiendo la discriminación

Dentro de la UE los temas de la discapacidad han sido entendidos como problemas de política social. La Comisión Europea, en un *documento blanco* sobre política social en 1994

- reconoció que había una necesidad de incorporar el derecho fundamental a la igualdad de oportunidades dentro de las políticas de la Unión Europea

⁸⁹ Idem.: párr. 62.

⁹⁰ Idem.: pág. 29.

-
- manifestó que aseguraría mediante los mecanismos apropiados que las necesidades de las personas discapacitadas fueran tenidas en cuenta en los programas e iniciativas de legislación pertinentes
 - expresó que prepararía un instrumento adecuado a las normas de la ONU sobre la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidades
 - prometió que prepararía un código de buena práctica relativo a sus políticas de personal y prácticas de empleo de personas con discapacidades
 - dijo que en la próxima oportunidad de revisar los tratados fundacionales de la UE, se deben considerar seriamente la introducción de una referencia específica al combate de la discriminación basada en la discapacidad ⁹¹.

En diciembre de 1996, el Consejo Social de la UE adoptó la resolución que afirmó el compromiso de los Estados Miembros con

- los principios y valores que están en la base de las normas de la ONU
- las ideas que sostienen la resolución el Consejo de Europa de 1992 sobre una política coherente par la readaptación de las personas con discapacidad (ver sección 1.18)
- el principio de la igualdad de oportunidades en el desarrollo de políticas abarcadoras en el área de la readaptación
- el principio de evitar y eliminar cualquier forma de discriminación basada en la discriminación.

También en diciembre de 1966, la Conferencia intergubernamental — básicamente jefes de gobiernos de los Estados miembros de la UE reunidos para revisar los tratados de la UE — acordó incluir en el borrador de revisión de los tratados un artículo nuevo prohibiendo la discriminación basada en diferentes factores, incluyendo la discapacidad.

Sin embargo, lo finalmente aprobado en el Tratado de Amsterdam de 1997 fue una versión más suavizada de lo que había sido acordado en la Conferencia Intergubernamental:

«...el Consejo, actuando unánimemente en una propuesta de la Comisión y después de haber consultado al parlamento europeo puede tomar acción apropiada para combatir la discriminación basada en sexo, raza u origen étnico, religión o creencia, discapacidad, edad u orientación sexual» ⁹².

Aunque fue bienvenida en forma general como un paso importante en la dirección correcta, la enmienda quedó corta - particularmente por el requisito de unanimidad y el carácter opcional de la disposición – en relación a las expectativas que muchos tenían.

1.26. Consejo de Europa: La Carta Social Europea

La Carta Social Europea trata los temas de derechos económicos y sociales. La Carta original se abrió a las firmas en 1961 y entró en vigencia en 1965. En 1988 recibió

⁹¹ «Política Social Europea — A way forward for the Union».

⁹² Artículo 13.

agregados y en 1996 fue extensamente revisado⁹³. En el desarrollo de la Carta, el Consejo de Europa prestó particular atención al trabajo y las medidas adoptadas por la OIT.

La parte I establece los principios generales que los partícipes en el contrato aceptan. Estos incluyen los derechos de todos a las facilidades apropiadas para la orientación vocacional (artículo 9) y la formación profesional (artículo 10), el derecho de las personas con una discapacidad a la independencia, la integración social y la participación en la vida de la comunidad (artículo 15) y el derecho de todos a la protección contra la pobreza y la exclusión social (artículo 30).

La parte 11 contiene una lista de las obligaciones que contraen los partícipes en el contrato en los 31 artículos de la parte 1 que resultan en la protección de los derechos en más de cien áreas. El artículo 15, por ejemplo, se expresa de la siguiente manera:

«Con el objetivo de asegurar a las personas con discapacidades, más allá de la edad y de la naturaleza y origen de la discapacidad, el ejercicio del derecho a la independencia, la integración social y la participación en la vida de la comunidad, los partícipes se comprometen, en particular a:

1. tomar las medidas necesarias para brindar a las personas con discapacidad orientación, educación y formación profesional en el marco de los planes generales cuando sea posible, o cuando esto no sea posible, a través de órganos públicos o privados especializados;
2. promover su acceso al empleo a través de medidas que tiendan a incentivar a los empleadores a contratar y mantener en el empleo a las personas con discapacidades en el contexto laboral ordinario y a ajustar las condiciones laborales a las necesidades de los discapacitados o, cuando no sea posible por motivos de discapacidad, arreglar o crear empleo protegido de acuerdo al nivel de la discapacidad. En algunos casos, tales medidas pueden requerir recurrir a servicios de apoyo y de colocación especializados;
3. promover la integración social y la participación en la vida de la comunidad en forma completa a través de medidas que incluyen soportes técnicos que apunten a sobreponerse a las barreras comunicacionales y de movilidad y posibilitar el acceso al transporte, la vivienda, las actividades culturales y recreativas.»

Más allá de su título, la Carta Social Europea es un tratado legal obligatorio. Sin embargo, el número de derechos a proteger depende de si la parte contratante haya ratificado la Carta original, el protocolo adicional de 1998 o la Carta revisada de 1996. Por ejemplo, en la parte 111 de la Carta de 1996, la parte contratante tiene que acordar estar sujeta por lo menos a seis de los nueve artículos de la parte 11. El artículo 15 no está incluido en esta lista nuclear. Adicionalmente la parte contratante tiene que acordar estar sujeta por un número adicional de artículos o párrafos numerados que puede elegir, con la disposición de que el número total de artículos o párrafos numerados por los que está sujeto no sea menor a dieciséis artículos o sesenta y tres párrafos numerados. Los Estados Miembros que hayan ratificado solamente la Carta original están solamente sujetos a un mínimo de cinco de siete artículos centrales y, como mínimo, a otros cinco o cuarenta y cinco párrafos.

Permitiendo esta inusual manera de aceptar obligaciones «à la carte», la Carta Social Europea es todavía un tratado valioso que más Estados Miembros deberían ser incentivados a ratificar. Las organizaciones no gubernamentales, en particular, necesitan

⁹³ *Charter* Social Europeo (revisado), Strasbourg, 3 de mayo de 1996. Las referencias en el texto son de la versión de 1996.

estar más conscientes de su potencial en términos de la promoción y progreso de los derechos de las personas con discapacidades ⁹⁴.

1.27. La Convención Interamericana

La Convención Interamericana sobre la eliminación de todas formas de discriminación contra las personas con discapacidades fue adoptada en junio de 1999. La convención no incluye derechos. Es el primer tratado regional que define la discriminación contra las personas con discapacidades. El término “discriminación contra las personas con discapacidades” en esta Convención significa cualquier distinción, exclusión o restricción basada en discapacidad, historia de discapacidad, sea presente o pasada que tiene el efecto o el objetivo de impedir o hacer nulo el reconocimiento, el goce o ejercicio por una persona con discapacidades de sus derechos humanos y libertades fundamentales. (artículo 1.2a).

1.28. La década africana para las personas discapacitadas

La década africana para las personas discapacitadas (1999-2009) se declaró en julio de 2000 por los jefes de Estado y gobierno de la Organización de la Unidad Africana. Un plan de acción continental fue adoptado unánimemente por los participantes de la conferencia pan africana en la década africana en febrero de 2002. El Plan de Acción intenta brindar orientación a los Estados Miembros y los gobiernos de la organización de la unidad africana para el logro de la meta de la década – la participación completa, igualdad y empoderamiento de las personas con discapacidades en África. El Plan de Acción incluye un conjunto de medidas para ser tomadas por los Estados Miembros para lograr los objetivos de promover la participación de las personas con discapacidades en el proceso de desarrollo económico y social y para asegurar y mejorar el acceso a la formación y el empleo.

1.29. La Carta de los derechos fundamentales de la UE

La Carta sobre derechos fundamentales de la UE fue proclamada en la Cumbre Europea de Niza en Diciembre de 2000. La Carta establece, por primera vez en la historia de la Unión Europea, el rango completo de derechos civiles, políticos, económicos y sociales de todos los ciudadanos europeos y todas las personas residentes en la UE, incluyendo a las personas con discapacidades. En el contexto de trabajo y empleo, las disposiciones más relevantes son:

- el derecho a la dignidad humana (artículo 1)
- el derecho a la educación y a tener acceso a la formación profesional y continua (artículo 14.1)
- el derecho a trabajar y a tener una ocupación elegida o aceptada libremente (artículo 15.1)

⁹⁴ Ver Kenny, T. *Securing Social Rights across Europe: How NGOs can make use of the European Social Charter*, Strasbourg: Centro de Derechos Humanos, 1997; La Carta social del siglo XXI – Foro de las ONG, Strasbourg, 12-13 de mayo de 1997, H//ONG (97) Foro 4; Consejo de Europa, *The Implementation of the Collective Complaints Procedure: Opinion of the Non-Governmental Organisations*, Strasbourg, 14-16 de mayo de 1997, S C Col/rep 12 e.

-
- toda discriminación de cualquier base incluida la discapacidad está prohibida (artículo 21)
 - la equidad entre hombres y mujeres debe ser asegurada en todas las áreas incluido el empleo, trabajo y pago
 - el derecho de las personas con discapacidades a beneficiarse con medidas diseñadas para asegurar su independencia, integración social y ocupacional y la participación en la vida de la comunidad (artículo 26)
 - el derecho al acceso a un servicio de colocación gratuito (artículo 29)
 - el derecho a la protección contra despidos injustificados, en acuerdo con el derecho de la Comunidad y el derecho y prácticas nacionales (artículo 30)
 - el derecho a condiciones de trabajo que respeten la salud, la seguridad y la dignidad (artículo 31.1)
 - el derecho a beneficios de seguridad social y servicios sociales (artículo 34.1).

La decisión sobre la fuerza legal del Tratado ha sido pospuesta hasta la próxima discusión de revisión del Tratado en el año 2004.

1.30. Directiva de la UE sobre discriminación

Una nueva directiva de la UE sobre discriminación en el empleo fue adoptada por los Ministros de Asuntos Sociales a fines de 2000⁹⁵. La directiva prohíbe la discriminación directa e indirecta de diferente base, incluyendo discapacidad, y se aplica, *inter alia*, a criterios de selección y condiciones de reclutamiento, orientación profesional, formación profesional, empleo, condiciones de trabajo, incluyendo pago. Es importante que la Directiva establece que debe hacerse una adaptación razonable, lo que significa que los empleadores deben tomar las medidas adecuadas, cuando sea necesario, para posibilitar que la persona con discapacidad acceda, participe o progrese en el empleo u ofrecer formación, a no ser que esas medidas impongan una carga desproporcionada en el empleador.

Sobre edad y discapacidad, la Directiva permite a los Estados Miembros tomarse tres años más, si fuera necesario, que los normales tres años para convertir la Directiva en ley. Cualquier Estado miembro que lo haga debe reportarse anualmente a la Comisión Europea sobre el progreso que está haciendo hacia la implementación.

1.31. Mujeres con discapacidades

Todos los derechos humanos son universales y, por lo tanto, incluyen sin reservas a mujeres y hombres con discapacidades. Toda persona nace igual y con el mismo derecho a la vida y el bienestar, educación y trabajo, vivir independientemente y activa participación en todos los aspectos de la sociedad. Cualquier discriminación directa e indirecta contra una mujer o un hombre discapacitado es una violación de sus derechos.

⁹⁵ Directiva del Consejo 2000/78/EC del 37 de noviembre de 2000 *Establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation*. OJL 3033, 2 de diciembre de 2000, págs. 16-22.

Las mujeres con discapacidades son más vulnerables a la discriminación, *a)* porque son mujeres y *b)* porque tienen una discapacidad. Muchas mujeres con discapacidades son además discriminadas porque son pobres. Esta doble o triple discriminación sufrida por las mujeres con discapacidades es muchas veces ignorada o pasa inadvertida porque las personas con discapacidades son a veces tratados como seres humanos sin género. También es desatendida porque hay poca información disponible sobre la extensión o impacto. Esta situación no parece haber mejorado. En 1993, por ejemplo, el entonces Relator especial de la Subcomisión de Prevención de la Discriminación y Protección de las Minorías de la ONU expresó su decepción «por la casi total ausencia de material bibliográfico en los problemas específicos de las mujeres con discapacidades»⁹⁶. Las Normas de la ONU sobre la Igualdad de oportunidades para las personas con discapacidades, adoptadas en diciembre de 1993 incluyen a todas las personas con discapacidades, más allá de su género, raza, edad, etc., pero contienen muy pocas referencias a la dimensión de género, un hecho que lamentó el Relator especial de la Comisión de Desarrollo Social de la ONU⁹⁷.

El informe de 1998 del primer relevamiento general sobre la aplicación del Convenio núm. 159 y la Recomendación núm. 168, realizado en Estados que habían ratificado el Convenio y en aquellos que no lo habían hecho comenta sucintamente sobre la igualdad de oportunidades y de tratos entre trabajadores discapacitados y trabajadoras discapacitadas⁹⁸.

«Las personas con discapacidades pueden enfrentar muchos obstáculos en su lucha por la igualdad. A pesar de que tanto hombres como mujeres con discapacidades están sujetos a la discriminación, las mujeres con discapacidades tienen doble desventaja por la discriminación basada en género y su estatus de discapacitadas. Es más posible que las mujeres con discapacidades que sean pobres o indigentes, analfabetas o sin destrezas profesionales, y la mayoría desempleadas. Tienen menor acceso a servicios de readaptación, es más posible que no tengan apoyo familiar o de la comunidad y frecuentemente sufren mayor aislamiento social debido a su discapacidad. La situación es dramática, y el Director-General de la OIT en 1981 señaló que las mujeres pobres discapacitadas están muy frecuentemente privadas de sus derechos humanos⁹⁹.

1.31.1. Las barreras en el empleo para las mujeres con discapacidades

Las personas con discapacidades en general enfrentan dificultades para entrar al mercado laboral abierto, pero, visto desde una perspectiva de género, los hombres con discapacidades tienen casi dos veces más trabajo que las mujeres con discapacidades¹⁰⁰.

⁹⁶ Depouy, L. *Derechos Humanos y Personas Discapacitadas*. Nueva York: Naciones Unidas, 1993, pág. 20.

⁹⁷ Informe a la Comisión, febrero de 2000.

⁹⁸ OIT: *Readaptación Profesional y Empleo de las Personas Discapacitadas*, 1998.

⁹⁹ OIT: Informe del Director General, CIT, 67.^a reunión, Ginebra, 1981.

¹⁰⁰ Por ejemplo, de acuerdo, con un estudio llevado a cabo en Estados Unidos 42 por ciento de los hombres con discapacidades integran la fuerza de trabajo, comparado con un 24 por ciento de mujeres. Además mientras más de 30 por ciento de los hombres discapacitados trabajan tiempo completo, solo 12 por ciento de las mujeres discapacitadas están empleadas a tiempo completo. Las mujeres con discapacidades que trabajan a tiempo completo ganan solo 56 por ciento de lo que ganan los hombres con discapacidades empleados a tiempo completo (estas cifras son tomadas de Bowe: *Disabled Women in America: A statistical report drawn from census data* (1984)). Solo un 3 por ciento de las mujeres discapacitadas están registradas en la fuerza de trabajo en Ghana (1996), 0,3 por ciento en India (1991), 19 por ciento en las Filipinas (1992). La mayoría de las mujeres con discapacidades que trabajan se encuentran en el sector informal (E. Messel: *Employment strategies*

Cuando las mujeres con discapacidades trabajan, frecuentemente experimentan contratación y normas de promoción desiguales, acceso desigual a la formación y reconversión profesional, acceso desigual al crédito y otros recursos productivos, pago desigual por trabajo igual y segregación ocupacional, y raramente participan en la toma de decisiones económica ¹⁰¹.

Una tendencia general extendida en el mundo es que las mujeres con discapacidades son menos factiblemente referidas a la formación profesional, les cuesta más acceder a los programas de readaptación, es menos posible que obtengan igualdad en la formación, y si son satisfactoriamente rehabilitadas, es más posible que las lleve a empleos a tiempo parcial o peores empleos. Entre el público en general y los asesores de readaptación, predomina la actitud de que las mujeres con discapacidades son pasivas, dependientes y no son capaces de o están interesadas en tomar una ocupación que las lleve al empleo. Los estudios han mostrado que, aún en los países ricos, en los programas diseñados para asistir a las personas con discapacidades, tales como ingresos complementarios, seguro por discapacidad, compensación de trabajadores y readaptación profesional, las mujeres tienen desventajas por su relación con la participación en el mercado laboral. No sólo las mujeres reciben menores beneficios que los hombres, sino que también generan menos beneficios. Más aún, a pesar de la mayor necesidad, las mujeres discapacitadas reciben menos de los programas públicos de asistencia ¹⁰².

La Comisión de la OIT para la Aplicación de Convenios y Recomendaciones, en el informe del relevamiento general del Convenio núm. 159 y la Recomendación núm. 168, señala que los informes comunicados por los gobiernos indicaban que la mayoría de los países aplican el principio de la igualdad de oportunidades en las áreas de educación, formación y empleo, sin distinción basada en raza, color, sexo, idioma o cualquier otro motivo, tal como discapacidad. Sin embargo, la tendencia general es tener iniciativas especiales para las personas con discapacidades, pero sin identificar a las mujeres con discapacidades como un grupo vulnerable que necesita apoyo. En consecuencia, dado que el marco legal es neutral en cuanto al género, la discriminación contra las mujeres con discapacidades puede fácilmente darse sin que se registre.

Para combatir la discriminación contra las mujeres con discapacidades en la formación y el empleo, varias medidas han sido tomadas por la OIT, y esto se refleja en una serie de declaraciones de normas, de resoluciones y de políticas. La última resolución de la OIT para las mujeres discapacitadas, adoptada en 1991, reafirma la preocupación de la Organización por las trabajadoras, incluyendo a las mujeres con discapacidades. Finalmente, el Convenio núm. 159 de la OIT establece que la igualdad de oportunidades y de trato de los trabajadores y trabajadoras discapacitadas debe ser respetada. El Convenio puede ser usada como una estrategia para remover las barreras para la participación e integración completa de las mujeres con discapacidades en la sociedad y en la economía ¹⁰³.

La situación particular de las mujeres con discapacidades continua siendo inadecuadamente atendida. Un estudio reciente de las políticas de empleo para las personas

for women with disabilities, documento presentado en el Foro de liderazgo internacional para las mujeres con discapacidades (Washington, D.C., 15-20 de junio de 1997).

¹⁰¹ OIT; «*Women swell ranks of working poor*» en *World of Work*, núm. 17, septiembre – octubre de 1996, OIT, Ginebra.

¹⁰² N. Mudrick: «*Disabled women and public policies for income support*» (a study on the influence of income support on the lives of women with disabilities), en M. Fine y A. Asch (editores): *Women with disabilities: Essays in psychology, culture and politics* (Filadelfia, Temple University Press, 1988).

¹⁰³ OIT, *Readaptación Profesional y Empleo de las Personas Discapacitadas*, 1998, págs. 35-36.

con discapacidades para la Comisión Europea concluyó en relación a este tema que «la perspectiva de género no está en general bien integrada a la política de discapacidad y hay poca información disponible sobre el impacto diferencial de las políticas de empleo para las personas discapacitadas en hombres y en mujeres»¹⁰⁴.

Se les solicitó a los Estados partes de la Convención de la ONU sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer que incluyeran información sobre las mujeres con discapacidades en sus informes periódicos. En una muestra de informes relevada en el año 2001 se encontró poca información consistente sobre la doble discriminación experimentada por las mujeres con discapacidad¹⁰⁵.

1.32. Educación y formación

Preparar a las personas para los trabajos y a los trabajos para las personas son tareas multifacéticas. Los papeles clave jugados por la educación y la formación, en particular, continúan siendo destacados por la OIT. Estos temas fueron, nuevamente, convincentemente tratados por la Conferencia Internacional en el 2000.

«La educación y la formación son un medio para empoderar a la gente, mejorar la calidad y la organización del trabajo, destacar la productividad de los ciudadanos, aumentar los ingresos de los trabajadores, mejorar la competitividad de las empresas, promover la seguridad de los trabajos y la equidad e inclusión social. La educación y la formación son, por lo tanto, un pilar central del trabajo decente¹⁰⁶.»

La Conferencia enfatizó que la educación y la formación deben cubrir a todos, y debe estar cuidadosamente focalizada en las personas con necesidades especiales, incluidas las personas con discapacidades. Además de la educación y la formación, la orientación y asesoramiento profesional, los servicios de colocación, las prácticas de reclutamiento y selección, la información sobre educación y mercado laboral, la formulación de tareas, la ergonomía, las condiciones laborales y las recompensas, actitudes y motivación, juegan todos un papel interrelacionado en el proceso de empleo¹⁰⁷ y necesitan ser considerados como parte de una política de trabajo y empleo para las personas con discapacidades.

1.33. ¿Una nueva Convención?

Se recordará que a fines de los ochenta, se hicieron esfuerzos para que la Asamblea General de la ONU elaborara una convención sobre los derechos de las personas con discapacidades: los esfuerzos fracasaron por la ausencia de apoyo suficiente. Es interesante que el comentario de Depouy señala que esas discusiones de la Asamblea General concluyen «*posponiendo* la iniciativa»¹⁰⁸.

¹⁰⁴ *Benchmarking employment policies for people with disabilities*. Comisionado Europeo, 2000.

¹⁰⁵ Quinn, G. y Degener, T. Derechos Humanos y Discapacidad, informe resumido a la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU, febrero de 2002.

¹⁰⁶ Conferencia Internacional del Trabajo, 88.^a reunión, Ginebra, 2000, Conclusiones relativas a la formación de recursos humanos.

¹⁰⁷ Para sugerencias detalladas sobre las estrategias y prácticas de colocación ver (1) Murray B y Heron R, *Placement of Job-Seekers with Disabilities* y (2) Heron y Murray, *Assisting Disabled Persons in Finding Employment*, OIT, 1999 y 1997 resp.

