

**UNIVERSIDAD DE COSTA RICA
SEDE RODRIGO FACIO
FACULTAD DE DERECHO**



TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO DE LICENCIATURA EN DERECHO

**DERECHO AL TRABAJO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD -
ANÁLISIS DE CASO: COOPERATIVA AUTOGESTIONARIA DE PERSONAS
CON DISCAPACIDAD FÍSICA PERMANENTE R.L.**

NURIA CAMACHO CÉSPEDES

840754

Junio 2017



08 de junio de 2017
FD-1193-2017

Dr. Alfredo Chirino Sánchez
Decano
Facultad de Derecho

Estimado señor:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), de la estudiante: Nuria Camacho Céspedes, carné 840754 denominado: "Derecho al trabajo de las personas con discapacidad – Análisis de caso: Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L." fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

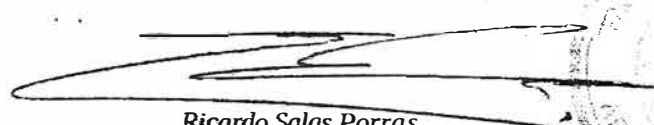
Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuso de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que indica: "EL O LA ESTUDIANTE DEBERA ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DIAS HABLES DE ANTICIPACION A LA FECHA DE PRESENTACION PUBLICA".

Tribunal Examinador

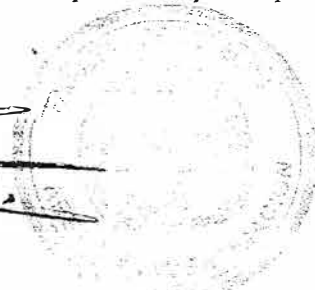
Informante	Dr. Gonzalo Monge Núñez
Presidente	Dr. Álvaro Burgos Mata
Secretaria	MSc. Fabiola Cantero Acosta
Miembro	MSc. Julia Varela Araya
Miembro	MSc. Karol Baltodano Aguilar

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el 26 de junio del 2017, a las 5:00 p.m. en el primer piso de la Facultad.

Atentamente,



Ricardo Salas Porras
Director



RSP/lcv
Cc: arch. expediente



Gonzalo Monge Núñez

Montes de Oca, 27 de abril del 2017

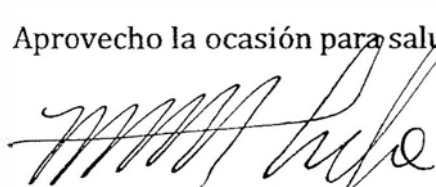
Señor
Dr. Ricardo Salas Porras
Director- Área de Investigación
FACULTAD DE DERECHO
Universidad de Costa Rica
Presente

De mi atenta consideración:

He fungido como director del trabajo final de graduación titulado *"El derecho al trabajo de las personas con discapacidad - análisis de caso: Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L."* elaborado por la estudiante Nuria Camacho Céspedes, cédula de identidad 106600171, carné universitario número 840754.

Se trata de una investigación interesante sobre un tema relevante y actual. Por reunir los requisitos de forma y de fondo exigidos, lo apruebo.

Aprovecho la ocasión para saludarlo muy atentamente.



Dr. Gonzalo Monge Núñez
Director

San José, 10 de mayo del 2017

Señor
Dr. Ricardo Salas Porras
Director - Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica.


Estimado señor:

Previo un respetuoso saludo, me permito hacer de su conocimiento que procedí a leer la tesis de la egresada Nuria Camacho Céspedes, cédula 106600171, carné número 340754, titulada “Derecho al trabajo de las personas con discapacidad – análisis de caso: Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L.”, para optar por el grado académico de Licenciatura en Derecho.

Considero que la misma cumple satisfactoriamente los requisitos, de forma y fondo exigidos por la Universidad de Costa Rica, para optar por el título de Licenciada en Derecho, y de este modo le otorgo la aprobación para continuar con la etapa de réplica.

Sin otro particular.

Atentamente,


MSc. Julia Varela Araya
Lectora

San José, 29 de mayo del 2017

Señor
Dr. Ricardo Salas Porras
Director - Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica.

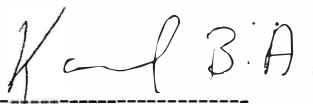
Estimado señor:

Por este medio le informo que he revisado el Trabajo Final de Graduación para optar por el grado de Licenciada en Derecho de la egresada Nuria Camacho Céspedes, cédula 106600171, carné número 840754, titulado "Derecho al trabajo de las personas con discapacidad – análisis de caso: Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L."

En calidad de lectora, lo apruebo para su discusión ante el Tribunal Examinador, en razón de que el mismo cumple con los requisitos de fondo y forma que exige el Reglamento de Trabajos Finales de Graduación de la Universidad de Costa Rica.

Sin otro particular.

Atentamente,



MSc. Karol Baltodano Aguilar
Lectora

CONSTANCIA DE REVISIÓN FILOLÓGICA

El suscrito, Mario Bonilla Flores, filólogo, ha finalizado la lectura del Trabajo Final de Graduación de la postulante Nuria Camacho Céspedes, titulado: *Derecho al trabajo de las personas con discapacidad, Análisis de caso: Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L.* para optar al grado de Licenciatura en Derecho; y luego de realizar las correcciones pertinentes en cuanto a estilo y redacción da fe de que el trabajo está listo para presentarse, pues se ajusta a las normas gramaticales y ortográficas establecidas para el idioma español.

Dado en Desamparados, San José, el seis de junio de dos mil diecisiete a solicitud de la interesada y para los efectos administrativos pertinentes.



Mario Bonilla Flores

Cédula de identidad 104200768

Filólogo

Carné 5670, Colegio de Licenciados y Profesores

DEDICATORIA

A mi madre: Susana, ejemplo de lucha, dedicación y perseverancia.

A todas las personas que tienen capacidades especiales, especialmente a Rodrigo José, ejemplo de valentía ante las diferentes situaciones de la vida y un defensor del respeto de los derechos de las personas con discapacidad.

A mi hermana: Leidy, en reconocimiento de su labor como madre de una persona con capacidades especiales, quien se ha ocupado de darle a su hijo las mejores oportunidades de vida.

Nuria

AGRADECIMIENTO

A Dios por todas las bendiciones que me ha dado y por su guía permanente.

A mi madre, Susana, por su amor y apoyo incondicional en todos los proyectos de mi vida.

A mi hermana, Leidy, por su ayuda y orientación.

A los profesores don Gustavo Monge, doña Julia Varela y doña Karol Baltodano por su apoyo y comprensión.

A todas las personas que de una u otra forma hicieron posible la realización de esta investigación.

Nuria

ÍNDICE GENERAL

	Página
Dedicatoria	i
Agradecimiento	ii
Índice General	iii
Tabla de abreviaturas	viii
Resumen	ix
Ficha bibliográfica	xi
Introducción	1
Justificación	1
Objetivo General	6
Objetivos Específicos	7
Hipótesis	7
Metodología	7
Estructura	9
Título Primero: Derechos Fundamentales de las Personas con Discapacidad	11
Capítulo Primero: Principio de Igualdad y Derecho a la No Discriminación en el Empleo	12
1.1 Principio de Igualdad: Evolución de la igualdad formal hacia la igualdad material	12
1.1.1 Principio de Igualdad Formal	12
1.1.2 Principio de Igualdad Material	15
1.2 Derecho a la No Discriminación	19
1.3 Tipos de Discriminación	23
1.3.1 Discriminación Directa	25

	Página
1.3.2 Discriminación Indirecta	26
1.3.3 ¿Qué no es Discriminación?	27
1.4 Discriminación de las personas con discapacidad en el Empleo	28
Capítulo Segundo: Acciones positivas o afirmativas en pro de la Inserción Laboral de las Personas con Discapacidad	33
2.1 Acciones positivas o afirmativas para una inserción laboral efectiva	33
2.2 Normativa de acciones positivas o afirmativas	37
2.3 Mecanismos para facilitar el empleo de las personas con discapacidad	40
2.3.1 Sistemas de cuotas	41
2.3.2 Legislación antidiscriminatoria	44
2.3.3 Educación y formación para el empleo	46
Título Segundo: Antecedentes Normativos y Jurisprudenciales sobre la Igualdad de Oportunidades y la No Discriminación en el empleo de las Personas con Discapacidad	48
Capítulo Primero: Antecedentes Normativa y Jurisprudencia Nacional	49
1.1 Constitución Política de la República de Costa Rica	50
1.2 Código de Trabajo	61
1.3 Ley 7600 sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad	64
1.4 Ley 8862 de Inclusión y Protección Laboral de las Personas con Discapacidad	76
1.5 Ley 7092 del Impuesto sobre la Renta	82

	Página
Capítulo Segundo: Antecedentes Normativa y Jurisprudencia Internacional	86
2.1 Declaraciones	86
2.1.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos .	86
2.1.2 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre	89
2.1.3 Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo	90
2.2 Convenciones y convenios	91
2.2.1 Convención Americana sobre los Derechos Humanos o Pacto de San José.....	91
2.2.2 Convenio 111 sobre la Discriminación en materia de empleo y ocupación	93
2.2.3 Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación	96
2.2.4 Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad	97
2.3 Pactos internacionales	106
2.3.1 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	106
2.3.2 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	107
Capítulo Tercero: Derecho Comparado Regulación Principios de Igualdad de Oportunidades y la No Discriminación, de las Personas con Discapacidad, en el Ámbito Laboral	109
3.1 Argentina	109
3.2 Chile	113
3.3 Colombia	117

	Página
3.4 México	123
3.5 Perú	126
Título Tercero: Papel del Estado Costarricense en el Cumplimiento de la Normativa sobre Derecho al Trabajo de las Personas con Discapacidad	133
Capítulo Primero: El Estado como garante del respecto de los Derechos Fundamentales de las Personas con Discapacidad	134
1.1 Rol estratégico del Estado	134
1.2 Competencia de las Instituciones Gubernamentales	146
1.2.1 Consejo Nacional de Personas con Discapacidad (CONAPDIS)	147
1.2.2 Defensoría de los Habitantes	149
1.2.3 Ministerio de Trabajo y Seguridad Social	152
1.2.4 Ministerio de Educación Pública	154
1.2.5 Instituto Nacional de Aprendizaje	155
1.3 Opciones de trabajo para personas con discapacidad	159
1.3.1 Empleo abierto	160
1.3.2 Empleo protegido	161
1.3.3 Empleo subvencionado	162
1.3.4 Empresas sociales	163
Capítulo Segundo: Cumplimiento de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad	165
2.1 Informe del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas del 2014	165
2.2 Situación laboral actual de las personas con discapacidad en Costa Rica	175

	Página
Título Cuarto: Las Cooperativas Autogestionarias Alternativa Laboral de las Personas con Discapacidad – Estudio de caso Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L.	180
Capítulo Primero: Cooperativas autogestionarias	181
1.1 Función de las cooperativas de autogestión en la inserción laboral para las personas con discapacidad	181
1.2 El Estado y la autogestión	186
1.3 La autogestión como alternativa laboral	188
Capítulo Segundo: La Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L. Coopesuperación	193
2.1 Antecedentes de Coopesuperación	194
2.2 Misión, visión y valores	196
2.3 Contrato de Servicios entre el Instituto Costarricense de Electricidad y Coopesuperación	199
2.4 Gestión de la Cooperativa de Autogestión Coopesuperación	206
2.4.1 Generalidades	206
2.4.2 Conformación de la Cooperativa	210
2.4.2.1 Proceso para ser asociado de la cooperativa	211
2.4.2.2 Capacitación de los asociados	213
2.4.3 Ventajas de ser asociado de la Cooperativa	214
2.4.4 Liquidaciones Anuales, Fondos de Reserva y Distribución de Excedentes	215
Conclusiones y recomendaciones	218
Bibliografía	226

Tabla de abreviaturas

Abreviatura	Descripción
CDPD	Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad
ICE	Instituto Costarricense de Electricidad
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
PIDCP	Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos
OIT	Organización Internacional del Trabajo
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
ONU	Organización de las Naciones Unidas
CONAPDIS	Consejo Nacional de Personas con Discapacidad
MTSS	Ministerio de Trabajo y Seguridad Social
MEP	Ministerio de Educación Pública
INA	Instituto Nacional de Aprendizaje
PNUD	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo
ENAHO	Encuesta Nacional de Hogares
ACD	Distribuidor automático de llamadas
Entr	Entrevistado (a)

RESUMEN

La igualdad de oportunidades y la no discriminación forman parte de los derechos fundamentales de los seres humanos en general sin distinción alguna. En el caso de las personas con discapacidad, en el ámbito de trabajo, experimentan formas comunes de discriminación tales como: un alto nivel de desempleo, prejuicios en cuanto su productividad o la exclusión laboral.

El derecho al trabajo es un derecho fundamental establecido en el artículo 56 de la Constitución Política de Costa Rica, en el Título Octavo de la Reforma Procesal Laboral, en el cual se regula la discriminación en el empleo; la Ley 7600 de 1996 declara de interés público el desarrollo integral de la población con discapacidad, en iguales condiciones de calidad, oportunidad, derechos y deberes que el resto de los habitantes.

Uno de los elementos más importantes que incide significativamente en el cumplimiento de la normativa que regula el tema de investigación es el rol del Estado, como garante de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, el cual, tal y como lo consigna la CDPD, se compromete a asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de ese colectivo sin discriminación alguna.

Este trabajo es relevante por cuanto analiza si la tutela jurídica costarricense garantiza el derecho al trabajo de las personas con discapacidad; asimismo, se realiza un estudio de caso, el de la Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L. la cual está conformada por un grupo de personas con capacidades especiales.

Con esta investigación se pretende demostrar:

1. Que la tutela jurídica costarricense no garantiza el derecho al trabajo de las personas con discapacidad.
2. Que la contratación de cooperativas autogestionarias es una alternativa idónea para hacer efectiva la inserción al mercado de trabajo de personas con discapacidad.

Objetivo general: Analizar el cumplimiento de la normativa costarricense sobre el derecho al trabajo de las personas con discapacidad, por medio del estudio del modelo de la Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L.

Metodología: Es una investigación descriptiva, de análisis de documentos, normativa y jurisprudencia. El trabajo de campo consistió en entrevistas a expertos e informantes claves en materia de discapacidad. Asimismo, se revisaron diferentes publicaciones en internet. Finalmente, se utilizó el método inductivo por medio del cual se analizó el caso particular de la cooperativa mencionada.

Conclusión: En Costa Rica, persiste la discriminación de las personas con discapacidad en el empleo y no existe igualdad de oportunidades para este colectivo en el campo mencionado. El Estado debe ejercer el liderazgo necesario para la culminación de cambios estructurales y la implementación de proyectos concretos que posibiliten, a las personas con discapacidad, la integración al mercado de trabajo. El estudio de caso realizado permitió comprobar que las cooperativas autogestionarias constituyen una alternativa para que las personas con discapacidad obtengan un trabajo permanente y estable, y configuran una forma de emprendimiento que puede ser un modelo a reproducir dado la integración de las personas al mercado de trabajo según sus capacidades.

FICHA BIBLIOGRAFICA

Camacho Céspedes, Nuria. “Derecho al Trabajo de las Personas con Discapacidad – Análisis de caso: Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L.”. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica. 2017.

Director: Dr. Gonzalo Monge Núñez

Palabras claves: Derecho al trabajo, personas con discapacidad, derechos fundamentales, discapacidad, No Discriminación, Igualdad de Oportunidades, desempleo, cooperativas de autogestión.

INTRODUCCIÓN

Justificación

Las personas con discapacidad forman parte de una población que ha sido discriminada históricamente y como tal se han visto inhibidas de disfrutar de los derechos que tienen como seres humanos. Esta investigación se centra en el estudio del derecho al trabajo de las personas con discapacidad, problemática que se deriva de una serie de factores entre los cuales se destacan: la falta de planteamientos integrales; la carencia de la recopilación, sistematización y estudio de la información acerca de las personas con discapacidad y de un análisis concreto de diferentes alternativas laborales tanto en el sector público como privado; la ausencia de planes o convenios que fomenten la contratación de personas con discapacidad, de acciones afirmativas que promuevan la igualdad de oportunidades, de planes de comunicación e información sobre todo lo referente a las personas con discapacidad y sus derechos de conformidad con la normativa que regula el tema, su importancia y el deber de cumplimiento, así como la implementación de planes de seguimiento y evaluación de las medidas ejecutadas esto con el fin de corregir, adecuar, mantener y/o mejorar las acciones realizadas.

A pesar de la abundante legislación que existe, tanto a nivel nacional como internacional, sobre discapacidad y derecho al trabajo y el compromiso que asumen los Estados al suscribir los convenios internacionales, la mayoría de las personas con discapacidad enfrentan múltiples dificultades para incorporarse en el mercado de trabajo, aún aquellos que han tenido la posibilidad de tener acceso a educación (primaria, secundaria, técnica o universitaria) enfrentan diferentes barreras físicas, sociales, de infraestructura, mentales y otras.

Si bien es cierto que el tema de los derechos de las personas con discapacidad ha

sido abordado desde diferentes puntos de vista tales como el médico, psicológico y jurídico; en Costa Rica según los datos del Programa Estado de la Nación, las estadísticas sobre su situación laboral evidencian que los esfuerzos no han sido suficientes y que es necesario que el Estado Costarricense redoble esfuerzos, que vele por el cumplimiento de la normativa, que lidere proyectos, tanto en el sector público como privado que posibiliten la integración al mercado de trabajo, que fije metas específicas, que lleve a cabo acciones positivas o afirmativas, medidas de fomento y que establezca sistemas de cuotas, entre otras actividades para promover un verdadero cambio, enfocar los esfuerzos hacia el diseño e implementación de proyectos o programas, cuyo objetivo sea lograr la no discriminación y la igualdad de oportunidades, en pro de una efectiva inserción de las personas con discapacidad en el mercado de trabajo.

El objetivo de esta investigación es analizar el cumplimiento de la normativa costarricense sobre el derecho al trabajo de las personas con discapacidad, por medio del estudio de caso de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L., así como examinar si esta experiencia puede ser replicada a nivel nacional e identificar si es factible generar opciones que incentiven, a la empresa pública y privada, para que se contrate a personas con discapacidad.

Costa Rica posee normativa que contempla la tutela del derecho al trabajo de las personas con discapacidad, pero es necesario actualizarla y armonizarla según el contexto actual; asimismo se carece de mecanismos que promuevan, a nivel de la empresa pública y privada, la contratación de personas con discapacidad. En este sentido, el Estado es el llamado a ser el ente generador de iniciativas e incentivos para que, por medio de programas de inclusión, se garantice dicha incorporación, con lo cual no solo se estaría cumpliendo con la normativa, sino que además las personas con discapacidad podrían contribuir a la sociedad, según sus

posibilidades, se respetarían sus derechos y quizás lo más importante se facilitaría su desarrollo como ser humano de conformidad con sus capacidades.

Según el Vigésimo Informe sobre el Estado de La Nación, en Costa Rica, más del 65 % de las personas con discapacidad, entre 15 y 64 años no trabaja, solo el 28,5 % es ocupado frecuente frente a un 58,3 % en el mismo grupo etario de la población sin discapacidad (Programa Estado de La Nación, 2014, 31). Actualmente se fomenta la integración de los niños y jóvenes a los centros de estudio de primaria, secundaria y universitaria, pero no existe un proyecto, a nivel nacional, para que estos mismos niños y jóvenes, cuando finalicen sus estudios y/o capacitación, cuenten con opciones laborales que tomen en consideración sus capacidades especiales.

Las personas con discapacidad forman parte de una población que es discriminada tanto a nivel de instituciones del Estado, empresas privadas, como de la sociedad civil en general. Cabe preguntarse: ¿Cuál es la situación laboral de los jóvenes, que “fueron integrados” al sistema educativo, una vez que concluyeron su bachillerato y en algunos casos, sus estudios técnicos o universitarios? ¿Se fomenta el cumplimiento de sus derechos laborales? ¿Existen programas, públicos o privados, cuyo objetivo sea la promoción hacia una efectiva inserción en el mercado de trabajo? ¿Existe información para personas con discapacidad y/o sus familias, sobre opciones laborales?

Es apremiante analizar el cumplimiento de la normativa sobre este tema, con el fin de identificar si existen políticas públicas que garanticen el cumplimiento de las leyes que tratan sobre los derechos laborales de las personas con discapacidad. El cumplimiento de la normativa, por medio de diferentes acciones o proyectos, beneficiará directamente a estos ciudadanos y a sus familias porque además de tener una fuente de ingresos, la persona se desarrollará a nivel integral como ser humano.

Por lo anterior es importante analizar la tutela antidiscriminatoria que se ha desarrollado por medio de instrumentos internacionales, los cuales conforman el marco general de protección para las poblaciones históricamente segregadas, como por ejemplo la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948, en la cual se establece la igualdad ante la ley y una protección contra la discriminación en su ámbito de aplicación general, en el artículo 7 señala que todos son iguales ante la ley, teniendo igual protección contra toda discriminación que incumpla dicha declaración.

Asimismo, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), adoptado por la Asamblea General de la ONU el año 1966, alude a la igualdad y no discriminación en términos genéricos, con lo cual se refuerza el desarrollo y la protección del derecho mencionado. En el artículo 26, se consigna que se prohíbe toda discriminación y garantiza a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

El estudio de estos y otros instrumentos permitirá comprender la tutela antidiscriminatoria y la necesidad de que dicha tutela se traduzca en acciones positivas o afirmativas concretas, las cuales son medidas temporales que tienen como objetivo establecer la igualdad de oportunidades en la práctica y que se implementan para corregir situaciones que son el resultado de acciones o de sistemas sociales discriminatorios.

La investigación pretende contribuir al conocimiento de la situación laboral de las personas con discapacidad en Costa Rica. Existen familias que requieren información acerca de las opciones que existen a nivel del mercado de trabajo para un miembro de la familia que se encuentra en edad laboral, que quiere y

puede trabajar, sin embargo, no tienen asesoría acerca de las opciones que ofrece el mercado laboral para las personas con discapacidad.

En el ámbito laboral, las personas con discapacidad son discriminadas y no tienen las mismas oportunidades que las personas sin discapacidad, no se les respetan sus derechos, tal y como lo prevé el artículo 3 de la Ley Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad No. 7600.

Por lo anterior, es importante que se fomenten diferentes opciones de trabajo para la población con discapacidad, sin dejar de lado, la implementación de programas de seguimiento y evaluación que posibiliten la incorporación de mejoras a los programas establecidos.

La investigación se centra en el análisis del caso particular del Convenio suscrito entre el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) y la Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L. (Coopesuperación), este caso fue seleccionado debido al papel estratégico que, a partir del año 1948, ha tenido el ICE en el desarrollo de Costa Rica. Asimismo, dicha institución se ha caracterizado por ser pionera en muchos de los proyectos que se han implementado en Costa Rica, a saber: desarrollo eléctrico del país; conservación y defensa de los recursos hidráulicos mediante la protección de las cuencas, las fuentes, los causes de los ríos y corrientes de agua; modernización y expansión de las telecomunicaciones por todo el territorio nacional (hasta la fecha) y, en materia de discapacidad no es la excepción, el ICE cuenta con colaboradores, desde hace varias décadas, que han sido contratados de acuerdo con sus competencias, sin hacer discriminación por alguna discapacidad que pueda tener la persona y, en el caso de la presente investigación, a partir del año 2009 se hace realidad la contratación de la Cooperativa Autogestionaria Cooperación, la cual se ha convertido en una opción de trabajo para más de

cincuenta personas con capacidades especiales.

Es importante analizar las variables que han permitido que la Cooperativa Autogestionaria continúe brindando sus servicios, en forma exitosa al ICE por más de ocho años, por medio del trabajo de personas con discapacidad y que estas pueden sentirse útiles, independientes y haya una efectiva incorporación al mercado de trabajo.

Por medio del convenio, Coopesuperación brinda servicios de “call center” para el ICE y es el único modelo a nivel nacional y centroamericano por medio del cual más de 50 personas con discapacidad física están integradas al mercado de trabajo haciendo realidad el disfrute de uno de los derechos fundamentales del ser humano como lo es el Derecho al Empleo, asegurando un ingreso digno, estabilidad y desarrollo a sus asociados y sus familias.

El estudio proyecta determinar si Coopesuperación podría constituirse en un modelo a reproducir por otras instituciones y/o empresas del país a nivel nacional.

Objetivo General

Analizar el cumplimiento de la normativa costarricense sobre el derecho al trabajo de las personas con discapacidad, por medio del estudio del modelo de la Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L.

Objetivos Específicos

1. Examinar la normativa nacional e internacional que protege el derecho al trabajo de las personas con discapacidad.
2. Identificar el papel del Estado Costarricense con respecto a políticas públicas que busquen el cumplimiento de leyes que garantizan el derecho al trabajo de las personas con discapacidad.
3. Analizar la factibilidad de generar opciones que incentiven a la empresa pública y privada a contratar a personas con discapacidad.
4. Determinar si el caso de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L. puede ser un modelo a reproducir a nivel público y/o privado.

Hipótesis

Con esta investigación se pretende demostrar:

3. Que la tutela jurídica costarricense no garantiza el derecho al trabajo de las personas con discapacidad.
4. Que la contratación de cooperativas autogestionarias es una alternativa idónea para hacer efectiva la inserción al mercado de trabajo de personas con discapacidad.

Metodología

Con el objetivo de confirmar la justificación mencionada y de conformidad con los objetivos de la investigación, este trabajo se llevará a cabo fundamentándose en

diferentes instrumentos de estudio, con el fin de establecer una visión más realista y particular del problema planteado.

El enfoque de la investigación es de carácter cualitativo, el cual tiene como objetivo elaborar descripciones cualitativas. No se pretende probar ni establecer las características del tema por medio de datos. La recopilación de información se efectúa sin realizar análisis numéricos.

Se utilizó el sistema de investigación descriptivo, cuyo fin es describir y recolectar diferentes tipos de información a partir de diversas fuentes. Para alcanzar el objetivo indicado, se recurrió a la siguiente metodología: se cumplió una amplia revisión bibliográfica, de diferentes páginas de internet de organismos e instituciones nacionales e internacionales, de jurisprudencia nacional e internacional sobre la no discriminación y la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad en el ámbito laboral, así como el tratamiento legislativo que el tema suscitó, el cual concluyó con la promulgación de la Ley Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad. Además, se examinó el Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas sobre el cumplimiento, por parte de Costa Rica, de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Todo lo anterior permitió tener un acercamiento a la doctrina, jurisprudencia y enfoques actuales de la problemática; además, se efectuó un análisis de la normativa nacional e internacional que regula el derecho al trabajo de las personas con discapacidad y el rol del Estado Costarricense como garante del respeto de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad en pro de una efectiva igualdad de oportunidades y la no discriminación de personas con discapacidad en el mercado de trabajo.

Asimismo se aplicaron entrevistas a expertos e informantes claves en materia de discapacidad de diferentes instituciones públicas, entes internacionales y sector privado. Se entrevistó a personeros del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS), el Consejo Nacional de Personas con Discapacidad (CONAPDIS), al Gerente y a cuatro de los asociados de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L., el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), la Asociación Empresarial para el Desarrollo (AED) y de la Defensoría de los Habitantes. Se resguardará los nombres de las personas entrevistadas a petición de estas.

Finalmente, se utilizó el método inductivo por medio del cual se investigó el caso particular de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L. quien brinda servicios al Instituto Costarricense de Electricidad por medio de un contrato de servicios.

Estructura

Este trabajo de investigación se compone de cuatro capítulos. En el primer capítulo, se desarrollan los derechos fundamentales de los personas con discapacidad que la doctrina ha establecido respecto al tema de inserción laboral de esta población, específicamente el derecho a la no discriminación y a la igualdad de oportunidades, se analiza la evolución de la visión formal hacia una visión material del principio de igualdad, los tipos de discriminación y la discriminación en el empleo; asimismo, se incluye un análisis de las acciones positivas y su antecedente en la normativa internacional, así como los mecanismos más importantes que pueden ejecutarse para facilitar el empleo de las personas con discapacidad. En el segundo capítulo, se realiza un análisis de los antecedentes normativos y jurisprudenciales nacionales e internacionales

respecto al derecho al trabajo, la no discriminación y la igualdad de oportunidades. Asimismo, se efectúa un análisis comparado de la normativa en algunos países de América Latina. En el tercer capítulo, se examina el papel del Estado Costarricense en el cumplimiento de la normativa sobre el derecho al trabajo de las personas con discapacidad, su rol estratégico, el rol de las instituciones gubernamentales que, por la materia, están directamente obligadas a llevar a cabo determinadas actividades en pro de la inserción laboral de la población con discapacidad, así como las opciones de trabajo que existen para dicha población. Asimismo, se plasma un análisis del Informe emitido, en el año 2014, por el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de las Naciones Unidas, sobre el cumplimiento de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, por parte de Costa Rica; además se presenta la situación actual de las personas con discapacidad en el ámbito laboral en Costa Rica. Como último capítulo se desarrolla una breve introducción de las cooperativas de autogestión como alternativa laboral y se aborda el estudio del caso de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación.

El estudio se concentra en tres aspectos puntuales, el primero la función de las cooperativas de autogestión como opción laboral para las personas con discapacidad; el segundo, la relación del Estado y la autogestión, además se enfoca la autogestión como alternativa laboral. Finalmente se analiza el caso de la Cooperativa Coopesuperación, se presentan sus antecedentes, la misión, visión y valores que orientan su accionar, el contrato de servicios firmado con el ICE y se estudia la gestión que ha realizado la cooperativa y que le ha permitido ser identificada como una cooperativa de autogestión exitosa.

"Conóceme por mis habilidades, no por mis discapacidades"

Robert M. Hensel

Título Primero:

DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Los derechos fundamentales constituyen una facultad o poder reconocido a una persona, por ley suprema vigente, que le permite realizar o no ciertos actos. Dichos derechos están protegidos por medios jurisdiccionales respecto del Poder Público del Estado y de las demás personas.

Los titulares de estos derechos son los seres humanos y los sujetos del deber jurídico son los Estados. La finalidad de estos derechos es impedir los abusos del poder por parte de los titulares de las funciones estatales.

Los derechos fundamentales, en el campo laboral, evidencian la libertad del ser humano en el ejercicio de una actividad productiva. Garantizan el respeto de diferentes aspectos que son indispensables para el desarrollo de la persona en una faceta esencial de su vida, lo cual le permite ejercer sus capacidades, ser útil en la sociedad y recibir a cambio el beneficio económico que corresponde.

A continuación, se presenta el análisis de los principios de igualdad y no discriminación en el empleo, los cuales como derechos fundamentales son inherentes al ser humano y, por lo tanto, pertenecen a toda persona en razón a su dignidad sin distinción alguna.

En el primer capítulo, se enfoca el estudio del principio de igualdad, su evolución de la igualdad formal a la igualdad material, así como el derecho a la no discriminación y los tipos de discriminación.

En el segundo capítulo, se analizan las acciones positivas y algunos de los mecanismos que pueden implementarse con el fin de promover la inserción, de las personas con discapacidad, en el mercado de trabajo.

Capítulo Primero:

Principio de Igualdad y Derecho a la No Discriminación en el Empleo

La igualdad es uno de los valores fundamentales y un pilar del Estado de Derecho, la cual junto con la prohibición de discriminación son garantías de vital importancia tanto en el Derecho Internacional de los derechos humanos como en las constituciones de los estados modernos. Por lo anterior y con el objetivo de comprender el proceso que ha llevado al logro de la aprobación de la normativa vigente en el campo de los derechos de las personas con discapacidad, es oportuno analizar la evolución del principio de igualdad formal hacia una igualdad material.

1.1 Principio de igualdad: Evolución de la igualdad formal hacia la igualdad material

1.1.1 Principio de Igualdad Formal

El Principio de Igualdad Formal tuvo una importancia fundamental en la revolución burguesa del siglo XVIII debido a que uno de sus objetivos era terminar con el régimen de privilegios propios del sistema feudal (Carmona Cuenca, 1994, 2). Es así como el principio de igualdad es enfocado hacia la garantía de igualdad de

trato de todos los destinatarios de la norma jurídica y la eliminación de todo privilegio, especialmente en lo referente a la jurisdicción y los impuestos.

Fernando Valdés señala que, luego de la Revolución Francesa y en los inicios del movimiento constitucional, la igualdad era definida como una igualdad en la ley, la cual tenía como fin terminar con los privilegios, implicaba “la exigencia de que la ley enuncie en términos de generalidad e impersonalidad los supuestos de hecho que regula (...) un mandato (...) al legislador (...) defina con criterios de universalidad las situaciones jurídicas (libertades o poderes, obligaciones o prohibiciones) reconocidas en la norma.” (Valdés 2005, 2).

Durante este periodo, la igualdad significaba generalidad de la ley y establecía que todos los individuos se sometían en igual forma al ordenamiento y que todos eran titulares de los derechos que dicho ordenamiento contemplaba.

El principio de igualdad, tal como fue concebido en sus inicios, se forjaba como la garantía de la inexistencia de privilegios de las clases burguesas en las leyes, se exigía por parte del ordenamiento jurídico un trato igualitario de todos los ciudadanos en términos de sus deberes y obligaciones.

Esta dimensión del principio de igualdad, entendida como igualdad formal, constituye el derecho de los ciudadanos de ser tratados de forma igualitaria, con ausencia de discriminaciones arbitrarias o por motivos que señalen las leyes respectivas (Cabra de Luna, 2004, 2), siendo la igual dignidad de las personas el bien jurídico protegido (Diez Picaso, 2013,19).

Este principio se refiere a que la ley sea la misma para todos, y que se aplique según criterios uniformes, pero este principio de igualdad, desde el punto de vista jurídico, no busca una igualdad real y efectiva de todas las personas, sino solo asegurar una igualdad o paridad de trato.

La igualdad formal se manifiesta en la igualdad ante la ley y en la aplicación de la norma por parte de los órganos judiciales, la cual se conoce como igualdad en la aplicación de la ley.

Un aspecto que influyó en la transición hacia la igualdad material es el hecho de que la igualdad formal, identificada también como paridad de trato, no obligaba a los particulares, entre los cuales se encuentran los empresarios y los trabajadores, sino que los destinatarios de la normativa a que da origen el principio de igualdad eran los poderes públicos en el ejercicio de sus funciones, quienes no podían realizar discriminaciones arbitrarias. Lo anterior debido a que una eficacia horizontal del principio de igualdad sería contraria a la libertad de determinación en las relaciones entre privados. Esta situación cambió con la evolución del concepto del principio de igualdad.

Ese principio de igualdad ante la ley poco a poco fue trasladándose hacia una igualdad en la aplicación de la ley (Carmona Cuenca, 1994, 3).

Durante el periodo en el cual se utilizó el término de igualdad en la aplicación de la ley, dicha ley debía ser general e impersonal, su aplicación, por parte de los poderes públicos, debía ejecutarse sin excepciones, es decir la norma debía ser aplicada de la misma forma para todas las personas.

Es así como el concepto de igualdad evolucionó a un concepto más amplio. En este desarrollo, el concepto del principio de igualdad sobrepasa lo que se establece como igualdad ante la ley en su aspecto formal hacia la igualdad en la ley, principio que debe manifestarse de forma transversal en el ordenamiento jurídico y en la acción de los poderes públicos, por lo tanto la igualdad no sólo es ante la ley, sino que también debe formar parte de su contenido, limitando la actuación de los poderes públicos, en especial del Poder Legislativo.

Las dos distintas formas de ejercer el principio de igualdad señaladas fueron muy

importantes durante el periodo histórico en que se establecieron, debido a la época de transición del feudalismo y a la inseguridad jurídica que provocó dicho cambio, ya que no todos los sectores de la población cumplían con las obligaciones jurídicas. Sin embargo, ninguna de las formas mencionadas garantizaba a cabalidad el objetivo de establecer una igualdad real, y surgió la denominada Igualdad en la ley, también identificada como igualdad frente al legislador.

1.1.2 Principio de Igualdad Material

Con la Enmienda XIV de la Constitución Federal, se introduce una nueva concepción del principio de igualdad, ya no como “igualdad en la ley” sino como “igualdad ante la ley”, se considera un mandato al “legislador de no establecer, al delimitar el ámbito de aplicación de las normas, diferenciaciones, distinciones o preferencias, injustificadas o arbitrarias.” (Valdés 2005, 3).

Es así como el principio de igualdad se constituye en un límite material y ya no estrictamente formal, según el criterio del legislador. Tal y como lo señala Valdés las manifestaciones del principio están conformadas por una triada: igualdad en la ley, igualdad ante la ley e igualdad en la aplicación de la ley, triángulo que forma parte de los derechos fundamentales.

En este contexto, el Estado está llamado a establecer las condiciones necesarias para que la igualdad material sea una realidad, al eliminar las barreras que impiden el libre disfrute de los derechos humanos, en este caso de las personas con discapacidad, por medio de la ejecución de acciones positivas con el fin de lograr una igualdad efectiva de esta población que ha sido históricamente discriminada.

A través de la historia se evolucionó de una igualdad jurídica que implica una igualdad formal de las personas, igualdad y libertad por el solo hecho de ser personas, hacia una igualdad real, que conlleva igualdad de oportunidades y posibilidades de carácter material.

El Principio de Igualdad Material toma en consideración la posición social real de las personas a quienes va a ser aplicada la norma. Carmona Cuenca en referencia a Héller menciona que “La igualdad formal de la democracia política, aplicada a situaciones jurídicas desiguales, produce un Derecho material desigual, contra el cual declara su hostilidad la democracia social.” (Carmona, 1994). Es así como el principio de igualdad material toma en cuenta las diferencias o desigualdades que existen entre los individuos, de ahí la importancia de que el Estado sea el responsable de hacer efectiva la igualdad material.

Este principio implica que el legislador no debe tratar de la misma forma a todos los individuos, sino que se procede de forma diferente ante aquellas situaciones que son distintas en la vida real, tal es el caso las poblaciones que han sido discriminadas por raza, género, edad, discapacidad, entre otros.

Para que la tutela antidiscriminatoria sea efectiva, no basta con que el Estado dicte normas antidiscriminatorias, en el caso de la presente investigación, a favor del respeto y cumplimiento de los derechos de las personas con discapacidad, sino que, además, es necesario que se adopten medidas concretas, acciones positivas, con el fin de hacer realidad la igualdad real o material de esta población.

Así, están prohibidas las desigualdades de trato, si no están sustentadas de una justificación razonable.

En el principio de igualdad material el Estado es el llamado a establecer las condiciones necesarias a fin de posibilitar una igualdad real entre las personas en una dimensión colectiva, mediante la eliminación de las barreras que impiden el

ejercicio pleno de los derechos y el acceso a las oportunidades de las personas a través de medidas estructurales, legales o de políticas públicas.

Desde el punto de vista de la igualdad material, los poderes públicos no solo deben proceder según el principio de igualdad en su sentido formal, sino que deben llevar a cabo acciones positivas a fin de lograr una igualdad efectiva, incluso aquellas que siendo aparentemente discriminatorias promuevan una igualdad real o sustancial. La igualdad material obliga a los poderes públicos a eliminar los obstáculos que la dificultan para lo cual pueden llevar a cabo las denominadas acciones positivas o afirmativas, lo cual se desarrollará más adelante.