¹⁰⁸ Depouy, *op. cit.*, párr. 281 (énfasis agregado).

En 1998 la Reunión del grupo consultivo de expertos de la ONU sobre normas internacionales sobre la discapacidad, en el curso de considerar maneras más efectivas de promover y proteger los derechos humanos de las personas con discapacidades, discutió *inter alia*, las posibles ventajas y desventajas en la formulación de un nuevo instrumento internacional ¹⁰⁹.

En 1999, la Asamblea General de Readaptación Internacional adoptó un nuevo *Charter* que hizo un llamado, *inter alia*, para la convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidades. Representantes de *Disabled People's International*, *Inclusion International*, *Rehabilitation International*, *World Blind Union* y *World Federation of the Deaf*, reunidos en Beijing en marzo de 2000, expresaron serias preocupación porque los instrumentos de la ONU «tenían todavía que crear un impacto significativo en la mejora de las vidas de las personas con discapacidades» e hicieron un llamado a la colaboración internacional hacia el desarrollo y adopción de una convención.

La Comisión de la ONU sobre derechos humanos también estaba preocupada por la adecuación de las medidas existentes. En su reunión de abril de 2000, la Comisión adoptó una resolución ¹¹⁰ que invitaba al Alto Comisionado para los derechos humanos a examinar las medidas para fortalecer la protección y monitoreo de los derechos humanos de las personas con discapacidades. En respuesta, la oficina del Alto Comisionado encargó un estudio para evaluar las normas y mecanismos existentes en el área de derechos humanos y discapacidades. Los hallazgos preliminares del estudio fueron presentados en una reunión en Ginebra el 14 de enero de 2002.

Mientras tanto, en diciembre de 2001, la Asamblea General de la ONU adoptó una resolución ¹¹¹ que establecía un Comité especial, abierto a la participación de todos los Estados Miembros y los observadores de las Naciones Unidas, para considerar propuestas para una convención internacional amplia e integral para proteger y promover los derechos y la dignidad de las personas con discapacidades basada en el enfoque holístico del trabajo hecho en el área de desarrollo social.

Los participantes en la reunión del 14 de enero de 2002 en Ginebra acordaron sobre la necesidad de un enfoque múltiple a la discapacidad. Hubo amplio acuerdo sobre la necesidad de focalizar en la dimensión de los derechos humanos en los temas involucrados. Los hallazgos del estudio subrayaban que la redacción de una nueva convención no puede ser vista como una alternativa al fortalecimiento de la atención sobre la discapacidad dentro del sistema internacional de derechos humano existente («abordaje paralelo»). La discusión amplió ese enfoque, destacando la necesidad de fortalecer los esfuerzos de desarrollo social en el área de la discapacidad e integrar mejor el trabajo de las Naciones Unidas en ese terreno reforzando la atención a la materia desde una perspectiva de los derechos humanos («abordaje multifacético») ¹¹².

¹⁰⁹ Informe de la Reunión del grupo consultivo de expertos de la ONU sobre normas internacionales sobre la discapacidad, Universidad de California en Berkeley, 8-12 de diciembre de 1988.

¹¹⁰ 2000/51.

¹¹¹ 56/168.

¹¹² Nota del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, «Estudio sobre los derechos humanos y la discapacidad», 14 de febrero de 2002.

Capítulo 2

Opciones de trabajo y empleo

Las personas con discapacidades deben tener igualdad de oportunidades y de trato con respecto al acceso a, la conservación de, y el progreso en el empleo que, cuando es posible, debe corresponder a su elección y tomar en cuenta la adecuación individual para ese empleo ¹¹³. Tal empleo incluye trabajos en el mercado laboral abierto que, de nuevo basados en la adecuación individual, estén abiertos a las personas con discapacidades. Para las personas con discapacidades para las que, por razones de elección o adecuación, el mercado abierto de empleo puede no ser apropiado, se proveen formas alternativas de empleo protegido o subsidiado. Hay numerosas variaciones de estas opciones en los diferentes países dependiendo de factores tales como la tradición y la cultura, las condiciones económicas, sociales y del mercado laboral, los sistemas de beneficios sociales, la disponibilidad de personal formado, la influencia de los interesados, incluidas las organizaciones por la discapacidad.

Este capítulo ofrece una reseña del empleo para las personas con discapacidades bajo cuatro grandes títulos:

- Mercado de empleo abierto/competitivo, incluyendo trabajo a cuenta propia ¹¹⁴
- Empleo protegido
- Empleo subsidiado
- Empresas sociales

El próximo capítulo discutirá las medidas para facilitar la entrada y la conservación del empleo bajo cada enfoque, con una particular referencia a la política y práctica de empleo en los países industrializados.

2.1. Empleo abierto/competitivo

La ausencia de datos adecuados en muchos países hace difícil la generalización. De la información disponible, sin embargo, es posible, sacar algunas conclusiones tentativas sobre lo preocupante de la situación ¹¹⁵.

La tasa de participación de las personas con discapacidades en el mercado laboral abierto tiende a ser considerablemente menor que la de los otros trabajadores.

En Australia, la tasa de participación de los hombres con discapacidades era alrededor de 60 por ciento en 1998, comparada al 90 por ciento de las personas sin discapacidades. Las cifras correspondientes para mujeres eran de 46 por ciento y 71 por ciento,

¹¹³ Recomendación sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), 1983 (núm. 168).

¹¹⁴ El trabajo por cuenta propia no es tratado aquí como una categoría separada, ya que puede existir en todas las categorías.

¹¹⁵ Para una discusión más detallada ver *Benchmarking employment policies for people with disabilities*. Comisión Europea, 2000. Este informe cubre Australia, Japón y Estados Unidos además de los 15 países miembros de la UE.

respectivamente. La tasa de desempleo entre los hombres con una discapacidad era 14 por ciento comparada con el 8 por ciento para los hombres sin discapacidades. Las tasas correspondientes para mujeres eran 9 por ciento y 8 por ciento respectivamente.

En Canadá, la disponibilidad del mercado laboral para las personas con discapacidades era de 6,5 por ciento en el 2001, pero alcanzaban solo al 2,4 por ciento de la fuerza de trabajo regulada federalmente. Las personas discapacitadas estaban subrepresentadas en todos los sectores industriales, con un 1,8 por ciento en el transporte, 2,3 por ciento en bancos, 2,4 por ciento en comunicaciones y un 2,9 por ciento en otros sectores ¹¹⁶.

En Francia, la tasa de desempleo para los trabajadores discapacitados en 1996 era tres veces más alta que la de la población activa total. En los diez años anteriores la tasa de desempleo general creció un 2,3 por ciento, pero para las personas con discapacidades creció en un 194 por ciento. Los trabajadores discapacitados que están desempleados tienden a permanecer desempleados el doble de tiempo.

En Alemania en 1997, la tasa de participación en el mercado laboral de las personas severamente discapacitadas era 37 por ciento, comparada con la de los no discapacitados de 80 por ciento para los hombres y 63 por ciento para las mujeres. La brecha entre el desempleo de las personas con discapacidades y la tasa de desempleo total se amplió entre 1994 y 1997, aumentando del 15 por ciento al 17,9 por ciento (personas discapacitadas) y del 9,6 por ciento al 11,4 por ciento (población total). Como en Francia la duración del desempleo tiende a ser dos veces más larga en los trabajadores con discapacidades.

En Suecia, de la población entre 16 y 24 años de edad con discapacidad en 1998, el 60 por ciento estaban empleados comparado con el 72 por ciento de la población general. La tasa de desempleo era del 9 por ciento (trabajadores discapacitados) y 5 por ciento (trabajadores no discapacitados).

En el Reino Unido, las personas con discapacidades representan el 29 por ciento de la población en edad de trabajar, pero solo alrededor del 12 por ciento del total de empleados. Las personas discapacitadas tienen seis veces más posibilidades de estar sin trabajo y sin beneficios que las personas sin discapacidades.

En general, las personas con discapacidades en el mercado laboral tienden a tener un nivel más bajo de educación que las otras. También es más probable que tengan empleos a tiempo parcial. Las tasas de desempleo varían según los tipos de discapacidad, siendo las más altas para aquellos con enfermedades mentales. En el Reino Unido se estima que el 75 por ciento de aquellos en edad de trabajar con enfermedades mentales están desempleados. Basado en una revisión de la información disponible, las razones dadas para las altas tasas de desempleo entre las personas con discapacidades son:

- Bajo nivel de educación y formación
- Caída de la demanda de trabajo no calificado
- Reducción de la fuerza de trabajo de las empresas grandes y los servicios públicos
- Preocupación por los costos de accidentes y seguros

¹¹⁶ Instituto Nacional de Gestión de la Discapacidad e Investigación, Informe anual 2001, pág. 4.

-
- Renuencia a registrarse como poseedor de una discapacidad
 - Falta de información sobre oportunidades laborales
 - Falta de conciencia entre los empleadores de las necesidades y habilidades de las personas con discapacidades
 - «La trampa de las prestaciones»
 - Temor a perder prestaciones sociales
 - Apoyos técnicos/personales inadecuados

2.1.1. Mayor política activa del mercado laboral

Muchos países están preocupados por los crecientes niveles de desempleo entre las personas con discapacidades y su baja tasa de participación en el mercado laboral, en vinculación con la preocupación por el aumento de los costos de asistencia social. Los detalles de las medidas específicas están contenidas en el capítulo siguiente pero el empujón general de los movimientos de la nueva política reflejan un mayor énfasis en la activación de la política del mercado laboral mediante:

- Medidas para prevenir y desestimular la dependencia del sistema de *welfare* (transferencias monetarias no contributivas otorgadas por situación de necesidad)
- La integración del empleo y los servicios de formación para personas con discapacidades
- Incentivos para participar en iniciativas educativas, formativas y laborales
- Mayor involucramiento de los empleadores
- Mejora de los servicios de empleo subsidiado
- Una implementación más efectiva de la legislación antidiscriminación
- Un mayor cumplimiento de las disposiciones vigentes de los programas de cuotas.

En el presente, las medidas pasivas (transferencias de ingresos) consumen una considerablemente mayor proporción de los recursos públicos que las medidas activas del mercado laboral. Mientras la intención de cambiar el balance parece ser grande, las relativamente altas tasas de desempleo, junto con el deterioro económico de muchos países están haciendo difícil implementar estas medidas en forma efectiva.

2.2. Empleo protegido

Está generalmente aceptado que para algunas personas discapacitadas, el mercado de empleo abierto puede no ser, por varias razones, una opción practicable. En el llamado a medidas para promover oportunidades de empleo para las personas con discapacidades, la OIT ha recomendado que esas medidas deben incluir «apoyo apropiado del gobierno para el establecimiento de *varios tipos* de empleo protegido para las personas discapacitadas

para quienes el acceso al mercado de empleo abierto no es practicable»¹¹⁷. Las Normas de la ONU para la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidades establecen que mientras el objetivo debe ser siempre que las personas con discapacidades obtengan empleo en el mercado abierto de trabajo, «para las personas con discapacidades cuyas necesidades no pueden ser satisfechas en el mercado de empleo abierto, pequeñas unidades de empleo protegido o subsidiado pueden ser una alternativa»¹¹⁸.

Como implica la recomendación de la OIT expuesta arriba, existen posibilidades de diferentes tipos de empleo protegido. En su relevamiento de empleo protegido en diferentes países, Samoy y Waterplas encontraron que hasta el concepto mismo de empleo protegido no tiene el mismo significado para todas las personas:

«Cuando se les pide a las autoridades de gobierno que presenten su sistema de empleo protegido a extranjeros (como los autores), algunas veces se refieren exclusivamente a las organizaciones que proveen de trabajo productivo (en industrias o servicios) con contrato y salario a las personas con discapacidades. Otras autoridades del mismo Estado o de otro Estado pueden incluir las organizaciones donde el trabajo productivo no es el único y frecuentemente no es el principal objetivo y donde las personas con discapacidades no tienen contrato y no reciben salario sino bonos además de su pensión por discapacidad. Otras partes interesadas, como las organizaciones de talleres o las organizaciones de y para las personas con discapacidades, pueden compartir este punto de vista o estar en desacuerdo¹¹⁹.»

En su informe, Samoy y Waterplas adoptaron una visión amplia de los talleres protegidos, incluyendo tipos de organizaciones cercanas a los centros ocupacionales o centros diurnos. Sin embargo, un mínimo de actividad productiva se requería para que la organización fuera incluida. Para los países donde esas instituciones son consideradas normalmente como trabajo protegido, alguna información se recogió para hacer posible las comparaciones.

El Consejo de Europa también usa una definición amplia del empleo protegido:

«El empleo protegido debe estar abierto a las personas que, por su discapacidad, no pueden obtener ni mantener un empleo normal, sea subsidiado o no, puede cubrir una serie de situaciones diversas, entre las que se encuentran los talleres protegidos y los centros de trabajo. El empleo protegido debe tener un doble propósito: hacer posible que las personas con discapacidades lleve adelante una actividad que valga la pena y prepararlas para, tanto como sea posible, trabajar en el empleo normal. Para este fin, todas las formas de facilitar el pasaje del empleo protegido al empleo ordinario deben ser dispuestas, tales como: el establecimiento de secciones de trabajo protegido en centros de trabajo o centros de trabajo en talleres protegidos o centros de trabajo dentro de empresas comunes, el traslado individual o colectivo de trabajadores de talleres protegidos o de centros de trabajo a empresas comunes¹²⁰.»

Algunos países han encontrado útil, para propósitos de planeamiento, hacer distinciones entre ciertas formas de trabajo y empleo. En Irlanda, por ejemplo, se formó un comité para asistir en la definición de una estrategia para el empleo de personas con discapacidades en trabajo protegido y subsidiado que usó las siguientes definiciones:

¹¹⁷ Recomendación sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), 1983 (núm. 168), (énfasis agregado).

¹¹⁸ Norma 7 (7).

¹¹⁹ Samoy, E. y Waterplas, L. : *Sheltered Employment in five member states of the Council of Europe: Austria, Finland, Norway, Sweden and Switzerland*. Consejo de Europa, 1997, pág. 6.

¹²⁰ Consejo de Europa: Una política coherente para la readaptación de las personas con discapacidades, 1992.

Trabajo es el emprendimiento de tareas organizadas que puede atraer algunas formas de remuneración pero que no está cubierto por la legislación de protección de empleo o por los seguros sociales relacionados al pago.

Empleo es el trabajo remunerado que cumple con los requerimientos estatutarios de la legislación de protección de empleo, del seguro social relacionado al pago y de la responsabilidad de impuestos al ingreso.

Trabajo protegido es aquél trabajo que las personas con discapacidades llevan a cabo en talleres específicamente establecidos para tal propósito. Las personas trabajando en talleres protegidos retienen sus prestaciones de la seguridad social y generalmente, cada semana reciben un pequeño pago adicional por parte del proveedor del trabajo. Los trabajadores protegidos no están empleados y no están cubiertos por protección legislativa del empleo.

Empleo protegido es el empleo en una empresa establecida específicamente para el empleo de personas con discapacidades y que recibe fondos del Estado ¹²¹.

Muchos países manejan alguna forma de sistema de empleo protegido ¹²² La comparación entre países es difícil por una serie de razones, entre ellas el hecho de que el concepto de empleo protegido no tiene el mismo significado para todos, ni siquiera dentro del mismo país. Una serie de comentarios generales, se pueden hacer de todas maneras.

- La filosofía del empleo protegido ha sido acaloradamente debatida en algunos países (por ejemplo Australia, Estados Unidos) en años recientes, con algunas medidas de empleo protegido siendo más favorecidas. En Europa, parece haber poco consenso con algunos países ofreciendo significativamente menos puestos de empleo protegido que otros.
- Muchos talleres protegidos deben sus orígenes al esfuerzo voluntario, generalmente caridades, grupos religiosos o grupos de padres interesados. Gradualmente, se sujetan a la regulación estatal y son elegibles para el subsidio del Estado.
- En general, el empleo protegido estaba pensado para personas que no podían o era improbable que obtuvieran o mantuvieran un trabajo en el mercado laboral abierto por la severidad de su discapacidad o la limitación de su capacidad laboral. En muchos casos, un nivel mínimo de discapacidad está especificado como un requerimiento mínimo. La mayoría de aquellos empleados tienden a tener una discapacidad intelectual, aunque en algunos casos no parece hacerse distinción entre la discapacidad intelectual y la enfermedad mental.
- En la mayoría de los países, mejorar la transición al mercado laboral regular es una meta de política establecida en el empleo protegido. En la realidad, las tasas de transición van desde menos del 1 % al 5 %, con la mayoría de los países cerca del final de la escala ¹²³ Las razones dadas para la baja transición incluyen la resistencia

¹²¹ *Employment Challenges for the Millennium*. Informe de NACTE Steering Group on Sheltered and Supported Work and Employment, NRB, 1997.

¹²² Para una discusión detallada ver Samoy, E. y Waterplas, L.: *Sheltered Employment in the European Community*, Comisión de la Comunidad Europea, Bruselas 1992; Samoy, E. y Waterplas, L. *Sheltered: Employment in five member states of the Council of Europe: Austria, Finland, Norway, Sweden and Switzerland*. Consejo de Europa, 1997; Thornton P. y Lunt N. *Employment Policies for Disabled People in Eighteen Countries: A Review*, Social Policy Research Unit, University of York, 1997.

¹²³ Ver, por ejemplo, Thornton y Lunt, *op. cit.*; Samoy y Waterplas, *op. cit.*; Consejo de Europa, *Note by the Netherlands: Sheltered Employment for Handicapped People – Trends and Issues in the Netherlands*, 12 de enero de 1993.

de los empleadores a reclutar, la resistencia por parte de los talleres a dejar ir a sus trabajadores claves, el bajo nivel tecnológico de las actividades de taller que restringe los niveles potenciales de calificación de los empleados, y la formación en calificaciones que generalmente no refleja los requerimientos del mercado laboral.

- El empleo protegido ha sido criticado en algunos países por no proveer condiciones laborales adecuadas y contratos de empleo. En algunos casos a los empleados se les paga menos del salario mínimo. En algunos casos, reciben solo “dinero de caja” además del beneficio por discapacidad normal. La seguridad del empleo y la ocupación y las leyes de salud frecuentemente no se aplican. Generalmente no hay derecho a la libre asociación (para sindicalizarse).

Algunas de las críticas al empleo protegido en relación a la baja transición, falta de contratos de empleo, baja paga, etc. Puede reflejar diferencias — e incluso dudas — sobre la filosofía en la que se apoya el concepto más que inadecuaciones en la política, gestión o retornos en términos de costo beneficio. El valorar la actuación de los talleres protegidos usando criterios como los mencionados está sujeto a revisión en la medida que aquellos que operan el sistema ven su responsabilidad más en términos de asistencia y servicio social que de promoción de empleo o de retorno económico.

2.3. Empleo subvencionado

El empleo subvencionado se originó en Estados Unidos como una alternativa a los programas tradicionales de readaptación para personas con severas discapacidades. Se definió por ley y regulación como trabajo pago en marcos de trabajo integrados con servicios de apoyo funcionando, para personas con discapacidades severas. La disposición de un salario mínimo se agregó a las regulaciones federales para el empleo subsidiado en 1997¹²⁴.

Hay una variedad de formas de ofrecer el empleo subvencionado. Entre estas formas se incluye la colocación individual, los enclaves, los arreglos de equipos móviles y de pequeñas empresas¹²⁵. Un enclave es un grupo de individuos, generalmente entre tres y ocho, que trabajan en un grupo de formación especial dentro de una empresa anfitriona. No todos los miembros del grupo pueden pasar a ser parte de la fuerza de trabajo regular de la empresa. Un equipo móvil de trabajo puede tener el mismo tamaño con uno o más supervisores que se mueve dentro de una comunidad ofreciendo servicios de contratos especializados tales como jardinería o mantenimiento del suelo. La opción de la pequeña empresa puede ser un servicio de manufacturado o una operación de subcontratación con un pequeño número de trabajadores con discapacidades y trabajadores no discapacitados. La empresa puede ofrecer solo un tipo de producto o servicio.

La opción de colocación individual parecería ser la opción dominante en Estados Unidos. En 1992, 77 por ciento de los participantes en el empleo subsidiado se ubicaban

¹²⁴ Wehman, P. Revell, G. y Kregel, J.: *Supported Employment: a decade of rapid growth and impact*, en Wehman, P., Kregel, J. and West, M. (editores): *Supported Employment Research: expanding competitive employment opportunities for persons with significant disabilities*. Rehabilitation Research and Training Centre on Supported Employment, Virginia Commonwealth University, 1997.

¹²⁵ Moon, M. Y Griffin, S.: *Supported Employment Service Delivery Models*, en Wehman, P. y Moon, M (editores): *Vocational Rehabilitation and Supported Employment*. Paul H. Brooks Publishing Company: Baltimore MD, 1988.

en lugares de empleo subsidiado individual, un 23 por ciento en algún tipo de modelo grupal ¹²⁶ No existe el modelo «mejor». Como algunos comentarios han expresado:

«hay casi un conjunto infinito de estrategias y estructuras de empleo subsidiado, cada una de las cuales combina un tipo particular de oportunidad de empleo con un método particular de apoyo. Cada uno tiene ventajas y desventajas en términos de generar salidas reales de empleo al tiempo que superan las barreras para el empleo de las personas con desventajas. Ninguna alternativa sola es ideal y ninguna sirve para todas las situaciones. El desarrollo de programas de empleo subsidiado requiere de la adaptación a las oportunidades de empleo locales y de los requerimientos individuales de servicios ¹²⁷.»

Se reportó en 1997 que dos tercios de todos los participantes en el empleo subsidiado en Estados Unidos eran personas con discapacidad intelectual, el siguiente grupo en tamaño era el de personas con enfermedades mentales ¹²⁸.

Se ha registrado que la interpretación del empleo subsidiado varía de país a país.

- En el Reino Unido, por ejemplo, incluye programas que brindan subsidios a los empleadores, con respecto a los trabajadores discapacitados con productividad reducida, así como también, actividad basada en tutorías del trabajo como en Estados Unidos. De alrededor de las 5000 personas empleadas en el Reino Unido en este último modelo en 1996, el 90 por ciento tenían una discapacidad mental.
- En Noruega, el empleo subsidiado se ofrece desde 1996, con tutorías de trabajo garantizadas por tres años.
- En los Países Bajos, en 1992, el parlamento pidió al gobierno que encontrara una solución a la diferencia de salario entre los programas de empleo protegido y los de empleo subsidiado. En los programas de empleo subsidiado, los salarios estaban relacionados con la productividad y complementados con los beneficios por discapacidad que podían ascender hasta el 85 por ciento del salario mínimo estatutario, mientras que en las empresas de empleo protegido se pagaban salarios completos. Además, se le pidió al gobierno que cubriera los gastos de los costos de las tutorías de trabajo. Como primer paso, el beneficio complementario se aumentó al nivel del salario mínimo y se introdujo un subsidio para el costo de las tutorías de trabajo. Bajo la legislación de 1996, las autoridades locales pueden financiar empleo subsidiado. Cada trabajo creado de esta manera es tratado como un trabajo en una empresa protegida a los efectos del financiamiento del Gobierno ¹²⁹.
- En Nueva Zelanda, el programa de empleo subsidiado tiene un subsidio salarial de dos años ¹³⁰.

¹²⁶ Wehman y colaboradores, 1997, *op. cit.*

¹²⁷ Bellamy, G.T., Rhodes, L.E. y Albin, J. M.: *Supported employment*. En Kieran, W.E. y Stark, J.A. (editores): *Pathways to Employment for Adults with Development Disabilities* (págs. 129-138), Baltimore: Brooks, 1986.

¹²⁸ Wehman y colaboradores, 1997.

¹²⁹ Krug, R.: *Sheltered Employment in the Netherlands – Recent Developments*. Documento presentado en la conferencia Disability and Employment, Dublin, 14 de octubre de 1996.

¹³⁰ Salovita, Timo: *Supported Employment as a Paradigm Shift and a Cause of Legitimation Crisis*, *Disability & Society*, vol 15, núm. 1, 2000, págs. 87-98.

-
- En Finlandia, un relevamiento de los proyectos de empleo subsidiado encontró pocos empleos definidos como subsidiado que fueran trabajo pago, subsidiado en marcos integrados: «generalmente se entendía que significaba una variedad de opciones de apoyo para empleo o actividades relacionadas con el empleo»¹³¹.

2.3.1. Evaluación

Una serie de estudios en Estados Unidos ha mostrado que el empleo subsidiado ha producido más beneficios sociales y psicológicos para los trabajadores que la colocación protegida, y que ha sido efectivo en términos de costos para los trabajadores, los que pagan impuestos y la sociedad en su totalidad¹³². Una reseña del empleo subsidiado de Estados Unidos desde sus orígenes en los setenta, sin embargo, cita otros estudios que acusan a muchos programas de «discriminación selectiva», por ejemplo tomando preferencialmente a las personas con discapacidades menos severas¹³³. Debido a las variaciones de definiciones de empleo subsidiado, los hallazgos de los estudios llevados adelante en un país no pueden generalizarse para otros. La legislación de Estados Unidos bajo la cual el empleo subsidiado es financiado como una opción de readaptación específica hace que los participantes deban trabajar como mínimo un promedio de veinte horas semanales para ser elegibles para financiación. Muchos de los resultados positivos en términos de costo-beneficio logrados en Estados Unidos resultan del ahorro generado por la reducción de servicios alternativos y de los recibos de impuestos por ingresos percibidos. En el Reino Unido muchos empleos subsidiados son de tiempo parcial y por debajo de las veinte horas semanales. Donde los participantes optan por conservar su beneficio y ganar un monto pequeño adicional, los gastos de *welfare* no se reducen y hay poco, si alguno, retorno en términos de impuestos¹³⁴. Esto no es tanto un rasgo del concepto de empleo subsidiado sino que se debe a la relación entre el derecho al beneficio y los ingresos por trabajo.

El concepto de empleo a cuenta propia subsidiado para personas con severas discapacidades ha estado recibiendo cierta atención, particularmente en Estados Unidos. Un número de artículos que aparecieron en una edición reciente del *Journal of Vocational Rehabilitation*, publicados para introducir el concepto a sus lectores, muestran como el empleo a cuenta propia puede ser de ayuda para promover la satisfacción individual de las personas con discapacidades significativas, pero son también directos en el reconocimiento del alto nivel de apoyos que se requiere en cada nivel del comienzo y funcionamiento de la empresa¹³⁵.

2.4. Empresas sociales

La economía social, de acuerdo con el *European Information Centre for the Social Economy* (ARIES) está «basada en los valores de las actividades económicas con metas sociales, desarrollo sustentable, igualdad de oportunidades, inclusión de las personas con desventajas, y sociedad civil».

¹³¹ Idem.: pág. 91.

¹³² Salovita, *op. cit.*

¹³³ Barbour, Wayne C.: *Supported Employment: the coming of full circle*. *Journal of Vocational Rehabilitation*, 13 (1999), págs. 176-174.

¹³⁴ Beyer, Goodere L. y Kilsby, M.: *The Costs and Benefits of Supported Employment Agencies*. Research Studies N°37. Department of Education and Employment, Reino Unido 1996.

¹³⁵ *Journal of Vocational Rehabilitation*, 17 (2002).

La Comisión Europea, que algunas veces se refiere a la economía social como el tercer sistema, la describe como «las áreas económicas y sociales representadas por cooperativas, empresas mutuas, asociaciones, junto con las iniciativas locales de creación de trabajos que intentan responder, a través de la oferta de bienes y servicios, a las necesidades para las que ni el mercado ni el sector público parecen capaces actualmente de tener respuestas adecuadas». Las empresas de la economía social han sido definidas como «esas entidades que no pertenecen al sector público, son manejadas y gestionadas en forma democrática, sus miembros tienen derechos iguales y adhieren a un régimen especial de propiedad y distribución de beneficios donde cualquier excedente es reinvertido en el crecimiento de la entidad y el mejoramiento de los servicios que ofrecen a sus miembros y a la sociedad en general»¹³⁶. Existe una gran variedad de empresas de economía social, todas compartiendo valores similares. Entre ellas se incluyen las firmas sociales, los fondos de desarrollo, las cooperativas de vecinos, las cooperativas de trabajadores, las cooperativas sociales, las uniones de crédito y las sociedades de microcrédito y garantía mutua.

La Unión Europea ve a la economía social como una parte importante del modelo económico europeo. En una visita en el 2002 a la organización de cooperativas, *European Confederation of Workers Cooperatives, Social Cooperatives and Participative Enterprises* (CECOP), el presidente de la Comisión Europea se refirió al hecho de que las cooperativas emplean actualmente 2,3 millones de personas en la Unión Europea.

La economía social se ha desarrollado de diferentes maneras en los Estados miembros de la Unión Europea, debido mayormente a los diferentes marcos regulatorios. En Italia, por ejemplo, una nueva regulación para las cooperativas sociales llevó a una mayor expansión del sector en los últimos diez años y apoyó la reorientación del sector cooperativista del brindar beneficios a sus miembros a la provisión de mayores beneficios a la comunidad local¹³⁷.

En Estados Unidos, el sector sin fines de lucro data mayoritariamente de los sesenta. Esas empresas se benefician de una gran cantidad de exoneraciones de impuestos. A los departamentos del gobierno de Estados Unidos se les requiere que consigan bienes y servicios de las organizaciones sin fines de lucro que emplean personas con discapacidades, sujeto a que sean competitivas en precio y en calidad.

2.4.1. Empleo actual de las personas con discapacidades en empresas sociales

Una reseña reciente de las políticas de empleo para las personas con discapacidades en 18 países industrializados encontró poca evidencia de las estrategias de las empresas que apuntan a los individuos discapacitados¹³⁸. Mientras un número grande de países ofrecía subvenciones para las personas con discapacidades que comenzaban un trabajo por cuenta propia o empezaban una nueva empresa, pocos mencionaban las empresas sociales como estrategias específicas para crear oportunidades de empleo adicional para personas con discapacidades.

En Japón, las empresas sociales han brindado oportunidades de trabajo a individuos con severas discapacidades desde 1981.

¹³⁶ Citado en Viorreta, C.: *The Social Enterprise in Spain*. Documento presentado en la Transnational Meeting in Cagliari, 29 de septiembre de 1998.

¹³⁷ Reino Unido, Department of Trade and Industry, *Social Enterprise: a strategy for success*, julio de 2002.

¹³⁸ Comisión Europea, *Benchmarking employment policies for people with disabilities*, 2000.

En Italia, el crecimiento de las cooperativas de integración laboral empezó en 1974 cuando los trabajadores con enfermedades mentales se rebelaron contra el trabajo sin pago y formaron una cooperativa para hacer el mismo trabajo bajo contrato ¹³⁹. El movimiento progresó con la clausura de las instituciones psiquiátricas a finales de los setenta. La ley 381 de 1991 introdujo un modelo de empleo para personas con discapacidades basado en la cooperación social. Las cooperativas sociales, que se involucran en una variedad de actividades comerciales, de fabricación, de cultivo de la tierra y de servicios, empleaban más de 17.000 trabajadores en 1997.

En España, ONCE (la organización española de no videntes) estableció una fundación (Fundación ONCE) en 1988 que representa a diferentes grupos de personas con discapacidades. La meta principal de la Fundación es brindar empleo a las personas discapacitadas. En 1989 la Fundación estableció GRUPO FUNDOSA como una compañía anfitriona de más de 60 empresas que en 1997 empleaban casi 6000 trabajadores de los cuales el 72 por ciento era discapacitado. Las empresas operan en diversos sectores, incluyendo lavanderías, ventas en hospitales y centros comunitarios, mercadeo telefónico, producción de alimentos y procesamiento de datos ¹⁴⁰.

En el Reino Unido ha habido un interés creciente en las cooperativas sociales con entre 40 y 50 de ellas brindando empleo a personas con discapacidades en 1995 ¹⁴¹.

Las cifras citadas pueden subestimar considerablemente el número de personas discapacitadas actualmente trabajando en empresas sociales de diverso tipo. Un informe español de 1998, por ejemplo, estimaba que había alrededor de mil cooperativas sociales en España. Del total, aproximadamente 200 estaban en Cataluña. Un estudio de 1995 de las cooperativas sociales de Cataluña encontró que aproximadamente el 45 por ciento estaban orientadas a la integración de personas con discapacidades intelectuales ¹⁴².

De acuerdo con un informe reciente del gobierno del Reino Unido, no hay una estimación precisa del número de empresas sociales en el Reino Unido. Una estimación tentativa en el año 2000 del tamaño del sector de la empresa social sugirió que la economía social daba cuenta de casi el 7,3 por ciento de todo el empleo: entre 10 y 20 por ciento de esto corresponde a la empresa social. No hay datos del número de personas con discapacidades empleadas en el sector.

2.4.2. Potencial futuro

Una de las características fundamentales de la empresa social es que están creadas para responder, al proveer de productos y servicios, a las necesidades que ni el sector privado ni el sector público puede o quiere responder. El crecimiento futuro potencial del sector de la empresa social podría, por tanto, ofrecer posibilidades significativas para nuevas oportunidades de empleo para las personas con discapacidades, en caso de que cualquier barrera al crecimiento sea removida o reducida. Estas barreras han sido identificadas en el Reino Unido como

- escaso entendimiento de las capacidades y valor de la empresa social

¹³⁹ Citado en Thornton, P. y Lunt, N.: *Employment Policies for Disabled People in Eighteen countries*. Social Policy Research Unit. University of York, 1997.

¹⁴⁰ Idem.: págs. 237-8.

¹⁴¹ Idem.: pág. 270.

¹⁴² Citado en Viorreta, *op. cit.*

-
- información limitada sobre el impacto social, ambiental y financiero de las empresas sociales
 - apoyo y asesoramiento especializado insuficiente del gobierno y de las empresas
 - dificultad en acceder a financiamiento
 - insuficiente consideración de las características particulares de las empresas sociales por los marcos financieros, legales y regulatorios
 - formación inadecuada de los administradores de las empresas sociales en la gestión empresarial, financiera y de personal.

El Gobierno del Reino Unido ha desarrollado una estrategia que apunta a sobreponerse a estas barreras y a permitir que las empresas sociales ofrezcan significativamente más servicios públicos.

Capítulo 3

Medidas para facilitar el trabajo y el empleo

3.1. Introducción

La readaptación profesional es un proceso que permite que las personas con discapacidades aseguren, retengan y progresen en empleos adecuados y, en consecuencia, impulsa su integración o reintegración en la sociedad¹⁴³. Ese proceso, según la Recomendación de OIT para la Readaptación Profesional (discapacitados), 1955¹⁴⁴, involucra la provisión de ciertos servicios profesionales, en particular de orientación profesional, formación profesional y de colocación selectiva. Consciente de los progresos que se habían dado desde 1955 en el conocimiento de lo que se necesita para la readaptación, el alcance y organización de los servicios de readaptación y la legislación y prácticas de muchos Miembros, en 1983, la OIT estableció que se necesitaban nuevos estándares internacionales para garantizar igualdad de oportunidad y trato, tanto en áreas urbanas como rurales, para asegurar el empleo e integración a la comunidad de todas las categorías de personas discapacitadas.

3.1.1. Convenio núm. 159

El Convenio núm. 159, adoptado en 1983, pone de relieve el inextricable vínculo existente entre la readaptación profesional y el empleo al llamar a cada Miembro a formular, implementar y revisar periódicamente, en conformidad con las condiciones, prácticas y posibilidades a nivel nacional, una política para la readaptación profesional y el empleo de personas con discapacidades. Dicha política debería:

- Apuntar a garantizar que estén disponibles para todas las categorías de personas con discapacidades las medidas adecuadas de readaptación profesional y a promover oportunidades de empleo para personas con discapacidades en el mercado abierto.
- Basarse en el principio de igualdad de oportunidades entre trabajadores con discapacidades y trabajadores en general; la igualdad de oportunidades y trato para hombres y mujeres discapacitados y otros trabajadores debe ser respetada; las medidas específicas y positivas que apunten a la efectiva igualdad de oportunidades y trato entre trabajadores discapacitados y otros trabajadores no debería ser percibida como discriminatoria para otros trabajadores.
- Involucrar, en lo relativo a su implementación, el asesoramiento de organizaciones representativas de empleadores y trabajadores, así como de organizaciones de y para personas con discapacidades.

El Convenio llama a las autoridades competentes a proveer y evaluar servicios de orientación profesional, de formación profesional, de colocación y empleo y otros servicios relacionados, utilizando para este fin, allí donde sea adecuado y posible, los servicios existentes para trabajadores en general, con las adaptaciones que sean necesarias. Se debe tomar medidas para promover el establecimiento y desarrollo de servicios de readaptación

¹⁴³ Recomendación Práctica de la OIT sobre Gestión de la Discapacidad en el Lugar de Trabajo, 2002.

¹⁴⁴ Núm. 99.

profesional y empleo para personas con discapacidad en las áreas rurales y comunidades remotas, y garantizar la formación y disponibilidad de consejeros y otro personal calificado responsable de la orientación profesional, la formación profesional, la colocación y el empleo de personas con discapacidades. El Convenio núm. 159 entró en vigor el 20 de junio de 1985. Desde diciembre de 2002, el Convenio núm. 159 ha sido ratificada por 73 países.

3.1.2. Recomendación núm. 168

La adjunta Recomendación sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), 1983 (núm. 168) destaca las medidas que deben ser implementadas en adición a aquellas mencionadas en la Recomendación núm. 99. Las mismas incluyen:

- Medidas para crear oportunidades de trabajo para personas con discapacidades en el mercado abierto, incluyendo incentivos financieros a los empleadores y adaptaciones razonables a los lugares de trabajo, equipamiento y tareas.
- Apoyo del gobierno al empleo protegido y a la formación profesional, a la orientación profesional y a los servicios de colocación para personas con discapacidades por organizaciones no gubernamentales.
- La promoción de cooperativas y pequeñas industrias.
- Eliminación gradual de las barreras y obstáculos de orden físico o arquitectónico, o relativos a la comunicación.
- Difusión de información sobre ejemplos de casos efectivos de integración con éxito en el empleo.
- Exención de impuestos en materiales de formación y dispositivos de ayuda específicos
- Disposiciones de trabajo flexible.
- Eliminación de las posibilidades de explotación que puedan surgir en el marco de la formación profesional y en los empleos protegidos.
- Estudios de investigación a fin de fomentar la participación de personas con discapacidades en la vida laboral ordinaria.

La Recomendación núm. 168 llama también a la participación comunitaria, en particular de organizaciones de empleadores, de trabajadores, y de personas con discapacidades en la organización y operativa de los servicios de readaptación profesional. Se debería realizar esfuerzos especiales para garantizar que estos servicios sean provistos, al mismo nivel y en los mismos términos que en las áreas urbanas, en áreas rurales y en comunidades remotas.

3.1.3 Prácticas actuales

Las siguientes secciones discuten brevemente los principales tipos de medidas actualmente en uso ¹⁴⁵ para asistir y facilitar que las personas con discapacidades aseguren, retengan y progresen en empleos adecuados, bajo los siguientes encabezados:

- Servicios de empleo
- Formación para el empleo
- Apoyos financieros
- Apoyos técnicos y personales
- Sistemas de cuota
- Legislación antidiscriminación
- Medidas suasorias
- Gestión de la discapacidad
- Mecanismos de consulta
- Información, monitoreo y evaluación

3.2. Servicios de empleo

Al proveer servicios tales como orientación profesional, formación profesional, colocación y otros servicios relacionados con el empleo para personas con discapacidades, las autoridades competentes son exhortadas a utilizar servicios disponibles para trabajadores en general, donde sea posible y apropiado, con las adaptaciones necesarias ¹⁴⁶. Esto se realiza cada vez más en países donde la infraestructura de readaptación profesional ya ha sido erigida ¹⁴⁷.

El alcance y los tipos de servicios varía en cada país, pero puede incluir orientación profesional y asesoramiento. Hay algunos países (Francia y Bélgica, por ejemplo) que acordaron con personas discapacitadas «sendas profesionales», con provisiones para diferentes medidas a diferentes niveles, lo que en muchos casos lleva a la integración laboral.

Otros servicios incluyen la provisión de información sobre formación y oportunidades, formación para la búsqueda de empleo que acompañe la preparación de solicitudes de empleo y curriculum vitae, técnicas de entrevista, destrezas de presentación,

¹⁴⁵ Puede encontrarse información más detallada sobre las medidas en diversos países en otros informes, incluyendo: *ILO Vocational Rehabilitation and Employment of Disabled Persons*, 1998; Thornton, P, y Lunt, N.: *Employment Policies for Disabled People in Eighteen Countries: A Review*. Social Policy Research Unit, University of York, 1997; Comisión Europea, *Benchmarking Employment Policies for People with Disabilities*, 2000.

¹⁴⁶ Convenio núm. 159, artículo 7.

¹⁴⁷ OIT, *Readaptación profesional y empleo para personas discapacitadas*, 1998.

prospectar para empleos, y colocación. En ocasiones, cuando es necesario, se provee capacitación en lectura y aritmética. El acceso privilegiado a trabajos específicos se provee en numerosos países. En Grecia, por ejemplo, una proporción de los empleos en ciertas ocupaciones, incluyendo mensajería, limpieza, jardinería, recepción, debe ser reservada por organizaciones del sector público y bancos: se da también acceso privilegiado a licencias para ciertas actividades comerciales, como taxis y puestos de periódico. A menudo se provee experiencia laboral, ya sea por sí misma o como parte de un programa de formación, especialmente para recién llegados al mundo del trabajo.

Se pueden desarrollar planes de regreso-a-casa-individual para personas con discapacidades que vuelven al hogar tras ausentarse. Las medidas de apoyo incluyen conductores que transporten al individuo hacia y desde el trabajo, particularmente en situaciones de empleo protegido. Ya sea a través de consejeros profesionales o de un plan especial como el *Areitsassistenz* (asistencia al trabajo) en Austria, que brinda asistencia durante la integración inicial y las fases de seguimiento así como intervenciones en crisis allí donde el empleo pueda verse amenazado por alguna razón, se puede proveer asistencia de apoyo individualizada, por ejemplo en ayudar a negociar dificultades con los compañeros de trabajo. En muchos países (por ejemplo Francia, Bélgica y Austria) se brinda intervenciones tempranas, como los programas de iniciación “nuevo comienzo”, destinados a jóvenes trabajadores con discapacidades en el primer semestre de estar desempleados. Debido a las dificultades específicas que confrontan los trabajadores con discapacidades que han estado desempleados por un largo período de tiempo, a menudo se realizan esfuerzos intensificados para asistir, ni bien han sido desempleados, a trabajadores discapacitados a fin de que participen en programas educacionales, de reinserción profesional u otros.

3.3. Formación para el empleo

En muchos sentidos, la formación para el empleo para personas con discapacidades parece estar pasando por una transición, desde programas en instituciones especializadas a programas centralizados para personas en general que buscan trabajo. En algunos países, esta transición se encuentra en una etapa temprana, en la cual el entrenamiento aún se realiza en instituciones especializadas. En otros, la mayoría de los adultos con discapacitados recibe formación en programas para personas en general (en el Reino Unido, por ejemplo). En Suecia, las políticas de empleo para personas con discapacidades son parte de las políticas del mercado de trabajo en general, en cualquier circunstancia. En casi todos los países, sin embargo, parece existir una variedad de dificultades. Esta situación se agrava por las altas tasas de desempleo, las cuales están volviendo particularmente difícil que las personas con discapacidades, aún luego de haber completado su formación, encuentren un empleo adecuado.