Es importante indicar que la igualdad no busca homogenizar una sociedad; tampoco, que se eliminen las diferencias, por el contrario, su objetivo es el reconocimiento y respeto de las múltiples diversidades existentes, para que estas no se constituyan en motivo de discriminación, por cuanto la igualdad es un componente indispensable para el reconocimiento, respeto y garantía de los derechos.

La igualdad real o material consiste en analizar las condiciones de las personas y colocarlas en situaciones materiales de igualdad, lo cual requiere en muchas ocasiones, un trato diferente para lograr un resultado igual (Arroyo, 2002, 38). Para nivelar las desigualdades históricas y para lograr que la igualdad material sea una realidad se requiere de la implantación de acciones afirmativas.

La equidad demanda un trato justo, lo que implica que se trate a cada cual según sus circunstancias particulares. Un ejemplo de lo anterior es tomar las medidas necesarias para que las personas con discapacidad puedan gozar y ejercer sus derechos humanos en sociedades pensadas para personas sin discapacidades (Arroyo, 2002, 38).

Los principios de no discriminación y de igual protección ante la ley, sirven como base fundamental de los principales instrumentos normativos tales como la Convención Americana de los Derechos Humanos y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (Arroyo, 2002, 41).

Quintanilla Navarro señala que, en España, la Ley 51/2003, Ley de Igualdad de Oportunidades, no Discriminación y Accesibilidad Universal de las Personas con Discapacidad (LIONDAU) define el Principio de Igualdad de Oportunidades como: “la ausencia de discriminación directa o indirecta, que tenga su causa en una discapacidad, así como la adopción de medidas de acción positiva orientadas a evitar o compensar las desventajas de una persona con discapacidad para participar plenamente en el vida política, económica, cultural y social” (Quintanilla 2005, 228). La definición mencionada es muy acertada ya que no solamente hace referencia a lo que debe entenderse por igualdad de oportunidades, sino que introduce el elemento de “acción positiva” por parte de los entes correspondientes, lo cual implica un cambio de paradigma al incorporar la necesidad de que se deben ejecutar acciones afirmativas para que la integración de la población con discapacidad sea una realidad.

La OIT indica en Lograr la Igualdad de Oportunidades en el Empleo para las Personas con Discapacidad a través de la Legislación que el Principio de Igualdad “está estrechamente vinculado a la noción de dignidad humana. Se basa en la idea de que todos los seres humanos, independientemente de sus diferencias físicas, mentales o de otra índole son iguales en valor e importancia” (OIT 2014, 22), de ahí que la sociedad, como un todo, debe velar para que se lleven a cabo acciones concretas para el respeto los derechos de las personas con discapacidad. En el ámbito laboral, se debe tener un enfoque integral desde la información sobre y para las personas con discapacidad, asegurar que la formación técnica y/o profesional sea una realidad, crear opciones laborales,

establecer incentivos o convenios con el sector público y el sector privado para la contratación de personas con discapacidad, brindar acompañamiento y asesoría, así como ejecutar planes de seguimiento, evaluación y control por medio de las instituciones que corresponda.

La Directiva 2000/78/CE, del Consejo de la Unión Europea del 27 de noviembre del 2000, relativa al Establecimiento de un Marco General para la Igualdad de Trato en el Empleo y la Ocupación, define el principio de igualdad de trato como “la ausencia de toda discriminación directa o indirecta basada en cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1 (...) entre dichos motivos, se encuentra la discapacidad.” (Quintanilla 2005, 227). Concepto que se reitera en la Ley 62/2003 en la cual se indica que el principio de igualdad de trato es “(...) la ausencia de toda discriminación directa o indirecta basada en la discapacidad.” (Quintanilla 205, 228).

Debido a que en las relaciones laborales se hace más evidente las situaciones de discriminación, a nivel internacional se han realizado esfuerzos para, no solo establecer el derecho a no ser discriminado, en empleo y ocupación, sino que tal y como indica Valdés, los Estados han elaborado “...políticas que promuevan la igualdad, con objeto de eliminar cualquier discriminación...” (Valdés 2005, 19).

1.2 Derecho a la No Discriminación

El Derecho a la No Discriminación surge durante el desarrollo de la igualdad material y es definido inicialmente como parte o resultado del derecho de igualdad, pero finalmente se constituye como un derecho fundamental que posee características propias.

En el Tratado de Ámsterdam, firmado en 1997 y que entró en vigor en 1999, se previó la posibilidad de que el Consejo Europeo adoptara medidas adecuadas para la lucha contra la discriminación por motivos de sexo, origen racial, religión, discapacidad, edad u orientación sexual.

La Directiva 2000/78/CE mencionada anteriormente establece políticas antidiscriminatorias en el empleo y en la ocupación. Define y desarrolla conceptos tales como discriminación directa, discriminación indirecta, ajustes razonables y acciones positivas, con lo cual los países de la Unión Europea se ven obligados a incluir dentro de sus normativas internas leyes antidiscriminatorias en materia de empleo y ocupación. Asimismo, define el Principio de Igualdad de Trato como la ausencia de toda discriminación directa o indirecta basada en motivos de religión o convicciones, de discapacidad, de edad o de orientación sexual en el ámbito del empleo y la ocupación.

Por su parte, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad define la discriminación por motivos de discapacidad como “cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables.” (Naciones Unidas 2007, 2)

Quintanilla Navarro indica, en Igualdad de Trato y No Discriminación en Función de la Discapacidad, que “las situaciones de discriminación, de desventaja, de exclusión o de minusvaloración, no se deberían a las limitaciones especiales de quienes cuentan con una ‘minusvalía’ en el sentido más tradicional, sino a las limitaciones o dificultades que la sociedad (el entorno) mantiene hacia aquellos y les impide el disfrute de sus derechos y libertades en igualdad de condiciones

respecto del resto de los ciudadanos.” (Quintanilla 2005, 209). Evidentemente, este planteamiento conlleva un cambio de enfoque en el tratamiento de opciones para la población con discapacidad, en especial a nivel de políticas públicas sobre la igualdad de oportunidades.

Por su parte, la prohibición de discriminación resume el principio de los derechos fundamentales, lo que implica el respeto a la dignidad de las personas. Un elemento de suma importancia es el hecho de que, según lo menciona Laura Otero, ha trascendido de una noción formal a una material y “en relación con su vinculabilidad jurídica, ha pasado de ser un derecho oponible frente a los poderes públicos a un derecho de aplicación directa en la esfera privada, principalmente, en las relaciones de trabajo.” (Otero 2013, 18).

Desde el punto de vista formal, la conducta discriminatoria requería de dos aspectos: la diferencia de trato en el ejercicio de los derechos y una falta de justificación objetiva y razonable de esa diferencia. La visión formal evolucionó hacia la no discriminación real o material, en la que se visualiza una situación de marginación social, con lo que se hace necesario cambiar las técnicas de tutela antidiscriminatoria. Entre las acciones a seguir es indispensable establecer “medidas destinadas a dar un trato preferencial a los colectivos discriminados a efectos de eliminar los obstáculos que impiden que la igualdad sea efectiva.” (Otero 2013, 19). Señala Otero, en lo que respecta a la normativa, en el Convenio 111 de la OIT se concreta la consolidación de la noción material de la no discriminación en el panorama jurídico laboral.

Para la elaboración de políticas se debe tomar en consideración que, a nivel general, en el campo laboral, las personas con discapacidad experimentan formas comunes de discriminación, como por ejemplo un “alto nivel de desempleo”, “prejuicios en cuanto a su productividad” o incluso la “exclusión del mercado laboral”; asimismo, se enfrentan a la discriminación en el momento de la

contratación, lo cual constituye información relevante ya que son aspectos que contribuyen al análisis de la problemática de desempleo de la población con discapacidad y al entendimiento de las posibles soluciones.

Además de lo anterior, es importante tener como fundamento los principios básicos de la Convención Interamericana sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, a saber: el principio de igualdad de resultados, de no discriminación y el de responsabilidad estatal, esto por cuanto es el principal instrumento internacional interamericano legal de derechos humanos para la promoción y defensa de los derechos humanos de las personas con discapacidad.

El derecho de no discriminación se caracterizaba por ser un postulado deducible del principio de igualdad y por carecer de autonomía propia, pero según lo menciona Valdés, con el cambio de una concepción formal a una material del principio de no discriminación ya no se enfoca como un problema de desigualdad, de trato desigual injustificado, sino que establece la figura como una “situación de marginación social de ciertos colectivos de personas físicas ...han situado a amplios sectores de la población en posiciones no solo desventajosas sino abiertamente contrarias a la dignidad humana.” (Valdés 2005, 10). Asimismo, Valdés indica que la discriminación deja de ser una distinción arbitraria y no objetiva para ser una cuestión de pleno despectiva, ya sea por aspectos biológicos (edad, raza, sexo) o por situaciones sociales, que están fuera del ámbito de acción de las personas que poseen, en este caso, alguna discapacidad, con el consiguiente perjuicio hacia estas últimas.

El paso de un sistema formal de discriminación hacia un sistema material, en el cual se enfoca ya no el motivo de la discriminación sino el resultado perjudicial de la marginación puede constatarse en los convenios 111 y 117 de la OIT en los cuales se marca un antes y un después.

Lo anterior conlleva un cambio en la forma de tutelar la prohibición de no discriminación. Exige la aplicación de un “mandato de paridad” o “igualdad de trato” para la víctima y el trato estándar y por otro lado la ejecución de “acciones positivas” que tienen como objetivo, según lo señala Valdés, lograr una “igualación real y efectiva”.

Por su parte, el autor Luis Cayo Pérez plantea que “la ley debe ser igual para todos, lo que se denomina igualdad jurídica o formal, en su doble vertiente: no es posible aplicar las leyes de distinta manera a las personas con discapacidad y además será contraria a la Convención y por lo cual queda prohibida, cualquier disposición normativa que quebrante este principio de igualdad estableciendo limitaciones o restricciones de derechos por razón de discapacidad.” (Pérez, 79).

La igualdad material, según Pérez, es aquella que “partiendo de diferencias reales existentes entre los grupos tratados de forma discriminatoria, legitima la introducción de desigualdades para restablecer la igualdad socialmente ignorada.” (Pérez, 303).

La discriminación, en cualquier ámbito y manifestación que surja, vulnera el ordenamiento jurídico por ser contraria a los Derechos Humanos consagrados en las normas de derecho interno y en los Convenios Internacionales ratificados por Costa Rica.

1.3 Tipos de Discriminación

La historia del desarrollo de la humanidad muestra que, durante todas sus épocas, la discriminación ha sido una constante en el devenir de los pueblos, en los diferentes continentes del planeta, donde se han encontrado diversas

manifestaciones de discriminación, en los ámbitos en que se desenvuelven los seres humanos.

En el contexto laboral, existen formas específicas para discriminar a las personas, ya sea por la edad, la raza, el sexo, la apariencia, la discapacidad, entre otras situaciones que son ajenas a la voluntad de la persona, utilizados por algunos empleadores en el reclutamiento y la selección de personal. En el caso de la discriminación de las personas con discapacidad, en el ámbito laboral, tema de la presente investigación, se trata de un campo que ha sido fuertemente violentado por las prácticas culturales de la discriminación.

La discriminación puede presentarse de dos formas: por su objeto o por su resultado. La primera, por el objeto, es cuando existe un propósito de discriminar y, la segunda, por el resultado, que ocurre cuando el resultado sea discriminatorio, aunque ese no haya sido su objetivo. Es discriminatoria una acción u omisión, en su objeto o su resultado, si se menoscaba o anula el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos.

Según *The Office of the Right Commissioner for Human Rights* (2002), existen dos tipos de discriminación: Discriminación directa y la discriminación indirecta.

Asimismo, para Navarro Barahona no siempre es posible detectar la discriminación incluida en las normas con una simple lectura; puede darse por objeto o por resultado, es decir en forma directa o indirecta. Así, la discriminación directa ocurre desde el principio y es evidente, mientras que la discriminación indirecta no es fácilmente detectable, ya que se produce por resultado. La norma no permite identificarla, por el contrario pareciera no discriminatoria o neutral.

A continuación se analizan las diferencias entre la discriminación directa y la discriminación indirecta:

1.3.1 Discriminación Directa

Según OIT en La Hora de la Igualdad en el Trabajo. Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo. Conferencia Internacional del Trabajo 91ª reunión. Informe I (B), Oficina Internacional del Trabajo-Ginebra, p.20, la discriminación en el trabajo es directa cuando las normativas, leyes o políticas excluyen o desfavorecen explícitamente a grupos de personas, por sus preferencias religiosas, políticas, por su estado civil o sexo. Este tipo de discriminación se evidencia en los anuncios que ofrecen empleo, en los cuales se excluyen en razón de criterios como sexo, edad o estado civil.

Los documentos estudiados sobre el tema y la definición del Diccionario de la Real Academia Española (2010) revelan que este tipo de discriminación surge con base en estereotipos, prejuicios y herencias de épocas anteriores y de procesos sociales y políticos, conceptualizado el estereotipo como una idea o imagen aceptada por la mayoría como modelo o patrón de conducta.

Cuando se actúa con base en estereotipos, se le atribuye a la persona, sin conocerla, actitudes y aptitudes específicas, y por ende se supone que esa persona es de determinada manera. En el ámbito laboral, se acepta o se descarta a una persona, *a priori*, en lugar de brindarle una oportunidad, según sus conocimientos, formación y experiencia.

1.3.2 Discriminación Indirecta

La discriminación indirecta surge, según el estudio citado de la OIT (2003, 21), cuando existen regulaciones que, en apariencia, son imparciales, pero que, en la práctica, ocultan un tipo de discriminación encubierta, con lo cual es difícil determinar si hubo o no discriminación. Este tipo de discriminación incluso puede manifestarse debido a que, en un determinado caso, se presenten las mismas condiciones, un mismo trato o una misma exigencia a todos por igual, pero los resultados son desiguales como consecuencia de las diferentes características de la persona.

La discriminación indirecta también se produce cuando se trata de manera diferente, menos favorable, por ejemplo a trabajadores de tiempo parcial respecto de los trabajadores de tiempo completo.

Este tipo de discriminación revela normas y prácticas que han prevalecido durante años y aún se mantienen en algunos centros de trabajo; costumbres tales como: edificaciones construidas para gente sin ningún tipo de discapacidad física, y el establecimiento de horarios y jornadas para un modelo de empleados masculino, que no toman en consideración las responsabilidades del hogar, especialmente, el cuidado de los hijos, según lo señala la OIT (2003). La discriminación se manifiesta de múltiples formas, por lo cual no es fácil su identificación y por lo tanto no son catalogadas como tales por la mayoría de personas en el día a día.

El concepto de discriminación indirecta evidencia una serie de prejuicios unidos a una gran variedad de instituciones, normas y prácticas prevalecientes en el lugar de trabajo, tal es el caso de los centros de trabajo los cuales han sido construidos, en principio, para trabajadores sin discapacidades físicas.

1.3.3 ¿Qué no es Discriminación?

No todo acto mediante el cual se establezcan preferencias de unas cosas sobre otras o de una persona sobre otra, debe ser catalogado como discriminatorio; de allí la importancia de realizar un análisis crítico, para determinar si existe algún tipo de discriminación, ya sea directa o indirecta, con el fin de evitar la generalización discriminatoria de las prácticas y normativas que establezcan distinciones.

No hay discriminación mientras no se violente la libertad de la persona. Existen puestos que requieren de requisitos específicos tales como: pertenecer a un cierto grupo religioso, político o artístico. Asimismo, cuando una persona posee antecedentes perjudiciales para la seguridad del Estado, esto según la OIT, (2003) en el (Informe del Director General, denominado “La Hora de la Igualdad en el Trabajo”, 23), de manera que el hecho de no ser contratado o tomado en cuenta en el proceso de selección, no se considera discriminatorio, ya que esta persona es considerada nociva por sus antecedentes.

Cada puesto de trabajo tiene requisitos específicos, ya sea personales, académicos o de experiencia, de tal forma que si una persona tiene más méritos o competencias y por ello aventaje a otra que apenas reúne los mínimos, no se considera discriminación.

En el documento de la OIT ya citado (2003, 17), este organismo considera que existen prácticas laborales, que no deben ser tomadas como actos discriminatorios, esto debido a que dichos requisitos forman parte de un perfil laboral determinado que es requerido por el empleador, para que el trabajador lleve a cabo una labor particular en su empresa.

La OIT define las circunstancias señaladas en los siguientes términos:

“...medidas que no constituyen discriminación...aquellas que obedecen a las cualificaciones exigidas para un empleo determinado...destinadas a salvaguardar la seguridad del Estado y las motivadas por imperativos especiales de protección (es decir, aquellas dirigidas a atender necesidades específicas en el ámbito de la salud de hombres o mujeres), o de asistencia (es decir, medidas positivas o de adaptación)” (OIT, 2003, 35).

Según lo consigna la OIT, existen ciertas decisiones de los empleadores, sobre la no contratación de trabajadores, cuando estos no reúnen los requisitos mínimos necesarios para el desempeño efectivo de determinado puesto de trabajo, que no deben ser consideradas como prácticas discriminatorias, sino más bien responden a las necesidades específicas del negocio en particular.

Por otro lado, la OIT menciona que no hay discriminación cuando se adoptan medidas especiales con el objeto de asegurar en la práctica la igualdad de trato y oportunidades a personas con necesidades especiales o colectivos que se han visto o se siguen viendo desfavorecidos por la discriminación en el mercado de trabajo. Las medidas especiales pueden dividirse en dos categorías: aquellas de protección o asistencia, y las de acción positiva (estas últimas serán analizadas en un apartado posterior).

1.4 Discriminación de las personas con discapacidad en el empleo

La distinción que realiza la OIT (2003, pp. 21 y 22) respecto de la Discriminación Directa e Indirecta, permite afirmar que se está en presencia de discriminación en el empleo cuando una persona trabajadora es tratada en forma diferente,

intencionalmente, debido a su raza, color, religión, nacionalidad de origen, discapacidad, género, orientación sexual o por la edad. Aunque estas son evidentes cuando se exponen en los anuncios de ofertas de trabajo, también se constatan cuando la persona ya está contratada y en determinado momento de la relación laboral, es sometida a un trato diferente sin razón objetiva alguna o sin que hayan cambiado las circunstancias mediante las cuales fue contratada, generalmente revestida de diferentes matices.

La OIT (2003, 37) indica que la discriminación en el trabajo puede manifestarse tanto durante el periodo de acceso al trabajo como durante su desempeño, o en ambos momentos. Las personas pueden ser excluidas o incluso disuadidas de aspirar a un empleo por motivos de raza, sexo o religión. Las personas que tienen alguna discapacidad o los trabajadores de edad, por lo general, afrontan muchas dificultades para conseguir un trabajo o para reincorporarse al mercado laboral después de haberse alejado del mismo. El desempleo a largo plazo puede afectar a los miembros de algunos colectivos desfavorecidos de una sociedad más que a otros.

Un dato interesante que menciona la OIT, en el documento señalado, es el hecho de que la discriminación en el trabajo se produce cuando un empleador prefiere no contratar a una persona con ciertas características personales por temor a la perturbación que esto pudiera suponer.

Uno de los efectos de la discriminación en el trabajo es el que se vaya apartando en forma sistemática a ciertos grupos en los extremos más bajos del mercado de trabajo, lo cual fomenta la desventaja, en dichos grupos, en materia económica y su inferioridad dentro de las categorías sociales, así como la transmisión de la pobreza de generación en generación, con lo cual se reproducen los círculos de pobreza dado que al haber discriminación hay pobreza y al haber pobreza es porque hay discriminación. Tanto en los países en vías de desarrollo como en los

desarrollados, las personas con discapacidad tienen los niveles de educación y de ingresos más bajos. La OIT indica que cualquier forma de eliminar la discriminación es una estrategia de lucha contra la pobreza y que la discriminación en el mercado de trabajo aumenta el riesgo de que individuos caigan en la pobreza, lo que reduce aún más su capacidad de conseguir un trabajo que les permita superar dicha situación. Dichas prácticas han sido fuertemente condenadas por los organismos internacionales, como se puede ver en los documentos elaborados para tutelar y condenar cualquier práctica discriminatoria, en general, y sobre el empleo, en particular.

El término “discapacidad” no implica solamente una condición médica, se relaciona con limitaciones físicas y sociales. Las personas con discapacidad afrontan una estigmatización y muy poca comprensión de sus capacidades y aspiraciones.

Cualquier persona puede quedar discapacitada en alguna etapa de su vida, al nacer o más adelante, durante su educación o en el empleo. Las discapacidades pueden adquirirse de diversos modos, adoptar diferentes formas y determinar una diferencia de carácter físico, sensorial, intelectual o mental. Dada su heterogeneidad, las discapacidades afectan de distinta forma la capacidad de las personas para trabajar, y se requieren medidas adecuadas de adaptación, lo cual origina, a su vez, otras clases de discriminación.

Una de las formas más comunes de discriminación hacia las personas con discapacidad es negarles por completo la posibilidad de trabajar o de desarrollar sus capacidades y su potencial. Según datos de la OIT (2003, 38), en muchos países en vías de desarrollo la tasa de desempleo de las personas con discapacidad alcanza por lo menos el 80% y la mayoría de las personas con discapacidad se desempeñan en ocupaciones e industrias que presentan escasas dificultades para el ingreso. Este organismo menciona que en Brasil y en Costa

Rica las personas con discapacidad tienen muy pocas posibilidades de ocupar puestos de trabajo en el mercado formal y la opción más común para ellos consiste en trabajar en pequeñas unidades familiares no estructuradas en el sector agrícola y de los servicios. A las personas con discapacidad se les suelen asignar las tareas que son mal remuneradas, que no requieren cualificaciones y son de baja categoría.

La elevada tasa de desempleo de las personas con discapacidad es, en gran medida, consecuencia de la discriminación en la educación y la formación. Los sistemas educativos no prevén la atención a las necesidades de esta población y por lo general la formación que reciben en los centros especializados son de escasa calificación.

El desarrollo de las tecnologías de la información y las comunicaciones abren nuevas opciones, tanto para la educación como para el empleo. Al eliminar los obstáculos de carácter físico, el aprendizaje a distancia y el teletrabajo ofrecen nuevas perspectivas para algunas personas con cierto tipo de discapacidad. Las personas discapacitadas también afrontan la discriminación en el mercado de trabajo a causa de ideas erróneas que los empleadores y los colegas tienen acerca de sus aptitudes y por la falta de un entorno de trabajo que se adapte a sus necesidades. Los empleadores que contratan a personas de este grupo tienen dos grandes preocupaciones: por un lado, el riesgo de que los costos que para ellos implica contratar a personas con estas características sean mayores cuando precisen dotarse de instalaciones especiales o acondicionar el entorno material y, por otro lado, el riesgo de que disminuya la productividad a causa de la minusvalía de estos empleados. Al respecto la OIT menciona el caso de un estudio realizado en el Reino Unido el cual demostró que, entre los empleadores con trabajadores discapacitados, más de la mitad no tuvo que introducir cambio alguno en las instalaciones y que cuando lo hicieron, la mayoría de los cambios no fueron

costosos ni difíciles de implementar.

Un aspecto a tomar en consideración para efectos de elaborar y poner en práctica políticas públicas cuyo objetivo sea la inserción laboral efectiva, es la importancia de la información dirigida, en primera instancia a las personas con discapacidad, que estén en capacidad de llevar a cabo alguna actividad laboral, esto por cuanto, en muchas ocasiones, dichas personas y sus familias no se reconocen como víctimas de discriminación o desconocen su derecho a un trato igualitario y a gozar de iguales oportunidades. Asimismo, dichas políticas deben incluir campañas de información y concienciación de los empresarios y de la sociedad civil en general. Otro elemento que tiene una incidencia predominante es el factor “educación” o formación técnica, ya que estos son medios importantes para superar posiciones de inferioridad en el mercado de trabajo provocadas por la discriminación.

La erradicación de la discriminación del lugar de trabajo es estratégica para combatir la discriminación en otras áreas. En el ámbito laboral, se pueden disipar los prejuicios y los estereotipos mediante el trato equitativo a personas con características diferentes. Se ha observado que los trabajadores discapacitados, a los que generalmente se les considera más onerosos, se toman menos días libres por razones no vinculadas a su discapacidad y suelen trabajar para el mismo empleador durante más tiempo que los demás trabajadores.

Capítulo Segundo:

Acciones Positivas o Afirmativas en pro de la Inserción Laboral de las Personas con Discapacidad

2.1 Acciones positivas o afirmativas para una inserción laboral efectiva

Las acciones positivas son acciones de integración social de las personas con discapacidad en el empleo y la ocupación. Con el fin de comprender su función principal, es importante tener presente que las acciones positivas son técnicas de tutela antidiscriminatoria desde la visión de la igualdad sustancial o material. Así la igualdad material implica la igualdad de oportunidades y posibilidades de carácter material, para que sea efectivo el goce y ejercicio de las garantías individuales.

Las medidas de acción positiva, también llamadas medidas de acción afirmativa, son herramientas que permiten mejorar las condiciones de desigualdad en las que se encuentran, en este caso las personas con discapacidad y contribuyen a cumplir con el principio de equidad. Estas medidas no son un fin en sí mismas, sino un instrumento, aceptado y consignado en la normativa internacional.

La igualdad material, analizada en el capítulo anterior, exige a los poderes públicos que lleven a cabo acciones que eliminen los obstáculos que impiden la igualdad de oportunidades real y efectiva. Según Rey Martínez, las medidas de acción positiva son deberes constitucionales de los poderes públicos y de los particulares (Rey, 1995, 16).

Indica la OIT (2003, 70) que la expresión “acción positiva” hace referencia a “un conjunto coherente de medidas temporales, encaminadas con carácter específico a remediar la situación de los miembros del colectivo a que van destinadas en uno

o varios aspectos de su vida social para alcanzar una igualdad efectiva.” Tal es el caso de la inserción laboral de las personas con discapacidad, quienes según lo indica el Vigésimo Informe del Estado de La Nación deben enfrentar grandes obstáculos para acceder a un trabajo decente.

González Martín señala que la definición de acciones positivas del autor José Ignacio Casas integra los elementos esenciales que deben tener las medidas de esta índole, a saber: “El establecimiento de medidas temporales que, con el fin de establecer la igualdad de oportunidades en la práctica, permitan mentalizar a las personas o corregir, aquellas situaciones que son el resultado de prácticas o de sistemas sociales discriminatorios.” (González, 2005, 345)

El carácter temporal de las medidas de acción positiva conlleva una valoración periódica y objetiva de los programas de acción positiva con el objetivo de determinar su eficacia, redefinir cíclicamente su alcance y contenido, así como identificar el momento oportuno para dar por terminada una acción positiva particular. Los planes de seguimiento, evaluación y control que establezcan e implementen los Estados, en este caso el Estado Costarricense son fundamentales para el avance en el cumplimiento de la normativa que tutela los derechos de la población con discapacidad en Costa Rica.

Un elemento importante que menciona el autor De la Rosa Jaimes es el carácter grupal de las acciones positivas, según señala el autor dichas acciones no tienen como propósito eliminar ciertas situaciones de los individuos que pertenecen a un determinado grupo, en este caso las personas con discapacidad, sino que su fin es erradicar o paliar la situación que sufren quienes pertenecen a determinada población frente a los demás (2010, 42).

Según Roxana Arroyo las acciones positivas son utilizadas para eliminar las discriminaciones, “constituyen el núcleo primario y de mayor influencia y desarrollo

del derecho antidiscriminatorio y tiene por objeto impulsar y promover la igualdad.” (Arroyo 2002, 43)

Menciona Arroyo Vargas que las acciones positivas “pueden ser definidas como un programa público o privado diseñado para igualar las oportunidades de admisión para los grupos históricamente desventajados, tomando en consideración aquellas mismas características que han sido usadas para negarles un tratamiento igualitario.” (Arroyo 2002, 43). La autora denomina a este tipo de acción como una “forma de diferenciación para la igualdad” que por medio de políticas pretende que se trate “desigualmente a quienes son desiguales”, con el fin de promover a los que se encuentran en situaciones menos favorables. Son medidas limitadas ya que se aplican provisionalmente y su finalidad es beneficiar a grupos que han estado sometidos a situaciones de marginación.

Según Navarro Barahona, algunos autores definen las acciones positivas como “programas, medidas o mecanismos que se diseñan para lograr la igualdad real de los grupos que han sido históricamente desventajados... Son mecanismos transitorios utilizados para reducir o corregir aquellas discriminaciones resultado de las prácticas sociales, culturales o sistemas sociales.” Asimismo, añade que estas medidas pueden ser formuladas por medio de normas, de decisiones judiciales o de una decisión oficial. (Revista de Ciencias Jurídicas 1963, 108)

Según Villanueva Monge “la adopción de acciones positivas y tratamientos diferentes, reconociendo la existencias de grupos socialmente débiles, es un mecanismo para promover la igualdad.” (Villanueva 1996, 25)

La tutela antidiscriminatoria y las acciones positivas son una forma de diferenciación para la igualdad. Existen dos tipos de mecanismos, el de cuotas y el de objetivos. El de cuotas, el cual será analizado más adelante, establece una reserva de un mínimo garantizado de plazas, lograda a través de varios

procedimientos. El de objetivos, por su parte, se refiere al cumplimiento de metas específicas para alcanzar la igualdad de condiciones y oportunidades.

Como ajustes razonables “se entenderán las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.” (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, Ley 8862).

Por su parte, el autor Luis Cayo Pérez menciona que “los ajustes razonables son adaptaciones que deben aplicarse en un caso particular para alcanzar la igualdad de oportunidades (según el artículo 2 CDPD) cuando no sea posible satisfacer las necesidades específicas de una persona a través del diseño para todos.” (Pérez, p.183). El autor indica que la Convención señala, en el artículo 5, los ajustes razonables como una herramienta necesaria para la igualdad de las personas con discapacidad:

“Artículo 5: Igualdad y no discriminación. 3. A fin de promover la igualdad y eliminar la discriminación, los Estados Partes adoptarán todas las medidas pertinentes para asegurar la realización de ajustes razonables.” (CDPD).

El derecho a exigir la realización de ajuste razonable forma parte del derecho de no discriminación de la persona con discapacidad (según el artículo 2 CDPD). Se trata de una obligación condicionada por criterios de proporcionalidad y razonabilidad, para lo que se debe tener en cuenta dos aspectos:

1. Que efectivamente exista un perjuicio para quien solicita los ajustes con efectos discriminatorios, si estos no se adoptan.
2. La proporcionalidad del esfuerzo que conlleva realizar los ajustes razonables, incluido el factor económico, para lo cual debe existir la posibilidad de obtener

ayudas públicas para su realización.

2.2 Normativa Internacional sobre las acciones positivas

A continuación, se incluye un breve resumen de la normativa internacional que se constituye en antecedente de las acciones positivas como mecanismos en pro de la igualdad efectiva de las personas con discapacidad.

El desarrollo de la implantación de las acciones positivas inició en los Estados Unidos por medio de la ejecución de medidas especiales, de carácter temporal, las cuales tenían como fin primordial y según lo indica De la Rosa Jaimes, “establecer la igualdad de oportunidades ante desigualdades de hecho...y lograr la igualdad entre un grupo dominante y un grupo en situación de vulnerabilidad” (De la Rosa, 2010, 41), como lo son las personas con discapacidad.

A pesar de que en la Constitución de 1949, de la India, ya se consignaba el mandato de reservar puestos en la Administración Pública a los miembros de una casta marginada, esto con el objetivo de compensar, por medio del marco jurídico, la discriminación, el desarrollo más prominente de las acciones positivas se lleva a cabo en dos frentes: en los Estados Unidos por el conflicto racial y en la Unión Europea por cuestiones de género.

Antecedente Estados Unidos

La Ley Nacional de Relaciones Laborales de los Estados Unidos, de 1935, señalaba la obligación de los empresarios encontrados culpables de discriminar de ubicar a las personas en los puestos que tendrían de no haber sido discriminados. Mientras que en las décadas de 1940 y 1950, las acciones se encaminaban a que ninguna persona fuera discriminada en razón de su raza.

En 1964, la Ley de Derechos Civiles fue la primera disposición en la materia y tenía como objetivo generalizar el derecho al voto y combatir la discriminación por segregación racial. Una sentencia de suma importancia fue la del caso *Griggs vs. Duke Power Co.* en 1979, en la cual la Suprema Corte de los Estados Unidos señaló que las prohibiciones del Título VII de la Ley sobre Derechos Civiles no se limitaban solamente a las prácticas de discriminación, sino que incluía los actos que se realizaban aún sin intención de discriminar, pero que tuvieran dichos efectos en las mujeres y en las minorías en general (De la Rosa, 2010, 44). Lo anterior corresponde con lo que actualmente se denomina “discriminación indirecta”.

En 1972, se publicó la Ley de Igualdad de Oportunidades en el Empleo, dicha ley toma en consideración el alto porcentaje de desempleo en grupos históricamente discriminados. En 1974, entró en vigor la Ley de Igualdad de Oportunidades en la Educación. En la década de los 80, se establecieron los Lineamientos para Uniformar los Procedimientos de Selección de Empleados. A pesar de lo anterior durante esta década hubo un retroceso en la legislación sobre discriminación indirecta y acciones positivas. La prohibición de discriminar por razón de discapacidad física o mental se incorporó con carácter general a través de la *American with Disabilities Act* (Ley de Americanos con Discapacidades) de 1990. Anteriormente, tal prohibición alcanzaba sólo a los órganos administrativos federales y a las empresas privadas que recibían financiación federal (Martin Vida, 2003,19). En 1991, se publicó la nueva Ley de Derechos Civiles y, en 1995, la Corte Suprema de Justicia consignó que las políticas públicas de acción afirmativa debían ser aprobadas después de llevar a cabo un estricto análisis.

Antecedente Francia y Alemania

Las primeras normativas sobre acciones positivas, en Europa, se establecen en 1970, a continuación una síntesis de los casos de Francia y Alemania.

En Francia, las acciones positivas se enfocan desde tres puntos de vista: la primera es que se ignoran los grupos, lo cual significa que la discriminación positiva es concebida como una política territorial, en la cual se toma en cuenta los rasgos socioeconómicos medios de los habitantes de determinadas zonas, aspectos como la tasa de desempleo, nivel de educación, potencial de recaudación fiscal, entre otros. Asimismo los grupos beneficiados están asociados a una historia de opresión y exclusión. La segunda se refiere a que las políticas de discriminación positiva, son políticas sociales y se dirigen hacia la población más desfavorecida. Y finalmente las políticas de discriminación positiva no toman en consideración las reglas del mercado y se enfocan en el principio de igual acceso a los bienes y servicios de una sociedad. Un ejemplo de lo anterior sería el sistema de cuotas por medio del cual se garantiza la igualdad de resultados.

Por su parte en Alemania, la Directiva 76/207, de la Comunidad Económica Europea, de 1976 se refiere a la igualdad de trato entre hombres y mujeres, con respecto a la formación y promoción de profesionales y a las condiciones de trabajo, se establece que las medidas que se enfocaban a corregir desigualdades de hecho que afecten las oportunidades de las mujeres eran permitidas.

Es así como, tal y como lo menciona González Martín (2003, 326), por medio de la tutela antidiscriminatoria, los Estados adoptan acciones positivas dirigidas a la eliminación de las discriminaciones, desde dos frentes fundamentales:

1. Actuaciones encaminadas a identificar discriminaciones directas e indirectas; labor realizada por los jueces que se plasma por medio de las sentencias que emiten, en sus precedentes jurisprudenciales.
2. Actuaciones dirigidas a eliminar la discriminación socio-estructural mediante al aumento de la presencia de grupos discriminados; labor realizada por los poderes normativos, la Administración.

La implementación de acciones positivas en pro de la igualdad de oportunidades y lo no discriminación es producto de un proceso de lucha por el respecto de los derechos fundamentales de diferentes grupos que han sido discriminados a través de la historia. A continuación se presentan algunos de los mecanismos que pueden establecerse con el propósito de facilitar la incorporación de las personas con discapacidad en el mercado laboral.

2.3 Mecanismos para facilitar el empleo de las personas con discapacidad

A nivel internacional, existen diferentes mecanismos enfocados en la protección de los derechos fundamentales del ser humano. Protección que es apremiante en el caso de la población que tiene alguna discapacidad, en especial, cuando se analiza el tema de la inserción laboral de esta población. No son suficientes ni las buenas intenciones ni un marco jurídico enfocado hacia la protección de los derechos, sino se cumplen; es indispensable la realización de acciones concretas, con resultados cuantificables, así como la puesta en marcha de planes de acción con actividades de seguimiento, evaluación y control que permitan medir el avance de la implementación de acciones positivas y su re direccionamiento si es necesario.

Se debe considerar que cada modalidad de acción positiva tendrá que ser congruente con el contexto particular en que se implementará. En el caso de la inserción laboral, las medidas deben buscar la eliminación de las causas que provocan las nulas o mínimas opciones de empleo para las personas con discapacidad.

Existen múltiples instrumentos para fomentar el empleo de las personas con discapacidad, cada país debe tomar la decisión respecto a los mecanismos a utilizar según el contexto particular. Algunos de los mecanismos o acciones

positivas son: los servicios de empleo; la educación y la formación para el empleo; el apoyo económico, técnico y personal; el sistema de cuotas; la legislación antidiscriminatoria; así como la información, supervisión y evaluación.

A continuación, se presentan los tres mecanismos o acciones positivas, que según mi criterio son los más importantes por ser la base o el pilar del resto de acciones positivas que se utilizan a nivel internacional en procura de lograr la igualdad de oportunidades, para las personas con discapacidad, en el ámbito laboral:

2.3.1 Sistemas de cuotas

El sistema de cuotas es uno de los mecanismos más enérgicos que existen, las cuotas se han implementado con el objetivo de lograr una efectiva inserción laboral de la población con discapacidad.

En la actualidad, existen diferencias entre los sistemas en relación con su obligatoriedad, características y eficacia de las sanciones en caso de que un empleador no cumpla con la cuota exigida.

Según la OIT (Ginebra, 2007) el sistema de cuotas acompañado de tasas (sanciones) parece ser el mecanismo que mejor fomenta el empleo de las personas con discapacidad. Además la OIT hace las siguientes sugerencias:

1. Para que el sistema de cuotas obtenga resultados positivos en la práctica, debe implantarse un mecanismo de ejecución.
2. Los sistemas de cuotas pueden utilizarse para brindar incentivos adicionales a los empleadores con el fin de que contraten a los trabajadores con mayores dificultades de inserción, en este caso, las personas con discapacidad.
3. El sistema de cuotas debe aplicarse tanto a los empleadores del sector público

como del privado. Excluir de este mecanismo a alguno de los dos sectores reduce considerablemente su alcance, así como el número de puestos de trabajo reservados para personas con discapacidades.

4. Los sistemas de cuotas son un ejemplo de acción positiva. La acción positiva es una respuesta a la discriminación estructural o institucional que experimenta un determinado grupo social, y se considera como una excepción justificada al principio de la igualdad de trato que no es discriminatoria.