Para aquellos países que se encuentran en las etapas tempranas de centralizar la formación son frecuentes las clases especiales, escuelas e instituciones de formación para personas con discapacidades. En muchos de estos proveedores especializados, tanto públicos como privados, el currículo tiende a estar relacionado con trabajos tradicionalmente pensados como apropiados para personas con discapacidades. Este desajuste entre la formación y los requerimientos técnicos del mercado de trabajo mina las posibilidades de colocación en un trabajo y podría contribuir, en buena medida, a percepciones negativas, por parte de los empleadores, respecto al verdadero potencial de muchas personas discapacitadas.

Aún allí donde se estimula a las personas con discapacidades a ingresar a centros de formación para personas en general, algunos países informan que son relativamente pocas las personas que lo hacen. Entre las razones esgrimidas se incluye: la inaccesibilidad física de los centros de formación, la distancia o la ubicación inconveniente de los centros de

formación, transporte inadecuado, la falta de disponibilidad y/o el alto costo de los servicios de cuidado infantil, lo irrelevante de los cursos dictados y la escasa flexibilidad en el diseño o en el dictado de los mismos.

Los países que más han avanzado en darle un lugar central a la formación han reconocido o han dado pasos, o intentan darlos, para sortear estos obstáculos. En los Países Bajos, el acceso físico está siendo mejorado en la educación profesional y de adultos, a fin de mejorar las oportunidades para las que personas con discapacidades obtengan una formación básica; al mismo tiempo, se están planificando cursos de formación para aprendices más flexibles, basados en módulos. En Francia están siendo implementados: el apoyo individualizado a personas con discapacidad a través de iniciativas de formación de aprendices y su posterior desarrollo; cursos «sándwich», que alternan la formación y el trabajo en empresas; y la preparación para la vida laboral en un ambiente para todos/as. En el Reino Unido se le da acceso prioritario a las personas con discapacidad a fin de que accedan a los programas para la población en general; además, equipos de especialistas operan en centros de trabajo para asistir a las personas con discapacidades para que obtengan y retengan un empleo. En Alemania se han introducido programas de preformación especial que incluyen asesoramiento y apoyo en la transición de la escuela al ámbito laboral. También se han adaptado centros de formación profesional para que satisfagan, de manera más efectiva, los requerimientos del mercado laboral. En Australia se han desarrollado cursos de corto plazo a nivel local para satisfacer necesidades individuales: si bien normalmente duran doce meses, dichos cursos pueden extenderse, en caso de ser necesario, para las personas con discapacidades. En Suecia existe una cooperación creciente entre las escuelas y los servicios de colocación.

En el caso de personas con un alto nivel de discapacidad, la formación para el empleo continúa siendo provista, principalmente, en instituciones especializadas o en programas de empleo protegido. En Australia, sin embargo, se implementa un programa que provee experiencia laboral plenamente subsidiada, principalmente en el sector privado, para quienes no pueden obtener un empleo en el mercado de trabajo abierto.

Se están realizando esfuerzos mayores para lograr que los empleadores se involucren más directamente en el desarrollo y la provisión de oportunidades de formación y empleo, a través de incentivos financieros y de otra índole. Bélgica tiene un sistema de contratos de formación en el trabajo, centrados en el empleador, para personas con discapacidades: si bien el empleador no está comprometido a contratar a la persona que recibió la formación luego de la finalización del contrato, a menudo lo hace. Juegan un rol muy importante en ayudar a desarrollar políticas y recomendaciones prácticas y en mejorar la cooperación y la coordinación entre los intereses sectoriales involucrados los Comités Asesores sobre la formación y el empleo para personas con discapacidades que incluyen representantes de organizaciones de empleadores y de trabajadores, así como representantes de gobierno y organizaciones no gubernamentales de personas discapacitadas.

3.3.1. Temas clave

Los trabajadores con discapacidades tienden a quedar rezagados con respecto a otras personas que buscan empleo, en particular cuando el número de desempleados en general aumenta. Si bien la ignorancia y el prejuicio pueden jugar un papel en estas situaciones, el factor clave es, con frecuencia, su incapacidad para competir sobre la base de habilidades o calificaciones relevantes. Lo que un empleador busca, al reclutar a un nuevo empleado es, primero y fundamentalmente, su capacidad para realizar el trabajo (ajuste razonable mediante, siempre que sea necesario). Los solicitantes que demuestran poseer la necesaria competencia o la capacidad de adquirirla luego de una formación adecuada tienen una ventaja sobre aquellos solicitantes que carecen de ella. La formación que debería acompañar la habilidad, el conocimiento y las aptitudes es, con frecuencia, la clave del éxito para encontrar trabajo. En el caso de personas con discapacidad, la formación

profesional, con instructores calificados y que, de ser posible, conduzca a alguna forma de certificación reconocida es un pasaporte esencial para la obtención de empleo. Esta es la razón por la cual es tan esencial una política de empleo y readaptación profesional para personas con discapacidades tal como lo exige el Convenio núm. 159 de la OIT. Es necesario dar prioridad a la provisión y políticas de formación profesional a los más vulnerables, particularmente en tiempos de elevado desempleo, a fin de evitar que aumente su desventaja en el mercado laboral.

Muchos de los trabajos para los cuales las personas con discapacidades fueron capacitadas ya no existen, principalmente en los países industrializados. Se debe revisar críticamente la relevancia de los programas de formación a la luz de los requerimientos del mercado actual y probablemente venidero a fin de garantizar que dichos programas respondan a tales necesidades siempre.

La accesibilidad física continúa siendo una barrera fundamental para muchas personas con discapacidades que buscan trabajo o formación. Esto se aplica no solamente al lugar de trabajo o formación sino también a la infraestructura del ambiente local, incluidos el transporte público, la vivienda, las tiendas, los restaurantes, los lugares de esparcimiento usados, en mayor o menor medida, por otros empleados. Se han realizado mejoras considerables en muchos lugares, pero en general el progreso es lento y, como resultado de ello, muchas personas con discapacidades permanecen excluidas. La falta de coordinación entre oficinas o ministerios gubernamentales continúa siendo un problema que inhibe el derecho al trabajo de muchas personas con discapacidades. Hay muchos buenos ejemplos acerca de cómo, voluntad política mediante, esto ha sido efectivamente resuelto.

Muchos países han aceptado el principio de integración en los servicios de formación y empleo para personas con discapacidades. En algunos casos, sin embargo, no ha habido progresos más allá de la aceptación del principio o la transferencia de responsabilidad de un ministerio a otro. Si se quiere lograr que las personas con discapacidades participen sobre una base de equidad con las demás personas se debe llevar a cabo todos los ajustes razonables en términos de accesibilidad física, formulación de tareas y diseño de formación, materiales y equipos de formación, modos de instrucción, etc. Los miembros del personal responsables de gerenciar y operar los sistemas deben estar, además, suficientemente equipados y capacitados, no solamente en el área de la técnica y el conocimiento sino también en el área actitudinal.

Ubicar los programas de formación en un lugar central en las políticas puede tener muchas implicaciones, además de las anteriormente mencionadas. Una consideración importante será la base sobre la cual los resultados de la formación sean evaluados. Por ejemplo, algunos indicadores tales como las tasas de colocación para medir el desempeño de los programas de formación para algunos grupos de trabajadores desempleados, pueden no ser los más adecuados para otros. Si bien no siempre es admitido, es de todos modos reconocida la necesidad de cernir o seleccionar los indicadores con mayor probabilidad de éxito a fin de aumentar las perspectivas de colocación de los programas de formación ocupacional¹⁴⁸.

3.4. Apoyo financiero

Uno de los más frecuentes apoyos financieros a los empleadores, cuyo fin es estimular la contratación de trabajadores con discapacidades, son los subsidios salariales

¹⁴⁸ Para una discusión más detallada ver, por ejemplo, OECD: *Working Party on Employment, Occupational Training and Retraining Measures for Specific Target Groups*, 1986.

para cubrir el déficit en la productividad. En algunos países, estos apoyos están restringidos en el tiempo: en Suecia cuatro años, pero hasta ocho en Alemania, por ejemplo. El monto del subsidio varía: en Austria puede alcanzar hasta el 80 por ciento del salario total durante el primer año de empleo. El subsidio salarial puede combinarse con una beca durante el período inicial de ajuste.

Otros apoyos financieros a los empleadores incluyen:

- becas a los costos de formación
- becas de bonificación al término de la formación en aquellos casos en que ha habido ajustes del lugar de trabajo o adquisición de equipo especial
- becas para apoyo tutelar
- becas de bonificación de retención para contratar asistentes personales para aquellos trabajadores discapacitados que los necesitan
- créditos impositivos con respecto por cada nuevo trabajador discapacitado (puede ser restringido en el tiempo, por ejemplo tres años en Italia).
- reducciones en las cargas de seguridad social con respecto a los trabajadores con discapacidades.

En los Países Bajos, donde la responsabilidad sobre la prevención de la discapacidad y la readaptación de los empleados con discapacidades ha sido transferida, de forma creciente, de los gobiernos a los empleadores, se incluye entre las medidas especiales:

- «Contrataciones provisionarias». Una persona con una discapacidad puede trabajar hasta tres meses sin que el empleador pague beneficios de desempleo (el seguro de desempleo continúa durante este período)
- Se puede pagar una beca de recolocación si el empleado con discapacidad no puede volver a su trabajo anterior y necesita uno diferente dentro de la compañía
- El empleador puede ser exento del pago de salarios durante las primeras 52 semanas de enfermedad de un empleado si éste tenía una discapacidad cuando lo contrató
- Durante los seis primeros meses transcurridos tras la contratación de un trabajador discapacitado, el empleador está eximido de contribuciones de seguro suplementario en caso de que el trabajador solicite beneficios por discapacidad.

En Suecia cuando una enfermedad amenaza conducir a una extensa licencia por enfermedad, los empleadores están protegidos por ley contra los costos excesivos de la licencia por enfermedad de sus empleados. Las personas con discapacidades pueden acceder a apoyos financieros de distinto tipo. En Francia una bonificación de empleo puede ser pagada a una persona discapacitada que obtiene un trabajo. Se puede pagar asistencia financiera al transporte público si participa de programas de formación. Bajo un esquema piloto, en los Países Bajos, las personas con una discapacidad pueden recibir un presupuesto personal bajo la forma de «*vouchers*» o boletos que les permitan adquirir o comprar servicios de integración o colocación laboral de su elección. En Estados Unidos opera un programa similar llamado «Ticket to Work».

Una preocupación clave de muchas personas con discapacidades es que su elegibilidad para los beneficios o pensiones por discapacidad pueden verse adversamente afectados en caso de que encuentren trabajo, y subsecuentemente perderlo. Algunos países han tomado medidas para garantizar que estas preocupaciones no actúen como un contraincentivo para las personas con discapacidades que buscan empleo. En España, por ejemplo, la elegibilidad para acceder a los beneficios por discapacidad, adquiridos o gozados con anterioridad, en caso de despido está garantizada por ley. En Finlandia, para estimular a regresar al trabajo a aquellos que gozan de beneficios de discapacidad de largo plazo, se puede suspender el beneficio durante hasta dos años: en este plazo, los individuos pueden entrar a cursos de formación o empleo sin perder su derecho. En muchos países se establece un tope salarial por debajo del cual las personas con discapacidades no ven afectado su seguro de discapacidad o sus beneficios de seguridad social.

Se pueden otorgar donaciones a las personas con discapacidades que quieren establecer su propio negocio o cooperativa. Tales medidas son particularmente importantes en países como Grecia, donde el empleo por cuenta propia es elevado y en una alta proporción, las empresas son de pequeña escala. En Italia, las cooperativas sociales con una fuerza de trabajo de la cual por lo menos 30% son personas con discapacidades pueden ser exentas de contribuciones a la seguridad social. Se puede otorgar asistencia financiera a agencias del tercer sector a fin de que apoyen a las personas con discapacidades en la preparación y formación para el empleo. En los Estados Unidos, por ejemplo, existen donaciones disponibles para que los Estados instituyan programas de formación relacionados con la tecnología, el acceso y la asistencia, y existen premios para las agencias privadas que otorguen formación tecnológica de apoyo y servicios a nivel local.

3.5. Apoyos técnicos y personales

La línea divisoria entre los apoyos técnicos, personales y aún financieros puede ser muy delgada. Un perro guía para una persona con un impedimento visual, ¿es un apoyo personal o técnico? En el contexto del empleo, calificaría más como esto último. En cualquier caso, la categorización es de menor importancia que el apoyo en sí mismo y el papel que desempeña en permitir que una persona con discapacidad ejerza los derechos a los cuales está intitulado. Otros apoyos no financieros en relación con el trabajo y el empleo incluyen el apoyo para una licencia de conducir especial; tutorías laborales para ayudar a facilitar la transición al empleo; apoyo post colocación; asistentes personales (para asistir, de ser necesario, en lo referente a la higiene personal o al transporte, por ejemplo); provisión de lectores para trabajadores con un impedimento visual, particularmente dentro de la etapa inicial de la formación y/o empleo; provisión de intérpretes de lenguaje para sordos durante las entrevistas o en el lugar de trabajo; becas para o de provisión directa de ayudas personales (por ejemplo ayudas informáticas, en la vestimenta, en los libros de texto); asistencia técnica y aparatos.

3.6. Sistemas de cuota

Hacia fines de 1923 Alemania, Austria, Italia, Polonia y Francia habían adoptado un sistema de cuota bajo el cual los empleadores estaban obligados a emplear veteranos de guerra discapacitados. Muchos otros países europeos adoptaron un enfoque de sistema de cuota después de la Segunda Guerra Mundial, básicamente debido al alto nivel de desempleo entre personas con discapacidades y el fracaso generalizado de un enfoque voluntario. Todos los sistemas se extendieron, eventualmente, para cubrir a los civiles discapacitados. Los sistemas de cuota han sido introducidos en muchos países de Asia y el Pacífico (China, India, Japón, Mongolia, Filipinas, Sri Lanka y Tailandia), África (incluidos Etiopía, Mauricio y Tanzania), en los Estados árabes (Kuwait) y en América Latina (por ejemplo, Brasil). Si bien todos los sistemas de cuota demandan que los

empleadores contraten un porcentaje mínimo de trabajadores discapacitados, existen diferencias entre los sistemas, en particular en relación al carácter obligatorio o no obligatorio y a la naturaleza y efectividad en los casos en que un empleador no satisfaga el requerimiento.

Waddington ha dividido los sistemas de cuota europeos en tres modelos básicos ¹⁴⁹:

- *Recomendaciones legislativas sin sanción*: los empleadores no están obligados a contratar un porcentaje establecido de trabajadores con discapacidades, pero se recomienda que lo hagan. Este sistema ha operado en los Países Bajos desde 1986. Bajo el Acta de Empleo para el Discapacitado de 1947, los empleadores públicos y privados con más de 20 empleados deberían emplear una cuota establecida de trabajadores discapacitados. Las personas con discapacidades tienen la opción de inscribirse o no. Bajo el Acta de Empleo de Trabajadores Minusválidos de 1986 se eliminó el requerimiento de inscripción, se extendió la cobertura a todos aquellos que recibían beneficios por discapacidad o pensiones por invalidez, y se introdujo una meta de cuota de entre el 3 y el 5 por ciento a ser alcanzada en los siguientes tres años. La cuota era voluntaria y no había sanciones en caso de incumplimiento. En 1989 sólo el 2,2 por ciento de los trabajadores contratados durante más de 15 días eran discapacitados y, en 1992, este guarismo había descendido al 2 por ciento. El gobierno concluyó que una política obligatoria en todos los sectores no era practicable. Se requirió, sin embargo, que los empleadores continuaran llevando un registro de sus empleados discapacitados.
- *Obligaciones legislativas sin sanción efectiva*: un ejemplo de este sistema de cuota fue adoptado por el Reino Unido después de la Segunda Guerra Mundial. El Acta 1944 (Sobre Empleo) de Personas Discapacitadas ha sido descrita como la «piedra fundacional de los derechos de los trabajadores discapacitados» en el Reino Unido ¹⁵⁰. Estos derechos a poner el empleo para discapacitados en la corriente principal de las políticas debía lograrse a través del plan de cuota que requería que los empleadores privados con 20 o más empleados tuvieran, al menos, un 3 por ciento de su fuerza de trabajo compuesta por personas con discapacidades certificadas y a través del plan de ocupaciones reservadas, bajo el cual se designó a dos ocupaciones, ascensorista y cuidacoche, como reservadas a personas con discapacidades. No constituía una ofensa para un empleador el estar por debajo de la cuota, pero sí constituía una ofensa contratar a una persona no registrada cuando se estuviere por debajo de la cuota o cuando, al hacerlo, el empleador cayera debajo de la cuota sin un permiso de permiso de exención. Un empleador que cometiera una ofensa era sujeto a multa o prisión por un lapso no mayor a tres meses. Esta cuota fue establecida en 1996, cuando el Acta 1995 Sobre Discriminación en Base a la Discapacidad entró en vigor. Parece haber acuerdo general en que la cuota fracasó en su objetivo de promover el empleo de las personas con discapacidades. Fue inadecuadamente monitoreado e implementado (hubo apenas 10 acusaciones fiscales por incumplimiento, si bien en 1993 menos del 20 por ciento de los empleadores cumplió sus obligaciones respecto a la cuota) y se permitió un gran número de exenciones y excepciones ¹⁵¹.

¹⁴⁹ Waddington, Lisa: *Reassessing the Employment of People with Disabilities in Europe: from Quotas to Anti-Discrimination Laws*. *Comparative Labour Law Journal*, 18, 62, 1996 págs. 62-101.

¹⁵⁰ Doyle, Brian: *Disabled Workers' Rights, the Disability Discrimination Act and the UN Standard Rules*, *International Law Journal*, 25, 1 de marzo de 1996.

¹⁵¹ Doyle, *op. cit.*; Waddington, *op. cit.*; Hyde, Mark: *From Welfare to Work? Social Policy for Disabled People*.

-
- *Obligaciones legislativas con sanción:* Según Waddington, el sistema de gravámenes-donación es «la forma de cuota que ha atraído más interés en aquellos países que han buscado introducir o modificar un sistema de cuota en las décadas de 1980 y 1990. Involucra el establecimiento de una cuota y requiere que todos los empleadores cubiertos que no cumplan con su obligación paguen una multa o un gravamen que, habitualmente, va a un fondo para apoyar a las personas con discapacidades».

El sistema de cuota alemán, que ha menudo ha servido como modelo para otros países, fue establecido en 1974. Hay una cuota de seis por ciento para todos los empleadores públicos y privados con al menos 16 empleados. Se puede contar a algunos trabajadores como ocupando dos o tres lugares de la cuota: aquellos que la oficina de empleo considera particularmente difíciles de emplear dado su grado de discapacidad y las personas con discapacidad que están recibiendo formación en la empresa. La legislación se refiere a categorías especiales de personas con severa discapacidad:

- 1) personas severamente discapacitadas cuyas vidas laborales se ven especialmente afectadas por la seriedad o naturaleza de su discapacidad:
 - a) aquellas que necesitan asistencia especial sobre una base más que transitoria para lograr obtener un empleo;
 - b) aquellas cuyo empleo, dada su discapacidad, implica gastos excepcionales sobre una base más que transitoria para el empleador;
 - c) aquellas que, debido a su discapacidad, son capaces de lograr solamente un resultado sustancialmente reducido en el marco de una base transitoria;
 - d) Aquellas cuya discapacidad es atribuible, al menos en un 50%, a perturbaciones psicológicas o mentales, o que pueden sufrir ataques;
 - e) aquellas que, debido a la profundo de su discapacidad no han completado la formación profesional.
- 2) Personas seriamente discapacitadas que han llegado a los 50 años.

La Oficina de Empleo Federal monitorea el cumplimiento de este esquema. Se puede imponer multas si los requerimientos de cuota no son satisfechos. En 1977, la cuota promedio había alcanzado el 3,9 por ciento comparado con el 5,9 por ciento en 1982 ¹⁵².

Los fondos obtenidos a través del sistema gravamen-compensación se usan exclusivamente para promover la readaptación y el empleo de las personas severamente discapacitadas. Provee becas, por ejemplo para que los empleadores que exceden sus obligaciones de cuota puedan enfrentar costos extra, tales como adaptar premisas o proveer formación especial. El gravamen es considerado, con frecuencia, particularmente durante períodos económicos difíciles, como un impuesto adicional que deben pagar los empleadores y una opción más atractiva que la contratación.

Un sistema similar de cuota opera en Francia. Bajo la legislación de 1987, todo empleador público y privado que emplee 20 o más personas debe emplear una cuota de personas con discapacidades, cubierto por la ley. Esta obligación del 6 por ciento fue introducida de manera gradual, comenzando con 3 por ciento en 1988, y alcanzando el 6

¹⁵² Comisión Europea, *Benchmarking employment policies for the people with disabilities*, 2000.

por ciento en 1991. Ciertas categorías de trabajadores discapacitados se cuentan como 1,5, 2 ó 2,5 individuos. Las empresas pueden cumplir con su obligación mediante:

- empleo directo de beneficiarios cubiertos por la ley
- Contratación con el sector de empleo protegido
- acuerdos¹⁵³ para promover empleo de personas discapacitadas que pagan una contribución AGEFIPH¹⁵⁴.

En 1994, 6,8 por ciento de los empleadores cumplieron con su obligación mediante el solo pago del gravamen, 19,8 por ciento a través de subcontratos y gravámenes, y el 12,4 por ciento a través de subcontratos solamente¹⁵⁵. En 1998 sólo un poco más de la mitad de todas las empresas con 20 empleados o más cumplían con su obligación laboral a través de la contribución al fondo¹⁵⁶.

La tasa de empleo de los trabajadores discapacitados en las empresas involucradas, en 1997, era 4 por ciento (3 por ciento en el sector público). Este resultado condujo al gobierno al lanzamiento, a través del AGEFIPH, de un Programa Excepcional de 3 años 1999-2001, centrado especialmente en el desempleo juvenil y de larga data. Las acciones se dividen en cuatro categorías.