Según lo indica el autor O Reilly (2007,100), el autor Waddington (1996) clasificó los sistemas de cuota europeos en tres modelos básicos:

1. Recomendaciones legislativas sin sanción: Los empleadores no están obligados a contratar un determinado porcentaje de trabajadores con discapacidades, pero se recomienda que lo hagan.
2. Obligaciones legislativas sin sanción efectiva: El derecho a desempeñar un empleo ordinario se lleva a cabo por medio de un régimen de cuotas, el cual exige que los empleadores del sector privado con 20 o más empleados deben tener dentro de sus planillas, al menos, un 3% de trabajadores discapacitados registrados como tal. En esta modalidad, existe un régimen de ocupaciones reservadas para personas discapacitadas.
3. Obligaciones legislativas con sanción: Por medio de este sistema se establece una cuota y los empleadores que no cumplan con dicha cuota, la cual es obligatoria, deberán pagar una multa, que por lo general se destina a un fondo de apoyo para las personas con discapacidades.

O Reilly menciona que un estudio realizado por la Comisión Europea, que examinó las políticas de empleo para personas discapacitadas en 18 países industrializados, no encontró ningún ejemplo de sistema de cuota que hubiera alcanzado sus objetivos, indica el estudio que en la mayoría de los países la tendencia es la implementación de otras medidas como lo son el apoyo activo al

empleo de las personas y/o las leyes antidiscriminatorias más estrictas para que tengan más visibilidad y peso.

En Costa Rica por medio de la Ley No. 8862, denominada Ley de Inclusión y Protección Laboral de las Personas con Discapacidad en el Sector Público, publicada en La Gaceta, No. 219, del 11 de noviembre del 2010, se estableció la obligación de reservar un porcentaje de las vacantes. La Ley está conformada por un artículo único que indica lo siguiente:

“En las ofertas de empleo público de los Poderes del Estado se reservará cuando menos un porcentaje de un cinco por ciento (5%) de las vacantes, en cada uno de los Poderes, para que sean cubiertas por personas con discapacidad siempre que exista oferta de empleo y se superen las pruebas selectivas y de idoneidad, según lo determine el régimen de personal de cada uno de esos Poderes.”

Sobre el sistema de cuotas establecido en Costa Rica algunos de los entrevistados manifestaron lo siguiente:

“La ley mencionada no se cumple (...) ante situaciones de desigualdad es necesario que el Estado implemente acciones afirmativas, a nivel obligatorio, para contrarrestar la desigualdad que experimentan las personas con discapacidad.” Entr.2

“A pesar de que el Sistema de Cuotas de Empleo es una acción afirmativa, esta no se cumple por falta de control de parte de las instituciones que corresponde.” Entr.1

“Se debe obligar a cumplir la ley que exige que debe aplicarse un porcentaje de plazas para las personas con discapacidad, ya que de lo contrario no se respeta y se pierde su objetivo.” Entr. 11

A pesar de que la Ley No. 8862 es obligatoria y que aplica para todo el Sector Público, el cumplimiento de la normativa es muy bajo, lo cual podría atribuirse a varios factores, entre ellos el desconocimiento de las competencias de las personas con discapacidad, falta de programas de información tanto para personas con discapacidad como para los posibles empleadores, procedimientos para la contratación de este colectivo y falta de control por parte de las instituciones de Gobierno que tienen tal responsabilidad.

2.3.2 Legislación antidiscriminatoria

Según O Reilly (2007, 117) algunos países europeos, tales como Dinamarca, Finlandia, Suecia, y otros como Australia, Canadá, Estados Unidos y Sudáfrica, no introdujeron sistemas de cuotas, se enfocaron en la mejora de la formación y la readaptación profesional. Además, como resultado de la mayor presión ejercida por parte de las personas con discapacidades y las organizaciones que las representan, cada vez más países han optado por la promulgación de leyes antidiscriminatorias, tomando en consideración la experiencia de Estados Unidos y su promulgación, en la década de 1960, de las leyes sobre derechos civiles (comentadas en el apartado anterior).

El cambio más radical que se ha llevado a cabo en el campo del empleo para personas con discapacidades ha sido esta tendencia hacia la promulgación de legislación antidiscriminatoria. Como los sistemas de cuotas y otros mecanismos patrocinados por el gobierno, la legislación antidiscriminatoria requiere medidas específicas para promover el empleo de las personas discapacitadas. Sin embargo, a diferencia del sistema de cuotas, tal legislación establece que las personas con discapacidades son capaces de competir por empleos por sus

propios méritos, siempre y cuando el entorno no los discrimine por su discapacidad.

Según menciona O Reilly, la legislación antidiscriminatoria no es una práctica nueva. Señala que en Europa desde hace décadas existen leyes para promover la igualdad de oportunidades en el empleo y de salario para las mujeres y leyes similares para la protección de los derechos de las personas independientemente de su raza, etnia o religión. Menciona que uno de los motivos por los que se tardó tanto tiempo en promulgar legislación antidiscriminatoria en relación con las personas discapacitadas puede haber sido la falta de medios colectivos para defender esta causa.

Asimismo O Reilly indica (haciendo referencia a Degener y Quinn) que en el año 2000, un informe señalaba que más de 40 de los 189 Estados miembros de Naciones Unidas habían adoptado algún tipo de legislación antidiscriminatoria con relación a las personas con discapacidades. Menciona que a pesar de que las leyes antidiscriminatorias varían según los diferentes sistemas jurídicos y contextos históricos, económicos y políticos de los países; es posible indicar que un número creciente de países promulgó legislación antidiscriminatoria a favor de las personas con discapacidad en la década de 1990.

Finalmente como lo señala González Martín, citando a María Vittoria Ballesterio “No se necesitan ni buenas palabras, ni buenas intenciones, sino “instar a las autoridades competentes que determinen una buena y efectiva legislación para proporcionar verdaderas medidas de protección, medidas positivas, acciones positivas.” (2005, 19).

2.3.3 Educación y formación para el empleo

La educación y la formación para el empleo son acciones positivas claves para la inserción laboral de las personas con discapacidad, esto por cuanto en el momento de optar por un empleo, las personas deben demostrar sus méritos o competencias para ejercer determinado puesto. La formación para el empleo tiene una gran gama de posibilidades, pero se centra fundamentalmente en la intervención en el sector de la orientación y la formación profesional.

Tal y como lo consignó la OIT en la Conferencia Internacional del Trabajo (2000), la educación y la formación son imprescindibles para la generación de empleo y el desarrollo social, a saber:

“La educación y la formación son un medio para potenciar a las personas, mejorar la calidad y la organización del trabajo, aumentar la productividad y los ingresos de los trabajadores, fortalecer la capacidad competitiva de las empresas y promover la seguridad en el empleo, y la equidad y la inserción sociales. Por consiguiente, la educación y la formación son la piedra angular de un trabajo decente”. (OIT 2000)

El elemento clave en el momento de optar por un empleo es que la persona pueda demostrar su capacidad para competir en cuanto a aptitudes y calificación específica, de ahí la importancia de la formación técnica o profesional certificada, lo cual le permitirá tener mayores opciones laborales a la población con discapacidad. Un avance preponderante es el reconocimiento del derecho al trabajo de la población con discapacidad, pero es indispensable proporcionar los medios para que esta población puede ejercer tal derecho a través de la generación de competencias: conocimientos, habilidades y destrezas por medio de las cuales pueda obtener un empleo y desempeñarse de forma estable y permanente.

En relación con lo anterior, las personas entrevistadas coincidieron que es de vital importancia que se lleven a cabo acciones afirmativas con el propósito de fomentar la inserción de las personas en el mercado laboral, a continuación algunos de los comentarios:

“Es necesario que el Estado apoye a las personas con discapacidad para que estas puedan estudiar y desarrollar capacidades, además debe brindar créditos livianos. En otros países ha funcionado y en nuestro país debe fomentarse, no solo que sean una carga para el Estado.” Entr.1

“Es necesario que en nuestro país se lleven a cabo esfuerzos en procura de que las personas con discapacidad pueden adquirir conocimientos y desarrollar competencias que les permita obtener un empleo.” Entr.2

“Debe brindarse capacitación a las personas con discapacidad de tal forma que estas cuenten con la formación necesaria para poder optar por un trabajo. Además debe mejorarse todo el tema del transporte y el Gobierno debe supervisar el cumplimiento de la normativa.” Entr. 11

A nivel internacional se está llevando a cabo el proceso de modificar los programas de educación y formación para personas con discapacidad en instituciones especializadas hacia los denominados “programas comunes” para las personas en general. Un aspecto que debe tomarse en consideración es la identificación de los requerimientos del mercado, esto con el fin de elaborar los programas de educación pertinentes.

Título Segundo:

ANTECEDENTES NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES SOBRE LA NO DISCRIMINACIÓN Y LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES EN EL EMPLEO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

La actividad laboral es vital para el desarrollo del ser humano y se ha convertido, como lo menciona Fernando Valdés “en un elemento básico de socialización; en un primer instrumento de integración social y, por lo mismo, de marginación y exclusión social.” (Valdés, 2010,9). Esta exclusión que se evidencia, en el caso de la presente investigación, en la falta de igualdad de oportunidades que tienen las personas con discapacidad con respecto a la población sin discapacidad, de ahí la importancia de puntualizar los derechos de las personas con discapacidad, así como la responsabilidad que asumen los Estados a partir de la firma de los convenios internacionales y de la normativa interna de cada país sobre la materia. Para Valdés solamente por medio “de una actuación conjunta y coordinada”, del Estado y la sociedad, se puede lograr la erradicación, de manera efectiva y permanente, de las situaciones de desigualdad.

Este apartado tiene como finalidad analizar los antecedentes normativos y jurisprudenciales que en las últimas décadas han regulado lo referente al derecho de las personas con discapacidad en el ámbito laboral, así como llevar a cabo un análisis de derecho comparado sobre la regulación de los Principios de Igualdad de Oportunidades y No Discriminación.

En el primer capítulo, se aborda el estudio de la normativa y la jurisprudencia nacional más relevante sobre el derecho de igualdad y no discriminación.

En el segundo capítulo, se analizan los antecedentes normativos y jurisprudenciales a nivel internacional que han regulado el derecho al empleo de las personas con discapacidad.

Se estudia, en forma particular, la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, especialmente por considerarla como referente principal para la defensa de los derechos de esta población, así como de la obligatoriedad de los Estados Miembros de brindar las garantías necesarias en pro del cumplimiento de los derechos fundamentales de las personas que poseen alguna discapacidad

En el tercer capítulo, se realiza un estudio de derecho comparado sobre la regulación de los Principios de Igualdad de Oportunidades y No Discriminación en algunos países de América Latina.

Capítulo Primero:

Antecedentes Normativa y Jurisprudencia Nacional

Con el objetivo de realizar un análisis de los diferentes aspectos relacionados con la igualdad de oportunidades y la no discriminación en el empleo es necesario hacer una descripción del marco normativo nacional más relevante que trata sobre la materia y que constituye el fundamento base de protección del derecho al empleo de las personas con discapacidad.

1.1 Constitución Política de la República de Costa Rica

La Constitución Política de Costa Rica, en su artículo 56 establece: "El trabajo es un derecho del individuo y una obligación con la sociedad. El Estado debe procurar que todos tengan ocupación honesta y útil, debidamente remunerada, e impedir que por causa de ella se establezcan condiciones que en alguna forma menoscaben la libertad o la dignidad del hombre o degraden su trabajo a la condición de simple mercancía. El Estado garantiza el derecho de libre elección de trabajo." (Rivera, 2005).

Asimismo, el artículo constitucional 72 señala la obligación del Estado de proteger a los desocupados involuntarios y procurar la reintegración de estos al trabajo. También constitucionalmente se establece, mediante el artículo 191, que un Estatuto de Servicio Civil regulará las relaciones entre el Estado los servidores públicos, con el propósito de garantizar la eficiencia de la administración y ofrecer protección a los trabajadores.

A la luz del texto constitucional es de esperar que el Estado, como ente rector del destino de los habitantes, promueva las oportunidades de trabajo que le permitan al ciudadano tener una vida digna y disfrutar de todos los derechos que se integran en dicho cuerpo normativo.

Desde 1960, la Ley No. 2694, sobre la Prohibición de Discriminación del Trabajo, del 22 de noviembre de 1960, prohíbe toda clase de discriminación en materia laboral. Está compuesta de 7 artículos, en los cuales el legislador se circunscribe a transcribir el espíritu de otras normas de derecho costarricense.

En sus Considerandos, el artículo 1º hace alusión al artículo 56 constitucional, en el cual se eleva el trabajo al rango de derecho del individuo y obligación para con la sociedad. Los artículos 2, 3 y 4 tutelan la obligación del Estado de velar porque todos los habitantes de la República tengan su ocupación; asimismo debe

garantizar la libre elección de trabajo, la igualdad salarial por trabajo igual sin discriminación alguna, todo ello de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea de Naciones Unidas y con el Convenio III, y la Recomendación III adoptados por la OIT.

En su artículos 1º y 2º, se lee la prohibición de todo tipo de discriminación, con la salvedad de las calificaciones necesarias para el cabal cumplimiento de las funciones o tareas, propias del género, de cargo o empleo exclusivamente conforme con la naturaleza de estas y a las condiciones del trabajador.

A pesar de lo que establece esta norma, el Estado costarricense no cuenta con medios por los cuales pueda tutelar, en la práctica, este derecho. No fue sino hasta en 1996 cuando se promulgó la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (se analizará más adelante).

De conformidad con la OIT (http://www.ilo.org/global/topics/disability-and-work/WCMS_475652/lang--es/index.htm), las personas con discapacidad representan aproximadamente mil millones de personas, un 15 % de la población mundial. Alrededor del 80 % está en edad de trabajar, pero su derecho a un trabajo decente es con frecuencia denegado. Las personas con discapacidad se enfrentan a enormes barreras actitudinales, físicas y de la información que dificultan el disfrute a la igualdad de oportunidades en el mundo del trabajo. En comparación con las personas sin discapacidad, las personas con discapacidad experimentan mayores tasas de desempleo e inactividad económica. En el caso de Costa Rica, según el Vigésimo Estudio del Estado de La Nación, en el país existe un grave problema debido a que, en primera instancia, hay una limitante para cuantificar la cantidad de las personas con discapacidad, lo cual tiene como consecuencia el desconocimiento de las características de la población meta, tales como: edad, sexo, lugar de residencia, grado de educación o formación, tipo de discapacidad, entre otros. Asimismo, persiste el incumplimiento de la legislación y

los Convenios Internacionales, de la OIT, que Costa Rica ha ratificado, tales como el Convenio N° 111 Sobre la Discriminación (empleo y ocupación) de 1958 y el Convenio N° 122 Relativo a la Política de Empleo, de 1964.

En el artículo 33 constitucional se regula el derecho a la igualdad y a la no discriminación al indicar "Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana", es un derecho subjetivo oponible a todos los habitantes de la República, cuya violación no se da en abstracto, sino en la aplicación específica de una norma en concreto. Este derecho se traduce como la exigencia de ser tratado en iguales condiciones a quienes se encuentren en iguales situaciones de hecho en todas las relaciones jurídicas que se constituyan.

La Sala Constitucional en el Voto No. 2568 de 1993 menciona que:

(...) El principio de igualdad, contenido en el artículo 33 de la Constitución Política, no implica que en todos los casos, se deba dar un tratamiento igual prescindiendo de los posibles elementos diferenciadores de relevancia jurídica que puedan existir; o lo que es lo mismo, no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación. La igualdad, como lo ha dicho esta Sala, sólo es violada cuando la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable. Pero además, la causa de justificación del acto considerado desigual, debe ser evaluada en relación con la finalidad y sus efectos, de tal forma que debe existir, necesariamente, una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad propiamente dicha. Es decir, que la igualdad debe entenderse en función de las circunstancias que concurren en cada supuesto concreto en el que se invoca, de tal forma que la aplicación

universal de la ley, no prohíbe que se contemplen soluciones distintas ante situaciones distintas, con tratamiento diverso.”

Según Hernández (2010, 681) existen ciertas condiciones que deben ser tomadas en cuenta para diferenciar si se encuentra ante una violación a este derecho, a saber:

1. Desigualdad de los supuestos de hecho: La desigualdad de los supuestos de hecho deben considerarse, de forma tal que solamente se violentará el principio de igualdad cuando se trate de forma desigual a los iguales.
2. Finalidad: Cualquier trato desigual debe tener una finalidad específica, debe estar amparado constitucionalmente y no debe violentar el sistema de valores constitucionalmente consagrado, además debe ser concreto, no abstracto, y cumplir el principio de razonabilidad.
3. Racionalidad: Es la adecuación del medio a los fines perseguidos. Debe existir una conexión necesaria entre los supuestos de hecho, la finalidad perseguida y el trato desigual.
4. Proporcionalidad: Debe existir una proporcionalidad entre el trato desigual constitucionalmente permitido, la finalidad perseguida, la adecuación del supuesto de hecho y la consecuencia jurídica.

La Sala Constitucional ejecuta un exhaustivo análisis de varios de los artículos de la Constitución Política, de la Ley 7600 y su Reglamento con el fin de evidenciar la rigurosidad de la normativa vigente y su carácter obligatorio.

En el voto No.10482 del 2005 la Sala Constitucional señala que:

“(...) el derecho de igualdad no es tratar a todos por igual, sino "a iguales como a iguales y a desiguales como desiguales."

En otras palabras, para exigir un trato igualitario se debe estar en la misma condición y situación que la otra persona. Al respecto, esta Sala en el voto No. 716 de 1998, estableció:

“Desigualdad puede existir en diversos planos de la vida social y aún cuando ello no es deseable, su corrección resulta muchas veces menos complicada. Pero cuando de lo que se trata es de una discriminación, sus consecuencias son mucho más graves y ya su corrección no resulta tan fácil, puesto que muchas veces responde a una condición sistemática del status quo (...) En términos generales discriminar es diferenciar en perjuicio de los derechos y la dignidad de un ser humano o grupo de ellos”.

Así en la misma línea de la Sala Constitucional, el autor Rodrigo Jiménez indica que “La igualdad no se refiere solo a lo formal (de jure), es necesario verificarla en la realidad (de facto) y garantizando el goce de una igualdad basada en la diferencia, lo que implica un trato diferente a lo diferente e igual a lo que es igual.” (Jiménez, 5)

El principio de igualdad debe ser llevado a la práctica tomando en consideración la obligación de tratar de igual forma a aquellos que están en las mismas condiciones, con lo cual, para efectos de la presente investigación, en el caso de las personas que se encuentren en circunstancias particulares, como lo es la situación de discapacidad, es factible e incluso es un deber, particularmente del Estado, de llevar a cabo las acciones positivas, como las analizadas en el capítulo anterior, que sean necesarias en pro de la igualdad real.

En el artículo 50 constitucional se consigna que el Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país, mediante la organización y estímulo de

la producción y el más adecuado reparto de la riqueza, asimismo señala que el Estado garantizará, defenderá y preservará ese derecho.

En el artículo 51, si bien es cierto que se señala el derecho que tienen determinadas poblaciones a la protección del Estado, en el caso de las personas con discapacidad se utilizó el término “enfermo desvalido”, lo cual demuestra que todavía subsiste el enfoque al modelo médico de la discapacidad.

De conformidad con lo indicado anteriormente, el artículo 56 de la Constitución regula el derecho al trabajo y menciona que “el trabajo es un derecho del individuo y una obligación con la sociedad”. El Estado es el responsable de garantizar a todas las personas, sin distinción, un trabajo útil, honesto, dignificante para el ser humano, que sea de libre elección y adecuadamente remunerado. Ya desde la Constitución y mucho antes de la Ley de Igualdad de Oportunidades de las Personas con Discapacidad y la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, en Costa Rica se había establecido que el Estado es el garante del derecho al trabajo.

Por otro lado, la no discriminación se traduce como el no otorgamiento de un trato diferente basado en desigualdades injustas y arbitrarias, que son contrarias a la igualdad entre las personas.

Con respecto a la función del Estado, como garante del derecho al trabajo, la Sala Constitucional, en el voto 6647 del 2007, alude a la obligación del Estado, consignada en el Convención Americana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, de adoptar

“las medidas para eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas, actividades, tales como el empleo,

el transporte, las comunicaciones, la vivienda, la recreación, la educación, el deporte, el acceso a la justicia y los servicios policiales y las actividades políticas y de administración".

En el voto mencionado la Sala señala que existen una serie de disposiciones vigentes en nuestro ordenamiento jurídico, que prohíben todo tipo de discriminación contra las personas en razón de su discapacidad, las cuales deben ser respetadas tanto por sujetos de derecho público como por sujetos de derecho privado, pues la tutela efectiva de sus derechos es uno de los medios por los cuales esta población puede disfrutar efectivamente de esos derechos y tener una vida digna por medio de su desarrollo integral como ser humano.

Un aspecto importante, directamente relacionado con el tema de estudio, es que según el artículo 64: "El Estado fomentará la creación de cooperativas como medio de facilitar mejores condiciones de vida a los trabajadores".

La Sala Constitucional en el voto No. 8587 del 2002 ha señalado con respecto a las cooperativas lo siguiente:

"(...) el Estado ha considerado conveniente regular la creación, estructura y funcionamiento de las cooperativas, por tratarse de asociaciones de conveniencia, utilidad pública e interés social, estimando que dichas organizaciones constituyen uno de los medios más eficaces para el desarrollo económico, social, cultural y democrático de los habitantes del país... El artículo 64 de la Constitución Política refiere que el Estado fomentará la creación de cooperativas como medio de facilitar mejores condiciones de vida a los trabajadores. La finalidad primordial de una cooperativa está conformada por la satisfacción de las necesidades de sus asociados, la promoción de su mejoramiento económico y social. El motivo del

trabajo, la producción, la distribución y el consumo, es el servicio y no el lucro. Al respecto, ha señalado esta Sala:

“Doctrinariamente se ha considerado que las asociaciones cooperativas como medio de desarrollo del cooperativismo son, precisamente, organizaciones o grupos de personas organizadas con miras a la satisfacción de una necesidad o de interés común para todos. Así, desígnese como cooperativismo la tendencia o doctrina favorable a la cooperación en el orden económico y social, que tiene su manifestación en el acercamiento de las personas o de grupos de ellas para la realización de su ayuda recíproca en el cumplimiento y obtención de determinadas finalidades. El cooperativismo alcanza tales fines mediante la formación de sociedades cooperativas....Igualmente, la determinación de un concepto o definición de entidad cooperativa, no debe estar regido por otra cosa más que por sus características, dentro de las cuales, en resumen, se encuentran las siguientes: a) Que son entidades de servicios e instrumentos para el ejercicio de la mutua ayuda. b) Que concurren en ellas la variabilidad de los socios y de capitales (...) c) Que se rigen por el principio de puerta abierta como la libre adhesión y el derecho de baja voluntaria, es decir, la puerta abierta como derecho del socio (...) d) Que poseen un interés limitado del capital y de la participación de los socios en los llamados excedentes. e) Que su organización busca incesantemente la educación cooperativa (...) Por otra parte, debemos considerar que el vocablo "Cooperativa" indica el marco ético y legal en el que una reunión voluntaria de personas, sin fines de lucro, persiguen la obtención de bienes y servicios en las condiciones más favorables para el progreso económico y social de sus miembros, con el respaldo del esfuerzo propio y la ayuda mutua de cada socio, o sea, que las cooperativas son

asociaciones de personas, naturales o jurídicas organizadas con arreglo a los preceptos de las disposiciones correspondientes, para representar, suplir o ampliar la capacidad económica de los asociados mediante la acción combinada en una empresa colectiva y que, tendiendo a eliminar el lucro, procurarán la satisfacción más ventajosa de alguna necesidad común y la elevación del nivel social y económico de estos.” (Sentencia 1996-00399 de las quince horas dieciocho minutos del veintitrés de enero de mil novecientos noventa y seis).

Según lo establece el legislador, las cooperativas son los medios más eficaces para el desarrollo económico, social, cultural y democrático de los habitantes del país y constituyen una alternativa en la cual las personas con discapacidad pueden desempeñarse según sus conocimientos y habilidades.

A este respecto, una de las personas entrevistadas indicó:

“Las cooperativas de autogestión son una forma muy clara y definida de cómo fomentar la inclusión, hay una mejor distribución de la riqueza y promueven la participación de las personas en el mercado de trabajo.”
Entr. 6.

El derecho laboral de las personas con discapacidad se ha elaborado, transformado y consolidado a través de los años por medio de una serie de instrumentos que han contado con el apoyo de múltiples países, los cuales por medio de su ratificación y a través de leyes internas han establecido normativa sobre el particular. La inserción laboral es clave para que las personas que tienen alguna discapacidad puedan disfrutar, de forma efectiva, de sus derechos fundamentales, los cuales en el caso particular de esta población han sido y siguen siendo irrespetados de diferentes formas.

La función de los poderes públicos no concluye con la elaboración de leyes y políticas que regulen los derechos de las personas con discapacidad, sino que deben asumir un papel proactivo, según lo establece la misma normativa, en pro de la promoción de la igualdad de oportunidades real y efectiva de la población con discapacidad.

La discriminación se evidencia, entre otros aspectos, por la tasa inferior de empleo de las personas con discapacidad, en comparación con la del resto de la población, esto implica, en primer lugar, el incumplimiento de la normativa vigente y, en segundo lugar, que las acciones que se han realizado hasta la fecha, aunque representan un avance importante en la lucha por los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, no han producido los resultados esperados ni han sido suficientes para garantizar el derecho al trabajo de esta población.

Con respecto a este tema, la Sala Constitucional, en el voto 19021 del 2009, indica que todas las personas tienen el mismo derecho a la vida, al bienestar, a la educación y al trabajo, a vivir de manera independiente y a participar activamente en todos los aspectos de la sociedad, por lo que cualquier discriminación o trato discriminatorio negativo de una persona con discapacidad es una violación a sus derechos. Por lo tanto, se debe garantizar a esta población la igualdad de oportunidades, mediante la supresión de todos los “obstáculos determinados socialmente”, que excluyan o restrinjan su plena participación en la sociedad. La Sala analiza la discriminación en el trabajo y presenta la normativa nacional e internacional que protege el derecho fundamental de No Discriminación. Señala que existe obligación, por parte del Estado, de

“velar no sólo por la promoción del empleo para las personas con discapacidad, sino también por la eliminación de todas las barreras físicas, legales y culturales que impiden una inclusión plena y efectiva de este colectivo en la fuerza laboral del país, de manera que cualquier

acción en la que el Estado se convierta en un agente promotor de desigualdad en esta materia, resulta totalmente contraria a derecho... Históricamente las personas con discapacidad han sido objeto de actos de discriminación que dificultan su acceso o permanencia en distintos puestos de trabajo, tanto en el sector público, como en el privado. Precisamente con el fin de atacar dicha problemática, se han incorporado al Ordenamiento Jurídico Costarricense una serie de normas que tienen, entre otros fines, la eliminación de este tipo de prácticas.”

Para lograr una igualdad real y efectiva es necesario unir esfuerzos entre la sociedad civil, organizaciones de personas con discapacidad, sector público y privado, siendo el Estado Costarricense el llamado a liderar el proyecto con acciones y resultados a corto, mediano y largo plazo.

En la Resolución No. 14371 del 2007 la Sala Constitucional expresa que, en reiteradas ocasiones, se ha referido a la protección especial que debe brindarse a las personas con discapacidad, lo cual va más allá de un trato especial, sino que es un derecho de esta población y un deber del resto de la sociedad. Además, menciona que en las sentencias No. 08559 del 2001 y No. 15918 del 2006 que tanto la Constitución Política como la Convención Americana sobre los Derechos Humanos indican:

“consagran el principio de igualdad de las personas y la prohibición de hacer distinciones contrarias a su dignidad”.

Asimismo, señala que los derechos de las personas discapacitadas están reconocidos en otros instrumentos internacionales como la Convención Americana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas

con Discapacidad y la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad.

Alude a la obligación de los Estados, que suscribieron la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, de adoptar las medidas para eliminar progresivamente la discriminación e indica que:

“el incumplimiento del interés público que la ley consagra, implica una violación flagrante de los derechos fundamentales de ese grupo social. La tutela efectiva de los derechos de las personas discapacitadas consagrados, constitucionalmente, es uno de los medios por los cuales este grupo de población puede tener un libre desarrollo de la personalidad y una vida digna y de calidad, facilitando su integración plena a la sociedad.”

1.2 Código de Trabajo

El 25 de enero del 2016 la Asamblea Legislativa aprobó la Ley No. 9343, denominada Ley de Reforma Procesal Laboral, la cual fue publicada en el Diario Oficial La Gaceta No. 16, Alcance No. 6. La ley empezará a regir a partir de julio del 2017. Esta reforma constituye uno de los cambios más importantes que se han llevado a cabo al Código de Trabajo vigente desde 1943. Sobre el tema en investigación la ley incluye dos títulos fundamentales:

El Título Séptimo “Infracciones a las leyes de trabajo y sanciones”, el cual en el artículo 396, señala que se constituyen como faltas las acciones u omisiones, por parte de empleadores, trabajadores y las organizaciones, que incumplen las normas previstas en la Constitución Política, los pactos internacionales sobre

derechos humanos y los convenios adoptados por la OIT, ratificados por la Asamblea Legislativa y las demás normas laborales y de seguridad social.

Asimismo, la ley prevé sanciones para funcionarios públicos que en el ejercicio de potestades de control, fiscalización y asesoría vinculante hagan incurrir en la comisión de este tipo de faltas a la Administración Pública. El artículo 398 contiene una lista taxativa de las sanciones que se aplican, las cuales son multas que van de uno a veintitrés salarios mensuales base, de acuerdo con la Ley de Salarios Base 7737 del 5 de mayo de 1993, de conformidad con el artículo 2. La responsabilidad a que se expone, es tanto subjetiva como objetiva, según sea el caso concreto, así regulado en el artículo 399.

El Título Octavo regula la discriminación en el empleo. Su contenido y redacción no difieren significativamente de lo que se establece al respecto, en el actual Código de Trabajo.

El apartado se denomina “Prohibición de Discriminar” y está conformado por siete artículos, del 404 al 410, es importante destacar que, por primera vez, se incluye dentro de la normativa nacional la discapacidad como causa de discriminación.

En el artículo 404, se prohíbe todo tipo de discriminación en el trabajo. Además de incluir la discriminación en razón de la edad, etnia, género o religión, que ya estaban contempladas en el Código de Trabajo, se establece la prohibición de discriminar en razón de la orientación sexual, el estado civil, la opinión política, la ascendencia nacional, el origen social, la filiación, la discapacidad, situación sindical y situación económica del trabajador.

El artículo 405 consigna que todas las personas trabajadoras que desempeñen, en igualdad de condiciones subjetivas y objetivas, igual trabajo tendrán los mismos derechos en cuanto a jornada y remuneración.

El artículo 406 señala la prohibición del despido por las causas señaladas en el artículo 404, entre las cuales se menciona la discapacidad.

El artículo 407 establece un elemento nuevo dentro del Código de Trabajo, por cuanto regula la prohibición para el empleador, de solicitar un servicio o seleccionar a un trabajador, en razón de su edad, lo cual no está regulado en el Código de Trabajo.

El artículo 408, al igual que el artículo anterior, introduce un aspecto nuevo dentro del Código de Trabajo, en cuanto viene a regular la igualdad de todas las personas de ser consideradas elegibles en el ramo de su especialidad, siempre que reúnan los requisitos formales solicitados por la persona empleadora.

Por su parte, el artículo 409, estipula el derecho de denunciar cualquier tipo de discriminación ante los juzgados de trabajo.

El artículo 410 trata sobre la prohibición del despido por motivos de discriminación mencionados en el artículo 404. El artículo incluye aspectos innovadores muy importantes al incorporar el concepto de “reinstalación” de la persona despedida. Asimismo, es nueva la prohibición para la Administración Pública y demás instituciones de Derecho Público, ascender, suspender, despedir o realizar reconocimientos contra lo dispuesto en este título. Toda actuación en esta dirección será anulable a solicitud de la parte interesada, al igual que los procedimientos utilizados para la selección de personal. El mismo artículo establece como “falta grave” el hecho de que el empleador contravenga estas disposiciones y remite al artículo 81 del Código de Trabajo.

La reforma es pertinente por cuanto incluye formas de discriminación que no están incluidas en el Código de Trabajo vigente, con lo cual amplía el rango de protección al trabajador. Asimismo, para efectos de la presente investigación se identifica, en forma explícita, la discapacidad como causa de discriminación y se

establece que todas las personas, sin discriminación alguna deberán tener las oportunidades de obtener empleo y de ser consideradas elegibles en el ramo de su especialidad.

1.3 Ley No. 7600 sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad en Costa Rica

La Ley No. 7600 sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad en Costa Rica establece en el Título II, Capítulo II, denominado Acceso al trabajo, que el Estado garantizará a las personas con discapacidad el derecho de un empleo adecuado a sus condiciones y necesidades personales, además que se deberá garantizar la equiparación de oportunidades y la no discriminación en el acceso, mantenimiento y promoción en el trabajo para las personas con discapacidad.

Asimismo, define el concepto de discriminación en el empleo y para el cumplimiento de los objetivos de ley se detallan una serie de obligaciones estatales, mediante la implementación de los principios de igualdad de oportunidades y accesibilidad a los servicios en las diversas actividades que realiza el Estado. Se establecen las responsabilidades de las instituciones gubernamentales, entre ellas el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, deberán brindar un servicio, con profesionales calificados, de asesoramiento en readaptación, colocación y reubicación en el empleo de las personas con discapacidad, además el Ministerio deberá definir los mecanismos adecuados para promover la equiparación de oportunidades en el trabajo para las personas con discapacidad.

Con el objetivo de promover la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad en el empleo se establece que la Dirección Nacional de Empleo,

dependencia del MTSS, deberá facilitar a las personas con discapacidad las acciones que realicen en el mercado laboral, la de garantizar al trabajador un empleo digno que se ajuste a sus necesidades y habilidades en el que pueda desempeñarse y trabajar por su desarrollo, así como proveer los servicios de apoyo tendientes a garantizar la inserción laboral de las personas con discapacidad.

La ley contempla el derecho de los trabajadores con discapacidad a estar cubiertos por los regímenes de la Seguridad Social y Riesgos del Trabajo y señala la posibilidad de que el Ministerio de Trabajo forme parte de convenios orientados a promover o incentivar la contratación y colocación de personas con discapacidad en condiciones dignas de trabajo. Enfatiza la importancia de que se brinden los recursos, apoyos, adaptaciones o ajustes que sean necesarios para promover el acceso y la participación plena de la persona con discapacidad en el mercado laboral, todo lo anterior en procura de que esta población disfrute de los mismos derechos que las personas que no tienen ninguna discapacidad. A pesar de lo anterior, en el país no existe información sistematizada sobre la población con discapacidad ni sus características (tipo de discapacidad, nivel escolar, nivel económico, lugar de residencia, núcleo familiar, edad, sexo y otros), por lo cual no ha sido factible implementar un plan efectivo de inserción laboral, porque se desconoce la población meta que requiere asesoría, información y diferentes tipos de ayuda por parte de las instituciones del Estado.

La ley incluye la temática de la reinserción laboral en el caso de las personas que adquieren una discapacidad y que esta afecte su desempeño en un puesto de trabajo (adquirido de previo a la situación que generó la discapacidad) y prevé opciones de adaptar el entorno, reubicar a la persona, trasladarla o reasignarla.

Como un medio de control y coerción, que al parecer no es utilizado, la ley incluye medidas preventivas y sancionadoras para quienes incumplan lo que dispone esta

normativa. Se establece una serie de sanciones pecuniarias a quien cometa “cualquier tipo de discriminación” ya sea por distinción, exclusión o preferencias, por una discapacidad, la cual limite la igualdad de oportunidades, en cuanto a la accesibilidad o el trato en materia de trabajo.

Según lo señala la Sala Constitucional, esta se ha ocupado de tutelar y desarrollar los derechos de las personas con discapacidad y desde ese punto de vista ha señalado, en el voto No. 3907 del 2009, lo siguiente:

“(…)la Ley N° 7600 constituye el instrumento a través del cual el Estado da efectividad al principio de igualdad material y de accesibilidad en favor de las personas con discapacidad. La Sala ha considerado que el contenido de dicha ley va más allá de lo meramente programático, y a través de su jurisprudencia ha señalado reiteradamente la obligación que tiene el Estado -en sentido amplio-, y la sociedad en general, de hacer efectivas sus disposiciones, de manera que las personas con discapacidad puedan integrarse a la sociedad plenamente y ejercer y disfrutar en condiciones de igualdad, los derechos fundamentales que el ordenamiento jurídico garantiza a todas las personas. Sin embargo, luego de varios años de vigencia de leyes cuyo objetivo es complementar la garantía primaria que otorga la Constitución Política a las personas discapacitadas, es indudable que es necesario insistir en la necesidad de que el Estado refuerce los controles que garanticen la observancia de los derechos de las personas discapacitadas.”

Así la Ley encuentra su razón de ser en la necesidad de garantizar condiciones de igualdad en el goce y disfrute de los derechos humanos y especialmente para evitar prácticas discriminatorias. Por medio de esta ley, se pretende crear las condiciones materiales y jurídicas que eliminaran la discriminación contra las personas que tienen alguna discapacidad, así como garantizar la igualdad de

oportunidades de acceso y participación.

A pesar de que existen esfuerzos aislados de diferentes instituciones, es posible indicar que no se han cumplido los objetivos planteados en la Ley 7600, no existe igualdad de oportunidades y se carece de mecanismos de control, seguimiento y evaluación. De conformidad con lo expresado por una de las personas entrevistadas existe un problema de organización y rendición de cuentas.

A continuación se señalan algunos de los artículos de la ley relacionados con el tema en investigación:

En el artículo 1 de la ley se declara de interés público el desarrollo integral de la población con discapacidad, el cual debe darse en iguales condiciones de calidad, oportunidad, derechos y deberes que el resto de los habitantes. A pesar de ser declarada de interés público, veinte años después de su publicación la ley no se cumple, se carece de aspectos tales como datos actualizados de la población con discapacidad, no existe información sistematizada para las personas con discapacidad, sus familias y la sociedad civil en general sobre opciones laborales, planes de formación, apoyos técnicos, económicos, entre otros, no existen planes de seguimiento, control y evaluación del cumplimiento de la normativa vigente y no existe un plan de implantación de esta ley.

En el artículo 3 se indica que la ley constituye un instrumento mediante el cual las personas con discapacidad puedan alcanzar su máximo desarrollo y plena participación social, así como el ejercicio de los derechos y deberes establecidos en nuestro sistema jurídico.

El artículo 4 recopila las obligaciones del Estado, entre las cuales se menciona el deber de incluir en los planes, políticas, programas y servicios de sus instituciones, los principios de igualdad de oportunidades y accesibilidad a los servicios, así como eliminar las acciones y disposiciones que, directa o indirectamente,

promueven la discriminación o impiden a las personas con discapacidad tener acceso a los programas y servicios.

El artículo 24, que trata sobre los actos de discriminación, señala que se considera como actos de discriminación situaciones tales como: utilizar, en la selección de personal, mecanismos que no estén adaptados a las condiciones de los aspirantes; el exigir requisitos adicionales a los establecidos para cualquier solicitante; y el no emplear, por razón de su discapacidad, a un trabajador idóneo, así como el hecho de que se niegue el acceso y la utilización de los recursos productivos a una persona con discapacidad.

El capítulo 25 trata sobre la capacitación de las personas con discapacidad, mayores de dieciocho años que, como consecuencia de su discapacidad, no hayan tenido acceso a la educación y carezcan de formación laboral, lo cual se constituye en una medida prioritaria. De conformidad con lo indicado en el apartado anterior, la formación técnica y profesional, es un aspecto fundamental para que la inserción laboral, de todas las personas y especialmente para la población con discapacidad sea efectiva, ya que, sin duda, por medio de esta las personas desarrollan diversas competencias, pueden acceder a diferentes opciones laborales y así aumentar sus posibilidades de participación en el mercado de trabajo.

Un aspecto muy importante es el que la ley prevé, en el artículo 26, que el Estado brindará el asesoramiento técnico a los empleadores para que estos puedan adaptar el empleo y el entorno a las condiciones y necesidades de la persona con discapacidad que lo requiera.

El artículo 63 versa específicamente sobre las sanciones por irregularidades en el reclutamiento y selección de personal. Asimismo, se menciona que los

procedimientos para reclutar y seleccionar personal no tendrán eficacia en los aspectos que sean contrarios a la Ley 7600.

En el año 1998, por medio del Decreto 26831-MP, se establece el Reglamento a la Ley 7600 de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad. Dicho reglamento establece normas y procedimientos de cumplimiento obligatorio para todas las instituciones públicas, privadas y gobiernos locales, los cuales son responsables de garantizar a las personas con discapacidad el ejercicio de sus derechos y deberes en igualdad de oportunidades.

En el año 2014, por medio de la reforma, No. 9207, a la Ley 7600 se modificó la definición de discapacidad consignándola como “la condición que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo y las barreras debidas a la actitud y el entorno, que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.” Con esta definición se da un salto cualitativo en la normativa costarricense al eliminar el énfasis de la discapacidad “de la persona” como tal y ubicarlo dentro del contexto o entorno en el cual se desenvuelve el ser humano.

La discapacidad, como lo menciona el autor Rodrigo Jiménez indica:

“(...) no es sólo la consecuencia del ‘déficit’ existente en la persona, sino la resultante de un conjunto de condiciones, actividades y relaciones interpersonales, muchas de las cuales están motivadas por factores ambientales...La discapacidad se sitúa en el nivel de las actitudes y de la ideología; se requieren, entonces, cambios sociales que, llevados al nivel político, le den el carácter de un asunto de derechos humanos.” (Jiménez, 5)

La Sala Constitucional se ha pronunciado, en el voto No. 6732 de 1998, con respecto a la aplicación de la Ley 7600 en los siguientes términos:

“La Sala entiende que esta normativa tiene sustento fundamental en los artículos 33, 50, 51 y 67 de la Constitución Política, de manera que su dictado, más que un contenido meramente programático, implica la ejecución real de principios básicos para permitir el desarrollo moral, físico, intelectual y espiritual de las personas con discapacidad física. Es en realidad, la creación de un sistema de actualización y de promoción de las condiciones necesarias para que las personas con discapacidad alcancen su plena participación social (artículo 3 inciso a) de la Ley 7600) y por ello, el incumplimiento de sus disposiciones, implica una violación flagrante de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad y por ello el amparo debe estimarse. No es una razón aceptable para la Sala (...) el que se afirme que el tema está centrado en un incumplimiento de la ley y que por ello escapa del ámbito constitucional, porque no lo es así, puesto que todo intento por ayudar a que las personas discapacitadas puedan insertarse en la vida social del país, implica una medida que les garantice su derecho a la plena igualdad; menos es admisible que se afirme que instalar sistemas como el que se pretende es muy oneroso para la empresa televisiva, puesto que no se trata de una opción libre de aceptar por la empresa, sino de un deber que ha creado el Estado a cargo de los canales concesionarios de las frecuencias (...) En síntesis, estima la Sala que los deberes impuestos a las personas públicas y privadas con la Ley 7600, es un desarrollo de principios esenciales para las personas con discapacidad...lo que implica, en realidad, la obligación de las empresas...disponer, de inmediato, de los medios técnicos y humanos

necesarios para cumplir con lo dispuesto en el artículo 51 de la Ley 7600 (...)"

En la sentencia mencionada, la Sala indicó que cualquier medida dirigida a ayudar a la población discapacitada a insertarse en la vida social del país, contribuía a garantizar su derecho a la plena igualdad, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 33, 50, 51 y 67 de la Constitución Política.

La Ley 7600 pretende integrar múltiples aspectos, tales como la divulgación de los derechos; la motivación y cambio de actitud de la población sin discapacidad; más y mejores oportunidades de trabajo; educación; salud; seguridad social; transporte; vivienda; recreación y deporte; eliminación de barreras arquitectónicas; así como el establecimiento de sanciones por el incumplimiento de las medidas específicas estipuladas en dicha Ley y su Reglamento. Principalmente, busca la equiparación de los derechos de las personas con discapacidad con los del resto de la población, de modo que les garantice una mayor calidad de vida en igualdad de condiciones y beneficios.

La Ley 7600 fue concebida para facilitar y promover el proceso de ajuste del entorno social, mediante la búsqueda de condiciones que eliminen la discriminación basada en principios de trato diferente, igualdad de oportunidades y no discriminación, por medio del trabajo conjunto, de los sectores público y privado, en la construcción de una conciencia social sobre el nivel de marginación en el que se encuentran cerca del 10 % de los ciudadanos costarricenses.

Con respecto al ámbito laboral, las acciones definidas en la ley se han encaminado hacia la concienciación nacional sobre la conveniencia de permitir la sana competencia de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones, de forma que se garantice su participación real en la sociedad. En este caso, la provisión de apoyos para la equiparación de oportunidades de trabajo puede tener

grandes beneficios sociales, al reducir sustancialmente la demanda por prestaciones asistenciales especializadas para las personas con discapacidad. Esto tiene efectos importantes sobre las finanzas públicas y en la producción nacional, al incorporar dentro de la actividad productiva del país, tanto a algunas personas que son física y económicamente dependientes, como a las personas que han dedicado su tiempo a la atención de las primeras.

Por lo tanto, la incorporación al mercado de trabajo constituye un importante objetivo de la política social, pues permite que las personas, especialmente aquellas con discapacidad, recobren la conciencia de su valía al servicio de la comunidad y contribuye a su dignidad y autoestima personal, lo cual resulta un factor básico de todo proceso de desarrollo económico, social y en general, de una mejora de la calidad de vida de estos individuos. (Tomado de <https://cgrfiles.cgr.go.cr/publico/jaguar/...io/Capitulo%20IV%20-%20Fuentes.doc>).

Por lo anterior y como parte de la investigación, se llevó a cabo una revisión de las actas del primer y segundo debate del proyecto base de la Ley 7600, Ley sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, lo cual permitió tener un acercamiento al razonamiento o criterio de algunos de los legisladores que aprobaron la ley, lo que constituye la voluntad del legislador. (Consultado en: <http://expedientes.asamblea.go.cr/eIntegrator31/document.aspx?doc=3193>). A continuación se incluye una síntesis de lo expresado por algunos de las señoras y los señores diputados:

- Diputado Walter Coto Molina: El diputado Coto indicó que la ley que iba a ser aprobada constituía una respuesta a la ineffectividad de la legislación que existía, hasta ese momento, sobre las personas discapacitadas. Señaló que en Costa Rica existían más de cien leyes vigentes que contenían normas relativas a la discapacidad y mencionó que todas tenían varias defectos entre

los cuales indicó:

1. Falta de sistematización de la legislación en la materia.
2. Muchas normas regulaban situaciones iguales y otras no dejaban cobertura legal a gran cantidad de aspectos relevantes.
3. En la mayoría de normas no se establecían sanciones de importancia para quienes infrinjan sus contenidos.
4. No existía una verdadera labor de fiscalización por parte del Estado.
5. En el cuerpo de la normativa existían disposiciones altamente discriminatorias.

El señor diputado señaló que la normativa, hasta ese momento, había sido insuficiente e ineficiente en la atención de los problemas de las personas con discapacidad. Mencionó que muchas normas constitucionales que eran violentadas, como por ejemplo los artículos 33, 77 y 78 de la Constitución Política. Indicó que existían normas discriminatorias en los Códigos Notarial, Civil y Laboral.

Añade que la ley debía acompañarse de recomendaciones y obligaciones, que el Estado debería llevar a cabo una mayor fiscalización para que las normas fueran efectivas. Asimismo, que debía establecerse una obligación para que los ciudadanos conocieran y defendieran la ley, para que los medios de difusión hicieran conciencia de las normas y que se realizara lo necesario para que la voluntad política se expresara de manera férrea. Finalmente reiteró la importancia de la vigilancia de los ciudadanos, del Estado y el seguimiento de los diputados.

- Diputado Teddy Coole Scarlett: El diputado Coole se refirió al artículo 33 de la Constitución Política e indicó que los principios fundamentales de la ley debían servir como instrumento a las personas con discapacidad para que alcanzaran su máximo desarrollo, su plena participación social, así como el ejercicio de

los derechos y deberes establecidos en el ordenamiento jurídico. Señaló que se debería garantizar la igualdad de oportunidades para la población costarricense en todos los ámbitos, entre los cuales mencionó el trabajo. Expresó que harían historia porque aprobarían un proyecto de ley para hacer justicia con las personas con discapacidad. Además mencionó la importancia de que el Estado cumpliera con su rol y brindará, a las personas con discapacidad, la oportunidad para que pudieran defenderse en la vida. Subrayó la necesidad de que el Estado tuviera los recursos necesarios para que la ley se cumpliera a cabalidad para que las personas con discapacidad ejercieran su trabajo libre y dignamente.

- Diputado Víctor Julio Brenes Rojas: El diputado Brenes indicó que la ley representaba una lucha libertaria a favor de las personas con discapacidad y que el destino fatalista que ha condicionado a los discapacitados solo podía ser modificado por ley. Además que, según lo establecían los objetivos de la Ley 7600, esta sería un instrumento facilitador para generar un cambio de actitud en la sociedad, con el propósito de contribuir efectivamente al logro de una verdadera igualdad de oportunidades para los discapacitados. Señaló que la ley marcaría un hito porque por primera vez reconocía que la discapacidad no era un problema de las personas que la presentaban, sino que era el resultado de actitudes y de un entorno que propiciaba su exclusión social. Por ejemplo, señaló que las personas con discapacidad y sus familias tendrían la oportunidad de escoger su educación, entre las diversas opciones que el Estado les brindaría. Según el diputado Brenes, la legislación cambiaría en los puntos estratégicos el destino de los discapacitados; y llenaría un vacío en el país, pues se daría a las personas que sufren algún tipo de discapacidad las mismas ventajas, derechos y condiciones que tenían las personas sin discapacidad.
- Diputada Anabelle Diez Martín: La diputada Diez mencionó que además de

reconocer los derechos de las personas con discapacidad era necesario crear las condiciones adecuadas de transporte, empleo, educación, participación en la toma de decisiones, entre otros, razón por la cual las políticas públicas debían reorientarse al logro de estos objetivos. Según la diputada Diez, la ley era un instrumento que puntualizó los derechos de las personas con discapacidad, que asignó las obligaciones de los entes públicos y privados para con la población discapacidad, de tal forma que esos derechos debían hacerse efectivos a través de políticas claras y definidas, en aras de una real y efectiva integración de las personas con discapacidad en el quehacer nacional.

- Diputado Rodrigo Gutiérrez Schwanhauser: Contrario a lo que señalaron sus compañeras y compañeros diputados el diputado Gutiérrez indicó que una ley de este tipo no iba a resolver el problema de los discapacitados. Señaló que la situación de la población con discapacidad era un problema cultural y que lo más importante de todo, según el señor diputado, era un problema político, indicó que en Costa Rica no existe continuidad institucional.
- Diputado Víctor Julio Brenes Rojas: Durante el segundo debate el diputado Brenes indicó que, en adelante, lo que debía prevalecer “en estos grupos” era la información de la ley, el obligar al cumplimiento de la ley, señaló que la misma ley lo contemplaba, que brindaba los instrumentos para su difusión.
- Diputada María Elsy Corrales Blanco: La diputada Corrales señaló que la dignidad de las personas con algún tipo de discapacidad se fortalecería porque podrían tener acceso a la educación, la salud, el trabajo, a todos los medios de comunicación, a todos los edificios. Indicó que al declarar el proyecto de interés público, el desarrollo integral de la población con discapacidad se llevaría a cabo en iguales condiciones de calidad, oportunidad, derechos, deberes que el resto de los habitantes y agregó que se iba hacer justicia en el país. Además mencionó que la ley constituía un instrumento para las personas con discapacidad, para que alcanzaran su máximo desarrollo, su plena

participación social, así como el ejercicio de los derechos y deberes establecidos en el sistema jurídico costarricense. Según la diputada Corrales, la ley garantizaría la igualdad de oportunidades para la población en Costa Rica en todos los ámbitos establecidos, tales como: salud, educación, trabajo y que eliminaría cualquier tipo de discriminación hacia las personas con discapacidad.

Según los comentarios de los diputados que aprobaron la ley sobre Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, en 1996, la Ley 7600 se convertiría en un instrumento que permitiría hacer realidad los derechos de las personas con discapacidad. A 20 años de su aprobación, la población con discapacidad continúa siendo discriminada, carece de opciones para el desarrollo de sus capacidades y obtener un empleo permanente y continuo. El Gobierno no lleva a cabo su función de garante de los derechos fundamentales de las personas que tienen alguna discapacidad. La normativa vigente no se cumple; no existen programas de información o divulgación tanto para las personas con discapacidad, sus familias y la sociedad civil en general sobre diferentes temas relacionados, como podrían ser convenios laborales con empresas públicas y privadas; no existe un sistema de información que recopile datos sobre la población con discapacidad, necesidades u opciones de formación, capacitación y de trabajo.

1.4 Ley 8862 Inclusión y Protección Laboral de las Personas con Discapacidad

En el año 2010, se publicó, en Costa Rica, la Ley No. 8862, Ley de Inclusión y Protección Laboral de las Personas con Discapacidad, la cual está conformada

por un único artículo que señala lo siguiente:

“En las ofertas de empleo público de los Poderes del Estado se reservará cuando menos un porcentaje de un cinco por ciento (5%) de las vacantes, en cada uno de los Poderes, para que sean cubiertas por personas con discapacidad siempre que exista oferta de empleo y se superen las pruebas selectivas y de idoneidad, según lo determine el régimen de personal de cada uno de esos Poderes.” (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, Ley 8862).

El sistema de cuotas es una acción positiva, de carácter temporal, por medio del cual se busca la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad. El carácter temporal de las medidas de acción positiva conlleva una valoración periódica y objetiva de las acciones positivas implementadas con el objetivo de determinar su eficacia, redefinir cíclicamente su alcance y contenido, así como determinar el momento oportuno para dar por terminada una acción positiva particular.

A pesar de que la medida de implementar un sistema de cuotas es una acción positiva y que, en el caso de Costa Rica, en el año 2010, se estableció la obligación de las instituciones que conforman los Poderes del Estado de reservar por lo menos un 5 % de las plazas vacantes, hasta la fecha tal disposición no ha sido cumplida y a pesar de que la medida podría haber significado una gran oportunidad para la ejecución de otras acciones positivas que fomentaran el respeto de los derechos de las personas con discapacidad, no se estableció un plan de implementación, seguimiento, evaluación y control de la ley que le permitiera al Estado evaluar su efectividad y oportunidad de mejora.

Según datos proporcionados por la Unidad para la Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, de la Dirección de Seguridad Social del

MTSS, esta normativa no se cumple. En la primera recopilación de los informes de las instituciones del Gobierno Central (90 instituciones), correspondiente al segundo semestre del 2014, sólo 48 instituciones remitieron un informe, de las cuales 7 instituciones hicieron la reserva y para el periodo mencionado se habían contratado ocho personas.

Al respecto algunas de las personas entrevistadas indicaron lo siguiente:

“(…) falta ordenar el 5% de las plazas vacantes para personas con discapacidad, ya que la norma es solo para el Gobierno Central y de carácter recomendativa a las instituciones autónomas, no es obligatorio para ellas. Además que el Gobierno Central se rige por el Servicio Civil, el cual no tiene un procedimiento para contratar a personas con discapacidad.” Entr.1

“A pesar de que la normativa establecida es obligatoria y que aplica para todo el Sector Público, el cual está conformado por aproximadamente 300 instituciones, para el periodo del II Semestre del 2014 el cumplimiento de la normativa fue muy bajo.” Entr. 2

Uno de los factores que incidieron negativamente en la puesta en práctica de la ley es que no fue acompañada de un plan de acción que considerara aspectos como la cantidad de personas con discapacidad en condiciones de trabajar, las empresas que podrían brindar opciones laborales a la población con discapacidad, los puestos que se pueden generar, así como la experiencia previa tanto en el Sector Público como en el Sector Privado.

Asimismo, la ley no incluyó al Sector Privado como participante dentro del campo de acción, con lo cual se dejó de lado un sector que podría generar fuentes de empleo estables y permanentes para la población con discapacidad. A pesar de lo anterior, existen empresas del Sector Privado que contratan a personas con

discapacidad por propia iniciativa; en este sentido, por medio de la Asociación Empresarial para el Desarrollo (AED) más de ciento veinte empresas integran la Red de Empresas Inclusivas con el objetivo de incorporar una cultura organizacional inclusiva y de acceso universal, según una de las personas entrevistadas:

“(...) tanto las empresas que integran la Asociación como la empresa misma está comprometida por una cuestión de responsabilidad social, pero además el hecho de que se integren personas con discapacidad a las diferentes empresas deriva beneficios tales como: mejora en el clima organizacional, se fomenta el trabajo en equipo, trabajo más diverso, mayor productividad y menor rotación.” Entr. 4

A continuación, se incluye un cuadro comparativo de las principales leyes de discapacidad, que incluyen el sistema de cuotas, en los países iberoamericanos:

País	Sector	%	Norma/observaciones
Argentina	Público y Privado	4	Ley 22.431 (1981), modificada por la Ley 25.689 (2002). Se aplica sobre el total de empleados de cada institución o empresa. En el sector privado, solo están obligadas las empresas concesionarias de servicios públicos
Bolivia	Público	4	Ley 1678 – 2009. Decreto Supremo No. 27.477, modificado por el Decreto Supremo No. 29.608. Se aplica sobre la nómina total del sector público.
Brasil	Público y Privado	2 a 5	Ley de cuotas 8.213/91. Para empresas de 100 o más trabajadores. El porcentaje de reserva varía entre el 2 % y el 5 % en función del tamaño de la empresa: de 100 a 200 trabajadores el 2 %, de 201 a 500 el 3 %, de 501 a 1000 el 4 % y de 1001 en adelante el 5 %. La Ley 8112/90 estableció una reserva de hasta el 20 % de las plazas ofertadas en los concursos de empleo público para las personas con

			discapacidad.
Chile			Está en trámite parlamentario un proyecto de ley de cuotas, cuyo texto propone que toda unidad laboral, ya sea del sector público o privado, deberá reservar al menos el 2 % de sus puestos de trabajo para trabajadores que, siendo idóneos para la función, posean alguna discapacidad.
Colombia			La legislación contempla preferencias para las empresas que empleen a personas con discapacidad en procesos de licitación, otorgamiento de créditos y subvenciones, tasas arancelarias preferenciales.
Ecuador	Público y privado	4	Ley Orgánica de Discapacidades, 2012. Aplicable a empresas de 25 empleados o más.
España	Público y Privado	2	Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social. Cuota del 2 % en empresas públicas o privadas de 50 o más trabajadores y reserva de un cupo para ser cubierto por personas con discapacidad en las ofertas de empleo público. Real Decreto 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva a favor de los trabajadores con discapacidad. Artículo 59.1 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, modificada por la Ley 26/2011, de 1 de agosto, adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. En el sector público, se reservan el 7 % de las vacantes en cada convocatoria pública de empleo (2 % para personas que acrediten discapacidad intelectual y el 5 % restante para personas que acrediten cualquier otro tipo de discapacidad).
Guatemala			En tramitación iniciativas legislativas para establecer una cuota del 4 % en empresas de más de 50 trabajadores y un mínimo del 2 % en las dependencias estatales.
Honduras		4	Ley de Equidad y Desarrollo Integral para las Personas con

			<p>Discapacidad.</p> <ul style="list-style-type: none"> • De 20 a 49 trabajadores, una persona con discapacidad. • De 50 a 74 trabajadores, dos personas con discapacidad. • De 75 a 99 trabajadores, tres personas con discapacidad. • Por cada 100 trabajadores, cuatro personas con discapacidad
México			En el Distrito Federal, es obligación de todas las autoridades de la Administración Pública destinar el 5 % de las plazas de creación reciente y de las vacantes, a la contratación de personas con discapacidad.
Nicaragua	Público y Privado	2	Ley de Derechos de las Personas con Discapacidad (2011), art. 36. Establece 2 % para empresas de 50 trabajadores o más. Cuando la nómina es de menos de 50 trabajadores, se debe al menos contar con una persona con discapacidad.
Perú	Público	5	Ley General de las Personas con Discapacidad, 29.973 (2012).
	Privado	3	Se computa sobre el total de empleados de cada institución.
Portugal	Público	5	Ley No 38/2004. Art. 26 y 28.
	Privado	2	Se computa sobre el total de empleados de cada institución.
Uruguay	Público	4	Se computa sobre el total de empleados de cada institución.

Fuente: Elaborado con información obtenida en <http://iberinclusion.oiss.org>

Según el cuadro anterior, la mayor parte de los países que han implementado el sistema de cuotas han establecido una reserva de empleo, en el sector público y en algunos en el sector privado, para personas con discapacidad, correspondiente a un porcentaje dentro del rango de un 2 % a un 7 % de la planilla. En la mayoría de países, esta obligación se complementa con beneficios tributarios y con mecanismos que permiten a los empleadores hacer una contribución financiera a un fondo especial, realizar donaciones a fundaciones o asociaciones que

desarrollen acciones de inserción laboral o contratar a centros y talleres de empleo protegido en lugar de cumplir con la cuota.

Si bien es cierto que el sistema de cuotas es una acción positiva de fomento de empleo muy importante, se debe complementar con otro tipo de acciones, además de un plan de seguimiento, evaluación y control, con lo cual a mediano plazo podría convertirse en una forma de promover la igualdad de oportunidades para la población con discapacidad en el campo laboral.

1.5 **Ley 7092 del Impuesto sobre la Renta**

El contratar personas que tienen alguna discapacidad implica un cambio en la forma de pensar y de actuar, si bien puede verse como parte de la responsabilidad social de una empresa, contrataciones de este tipo tienen un impacto positivo en la organización. Se produce una repercusión favorable sobre la forma en que la sociedad civil percibe a la institución o empresa, mejora el clima organizacional, promueve el trabajo en equipo, posibilita un compromiso mayor con los valores, trabajo más productivo, se aprende a ser más inclusivo y a aceptar la diversidad.

Con el objetivo de fomentar que las empresas contraten a personas con discapacidad, en Costa Rica, se reformuló el artículo No. 8 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, No. 7092, del 21 de abril de 1988, el cual trata sobre “Gastos deducibles”. La reforma se llevó a cabo por medio del artículo 75 de la Ley 7600.

El texto consigna:

“Además, podrá deducirse una cantidad igual adicional a la que se pague por los conceptos mencionados en los párrafos anteriores de este artículo a las personas con discapacidad a quienes se les dificulte tener un puesto competitivo, de acuerdo con los requisitos, las

condiciones y normas que se fijan en esta ley. Asimismo, los costos por las adecuaciones a los puestos de trabajo y en las adaptaciones al entorno en el sitio de labores incurridas por el empleador.” (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, Ley 7600)

La posibilidad de que las empresas puedan obtener una disminución del impuesto sobre la renta, si aplican lo establecido en esta normativa, es un estímulo para promover la contratación de personas con discapacidad, cabe indicar que todas las personas entrevistadas mencionaron que dicho estímulo no es suficiente. Una de las personas entrevistadas señaló que:

“las empresas en el Sector Privado consideran que el incentivo de deducir los gastos no es suficiente y que el Estado debe implementar, además de lo dispuesto en la Ley No. 7092, otras formas de promover la contratación de personas con discapacidad en el sector privado para que las diferentes empresas formen parte del esfuerzo conjunto de habilitar opciones laborales para las personas con discapacidad, los incentivos deben ser a nivel público y de reconocimiento.” Entr. 4.

Las empresas privadas buscan otro tipo de incentivos tales como reconocimientos públicos que conlleven la distinción de las empresas a nivel nacional, como por ejemplo la emisión de un “sello inclusivo”, el cual podría incluir diferentes categorías tales como accesibilidad universal, accesibilidad Web, inclusión laboral.

A continuación, se presentan algunos de los incentivos que se implementan en países iberoamericanos para que las empresas privadas contraten personas con discapacidad (tomado de <http://iberinclusion.oiss.org>):

1. Argentina: Derecho a una deducción especial en la determinación del Impuesto a las ganancias o sobre los capitales, la cual equivale al 70 % de las retribuciones que se ha realizado al personal con discapacidad en cada período

fiscal. Asimismo, en el primer año de contratación, se exime al empleador del pago del 50 % de las contribuciones patronales y a las cajas de jubilaciones correspondientes, de las asignaciones y subsidios familiares, al Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados y al Fondo Nacional de Empleo.

2. Colombia: Los empleadores que contraten trabajadores con limitación no inferior al 25 % y que estén obligados a presentar declaración de renta y complementarios, tienen derecho a deducir de la renta el 200 % del valor de los salarios y prestaciones sociales pagados durante el año o período gravable a estos trabajadores. Asimismo, la cuota de aprendices que está obligado a contratar el empleador se disminuirá en un 50 %, si los contratados son personas con discapacidad comprobada no inferior al 25 %.

3. Ecuador: Beneficio de una deducción del 150 % adicional en el cálculo de la base imponible del impuesto a la renta respecto de las remuneraciones y beneficios sociales de cada empleado contratado con discapacidad y de los sustitutos, así como de los trabajadores que tengan cónyuge, pareja en unión de hecho o hijo con discapacidad y que se encuentren bajo su cuidado, siempre que no hayan sido contratados para cumplir con la exigencia del 4 % personal mínimo con discapacidad.

4. Honduras: Es deducible todo gasto por concepto de salarios para personas con discapacidad del Impuesto sobre la Renta. También son deducibles las donaciones o aportes destinados a instituciones públicas o privadas que trabajen en beneficio del sector de discapacidad.

5. México: Posibilidad de deducir la totalidad de las inversiones realizadas en adaptaciones que faciliten a las personas con discapacidad el uso de las instalaciones del/la contribuyente. Dentro de esas adaptaciones, se pueden

encontrar, entre otras, construcciones de rampas de acceso, pasamanos especiales, ampliación de ascensores, zonas de estacionamiento especiales para personas con discapacidad y adaptaciones sanitarias. Por otra parte, los empleadores que contraten a personas con discapacidad pueden deducir de sus ingresos un monto equivalente al 100 % del Impuesto Sobre la Renta del personal contratado.

6. Panamá: Se considera como gasto deducible, para la determinación de la renta gravable del empleador, el doble del salario devengado por el trabajador con discapacidad hasta una suma máxima equivalente a seis meses de su salario en cada periodo fiscal.

7. Perú: Los empleadores públicos y privados que emplean a personas con discapacidad tienen una deducción adicional en el pago del impuesto a la renta sobre las remuneraciones que se paguen a estas personas, en un porcentaje fijado por decreto supremo del Ministerio de Economía y Finanzas.

A nivel general, los países realizan esfuerzos por incentivar la contratación de personas con discapacidad. El común denominador de dichos incentivos es la deducción de cierto porcentaje en el pago de impuestos; asimismo existen otros como el reconocimiento de un porcentaje de las contribuciones patronales, de las remuneraciones de las personas que tienen bajo su responsabilidad a una persona con discapacidad, de las donaciones o aportes en beneficio del sector de discapacidad y de las adaptaciones en instalaciones realizadas tales como rampas, zonas de estacionamiento y sanitarias.

Capítulo Segundo:

Antecedentes Normativa y Jurisprudencia Internacional

A continuación, se presentan los principales instrumentos internacionales que conforman el marco normativo que regula y protege el derecho al trabajo de las personas con discapacidad y que han sido ratificadas por Costa Rica.

2.1 Declaraciones

2.1.1 Declaración Universal de Derechos Humanos

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (en adelante DUDH) fue adoptada, por la Asamblea General de las Naciones Unidas, por medio de la Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948, e integra 30 artículos sobre los derechos humanos.

La DUDH establece la igualdad ante la ley y una protección contra la discriminación en su ámbito de aplicación general.

La declaración constituye un instrumento internacional fundamental, cuya base radica en los principios de justicia, libertad y paz social como aspectos rectores de la dignidad humana y de la igualdad como derecho inalienable de todo ser humano. Enfatiza el compromiso que adquiere cada Estado en defensa de los derechos humanos.

Rechaza todas las prácticas discriminatorias que han existido a lo largo de la historia y las cataloga como “actos bárbaros”. Como consecuencia de ello, proclama la libertad de creencias para todos y establece la protección mediante un

régimen de Derecho, de manera que ningún ser humano pueda ser obligado a rebelarse por prácticas tiranas y opresivas de los Estados.

El artículo 1 establece que los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos. En el artículo 2 señala que toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esa Declaración, sin ninguna distinción, ya sea raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

En el numeral 7 se señala que “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda Discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal Discriminación”.
(<http://www.un.org/es/documents/udhr/index.shtml>.)

Con respecto al trabajo, en los artículos 22 y 23, se establece el derecho que tiene todo ser humano de satisfacer sus necesidades económicas, sociales y culturales, se protege el derecho de contar con un trabajo, sin ser discriminado y tener, desde luego, una remuneración equitativa. Sobre el acceso al trabajo, en el artículo 23.1, se indica que “toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo”. En el mismo artículo, se menciona el derecho de a recibir salario igual por igual trabajo, sin distinción. En este sentido, el concepto de no discriminación en el acceso al trabajo puede desprenderse del hecho de que se debe garantizar el trabajo a toda persona sin que la declaración en cuestión profundice en características, circunstancias, condiciones particulares o excepciones.

Este trascendental instrumento de derecho internacional tutela todos los aspectos concernientes a la existencia del ser humano, para el disfrute de una vida sana y

con dignidad. Esta Declaración promueve con especial énfasis el progreso social para elevar el nivel de vida dentro de un amplio concepto de libertad, a partir de las prácticas de igualdad social entre los derechos de los hombres y de las mujeres, y del respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del individuo, siendo el derecho al trabajo, uno de estos derechos fundamentales.

Asimismo, es el principal referente como fuente de derechos y contiene los principios que formulan los derechos y libertades fundamentales del ser humano. Cada Estado Parte asumió el compromiso de velar por el respeto universal de los derechos y libertades de todas las personas sin discriminación. La DUDH establece que toda persona, sin distinción alguna, tiene derecho a ser protegida por las leyes del Estado donde habita, de conformidad con las leyes y sus principios.

El principio de No Discriminación está incluido tanto en la normativa interna como en los tratados de derechos humanos y según lo señala Christian Courtis “la prohibición de discriminación es la norma común a la mayor parte de los tratados de derechos humanos.” (Courtis, 1). Para hacer efectivo ese derecho el Estado tiene dos obligaciones principales: no introducir distinciones normativas y adoptar medidas para eliminar los prejuicios y los obstáculos que impiden a determinados grupos disfrutar sus derechos.

Con respecto a la actuación de los Estados, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que:

“Los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto.” (CIDH, Opinión Consultiva OC-18/03, párr. 03).

Además con respecto a las acciones que deben ejecutar los Estados, la CIDH menciona que:

“los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias.” (CIDH, Opinión Consultiva OC-18/03, párr.104).

2.1.2 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre fue aprobada por la IX Conferencia Internacional Americana realizada en Bogotá en 1948. La Declaración está conformada por dos capítulos; el primero dedicado a los derechos y el segundo a las obligaciones. Está integrada por 38 artículos.

La Declaración consigna el derecho de igualdad ante la ley y a la no discriminación en el goce de los derechos humanos, en el artículo 2 consigna el derecho de igualdad ante la ley para todos los seres humanos, además los identifica como titulares tanto de los derechos como de los deberes establecidos en esta declaración; asimismo, señala que para ello no se hará distinción de raza, sexo, idioma, credo ni distinciones de otro tipo.

Con respecto al tema del trabajo lo regula, como un derecho, en el artículo 14, en el cual establece que toda persona que trabaja tiene derecho a recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza, le asegure un nivel de vida conveniente para sí y su familia. En el tanto que, en el capítulo 37, identifica

el trabajo como un deber e indica que toda persona tiene el deber de trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, con el fin de disponer de recursos para su propia subsistencia o en beneficio de la comunidad.

Un aspecto a destacar en esta declaración es el hecho de que los dos artículos que tratan sobre el trabajo, tanto como un derecho como un deber, prevén las posibles diferencias en cuanto capacidad, destrezas y posibilidades que pueda tener cada persona en el momento de optar por un puesto de trabajo.

La importancia de la Declaración Americana no solo radica en la distinción de los derechos y deberes del ser humano respecto a la sociedad, padres, hijos, obediencia a la ley, del trabajo, entre otros, sino que "...aporta al fundamento de los derechos humanos, al carácter universal de los mismos, y en última instancia al desarrollo del derecho internacional público contemporáneo." (Savioli, s.f., p. 4). Además el autor subraya la identificación de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos.

2.1.3 Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo

La Declaración relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo fue adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo, realizada en Ginebra en junio de 1998, se pronuncia respecto al compromiso de promover y hacer realidad los principios relativos a los derechos fundamentales en el trabajo, entre los cuales se encuentra "la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación". La Declaración se refiere a la prohibición de discriminación en el trabajo y pretende eliminar dicha discriminación de manera efectiva o real.

La Declaración considera que la OIT debe reforzar y tomar acciones particularmente en las temáticas relacionadas con el empleo, la formación profesional y las condiciones de trabajo, con el fin de crear un desarrollo sostenible. Señala que dicho organismo “debería prestar especial atención a los problemas de personas con necesidades sociales especiales, (...), movilizar y alentar los esfuerzos nacionales, regionales e internacionales encaminados a la solución de sus problemas, y promover políticas eficaces destinadas a la creación de empleo.” (OIT, 1998,2).

Asimismo, indica que “con el objeto de mantener el vínculo entre progreso social y crecimiento económico, la garantía de los principios y derechos fundamentales en el trabajo reviste una importancia y un significado especial al asegurar a los propios interesados la posibilidad de reivindicar libremente y en igualdad de oportunidades una participación justa en las riquezas a cuya creación han contribuido, así como la de desarrollar plenamente su potencial humano”. (OIT, 1998, 4).

2.2 Convenciones y convenios

2.2.1 La Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José fue aprobada, tras la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 en San José en Costa Rica, y entró en vigencia el 18 de julio de 1978. Se considera uno de los pilares del sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos.

Si el ejercicio de tales derechos y libertades no estuviese ya garantizado por

disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes están obligados a adoptar medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacerlos efectivos.

Además, establece la obligación, para los Estados partes, del desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales contenidos en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

Se trata de otro instrumento de derecho internacional que tutela los derechos de los seres humanos, así en el artículo 1 define a la persona, como todo ser humano existente. Asimismo, en el artículo 24 se señala que todas las personas son iguales ante la ley y que por lo tanto todas las personas tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Este cuerpo normativo resalta y tutela el derecho de todo ser humano a disponer de condiciones de vida, que le permitan satisfacer sus necesidades, disfrutar de sus derechos económicos, sociales y culturales, civiles y políticos.

Sobre el tema del derecho del trabajo y la discriminación, se condena los actos de esclavitud y trabajo forzoso. Subraya el estado de libertad personal y la igualdad para todo ser humano en lo referente al trato sin discriminación y el acceso a las diferentes instituciones públicas del Estado, mediante las cuales pueda ejercer sus derechos.

Enfatiza el hecho de que dicho cuerpo normativo no debe interpretarse *a contrario sensu* en detrimento de los derechos del individuo, limitándole su libertad, el goce y el disfrute de sus derechos, ni para excluirle de las garantías que le son inherentes a su condición de ser humano.

La Convención Americana sobre los Derechos Humanos reconoce que los derechos esenciales de la persona tienen su fundamento en razón de ser persona humana y que, en concordancia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, anteriormente mencionada, solo es posible que el hombre se realice como ser humano libre, sin temor y miseria si se crean las condiciones que permitan a todas las personas disfrutar de sus derechos económicos, sociales y culturales, así como de sus derechos civiles y políticos.

Sobre la responsabilidad del Estado de velar por el respeto de los derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) señala:

“Los supuestos de responsabilidad estatal por violación a los derechos consagrados en la Convención, pueden ser tanto las acciones u omisiones atribuibles a órganos o funcionarios del Estado, como la omisión del Estado en prevenir que terceros vulneren los bienes jurídicos que protegen los derechos humanos.” (CIDH, Caso Ximénez López vs. Brasil, párr. 86).

Se observa en el caso mencionado la responsabilidad, *erga omnes*, que tiene el Estado de respetar y garantizar las normas de protección, no solo se extiende al ámbito de la gestión interna de sus instituciones sino que abarca aquellas acciones que se realizan o que deben llevarse a cabo con el fin de evitar que terceros lesionen los derechos de otras personas, esto con el fin de asegurar la efectiva protección de los derechos humanos de toda la población.

2.2.2 El Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo

El Convenio número 111, de la OIT, que trata sobre “la discriminación en el empleo y la ocupación” se adoptó en Ginebra el 25 de junio de 1958 y entró en

vigor el 15 de junio de 1960. Su objetivo fundamental es el de tutelar el derecho a la igualdad de trato y oportunidades en la esfera laboral, por medio de la eliminación de todo tipo de discriminación.

A pesar de que en el Convenio 111 no se menciona expresamente a la discapacidad como factor de discriminación, si especifica como discriminatorias otras distinciones o exclusiones que alteran la igualdad de oportunidades. Permite a los Estados, previa consulta con las organizaciones de empleadores y trabajadores, definir como no discriminatorias medidas especiales destinadas a satisfacer necesidades particulares de distintos grupos, como es el caso de las personas con discapacidad.

Su contenido se fundamenta en la Declaración de Filadelfia, en la cual se afirma que 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, de dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades. Condena todo tipo de discriminación, al considerarla una violación de los derechos que enuncia la Declaración de los Derechos Humanos.

En su artículo 1º, define la discriminación como cualquier acto de distinción por el sexo, religión, afinidad política, color, raza, que interfiera en el derecho de la persona a acceder al empleo, o que contando con un trabajo u ocupación, sea perseguido y discriminado. Es de especial importancia, el acceso al empleo, por cuanto es, en la etapa precontractual, cuando aún no existe contrato laboral, en la que existe mayor dificultad para tutelar las prácticas discriminatorias en el empleo y ofrecer a la persona, la debida y oportuna protección.