- Preparación y seguimiento de la integración en el empleo
- Desarrollo y modernización de las estructuras de formación y orientación
- Mejoramiento de las acciones de las compañías
- Medidas experimentales

Las medidas sistemáticas para promover el empleo de personas con discapacidades en Japón se introdujeron luego de la Segunda Guerra Mundial, luego de la puesta en vigor, en 1947, de la Ley de Seguridad sobre el empleo. En 1960 se introdujo un sistema de cuota pero sin provisiones obligatorias. La falta de cumplimiento, en particular por parte de las organizaciones más grandes, condujo a la introducción, en 1976, de un sistema de cuota obligatorio, así como de un sistema de obligaciones y gravámenes. La cuota es 1,8 por ciento para las empresas privadas y 2,1 por ciento para los gobiernos locales y nacionales. Se permite la doble contabilidad en los casos de trabajadores con discapacidades profundas. Se impone un gravamen a las empresas que no alcanzan su cuota: los gravámenes que se obtienen de esta manera son devueltos como donaciones a las empresas que contratan trabajadores discapacitados por encima de su cuota y también se usan para subsidiar instalaciones nuevas o adaptadas a los trabajadores con discapacidades.

3.6.1. Comentario

Al discutir los supuestos subyacentes a los sistemas de cuota en Europa, Waddington afirma que dichos sistemas se basan en la creencia de que, sin alguna forma de

¹⁵³ Los acuerdos son negociados entre las asociaciones de empleadores y empleados.

¹⁵⁴ La agencia conjunta para la gestión de los fondos de integración para personas discapacitadas.

¹⁵⁵ Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 1996, citado en Thornton y Lunt, *op. cit.*, pág. 98.

¹⁵⁶ Comisión Europea, *op. cit.*, pág. 89.

intervención legislativa, las personas con discapacidades no alcanzarían ni siquiera el porcentaje especificado de la fuerza de trabajo:

«... Las cuotas se basan en dos presunciones relacionadas: (i) los empleadores no contratarán a un amplio número de personas discapacitadas a menos que se les exija que lo hagan y (ii) la mayoría de las personas discapacitadas no están en condiciones de competir por trabajo con sus contrapartes no discapacitadas sobre una base de igualdad ni de ganarles en base a sus méritos. En pocas palabras, la presunción de que las personas discapacitadas son menos valiosas y menos productivas y que para que dicha fuerza de trabajo sea integrada en el mercado laboral abierto deben ser obligados a contratarlos, y a veces, incluso, deben ser compensados financieramente por hacerlo. Numerosos empleadores han dado señas positivas a partir de esta legislación, y aceptan sus presupuestos. Esto se refleja en el hecho de que muchos empleadores se resisten a la idea y a las obligaciones bajo el sistema de cuota y, frecuentemente, se eximen mediante pago de su obligación, cuando esto es posible, eligiendo emplear una fuerza de trabajo que, en su gran mayoría, no sea discapacitada. La historia de los sistemas de cuota demuestra ampliamente que un sistema de empleo que se base en la idea de que el grupo de trabajos protegidos es inferior no está en condiciones de lograr éxitos significativos y permanentes, dado que los empleadores intentarán evadir sus obligaciones de emplear a tales trabajadores ¹⁵⁷.»

Un estudio reciente de la Comisión Europea, que examinó las políticas de empleo para personas discapacitadas en 18 países industrializados, no encontró ningún ejemplo donde los sistemas de cuota hubieran alcanzado sus metas. Reconociendo los argumentos de que los sistemas de cuota producen recursos a partir de multas y gravámenes que pueden ser utilizados para apoyar otras medidas de desarrollo de empleo y que, en algunos casos, pueda no existir suficiente número de personas discapacitadas disponibles para permitir que los empleadores llenen sus cuotas, el estudio concluye: «... es claro que, en la mayoría de los países, la marea está cambiando, de las cuotas, ya sea por su abandono completo (en el Reino Unido), o por otras medidas (apoyo del empleo activo para individuos y/o leyes antidiscriminatorias más fuertes) para darle un perfil más alto y una mayor fuerza ¹⁵⁸.»

3.7. Legislación antidiscriminación

Algunos países europeos, tales como Suecia, Finlandia y Dinamarca, así como otros, incluidos Australia, Canadá y Estados Unidos, no introdujeron sistemas de cuota y decidieron, en su lugar, mejorar la formación profesional y la readaptación y fortalecer el enfoque voluntario de los empleadores. Por otra parte, un número creciente de países, como resultado de un mayor cabildeo por parte de las personas con discapacidades y sus organizaciones representativas han tomado la ruta, basados en la experiencia de Estados Unidos que data de la legislación sobre derechos civiles de la década de 1960, de la legislación antidiscriminatoria.

Acaso el mayor cambio sísmico en el área del empleo para personas con discapacidades ha sido éste hacia la legislación antidiscriminación. Al igual que los sistemas de cuota y otros esquemas auspiciados por el gobierno, la legislación antidiscriminación asume que se necesitan medidas específicas para promover el empleo de las personas discapacitadas. Sin embargo, a diferencia de las cuotas, tal legislación dice que las personas con discapacidades son capaces de competir por empleos sobre la base de sus méritos, siempre y cuando el ambiente en el cual lo hacen no los discrimine por motivo de su discapacidad.

¹⁵⁷ Waddington, *op. cit.*, pág. 71.

¹⁵⁸ Comisión Europea, *Benchmarking employment policies for the people with disabilities*, 2000, pág. 207.

Se informó en el año 2000 que más de 40 de los 189 Estados miembros de Naciones Unidas habían adoptado algún tipo de legislación antidiscriminatoria con respecto a las personas con discapacidades ¹⁵⁹. No se aspira a comparar estas leyes ¹⁶⁰, sino más bien a dejar constancia del creciente número de países que ponen en vigor tal legislación y el hecho de que, en su mayoría, las leyes fueron adoptadas en la década de 1990. Los siguientes ejemplos nacionales, que de ninguna manera se pretenden exhaustivos, se presentan para ilustrar la variedad de enfoques sobre esta materia.

3.7.1. Australia

Australia tiene tanto legislación nacional como estatal sobre el tema de la discriminación contra las personas con discapacidades. El Acta Sobre Discriminación Referente a la Discapacidad de la Mancomunidad de 1992 sobrepasa la legislación nacional y prohíbe la discriminación sobre la base de la discriminación en el trabajo y el empleo así como en otras áreas, incluida la educación. El acta es administrada por un comisionado sobre discriminación en base a la discapacidad en el marco de la Comisión de Igualdad de Oportunidad y Derechos Humanos que investiga quejas sobre discriminación. El acta de 1992 habilita a las organizaciones el desarrollo de planes de implementación que identifiquen barreras para personas con discapacidades en el marco de la organización y establecen políticas y programas con metas temporales para tratarlos. Los beneficios de desarrollar una política sobre la discapacidad involucran tres aspectos: demuestra un compromiso con principios antidiscriminatorios; permite que se tome en cuenta a la Comisión de Igualdad de Oportunidad y Derechos Humanos si ante ella se presenta una queja contra una organización y provee una herramienta para el cambio.

3.7.2. Brasil

La Constitución Federal de Brasil, de 1988, prohíbe explícitamente toda clase de discriminación relativa a la contratación o a los salarios de las personas con discapacidades (artículo 7). La ley núm. 7853/89 Referente a los Derechos de las Personas con Discapacidades garantiza que las personas con discapacidades puedan ejercer plenamente sus derechos básicos, incluido el derecho al trabajo. Esta ley establece que la discriminación contra una persona sobre la base de la discapacidad en el empleo o en el trabajo es una ofensa punible.

3.7.3. Canadá

Las medidas antidiscriminatorias en Canadá adoptan dos formas legislativas. La sección 15 de la Carta Sobre Derechos y Libertades de 1982 garantiza a todos los individuos «el derecho a igual protección e igual beneficio de la ley sin discriminación» y cubre la discriminación basada en la discapacidad física o mental. El Acta Canadiense Sobre Derechos Humanos de 1985 prohíbe ciertas prácticas discriminatorias, incluyendo la discapacidad. Tanto el acta como la carta permiten (pero no exigen) acción afirmativa para reducir las desventajas. Si bien el acta no requería, originalmente, que un empleador hiciera un «ajuste razonable» para permitir que la persona discapacitada pudiera satisfacer los requerimientos del empleo, se introduce la obligación de realizar el ajuste a través de una Enmienda en 1998:

¹⁵⁹ Degener, T. y Quinn, G.: *A survey of International, Comparative and Regional Disability Law Reform*. Documento presentado en el Simposio «From principles to Practice», Washington D.C., octubre de 2000.

¹⁶⁰ Realizar un proceso comparativo sería difícil dados los diferentes sistemas legales y los diferentes contextos históricos, económicos y políticos de los países en cuestión.

«El deber de ajustarse refiere a la obligación del empleador, del proveedor de un servicio, o de un sindicato, de tomar medidas para eliminar la desventaja de los eventuales empleados o clientes como resultado de una regla práctica o barrera física que tenga, o pueda tener, un impacto adverso sobre individuos o grupos protegidos bajo el Acta Canadiense de Derechos Humanos, o que sean identificados como un grupo designado bajo el Acta de Equidad en el Empleo.

El Acta Canadiense de Derechos Humanos establece que las necesidades de una personas, referidas a un grupo cuya discriminación es prohibida, deben ajustarse, a menos que el empleador o el proveedor del servicio pueda probar que hacerlo implicaría una penuria indebida.»

La segunda forma de medida legislativa, el Acta de Equidad en el Empleo de 1995, exige medidas activas para enfrentar la desventaja, entre ellas la realización de ajustes razonables. Las personas con discapacidades están cubiertas por el acta.

3.7.4. Costa Rica

La ley núm. 760 relativa a la igualdad de oportunidades para personas con discapacidades prohíbe la discriminación sobre la base de la discapacidad en los siguientes casos relativos al empleo y al trabajo: el uso de procedimientos de reclutamiento que no han sido adaptados o no reflejan las necesidades de las personas discapacitadas que buscan empleo; la especificación de requerimientos adicionales a los aplicados habitualmente en relación a la contratación de las personas con discapacidades; y el no emplear a una persona en base a su discapacidad.

3.7.5. Etiopía

La **Proclamación del Derecho al Empleo de las Personas Discapacitadas** (Proclamación núm. 101/994 del 26 de agosto de 1994) aspira a proteger los derechos de las personas discapacitadas a la formación adecuada, al salario y a las oportunidades de empleo, y a detener cualquier discriminación en el lugar de empleo. Las secciones 3 y 4 se refieren a cómo debería promoverse las oportunidades de empleo para personas discapacitadas en el mercado de trabajo abierto. Establece que ningún criterio de selección se referirá a la discapacidad del candidato y que el equipo necesario será provisto para permitir que la persona discapacitada lleve adelante su tarea. El artículo 6 enfatiza:

«Cualquier persona discapacitada cuyos derechos se vean afectados por la falta de cumplimiento con las provisiones de esta proclamación y las regulaciones y directivas promulgadas bajo esto puede llevar su queja ante el órgano instituido por la ley para atender la disputa laboral.»

El artículo 4 de la **Proclamación del Derecho al Empleo de las Personas Discapacitadas** establece una cuota según la cual los puestos adecuados para personas con discapacidades serán identificados y reservados entre las vacantes creadas en oficinas y empresas. Si bien existe el marco legal para introducir regulaciones de cuota, éstas no han sido aún introducidas.

3.7.6. Mauricio

El Acta sobre Empleo y Formación de las Personas Discapacitadas de 1996, de Mauricio, contiene una provisión antidiscriminación que vuelve una ofensa de parte del empleador la discriminación contra cualquier persona discapacitada en el área del llamado y la contratación para el empleo, así como la determinación o adjudicación de salarios jornales, pensiones y otros asuntos relativos al empleo. Cualquier empleador que discrimine contra una persona discapacitada debe ser pasible de pago compensatorio o prisión.

Bajo esta Acta ninguna persona discapacitada será empleada en un trabajo que no sea adecuado a la naturaleza de su discapacidad. El acta exige, asimismo, que las organizaciones con 35 o más empleados aparten al menos el 3 por ciento de sus cargos para personas con discapacidades. Los empleadores que no cumplan con la cuota deben pagar una contribución financiera a un fondo designado o ser pasibles de prisión.

3.7.7. Filipinas

La Carta Magna de las Filipinas Sobre Personas Discapacitadas de 1972 prohíbe la discriminación en el empleo contra personas con discapacidades:

«Ninguna entidad, ya sea pública o privada, discriminará contra una persona discapacitada calificada, en base a su discapacidad en el área de los procedimientos de la solicitud de empleo, la contratación, la promoción, o el despido de empleados, las compensaciones al empleado, la formación para el empleo y otros términos, condiciones y privilegios del empleo.»

La Carta Magna hace un listado detallado de los actos de discriminación cubiertos por esta prohibición:

- a) limitar la segregación o clasificación de un discapacitado que solicita empleo de tal manera que afecte adversamente sus oportunidades en el trabajo;
- b) emplear estándares de calificación, pruebas de empleo u otros criterios de selección que marginen a una persona discapacitada, a menos que dichos estándares, pruebas u otros criterios de selección se prueben relacionados con el cargo en cuestión en el trabajo y sean coherentes con la necesidad empresarial;
- c) utilizar estándares, criterios o métodos de administración que:
 - tengan un efecto discriminatorio sobre la base de la discapacidad; o
 - perpetúen la discriminación de otros que están sujetos a un control administrativo común;
- d) proveer una compensación menor, tal como salario, jornal u otras formas de remuneración y beneficios marginales a un empleado discapacitado calificado en base a su discapacidad, al monto que por derecho recibiría una persona no discapacitada que realizara la misma tarea;
- e) favorecer a un empleado no discapacitado por encima de un empleado discapacitado calificado con respecto a la promoción, a las oportunidades de formación, al estudio y a las becas de estudio, por solo motivo de la calidad de discapacitado de este último;
- f) reasignar o transferir a un empleado discapacitado a un cargo o tarea que no puede desempeñar por razón de su discapacidad;
- g) despedir o cesar los servicios de un empleado discapacitado por razón de su discapacidad a menos que el empleador pueda probar que éste deteriora el desempeño satisfactorio de la tarea involucrada en perjuicio de la empresa; a condición, sin embargo, de que el empleador primero buscara proveer ajustes razonables para personas discapacitadas;
- h) no seleccionar o administrar de la manera más efectiva las pruebas de empleo que reflejen con precisión las habilidades, aptitudes u otros factores de los solicitantes discapacitados o de los empleados que dichas pruebas aspiran a medir, en lugar de las

habilidades impedidas a nivel sensorial, manual o de habla del solicitante, si las hubiera; e

- i) excluir a las personas discapacitadas de la membresía de los sindicatos u organizaciones similares.

3.7.8. Sudáfrica

La Constitución Sudafricana contiene una Carta de Derechos que «consagra los derechos de todas las personas en nuestro país y afirma los valores democráticos de la dignidad humana, la libertad y la igualdad»¹⁶¹. La Cláusula 9, sobre la igualdad, que forma parte del capítulo sobre la Carta de Derechos, establece que la igualdad incluye el goce igual y pleno de todos los derechos y libertades, y que ninguna persona puede ser discriminada directa o indirectamente sobre la base de la discapacidad o sobre cualquier otra base especificada. La Cláusula 9 también establece que la legislación nacional debe ser puesta en vigor para prevenir o prohibir la discriminación injusta.

En 1998 se aprobó el acta de equidad en el empleo para promover el derecho constitucional a la igualdad, eliminar la discriminación injusta en el empleo, garantizar la implementación de la igualdad de empleo para corregir los efectos de la discriminación y para poner en vigor las obligaciones de Sudáfrica como Miembro de la OIT. Dicha acta exige que todos los empleadores eliminen la discriminación injusta en cualquier práctica o política de empleo sobre la base de la discapacidad u otros fundamentos especificados. No se considera discriminación si un empleador toma medidas de acción afirmativa coherentes con el propósito del acta o distingue, excluye o prefiere a cualquier persona sobre la base de un requerimiento inherente al trabajo¹⁶². El acta de equidad en el empleo define las medidas afirmativas como “medidas diseñadas con el fin de asegurar que personas de grupos especificados¹⁶³, calificadas adecuadamente, tengan iguales oportunidades de empleo y sean representadas con igualdad en todas las categorías y niveles ocupacionales dentro de la fuerza de trabajo de un determinado empleador”. Las medidas de acción afirmativa deben incluir:

- Medidas para identificar y eliminar barreras de empleo que afecten adversamente a las personas de los grupos especificados.
- Medidas para aumentar la diversidad en el lugar de trabajo, basadas en el respeto y la igual dignidad.
- Realizar ajustes razonables para personas de grupos designados con el fin de asegurar que disfruten de iguales oportunidades y se vean equitativamente representadas dentro la fuerza de trabajo de un empleador en todas las categorías y niveles ocupacionales. Esto puede incluir tratamiento preferencial y metas numéricas, pero excluye las cuotas¹⁶⁴.

El Acta define «ajuste razonable» como «cualquier modificación o ajuste a un empleo o al ambiente laboral que habilite a una persona de un grupo especificado a tener acceso o a participar, o a progresar en el empleo».

¹⁶¹ Constitución de la República de Sudáfrica, Acta núm. 108 de 1996, capítulo 2, cláusula 7.

¹⁶² Acta sobre equidad en el empleo núm. 55 de 1998, capítulo 11, cláusula 6 (2).

¹⁶³ Incluidas las personas con discapacidades.

¹⁶⁴ Idem.: cláusula 15.

Se exige que los empleadores preparen e implemente un «plan de equidad en el empleo» que establezca objetivos, metas numéricas específicas para lograr la representación equitativa de personas de grupos especificados adecuadamente calificadas, dentro de cada categoría y nivel ocupacionales, cronogramas, estrategias para lograr las metas y procedimientos para el monitoreo y la evaluación de la implementación del plan.

La discriminación injusta en el empleo sobre la base de la discapacidad es adicionalmente prohibida bajo el Acta de Promoción de la Igualdad y Prevención de la Discriminación Injusta del año 2000. Este acta establece claramente que la discriminación de la discapacidad incluye el no dar los pasos necesarios para ajustarse a las necesidades de una persona con discapacidades y el no identificar o eliminar los obstáculos que limitan, de forma injusta, o restringen, el goce de la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidades ¹⁶⁵.

3.7.9. Estados Unidos

En los Estados Unidos, el sistema de readaptación en los años de 1950 y 1960 aún tenía un fuerte componente médico. Un diagnóstico médico subyacía en la elegibilidad para el programa y determinaba de manera efectiva el curso de la readaptación para las poblaciones que eran objeto de este programa ¹⁶⁶. Sin embargo, la causa u origen de la discapacidad (por ejemplo, heridas de guerra) se volvió una preocupación de menor envergadura a lo largo de la evolución del programa, y el rango de los grupos “elegibles” se expandió durante los años de 1960 y 1970. Con la aprobación del Acta de Readaptación de 1973, el énfasis cambió hacia la readaptación profesionales y se realizó, subsecuentemente, una inversión considerable en infraestructura de readaptación vocaciones, talleres protegidos, centros de actividad diaria y en la formación de profesionales calificados en el área de la readaptación.

Parte del Acta de 1973 se centra en la eliminación de la discriminación en el empleo, apuntando en particular a los empleadores públicos y a las empresas contratadas por el gobierno federal. Los cabilderos en pro de los discapacitados abogaban no sólo por la efectiva implementación sino también porque se extendiera los requerimientos incluidos en el acta a los empleadores del sector privado.

Con la Enmienda al Acta de Readaptación del Acta de 1986, la propugnación colectiva desarrollada desde el Movimiento de Derechos Civiles influyó más y más en las ya amplias metas nacionales en el área de la readaptación:

- La «readaptación profesional» fue largamente reemplazada en el lenguaje del Acta por el término «readaptación».
- El vivir con independencia fue identificado como una opción de servicios distinta para personas sin metas profesionales inmediatas ¹⁶⁷.
- El empleo subsidiado fue identificado como un programa y, como resultado para los individuos más severamente discapacitados, de una programación basada en necesidades individuales:

¹⁶⁵ Promoción de la Igualdad y Prevención de la Discriminación Injusta, Acta núm. 4 de 2000.

¹⁶⁶ Menz, F.: *Vocational Rehabilitation Research in the United States of America*, en Floyd, M. (editores) *Vocational Rehabilitation and Europe*. Londres: Jessica Kingsley Publications, 1997.

¹⁶⁷ La filosofía de vida independiente se refiere a la toma de responsabilidad y control por parte de las personas con discapacidades sobre las decisiones que los/las afectan, permitiéndoles ser personas que confían en sí mismas y que logran la total e igual participación en la sociedad. El control sobre el programa de readaptación está en las manos de los consumidores de los servicios.

-
- Se debe desarrollar un plan estatal formal, en base a las necesidades evaluadas de las personas con discapacidades.
 - La elegibilidad debe basarse en las necesidades expresas de las personas severamente discapacitadas.
 - Se debe desarrollar un plan de readaptación individualizado, en base a necesidades individuales.
 - El programa de cada Estado debe ser evaluado en base a la medida en que satisfaga las necesidades de las personas con discapacidades severas ¹⁶⁸.

El activismo público y el abogar organizado continuaron, culminando con la adopción del Acta de los Estadounidenses con Discapacidades (ADA, por su sigla en inglés), en 1990. Esto extendió el principio de antidiscriminación a todos los empleadores privados con 15 o más trabajadores. También prohibió la discriminación sobre la base de la discapacidad en el área de la vivienda, del alojamiento público, la educación, el transporte, la comunicación, la recreación, la institucionalización, los servicios de salud, el voto, y el acceso a los servicios públicos.

Para poder beneficiarse de la protección en el empleo provista por la ADA, el individuo debe calificar para el trabajo en cuestión. Esto significa que debe ser capaz de realizar «las funciones esenciales del empleo», luego de la realización del «ajuste razonable», si fuera necesario para el individuo con discapacidad, a fin de que pueda llevar a cabo las «funciones esenciales del empleo». Los empleadores están obligados a realizar tales ajustes, a menos que estos les significaran «penuria indebida».

3.7.10. Viet Nam

La **Ordenanza sobre Personas Discapacitadas**, de 1998, prohíbe la discriminación en la contratación de personas discapacitadas para empleos administrativos y no empresariales. La Ordenanza, asimismo, prevé beneficios impositivos para los empleadores que contraten personas con discapacidades.

3.7.11. Zambia

El Acta núm. 33 sobre las Personas con Discapacidades en Zambia especifica que un empleador no debe tratar a una persona con una discapacidad en forma diferente a una persona sin una discapacidad en los anuncios de solicitud de empleo, en la contratación, en la oferta de términos o condiciones de empleo, en la consideración de la promoción, transferencia o formación de tales personas, o en la provisión de cualquier otro beneficio atinente al empleo. La prohibición contra la discriminación también se aplica a las instituciones de enseñanza. La discriminación, tal como está definida en el Acta, significa:

- tratar a una persona con una discapacidad de manera menos favorable que a una persona sin una discapacidad;
- tratar a una persona con una discapacidad menos favorablemente que a otra persona con una discapacidad;

¹⁶⁸ Menz, ídem.: pág. 96.

-
- requerir que una persona con una discapacidad cumpla con un requerimiento o condición en la cual una persona carente de discapacidad pueda gozar de una ventaja;
 - no proveer servicios diferentes o condiciones requeridas por esa discapacidad.

3.7.12. Temas clave

Existen informes respecto a que la legislación antidiscriminatoria que se puso en vigor en ciertos países industrializados hace algunos años no ha sido particularmente efectiva en lo relacionado a mejorar la situación de las personas con discapacidades en el área del empleo. Sería útil un estudio que examinara la implementación, la puesta en vigor y la efectividad de la legislación antidiscriminatoria en relación al empleo en diferentes países.

3.8. **Medidas persuasorias**

Además de las medidas obligatorias o alternativas basadas en la legislación o el sistema de cuotas, existen, en muchos países, las medidas no obligatorias basadas en la persuasión y la autorregulación, con el propósito expreso de promover el empleo para personas con discapacidades.

3.8.1. Campañas de información y concienciación

Las campañas de información y concienciación, a menudo organizadas por las agencias de gobierno, y en algunas ocasiones por grupos de empleadores, pueden involucrar seminarios públicos, publicaciones, artículos en diarios, difusión en la radio y televisión locales y nacionales, sitios web, etc. Las campañas dirigidas por los empleadores en Suecia, por ejemplo, apuntan a aumentar el interés en crear oportunidades laborales para personas discapacitadas y enfatizan que el lucro y la responsabilidad social no son incompatibles (Bélgica, Canadá, Francia, Japón, Portugal).

3.8.2. Premios

Los premios a los empleadores por sus esfuerzos por mejorar las oportunidades de empleo apuntan a reconocer las buenas prácticas y políticas de empleo, y a estimular a otros empleadores a actuar de forma similar (Australia, Grecia). Los premios deben ser otorgados por una agencia gubernamental o por las asociaciones o redes de empleadores

3.8.3. Otras medidas

Las empresas públicas o privadas pueden usar símbolos en su papelería, en sus avisos y otra literatura de la compañía que indiquen su compromiso hacia la igualdad de oportunidades y trato para los trabajadores discapacitados y para mostrar la buena práctica de la empresa y estimular a otros (Irlanda, Reino Unido).

En Bélgica y Reino Unido han sido desarrollados Repertorios de recomendaciones prácticas para empleadores. En algunos países se usa la formación para empleadores y sus empleados, la formación para la *concienciación de la igualdad para los discapacitados*, la cual es provista, habitualmente, por organizaciones no gubernamentales a favor de los discapacitados. Es difícil evaluar la utilidad de las medidas suasorias en lo que refiere a su influencia en las actitudes o conductas. La investigación de la Unión Europea sobre políticas de empleo para personas con discapacidades concluye que las organizaciones a

favor de los discapacitados tienden a creer que intereses contrarios casi siempre minarán su efectividad ¹⁶⁹.

3.8.4. Temas clave

Si bien las actitudes expresadas en las investigaciones de los empleadores pueden no siempre verse reflejadas en la conducta de los empleadores, las medidas suasorias deberían al menos contribuir a un aumento de la concienciación. Sin embargo, tal como en los esquemas de cuota voluntaria, las medidas suasorias no sustituyen la legislación ni otras medidas obligatorias en la promoción de la igualdad de oportunidad y trato para trabajadores con discapacidades.

3.9. **Gestión de la discapacidad**

En los últimos años se ha desarrollado una práctica de gestión de la discapacidad como medio para facilitar la contratación, el progreso, la conservación del empleo y la reinserción profesional de las personas con discapacidades. En el lugar de trabajo, la gestión de la discapacidad es un proceso proactivo a menudo integrado a prácticas de desarrollo de recursos humanos que promueven el ingreso y el avance de las personas con discapacidades, así como estrategias que incluyen un rango de intervenciones en el área de la prevención, la readaptación y el retorno seguro al trabajo en lo atinente a las lesiones y discapacidades producidas en el lugar de trabajo. Estas estrategias son llevadas a cabo en un esfuerzo coordinado por representantes de los trabajadores y de la gerencia, que asumen conjuntamente la responsabilidad para tratar los temas vinculados a la discapacidad en el lugar de trabajo.

El Repertorio de recomendaciones prácticas sobre la gestión de la discapacidad en el lugar de trabajo de la OIT adoptada en noviembre de 2001, fue diseñada para orientar a los empleadores de todos los sectores y envergaduras empresariales en la adopción de una estrategia positiva en el gerenciamiento de temas vinculados a la discapacidad en el lugar de trabajo. Si bien el Repertorio de recomendaciones prácticas de la OIT se dirige, en forma primaria, a los empleadores, el documento señala que “los gobiernos juegan un rol esencial en la creación de un marco de política social y de apoyo legislativo, y en la provisión de incentivos para promover oportunidades de empleo para personas con discapacidades. Más aún, la participación e iniciativa de las personas con discapacidades es importante para que el Repertorio pueda ser puesto en práctica”. Los contenidos del Repertorio se basan en los principios subyacentes a los instrumentos internacionales e iniciativas diseñadas para promover el empleo seguro y saludable para todas las personas con discapacidades. El Repertorio no es un documento jurídicamente obligatorio y no aspira a sobreeseder o reemplazar la legislación nacional. Aspira a ser leído en el contexto de las condiciones nacionales y a ser aplicado conforme a la legislación y práctica nacionales ¹⁷⁰.

3.9.1. Conservación del empleo

El Repertorio de la OIT incluye prácticas recomendadas con relación a los trabajadores que adquieren una discapacidad durante el desempeño de tareas, cubriendo aspectos tales como la política, la evaluación y la readaptación. La prevención, la intervención temprana y la conservación son temas que reciben creciente atención en

¹⁶⁹ UE, *op. cit.*, pág. 209.

¹⁷⁰ El Repertorio de recomendaciones prácticas sobre la gestión de la discapacidad en el lugar de trabajo de la OIT, Ginebra, 2002.

muchos países ¹⁷¹. Tales medidas son apoyadas, en muchos casos, por la industria de los seguros, sobre la base de que la conservación del empleo es, en general, un resultado menos oneroso que la opción de que el empleado deje el trabajo. Recientes revisiones de las políticas de empleo para personas con discapacidades identificaron relativamente pocos ejemplos de iniciativas en esta área, si bien es probable que asuma una importancia creciente para los empleadores si puede demostrar su efectividad sobre la base del costo.

Hasta la fecha, un número limitado de países ha promovido activamente la gestión de la discapacidad como una estrategia en las políticas nacionales referentes a la readaptación profesional y el empleo de las personas discapacitadas. Se citan ejemplos, aquí, de Canadá y Estados Unidos.

3.9.2. Gestión de la discapacidad en Canadá

En el año 2000, en Canadá, se lanzó una Recomendación Práctica para la gestión de la discapacidad. El código, apoyado y financiado en parte por el programa de asociación de gestión del empleo del gobierno federal, y producido por el instituto nacional de investigación y gestión de la discapacidad (NIDMAR, por su sigla en inglés) provee guías prácticas, criterios clave y medidas de resultado para implementar el gerenciamiento de la discapacidad. Muchas organizaciones y sus redes, incluyendo organizaciones de empleadores y trabajadores, y organizaciones de y para personas con discapacidades están ayudando a facilitar el empleo y las oportunidades de conservación y de reinserción profesional para las personas con discapacidades. Estas medidas incluyen declaraciones en el área de las políticas y provisión de servicios de apoyo y de asesoramiento.

3.9.3. Gestión de la discapacidad en Estados Unidos

Con escasas excepciones, en general no existen programas estatales o federales para medidas sobre discapacidad de corto o largo plazo para los casos de enfermedades o lesiones no ocupacionales en los Estados Unidos. Este papel lo cumple habitualmente el empleador o programas financiados por empleados y/o sindicatos. Los costos de los pagos de corto y largo plazo, así como el pago de compensaciones a los trabajadores por lesiones laborales son financiados, en último caso, por los empleadores, a través de un aumento en las compensaciones de los seguros. Los empleadores tienen, por lo tanto, un incentivo para reducir estos costos. Esto ha conducido a la introducción de lo que se denomina gestión de la discapacidad, y acompaña una variedad de actividades diseñadas para prevenir discapacidades y/o minimizar su impacto sobre trabajadores y empleadores. Dichas actividades incluyen:

- programas de seguridad
- programas de asistencia y de salud del empleado
- programas de reinserción profesional

3.9.4. Temas clave

Se debería promover El Repertorio de recomendaciones prácticas sobre la gestión de la discapacidades en el lugar de trabajo de la OIT de forma activa, con vistas a una difusión y uso más amplios, por parte de los gobiernos y organizaciones de empleadores y trabajadores.

¹⁷¹ Thornton, P.: *International Research Project on Job Retention and Return to Work Strategies for Disabled Workers*, OIT, Ginebra, 1998.

3.10. Mecanismos de consulta

El Convenio núm. 159 exige que las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores, así como aquellas de y para personas con discapacidades sean consultadas con respecto a la implementación de la política nacional sobre empleo y readaptación profesional. La Recomendación núm. 168 establece que estas organizaciones también deberían ser capaces de contribuir a la formulación de políticas sobre la organización y el desarrollo de servicios de readaptación profesional, y formula varias recomendaciones acerca de la forma que dicha participación podría adoptar.

La Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, basado en su investigación sobre la legislación nacional y la información provista por los gobiernos, ha encontrado que existen consultas de distinto tipo en un número creciente de países ¹⁷². En algunos países (por ejemplo, Austria, República Checa, Mauricio, Francia, Suecia, Reino Unido) se han establecido consejos o comités permanentes que involucran organizaciones de y para personas con discapacidades que son consultadas sobre la implementación de políticas nacionales. En otros países (por ejemplo, Chile, Chipre, Finlandia, Alemania, Filipinas, Túnez) los tres grupos representativos son responsables, en diferentes instancias, por la formulación o la implementación de políticas, medidas y programas.

Algunos gobiernos (Australia, Burkina Faso, Grecia, Lituania, por ejemplo) informan que se han establecido organismos permanentes para realizar consultas con los representantes de los trabajadores y de los empleadores.

En otros países (por ejemplo, Argentina, Costa Rica, Etiopía, Islandia, Suriname, Tailandia, Zambia) parecería que sólo son consultadas las organizaciones de y para personas con discapacidades.

3.10.1. Temas clave

Se debería considerar a la readaptación profesional y el empleo para personas con discapacidades como un componente esencial de la política nacional de empleo. Las consultas gubernamentales sobre este tema se verían beneficiadas, sin duda, por la participación de las organizaciones de trabajadores y empleadores; también si se involucraran representantes de y para personas con discapacidades.

3.11. Información, monitoreo y evaluación

3.11.1. Información

El Repertorio de recomendaciones prácticas sobre la gestión de la discapacidades en el lugar de trabajo de la OIT ¹⁷³ define a una persona discapacitada como «un individuo cuyas perspectivas de asegurar, retornar, conservar o progresar en un empleo adecuado están sustancialmente reducidas como resultado de un impedimento mental, intelectual, sensorial o físico debidamente reconocido». Esta es una versión levemente ampliada con respecto a la adoptada en el Convenio núm. 159 de la OIT, que ha soportado exitosamente la prueba del tiempo desde su adopción en 1983. A los efectos prácticos, la definición del Repertorio puede ser vista como la aplicación de cualquier sección general de este informe.

¹⁷² OIT, *Readaptación Profesional y Empleo de Personas Discapacitadas*, 1998.

¹⁷³ El Repertorio de recomendaciones prácticas sobre la gestión de la discapacidades en el lugar de trabajo de la OIT, Ginebra, 2002.

Sin embargo, al considerar la legislación sobre discapacidad y las políticas a nivel nacional, regional o internacional, no se encuentra tal acuerdo. Hay amplias divergencias en torno a la definición de la discapacidad, no sólo entre países¹⁷⁴ sino también entre programas y ministerios dentro del mismo país¹⁷⁵.

No existen series de datos válidos y confiables, comparables a nivel internacional, sobre personas con discapacidades. Esto ha sido causado, en parte, por la profusión de definiciones utilizadas, pero también por las deficiencias en los métodos empleados en la recolección de datos. Por lo tanto, las estimaciones sobre el número de personas en la población en edad de trabajar que pueden ser clasificadas como personas con discapacidades varían según el país, no sólo en lo que se refiere a diferencias en lo que respecta a qué constituye discapacidad sino también debido a la variedad de enfoques utilizados para juntar y compilar tales datos. Estas no son las únicas razones por las cuales las comparaciones entre países son arduas. Tal como lo señala un reciente estudio de políticas de empleo para personas con discapacidades en la Unión Europea, no hay dos países que operen sistemas sustancialmente similares. Existen diferencias mayúsculas, además, en todos los factores que impactan sobre la estructura y las políticas de empleo y discapacidad¹⁷⁶. La Asamblea General de Naciones Unidas ha urgido a los gobiernos a cooperar con la División de Estadísticas del Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de la Secretaría de Naciones Unidas en su desarrollo continuo de indicadores y estadísticas globales sobre discapacidad¹⁷⁷.

Las comparaciones entre países pueden ser informativas y útiles, siempre y cuando las bases para la información sean válidas. Sin embargo, lo más importante en primera instancia son la relevancia, naturaleza, calidad, confiabilidad y precisión de la información sobre la cual se basa el desarrollo de los programas y políticas en cada país. A partir de recientes investigaciones, surgiría que, con escasas excepciones de destaque (Estados Unidos, Canadá, Reino Unido, Australia, Suecia), la información requerida para el desarrollo, la planificación, el monitoreo y la evaluación de programas y políticas es inadecuada y, en muchos casos, profundamente inadecuada.

La mayoría de los países comprometidos acusan presto recibo de las brechas en la información, reconociendo que las inadecuaciones en la información hacen difícil el planeamiento y la formulación de políticas efectivas, lo que debilita el caso para la adjudicación de recursos. Muchos países tienen planes para mejorar su información estadística sobre el empleo de personas con discapacidades.

3.11.2. Monitoreo y evaluación

Lo pobre de la información vuelve prácticamente imposible la evaluación y monitoreo efectivos de programas¹⁷⁸. Esto se vuelve particularmente relevante cuando hay razones para preocuparse por los costos crecientes de la seguridad social. Por ejemplo, Thornton, en su informe sobre estrategias de reinserción profesional y de retención del empleo de 1978, incluye en una lista de «asuntos emergentes»:

¹⁷⁴ Ver, por ejemplo, OECD, *Employment Policies for People with Disabilities*, 2000, págs. 194-201.

¹⁷⁵ En Australia y Canadá, por ejemplo.

¹⁷⁶ UE: *Benchmarking employment policies for the people with disabilities*, 2000.

¹⁷⁷ Resolución 54/121 del 17 de diciembre de 1999: «*Implementation of the World Programme of Action concerning Disabled Persons: towards a society for all in the twenty-first century*».

¹⁷⁸ OECD: *Working Party on Employment: Manpower Measures Evaluation Programme. «Occupational Training and Retraining Measures for Specific Target Groups»*, 1986.

«Los principios de la solidaridad social están siendo rápidamente erosionados en los Países Bajos, donde existe una voluntad política y pública decrecientes en lo referente al apoyo de los masivos costos del sistema relacionado con la discapacidad ...» «Una respuesta a los costos crecientes de los beneficios sobre discapacidad y enfermedad en los Países Bajos y en Suecia ha sido cambiar las responsabilidades del Estado hacia las empresas ... tanto para el pago de los beneficios sobre enfermedad y para la intervención temprana para reducir el ausentismo por enfermedad ¹⁷⁹.»

En los Estados Unidos, la Oficina del Contador General ha criticado el hecho de que la efectividad de un gran número de programas relacionado con el empleo para personas con discapacidades ha sido objeto de escasa o nula evaluación ¹⁸⁰. El tema de los beneficios de seguridad social en lo atinente al reinserción profesional también ha recibido atención especial en este país.

«El Seguro de Discapacidad de la Seguridad Social y los Programas de Seguridad de Ingresos Suplementarios no deberían ser vistos como fuentes de recursos permanentes y exclusivas de las personas con discapacidades. Deberían ser usados, en todos los casos en que sea posible, como plataforma para mejorar la situación económica de una persona ¹⁸¹.»

Escasos programas relacionados con el empleo para personas con discapacidades parecen haber producido evaluaciones que pudieran ser usadas en un caso en pro de mejor financiamiento.

Las crecientes demandas competitivas sobre el gasto público refuerzan la necesidad generalizada de datos evaluativos más adecuados. La competencia por los recursos existe, no solamente dentro del marco del concepto general de las políticas económicas nacionales sino también entre las propias políticas de discapacidad (por ejemplo, prevención versus readaptación, versus igualdad de oportunidad) y dentro de la propia área del empleo para personas con discapacidades. Por ejemplo, los recursos disponibles, ¿deberían adjudicarse para capacitar a todos aquellos que tienen una discapacidad o concentrarse en la calificación para aquellos con mayores posibilidades de obtener trabajo?, ¿o dedicarse a aquellos que más lo necesitan?

La imprecisión inherente a cualquier programa de evaluación no significa que no deban llevarse a cabo las evaluaciones, ni que las mismas no sean utilizadas como una guía para las políticas. No hay más alternativa que evaluar si la política que afecta el futuro debe basarse en una evaluación razonable de los problemas que dicha política deberá enfrentar.

¹⁷⁹ Thornton, P.: *International Research Project on Job Retention and Return to Work Strategies for Disabled Workers*, OIT, Ginebra, 1998.

¹⁸⁰ Thornton, P, y Lunt, N.: *Employment Policies for Disabled People in Eighteen Countries: A Review*. Social Policy Research Unit, University of York, 1997, pág. 276.

¹⁸¹ Administración de la Seguridad Social, 1994, citado en Thornton y Lunt, *op. cit.*, pág 277.

Capítulo 4

Temas clave y una agenda para la acción

4.1. Temas clave

A pesar de la proliferación de leyes internacionales, regionales y nacionales, así como de otros instrumentos, en todo el mundo las personas con discapacidades siguen siendo sujetas a discriminación y denegación de sus derechos en el área del empleo. Las estadísticas disponibles señalan que la tasa de desempleo entre trabajadores con discapacidades tiende a ser al menos dos o tres veces mayor que la de otros trabajadores. Los trabajadores con discapacidades se concentran, generalmente, en trabajos de bajo nivel y remuneración, y no se encuentran adecuadamente representados en los niveles más altos. Son lugar común los problemas de accesibilidad física, que a menudo reflejan, entre otras cosas, actitudes negativas o prejuicios en el mercado laboral. La doble discriminación (en ocasiones triple, debido a la pobreza) de las mujeres con discapacidades es una afrenta específica a la dignidad humana y una negación de los derechos humanos, sobre la cual aún no se han tomado medidas, que son imperativas. Se puede argumentar que, si las medidas contenidas en los actuales tratados internacionales fueran adecuadamente implementadas, se conseguiría participación e igualdad plenas. Desafortunadamente, este no es todavía el caso. No hay país en el que no se requiera una importante política o una iniciativa programática. En la actualidad se dirige mucho la atención hacia la posible elaboración de una convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidades. Ese proceso podría tomar muchos años. Entre tanto, hay un número de temas clave que deben ser atendidos para alcanzar la meta de la igualdad de oportunidades y trato en el área del empleo.

4.1.1. Instrumentos de Derechos Humanos de la ONU

El informe final del estudio sobre Derechos Humanos y Discapacidad encomendado por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, cuyo resumen ejecutivo circuló en la reunión de la Comisión sobre Desarrollo Social de febrero de 2002, contiene un amplio espectro de comentarios y recomendaciones diseñados para mejorar la efectividad del sistema de derechos humanos de Naciones Unidas en el contexto de la discapacidad. Estos comentarios y recomendaciones están dirigidos a gobiernos, organismos que monitorean tratados, a la Oficina del Alto Comisionado, a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, a instituciones de derechos humanos a nivel nacional y a organizaciones no gubernamentales. Las mismas, sin duda, tienen implicaciones para las agencias internacionales, en grado no menor en lo relacionado a la colaboración multisectorial. A pesar de la razonable preocupación con la elaboración de un nuevo tratado, los sustanciosos resultados del estudio sobre Derechos Humanos y Discapacidad deberían proveer una invaluable agenda para el futuro. Es de importancia que se delinee un programa de acción destinado a esta agenda, que sea concurrente con el trabajo hacia una nueva convención.

Hasta que la propuesta nueva convención y sus compromisos se vuelvan efectivos, los organismos que vigilan el cumplimiento de tratados, incluyendo el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, deberían, de forma explícita, monitorear que los Estados, bajo los instrumentos de derechos humanos pertinentes, acaten sus compromisos, a fin de asegurar el ejercicio pleno de esos derechos por parte de las personas con discapacidades.