Sin embargo, no todo acto de clasificación o preferencia debe confundirse con discriminación, pues, como lo establece el mismo Convenio, en todo proceso de selección existen unos requisitos mínimos y específicos que los aspirantes a un

puesto deberán cumplir. Es de suponer que habrá unas personas mejor calificadas que otras, quienes, además de los requisitos mínimos, cuentan con méritos que superen las expectativas del empleador y, por tanto, las convierten en candidatos preferentes, lo que no debe confundirse con discriminación por parte del grupo restante de participantes en dicho proceso de selección.

Asimismo, de conformidad el artículo 4 del Convenio 111, no debe considerarse discriminación el rechazo a una persona por considerársele perjudicial para la seguridad del Estado, lo cual puede interpretarse como toda actividad que atente o perturbe la tranquilidad pública infundiendo temor público, suscitando tumultos o desórdenes, o bien, actos de traición, delitos que comprometan la paz y la dignidad de la nación, sabotaje, atentados políticos, delitos contra la autoridad pública o la administración de justicia; también los delitos contra los derechos humanos, como se establece el Libro Segundo de los Delitos, regulado en el Código Penal costarricense.

El Convenio 111 define discriminación como aquella distinción positiva o negativa que produzca una modificación en la aplicación del principio de igualdad de acceso o trato en el trabajo. También provee una definición del concepto de empleo en el que se contempla tanto el acceso a los medios formativos para el profesional, como el ingreso al trabajo y sus condiciones.

Este Convenio estipula en su artículo 5 que las acciones orientadas a satisfacer las necesidades particulares de las personas a las que les reconozca que requieren de protección o asistencia especial, entre las que se incluye razones como la edad, la "invalidez", el nivel social o cultural, y otros, no son consideradas discriminatorias.

En el artículo 2 señala que todo miembro está obligado a formular y llevar a cabo una política nacional que promueva, por métodos adecuados las condiciones y la

práctica nacional, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con el objetivo de eliminar cualquier discriminación en el ámbito laboral.

2.2.3 Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación

En junio de 1999, la Organización de Estados Americanos adoptó la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Por medio de esta Convención, los Estados miembros se comprometen a la eliminación de la discriminación, en todas sus formas y manifestaciones, contra las personas con discapacidad. En el artículo 3 se señala que para lograr lo anterior, los Estados parte se comprometen a:

“Adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad...” (OEA, 1999)

Esta convención es el principal instrumento interamericano legal de los derechos humanos para la promoción y defensa de los derechos humanos de las personas con discapacidad. Los principios que contiene son: Principio de Igualdad de Resultados, No Discriminación y Responsabilidad del Estado.

En el artículo 5, se mencionan aspectos fundamentales a los cuales los Estados están obligados:

1. “Los Estados parte promoverán, en la medida en que sea compatible con sus respectivas legislaciones nacionales, la participación de representantes de

organizaciones de personas con discapacidad, organizaciones no gubernamentales que trabajan en este campo o, si no existieren dichas organizaciones, personas con discapacidad, en la elaboración, ejecución y evaluación de medidas y políticas para aplicar la presente Convención.

2. Los Estados parte crearán canales de comunicación eficaces que permitan difundir entre las organizaciones públicas y privadas que trabajan con las personas con discapacidad los avances normativos y jurídicos que se logren para la eliminación de la discriminación contra las personas con discapacidad”.

Las obligaciones mencionadas son reiteradas en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la cual será analizada a continuación.

2.2.4 La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante CDPD), fue aprobada el 13 de diciembre de 2006, por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), mediante la Resolución 61/106. Costa Rica ratificó la Convención y su Protocolo Facultativo por medio de la Ley 8661, del 19 de agosto del 2008, y fue publicada en el Diario Oficial La Gaceta N° 187, el 29 de setiembre del 2008.

La CDPD tiene rango superior a la ley ya que constituye un tratado internacional de derechos humanos con carácter supraconstitucional, según lo estipulado en el artículo 7 de la Constitución Política de Costa Rica, y está conformada por 50 artículos a través de los cuales se reconoce una serie de derechos cuya titularidad es de las personas con discapacidad, en ella se establecen los

principios que rigen su aplicación y se especifican las obligaciones de los Estados miembros.

Es importante indicar que la Convención no establece nuevos derechos, lo que hace es reiterar, reforzar y actualizar los derechos establecidos en otros instrumentos internacionales. Por medio de la Convención se confirma que esos derechos deben ser respetados también en el caso de las personas con discapacidades.

Antes de iniciar el análisis de la Convención es importante introducir algunos elementos fundamentales que resumen la necesidad de que se redactara la CDPD, a saber:

A pesar de que en los tratados generales de derechos humanos están incluidas cláusulas antidiscriminatorias, la discriminación continúa estando presente en la sociedad. En virtud de lo anterior, surge la necesidad de incorporar instrumentos específicos para la protección de determinados grupos, tales como los niños, mujeres, migrantes, personas con discapacidad. A través del tiempo se ha constatado

“la existencia de situación de vulnerabilidad en la que se encuentra..., las dificultades con las que se ha enfrentado... para ejercer plenamente sus derechos, y la generalizada ausencia de consideración de las particularidades del grupo al momento de adoptarse normas o políticas de alcance general.” (Courtis, 2)

Asimismo, a pesar de las opiniones de algunos detractores de la Convención, según el autor Israel Biel, los argumentos favorables sobre la elaboración e implementación de la CDPD se pueden agrupar en dos argumentos:

1. “La insuficiencia del sistema actual de protección de los derechos humanos. En tanto los mecanismos existentes no son capaces de ofrecer una cobertura adecuada a las violaciones de derechos sufridas por las personas con discapacidad, se precisa la elaboración de un instrumento vinculante específico que complemente el sistema.
2. La ‘visibilidad’ o reconocimiento (...) aún cuando el sistema de protección de los derechos humanos pudiera ser suficiente, este no ha prestado la atención necesaria a las cuestiones relacionadas con la discapacidad. Con este nuevo tratado, además de consolidar definitivamente la discapacidad como cuestión de derechos humanos, se lograría el impulso necesario para ubicar la discapacidad entre las áreas de trabajo de los órganos competentes en la promoción y protección de los derechos humanos.” (Biel, 2011,32)

Señala Israel Biel lo siguiente:

“La ausencia de un instrumento internacional vinculante que, de forma específica, protegiese y promoviese los derechos de las personas con discapacidad ha limitado considerablemente su respeto y ejercicio en condiciones de igualdad con las demás personas. La adopción de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ha servido para llenar un importante vacío en el Derecho internacional de los Derechos Humanos.” (Biel, 2011, 30).

A pesar de que se podría indicar que los derechos de las personas con discapacidad estaban contemplados en la normativa vigente, parecía no estar cubierta; según la profesora Anna Lawson:

“la elaboración de una convención temática aportaría la especificidad de la discapacidad a los instrumentos de derechos humanos ya existentes, no tanto para reemplazar sus disposiciones, sino para complementarlas.” (Biel, 2011, 32)

El propósito de la Convención es garantizar el pleno goce de todos los derechos humanos a las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones. Se incluye, de manera integral, los derechos de las personas con discapacidad: derechos de carácter civil, político, social y económico. Impone que los países miembros trabajen en el desarrollo y puesta en práctica de medidas que permitan que las personas con discapacidad puedan integrarse de manera efectiva dentro de la sociedad civil y participen de las actividades cotidianas propias de su comunidad. Los países que ratifiquen el tratado se comprometen a promulgar leyes e implementar acciones afirmativas en pro del fomento al acceso y cumplimiento de los derechos de las personas con discapacidad.

Cabe indicar que la Convención considera las cuestiones de acceso al entorno físico, lo cual constituye una problemática a la cual esta población vulnerable y sus familias se enfrentan diariamente. Asimismo, se enfoca en aspectos de otros ámbitos tales como la igualdad y no discriminación, la eliminación de las barreras legales y culturales. Protege y fomenta la participación de la población con discapacidad en la toma de decisiones de su propia existencia, la salud, la educación, el empleo y el desarrollo personal.

La CDPD reconoce el derecho que tienen las personas con discapacidad a ganarse la vida por medio de un trabajo, libremente elegido o aceptado, se basa

en los Principios de Igualdad de Oportunidades, Igualdad de Trato y No Discriminación y prevé la protección de este derecho por medio de la legislación, así como el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, la participación e inclusión plena y efectiva en la sociedad, el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humana y la accesibilidad.

La CDPD retoma el papel central que debe tener la dignidad humana. Bonet menciona que la dignidad humana en el trabajo tiene:

“la garantía efectiva de la libertad dentro del ámbito del trabajo ello significa que quien ostenta la condición de trabajador, como ser humano que es, debe poder ejercer su actividad laboral de manera libre y con respeto de su propia personalidad y de sus derechos como individuo.” (Bonet, 1999, 20)

En diferentes apartados de la Convención se menciona la dignidad por cuanto es un elemento imprescindible en el goce de los derechos fundamentales de todas las personas.

Sobre la igualdad y la no discriminación la Convención menciona que los Estados Partes reconocen que todas las personas son iguales ante la ley y que por lo tanto tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse de la ley en igualdad de condiciones, sin discriminación alguna. Asimismo, se prohibirá toda discriminación por motivos de discapacidad y se garantizará a todas las personas con discapacidad protección legal igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo, mediante las gestiones necesarias para promover la igualdad y no se considerarán discriminatorias, las acciones específicas que se lleven a cabo para acelerar o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad.

El artículo 27 destaca la obligación estatal de elaborar legislación orientada tanto a prohibir la discriminación, por motivos de discapacidad, como a promover o garantizar la igualdad de oportunidades en el trabajo, tanto en la selección, la contratación, la continuidad y la promoción en el empleo. Igualmente se enfatiza la responsabilidad de brindar unas condiciones seguras y un ambiente saludable.

La CIDH señala que “el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados (...) deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos” (CIDH, caso de las niñas Yean y Bosico, 2005, párr. 41).

Es así como la Convención se refiere a la prohibición de discriminación por motivos de discapacidad en todo lo relativo al empleo; la protección de los derechos de las personas con discapacidad en la misma medida que los demás; a condiciones de trabajo justas; a la igualdad de oportunidades; asegurar un real ejercicio de los derechos laborales y sindicales; al acceso efectivo a programas de orientación técnica y vocacional, así como formación profesional y continua; a emplear a personas con discapacidad en el sector público, a promover dicha acción en el ámbito privado y a velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo.

La garantía de los derechos laborales de las personas con discapacidad tiene una relevancia especial, la cual se basa en la igualdad de oportunidades y de trato, enfatiza las condiciones laborales y la remuneración igual por trabajo igual. La norma resalta la importancia de un aspecto que, a través de esta investigación, se ha ubicado como un factor imprescindible, para los procesos de inserción laboral, como lo es la puesta en ejecución de programas de orientación técnica y vocacional, así como de los servicios de apoyo para la formación profesional y la inserción laboral. Aspecto ya analizado anteriormente en el apartado de acciones

positivas como un factor clave para la inclusión laboral de la población con discapacidad.

Un tema a destacar de la CDPD es el enfoque a la promoción profesional de las personas con discapacidad en el mercado laboral, para lo cual se consideran los incentivos que deben proveerse a los empleadores, así como, y esto es un elemento que en Costa Rica no se ha desarrollado como debería, el desarrollo de diferentes oportunidades de empleo, tanto en el sector público como en el sector privado, y por cuenta propia para las personas con discapacidad. Lo anterior con el soporte correspondiente en lo que respecta a los ajustes, adaptaciones o apoyos necesarios en el trabajo y los programas de rehabilitación vocacional y profesional para personas con discapacidad.

La CDPD identifica a los derechos de igualdad y no discriminación como elementos fundamentales para asegurar el goce pleno de los derechos de las personas con discapacidad. Se prohíbe todo tipo de discriminación basado en la discapacidad, y define la discriminación como:

“cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación.” (CDPD, 2006, art.2)

Asimismo, la Convención establece el concepto de “acciones positivas” que tiene un papel vital en la puesta en marcha de programas concretos. Estas se refieren a las medidas temporales pero indispensables para generar un cambio a favor de la población con discapacidad.

Con respecto al ámbito laboral, la CDPD enuncia, en el artículo 27, el derecho que tienen las personas con discapacidad a trabajar en condiciones de igualdad, por lo que su empleo debe ser de libre elección y en un ambiente laboral accesible e inclusivo.

La Convención protege el derecho al trabajo, estableciendo condiciones de acceso al mercado laboral, de forma inclusiva y abierta, tanto en el sector público como en el privado.

Asimismo, señala la importancia de la información y su adecuada gestión. El artículo 31 hace un llamado a los Estados Partes para que recopilen información apropiada, incluidos datos estadísticos y de investigaciones, para formular e implementar políticas en cumplimiento de la Convención. Añade que los Estados Partes tienen la responsabilidad de difundir estas estadísticas y de asegurarse de que sean accesibles para las personas con discapacidades. Lamentablemente, esto constituye uno de los puntos más débiles de la gestión estatal costarricense, a pesar del periodo en el cual ha estado vigente la norma, a la fecha no existe un sistema integrado de información que permite identificar aspectos relevantes de la población con discapacidad.

Por otro lado, la Convención exige a los Estados Partes la designación de uno o más organismos gubernamentales para que se encarguen de las cuestiones de aplicación de la Convención y que consideren detenidamente la posibilidad de establecer o designar un mecanismo de coordinación dentro del gobierno para facilitar la adopción de medidas al respecto en diferentes sectores y a diferentes niveles. Los Estados Partes deben dotarse de un marco para promover, proteger y supervisar la aplicación. La sociedad civil, en particular las personas con discapacidades y sus organizaciones representativas deben participar plenamente en el proceso de supervisión.

Los Estados Partes deben presentar informes al menos cada cuatro años y en las demás ocasiones en que el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de las Naciones Unidas, lo solicite. El Comité hará sugerencias y recomendaciones generales sobre el informe al Estado Parte de que se trate. El Secretario General de las Naciones Unidas pondrá los informes a disposición de todos los Estados Partes, para su difusión y se deberá facilitar el acceso a las sugerencias y recomendaciones generales sobre esos informes.

Un aspecto relevante señalado por Israel Biel haciendo referencia a la autora Anna Lawson es el hecho de que por medio de la creación de un mecanismo de vigilancia vinculado a dicha convención se “obligaría a los Estados a informar sobre las circunstancias de sus nacionales con discapacidad” (Biel, 2011, 32).

Cabe hacer mención que el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de las Naciones Unidas, emitió en mayo del 2014, un Informe con las Observaciones Finales sobre el Informe Inicial de Costa Rica. Dichas observaciones serán analizadas posteriormente con el fin de identificar el cumplimiento de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

A 10 años de la aprobación de la CDPD, Costa Rica debe promover la armonización de derecho interno, recopilación y sistematización de información sobre la población con discapacidad, realización de campañas informativas, consulta a grupos organizados de personas con discapacidad, e implementación programas de acción positivas.

2.3 Pactos Internacionales

2.3.1 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (en adelante PIDCP) adoptado por la Asamblea General de la ONU el año 1966, es un instrumento internacional que alude a la igualdad y no discriminación en términos genéricos. No solo protege frente a la discriminación, sino que específicamente la prohíbe.

En el artículo 2, inciso 1 señala que:

“Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio (...), los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Vemos como los Estados, por medio de este artículo, no solamente se comprometen a respetar los derechos sino que, además, deben adoptar medidas positivas para que dichos derechos sean efectivos.

En el artículo 26 señala que se prohíbe toda discriminación y se garantiza a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2.3.2 El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, vigente a partir de 1976, resguarda el derecho al trabajo y la garantía de ciertas condiciones laborales para todas las personas.

En el artículo 2, inciso 1, hace referencia a que:

“Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.

Asimismo, en sus artículos 6 y 7 establece que los Estados Partes deben reconocer el derecho “a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado (...)”, y las condiciones laborales deben ser equitativas y satisfactorias con el propósito de brindarle a cada ser humano la posibilidad de vivir en condiciones dignas.

El Derecho al Trabajo forma parte de los denominados Derechos de Segunda Generación o Derechos Económicos, Sociales y Culturales y están relacionados con la igualdad. El objetivo fundamental de estos derechos es “el garantizar el bienestar económico, el acceso al trabajo, la educación y a la cultura”, de tal forma que se asegure el desarrollo de los seres humanos y de los pueblos.

La razón de ser de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales parte de la premisa de que el pleno respeto a la dignidad del ser humano, a su libertad y a la vigencia de la democracia, solo es posible si existen las condiciones económicas,

sociales y culturales que garanticen el desarrollo de esos hombres y esos pueblos. Aseguran a los diferentes miembros de la ciudadanía igualdad de condiciones y de trato.

La normativa indicada constituye un marco jurídico fundamental para los Estados Miembros y son parte esencial del conjunto de leyes establecidas que resguardan los derechos de las personas con discapacidad, las cuales han sido ratificadas por Costa Rica.

Se han realizado esfuerzos importantes en la aprobación de un marco jurídico que resguarda la igualdad inherente a todo ser humano y que censura todo acto de discriminación.

A partir de la legislación vigente es apremiante que el Estado Costarricense fomente la aprobación e implementación de políticas públicas que garanticen la igualdad de oportunidades y la no discriminación en el derecho a obtener un empleo que tiene la población con discapacidad.

A nivel general, en Costa Rica es necesario llevar a cabo la armonización de la normativa nacional e internacional que permita delinear un solo frente de acción ante el incumplimiento de la legislación que resguarda los derechos de las personas con discapacidad.

Una vez analizados los instrumentos de derecho nacional e internacional que tutelan el ámbito laboral y protegen contra actos de discriminación, a continuación se procede a realizar un análisis de derecho comparado con el objetivo de conocer las experiencias de distintos países en el campo de investigación.

Capítulo III:

Derecho Comparado Regulación Principios de Igualdad y No Discriminación, de las Personas con Discapacidad, en el Ámbito Laboral

La protección de los derechos de las personas con discapacidad está directamente vinculada con el tema de la discriminación, principal obstáculo para disfrutar sus derechos fundamentales. A nivel internacional, se han realizado diferentes esfuerzos para garantizar, por medio de la legislación, la protección de los derechos de las personas con discapacidad, fundamentalmente con base en los principios de igualdad y no discriminación.

La implementación de dichos principios, a partir de la adopción de la normativa internacional, depende de las diversas acciones que lleven a cabo los Estados, por medio de las normas internas, políticas públicas, reformas legislativas y programas enfocados a promover y garantizar los derechos de las personas con discapacidad.

En América Latina, durante las últimas décadas, se han realizado diferentes esfuerzos para integrar en el derecho interno los principios y normas internacionales relacionadas con los derechos de las personas con discapacidad.

En este apartado, se presenta la normativa principal que regula los Principios de Igualdad y No Discriminación, de las personas con discapacidad, en el campo laboral en los siguientes países de América Latina: Argentina, Chile, Colombia, México y Perú.

3.1 Argentina

La Constitución de Argentina en su artículo 75 se refiere a las responsabilidades del Congreso, en el inciso 23 señala específicamente la responsabilidad de este

de salvaguardar los derechos de los grupos más sensibles de la sociedad, así el Congreso debe:

“legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad”.

De tal forma, los congresistas reconocen que los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad son personas que, por sus particulares situaciones, conforman grupos sociales que son más vulnerables que los del resto de la sociedad, por lo cual es necesario salvaguardar sus derechos por medio de acciones positivas enfocadas a garantizar la igualdad real de oportunidades y de trato.

La Ley 22.431, Ley de Sistema de Protección Integral de los Discapacitados, sancionada y promulgada el 16 de marzo de 1981. El objetivo de esta ley era otorgar a las personas con discapacidad atención médica, educación y seguridad social.

En el artículo 2 define a las personas con discapacidad como:

“...se considera discapacitada a toda persona que padezca una alteración funcional permanente o prolongada, física o mental, que en relación a su edad y medio social implique desventajas considerables para su integración familiar, social, educacional o laboral.”

En el artículo 8, consigna la obligación del Estado Nacional y sus distintos organismos de ocupar personas discapacitadas, que reúnan condiciones de idoneidad para el cargo, en una proporción no inferior al 4 % de la totalidad de su personal. Este artículo fue modificado, en el 2003, por medio de la Ley 25.689 en la cual se establece que los ministerios que no tengan la cantidad de empleados que corresponda y actualizados los datos de la cantidad de cargos cubiertos con personas con discapacidad, se considerará que incumplen con el 4 % y los postulantes podrán hacer valer sus derechos de prioridad de ingreso.

Según el artículo 10, de la ley mencionada, las personas con discapacidad que laboren en el Estado y sus instituciones, tienen los mismos derechos y responsabilidades de los demás trabajadores. En el artículo 11 establece que, en todos los casos en que se conceda u otorgue el uso de bienes del dominio público o privado del Estado Nacional o de la Municipalidad de la ciudad de Buenos Aires para la explotación de pequeños comercios, debe darse prioridad a las personas con discapacidad que estén en condiciones de desempeñarse en tales actividades, siempre que las atiendan personalmente, aun cuando para ello necesiten del ocasional auxilio de terceros.

El Estado debe brindar, a la población con discapacidad, beneficios como rehabilitación integral, formación laboral o profesional, préstamos o subsidios, regímenes diferenciales en seguridad social, escolarización, orientación o promoción individual, familiar y social.

El artículo 23 trata sobre la deducción de impuestos. Indica que los empleadores que contraten a personas con discapacidad podrán optar por una deducción especial en la determinación del impuesto a las ganancias o sobre las ganancias, en un 70 % de las remuneraciones de las personas con discapacidad en cada periodo fiscal.

La Ley 24.901, Sistema de Prestaciones Básicas en Habilitación y Rehabilitación Integral a favor de las Personas con Discapacidad, sancionada el 5 de noviembre de 1997 y promulgada el 2 de diciembre del mismo año. El objetivo es establecer un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, que contemple acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos.

En el artículo 23, la ley trata sobre la formación laboral la cual es definida como el proceso de capacitación que tiene como fin la preparación de las personas con discapacidad para su inserción laboral.

En el artículo 36 enfoca la iniciación laboral como la cobertura que se brindará a la persona con discapacidad, luego de finalizar el proceso de habilitación, rehabilitación o capacitación, con el objetivo de dar el apoyo necesario en pro de su autonomía e integración social.

En la Ley 20.744, denominada Ley de Contrato de Trabajo, se regulan todos los aspectos del Contrato Laboral, así el artículo 17 categóricamente prohíbe la discriminación en el empleo, por cualquier razón, sea sexo, raza, nacionalidad, aspectos políticos gremiales o de edad. En el artículo 17 bis (incorporado en mayo del 2010) se indica que las desigualdades que creara esta ley, a favor de una de las partes, se deben entender como una forma de compensar otras desigualdades que existen en una relación laboral. En el artículo 81 se indica que el empleador debe brindar, a todos los trabajadores, un trato igual en situaciones idénticas. Se considerará que existe trato desigual cuando se produzcan discriminaciones arbitrarias fundadas en razones de sexo, religión o raza, pero no cuando el diferente tratamiento responda a principios de bien común, como el que se sustente en la mayor eficacia, laboriosidad o contracción a sus tareas por parte del trabajador.

La ley 23.592, sobre Penalización de Actos Discriminatorios, prohíbe todo tipo de discriminación e indica que se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos.

Con el fin de coadyuvar en la implantación de las políticas contra la discriminación laboral en Argentina, se creó, en 1995, por medio de la Ley No. 24.515, el Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo. Sus principales objetivos son la tutela de los derechos de las personas que son discriminadas y garantizarles igualdad de trato fundamentado en el principio de igualdad laboral.

Sus funciones incluyen el proponer políticas para combatir la discriminación, mediante campañas de educación y divulgación. Asimismo, recibe denuncias y asesora sobre el tema en forma gratuita. Además debe impulsar las acciones judiciales y administrativas. La creación de este Instituto es clave para la atención integral del problema de la discriminación ya que además de combatir las prácticas discriminatorias, impulsa los procesos judiciales y administrativos, lo cual representa un significativo respaldo jurídico para la persona que alegue discriminación laboral.

3.2 Chile

La Constitución Política de la República de Chile, en el artículo No. 19, inciso 16, párrafo 2, señala que se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos.

En 1990, por medio de la Ley No. 18.989, se crea el Ministerio de Planificación y Cooperación (MIDEPLAN), el cual incorporó en la Política Social el tema de los

grupos vulnerables como adultos mayores, mujer, jóvenes, etnias y personas con discapacidad, que hasta ese momento, no habían sido incluidos en forma directa,.

La Ley No. 18.600, sobre deficiencia mental, señala en el artículo 15 que los organismos de la Administración del Estado no podrán realizar actos discriminatorios en la selección de personal.

En 1994 se promulga la Ley No. 19.284, para la Integración Social de las Personas con Discapacidad y en 1999 se aprueba la Política Nacional para la Integración de las Personas con Discapacidad. En este mismo año se da énfasis en el tema de la inserción laboral.

En el artículo 3, define a las personas con discapacidad como:

“(...) toda aquella que, como consecuencia de una o más deficiencias físicas, psíquicas o sensoriales, congénitas o adquiridas, previsiblemente de carácter permanente y con independencia de la causa que las hubiera originado, vea obstaculizada, en a lo menos un tercio, su capacidad educativa, laboral o de integración social.”

El artículo 33 establece que el Estado tiene el deber de promover la capacitación laboral de las personas con discapacidad, con la creación de programas especiales para permitir e incrementar su inserción al trabajo. Del mismo modo, se prevé que las empresas inscritas en el Registro Nacional de la Discapacidad puedan celebrar contratos de aprendizaje hasta los 24 años de edad. Todas las actividades de capacitación financiadas por el Estado deben contemplar la participación de personas con discapacidad, sin limitación de edad, y procurar que los materiales y elementos utilizados se adapten para el uso y beneficio de quienes presenten discapacidad. Según el artículo 36, el Estado velará, asimismo, porque los programas de capacitación dirigidos a las personas con discapacidad se cumplan efectivamente, según las posibilidades del mercado de trabajo.

En el artículo 37 se señala que el Estado asume el compromiso de crear condiciones y velar por la inserción laboral de las personas con discapacidad con el objeto de asegurar su independencia, desarrollo personal, ejercicio del derecho a constituir una familia, y a gozar de una vida digna. En el artículo 38 se indica que la capacitación laboral debe comprender, además de la formación laboral, la orientación profesional, que debe otorgarse tomando en consideración la evaluación de las capacidades reales del beneficiario, la educación efectivamente recibida y sus intereses, de tal manera que se corrobore con el respectivo informe de diagnóstico.

Esta ley incluye sanciones administrativas y penales por la infracción de sus disposiciones. En cuanto al procedimiento, el artículo 48 señala que toda persona que por causa de un acto u omisión arbitraria o legal sufra discriminación o amenaza en el ejercicio de sus derechos y beneficios legales, podrá acudir ante un juez de policía local para que realice las acciones que aseguren o restablezcan el derecho afectado. El artículo 49 indica que las sanciones administrativas consisten en multas y, en caso de reincidencia, estas se duplicarán. El artículo 51 menciona que los juzgados de policía locales deben comunicar al Registro Nacional de Discapacidad las sentencias ejecutoriadas que condene a una persona natural o jurídica por infracciones en materia de la ley sobre discapacidad.

La legislación de Chile organiza su enfoque legal en materia de equiparación de oportunidades, incorporando un espectro amplio de medidas dirigidas a garantizar la plena accesibilidad de las personas con discapacidad, en materia de educación, cultura, información, comunicaciones, espacio físico y trabajo.

En el artículo 2 del Código de Trabajo chileno se indica que los actos de discriminación son contrarios a los principios de las leyes laborales y la discriminación es definida como las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión,

opinión política, nacionalidad ascendencia nacional u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

Asimismo, el Código del Trabajo señala un tipo de tratamiento especial en casos de discapacidad mental, vemos como en el artículo 16 se consigna que en el contrato de trabajo que celebre la persona con discapacidad mental, podrá estipularse una remuneración libremente convenida entre las partes, no aplicándose a este respecto las normas sobre ingreso mínimo.

A partir de lo analizado es factible indicar que Chile es un país de vanguardia con respecto al fomento del cumplimiento de los derechos laborales, al condenar prácticas discriminatorias en razón de discapacidad. Chile realiza importantes avances por plasmar en su normativa interna, los principios y contenidos de los derechos laborales, que han sido firmados y ratificados mediante convenios internacionales, a los cuales se ha comprometido.

La normativa laboral chilena, de similar forma a la costarricense, condena las prácticas discriminatorias en consonancia con los criterios establecidos en los instrumentos de orden internacional, es decir, se condenan estas prácticas por cualquier motivo que sea considerado discriminatorio.

3.3 Colombia

La legislación en Colombia incluye una diversidad de leyes que estipulan la atención, protección, inclusión de las personas con discapacidad y que definen lineamientos integrales de política para su atención.

La Constitución Política, en el artículo 13, consagra el principio a la igualdad:

“Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

La responsabilidad del Estado es de vital importancia en cuanto a la obligación de promover las condiciones necesarias a favor de la igualdad real y especialmente de proteger a las personas con discapacidad.

Asimismo, en el artículo 47 de la Constitución colombiana se indica:

“El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.”

El artículo 54 señala que tanto el Estado como los empleadores tienen el deber de “propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”.

Esas medidas de protección e integración social se han materializado en diversas leyes emitidas por el Congreso, entre ellas las más significativas, las Leyes 361 de 1997, en la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con discapacidad; la Ley 1145 de 2007, cuyo objetivo es promover la implementación de la política pública en discapacidad, en forma coordinada entre las entidades públicas del orden nacional, regional y local, las organizaciones de personas con discapacidad y la sociedad civil, con el fin de promocionar y garantizar sus derechos fundamentales, en el marco de los Derechos Humanos; y la Ley Estatutaria 1618 de 2013, la cual garantiza el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.

A continuación algunos de los aspectos más relevantes de la normativa. La Ley 361 de 7 de febrero de 1997, no incluye definiciones en materia de discapacidad pero, en el artículo 1, menciona que los principios se fundamentan en la Constitución Nacional, particularmente en los artículos 13, 47, 54 y 68, relacionados con la dignidad, otros derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales para su realización personal y su integración social, así como brindar la asistencia y la protección necesarias. Desde este enfoque, el artículo 2 de la ley señala que el Estado garantizará y velará por que en su ordenamiento jurídico no exista discriminación sobre ninguno de los habitantes en su territorio, por circunstancias personales, económicas, físicas, fisiológicas, síquicas, sensoriales y sociales.

En el artículo 3 de la Ley 361 se consigna que esta se fundamenta en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), en la Declaración de los Derechos del Deficiente Mental (1971), en la Declaración de los Derechos de las

Personas con Limitación (1975); en el Convenio 159 de la OIT, en la Declaración de Sund Berg de Torremolinos (UNESCO 1981), en la Declaración de las Naciones Unidas concerniente a las personas con limitación (1983) y en la recomendación 168 de la OIT (1983).

En el artículo 22, prevé que el Gobierno, dentro de la política nacional de empleo adopte medidas dirigidas a la creación y fomento de fuentes de trabajo para las personas con discapacidad. De igual forma, prevé el establecimiento de programas de empleo protegido para aquellos casos en que el tipo de discapacidad no permita la inserción al sistema competitivo.

Según el artículo 23 el Servicio Nacional de Aprendizaje debe realizar acciones de promoción de sus cursos entre la población con limitaciones, permitiendo su acceso en igualdad de condiciones, previa valoración de sus potencialidades. Debe establecer, asimismo, líneas de orientación laboral que permitan relacionar las capacidades de los beneficiarios y su adecuación a la demanda laboral.

En el artículo 24 se estipula que los empleadores que contraten a personas con discapacidad tendrán ciertas garantías, cuando incluyan en sus nóminas por lo menos un 10% de personas con discapacidad que se encuentren debidamente certificados por la Oficina de Trabajo de la respectiva zona y hayan sido contratados por lo menos con anterioridad a un año; debiendo mantenerse por un lapso igual al de la contratación. Asimismo, se dará prioridad en el otorgamiento de créditos y subvenciones de organismos estatales, siempre y cuando estos se orienten al desarrollo de planes y programas que impliquen la participación activa y permanente de personas con limitación; así como tasas arancelarias reducidas en orden a la importación de maquinaria y equipo especialmente adaptados o destinados al manejo de personas con discapacidad.

En el artículo 26 se dispone que, en ningún caso, las limitaciones de una persona pueden ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el campo que se va a desempeñar. Además, señala que ninguna persona con discapacidad puede ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de trabajo. No obstante, quienes fueren despedidos, o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito antes previsto, tienen derecho a una indemnización equivalente a 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones previstas en la legislación laboral.

En el artículo 27 se indica que en los concursos organizados para el ingreso al servicio público, las personas con discapacidad deben ser admitidas en igualdad de condiciones que las personas sin limitación y en el caso de que se presentara un empate, se preferirá entre los elegibles a la persona con discapacidad, siempre y cuando el tipo o clase de limitación no sea en extremo incompatible o insuperable frente al trabajo ofrecido, luego de haberse agotado todos los medios posibles de capacitación.

El artículo 28 estipula que las entidades públicas podrán establecer convenios de formación y capacitación profesional para preparar personas con discapacidad, según los requisitos y aptitudes exigidas para el cargo y según el grado de especialización de los mismos.

En el artículo 30 se dispone que las entidades estatales están obligadas a preferir, en igualdad de condiciones, los productos, bienes y servicios que les sean ofrecidos por entidades sin ánimo de lucro constituidas por personas con discapacidad. Del mismo modo, las entidades estatales que cuenten con conmutadores telefónicos, deben preferir para su operación, en igualdad de

condiciones, a personas con limitaciones diferentes a las auditivas debidamente capacitadas para el efecto.

En el artículo 31 se señala que los empleadores que ocupen trabajadores con limitación no inferior al 25 % comprobada, tienen derecho a deducir del impuesto a la renta el 200 % del valor de los salarios y prestaciones sociales pagados durante el año o periodo gravable a los trabajadores con limitación, mientras esta subsista.

El artículo 32 dispone que, en Talleres de Trabajo Protegido, las personas con limitación no pueden recibir remuneración por debajo del 50 % del salario mínimo legal vigente, excepto cuando se encuentre aún bajo terapia, en cuyo caso no podrá ser remunerado por debajo del 75 % del salario mínimo legal vigente.

El artículo 34 señala que el Gobierno concederá líneas de créditos blandos para el funcionamiento y constitución de pequeñas y medianas empresas, cualquiera que sea su forma jurídica, dedicadas a la producción de materiales, equipos, accesorios, partes o ayudas que permitan a las personas con discapacidad desarrollar actividades cotidianas, o que les sirva para la prevención, restauración o corrección de la correspondiente limitación, o que sean utilizadas para la práctica deportiva o recreativa de estas personas. Para tener acceso a estas líneas de crédito, dichas empresas deben ser propiedad de una o más personas con discapacidad y su planta de personal estar integrada por no menos de 80 % de personas con limitación.

Según la sentencia C-824 de 2011 de la Corte Constitucional la protección y garantía del derecho a la igualdad de las personas con algún tipo de limitación o discapacidad exige darles un trato especial, brindándoles las mismas oportunidades, mediante acciones afirmativas que impliquen un trato más favorable.

En el año 2013 Colombia, por medio de la Ley No.1618, establece las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad en este país. El objetivo de la ley es garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, mediante la adopción de medidas de inclusión, acción afirmativa y de ajustes razonables y con la eliminación de toda forma de discriminación por discapacidad, de conformidad con la Ley No. 1346 del año 2009.

En el artículo 3 se señalan los principios que rigen la ley: dignidad humana, respeto, autonomía individual, independencia, igualdad, equidad, justicia, inclusión, progresividad en la financiación, equiparación de oportunidades, protección, no discriminación, solidaridad, pluralismo, accesibilidad, diversidad, respeto, aceptación de las diferencias y participación de las personas con discapacidad.

Esta ley incluye la protección estatal a las personas con discapacidad y dispone que las entidades públicas del orden nacional sean responsables de la inclusión real efectiva de esta población, por lo cual deben asegurar que las políticas, planes y programas garanticen el ejercicio total y efectivo de sus derechos.

En el artículo 13 se regula el derecho al trabajo de la población con discapacidad e indica que para garantizar el ejercicio efectivo del derecho al trabajo de esta población, en términos de igualdad de oportunidades, equidad e inclusión, el Ministerio de Trabajo y demás entidades competentes deben ejecutar medidas específicas que contemplan desde la capacitación, la formación, el desarrollo de planes de inclusión laboral, hasta emprendimientos y sistemas de preferencias en adjudicación de contratos.

3.4 México

México posee una legislación importante en materia de No discriminación. Según su Constitución Política todas las personas gozan de los derechos humanos reconocidos tanto en la Constitución, como en los tratados internacionales de los cuales México forma parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no puede restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que la misma Constitución establece.

En el caso de las normas relativas a los derechos humanos, prevé su interpretación de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales, para promover la protección más amplia.

La Administración Pública tiene la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado debe prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

En el artículo 1 de la Constitución Política se prohíbe todo tipo de discriminación en razón del origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Asimismo, existe la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, del 11 de junio del año 2003, que es un cuerpo normativo integrado por 85 artículos y regula aspectos generales de la discriminación, Su última reforma fue el 27 de noviembre del año 2007. Especial interés requiere el artículo 5, inciso II, en el cual se señalan los aspectos que no se consideran discriminación, tales como, las

distinciones basadas en capacidades o conocimientos especializados para desempeñar una actividad determinada.

El artículo 16 establece la creación de un Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. El Consejo tiene una Asamblea Consultiva que es un órgano de opinión y asesoría. Está integrado por miembros del sector privado, social y de la comunidad académica. La ley dispone la existencia de una Contraloría encargada de vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales.

La normativa contiene un procedimiento para que el administrado que considera que sus derechos han sido vulnerados, por trato discriminatorio, pueda interponer una denuncia. Este procedimiento establece la opción de un Proceso Conciliatorio, que tiene carácter de cosa juzgada, cuya ejecución se realiza en los Tribunales.

La Ley para las Personas con Discapacidad en el Distrito Federal define, en el artículo 5, las facultades y obligaciones del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, en esta materia: planear, ejecutar y difundir el Programa de Desarrollo e Integración para las Personas con Discapacidad del Distrito Federal, que contemple acciones en materia de empleo, capacitación para el trabajo, apoyo a proyectos productivos, talleres o Centros de Trabajo Protegido a través de agencias laborales. Asimismo, según el artículo 11, debe formular el Programa de Empleo y Capacitación, en el que se incluyen acciones como: incorporar a las personas con discapacidad al sistema ordinario de trabajo o, si el caso lo amerita, su inclusión a sistemas de trabajo protegido, en condiciones salubres, dignas y de mínimo riesgo de su seguridad; brindar asistencia técnica a los sectores empresarial y comercial sobre el ámbito de inserción laboral; incorporar las personas con discapacidad en las instancias de la Administración Pública del Distrito Federal; crear e implementar mecanismos de financiamiento, subsidio o coinversión para la ejecución de proyectos productivos y sociales; vigilar y

sancionar conforme la legislación vigente, que las condiciones en que las personas con discapacidad desempeñen su trabajo no sean discriminatorias.

Al igual que en Costa Rica, las autoridades del Distrito Federal, otorgarán incentivos fiscales a aquellas personas físicas o morales que contraten personas con discapacidad. Lo anterior, según lo estipula el artículo 12, se destinarán beneficios adicionales para quienes en virtud de tales contrataciones realicen adaptaciones, eliminación de barreras físicas o rediseño de sus áreas de trabajo. Un aspecto importante es que, según el artículo 13, el Programa de Empleo y Capacitación, debe incluir programas para la capacitación laboral de personas con discapacidad, y la creación de agencias laborales y de Centros de Trabajo Protegido.

Según lo menciona el artículo 14, la administración del Distrito Federal orienta y asiste jurídicamente a las personas con discapacidad y difunde los derechos que les corresponden, así como las disposiciones legales que los contemplan, a fin de garantizar su efectiva aplicación.

En la Ley General de las Personas con Discapacidad se reconocen los derechos humanos de las personas con discapacidad y se ordena el establecimiento de las políticas públicas que sean necesarias para el ejercicio y goce de dichos derechos. En el artículo 1 se indica que el objeto es el establecimiento de las bases que permitan la inclusión plena, de las personas con discapacidad, en un marco de igualdad y de equiparación de oportunidades.

En el artículo 2 se incluye la definición de persona con discapacidad, a saber:

“Toda persona que presenta una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de

ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social.”

Además en el artículo 9 se establece que las personas con discapacidad tienen derecho al trabajo y la capacitación, en términos de igualdad de oportunidades y equidad, para lo cual las autoridades competentes deberán realizar gestiones como las siguientes: promover el establecimiento de políticas para la integración laboral de las personas con discapacidad; desarrollar programas de capacitación para el empleo y el desarrollo de actividades productivas destinadas a personas con discapacidad, formular y ejecutar programas específicos de incorporación de personas con discapacidad como servidores públicos; implementar un programa de trabajo y capacitación por medio de convenios con los sectores empresariales, instituciones de gobierno, organismos sociales, entre otros que propicien el acceso al trabajo.

3.5 Perú

La legislación peruana que prohíbe la discriminación y tutela los derechos de los trabajadores, está integrada por varios cuerpos normativos.

La Constitución Política de Perú, del año 1993, establece en el artículo 26 la igualdad de oportunidades para las personas, en el ámbito laboral. Asimismo, mediante la Ley de Productividad y Competitividad en el Empleo se establece la nulidad para los despidos fundados en razones o motivos discriminatorios.

La Ley 26772, en el artículo 1, prohíbe requisitos discriminatorios en las ofertas de empleo. Dicha norma fue modificada por la Ley 27270, denominada Ley contra Actos de Discriminación, la cual en el artículo 2 define la discriminación como “la anulación o alteración de la igualdad de oportunidades o trato (...) que implique un

trato diferenciado basado en motivos de raza, sexo, religión, opinión, origen social, condición económica, estado civil, edad o de cualquiera otra índole”.

El Decreto Supremo N° 002-98TR, que reglamenta la Ley 26772, introdujo el concepto de “justificación objetiva y razonable”, cuando se trata de solicitar determinados requisitos para un puesto, porque la actividad así lo amerita. Asimismo, el Decreto Supremo, el 019-2006TR, que reglamenta la Ley 28806, Ley General de la Inspección del Trabajo, señala en el artículo 25, que es una “infracción muy grave” cualquier tipo de discriminación en la relación laboral. Sanciona tanto la discriminación directa como la indirecta.

El tratamiento que la sociedad peruana ha dado a la discriminación laboral ha sido por la vía de la penalización, mediante la Ley 28867 del año 2007, modificó el artículo 323 del Código Penal, en el cual se penalizaba la discriminación pero no la definía claramente, en razón de ello, con esta modificación se logró una definición que incorpora conceptos de menoscabo del goce de los derechos de la persona. Señala que es un delito que puede cometerse en forma directa o mediante terceras personas.

El artículo 323 contiene una lista taxativa de causales penadas de discriminación tales como: filiación, identidad étnica y cultural, idioma, indumentaria, opinión pública o de cualquiera otra índole, edad y discapacidad.

La modificación de la Ley 28867, que introduce cambios en el artículo 323 del Código Penal, fue publicada en el Diario Oficial el Peruano Lima, el 9 de agosto del año 2006 y expresa lo siguiente:

“Artículo 323. El que, por sí o mediante terceros, discrimina a una o más personas o grupo de personas, o incita o promueve en forma pública actos discriminatorios, por motivo racial, religioso, sexual, de factor genético, filiación, edad, discapacidad, idioma, identidad étnica y cultural,

indumentaria, opinión política o de cualquiera otra índole, o condición económica, con el objeto de anular o menoscabar el reconocimiento, goce o el ejercicio de los derechos de la persona, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos años, ni mayor de tres o con prestación de servicios a la comunidad de sesenta a ciento veinte jornadas. Si el agente es funcionario o servidor público la pena será no menor de dos, ni mayor de cuatro años e inhabilitación conforme al inciso 2º del artículo 36. La misma pena privativa de libertad se impondrá si la discriminación se ha materializado mediante actos de violencia física o mental".
<http://www.laguachimana.org/>.

Esta legislación laboral, establece sanciones que van desde penas privativas de libertad de dos a tres años, que puede ampliarse a cuatro años, si se trata de un empleado público o cuando se haya utilizado la violencia.

Según Wilfredo Ardito a pesar de la existencia de este cuerpo normativo de protección de los derechos de los trabajadores, la aplicación del conjunto de leyes ha sido difícil por razones tan diversas como la escasa difusión de la normativa, falta de voluntad política, falta de fiscalización, excesiva burocracia, dificultades personales de los afectados para denunciar y falta de asesoría.

Es importante indicar que el Consejo Nacional para la Integración de la Persona con Discapacidad (CONADIS) del Perú, Ley 27050 del 18 de diciembre 1998, por su parte, tiene competencia para impulsar "acciones de cumplimiento" a favor de los derechos de las personas con discapacidad. Las acciones de cumplimiento constituyen procesos previstos por la Constitución del Perú mediante las cuales se solicita al Poder Judicial instruya a la administración un acto pertinente. Según el artículo 8 de la Ley No. 27050 señala que tiene atribuciones para imponer y administrar multas ante el incumplimiento de lo dispuesto en la Ley y su Reglamento.

Según el artículo 31 de la Ley 27050, del 18 de diciembre de 1998, las personas con discapacidad gozarán de todos los beneficios y derechos que dispone la legislación laboral común para los trabajadores. Asimismo establece que nadie puede ser discriminado por ser una persona con discapacidad y califica como nulo todo acto basado en motivos discriminatorios que afecte el acceso, la permanencia y/o, en general, las condiciones en el empleo de las personas con discapacidad.

El artículo 32 señala que el Consejo para la Integración de las Personas con Discapacidad (CONADIS) coordina y supervisa la ejecución de planes permanentes de capacitación, actualización y reconversión profesional y técnica para las personas con discapacidad, dirigidos a facilitar la obtención, conservación y progreso laboral, dependiente o independiente. Además, coordina y apoya al Ministerio de Trabajo y Promoción Social, para la adopción de medidas de fomento del empleo y programas especiales para personas con discapacidad.

Las medidas de promoción para la integración de personas con discapacidad en el mercado de trabajo son variadas. Al igual que Costa Rica y México, las entidades públicas o privadas que contraten personas con discapacidad tienen derecho a una deducción sobre la renta bruta referida a las remuneraciones pagadas a estas personas, en un porcentaje que es fijado por el Ministerio de Economía y Finanzas, lo anterior según el artículo 35.

El artículo 36 establece el derecho para las personas con discapacidad a una bonificación de 15 puntos en los concursos de méritos convocados para cubrir vacantes en el sector público. En el artículo 38, la ley prevé el otorgamiento de créditos preferenciales y/o financiamiento a las micro y pequeñas empresas integradas por personas con discapacidad y un trato preferencial por parte de las empresas e instituciones del sector público a los productos manufacturados y servicios provenientes de micro y pequeñas empresas integradas por personas

con discapacidad, tomando en cuenta similar posibilidad de suministro, calidad y precio para su compra o contratación.

En el artículo 39, la legislación peruana define a las Empresas Promocionales para Personas con Discapacidad (EPPCD) como aquellas que, constituidas bajo cualquier modalidad de organización o gestión empresarial, desarrollan cualquier tipo de actividad de producción o de comercialización de bienes o prestación de servicios y ocupan un mínimo del 30 % de sus puestos con personas con discapacidad. Se acreditan en el Ministerio de Trabajo, quien fiscaliza el cumplimiento efectivo de la proporción establecida de sus trabajadores discapacitados. Los gobiernos regionales y locales deben promover la comercialización de los productos manufacturados por personas con discapacidad, a través del fomento de la participación directa de estas en ferias populares, mercados y centros comerciales dentro de su jurisdicción.

Finalmente, en el artículo 42, la ley peruana obliga al CONADIS a coordinar con entidades públicas y privadas relacionadas con la promoción del desarrollo, la formación de un Banco de Proyectos para facilitar y promover las EPPCD; instaurando progresivamente, a través de sus actividades de coordinación nacional e internacional, un Fondo Rotatorio para la promoción financiera de estas empresas.

En razón de lo anterior, el principio más invocado en la legislación analizada, en este apartado, es el relacionado con el objetivo de asegurar la no discriminación y el fomento de la igualdad y equidad de oportunidades en el proceso de integración personal, educativa, laboral y social de las personas con discapacidad.

Asimismo, tanto en la legislación de Colombia como en la de Costa Rica, se incluye la referencia a la dignidad de las personas con discapacidad en sus derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales para su completa

realización personal y su total integración social. Costa Rica enfatiza su importancia al disponer que cuando se utilice el tema de la discapacidad, debe presentarse reforzando la dignidad e igualdad entre los seres humanos.

Otro elemento a rescatar es el hecho de que el promover el desarrollo y los derechos humanos de las personas con discapacidad va más allá del Estado, e incluye a los propios titulares de tales derechos, familiares, otras entidades relacionadas y la sociedad civil en general. Por lo cual varias de las leyes estudiadas subrayan la importancia de la participación de las personas con discapacidad, sus organizaciones, sus familiares y otras entidades relacionadas, en la definición de las políticas públicas que se relacionan con su desarrollo y la protección y/o promoción de sus derechos fundamentales.

La mayoría de las normas analizadas incorporan una cuota en los órganos de gobierno de los entes rectores, los Comités Técnicos o instancias consultivas previstas en la ley.

Algunos países han establecido, a través de sus leyes sobre discapacidad, sistemas de cuotas para personas con discapacidad, o el otorgamiento de puntajes adicionales durante los procesos de selección y contratación de personal en el sector público y/o privado, tal como ocurre en las legislaciones de Argentina, Colombia, Perú. Otros han reservado, también a través de su legislación, puestos de trabajo o actividades productivas para ser desempeñadas por personas con discapacidad, tal como ocurre en los casos de Argentina, Colombia.

Colombia, Perú y Costa Rica conceden, de conformidad con su legislación, incentivos económicos, financieros y tributarios para la contratación de personas con discapacidad en las empresas del sector privado. En el caso de Perú, se establecieron medidas para asegurar la igualdad de oportunidades en el acceso y/o mantenimiento del empleo de trabajadores afectados por una discapacidad.

Colombia y Costa Rica consideran la promoción de medidas de ajuste para facilitar la accesibilidad y adaptaciones requeridos en el centro y puestos de trabajo para permitir la integración de personas con discapacidad. O la preferencia en la adquisición de bienes y servicios producidos por personas con discapacidad, como ocurren el caso de las leyes de Colombia y Perú.

Medidas de promoción del empleo por cuenta propia de las personas con discapacidad, o su empleo en talleres de trabajo protegido, se incluyen en las legislaciones de Argentina, Colombia, México y Perú. La formación de bancos de proyectos la instauración de fondos rotatorios para facilitar y promover las actividades económicas implementadas por las personas con discapacidad está presente, asimismo, en la legislación del Perú.

La mayoría de la normativa analizada contiene medidas para el fomento de la capacitación, formación laboral y orientación vocacional de las personas con discapacidad. Asimismo, disponen de servicios públicos de colocación de trabajadores y/o agencias de empleo como es el caso de México.

Título Tercero:

PAPEL DEL ESTADO COSTARRICENSE EN EL CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVA SOBRE DERECHO AL TRABAJO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Los derechos fundamentales conforman una facultad de cada persona reconocida por ley y los Estados, en este caso el Estado Costarricense está en la obligación, como lo consigna la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad.

El rol del Estado establecido en la normativa vigente es estratégico y fundamental para la consecución del respeto de los derechos de las personas con discapacidad, particularmente en el campo laboral. Su accionar determina en gran medida el avance en la implementación de planes de acción o acciones concretas en pro de la lucha por los derechos de las personas con capacidades especiales, esto por cuanto el Estado es el sujeto que tiene el poder de convocar sinergias entre el Sector Público y Privado, así como a las organizaciones que trabajan por los derechos de este colectivo y la sociedad civil en general.

A continuación, se presenta un análisis sobre el papel del Estado Costarricense en el cumplimiento de la normativa sobre el derecho laboral de las personas con discapacidad.

En el primer capítulo, se enfoca el estudio del Estado como garante del cumplimiento de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, su rol estratégico, la responsabilidad de las instituciones gubernamentales de

accionar, según su ámbito de acción, en forma conjunta, además se presenta un apartado sobre las opciones de trabajo para las personas con capacidades especiales.

En el segundo capítulo, se examina el Informe emitido por el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones, en el 2014, sobre el cumplimiento de la CDPD por parte de Costa Rica y, finalmente, se analiza la situación laboral actual de las personas con capacidades especiales en Costa Rica.

Capítulo Primero:

El Estado como garante del respeto de los Derechos Fundamentales de las Personas con Discapacidad

1.1 Rol estratégico del Estado

A través de la historia la situación de las personas con discapacidad se ha caracterizado por segregación, marginación e invisibilización. En la actualidad, los esfuerzos se enfocan en fomentar su inclusión en la sociedad, desde una perspectiva de derechos humanos e igualdad de oportunidades.

El enfoque de la discapacidad según la perspectiva de los derechos humanos, desde el punto de vista jurídico, exige la implementación de recursos legales efectivos frente a la discriminación, lo que implica tener presente la dignidad humana como fundamento, la visibilidad como estrategia y el derecho antidiscriminatorio como respuesta legal, partiendo de la base de la igualdad de oportunidades en el ejercicio de todos los derechos fundamentales.

En el apartado anterior se mencionó que el Estado tiene una función fundamental como garante del respeto de los derechos fundamentales de la población con discapacidad. Según la CDPD, los Estados Partes “se comprometen a asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad” (Naciones Unidas, 2007).

En lo que respecta al trabajo y empleo la CDPD menciona que “Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, (...) adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación” (Naciones Unidas, 2007).

De igual forma, el artículo 1 de la Ley 7600 señala que el desarrollo integral de la población con discapacidad es de interés público y que debe ser en igualdad de condiciones, de calidad, oportunidad, derechos y deberes que el resto de los habitantes. Es así como, según lo enuncia la Ley 7600, el desarrollo integral de las personas con discapacidad es de “interés general” para toda la sociedad costarricense y en consecuencia el velar por el cumplimiento de sus derechos fundamentales, además de ser una obligación, traerá un beneficio global para la sociedad en sí.

En el Título Primero de la presente investigación se señaló que el Estado debe realizar acciones concretas que promuevan el cumplimiento de la normativa que tutela el derecho al trabajo de las personas con discapacidad. El artículo 23 de la Ley 7600 señala:

“El Estado garantizará a las personas con discapacidad, (...) el derecho de un empleo adecuado a sus condiciones v necesidades personales.”

La inserción al mercado laboral de personas con discapacidad requiere brindar un acompañamiento a las personas que están en situación de exclusión laboral y social, con el objetivo de lograr que puedan incorporarse al mercado de trabajo y acceder a la esfera económica de la sociedad, lo que les permitirá el desarrollo de hábitos laborales, sociales y de relaciones humanas. El acompañamiento debe ser realizado por medio del apoyo de personas con diferentes perfiles tales como educadores, encargados de almacén, compañeros de trabajo y debe promover el aprendizaje y la realización de una actividad laboral real.

Según datos de la OIT, tomado de <http://www.ilo.org>, en el mundo existen aproximadamente mil millones de personas que tienen alguna discapacidad, un 15 % de la población mundial, de los cuales alrededor del 80 % se encuentra en edad de trabajar (entre 15 y 64 años); sin embargo, su derecho a optar por un trabajo decente, es con frecuencia denegado directa o indirectamente. Las personas con discapacidad son invisibilizados, constantemente se enfrentan con barreras físicas o de información, pero en especial barreras o paradigmas actitudinales que no permiten el disfrute de sus derechos fundamentales, en este caso el poder acceder al mundo laboral.

En el apartado anterior, sobre la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, se estudió el derecho de las personas con discapacidad a ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado, de conformidad con los principios de igualdad de oportunidades, igualdad de trato y no discriminación, y prevé la protección de este derecho mediante la legislación; sin embargo, las personas con discapacidad, en comparación con las personas sin discapacidad, tienen mayores tasas de desempleo e inactividad económica, lo cual implica que en muchas ocasiones deban recurrir a la protección social, la cual es ineficiente e insuficiente.

El excluir a las personas discapacitadas del mundo del trabajo tiene un costo para la sociedad en general, dado que no se aprovecha su potencial productivo, por el costo de las prestaciones y pensiones por discapacidad que debe asumir el Estado, así como a las consecuencias para las familias y las prestaciones para sus cuidados.

Al respecto Marisol Jara señala que “A pesar de que cada día existen más normas que protegen y buscan el bienestar del ser humano con discapacidad, aún falta mucho por hacer y una de las tareas a realizar, es concientizar, reeducar y divulgar la existencia de la legislación relacionada con este fenómeno, para que se solicite la aplicación efectiva y pronta de cada uno de los derechos y específicamente del derecho al trabajo.” (Jara, 2011).

En un hecho que la atención de la situación de las personas con discapacidad requiere una visión y planificación de corto, mediano y largo plazo, lo cual debe realizarse con la participación de la sociedad civil, pero es una labor que debe ser dirigida y coordinada por medio del Estado el cual, según se establece en múltiples convenios internacionales, así como por la legislación costarricense, es el garante del disfrute de los derechos fundamentales de toda la población y en el caso particular de las personas que tienen alguna discapacidad.

Por su parte Juan Carlos Gómez Puerta en referencia a Berg (1991), indica que la inserción laboral cumple una triple finalidad: objetiva, integradora y socioeconómica dado que posibilita tres situaciones: “(a). El ejercicio del derecho al trabajo, (b). El aprendizaje social y la mejora de la calidad de vida, y (c). El desarrollo profesional y económico” (Gómez, 2013, 26).

Además, Gómez Puerta señala que investigaciones realizadas a nivel internacional evidencian que existen bajas expectativas laborales sociales hacia las personas con discapacidad, asimismo que los empresarios tienen

desconocimiento sobre esta población y que se muestran reticentes a contratarlos. Indica que es clave el desarrollo de servicios de formación y orientación profesional, de intermediación laboral y la generación de modalidades adaptadas de acceso al empleo que respondan a las necesidades de las personas que tienen alguna discapacidad.

En Costa Rica, el Plan Nacional de Inserción Laboral para la Población con Discapacidad 2012 señala que la inserción al campo laboral se concreta mediante la contratación de personas jóvenes o por medio del autoempleo. El Plan promueve el establecimiento de alianzas público-privadas y la creación de un marco legal que estimule la participación de las empresas en programas de formación dual; sin embargo, los datos demuestran que la situación real de las personas con discapacidad, en el campo laboral, continua siendo crítica, tal y como se evidencia en el siguiente apartado.

Es importante que las personas con necesidades especiales puedan desempeñar un trabajo decente, de conformidad con sus competencias, pero ¿qué es un trabajo decente?

La OIT considera que un trabajo decente es aquel que “(...) resume las aspiraciones de la gente durante su vida laboral. Significa contar con oportunidades de un trabajo que sea productivo y que produzca un ingreso digno, seguridad en el lugar de trabajo y protección social para las familias, mejores perspectivas de desarrollo personal e integración a la sociedad, libertad para que la gente exprese sus opiniones, organización y participación en las decisiones que afectan sus vidas, e igualdad de oportunidad y trato para todas las mujeres y hombres.” (<http://www.ilo.org/global/topics/decent-work/lang--es/index.htm>).

Para que el trabajo decente sea una realidad para la población con discapacidad, se requiere de una acción planificada y permanente, con medidas de seguimiento,

control y evaluación, por medio del liderazgo por parte del Estado y sus instituciones, en un trabajo conjunto con el sector empresarial, organizaciones de personas con discapacidad y sociedad civil en general. Para tal efecto, el Estado cuenta con las herramientas (normativa nacional e internacional) para promover el trabajo decente, lo que se requiere es que lidere el cambio de paradigma por medio de acciones concretas con el fin de proporcionar un empleo digno a las personas con discapacidad y de aprovechar sus aptitudes.

La discriminación en el trabajo comienza en otras etapas de la vida de las personas con discapacidad, cuando estas se ven privadas de otras oportunidades que facilitarían su incorporación al mercado de trabajo, como lo es educación o capacitación en calificaciones para el empleo, transporte accesible para desplazarse al trabajo, así como lugares de trabajo accesibles.

Existen diferentes obstáculos que enfrentan las personas con discapacidad para obtener un trabajo decente, tales como: factores asociados a la educación y formación, otros relacionados a las modalidades de acceso al empleo, además de las creencias y percepciones que existen, a nivel general, sobre las posibilidades laborales de las personas con discapacidad, entre las cuales llama la atención la resistencia de los empleadores a contratar a personas con discapacidad.

Según datos de un estudio elaborado por la Fundación ONCE y la Fundación Manpower, son tres las razones por las cuales las empresas nunca han contratado personas con discapacidad, ni se han planteado esa posibilidad, a saber: ausencia de necesidad, desconocimiento y desinformación, y la percepción del colectivo.

Respecto al desconocimiento o desinformación, se identifican cuatro aspectos esenciales: relacionados con la discapacidad en general y los tipos de discapacidad que se adaptan al sector de actividad de las empresas; así como a

dónde pueden acudir para contratar a personas con discapacidad; requerimientos de adaptación por parte de la empresa y la obligatoriedad legal.

En la percepción del colectivo existe una idea preconcebida, permeada por el desconocimiento y la desinformación, de creer que las personas con discapacidad no podrán desempeñar adecuadamente sus funciones y/o que resultará muy caro. Se le percibe como “un trabajador limitado a puestos y condiciones de trabajo muy específicos e invariables, (...) en los que las funciones a realizar son de tipo manual, repetitivo y de poca complejidad y/o responsabilidad.” (Fundación ONCE, s.f., p.48). Esta actitud se fundamenta en temores y estereotipos que al centrar la atención en la propia discapacidad impiden apreciar las aptitudes de la persona. Sin embargo, la experiencia indica que entre las personas con discapacidad se registran altos niveles de calidad en el desempeño profesional y tasas de retención elevadas, así como menores niveles de ausentismo laboral que entre sus pares sin discapacidad. Además, el costo de las adaptaciones necesarias para emplear a trabajadores con discapacidad puede ser mínimo y en algunos casos no se precisa ninguna disposición especial. Cabe mencionar que emplear a personas con discapacidad presenta algunas ventajas para los empleadores, como la mejora de la moral del personal y una actitud más considerada por parte de la clientela.

De igual manera, María del Carmen Rojas Rojas, del Instituto Nacional de Aprendizaje, señala que existen diferentes razones y creencias que inciden en la desinformación sobre la discapacidad y por las cuales los empleadores no contratan a personas con discapacidad, tales como: “Insuficiente información de los beneficios fiscales por contratación de personas con discapacidad (Ley 7092), percepción de altos costos de las adaptaciones al puesto de trabajo en las empresas y el perfil de competencia de las personas (nivel académico y capacitación) con discapacidad.” (Rojas, 2005, 8).

Según las consideraciones mencionadas, para garantizar la inserción laboral de personas con discapacidad es indispensable el trabajo conjunto del Estado, los grupos empresariales, las personas con discapacidad y sus familias, así como la sociedad civil en general, con el fin de plantear diferentes formas de incorporación de las personas con discapacidad al mercado laboral, por ejemplo, sistemas de empleo subvencionado, empleo por cuenta propia, microempresas, cooperativas, métodos de gestión de la discapacidad en el empleo (medidas para promover la conservación del puesto de trabajo y la reincorporación laboral). Es preciso analizar diferentes opciones para brindar asesoría, apoyo y seguimiento a la integración laboral de las personas con discapacidad.

Asimismo, la baja tasa de inserción laboral de esta población es producto, entre otros factores, de la falta de oportunidades laborales, por lo cual es prioritario centrar la atención en los resultados y en las consecuencias prácticas de una política de empleo actualizada, con el propósito de crear las condiciones que garanticen la integración laboral de las personas con discapacidad.

En relación con lo anterior, los entrevistados expresaron diferentes opiniones, entre ellas, y a manera ilustrativa, se presentan los siguientes comentarios:

“(...) se han realizado esfuerzos, pero no han sido suficientes (...) en el caso del MTSS se llevan a cabo ciertas actividades, pero el Ministerio tiene pocas personas y el proceso es muy lento.” Entr. 1

“(...) se llevan a cabo esfuerzos en procura de que las personas con discapacidad pueden adquirir conocimientos y desarrollar competencias que les permita obtener un empleo, pero dada la problemática es muy difícil que las leyes se cumplan en un 100 %, ya que faltan recursos materiales y especialmente humanos que trabajen en los proyectos planteados (...) a pesar de los esfuerzos mencionados, los mismos no

son integrales (...) existen varios grupos de trabajo laborando en forma dispersa, lo cual dificulta aún más la labor.” Entr. 2

“(...) el problema radica en ciertos impedimentos, identificados como ‘cuellos de botella’ que no permiten el cumplimiento de la normativa (...) existe un problema de incumplimiento institucional o estructural, que está relacionado con la capacidad de ejecución, lo cual se relaciona con la necesidad de un ‘perfil de alto nivel’ que lidere el plan para el cumplimiento de la legislación.” Entr. 3

“El Estado no tiene un programa sostenible que sea eficaz ni eficiente que le permita generar inserción laboral de personas con discapacidad en forma estable y permanente. El Gobierno debe segmentar, fragmentar, clasificar la población que tiene alguna discapacidad (...) carece de investigación sobre qué tipo de negocio (s) puede contribuir con la inserción laboral (...) asimismo, el Estado Costarricense no posee suficiente personal para gestionar todo lo que implica la inserción laboral de las personas con discapacidad.” Entr. 6

En general la mayoría de los entrevistados emitieron una valoración negativa respecto a las acciones que realiza actualmente el Estado Costarricense, mencionaron que a pesar de los esfuerzos, estos son dispersos y no han sido suficientes, lo que ocasiona el incumplimientos institucional y que se requiere una mayor coordinación entre los diferentes actores involucrados bajo un liderazgo que coadyuve a la consecución de los objetivos planteados sobre inserción laboral de la población con discapacidad.

En consecuencia, es necesario que la política nacional sobre discapacidad se constituya en el instrumento que fije el norte de las acciones que se formulen en pro del respeto de los derechos de las personas con discapacidad, por ello es

importante introducir qué es una política pública, cuáles son sus objetivos, cómo se implementa y cómo debe brindarse seguimiento y control.

Según Domingo Ruiz, las Políticas Públicas son “el conjunto de actividades de las instituciones de gobierno, actuando directamente o a través de agentes, y que van dirigidas a tener una influencia determinada sobre la vida de los ciudadanos”. ([http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8122BC01AACC9C6505257E3400731431/\\$FILE/QUÉ_ES_UNA_POLÍTICA_PÚBLICA.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8122BC01AACC9C6505257E3400731431/$FILE/QUÉ_ES_UNA_POLÍTICA_PÚBLICA.pdf)).

Son acciones cuyo objetivo es resolver y dar respuestas a necesidades, intereses y preferencias de grupos y personas que integran la sociedad civil, en este caso las necesidades de las personas con discapacidad y sus familias. Las políticas públicas se elaboran en función de necesidades específicas de la población, no basta con elaborar una política pública, sino que el Estado debe constatar que efectivamente se implemente, se evalúe y, si es preciso, se modifique.

Los poderes públicos autorizan y establecen las actividades que constituyen las políticas a través de las normas jurídicas y también, limitan la discrecionalidad en el actuar de los que las elaboran y ejecutan. Tomando en consideración que las políticas públicas constituyen un “medio”, la Política Nacional sobre Discapacidad es el instrumento que orienta las acciones que se formulan en pro del respeto de los derechos de las personas con discapacidad y es imperativo su evaluación para medir el grado de cumplimiento de los objetivos planteados inicialmente cuando estas se elaboraron y actuar en consecuencia.

En Costa Rica, la Política Nacional en Discapacidad (PONADIS) 2011-2021, emitida en abril del 2011, señala, en el apartado V del Considerando, lo siguiente:

“Las políticas públicas son la expresión de una respuesta a una demanda social identificada y sirven para orientar a los actores sociales involucrados, en la ejecución de planes, programas, proyectos y acciones dirigidos a

revertir la problemática social que les da origen por medio de directrices y lineamientos. De ahí que la Política Nacional en Discapacidad, es el marco político de largo plazo que establece la dirección estratégica del Estado Costarricense, para lograr la efectiva promoción, respeto y garantía de los derechos de las personas con discapacidad, es decir, el mandato para la ejecución de lineamientos y estrategias que han de ser desarrollados por la institucionalidad pública en un período determinado, para lograr el cierre de brechas de inequidad que inciden en el desarrollo inclusivo de la población con discapacidad”. (Poder Ejecutivo, 2011)

Según el artículo 5 de la PONADIS, esta se llevará a cabo por medio de la implementación de un plan de acción, el cual está conformado por los siguientes ejes y lineamientos (Poder Ejecutivo, 2011):

1. **Eje Institucionalidad Democrática:** Reconocimiento de las personas con discapacidad como sujetos activos de derecho, para el ejercicio de la ciudadanía en el marco de la convivencia democrática sustentada por una institucionalidad garante de Derechos Humanos.
2. **Eje Salud:** Reforzamiento de la Política Nacional de Salud y sus estrategias para que sean inclusivas, específicamente en lo relativo a la producción social de la salud y sus determinantes, relacionadas con las personas con discapacidad y las particularidades que esta condición implica.
3. **Eje Educación:** Aborda el derecho a la educación de las personas con discapacidad a partir del acceso universal y la equidad. Se considera la educación el medio por el cual esta población puede desarrollar y ampliar sus habilidades y destrezas, acceder a su desarrollo inclusivo y exigir el cumplimiento de sus derechos. Este eje es fundamental para adquirir competencias que permita optar por un empleo digno.
4. **Eje Trabajo y Empleo:** El derecho al trabajo y a un empleo digno como

medio para poder optar por estilos de vida independientes, son factores vitales para el desarrollo en igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad. Es por ello que el Estado debe comprometerse al mejoramiento de las estrategias de política y los mecanismos de garantía para el acceso efectivo al derecho a la educación y formación profesional inclusiva, universal y equitativa.

Dado que el tema central de esta investigación es la inserción laboral, es importante señalar los lineamientos establecidos por la Política Nacional en Discapacidad para el Eje del Trabajo y Empleo:

- a. Establecimiento de una política nacional de empleo inclusiva.
- b. Establecimiento y desarrollo de estrategias de inserción laboral inclusivas.
- c. Incentivos a la creación, adaptación y oferta de puestos de trabajo para personas con discapacidad.
- d. Fortalecimiento y extensión de los mecanismos de intermediación laboral.
- e. Fortalecimiento de las acciones de formación para el trabajo.
- f. Empleo público para las personas con discapacidad.

5. Eje Personas, Instituciones, Organizaciones y Entorno Inclusivo: Establece las condiciones para el logro del entorno inclusivo para todas las personas. Se requiere el desarrollo de acciones enfocadas al ejercicio pleno de la ciudadanía y la participación activa en la vida política y pública, la organización de las personas con discapacidad y sus familias, como actores protagónicos de su propio desarrollo, como lo indica la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Según la PONADIS, el Estado se compromete a dirigir e impulsar la construcción del entorno nacional inclusivo mediante el involucramiento de todos los participantes, públicos y privados, en el proceso de producción social del desarrollo inclusivo.

Los ejes que conforman la política nacional deben ser ejecutados en forma paralela y coordinada entre todos los participantes antes mencionados con el objetivo de “lograr la efectiva promoción, respeto y garantía de los derechos de las personas con discapacidad”.

Para los efectos del tema de investigación, el Estado debe comprometerse a mejorar las estrategias de política, así como los mecanismos de garantía para que las personas con discapacidad tengan acceso a una formación técnica y/o profesional, acorde a sus capacidades, para que con ello puedan optar por opciones laborales dignas, estables y permanentes, como parte del disfrute de sus derechos fundamentales.

Es imprescindible que se establezcan, lo antes posible, planes de acción en los cuales se contemplen medidas de seguimiento y control que permitan evaluar la efectividad de las políticas establecidas, así como las acciones a seguir según los datos que muestra el informe del Estado de La Nación y el criterio de los expertos entrevistados, los cuales concuerdan en señalar la constante discriminación y las diferentes problemáticas a nivel individual, familiar, de sociedad civil y como país en general.

1.2 Competencia de las Instituciones Gubernamentales

Una de las obligaciones de los Estados Partes de la CDPD es adoptar las medidas que sean necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en ella, sean legislativas, administrativas o de cualquier otra índole. De allí que la función del Estado es vital en todas las acciones que se lleven a cabo en pro de la efectiva promoción, respeto y garantía de los derechos de las personas con discapacidad.

A continuación se analiza el papel del Estado por medio del rol de las instituciones que deben liderar, en nuestro país, el cumplimiento de la normativa nacional e internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, específicamente el derecho al empleo, según su ámbito de acción, las cuales son: el Consejo Nacional de Personas con Discapacidad (CONAPDIS), la Defensoría de los Habitantes, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS), el Ministerio de Educación Pública (MEP) y el Instituto Nacional de Aprendizaje (INA). Lo anterior con el fin de cumplir con el propósito establecido en la CDPD, a saber: “(...) promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente” (CDPD, 2006, 2).

1.2.1 Consejo Nacional de Personas con Discapacidad (CONAPDIS)

En junio del 2015 se transforma el Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial (CNREE) en el Consejo Nacional de Personas con Discapacidad (CONAPDIS). El cambio se fundamenta en que los objetivos institucionales planteados en los años setenta no respondían a la situación actual de la sociedad costarricense y no garantizaban el cumplimiento de la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Por medio de la Ley 9303, aprobada por la Asamblea Legislativa, a los siete días del mes de mayo de dos mil quince y publicada en La Gaceta N° 123 del 26 de junio del 2015, se crea el Consejo Nacional de Personas con Discapacidad, “como rector en discapacidad”.

El Consejo funciona como un órgano de desconcentración máxima y personalidad jurídica instrumental, adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Por

medio de la gestión de CONAPDIS el Estado procura dar prioridad a la inclusión de personas con discapacidad dentro del mercado laboral y en la seguridad social.

Uno de los primeros cambios que se anunció es el aumento en el porcentaje de participación de las organizaciones de las personas con discapacidad en el Consejo Directiva de CONAPDIS, el cual aumentó de un 20 % a un 40 % con el objetivo de conocer, de una forma más cercana, las necesidades inmediatas de esta población.

Dentro de las funciones establecidas, en el artículo 3 de la Ley 9303, en el ámbito laboral se destaca las siguientes:

“(…) b) Fiscalizar y evaluar el cumplimiento de la normativa nacional e internacional vigente en relación con los derechos de las personas con discapacidad, por parte de todos los poderes del Estado y de las organizaciones e instituciones públicas y privadas. Los criterios que emita el Conapdis, en el ámbito de su competencia, serán vinculantes para los sujetos sometidos a su control o fiscalización (…)

f) Promover y velar por la inclusión laboral de personas con discapacidad en los sectores público y privado, en coordinación con el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y otros servicios de intermediación de empleo, así como velar por su cumplimiento (…)

j) Informar a la sociedad sobre los derechos, las capacidades, las necesidades y las obligaciones de las personas con discapacidad, a fin de coadyuvar en el proceso de cambio social y el mejoramiento de la imagen de este grupo de la población.

ñ) Todas aquellas otras funciones y obligaciones derivadas de la Ley No. 7600, Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, de

2 de mayo de 1996, y la demás normativa nacional e internacional vigente (...)

o) Todas aquellas otras funciones y obligaciones derivadas de la Ley No. 8661, Aprobación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de 19 de agosto de 2008, y su Protocolo, por lo que será el órgano coordinador de su aplicación.”

En relación con lo anterior, se presenta el comentario de una de las personas entrevistadas alusivo al tema:

“(...) el Conapdis tiene una nueva norma que cambia totalmente su función y sus fines. Se encuentran en el proceso de transición, de un enfoque de rehabilitación hacia un enfoque de derechos humanos. Dentro de sus nuevas responsabilidades se contempla el regular y brindar seguimiento de la implantación de la CDPD. Asimismo, se le ha encomendado funciones como fiscalizador, lo cual es importante ya que anteriormente las acciones carecían de fuerza.” Entr. 1

1.2.2 Defensoría de los Habitantes

En noviembre del 2015 Costa Rica designó, por medio del Decreto Ejecutivo No. N° 39386-MRREE, a la Defensoría de los Habitantes como el Mecanismo Nacional de Supervisión de la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad por el Estado de Costa Rica. La carencia del Mecanismo de Supervisión de la CDPD fue uno de los puntos evidenciados en el Informe del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas del 2014; esto será analizado en un apartado posterior.

Según el Artículo 2 del decreto mencionado, las funciones que asume la Defensoría de los Habitantes, a partir de su designación como Mecanismo Nacional de Supervisión de la CDPD son: la promoción, protección y supervisión en la aplicación de la Convención, en concordancia con lo que al efecto establece la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y de conformidad con las directrices o lineamientos que sobre el particular establezca el Comité Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, creado por la Convención.

En el decreto, se indica que la designación de la Defensoría de los Habitantes como Mecanismo de Supervisión se llevó a cabo tomando en consideración, entre otros elementos, el informe emitido por el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en el 2014. Con respecto al tema particular de la designación de la Defensoría de los Habitantes como el Mecanismo de Supervisión el informe indica lo siguiente: “(...) El Comité urge al Estado parte a designar un mecanismo independiente de monitoreo, que cumpla con los Principios de París y que fortalezca sus capacidades con el presupuesto y los recursos adecuados para garantizar efectivamente su mandato” (Naciones Unidas, 2014, Observación No. 66).

Según se indica en “GobiernoCR”, del 26 de enero del 2016, se designa a la Defensoría de los Habitantes como el Mecanismo Nacional de Supervisión por ser el “único ente estatal” que cumple con los Principios de París, los cuales dictan lineamientos a las instituciones nacionales de protección y promoción de los derechos humanos, para que sean más efectivas.