4.1.2. Normas Uniformes de las Naciones Unidas sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad

Se debe corregir las carencias en las Normas Uniformes que han sido identificadas por el Relator Especial en la dimensión de género, personas con discapacidades siquiátricas y de desarrollo, y en el área de vivienda, entre otros problemas.

Se debe revisar la efectividad del proceso de monitoreo de las Normas Uniformes, el cual se apoya, en gran medida, en cuestionarios por correo.

4.1.3. El Convenio núm. 159 de OIT sobre la readaptación profesional y el empleo de personas discapacitadas

Se debe utilizar la ocasión del vigésimo aniversario de la adopción del Convenio núm. 159, en 2003, para promover la ratificación, por parte de aquellos Estados que aún no lo han hecho, y para recordar a los Estados partes sus obligaciones bajo este Convenio, allí donde sea necesario.

Dada la importancia central de las consultas con contrapartes sociales y con organizaciones de y para personas con discapacidades en lo relativo a las políticas nacionales sobre readaptación profesional y empleo de personas con discapacidades, la OIT debería considerar una revisión internacional de la extensión y la efectividad de la consulta entre organizaciones de y para personas con discapacidades, gobiernos, organizaciones de empleadores y de trabajadores con respecto a los temas de readaptación profesional y empleo.

4.1.4. El Repertorio de recomendaciones prácticas sobre la gestión de las discapacidades en el lugar de trabajo de la OIT

Se debería promover activamente "El Repertorio de recomendaciones prácticas sobre la gestión de las discapacidades en el lugar de trabajo de la OIT" para lograr una difusión más amplia y su uso por parte de gobiernos y organizaciones de empleadores y de trabajadores.

4.1.5. Mujeres y Discapacidades

Se debe tratar, con carácter prioritario, la desidia generalizada en lo relativo a los temas específicos que afectan a las mujeres con discapacidades. Se debería considerar la Proclamación de un Año de la Mujer con Discapacidades para destacar la vulnerabilidad específica de este grupo a la discriminación y para elaborar un programa especial de acción con el fin de atender este problema.

4.1.6. Países en vías de desarrollo

Se estima que un 80 por ciento de las personas con discapacidades en el mundo vive en áreas rurales en países en vías de desarrollo. La mayoría tiene acceso limitado o carece por completo de acceso a los servicios que necesita. En el actual clima de incertidumbre política y económica, la protección de los miembros más vulnerables de la sociedad adquiere mayor importancia. Es sobre los gobiernos que recae la responsabilidad específica de contrarrestar o aliviar el impacto del mercado y de otras fuerzas. Se necesita un esfuerzo concertado para aumentar el espectro y el nivel de apoyo y asistencia internacional que permita que los países en vías de desarrollo mejoren tanto la readaptación profesional como las oportunidades de trabajo y empleo para hombres y

mujeres con discapacidades. Los programas de cooperación para el desarrollo bilaterales y multilaterales deben integrar medidas sobre la discapacidad en su propio enfoque general.

Muchos proyectos de desarrollo involucran la construcción de escuelas y centros de formación profesional, el establecimiento de sistemas de transporte público, de nuevas fábricas, talleres y oficinas. Si no se planifica teniendo en cuenta las peculiares necesidades de las personas con discapacidades en estos proyectos de desarrollo, se reforzará su segregación y exclusión, y se les negará las oportunidades a las que tienen derecho. La experiencia en otros lugares muestra claramente que es a la vez dificultoso y caro intentar que las edificaciones existentes se vuelvan accesibles para las personas con diferentes discapacidades. Por lo tanto, en las etapas tempranas de la planificación de las construcciones se debe prestar atención a los requerimientos de accesibilidad.

Es necesario revisar el enfoque de los Documentos de Estrategia de Reducción de la Pobreza (PRSP, por sus siglas en inglés) sobre la reducción de la pobreza en los países de bajo ingreso, impulsados por el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial a fin de asegurar que los PRSP reflejen adecuadamente las necesidades de las personas con discapacidades que viven en la pobreza.

4.1.7. Formación para el empleo

Se debe priorizar la provisión y las políticas de formación profesional para los más vulnerables, en particular en tiempos de desempleo creciente, para evitar que estas personas no se encuentren en una situación aún más desventajosa en el mercado de trabajo.

La mayoría de los trabajos para los cuales las personas con discapacidades han sido tradicionalmente capacitadas ya no existe. Se debe revisar, de forma crítica, la relevancia de los programas de formación en relación al mercado de trabajo actual y probablemente venidero.

La accesibilidad física continúa siendo un obstáculo mayúsculo para muchas personas con discapacidades que buscan trabajo o formación. Se necesitan medidas especiales para crear un ambiente realmente libre de barreras y no discriminatorio.

Si bien el principio de darle un lugar central a los temas de discapacidad está siendo aceptado en forma creciente, es preciso revisar de forma urgente la efectividad de la praxis antes de que las personas con discapacidades se encuentren en una situación aún más desfavorable que la presente.

4.1.8. Colaboración multisectorial

En muchos países, la responsabilidad en el área de la formación y reinserción profesional para personas con discapacidades ha sido asignada al ministerio o departamento encargado de la formación general para el mercado de trabajo, en lugar de encargársela a un ministerio especializado «de discapacidad». Esta incorporación a la corriente general es vista como parte de una política más inclusiva, alineada con la meta de la inclusión plena y la participación de las personas con discapacidades en la sociedad. Este enfoque implica que las necesidades de las personas con discapacidades deberían ser tomadas en consideración en el diseño de políticas de todos los ministerios y oficinas y en los procesos y estructuras diseñados para implementar políticas y programas. Por lo tanto, se debe procurar e intensificar el trabajo de la OIT, la UNESCO y la OMS en lo relativo a la colaboración multisectorial.

4.1.9. Promoción del empleo

Se debe promover e intensificar medidas persuasivas. Tales medidas, sin embargo, no son un sustituto para la legislación ni para otras medidas obligatorias en la promoción de la igualdad de oportunidad y de tratamiento.

Parece existir un potencial considerable para crear empleo adicional significativo para personas con discapacidades por la vía de la expansión del espectro y los tipos de emprendimientos sociales. La OIT debería desempeñar un papel de liderazgo en la remoción o reducción de barreras que están inhibiendo la creación de nuevos emprendimientos sociales.

4.1.10. Datos estadísticos y otros datos

Existe una carencia generalizada de datos válidos, confiables y comparables sobre la situación de las personas con discapacidades en el área del empleo. Esto dificulta responder a cuestiones tales como:

- ¿ha aumentado la tasa de participación de las personas con discapacidades en el mercado de trabajo?
- ¿ha aumentado o decrecido la tasa de desempleo de las personas con discapacidades? Y en caso de que así fuera, ¿en qué medida?
- los trabajadores con discapacidad, ¿tienen las mismas tasas de remuneración que otros que realizan un trabajo comparable?

La adjudicación de recursos y la formulación de políticas y el proceso de planeamiento programático se ven dificultados y debilitados por la falta de confiabilidad y calidad en los datos a todo nivel. Se debe considerar el establecimiento de una fuerza de trabajo especial para explorar la manera de mejorar las deficiencias en los datos sobre trabajo y empleo.

4.1.11. Evaluación de programas

Escasos programas de empleo para personas con discapacidad han sido evaluados. Las demandas competitivas en el gasto público enfatizan la necesidad de más evaluaciones. Se debe considerar el desarrollo de pautas sobre las mejores prácticas.

4.2. Principios generales para diseñar la redacción de un nuevo tratado

La decisión de la Asamblea General de establecer un comité especial para considerar propuestas para una convención comprehensiva e integral de promoción y protección de los derechos de las personas con discapacidades ofrece una oportunidad importante de dar un significativo paso adelante hacia la consecución de la meta de la igualdad de oportunidad y tratamiento en el área del empleo. El proceso de elaboración de la convención debe ser abierto y transparente; debe habilitar, asimismo, una participación completa y significativa de todas las partes interesadas, en el marco de un espíritu de cooperación. Manteniendo esto en mente de manera firme, y tomando en consideración los tratados internacionales existentes, y en particular el Convenio de la OIT núm. 159 así como otros instrumentos relacionados de la OIT, se sugieren los siguientes principios generales como base para dar forma a este proceso, en lo particular en lo atinente a las provisiones de empleo de la Convención propuesta.

-
- Se debe enfocar la Convención propuesta desde una perspectiva de derechos humanos. Debe basarse en el principio general de que todas las personas con discapacidades, sin excepción, y sobre la base de la igualdad y no discriminación, tienen derecho al beneficio pleno y al disfrute de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.
 - Todos los instrumentos internacionales de derechos humanos protegen los derechos de las personas con discapacidades, a través de los principios de igualdad y no discriminación. La adopción de estándares internacionales específicos sobre los derechos de las personas con discapacidades debe ser vista como un esfuerzo por dar un contenido más detallado a los derechos y libertades generales acordados a nivel internacional.
 - Se debe aplicar la Convención a todas las categorías de personas con discapacidades.
 - Se debe prestar especial atención a la situación de las personas con discapacidades que enfrentan discriminaciones múltiples, lo cual incluye, en particular, mujeres con discapacidades y personas pobres con discapacidades que viven en países en vías de desarrollo.
 - Se debe prestar especial atención a la situación de las personas con discapacidades en áreas rurales y remotas.
 - Las provisiones de esta Convención no deben entrar en conflicto con provisiones existentes, ya sea en legislaciones nacionales o instrumentos internacionales, en particular aquellos del Convenio núm. 159 referente a la readaptación profesional y el empleo de las personas con discapacidades.
 - Las provisiones de esta Convención deben ser entendidas como una base mínima, a partir de la cual los Estados partes pueden avanzar a nivel de legislación nacional.
 - La Convención debe dirigirse, en primer lugar, a los gobiernos, los cuales tienen la responsabilidad principal, a la vez que debe requerir que los Estados partes busquen la cooperación de las organizaciones de empleadores y de trabajadores, y de organizaciones de y para personas con discapacidades.
 - La Convención debe reconocer que la igualdad de oportunidad existe sólo cuando todas las restricciones o limitaciones relevantes, causadas directa o indirectamente por la discapacidad, han sido compensadas por medio de modificaciones, ajustes o asistencia apropiados. Negar cualquier ajuste razonable constituye una discriminación basada en la discapacidad. Se debe requerir, por lo tanto, que los gobiernos no sólo prevengan y se abstengan de medidas que puedan discriminar a las personas con discapacidades, sino que deben, también, desarrollar acciones afirmativas para reducir o eliminar las barreras que impiden la participación plena y dar tratamiento preferencial, allí donde sea necesario, con el fin de alcanzar igualdad de oportunidad y tratamiento. Tales medidas de acción afirmativa no deben ser consideradas como discriminación contra otros trabajadores.
 - La Convención debería reconocer la importancia del diálogo social en el logro de los derechos contenidos en la Convención a través de negociaciones y, en el caso del empleo, en el ejercicio concreto de estos derechos en el lugar de trabajo, a través de la negociación colectiva.

-
- Dado que aumenta la privatización de los servicios públicos, los empleadores privados y los proveedores de bienes y servicios, lo mismo que otros organismos no públicos, deberían acatar, de forma creciente, a las normas de igualdad y no discriminación con relación a las personas con discapacidades.
 - Los derechos pueden ser ejercidos y protegidos de forma adecuada sólo si las personas tienen conciencia de su existencia y están en posición de acceder a ellos. En otras palabras, los derechos deben ser visibles y accesibles, y debería existir acceso a la justicia a través de mecanismos sencillos de prevención y resolución de disputas y de asistencia legal.
 - La Convención debería reconocer la importancia de tener un marco institucional para tratar los derechos de las personas con discapacidades, que sea apropiado a cada contexto nacional.
 - La importancia de la cooperación internacional en la promoción, desarrollo, y por lo tanto, la efectiva implementación de la Convención, debería verse cabalmente reflejada; los gobiernos, en particular, deben ser urgidos a adoptar medidas especiales para contribuir a la consecución de esta meta.
 - El proceso de elaboración debería ser abierto y transparente. Debería ofrecer la posibilidad de una participación significativa de todas las partes interesadas, en particular de las personas con discapacidades y sus organizaciones representativas.
 - La Convención debería incluir la provisión de un mecanismo de monitoreo que involucre a las agencias especializadas de Naciones Unidas y a otros organismos de la ONU en sus respectivas áreas de competencia.

4.3. ¿Qué debería contener la Convención en lo relativo al derecho al Trabajo Decente?

Nota: La Convención propuesta no debe limitarse a definir los derechos de las personas con discapacidades. Debe, también, establecer las obligaciones de los gobiernos para asegurar dichos derechos. Puede incluir artículos sustantivos, así como provisiones de implementación.

- Los Estados partes deben desarrollar, implementar y revisar periódicamente las políticas nacionales y los sistemas de readaptación profesional y de empleo.
- Los Estados partes deben reconocer el derecho al trabajo decente de las personas con discapacidades de acuerdo a sus capacidades personales, lo cual incluye el derecho a la oportunidad de ganarse la vida a través de un trabajo libremente elegido o aceptado, el derecho a la orientación profesional, formación profesional y servicios de colocación y de empleo.
- El derecho, según las capacidades personales, de asegurar y conservar el empleo u obtener un empleo libremente elegido, útil, productivo y remunerado.
- Se debe habilitar el acceso a la readaptación profesional y a las medidas de empleo para todas las categorías de personas con discapacidades.

-
- Siempre que sea posible, las personas con discapacidades deben usufructuar estos servicios bajo las mismas condiciones que los otros trabajadores, con todas las adaptaciones o asistencia que sea menester.
 - El derecho a condiciones de trabajo decentes, justas y favorables, que aseguren, en particular:
 - igual remuneración por trabajo de igual valor;
 - igualdad de oportunidad y tratamiento para hombres y mujeres con discapacidades;
 - condiciones de trabajo seguras y saludables;
 - promoción de la igualdad de oportunidad a un nivel apropiadamente más alto, que no se vea sujeta a consideraciones otras que la competencia, la experiencia, y los requerimientos inherentes al trabajo;
 - descanso y ocio, y una limitación razonable de las horas de trabajo, y vacaciones periódicas pagas, así como remuneración en los días feriados públicos.
 - El derecho a la seguridad social, incluido el seguro social y un estándar decente de vida.
 - Los beneficios sociales/de seguridad/de seguro/ no deben constituir un contraincentivo para la readaptación profesional o el empleo.
 - El derecho a la sindicalización.
 - Igualdad de oportunidad y de trato en materia de empleo y ocupación, sin discriminación sobre la base de la discapacidad.
 - Protección contra la explotación y cualquier tratamiento de naturaleza discriminatoria, abusiva, o degradante.
 - El derecho a la protección en los casos de finalización del empleo.
 - Medidas a ser adoptadas para promover las oportunidades de empleo para personas con discapacidades, en conformidad con los estándares de empleo y remuneración aplicables a los trabajadores en general.
 - Medidas positivas especiales, dirigidas a una efectiva igualdad de oportunidad y tratamiento entre trabajadores con discapacidades y otros trabajadores, que no deben ser consideradas como discriminatorias contra estos otros trabajadores.
 - La eliminación de las barreras y obstáculos físicos, de comunicación y otros que afecten el transporte, el acceso y la libertad de movimiento para la formación y el empleo.
 - La provisión, siempre que necesario, de medidas de apoyo que incluyan el aspecto técnico, subsidios salariales y servicios personales permanentes que habiliten que las personas con discapacidades puedan asegurar y conservar sus empleos, y avanzar en ellos.

-
- Medidas especiales a ser adoptadas para satisfacer las necesidades de las mujeres con discapacidades, y de otras personas con discapacidades que enfrentan discriminaciones múltiples en lo atinente a la readaptación profesional, el trabajo y el empleo
 - Medidas especiales a ser adoptadas para satisfacer las necesidades de las personas con discapacidades que habitan en áreas rurales y comunidades remotas en lo relacionado a la readaptación profesional y el empleo.
 - Medidas especiales a ser adoptadas para contribuir a superar el prejuicio, la desinformación, y actitudes desfavorables al empleo de las personas con discapacidades.
 - Todos los Estados partes deben ser alentados a desarrollar y adoptar legislación pertinente que prohíba la discriminación directa e indirecta en el área de la formación y el empleo en base a discapacidad; tal legislación a) a ser aplicada, entre otras cosas, al reclutamiento y selección, guía profesional, formación y reinserción profesional, empleo y condiciones de trabajo, paga, conservación, despido y promoción; b) a incluir el requerimiento de que los empleadores provean acomodaciones adecuadas allí donde sea necesario para asegurar la igualdad de oportunidades y trato.
 - Ninguna cláusula en la convención debería afectar cláusulas que sean más conducentes al logro del derecho a un trabajo decente por parte de las personas con discapacidades y que puedan estar contenidas en la legislación de un estado parte de la convención, o de una ley internacional en vigor en tal estado, en particular el convenio núm. 159 acerca de la readaptación profesional y el empleo de las personas con discapacidades.
 - Los Estados partes deben garantizar que otras regulaciones y leyes laborales no discriminen a las personas con discapacidades
 - Los Estados partes deben asegurar que el desarrollo de formas alternativas de empleo para personas con discapacidades que puedan no tener la capacidad para trabajar en el mercado laboral abierto.
 - Talleres protegidos que provean, no sólo trabajo útil y remunerado, sino también oportunidades para el progreso profesional que, siempre que sea posible, se transfieran al empleo en el mercado abierto.
 - Los Estados partes deben garantizar que las personas con discapacidades tengan acceso a apoyo legal y de otro tipo que les permita ejercer su derecho a la readaptación profesional y al empleo.
 - Deben ser consultadas, para la implementación de políticas de readaptación profesional y empleo a personas discapacitadas las organizaciones representativas de empleadores y trabajadores, y las organizaciones representativas de y para personas con discapacidades.
 - Los Estados partes, por vías apropiadas a las condiciones específicas del país y a la práctica, deben seguir la política relativa al trabajo decente para personas con discapacidades, bajo control directo de una autoridad nacional.

-
- Debe ser promocionado el papel de la OIT en el área de la readaptación profesional y el empleo de personas con discapacidades, en especial en consideración a:
 - el estímulo y facilitación de la cooperación internacional;
 - la utilización del Repertorio de recomendaciones prácticas sobre la gestión de la discapacidad en el lugar de trabajo de la OIT;
 - el mejoramiento de datos estadísticos y otros datos confiables y válidos;
 - la promoción de investigaciones y evaluaciones de los programas y prácticas.

Anexo 1

Definiciones

Las siguientes definiciones de términos usados en este informe están basadas en el Repertorio de recomendaciones prácticas sobre la gestión de la discapacidades en el lugar de trabajo de la OIT.

Adaptación del trabajo

La adaptación o re-diseño de herramientas, máquinas, sitio de trabajo y ambiente de trabajo de acuerdo a las necesidades individuales. Puede incluir ajustes en la organización del trabajo, horarios, secuencias de trabajo y en la partición de tareas en sus elementos básicos.

Ajuste o adaptación

Adaptación del trabajo, incluido el ajuste y modificación de maquinaria y equipo y/o modificación del contenido del trabajo, horario de trabajo y organización del trabajo, y la adaptación del ambiente de trabajo, para proporcionar el acceso al lugar de trabajo y facilitar el empleo de individuos con discapacidades.

Ambiente de trabajo

Las facilidades y circunstancias en las cuales el trabajo tiene lugar y los factores ambientales que pueden afectar la salud del trabajador.

Autoridad competente

Un ministro, un departamento de gobierno u otra autoridad pública que tiene el poder de promulgar regulaciones, órdenes u otras instrucciones con la fuerza de la ley.

Comité de empresa

Un comité de trabajadores dentro de la empresa con el cual el empleador coopera y que es consultado por el empleador en temas de mutuo interés.

Condiciones de trabajo

Los factores que determinan las circunstancias en que el trabajador trabaja. Incluye horas de trabajo, organización del trabajo, contenido del trabajo, servicios de seguridad social y las medidas para asegurar la salud ocupacional y la salud del trabajador.

Discriminación

Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en ciertos motivos que anulan o dificultan la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación. Los estándares generales que establecen distinciones basados en motivos prohibidos constituyen discriminación para la ley. La actitud específica de una autoridad pública o un individuo que trata desigualmente a personas o miembros de un grupo sobre la base de un motivo prohibido constituye discriminación en práctica. La discriminación indirecta se refiere a situaciones, regulaciones o practicas aparentemente neutras que resultan de hecho en tratamiento desigual de las personas con ciertas características. La distinción o preferencia que resulta de la aplicación de medidas especiales de protección y asistencia tomadas para lograr los requerimientos particulares de las personas con discapacidades no son consideradas discriminatorias.

Empleador

Una persona u organización que emplea trabajadores bajo contrato de empleo verbal o escrito que establece los derechos y obligaciones de las dos partes, en conformidad con las leyes y prácticas nacionales. Los gobiernos, las autoridades públicas y las empresas privadas, así como los individuos pueden ser empleadores.

Gestión de la discapacidad

Un proceso en el lugar de trabajo diseñado para facilitar el empleo de las personas con discapacidades a través de un esfuerzo coordinado que apunta a las necesidades individuales, el ambiente de trabajo, las necesidades de la empresa y las responsabilidades legales.

Igualdad de oportunidades

Igual acceso e iguales oportunidades para todas las personas en el empleo, formación profesional y ocupaciones particulares, sin discriminación, consistente con el artículo 4 del Convenio núm. 159 de la OIT.

Integración

Incluir a las personas con discapacidades en el empleo, la educación, la formación y todos los sectores de la sociedad.

Lugar de trabajo

Todos los lugares donde las personas en empleo deben estar o ir para llevar adelante su trabajo y que están bajo control directo o indirecto del empleador, por ejemplo, oficinas, fábricas, plantaciones, sitio de construcción, barcos, residencias privadas.

Mantener el trabajo

Permanecer con el mismo empleador, con deberes y condiciones de empleo iguales o diferentes, incluye el retorno después de un período de ausencia paga o no paga.

Normas internacionales del trabajo

Principios y normas para todos los temas laborales que son adoptados por la Conferencia Internacional del Trabajo que es tripartita (gobiernos, empleadores y trabajadores). Estas normas se presentan en la forma de Convenios y Recomendaciones. A través de la ratificación de los Estados miembros, los convenios crean obligaciones de implementar sus disposiciones. Las recomendaciones son instrumentos no obligatorios que dan orientación para las políticas, la legislación y las prácticas.

Organización de empleadores

Una organización cuyos miembros son empleadores individuales, otras asociaciones de empleadores o ambos, formada principalmente para proteger y promover los intereses de los miembros y para ofrecer servicios a sus miembros en temas relativos al empleo.

Organizaciones de y/o para personas con discapacidades

Organizaciones que representan a las personas con discapacidades y defienden sus derechos.

Persona discapacitada

Un individuo cuya perspectiva de asegurar, retornar, mantener y progresar en un empleo adecuado están sustancialmente reducidas como resultado de una debidamente reconocida deficiencia física, sensorial o mental.

Programa de asistencia al empleado

Un programa –que puede ser operado conjuntamente por un empleador y una organización de trabajadores, o por un empleador solo, o una organización de trabajadores sola – que ofrece asistencia a los trabajadores y frecuentemente también a las familias de los trabajadores, para los problemas que causan aflicción personal, que afectan o eventualmente pueden afectar la productividad.

Readaptación profesional

Un proceso que permite a las personas discapacitadas asegurar, mantener y progresar en un empleo adecuado, y de esa manera, extender su integración a la sociedad.

Reinserción profesional

El proceso por el cual un trabajador es apoyado en su reintegración a la vida profesional después de una interrupción debido a un accidente o enfermedad.

Representantes de los trabajadores

Personas que son reconocidas como tales bajo la ley o práctica nacional, en conformidad con el Convenio sobre los representantes de los trabajadores, 1971 (núm. 135), ya sean: (a) representantes del sindicato, representantes designados o elegidos por los sindicatos; (b) representantes elegidos, representantes que son elegidos libremente por los trabajadores en conformidad con las disposiciones de las leyes o regulaciones nacionales o las negociaciones colectivas y que sus funciones no incluyen las actividades que son reconocidas como prerrogativas de los sindicatos en el país en cuestión.

Sitio de trabajo

La parte de la oficina o fábrica donde un individuo trabaja, incluye el escritorio o la superficie de trabajo usada, silla, equipo y otros ítems.

Trabajo de prueba

Actividad laboral para adquirir experiencia o probar la adecuación para un trabajo determinado.

Anexo 2

Desarrollo histórico de las oportunidades de trabajo y empleo para las personas con discapacidades (1900 – 1930)

A2.1. Resumen

«Las variaciones en el funcionamiento físico, mental y sensorial entre los seres humanos siempre han existido. Pero las personas con limitaciones de funcionamiento, discapacidades, siempre han corrido el riesgo de ser excluidas y marginadas. A lo largo de los siglos hemos diseñado y construido nuestras sociedades como si las personas con discapacidades no existieran, como si todos los seres humanos pudieran ver, oír, caminar entender y reaccionar en forma rápida y adecuada a los signos del mundo alrededor de ellos. Esta ilusión, esta falsa concepción sobre la naturaleza humana, esta incapacidad de tomar en cuenta las necesidades de todos los ciudadanos en el desarrollo de la sociedad es la razón principal del aislamiento y la exclusión de las personas con discapacidades, que se puede observar en diferentes formas y diferentes grados en todo el mundo. Llevará un largo tiempo cambiar esta pauta de conducta, que tiene sus raíces profundas en el prejuicio, el miedo, la vergüenza, y la falta de comprensión de lo que realmente significa vivir con una discapacidad. Sin embargo, los esfuerzos internacionales para mejorar las condiciones de vida de las personas con discapacidades empezó tiempo atrás en las emergentes naciones industrializadas. Durante los últimos 50 años los llamados Estados benefactores avanzados han desarrollado programas y servicios amplios para satisfacer las necesidades de las personas con discapacidades¹⁸².»

En el contexto de las oportunidades de trabajo y empleo para las personas con discapacidades, el punto de partida fue probablemente 35 años antes, aunque ha habido una aceleración significativa en el ritmo de los cambios en las últimas dos décadas pasadas. Conceptos tales como igualdad de oportunidades, justicia, derechos, elección, reconocimiento y aceptación de la diversidad, y “adaptación razonable” (aunque sea bajo otro nombre) no son únicos del movimiento de vida independiente o la transición a los llamados modelos sociales y de derechos. Pueden ser encontrados en las descripciones del desarrollo de la readaptación profesional, que llevan a la habilidad de trabajar, en algunos países en el momento de la Primera Guerra Mundial, 1914-1918¹⁸³.

A2.2. Desde el comienzo

La descripción general de las personas con discapacidades como objetos de los programas de salud, de bienestar y de caridad, que frecuentemente daban como resultado la segregación y la exclusión de las actividades modales, incluyendo el empleo, empezó a ser seriamente cuestionados en la primera parte del siglo XX. Una conciencia creciente de que las personas con discapacidades tenían no solo la motivación de trabajar sino también la capacidad de hacerlo, llevó al desarrollo temprano de políticas y programas para posibilitar a las personas discapacitadas asegurar, mantener y progresar en empleos adecuados, y para reinsertarse profesionalmente después de una ausencia debido a enfermedad o accidente. Un estímulo particular para esto último, debe decirse, fue la necesidad de trabajadores capacitados para sustituir a aquellos llamados para la Primera Guerra Mundial.

A2.3. Bélgica

Al principio de la Primera Guerra Mundial, se desarrolló cerca de Havre, Francia, un lugar con atención médica y quirúrgica para refugiar a los soldados belgas discapacitados en la guerra en

¹⁸² Informe final del Relator Especial de la Comisión para el Desarrollo Social sobre el monitoreo de la implantación de las normas uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidades en su segunda misión, 1997-2000 (E/CN. 5/2000/3, Anexo).

¹⁸³ Harris, Garrard: *The redemption of the disabled: A study of programmes of rehabilitation for the disabled of war and industry*, New York, Appleton, 1919.

su país ¹⁸⁴. Se conoció enseguida como *Depot des Invalides* y se convirtió rápidamente en un centro de cuidado médico e instrucción profesional. El currículo incluía carpintería, fabricación de juguetes, plomería, mecánica, trabajo en madera y metal, trabajo eléctrico, tapicería, fabricación de calzado, sastrería, impresión, fabricación de sobres, fabricación de miembros artificiales. Se pagaban salarios, algunos de los cuales se depositaban en cuentas de ahorro para entregar al individuo cuando se fuera. Las ventajas de la readaptación profesional de los soldados discapacitados que les permitía contribuir en la guerra desde un papel de apoyo llevó al establecimiento en 1916 de la *Ecole National Belge des mutilés de la guerre* en Port Villez en Francia. Los cursos de formación incluían avicultura, horticultura, trabajo administrativo y de oficina, formación de maestros y más de cuarenta oficios técnicos. La escuela era mantenida por el gobierno belga y los que asistían recibían el pago regular del ejército más una porción de lo obtenido con la venta de los artículos producidos. Para aquellos capacitados e interesados en estudiar una profesión como derecho, medicina, ciencias naturales, etc., existía la oportunidad de hacerlo en París.

A2.4. Francia

Los programas de readaptación profesional y reinserción profesional en Francia tenían un desarrollo parecido a los de los soldados discapacitados de Bélgica. La municipalidad de Lyons abrió su primer escuela con este propósito en diciembre de 1914, seguida de una segunda seis meses después. Otras autoridades municipales, gobiernos departamentales, sindicatos y fundaciones de caridad privadas la siguieron. El Ministro de Comercio adaptó las escuelas profesionales bajo su jurisdicción así los soldados con discapacidades podían asistir. Hacia el final de 1916, se disponía de más de 100 escuelas para la readaptación profesional. Se estableció ese mismo año una Oficina Nacional que coordinara.

«En las escuelas más grandes», de acuerdo con Harris, «la formación ofrecida se divide en instrucción en oficios manuales, trabajo de oficina y educación general. Las cifras muestran que los oficios manuales más demandados son fabricación de calzado, sastrería, cestería, fabricación de arcos, fabricación de sillas de montar, herrería y carpintería. La razón de la popularidad de estos oficios es que permiten ganarse la vida casi en cualquier lugar, en la ciudad o en un pueblo pequeño. No requieren equipo caro, y son oficios elegidos por los hombres mismos. La mayoría de los soldados son de villas y pueblos pequeños, y éstos desean adquirir un oficio que cuando se termine la pensión les dará un buen ingreso y que no sea demasiado exigente. Estos hombres abrirán tiendas en sus casas, y tendrán tiempo de trabajar en el jardín, cultivar sus tierras y atender sus viñedos» ¹⁸⁵. Otros oficios enseñados incluyen mecánica, tipografía, litografía, armado de libros, cerrajería, fabricación de juguetes y de cajas, soldadura, trabajo en estuco y construcción de molduras, pintado de vehículos, fotografía, cortado de diamantes, tallado en piedra, peluquería, mecánica dental y telegrafía.

A2.5. Reino Unido

El cuidado de los soldados y marinos discapacitados en el Reino Unido antes de la Primera Guerra Mundial había sido principalmente un tema de iniciativa privada y apoyo financiero ¹⁸⁶. El Estado ofrecía una pensión pequeña y, cuando era necesario, miembros artificiales. Este enfoque cambió cuando un informe oficial en febrero de 1915 estableció que la responsabilidad principal en este sentido era del gobierno. El informe recomendó:

- 1) «El cuidado de los soldados y marinos debe ser asumido por el Estado.
- 2) Este deber debe incluir:
 - a) la restauración de la salud del hombre, en la medida en que se pueda;

¹⁸⁴ Los párrafos 4 a 9 se apoyan fuertemente en Harris, *op. cit.*

¹⁸⁵ *Idem.*: pág. 88.

¹⁸⁶ *Idem.*: pág. 93.

-
- b) la oferta de facilidades de formación si desea aprender un oficio nuevo;
 - c) la búsqueda de un empleo para él cuando se encuentre en necesidad de esa asistencia ¹⁸⁷.»

La principal agencia preguerra de trabajo de cuidado era la *Royal Patriotic Corporation*, que tenía la *Royal Patriotic Fund*, una amalgama de fundaciones privadas de caridad cuyos orígenes se remontaban a la guerra de Crimea. El acta de pensiones militares y navales de 1915 creó el Comité estatutario para la administración de la fundación, y el comité y su sistema de comités locales pasaron bajo el control del Ministerio de Pensiones, cuando éste fue establecido en 1916. El Comité estatutario fue disuelto en legislaciones posteriores del año siguiente y el Ministerio de Pensiones y los comités locales de pensiones de guerra fueron encargados de “el tratamiento médico o la formación para la vida industrial que un soldado dado de alta pueda necesitar”.

La formación se ofrecía según se necesitara en escuelas técnicas, escuelas agrarias o talleres, aunque en el caso de estos últimos se esperaba que el individuo se empleara permanentemente en el taller. Para los otros, se organizaba la colocación a través de la institución o del intercambio laboral local. Los Ministerios de Pensiones y de Trabajo establecieron comités de asesoramiento en oficios para asesorar sobre “las mejores condiciones bajo las cuales el hombre discapacitado podría recibir la formación en el oficio, los mejores métodos de formación, los centros más adecuados para ello y, en general, como asegurar uniformidad en la formación”. Otros comités de asesoramiento locales fueron establecidos para asesorar en los planes locales adecuados para formar individuos y las perspectivas de empleo después de la formación. Ambos tipos de comités incluían igual representación de los empleadores y los sindicatos. Una característica clave del sistema británico parece ser la capacidad de responder a las necesidades individuales y las condiciones locales.

A2.6. Alemania

En muchas formas, Alemania estaba, al principio de la guerra, en una mejor posición que muchos otros países para tratar el tema de la readaptación profesional. Un país líder en la cirugía ortopédica y la readaptación, Alemania también había desarrollado una red de centros de discapacidad, muchos de los cuales tenían talleres donde se enseñaban una variedad de oficios. Las asociaciones de seguros de los empleadores también tenían un conjunto de hospitales que ofrecían servicios.

El Gobierno aceptó la responsabilidad de la readaptación médica de los soldados discapacitados, y las caridades privadas o los Estados individuales se encargaban de la readaptación profesional y reinserción profesional. Como ejemplo, el hospital de 900 camas en Nuremberg lo instalaron autoridades de la ciudad en forma completa con equipamiento ortopédico al día. La formación general y teórica la ofrecían las escuelas municipales y la formación práctica se ofrecía en los talleres del hospital.

Las calificaciones ofrecidas incluían: escritura con la mano izquierda, mecanografía, taquigrafía, cursos comerciales, teneduría de libros de agricultura, decoración y diseño, gestión de oficina, sastrería, pintura, armado de libros, impresión, cerrajería, fabricación de calzado, fabricación de sillas de montar, tejido, mecánica ortopédica, carpintería, agricultura, herrería. En Dusseldorf se ofrecían cursos adicionales como telegrafía, trabajo eléctrico y en metal, trabajo en cuero y cartón, yesería, tapicería y mecánica dental.

Había un número de escuelas agrarias para hombres discapacitados en servicio, algunas de las cuales ofrecían formación para ser maestros de agricultura. Se consideraba que la necesidad principal era equipar al pequeño campesino para retornar a su tierra, donde con el apoyo de otros miembros familiares, podría realizar trabajo de la tierra con vehículos, avicultura, etc.

Un número de grandes empleadores mantenía sus propios hospitales para rehabilitar a sus anteriores empleados discapacitados en la guerra y ofrecerles oportunidades adecuadas de trabajo después.

¹⁸⁷ Citado en Harris, *op. cit.*, pág. 95.

A2.7. Canadá

Cuando aparecen, en 1915, los temas de readaptación profesional y reinserción profesional para hombres discapacitados en servicio, eran nuevos para Canadá. Habiendo aprendido lo que pudo de las experiencias anteriores de algunos países europeos, Canadá se lanza a desarrollar su propio sistema para satisfacer sus propias necesidades. Las autoridades, en una primera etapa, concluyen que:

- a) cada caso será un caso individual y debe ser tratado de esa manera;
- b) que como materia de política fundamental, la readaptación profesional – que ellos entienden como una ayuda para que el individuo haga la transición al empleo civil – debe ser un tema estrictamente civil y no militar;
- c) que, como factor motivacional, debe hacerse claro que no importa cuanto un individuo se las arregle para adquirir la readaptación, su estatus como pensionista del gobierno no debe verse afectado.

Tan pronto como fuera posible cuando un individuo discapacitado iba al hospital era visitado por un consejero profesional. Si al final del tratamiento en el hospital el individuo estaba apto para retornar a su ocupación civil anterior el trabajo profesional con el consejero se daba por terminado. Si no, el oficial trabajaría con él para definir sus capacidades, experiencia e inclinaciones y acordar una elección ocupacional adecuada en la cual hubiera una buena perspectiva de empleo futura. También se ofrecía asistencia en la colocación.

Los agricultores recibían tratamiento especial – que incluían granjas y préstamos financieros – para volver al trabajo de la tierra. Se los formaba en mecánica de tractores y granja, avicultura y horticultura.

En 1918, el Gobierno de Canadá ofrecía formación en alrededor de doscientas ocupaciones.

A2.8. Estados Unidos

En Estados Unidos, el interés por la formación profesional estaba creciendo unos años antes de la guerra. La ley federal sobre educación profesional, aprobada el 23 de febrero de 1917, creaba un fondo para la formación profesional para ser distribuido por los Estados que aceptaran los términos del acta, en una base de dólar por dólar. El acta establecía la formación de la Junta sobre educación profesional que administraba los fondos y monitoreaba la implementación de la legislación. Cuando Estados Unidos entró en guerra el 6 de abril de 1917, uno de las primeras tareas fue asistir en brindar personal formado para las ocupaciones técnicas de la guerra.

Cuando apareció la necesidad de la readaptación profesional de los hombres en servicio, se estudiaron las experiencias de Canadá y los países europeos. Había acuerdo general en que el trabajo de formación y de retorno de los individuos a la vida civil era un tema de civiles y no de militares. El proyecto de ley Smith-Sears sobre la readaptación profesional se convirtió en ley el 27 de junio de 1918¹⁸⁸.

Harris sostiene que la motivación base del establecimiento de la readaptación profesional era marcadamente diferente para Estados Unidos y para Europa:

«El trabajo de rehabilitar profesionalmente a los discapacitados en Europa tuvo su origen en la compasión y la caridad. Su rápido desarrollo se debió a la necesidad de usar toda la mano de obra disponible y al reconocimiento de la posibilidad de sustituir hombres reconvertidos profesionalmente

¹⁸⁸ Es interesante señalar que la medida original incluía la readaptación profesional de los discapacitados en el trabajo así como los discapacitados en la guerra. La primera fue anulada, sin embargo, cuando el Presidente y el Gabinete asumen no llevar legislación al Congreso en ese momento que no estuviera vinculada a las medidas de guerra.

pero físicamente discapacitados por aquellos físicamente aptos pero detenidos como trabajadores de la industria de guerra. Su estatus presente se debe, principalmente a la demanda de trabajo de guerra, pero también a la conciencia por parte de los gobiernos europeos de que iba a haber una escasez de hombres formados en todas las líneas de la industria después de la guerra. El país que tuviera la reserva más grande de hombres calificados, aunque fueran en algunos aspectos físicamente discapacitados, tendría la ventaja distintiva en la recuperación por sobre aquellos peor situados. En Estados Unidos ninguna de las consideraciones anteriores fue la causa que movilizó la resolución de reeducar para la vida civil a sus hombres discapacitados imposibilitados de retornar por sus lesiones a los medios con que se ganaban la vida con anterioridad. En efecto, estas consideraciones jugaron un papel pequeño en la decisión, y solo como beneficios incidentales y causas asociadas con un curso de acontecimientos que ya tenía forma y se basaba en factores más amplios. El hecho de que el programa tenía fases que redundarían en beneficios nacionales era bien contemplado pero la búsqueda de un beneficio directo nacional tanto como una excusa o razón del presente o de la pos guerra nunca fue considerado como un factor.

En síntesis, la posición de Estados Unidos, como evidencia la legislación sobre readaptación profesional para soldados o marinos discapacitados, es que la nación no les debe ni caridad ni limosnas, que el sacrificio y servicio merece más que una gratificación, que la nación está de hecho en profunda deuda con ellos y bajo la mayor obligación moral de reparar esa deuda total y generosamente, y que la restauración completa a su estatus de civiles anterior a la guerra es un tema de justicia simple a los hombres que se han discapacitado por servir en la defensa del bien común contra los enemigos armados ¹⁸⁹.»

Harris ofrece como explicación más extensa de la filosofía que soporta el enfoque de Estados Unidos, una crítica del «sistema de pensión obsoleto» y los «efectos perniciosos sobre los pensionistas y el público y sobre la legislación y la política», argumentando que la restauración y restitución, incluyendo la compensación que sea necesaria para lograr estos objetivos y el establecimiento de la igualdad de oportunidades era el curso a seguir ¹⁹⁰.

Como en Canadá, Estados Unidos brindó consejeros para asistir a los individuos en las decisiones vinculadas a la carrera, «el principal esfuerzo (debe ser) colocar al individuo en un trabajo para el cual su inclinación y capacidad parezca indicar la probabilidad más fuerte de éxito, científicamente ajustado a la probabilidad de que haya una demanda de sus servicios en la línea de trabajo elegida ¹⁹¹.»

Se reconoció que el prejuicio para contratar personas con discapacidades existía entre muchos empleadores. Los programas especiales para ayudar a reducirlo o eliminarlo se implementaron como parte del proceso de colocación y seguimiento. Los sindicatos apoyaron la política de la readaptación profesional en Estados Unidos al igual que lo hicieron en Europa.

Harris registra que «... donde artefactos, protección o equipamiento especial se requería para sobrellevar algunas discapacidades especiales, se debía proveer bajo acuerdos justos con los empleadores y alguna supervisión después de la colocación debía hacerse para asegurar que los acuerdos se llevaran a cabo» ¹⁹².

Al finalizar la guerra, se introdujo la legislación para extender las disposiciones del sistema de readaptación profesional a las personas que adquirieran una discapacidad en el lugar de trabajo.

A2.9. Mujeres con discapacidades

La legislación y sistemas descriptos arriba fueron diseñados pensando en los hombres en servicio. Se le dio poca atención, si alguna, a las necesidades de las mujeres que adquirieron discapacidades durante la Primera Guerra Mundial, presumiblemente porque relativamente pocas mujeres sirvieron en el frente de guerra. El hecho de que las oportunidades de trabajo de las mujeres con discapacidades era un tema de preocupación, por lo menos en Estados Unidos, puede sin

¹⁸⁹ Págs. 173-4.

¹⁹⁰ Idem.: pág. 174.

¹⁹¹ Idem.: pág. 217.

¹⁹² Idem.: pág. 241.

embargo verse en los informes de investigación como el publicado en 1921 ¹⁹³ que examinaba los enfoques de orientación profesional y colocación para mil mujeres en Boston, muchas de las cuales tenían discapacidades de diferente tipo.

A2.10. Período de estancamiento

El tema de la readaptación profesional y oportunidades de trabajo para las personas con discapacidades desapareció de las agendas políticas durante la depresión económica de los años treinta, emergiendo nuevamente durante la segunda guerra mundial, con el sistema de cupos como la respuesta más grande en muchos casos.

¹⁹³ Eaves, Lucile: *Gainful Employment for Handicapped Women*, Boston Council of Social Agencies, 1921.

Para mayor información:

Programa Infocus sobre conocimientos, teóricos y
prácticos y Empleabilidad
Oficina Internacional del Trabajo (OIT)
4, route des Morillons
CH - 1211 Ginebra
(Suiza)

Tel: - 41-22 - 799 6832

Fax: - 41-22 - 799 6310

e-mail: disability@ilo.org

www.ilo.org/employment/disability