La Defensora de los Habitantes, Montserrat Solano Carboni, señala en la publicación mencionada de “GobiernoCR”: “Costa Rica a lo largo de los años ha mantenido una deuda en el cumplimiento de los derechos de las personas con discapacidad. Son reiterados llamados que la Defensoría de los Habitantes viene

realizando desde su creación en aras de que se eliminen las barreras que limitan la autonomía e independencia de esta población. Transporte público y edificios inaccesibles, mal estado de las aceras, irrespeto de los parqueos reservados, desempleo, acceso a la comunicación e información, son algunas de estas barreras. De ahí la necesidad de que el Estado siga sus esfuerzos en fortalecer una política pública que garantice los derechos de esta población.”

Se requiere un tiempo prudencial para constatar las acciones que la Defensoría ejecutará a partir de lo establecido en el precitado decreto y el resultado de estas.

Protocolo de Coordinación Interinstitucional para la Formación e Inserción Laboral de la Población con Discapacidad en Costa Rica

En el año 2014, el Estado publicó el Protocolo de Coordinación Interinstitucional para la Formación e Inserción Laboral de la Población con Discapacidad en Costa Rica, en el cual se establecen las responsabilidades de las tres instituciones clave en materia de formación e inserción laboral de la población con discapacidad, a saber: el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS), el Ministerio de Educación Pública (MEP) y el Instituto Nacional de Aprendizaje (INA).

El Protocolo constituye una de las acciones para eliminar “los cuellos de botella” que se identificaron en el Plan Nacional para la Inserción Laboral de la Población con Discapacidad en Costa Rica (2012-2015), los cuales fueron agrupados en cinco grandes áreas, a saber:

1. Formación: oferta limitada para propiciar la empleabilidad
2. Expansión de la demanda laboral: pocos empleadores inclusivos
3. Intermediación para la inclusión laboral: esfuerzos aislados y pocos recursos disponibles
4. Emprendimiento: limitadas oportunidades de acceso

5. Gobernanza: debilidad en cumplimiento de la legislación y fiscalización

El Protocolo procura mejorar y establecer formas de coordinación entre las tres instituciones clave, en materia de capacitación (formación) e inserción laboral, señaladas anteriormente, con el objetivo de atender las necesidades de formación básica y de inserción laboral de las personas con discapacidad en Costa Rica.

A continuación, se indican las competencias de cada una de las tres instituciones mencionadas según lo señala el Protocolo:

1.2.3 Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social es la institución rectora y ejecutora de la política laboral y de seguridad social de Costa Rica, dirigida a personas trabajadoras, empleadoras, pensionadas y de otros sectores sociales.

La Ley 7600 y su Reglamento le asigna funciones para cumplir con la meta de garantizar a las personas con discapacidad el derecho de un empleo adecuado a sus condiciones y necesidades personales.

El artículo 30 de la Ley 7600 consigna la obligación del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de mantener un servicio con profesionales calificados para brindar el asesoramiento en readaptación, colocación y reubicación en el empleo de las personas con discapacidad.

Las funciones del MTSS, enfocadas directamente en la inserción laboral de las personas con discapacidad, son:

1. Promover la equiparación de oportunidades, definida por la Ley 7600 como “el proceso de ajuste del entorno, los servicios, las actividades, la información, la

documentación así como las actitudes a las necesidades de las personas”, en particular, aquellas en condición de discapacidad.

2. Impedir la discriminación en el empleo de las personas con discapacidad, y velar por el cumplimiento de la legislación laboral vigente en el país.
3. Prestar servicios de readaptación, colocación y reubicación en el empleo, por ejemplo, apoyo legal y asesoría.
4. Suscribir convenios con la empresa privada a efecto de promover la contratación de trabajadores principiantes con discapacidad.
5. Brindar información accesible y asesoría sobre ayudas técnicas, tecnológicas y otros servicios de apoyo a trabajadores y a empleadores, con el fin de procurar una mejor inserción laboral de las personas con discapacidad.
6. Procurar la adaptación de los puestos de trabajo, mediante subvenciones y préstamos, incluso ayudas técnicas y servicios de apoyo, así como promover la eliminación de barreras arquitectónicas y modificación del entorno y otras acciones que promuevan la creación de fuentes de empleo y de ingresos para las personas con discapacidad.
7. Garantizar que los contratos de trabajo sean accesibles para las personas con discapacidad. (MTSS, 2014, 23).

En relación con las competencias y/o responsabilidades del MTSS una de las personas entrevistadas indicó lo siguiente:

“(…) a nivel del Estado el MTSS es un cuello de botella porque no tiene actualizada la información referente a las personas con discapacidad, lo cual dificulta la labor que las empresas del Sector Privado están llevando a cabo.” Entr.4

1.2.4 Ministerio de Educación Pública

El Protocolo señala que la Ley 7600 establece el deber del Estado de garantizar el acceso oportuno a la educación de las personas, independientemente de su discapacidad, desde la estimulación temprana hasta la educación superior. Asimismo, indica que al Ministerio de Educación Pública, como ente rector en materia de educación, le corresponde garantizar este derecho básico.

Por medio de la Ley 7600, se introduce una reconceptualización de la educación especial (Aguilar et al 2012). Se cambia una educación dirigida a un grupo específico de estudiantes hacia el enfoque de la educación con apoyos y servicios temporales o permanentes para estudiantes con necesidades educativas específicas (art. 27 Ley Fundamental de Educación, reformada por la Ley 7600). Igualmente, se incorpora el concepto de “necesidades educativas especiales” como un abordaje educativo y no como sinónimo de discapacidad.

Un aspecto muy importante es que se establece -como principio general- que las personas con discapacidad podrán recibir su educación en el sistema educativo regular, con los servicios de apoyo requeridos, de manera integrada, sin separar o dividir a las personas. Asimismo, en el artículo 18 de la Ley 7600 se establece que aquellas personas que no puedan satisfacer sus necesidades en las aulas regulares, contarán con servicios apropiados que garanticen su desarrollo y bienestar, incluso los brindados en los centros de educación especial.

1.2.5 Instituto Nacional de Aprendizaje

La Ley 7600, en su artículo 25, señala que será prioritaria la formación de las personas con discapacidad, mayores de 18 años, quienes, como consecuencia de su discapacidad, no hayan tenido acceso a la educación y carezcan de formación laboral.

El Protocolo hace referencia a la Ley 7600 e indica que de acuerdo con la ley mencionada y su Reglamento, algunas atribuciones que posee el INA en la temática de discapacidad incluyen:

1. Tomar medidas presupuestarias para adquirir ayudas técnicas y prestar servicios de apoyo. La Ley 7600 se refiere al deber de las instituciones públicas, entre ellas el INA, de tomar las medidas presupuestarias para adquirir las ayudas técnicas y prestar los servicios de apoyo con el objetivo de cumplir con lo dispuesto por la ley en la atención de población con discapacidad (art. 56). Por otra parte, en el art. 53 del Reglamento de la Ley 7600, se desarrolla esta obligación de manera más específica, al señalar que el INA y los demás entes públicos y privados de formación procurarán y proveerán los servicios de apoyo que las personas con discapacidad requieran; entre ellos: recursos humanos especializados, adecuaciones curriculares y las condiciones de infraestructura necesarias en todos sus servicios.
2. Adecuación de los requisitos de ingreso. El artículo 54 del Reglamento de la Ley 7600 señala que el INA y los demás centros públicos y privados de formación técnica y profesional aplicarán adecuaciones a los requisitos de ingreso y a las pruebas de admisión, de acuerdo a las necesidades de los aspirantes con discapacidad que así lo soliciten.
3. Provisión de servicios de apoyo. La Subgerencia Técnica del INA por medio de sus unidades técnicas, procurará y proveerá los servicios de apoyo y las

ayudas técnicas requeridas por las personas con discapacidad matriculadas en las acciones formativas (art. 55, Reglamento Ley 7600).

4. Adaptaciones de puestos de trabajo. Las unidades técnicas del INA realizarán las adaptaciones necesarias de los puestos de trabajo para las personas con discapacidad, incorporadas en sus acciones formativas (art. 56, Reglamento Ley 7600).
5. Desarrollo de programas de extensión para capacitación. El INA desarrollará programas de extensión para la capacitación de personas con discapacidad.

Por su parte, a las personas entrevistadas se les consultó sobre los aspectos señalados anteriormente y su opinión es la siguiente:

“el Protocolo de Coordinación Interinstitucional constituye una acción dirigida especialmente a eliminar los cuellos de botella identificados en el Plan Nacional de Inserción Laboral de Personas con Discapacidad. El MTSS, MEP y el INA están trabajando en forma conjunta, con el apoyo de las Naciones Unidas, con el fin de establecer los mecanismos de coordinación de las instituciones mencionadas para atender las necesidades de formación básica y de inserción laboral de las personas con discapacidad en Costa Rica.” Entr. 2

“al Estado Costarricense le falta mucho para hacer una inclusión laboral adecuada de las personas con discapacidad. En las empresas del Estado solo llegan a contratar muy pocas personas, pero el proceso es muy lento y no responde a las necesidades de la población con discapacidad. No se puede seguir pensando en que las personas van a ser empleadas, hay que capacitarlas para que pueden trabajar en sus propios negocios, por lo cual es importante fomentar la formación técnica por medio del Instituto Nacional de Aprendizaje.” Entr. 6

La consulta realizada a la página electrónica de la Presidencia de la República: <http://presidencia.go.cr/pactoporunpaisaccesibleeinclusivo/> identificó el documento denominado “Pacto por un País Accesible e Inclusivo”, el cual se presenta como un instrumento que coadyuvará, durante el presente Gobierno, a asumir la aplicación efectiva de los derechos de las personas con discapacidad, como un eje transversal en planes, políticas, programas y servicios.

El pacto alude a tres pilares en los cuales se fundamenta el compromiso de la Presidencia, a saber:

1. Luchar contra la corrupción y por el fortalecimiento de un Estado transparente y eficiente. Enfoca la promoción de la auditoría ciudadana con la participación directa de las organizaciones de personas con discapacidad.
2. Impulsar el crecimiento económico y generar más y mejores empleo. Por medio de una política nacional de empleo inclusivo, que promueva una atención integral de la problemática de empleo, sin discriminación, sin exclusión y con perspectiva de género y discapacidad.
3. Reducir la desigualdad y eliminar la pobreza extrema. A través de una medición diferenciada de la pobreza, cuando involucre a personas con discapacidad, de tal forma que permita medir las necesidades específicas derivadas de la discapacidad.

Algunos de los compromisos incluidos en el pacto y que están relacionados con el derecho al trabajo de la población con discapacidad son:

1. Desarrollar la mejor infraestructura del transporte. Considerar todas las dimensiones de la accesibilidad en la planificación y diseño de la obra de la red nacional vial.
2. Resguardar al productor nacional, la seguridad y la soberanía alimentarias. Garantizar apoyo financiero de la banca nacional a pequeños y medianos

- productores (as) que sean personas con discapacidad, jefas de hogar con hijos o hijas con discapacidad y padres, madres o familiares que brindan asistencia y apoyo directo a personas con discapacidad múltiple, intelectual o psicosocial
3. Garantizar una educación académica y técnica de calidad. En este compromiso, se proponen diferentes acciones, entre las cuales cabe señalar incluir dentro de la reforma curricular las necesidades educativas de la población con discapacidad, así como ofrecer mayores opciones educativas con el objeto de aumentar las oportunidades laborales de las personas con discapacidad.
 4. Promover la cultura y el deporte. Promover nuevas alternativas laborales y económicas, inclusivas para las personas con discapacidad que pertenezcan al sector artístico y artesanal
 5. Administrar responsablemente las finanzas públicas. Establecer indicadores en el Plan Nacional de Desarrollo que midan el impacto, el resultado, la eficiencia y la eficacia de las acciones estratégicas establecidas en el mejoramiento de la calidad de vida de las personas con discapacidad
 6. Fortalecimiento social y económico de las mujeres. Algunas de las acciones que incluye este compromiso son:
 - Promover el trabajo digno de las mujeres con discapacidad de acuerdo a sus capacidades con calidad y equidad salarial
 - Promover el crédito para mujeres con discapacidad emprendedoras y empresarias de la micro, pequeña y mediana empresa
 - Impulsar y fortalecer fuentes de empleo para mujeres con discapacidad mediante emprendimientos de MYPYMES
 7. Defender y respetar los derechos humanos. A nivel de acciones específicas en discapacidad se incluyen, entre otras, las siguientes:
 - Desarrollar campañas de concientización acerca de la situación, los derechos y sobre los aportes de las personas con discapacidad.

- Otorgar al ente rector en discapacidad, el reconocimiento, las facultades y recursos, para que pueda actuar, según su competencia, en todo lo relacionado con la fiscalización del respeto y promoción de los derechos de las personas con discapacidad.
- Hacer cumplir la obligación que garantiza el 5 % de plazas en cada concurso público a personas con discapacidad que reúnan los requisitos del puesto.
- Recopilar datos sobre la población con discapacidad, que determine su situación y ofrezca mejores estadísticas e información, para el impulso de políticas públicas.
- Fortalecer el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS), para que realice un trabajo más eficaz de colocación de personas con discapacidad, tanto en el sector privado como público, para asegurar un 5 % de plazas en cada concurso público según la normativa vigente.

Algunas de las acciones mencionadas fueron incluidas en el análisis de la problemática laboral que se realizó por medio de esta investigación y están incorporadas en el apartado de recomendaciones como acciones prioritarias que deben ser ejecutadas lo antes posible por el Estado.

1.3 Opciones de trabajo para personas con discapacidad

En el campo laboral las personas con discapacidad deben disfrutar de igualdad de oportunidades y de trato en cuanto al acceso, la conservación y la promoción del empleo. Dicho empleo incluye puestos en el mercado de trabajo competitivo, cuando sean afines con las aptitudes individuales, que están abiertos a las personas sin discapacidad.

En el caso de las personas con discapacidad para quienes el mercado de trabajo competitivo no sea apropiado, se prevén formas alternativas de empleo protegido o subvencionado. Las variantes de estas opciones son diferentes según el país debido a factores tales como la tradición, cultura, las condiciones económicas, sociales y del mercado laboral, los sistemas de prestaciones sociales, la disponibilidad de personal formado, la influencia de partes interesadas, incluidas las organizaciones de y para personas discapacitadas.

A continuación se presenta una breve reseña de cada categoría u opción de trabajo para las personas con discapacidad:

1.3.1 Empleo abierto

El índice de participación de las personas con discapacidad en el mercado de trabajo abierto tiende a ser considerablemente inferior que la de los otros trabajadores, mientras que el índice de desempleo suele ser mayor.

Entre los factores que inciden en la poca participación en el mercado de trabajo son: el bajo nivel educativo y de formación profesional; el temor de perder el subsidio que brinde el Estado, en el caso de empezar a trabajar, lo cual tiene un efecto disuasorio; y la reserva de los empleadores de contratar a trabajadores discapacitados ya que consideran que tendrán que hacer ajustes muy costosos en el lugar de trabajo o por la dificultad de despedir a alguien una vez nombrado.

A nivel general, “las personas con discapacidad en el mercado laboral suelen tener un nivel educativo inferior al resto. También es más probable que tengan empleos a tiempo parcial. Las tasas de desempleo varían según los tipos de discapacidad y son superiores para aquellos con enfermedades mentales” (O Reilly, 2007, 83).

O Reilly señala, además de los motivos mencionados anteriormente, que las razones para los elevados índices de desempleo entre las personas con discapacidad se refieren al: bajo nivel de educación y formación; la disminución de la demanda de trabajo no calificado; la reducción de la fuerza de trabajo de las grandes empresas y los servicios públicos; la preocupación por los costos de accidentes y seguros; la falta de información sobre oportunidades laborales; el desconocimiento por parte de los empleadores de las necesidades y aptitudes de las personas con discapacidades; el temor a perder prestaciones sociales; el desánimo tras varias experiencias fallidas en la búsqueda de un trabajo y/o por la imagen negativa que han interiorizado y por la falta de apoyos técnicos/personales adecuados.

Ante este panorama es importante que el Estado, por medio de sus instituciones gubernamentales, ejerza el liderazgo que se requiere para unir esfuerzos a nivel de sector empresarial, sector público, sociedad civil, organizaciones de personas con discapacidad, personas con discapacidad y sus familias con el fin de llevar a cabo proyectos concretos cuyo objetivo sea brindar opciones laborales para el colectivo que posee alguna discapacidad.

1.3.2 Empleo protegido

En los casos en que el mercado de empleo competitivo o abierto no puede ser, por varias razones, una opción viable, es necesario promover oportunidades de empleo para este grupo. De conformidad con la Recomendación No.168 de la OIT las medidas para promover el empleo para las personas con discapacidad implica la ayuda gubernamental adecuada para establecer diversos tipos de empleo protegido.

El artículo 7.7 de las Normas Uniformes de las Naciones Unidas sobre igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, señala que el objetivo debe ser siempre el acceso a un empleo en el mercado de trabajo abierto, pero que en el caso de las personas con discapacidad cuyas necesidades no puedan atenderse por medio del empleo abierto, se deben crear empleos protegidos o reservados.

El empleo protegido tiene doble propósito: en primer lugar, hacer posible que las personas con discapacidad desempeñen una actividad en la que puedan demostrar sus habilidades y en segundo lugar, prepararlas tomando en consideración dichas habilidades, para trabajar en el empleo normal. Para ello, deben diseñarse todas las formas de facilitar el paso del empleo protegido al empleo ordinario, tales como establecer departamentos de trabajo protegido en los centros de trabajo; organizar el traslado individual o colectivo de trabajadores de talleres protegidos o de centros de trabajo a empresas comunes.

1.3.3 Empleo subvencionado

El empleo subvencionado surgió en los Estados Unidos como una alternativa a los programas tradicionales de readaptación para personas con discapacidad grave. Se definió en la legislación como el trabajo remunerado en un marco laboral integrado con servicios de apoyo constantes, para personas con discapacidades graves.

Según O Reilly (2007, 78), el empleo subvencionado se puede presentar de varias formas, por ejemplo la colocación individual, los “enclaves”, los equipos móviles y las disposiciones en pequeñas empresas. Un enclave está conformado por un grupo de personas, generalmente entre tres y ocho, que trabajan en un departamento especial de formación dentro de una empresa, pero no todos los

miembros del grupo forman parte de la fuerza de trabajo de la empresa. Un equipo móvil de trabajo puede ser un grupo de tamaño similar, con uno o más supervisores, que se movilizan por una zona ofreciendo servicios especializados. La opción de la pequeña empresa consiste en un servicio manufacturero o una actividad subcontratada con un pequeño número de trabajadores. La empresa podría ofrecer un único tipo de producto o servicio.

No existe un tipo único ni particular de trabajo subvencionado, existe un conjunto de posibilidades a nivel de estrategias y estructuras de empleo subvencionado, cada una de las cuales combina un tipo particular de oportunidad de empleo con un método particular de apoyo. Al elaborar programas de empleo subvencionado, estos deben adaptarse a las oportunidades de empleo del país y a las exigencias específicas de los servicios.

1.3.4 Empresas sociales

Las empresas de la economía social conformadas por las cooperativas, las mutualidades y las asociaciones, se han definido como las entidades que no pertenecen al sector público, que se gestionan y dirigen de manera democrática, en las cuales todos sus miembros tienen los mismos derechos dentro de un régimen especial de propiedad y distribución de beneficios donde cualquier excedente se reinvierte en el crecimiento de la entidad y en la mejora de los servicios que ofrecen a sus miembros y a la sociedad en su conjunto. Existe una gran variedad de empresas de economía social, pero todas comparten valores similares. Entre ellas cabe mencionar los fondos de desarrollo, las mutualidades de crédito, las sociedades de microcrédito y las cooperativas, análisis de caso de la presente investigación.

Para O Reilly una de las características fundamentales de las empresas sociales es que se crearon para dar respuesta, en forma de bienes y servicios, a las necesidades que ni el sector privado ni el sector público puede o quiere dar. Según el autor el crecimiento potencial del sector de las empresas sociales podría ofrecer nuevas oportunidades de empleo para las personas con discapacidad, mediante la eliminación de los obstáculos al crecimiento.

Los obstáculos que se han identificado para el desarrollo y crecimiento de las empresas sociales incluyen lo siguiente: desconocimiento de las capacidades y valor de la empresa social; limitada información sobre la incidencia social, ambiental y financiera de las empresas sociales; insuficiente apoyo y asesoramiento especializado por parte del gobierno y de las empresas; la dificultad para acceder a financiación; la insuficiente consideración de las características particulares de las empresas sociales por parte del marco financiero, legal y reglamentario; y, finalmente, la inadecuada formación de los administradores de las empresas sociales en materia de gestión empresarial, financiera y del personal.

Respecto a las opciones laborales para las personas con discapacidad, todos los entrevistados coincidieron en que en Costa Rica las opciones laborales para esta población son muy reducidas. A continuación, se presentan algunos de los comentarios expresados por las personas entrevistadas:

“La mejor opción para que las personas se integren al mercado laboral son la capacitación técnica, el emprendedurismo productivo por propia cuenta, como por ejemplo el modelo autogestionario, el desarrollo de cooperativas y la generación de educación.” Entr. 1

“Es necesario un trabajo conjunto entre el Estado y sus instituciones, el Sector Privado, las organizaciones de personas con discapacidad y la

sociedad civil en general con el fin de elaborar e implementar proyectos integrales para la inserción laboral de la población que presenta alguna discapacidad.” Entr. 2

“(…) si existen otras opciones laborales pero no con la importancia y forma de atención con la cual se trabaja en esta cooperativa.” Entr. 10

“(…)son muy pocas las empresas que quieren contratar a personas con discapacidad.” Entr. 11

Capítulo Segundo:

Cumplimiento de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

2.1 Informe del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas del 2014

Con fecha del 12 de mayo del 2014, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas (en adelante el Comité) remite un informe en el cual analiza el cumplimiento de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en Costa Rica y emite algunas observaciones. El informe reconoce algunos aspectos positivos en los cuales el país ha trabajado, pero particularmente identifica los principales ámbitos de preocupación y presenta algunas recomendaciones sobre el cumplimiento de la Convención mencionada.

A continuación se detallan las observaciones, relacionadas con el tema de esta investigación, que realizó el Comité. A nivel general, las observaciones enfocan los derechos de igualdad y no discriminación, toma de conciencia, accesibilidad, educación, trabajo y empleo, áreas en las cuales los Estados Parte deben ocuparse y llevar a cabo acciones concretas con el objetivo de asegurar el respeto de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad.

Dentro de los aspectos positivos que el Comité reconoce es el hecho de que Costa Rica reforma, por medio de la Ley No. 9049 de junio de 2012, la Ley No. 7600, de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad. Por medio de la reforma se adecúan las definiciones de “Personas con Discapacidad” y “accesibilidad”.

En el apartado de principios y obligaciones generales, el Comité llama la atención sobre tres aspectos fundamentales: los términos utilizados, la armonización de derecho y la consulta a las organizaciones de personas con discapacidad. A continuación, se presenta lo señalado en cada uno de los aspectos indicados:

1. Términos utilizados:

El Comité señala que en diferentes leyes, todavía persiste el uso de términos inadecuados y despectivos para referirse a las personas con discapacidad, expresiones como: inválidos, incapaces, minusválidos, insanos y enfermos desvalidos. Menciona que los criterios de valoración de la discapacidad para efectos de asistencia médica o social, todavía están asociados al “modelo médico”, etapa que se supone ya está superada. El Comité hace un llamado al Estado Costarricense para que elimine dichos términos y a unificar los criterios de valoración de la discapacidad según la Convención.

2. Armonización de derecho:

Uno de los aspectos más importantes al cual se refiere el Comité y que también fue expresado por varias de las personas entrevistadas es el hecho de que Costa Rica debe llevar a cabo una “armonización legislativa” de conformidad con la Convención, lo cual significa que Costa Rica deberá realizar una labor de integración de sus ordenamientos jurídicos con el fin de eliminar o al menos minimizar los conflictos de leyes y ofrecer así seguridad jurídica a las personas. Indica la Dra. Yoselyn Bermúdez que la finalidad de la armonización “es la búsqueda de soluciones que minimicen los conflictos de leyes internacionales, mediante la formulación de preceptos normativos obtenidos a partir de la abstracción de criterios materiales que se incorporan al Derecho interno” (Bermúdez, 2007, 7).

Además, se señala que la única referencia a los derechos de las personas con discapacidad es la Ley 7600, del año 1996 y que esta no contempla los principios y obligaciones generales que incluye la Convención. La recomendación es que Costa Rica concrete una armonización del derecho interno, la cual debe integrar todo el ordenamiento jurídico, tomando como punto de partida la Constitución Política y continuando con las normas en el campo civil, penal, familiar, de trabajo y educación.

En relación con la necesidad de que se lleve a cabo la armonización de derecho se citan algunos argumentos de las personas entrevistadas:

“(…) existen varios aspectos que deben ser analizados en procura de contribuir con el cumplimiento de la normativa vigente sobre la materia, es necesario llevar a cabo una labor de armonización de las leyes, lo cual es un factor determinante para el cumplimiento de la legislación.”

Entr. 2

“es indispensable y urgente que Costa Rica lleve a cabo una labor en la cual se armonice la legislación según lo señala el Informe País emitido por las Naciones Unidas en el año 2014.” Entr. 3

3. Consulta a organizaciones a personas con discapacidad:

El Comité señala que Costa Rica no ha establecido mecanismos permanentes de consulta de las organizaciones de personas con discapacidad, tal y como lo establece el Artículo 4, párrafo 3 de la Convención.

Este es uno de los aspectos en los cuales el Estado Costarricense debe trabajar más. Con la transformación del CNREE en el CONAPDIS, por medio de la Ley No. 9303 de mayo del 2015, en el capítulo 3, artículo 4, se consignó que además de los representantes de instituciones públicas el Consejo estará conformado por cuatro personas representantes de las organizaciones de personas con discapacidad.

Por otro lado, el informe del Alto Comisionado analiza los derechos específicos de igualdad y no discriminación, la toma de conciencia, la accesibilidad, la educación y el empleo. Derechos que están interrelacionados por lo cual deberán atenderse dentro de un plan integral pero que, para efectos del presente estudio, se examinan en forma separada:

1. Igualdad y no discriminación:

El Comité indica que la legislación antidiscriminatoria no reconoce la discriminación por discapacidad y que no se identifica la negación de ajustes razonables como una forma de discriminación. Con respecto a este punto urge al Estado para que de forma inmediata tome las acciones pertinentes a nivel

legislativo y administrativo para que se prohíba la discriminación por discapacidad y como un asunto vital que se incluya, en forma explícita, la negación de ajustes razonables como una forma de discriminación.

Asimismo, el Comité señaló la necesidad de fortalecer la coordinación institucional para promover las instituciones y mecanismos de protección de los derechos de las personas. La labor de coordinación interinstitucional se realiza por medio del Protocolo de Coordinación Institucional para la Formación e Inserción Laboral de las Personas con Discapacidad, presentado anteriormente, en el cual se enfoca el trabajo conjunto de tres instituciones estratégicas en el campo de la educación e inserción laboral como lo son el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el Ministerio de Educación Pública y el Instituto Nacional de Aprendizaje.

2. Toma de conciencia:

El Comité señala que en Costa Rica no existen mecanismos de comunicación e información sobre los derechos de las personas con discapacidad.

El Comité recomienda que se implemente una campaña en la cual se informe, tanto a la población en general, como a las personas que tienen alguna discapacidad, sobre diferentes aspectos relacionados con el tema de discapacidad, tales como la imagen, los derechos, el respeto y el reconocimiento de la población con discapacidad, para fomentar la toma de conciencia y de responsabilidad que tiene el Estado y la sociedad civil en general de velar por el respeto de los derechos de las personas con discapacidad.

En Costa Rica, existe un grave problema de comunicación e información, desde la ausencia de un sistema que recopile los datos de la población con discapacidad, información específica sobre sus derechos, opciones de educación y de empleo para personas con discapacidad y sus familias, campañas de información y

concientización de la sociedad civil en general, hasta planes de acción con empresas públicas y privadas para la contratación de personas con discapacidad.

Con respecto a este tema, las personas entrevistadas mencionaron que no conocen ningún programa de toma de conciencia ni de información, por lo cual es necesario que el Estado implemente espacios de información y asesoría sobre opciones de formación, capacitación y temas laborales, dirigidos tanto a las personas con discapacidad y sus familias, como a los empleadores y población en general.

Una de las personas entrevistadas mencionó lo siguiente:

“(...) se debe fomentar la toma de conciencia en los empleadores, en cuanto a las capacidades y necesidades especiales de las personas con discapacidad.” Entr 1.

3. Accesibilidad:

El tema de la accesibilidad se ha enfocado en la accesibilidad física y de transporte y se ha dejado de lado la accesibilidad de información y comunicación. Si bien es cierto la accesibilidad física y de transporte es muy importante y diariamente las personas con discapacidad deben enfrentarse a problemas en la infraestructura del país, se ha dejado de lado la accesibilidad a la información, un derecho que permitiría que la población con discapacidad pueda tener una visión más amplia de sus derechos, cómo acceder a estos y las opciones que poseen en diferentes campos.

El Comité recomienda que se adopten normas sobre accesibilidad no solo en lo que respecta al entorno físico, sino al de transporte, de información y comunicación. El tema de la accesibilidad es vital para el disfrute de los derechos que le corresponden, pero requiere una acción contundente, por parte del Estado

y sus instituciones. Implica una gestión integral, de coordinación, control, seguimiento y evaluación, y debe realizarse por medio de planes de acción que incluyan metas y plazos cuantificables. El informe del Comité recomienda que se incluyan sanciones por incumplimiento.

4. Educación:

La educación en cualquiera de sus opciones, técnica o profesional, es determinante para el desarrollo de las personas y en el caso de la población con discapacidad es un elemento diferenciador que, para efectos de inserción laboral, definitivamente marcará la diferencia, por lo cual se constituye en uno de los aspectos fundamentales para que las personas con discapacidad se integren a la sociedad por medio de un trabajo digno de conformidad con sus competencias y capacidades.

El Informe señala que persiste el modelo de educación especial el cual aparta a los niños y jóvenes y no les permite tener acceso a la educación inclusiva.

Un aspecto crucial es el hecho de que la formación de los educadores es o continúa siendo “especializada”, con lo cual se sigue “estigmatizando” al niño o al joven desde sus primeros años de estudio. El Comité recomienda implementar una política de formación de docentes dentro del modelo de educación inclusiva y que se asegure una educación inclusiva por medio de personal docente capacitado.

Como en los otros temas relacionados con la discapacidad, en el campo de la educación no existen indicadores de inclusión educativa de niños, jóvenes y adultos con discapacidad. El Comité recuerda que el Estado es el llamado a ser garante de la inclusión educativa de la población con discapacidad en todo el territorio nacional.

5. Trabajo y empleo:

Con respecto al tema de la presente investigación, inserción laboral, el Comité indica, en forma específica, que no existen datos sobre el cumplimiento de la cuota laboral del 5 % en el Sector Público, establecida en la Ley No. 8862, de Inclusión y Protección Laboral de las Personas con Discapacidad en el Sector Público, del 2010. No solo advierte la ausencia de datos sobre el cumplimiento de la cuota laboral del 5 % en el sector público, sino que llama la atención sobre la escasez de medidas adoptadas para promover el empleo de personas con discapacidad en el sector privado y la inexistencia de regulación que garantice la provisión de ajustes razonables.

El Comité recomienda fomentar la toma de conciencia de los empleadores e incentivar el empleo de personas con discapacidad en el sector privado, lo cual debe incluir la implementación de medidas afirmativas y de legislación sobre ajustes razonables. Asimismo, exhorta a darle seguimiento al cumplimiento de las cuotas laborales en el sector público.

Ley 8862, de Inclusión y Protección Laboral de las Personas con Discapacidad en el Sector Público no se cumple, aunado a ello, en la Ley 7600, no se previó una acción de participación del Sector Privado, con lo cual se dejó de lado la importante participación del sector empresarial como posible empleador de personas con discapacidad y así ampliar el rango de opciones laborales para la población con discapacidad.

Con referencia a lo anterior, una de las personas entrevistadas acotó:

“(…) dado que el Sector Privado tiene una mayor injerencia en las acciones para crear opciones laborales para las personas con discapacidad por un asunto de responsabilidad social, el Estado Costarricense podría llevar a cabo convenios con dicho sector para unir

esfuerzos y lograr sinergias con el fin de implementar opciones laborales en diversos sectores del mercado costarricense.” Entr.3

Finalmente el Comité hace alusión a dos obligaciones específicas que debe cumplir el Estado Costarricense, las cuales son: la recopilación de datos y estadísticas y aplicación y seguimiento:

1. Recopilación de datos y estadísticas:

El informe señala que el concepto de discapacidad utilizado en el Censo del 2011 refleja un modelo médico. El precitado informe recomienda que Costa Rica recopile los datos desglosados de tal manera que refleje el modelo de los derechos humanos de las personas con discapacidad. Asimismo, señala que es importante que se realice una consulta a las organizaciones de las personas con discapacidad sobre los criterios que se utilizan en la recolección de datos. Asimismo, sugiere sistematizar la recopilación, el análisis y la divulgación de los datos obtenidos.

Se reitera el problema de la ausencia de una base de datos y de un plan de recopilación y actualización de la información y, al mismo tiempo, que dicho sistema integre la visión de derechos humanos. El no disponer de una base de datos que contenga información actualizada sobre las características básicas de la población meta es un factor que limita la planificación, los planes de acción, el seguimiento y el control por cuanto no se tiene claridad de los parámetros de medición y los resultados o metas que se desean obtener, lo que en definitiva repercutirá en la ausencia de estadísticas. Lo anterior sin dejar de lado la consulta a las organizaciones de personas con discapacidad sobre los criterios a tomar en consideración en la recopilación de datos.

Sobre este tema la Presidencia de la República, el 15 de diciembre del 2015 emitió el Decreto No. 39419, en el cual se decreta el Establecimiento del Sistema Costarricense de Información sobre Discapacidad.

2. Aplicación y seguimiento nacionales:

El Comité señala que no se han designado organismos relacionados con la Convención y que no se han realizado consultas con organizaciones de personas con discapacidad. Asimismo, indica que no se ha establecido un mecanismo independiente de seguimiento que cumpla con los Principios de París, los cuales se relacionan con el estado y el funcionamiento de las instituciones nacionales de derechos humanos como comisiones de derechos humanos y defensorías del pueblo, en nuestro caso alude a la poca participación de la Defensoría de los Habitantes. Hace un llamado para que Costa Rica designe los puntos focales encargados de la implementación de la Convención, en consulta con las organizaciones de personas con discapacidad.

Por lo anterior, solicita al Estado que designe un mecanismo (o institución) independiente de monitoreo, que cumpla con los Principios de París y que fortalezca sus capacidades con el presupuesto y los recursos adecuados para garantizar efectivamente su mandato. Sobre este punto, como se indicó en el apartado en el que se estudiaron las competencias de las instituciones gubernamentales, en noviembre del 2015, el Gobierno de la República designó a la Defensoría de los Habitantes como Mecanismo Nacional de Supervisión de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

2.2 Situación laboral actual de las personas con discapacidad en Costa Rica

El Vigésimo Informe del Estado de la Nación, que presenta información del 2013 e inicios del 2014, expone datos importantes sobre la situación laboral de las personas con discapacidad. En el Capítulo “Equidad e Integración Social” abarca tres apartados: las personas con discapacidad enfrentan mayores problemas de inserción laboral, dos de cada tres están fuera del mercado de trabajo y la mayoría se desempeña en empleos de baja calificación.

El informe menciona que “si bien hoy existe mayor conciencia sobre la importancia de garantizar la igualdad de oportunidades para la inserción laboral de las personas con discapacidad (PNUD y MTSS, 2012), también es cierto que esta población enfrenta grandes problemas de calidad del empleo, paridad de las remuneraciones y acceso a mejores opciones laborales y salariales” (Programa Estado de La Nación 2014, 30).

El informe del Estado de La Nación alude a las limitaciones que tiene el país para cuantificar a la población con discapacidad, debido a que ni las mismas instituciones creadas para su atención tienen instrumentos que sistematicen y registren, en forma adecuada, las características y necesidades de este grupo.

Señala que más del 65 % de las personas con discapacidad no trabaja. Según la Encuesta Nacional de Hogares (Enaho, 2013), la edad (24,7 %) y la falta de fuentes de empleo (27 %) son los principales factores que inciden en esta situación.

Asimismo, se indica que la falta de acceso a educación de calidad podría generar procesos de discriminación indirecta, con consecuencias negativas sobre las oportunidades laborales y los salarios de los trabajadores con discapacidad.

Según el Programa Estado de La Nación, en Costa Rica, “las personas con discapacidad tienen baja participación laboral (el 65 % está fuera de la fuerza de trabajo). De las personas que logran insertarse, muchas están en desventaja: tienen mayor inestabilidad laboral, ocupaciones de baja calificación y mayor incumplimiento de garantías laborales, que el resto de los ocupados” (Programa Estado de La Nación 2014, 79).

Los datos del Censo de Población 2011 y de las encuestas de hogares posteriores muestran que un porcentaje muy elevado de ciudadanos con discapacidad en edad de trabajar se encuentra fuera de la fuerza de trabajo.

Según datos de la Enaho del año 2013, del grupo de personas que están entre los 15 y 64 años solo un 28,5 % es ocupado frecuente, en comparación con el 58,3 % en el mismo grupo etario de la población sin discapacidad. Asimismo, señala que dos de cada tres personas con discapacidad se encuentran fuera de la fuerza de trabajo, lo que representa un 66,66 %, frente a un 33 % del resto de la población.

En relación con lo anterior, una de las personas entrevistadas mencionó:

“(...) la situación es alarmante más del 70 % de las personas en edad productiva, no tiene empleo digno, desarrollan actividades de subempleo, no tienen seguros, ni pólizas, ni garantías y no cuentan con ningún tipo de seguridad social.” Entr. 1

Otro elemento señalado en el Estado de La Nación es el hecho de que además de la menor inserción y la inestabilidad laboral que experimentan las personas con discapacidad, las personas que trabajan tienen jornadas más cortas lo que incide negativamente en sus ingresos. Un 27 % reporta que trabajan solo por temporadas (tiempo determinado o trabajo ocasional), lo que demuestra inestabilidad laboral en esta población con la consecuente problemática a nivel económico y de desarrollo personal.

Un elemento a ser tomado en cuenta, por las autoridades que deben velar para que la población con discapacidad pueda optar por un empleo, es que se registra un 10 % de personas con discapacidad que señala la falta de capital como un motivo de no poder acceder a un trabajo. Según los analistas del Estado de La Nación, este punto “podría reflejar una alta vocación emprendedora de las personas con discapacidad, que se ve truncada por la dificultad de acceder a recursos crediticios para llevar a cabo sus iniciativas” (Estado de La Nación 2014, 110). El informe señala que la mayoría de los trabajadores con discapacidad labora en empleos de baja calificación, y presenta la siguiente agrupación:

1. Por rama de actividad: las personas ocupadas con discapacidad se concentran principalmente en el comercio, con un 15,7 %, en la agricultura, con un 14,5 % y actividades administrativas y de la industria manufacturera, con un 8 % cada una.
2. Por ocupación: La proporción de personas con discapacidad que tienen puestos profesionales es de uno de cada siete personas, mientras que los trabajadores sin discapacidad la relación es de uno a cuatro. Las ocupaciones de menor calificación, tales como: agricultores, operarios, ocupaciones elementales y operadores absorben al 55 % de los trabajadores con discapacidad, en contraposición de las personas sin discapacidad que representa un 45,1 % en el grupo, lo que implica que más de un tercio de los trabajadores con discapacidad se desempeña en ocupaciones elementales. Un 25,1 % laboran en actividades de apoyo, administrativo o en ventas y solo un 5,4 % desempeña puestos “profesionales o científicos”.

El Estado de la Nación indica que uno de los factores que incide en la situación presentada es la brecha a nivel educativo que experimentan las personas con discapacidad, en la cual su escolaridad promedio es de 6,2 años, mientras que la

escolaridad promedio de las personas sin discapacidad es de 9,1 años. Además un 25 % de trabajadores con discapacidad tiene menos de tres años de educación. A partir de los datos mencionados, es evidente que una de las áreas prioritarias es la educación y/o formación técnica que reciben los niños y jóvenes con discapacidad, con el fin de brindar mayores y mejores opciones de educación y desincentivar procesos de discriminación indirecta.

Ante el panorama mencionado, los entrevistados señalaron que es urgente la acción del Estado para revertir la grave situación de las personas con discapacidad, particularmente en el campo laboral. A continuación se presentan algunos de sus comentarios:

“No existe monitoreo para verificar el cumplimiento de la normativa, lo cual es importante ya que al no existir un seguimiento de los programas que se implementan no es posible medir el grado de efectividad de los mismos y si estos requieren mejoras (...) El Estado Costarricense debe llevar a cabo acciones concretas con el fin de garantizar el cumplimiento de la normativa sobre los derechos humanos de las personas con discapacidad, además del monitoreo es necesario trabajar en programas de concientización, implementación de mecanismos de rendición de cuentas, generar una mayor coordinación entre instituciones, es fundamental que se designe un responsable de liderar los cambios estructurales que son necesarios para que se cumpla con la norma vigente.” Entr. 3

“Es necesario que se brinde formación para que las personas cuenten con las competencias necesarias para optar por un empleo. Además se debe aprobar más leyes para garantizar el respeto de sus derechos. Brindar apoyo a las familias de las personas con discapacidad, abrir espacios de información.” Entr. 8

“Las leyes sobre los derechos de las personas con discapacidad, especialmente en el campo laboral, no se cumplen, existen muchas limitantes, es necesario brindar opciones de formación y capacitación y principalmente se debe generar opciones laborales tanto en el Sector Público como en el Sector Privado.” Entr. 9

“En Costa Rica existen muy pocas opciones laborales para las personas con discapacidad y si existen las condiciones no son las idóneas, se debe fomentar la conciencia de los empleadores, garantizar la accesibilidad y obligar al cumplimiento de las leyes.” Entr.10

El reto y la responsabilidad a nivel de organizaciones de personas con discapacidad, el Estado, el sector público, sector privado y la sociedad civil en general, es velar por que las personas con discapacidad obtengan un empleo digno, estable y permanente, en un entorno laboral que cumpla con las condiciones laborales establecidas en la legislación.

Título Cuarto:

LAS COOPERATIVAS AUTOGESTIONARIAS ALTERNATIVA LABORAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD – ESTUDIO DE CASO COOPERATIVA AUTOGESTIONARIA COOPESUPERACIÓN R.L

Las cooperativas de autogestión son una alternativa laboral para las personas con discapacidad. Constituyen una forma de organización en la que los propios trabajadores definen colectivamente, entre otros aspectos, bajo qué normas y reglas se regula la producción, qué organización toma el proceso de trabajo, cuál es el uso que se le da al excedente.

Las cooperativas autogestionarias conforman un tipo de organización económica sin relación entre empleadores y empleados. Los asociados son dueños y trabajadores al mismo tiempo.

Las cooperativas autogestionarias son empresas sociales que se poseen en conjunto (colectivamente por sus socios o integrantes) y que es controlada, gestionada y administrada democráticamente. Dichas cooperativas tienen dos características principales: la propiedad colectiva y el control democrático. Asimismo, los principios cooperativos determinan la adhesión abierta y voluntaria, el control democrático de los asociados, la participación económica de los asociados, la autonomía e independencia y la educación, el entrenamiento y la información como pilares fundamentales de su gestión.

A continuación se presenta el análisis de las cooperativas de autogestión como alternativa laboral de las personas con discapacidad y se realiza un estudio de caso de la Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L. Coopesuperación.

En el primer capítulo, se aborda el estudio de la función de las cooperativas de autogestión en la inserción laboral de las personas con discapacidad así como la relación Estado y autogestión.

En el segundo capítulo, se lleva a cabo el estudio de caso de Coopesuperación, se retoman los antecedentes de la cooperativa; asimismo, se presenta la misión, visión y valores que la dirigen. Además, se realiza un análisis del contrato de servicios firmado por Coopesuperación con el ICE y finalmente se examina cuál ha sido la gestión de Coopesuperación que le ha permitido brindar los servicios por más de ochos años.

Capítulo Primero:

Cooperativas autogestionarias

1.1 Función de las cooperativas de autogestión en la inserción laboral para las personas con discapacidad

El fundamento constitucional sobre la creación de las cooperativas y el apoyo que el Estado debe brindar a estas organizaciones está contemplado en el artículo 64 de la Constitución Política de Costa Rica, el cual señala que “El Estado fomentará la creación de cooperativas, como medio de facilitar mejores condiciones de vida a los trabajadores”.

Las cooperativas autogestionarias se administran y dirigen de forma democrática, como principio todos sus miembros tienen los mismos derechos y se adhieren a un régimen especial de propiedad y distribución de beneficios, donde cualquier excedente se redistribuye entre sus miembros, o se reinvierte en el crecimiento de

la entidad y en la mejora de los servicios que ofrecen a sus miembros y a la sociedad en su conjunto.

Las cooperativas de autogestión pueden llevar a cabo diferentes actividades, como por ejemplo: comerciales, manufactureras, agrícolas y de servicios.

El potencial crecimiento de esta clase de cooperativas ofrece oportunidades de empleo para las personas con discapacidades, siempre y cuando se eliminen o disminuyan los obstáculos al crecimiento.

El cambio conlleva modificaciones en la legislación desde leyes antidiscriminatorias hasta el fomento de diversas formas para ampliar las oportunidades de empleo para las personas con discapacidad.

Según lo menciona la autora Mireya Jiménez Guerra “A partir de la definición de cooperativa, de sus valores y sus principios contenidos en la Declaración de Identidad Cooperativa (Manchester, 1995), refrendada por la recomendación 193 del 2002 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre la Promoción de las Cooperativas, las cooperativas de trabajo asociado acogen los siguientes caracteres básicos (Jiménez, 12):

1. Tienen como objetivo crear y mantener puestos de trabajo sustentables, generando riquezas, para mejorar la calidad de vida de los socios y socias trabajadoras, dignificar el trabajo humano, permitir la autogestión democrática de las y los trabajadores y promover el desarrollo comunitario y local.
2. La adhesión libre y voluntaria de sus socias y socios, para aportar su trabajo personal y recursos económicos, está condicionada a la existencia de puestos de trabajo.

3. Por regla general, el trabajo estará a cargo de sus socios y socias. Implica que la mayoría de las personas trabajadoras de una empresa cooperativa de trabajo asociado son socias y socios trabajadores y viceversa.
4. La relación del socio trabajador con su cooperativa debe ser considerada como distinta a la del trabajador asalariado, dependiente convencional y de los trabajadores individuales autónomos.
5. Su regulación interna se concreta por medio de regímenes concertados democráticamente y aceptados por los socios trabajadores.
6. Deben ser autónomas e independientes, ante el Estado y Terceros, en sus relaciones de trabajo y de gestión, y en la disposición y manejo de los medios de producción.

Los principios que definen el pensamiento autogestionario y la acción se caracterizan, por empoderar políticamente al personal asociado, para una buena toma de decisiones, en el desarrollo de la gestión empresarial productiva y social, de conformidad con los principios de solidaridad, cooperación y ayuda mutua, para transformar el funcionamiento de nuevas relaciones sociales y lograr una democratización y socializar la economía informal, con el objetivo de contar con formas más sociales de producir, comercializar y distribuir en forma justa. Estos principios estarían fortaleciendo el desarrollo personal de los seres humanos en forma integral logrando el bien común y llegar a vivir en el ámbito de la libertad.” (Centro de Estudios y Capacitación Cooperativa R.L., 12).

Las cooperativas autogestionarias se rigen bajo la Ley 4179, su estructura administrativa es similar al resto de las cooperativas, su principal órgano de representación es la Asamblea General de Asociadas y Asociados siendo la máxima autoridad. En esta Asamblea es donde sus asociados ejercen una función de líderes en la gestión empresarial.

El Consejo de Administración es el órgano responsable de la dirección superior de las operaciones de la empresa cooperativa; tienen una serie de atribuciones que se encuentran enmarcados en la ley y los estatutos de cada cooperativa. Tienen un Comité de Vigilancia y un Comité de Educación y Bienestar Social.

El Gerente es el representante legal de la empresa cooperativa autogestionaria y le corresponde la ejecución de los acuerdos del Consejo Administrativo y la administración de los negocios de la cooperativa. También en estas cooperativas se constituyen algunos comités de trabajo según las necesidades de cada una.

La Ley 4179, Ley de Asociaciones Cooperativas y la Creación del INFOCOOP regula lo relacionado a las cooperativas autogestionarias. En el capítulo XI, artículo 99 las define de la siguiente manera:

“(...) aquellas empresas organizadas para la producción de bienes y servicios, en las cuales los trabajadores que las integran dirigen todas las actividades de las mismas y aportan directamente su fuerza de trabajo, con el fin primordial de realizar actividades productivas y recibir, en proporción a su aporte de trabajo, beneficios de tipo económico y social.” (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 1969).

Por medio del trabajo asociado las personas en general y en este caso las personas con discapacidad tienen una alternativa para acceder a un trabajo decente, de conformidad con lo indicado por la OIT como “un trabajo productivo en el que se protegen los derechos, que genera ingresos adecuados y con la adecuada protección social” (OIT, 2015, 182), según sus competencias y habilidades, lo cual les permite cubrir sus necesidades, disfrutar de sus derechos fundamentales y fortalecer su desarrollo como seres humanos.

Objetivos de las cooperativas de autogestión:

La autogestión es un modelo asociativo en el cual las y los socios mantienen el control económico, político y social de la empresa. El objetivo principal de las cooperativas de autogestión es la creación de fuentes de trabajo digno asociadas al desarrollo y crecimiento tanto económico como social. Su principal característica es que las personas que conforman la empresa cooperativa, se convierten en los dueños, por lo cual es posible indicar que, a través de este modelo, se democratizan los medios de producción.

El artículo 100 de la Ley 4179, Ley de Asociaciones Cooperativas y Creación del Instituto Nacional de Fomento Cooperativo, se establecen los objetivos de las cooperativas de autogestión, entre ellos destacan los siguientes:

1. “(...) Propiciar el pleno desarrollo del hombre al ofrecer un mecanismo de participación organizada para los trabajadores del país, en: la producción de bienes y servicios, la toma de decisiones y el reparto de los beneficios económico-sociales, producto del esfuerzo común;
2. Agrupar a los trabajadores en organizaciones productivas estables y eficaces en las que prime el interés comunitario;
3. Fortalecer la democracia costarricense al promover un progresivo acceso de los trabajadores a los medios de producción, a los instrumentos de trabajo y a la riqueza socialmente producida;
4. Crear, mediante el adecuado uso de los excedentes económicos nuevas fuentes de empleo y facilitar el acceso a los diferentes servicios sociales;
5. Capitalizar un porcentaje de los excedentes generados, no sólo para el desarrollo de las propias empresas, sino también para la generación de nuevas unidades productivas de semejante vocación y naturaleza, contribuyendo así, a crear nuevos puestos de trabajo y bienestar general.”
(Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 1968, 17)

El trabajo asociado autogestionario tiene como uno de sus objetivos promover las oportunidades para hombres y mujeres de obtener un trabajo decente y productivo en condiciones de libertad, igualdad, seguridad y respeto a la dignidad humana y para ello dentro de la dinámica de las cooperativas de autogestión es importante que cada asociada y asociado tenga influencia sobre las decisiones en la medida en que estas les afectan, para lo cual las asociadas y asociados trabajadores deben tener acceso al análisis de los resultados proyectados, conocimiento general de las actividades de la cooperativa y la confianza necesaria para expresar sus intereses e inquietudes sobre la gestión de la cooperativa.

1.2 El Estado y la autogestión

Las relaciones con el Estado y sus instituciones son muy importantes para el desarrollo de las empresas cooperativas autogestionarias. La Ley de Cooperativas indica, en el artículo 115, que tanto el Gobierno Central como los organismos públicos descentralizados, el Sistema Bancario Nacional y las instituciones financieras en las que tenga participación el Estado apoyarán con prioridad la constitución y desarrollo de cooperativas autogestionarias. Asimismo, el artículo 116 es un complemento del artículo anterior, consigna que la institución promotora o el Estado, quedan facultados para dar el aval correspondiente, a las cooperativas de autogestión, cuando sea necesario para la obtención de financiamiento.

Si bien es cierto en la Ley de Cooperativas se contempla el apoyo del Gobierno Central y esto es importante, este debe hacerse efectivo y en condiciones favorables para las cooperativas, por ser empresas que inician sus funciones por necesidad y en muchos casos les hace falta el capital de trabajo.

Dado que en el sector cooperativo se combate la pobreza a través de la creación de fuentes de trabajo, este mandato es fundamental pues implica que las instituciones del Estado pueden colaborar en el desarrollo de las cooperativas, tal es el caso del Instituto Mixto de Ayuda Social (IMAS), institución que incluye en sus políticas, como uno de sus principios, el promover la participación en la lucha contra la pobreza, de los sectores públicos y privados en sus diversas manifestaciones, de las instituciones públicas, de las organizaciones populares y de otras organizaciones tales como cooperativas, asociaciones de desarrollo comunal y otras de naturaleza similar.

Asimismo, son necesarias las alianzas estratégicas entre instituciones que tratan de combatir la pobreza, mediante la organización de las personas para que, en forma integral, tengan la posibilidad de mejorar su calidad de vida. En virtud de lo anterior, es de vital importancia que el Estado visualice a las cooperativas autogestionarias como una opción laboral para las personas con discapacidad y que realice, a través de sus instituciones, una gestión integral de sus recursos, para el apoyo y desarrollo de las cooperativas, en pro del respecto de los derechos humanos de la población con discapacidad y en el caso particular de esta investigación a la promoción de las cooperativas autogestionarias como alternativa de participación en el mercado laboral.

El Estado debe fomentar la creación de cooperativas, sin olvidar que las cooperativas autogestionarias de trabajo constituyen un referente importante en cuanto a la experiencia acumulada, a través de los años, en la labor de mantenimiento de los puestos de trabajo.

1.3 La autogestión como alternativa laboral

Costa Rica al igual que los países de América Latina no escapa al impacto que ocasiona la pobreza sobre las familias, algunos buscan salir de esta situación pero la falta de orientación, la cual está muy relacionada con la formación recibida en la escuela, colegio y en la universidad no da posibilidad, en algunos casos, de asumir ese reto. Las organizaciones cooperativas, especialmente las autogestionarias, ofrecen la oportunidad de identificar y construir metas comunes a una pluralidad y diversidad de seres humanos, respetando su personalidad, y logrando una cohesión social de identidad, cultural y disciplina, acciones que son necesarias para la supervivencia colectiva en la organización.

En el Movimiento Cooperativo el sector autogestionario, abre oportunidades a las y los trabajadores de crear empresas de propiedad social y desarrollar su capacidad emprendedora; donde se pueda aportar los elementos necesarios para dirigir su propia vida y su propio futuro en forma colectiva y apegada a los valores de libertad y de esfuerzo mutuo bajo la cooperación grupal para la obtención de resultados óptimos.

Los procesos de mundialización, reestructuración económica y flexibilidad de la producción han provocado cambios en las pautas de trabajo. La globalización ha hecho que hoy día más personas perciban que la búsqueda de trabajo se ha tornado más insegura e inestable. El trabajo informal es la solución a muchas personas que por su baja capacitación y baja productividad no pueden encontrar trabajo en el sector estructurado.

Al respecto una de las personas entrevistadas indicó que:

“Es necesario que se generen emprendimientos productivos por cuenta propia, para lo cual el Estado debe implementar un plan de acción en el que se enfoque el desarrollo de capacidades de la población con

discapacidad, brindar créditos blandos y financiamiento para que las personas inicien sus propias empresas. Además de lo anterior, es necesario que el Estado fomente el modelo de autogestión.” Entr. 1

En Costa Rica, la existencia de un sector muy dinámico de la economía, compuesto por las cooperativas autogestionarias de trabajo asociado, se convierten en una expectativa de fuentes de trabajo colectivo para aquellas personas que han sido excluidas por distintas razones: su nivel educativo, edad, discapacidad, los jóvenes y los adultos mayores.

La opinión de una de las personas entrevistadas se muestra a continuación:

“El modelo de cooperativa autogestionaria es lo que hace la diferencia, ya que brinda una opción de trabajo a grupos de personas que han sido discriminados por su condición de discapacidad.” Entr. 6

Este sector se caracteriza por promover los valores colectivos, crear un lenguaje, promover la conciencia ambiental, la igualdad de género, además de generar una ciudadanía autogestionaria consciente productiva y responsable, dando oportunidad a través del trabajo asociado a todas las formas posibles de organizarse en cooperativas de servicios y producción, que ha llevado a formar una red de base que servirá para exteriorizar el rico contenido de la propiedad social, base fundamental para mantener la democracia costarricense. A través del trabajo asociado se puede crear una esperanza más humana donde se pueda lograr la transformación positiva hacia la inserción laboral de personas con discapacidad, por medio de nuevas formas de relaciones sociales y económicas.

Al respecto la OIT, tiene una propuesta sobre el Trabajo Decente, como un medio para impulsar a las personas que viven en la informalidad hacia la formalidad por

lo que recomiendan:

1. Globalización justa. En vez de impulsar a las personas hacia la economía informal o de crear una migración masiva, la expansión global debe generar oportunidades de trabajo decente en el lugar donde viven las personas.
2. Atenuación de la pobreza. La creación de empleo y la reducción de la pobreza están estrechamente vinculadas. El trabajo es la salida de la pobreza y como establece la Constitución de la OIT “La pobreza en cualquier lugar es una amenaza a la prosperidad en todas partes”.
3. Seguridad. Una comunidad que trabaja es una comunidad en paz. Esto encierra una verdad a escala local, nacional, regional y mundial.
4. Inclusión social. Alcanzar la igualdad de oportunidades y superar la discriminación de todo tipo en el trabajo es crucial para lograr la realización total de las capacidades personales.
5. Dignidad. El trabajo no es una mercancía. Detrás de los costes del trabajo hay seres humanos para quienes su empleo es fuente de dignidad y bienestar familiar.
6. Diversidad. Las políticas deben ser diseñadas de acuerdo con las necesidades específicas de cada país, una medida no se ajusta a todos. (Centro de Estudios y Capacitación Cooperativa R.L., s.f., 25).

El modelo autogestionario cooperativo, es uno de las posibilidades para acoger estas personas que trabajan informalmente, los participantes tienen la ocasión de cambiar su existencia y su manera de convivir, donde se abren espacios para la creatividad individual que luego es transferida al colectivo como aporte a la organización es así, como se da, el acto pedagógico el cual se fundamenta en el respeto, la tolerancia y el conocimiento de las específico características de todos y todas y cada uno de los participantes, por lo tanto, en el reconocimiento de las diferencias. Estas diferencias se discuten en la organización, surge el aporte de

nuevos conocimientos y el aprendizaje consiste en analizar los aportes de todos y todas y llegar a los consensos por el bien de la organización cooperativa autogestionaria.

El cooperativismo autogestionario se caracteriza por ser una herramienta para desarrollar y potenciar la producción de alimentos, prestación de servicios, recuperación del medio ambiente a través del reciclaje, la reforestación, creando fuentes de trabajo, y la participación igualitaria de las mujeres en el desarrollo porque contribuye a eliminar ciertas situaciones de discriminación existentes en otros tipos de organizaciones.

Efectivamente quienes integren las organizaciones autogestionarias cooperativas, proponen su crecimiento humano y productivo a través de los procesos de aprendizaje y sus convivencias colectivas, donde prevalece mayormente, el interés del grupo que el individual, siendo las relaciones que establecen las que proyectan a los y las asociadas hacia nuevos caminos o nuevas relaciones aprehendientes.

La doctrina cooperativa sustentada en los principios de solidaridad, cooperación e igualdad, conforman la base de salvaguardar los principios de autonomía, democracia participativa y justicia social, el cooperativismo autogestionario cumple un papel relevante en los procesos de desarrollo nacional, regional y local pues se constituye en un instrumento sumamente eficaz para promover el desarrollo con beneficios que alcanzan a todos los estratos.

El sector de cooperativas de autogestión, por su forma de organización, tiene una mayor vinculación de las y los trabajadores con su cooperativa debido a que un porcentaje muy alto de su sustento económico depende de esta vinculación, así como el tiempo que le dedica. También está muy ligada la trabajadora y el trabajador autogestionario a favorecer el desarrollo comunal centrado en las

demandas locales, como un gesto de solidaridad y de democracia participativa, en ella fluye la democracia con más intensidad al tener los individuos espacios para el diálogo y su realización personal. Todo esto va consolidando el modelo autogestionario en tanto disemina el poder de decisión económica, social y cultural en grupos representativos de la población.

Se ha mencionado anteriormente que el trabajo asociado autogestionario se caracteriza por ser un sector que se construye desde abajo con el esfuerzo de las personas involucradas, quienes con su aporte de trabajo y las relaciones que se establecen en la cotidianidad, va formando nuevos criterios que se convierten en reguladores conscientes y democráticos de las relaciones políticas, económicas y culturales.

Es importante resaltar que en el modelo autogestionario, se involucra la familia, la comunidad, lo cual resalta la vocación popular de las personas que en algunos casos, es de pocos recursos y que tienen la tensión constante entre la inmediatez urgencia de las necesidades básicas y los requerimientos de capacitación para sustentar una iniciativa de cierta envergadura en lo financiero, técnico y administrativo, por lo que se les presentan problemas a la hora de comercializar por la intermediación del crédito, la industrialización de los productos, que los mantiene casi siempre en desventajas. Es precisamente en este momento que se hace necesario que los organismos involucrados en la capacitación y asesoría fomenten y acompañen estas formas asociativas, de lo contrario pueden ser marginadas y estar a merced de sus competidores los cuales sí conocen el funcionamiento de los mercados.

Una de las ventajas del trabajo asociado autogestionario, en Costa Rica, es que este sector posee un nivel de organización social mucho mayor que cualquier forma individual y que se ha concretado en el mejoramiento del bienestar de las personas que lo conforman y que a su vez a través de las relaciones cotidianas

puedan ir cambiando la competencia, el productivismo depredador y el machismo por los valores de cooperación y solidaridad.

Capítulo Segundo:

La Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L. Coopesuperación

Después de analizar los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, la normativa nacional e internacional sobre los derechos de esta población, el papel del Estado Costarricense y las opciones laborales así como la situación laboral actual de la población con discapacidad, a continuación se presenta el estudio de caso de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L.

En Coopesuperación se definen de la siguiente manera:

“En COOPESUPERACIÓN usted encontrará una cultura corporativa, basada en los valores y principios cooperativos, creemos que la discapacidad no es ningún límite para realización tanto en el ámbito empresarial, económico como social de las personas (la discapacidad solo significa hacer las cosas en forma diferente según nuestras necesidades). COOPESUPERACIÓN ofrece a sus asociados, instalaciones accesibles, un agradable clima organizacional y lo más importante superación personal.

COOPESUPERACIÓN R.L Busca entre las empresas del sector Público y Privado la contratación de servicios. Nuestra empresa brinda soluciones integrales a nuestros clientes en tecnologías de información y comunicación, de esta forma deseamos superar las expectativas de nuestros clientes brindándoles un alto nivel de calidad y servicio.

Somos una empresa que pretende fortalecer el cumplimiento de las leyes 8862 y 7600 con el fin de que nuestros clientes a través de COOPESUPERACION R.L midan sus objetivos empresariales asegurando la igualdad de oportunidades y el emprendimiento de acciones especiales que garanticen su cumplimiento efectivo, sin dilaciones u obstáculos indebidos, coadyuvando de ese modo a facilitar la plena integración de las personas con discapacidad en la sociedad, luchando contra el desempleo que enfrenta dicha población.” (www.coopesuperacionrl.com).

2.1 Antecedentes de Coopesuperación

En el año 2008 un grupo de personas con discapacidad buscaron opciones laborales para la población conformada por personas con discapacidad. Tomando en consideración las escasas oportunidades que brindaba el mercado laboral en ese momento, optaron por conformar una cooperativa de autogestión. Se realizaron los trámites correspondientes para constituir la cooperativa, fueron capacitados por el Instituto Nacional de Fomento Cooperativo (INFOCOOP) y en marzo del 2008 se llevó a cabo la primera asamblea constitutiva de la Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L. cuyas siglas son COOPESUPERACIÓN R.L.

Inicialmente se plantearon dos proyectos: un Centro de Ensamblaje y un Centro de Soporte Telefónico con el fin de brindar un mejor desarrollo económico, social y

personal para sus asociados. Pero por factores fuera de su control no fue factible implementar el Centro de Ensamblaje.

En el año 2009 Coopesuperación firmó un contrato directo con el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), por medio del cual se brinda un “Servicio de asistencia de telefonía fija, telefonía celular e internet” (conocido como servicios del 1115 y 1193).

Según lo indicó una de las personas entrevistadas:

“...el Centro de Soporte Telefónico se establece gracias a una oportunidad brindada por el ICE para las personas con discapacidad, acorde con lo estipulado en la Ley No. 7600, con el fin de garantizar la equiparación de oportunidades y la no discriminación de las personas con discapacidad.” Entr. 6

En el año 2008, el ICE por medio de un proyecto de redes sociales empresariales, el CNREE (ahora CONAPDIS) y el movimiento cooperativo, inician una labor conjunta con el objetivo de llevar a cabo la contratación de servicios de Coopesuperación. Así por primera vez en el ICE se crea un “call center” externo, como parte de la responsabilidad social del Instituto. El proceso de contratación se finaliza y el servicio inicia en el año 2009. El contrato inicial se firmó por 80.000 llamadas y finalizó en abril del 2016.

2.2 Misión, visión y valores

Coopesuperación ha establecido la misión, la visión y los valores que orientan su accionar, los cuales conforman la base fundamental del por qué y para qué existe como tal. A continuación la misión, visión y valores de la cooperativa:

Misión:

Crear las oportunidades con el fin de insertar a la sociedad laboral a las personas con Discapacidad de tal forma de que brinden su capacidad de trabajo y reciban un ingreso digno que les permita desarrollar su estabilidad financiera y vida en familia.

Visión:

Consolidar la Empresa Cooperativa dentro del mercado de los Centros de Atención de Llamadas que nos permita tener una gran Empresa para brindarle oportunidad laboral a las personas con discapacidad y así poder ofrecerles un ingreso digno que le dé estabilidad y desarrollo a nuestros asociados y a sus familias.

Valores:

La Cooperativa definió los siguientes valores que fundamentan el accionar de Coopesuperación:

1. **Solidaridad:** Es la adhesión libre y voluntaria a una causa o empresa,

creando una relación humana de mutuo apoyo, donde la felicidad particular depende de la felicidad colectiva. Es entonces la comunidad de intereses, sentimientos y propósitos.

2. Igualdad: Consiste en ofrecer el mismo trato y condiciones de desarrollo a cada asociado (a) sin discriminación de sexo, edad, etnia, clase social, credo y capacidad intelectual o física.
3. Honestidad: Es la honradez, la dignidad y la decencia en la conducta de los(as) asociados(as). La persona honesta es incapaz de robar, estafar o defraudar.
4. Transparencia: En una cooperativa hay transparencia cuando la información es administrada entre asociados(as) y dirigentes de manera clara, veraz y oportuna. En la base de la transparencia está la confianza, la comunicación y la franqueza. Se oponen a ella el encubrimiento y el engaño.
5. Ayuda Mutua: Es cuando dos o más personas se socorren y cooperan entre sí para lograr las metas individuales o colectivas propuestas.
6. Preocupación por los demás: Hasta no lograr el bienestar material y espiritual de las personas que le rodean, el cooperativista auténtico estará en una condición de inquietud o desasosiego, buscando soluciones a los problemas sociales y económicos.
7. Responsabilidad: Es la obligación de responder por los propios actos. Es también garantizar el cumplimiento de los compromisos adquiridos.
8. Democracia: Cuando los(as) asociados(as) mantienen el control de la cooperativa participando activamente en la toma de decisiones en asambleas generales, en órganos sociales a través de sus representantes o en otros espacios de poder.
9. Equidad: Se refiere a la noción de justicia de dar a cada cual lo que se aporte o ha ganado según sea su grado de participación o aporte y reconocimiento sus condiciones y características especiales. Es decir, tomando en cuenta la diferencia.

10. Responsabilidad Social: Se vincula al compromiso con el desarrollo de la comunidad. Por ello las cooperativas son agentes activos en la generación de puestos de trabajo y en la justa distribución de la riqueza.

En relación con lo anterior una de las personas entrevistadas señaló:

“A través del trabajo de todos los asociados Coopesuperación se esfuerza, día con día, por continuar brindando los servicios del Centro de llamadas, con la calidad requerida tanto por los clientes como por el ICE, lo cual nos permite hacer realidad nuestra misión y visión, a través de la vivencia diaria de los valores establecidos.” Entr. 6

En Coopesuperación se ocupan de que los asociados se apropien del propósito o misión y de los valores de la empresa, así como de los objetivos y estatutos establecidos ya que estos conforman el marco de referencia de la gestión empresarial cooperativa que llevan a cabo con el aporte y compromiso de todos los socios.

Además de lo anterior es importante concientizar a los asociados del rol que tienen dentro de la cooperativa, como asociado –dueño (a), como trabajador (a) y hasta como líder, esto por cuanto las empresas cooperativas autogestionarias, tienen formas de organización, en lo que respecta al proceso productivo y al manejo de los activos, diferente de otras opciones laborales, debido a que los medios de producción son indivisibles y pertenecen al colectivo.

2.3. Contrato de servicios entre el Instituto Costarricense de Electricidad y Coopesuperación

Con el objetivo de continuar con los servicios brindados, desde el 2009, por Coopesuperación como Centro de Llamadas, al Instituto Costarricense de Electricidad, en diciembre del 2016 se llevó a cabo la firma de una “Carta de Compromisos Tripartita”, mediante el Convenio No. CON-033-15, entre el Instituto Costarricense de Electricidad, el Consejo Nacional de Personas con Discapacidad y la Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L. para el proyecto denominado “Inserción Laboral de Personas con Discapacidad en el Centro de Atención de Llamadas del ICE”.

El fundamento legal de la Carta de Compromisos está conformado por la Ley No. 449 de la Creación del ICE y sus reformas, los artículos 6 y concordantes de la Ley No. 8660 de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones, en la Ley No. 9303, Ley de Creación del Consejo Nacional de Personas con Discapacidad, en la Ley No. 8661 por medio de la cual se ratificó la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en la Ley No. 7600, Ley de Igualdad de Oportunidades de Personas con Discapacidad, así como en los antecedentes y el clausulado de la carta suscrita.

La carta está conformada por ocho cláusulas en las cuales se incluyen aspectos tales como el objeto del contrato, la vigencia del contrato y el compromiso de cada una de las partes. A continuación se presentan algunos de los puntos incluidos en la carta:

1. Objeto de la carta de compromisos: Que las partes aúnen esfuerzos tendientes a lograr la inserción laboral de personas con discapacidad a la fuerza laboral del ICE, mediante la implementación de un Centro de Atención de Llamadas, así como al empoderamiento de los servicios que ofrece y que

tanto el CONAPDIS como Coopesuperación cumplan con los objetivos básicos por los cuales fueron constituidos, contribuyendo las PARTES, como un todo, al engrandecimiento y bienestar social del país en general.

2. Vigencia del contrato: El contrato tiene una vigencia de seis años, prorrogable, por una única vez, por un mismo periodo. El periodo de contrato es a partir de diciembre 2016 a diciembre del 2021.

Para tal fin las partes antes citadas deben cumplir con las siguientes actividades:

1. El ICE actuará como proveedor y administrador de la red, así como coordinador de este proyecto.
2. El CONAPDIS será la instancia fiscalizadora, asesora y de capacitación sobre la normativa nacional e internacional vigente en relación con los derechos y obligaciones de las personas con discapacidad.
3. COOPESUPERACION R.L. es el ente que administrará el call center.

Cada una de las partes firmantes asume un compromiso con el objetivo de contribuir a que la actividad contratada por el ICE permita a Coopesuperación brindar los servicios contratados como centro de atención de llamadas, fortaleciendo las competencias de sus asociados al adquirir conocimientos sobre el negocio de las infocomunicaciones.

Asimismo, tanto el CONAPDIS, Coopesuperación como el ICE asumen compromisos específicos, según su ámbito de acción de sus competencias, posibilidades técnicas y legales.

El contrato de servicios para brindar los servicios de Centro de Llamadas, firmado entre el ICE y Coopesuperación, se llevó a cabo por medio de una contratación directa por excepción y tiene su fundamento en el artículo 112, inciso j, del

Reglamento de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas de Sector Telecomunicaciones, Ley 8660, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 112. Objetos de naturaleza o circunstancia concurrente incompatibles con el concurso. La Administración, podrá contratar de manera directa los siguientes bienes o servicios que, por su naturaleza o circunstancias concurrentes, no puede o no conviene adquirirse por medio de un concurso público...

Inciso j. Interés manifiesto de colaborar con el ICE. Los contratos de servicios y suministros con personas físicas, organizaciones no gubernamentales o entidades públicas o privadas que evidencien su afán de ayuda desinteresada a la Administración y su ausencia de ánimo de lucrar en la respectiva operación. El valor real mínimo será determinado por los estudios de mercado que se hagan o, cuando la naturaleza del objeto lo permita, mediante una valoración hecha por peritos idóneos según sea ordenado por la propia Administración.” (Presidencia de la República 2009).

La Carta de Compromisos Tripartida mencionada anteriormente es la base fundamental del ligamen entre las partes contratantes y permite llevar a cabo la contratación directa de Coopesuperación debido a que, tal y como lo señala una de las personas entrevistadas

“No existe otra empresa en el mercado que brinde los servicios de call center y que forme parte de un convenio marco firmado por el Conapdis, Coopesuperación y el ICE”. Entr. 5

El contrato de servicios está conformado por un “cartel” que contiene las Especificaciones y Requisitos Técnicos, tales como aspectos de las llamadas, pólizas de seguros y de riesgos del trabajo, perfil de los agentes, confidencialidad

y seguridad de la información, características técnicas de los equipos y gestión de calidad. Además una cláusula penal y varios anexos en los cuales se incluyen diferentes aspectos del contrato, tales como: Requisitos obligatorios, condiciones de pago, multas, reajuste de precios, modelo de calidad del servicio, obligaciones del contratista y del ICE, información estadística y descripciones del atributo de calidad.

A continuación se mencionan algunos de los aspectos que incluye el contrato:

1. Condiciones de pago: El pago del servicio brindado por Coopesuperación será en forma mensual, por mes vencido, contra factura original firmada por el contratista y con aprobación del administrador del contrato de conformidad con los resultados emitidos por los equipos contralores de llamadas del ICE. La cantidad de llamadas mensuales que sean detectadas con error en la atención al cliente, (mal atendidas según protocolos establecidos) serán multadas según lo dispuesto en el apartado de multas. A los pagos del o los servicios le será deducida la cantidad de llamadas con una duración menor a 15 segundos registradas en el controlador de llamadas (ACD).
2. Modelo de calidad: Con el fin de evaluar la calidad de los servicios brindados el ICE aplicará un modelo de calidad que permita detectar, corregir y fortalecer en forma oportuna la calidad de los servicios. El modelo incluye aspectos de calidad, productividad, e incorpora las mejores prácticas del mercado. Asimismo, el modelo contiene indicadores de ejecución de los servicios que permite su medición, análisis y mejoramiento, el cual es complementado por acciones preventivas, correctivas, de mejora, lecciones aprendidas y una mejora continúa.

Además de lo anterior el ICE formalizará auditorías y controles de calidad por medio de monitoreos de llamadas, evaluaciones diarias y mensuales del desempeño de los agentes.

Dentro de las obligaciones del ICE destacan las siguientes:

1. El ICE se compromete a impartir la capacitación necesaria sobre información, políticas y procedimientos, del uso de las plataformas, herramientas, software, aplicaciones y bases de datos utilizadas para brindar la debida atención de los servicios contratados, así como la actualización de la misma.
2. En el caso de que se presenten fallas en el Sistema de Telecomunicaciones que interrumpan el flujo normal de tráfico, o cualquier otra condición no imputable al contratista, que haga imposible la prestación del servicio contratado, el ICE cubrirá el costo proporcional de la prestación de los servicios no brindados.
3. El ICE proveerá al contratista el acceso al sistema estadístico de reportes con el fin de proporcionarle información necesaria para el monitoreo, obtención de reportes, datos estadísticos y otros, para el buen manejo, desempeño, mejoramiento y control del proceso de atención de llamadas y otros servicios.
4. El ICE brindará acceso a todas las bases de datos y sistemas transaccionales de comunicación actuales y futuros que se requieran en el proceso de atención de clientes, correspondiente al objeto de esta contratación.
5. El ICE brindara el soporte y mantenimiento de los equipos del contratista en caso de fallas internas o en sitios remotos, a fin de brindar la continuidad del servicio o de los servicios prestados por el contratista.

El contratista debe cumplir ciertas obligaciones, entre las cuales cabe mencionar las siguientes:

1. El contratista no podrá subcontratar los servicios objeto de esta contratación, ni cederá los derechos y obligaciones que de esta provienen.

2. La presente contratación no origina relación laboral alguna entre el ICE y los trabajadores que laboran en el servicio que brindará el contratista.
3. En caso de presentarse fallas en alguno de los componentes de hardware o software del contratista, este deberá informar al Administrador del Contrato-ICE, en el plazo establecido para ello y presentar un informe escrito.
4. El contratista está en la obligación ineludible de cumplir con todos los términos y condiciones estipuladas. En caso de presentarse incumplimientos a las obligaciones indicadas para el Porcentaje de Completación y Calidad del Servicio, el ICE aplicará el procedimiento establecido para solventar tal incumplimiento.
5. El contratista deberá suministrar al ICE los estados financieros cada vez que este los requiera, y deberá presentarlos en un plazo no mayor de 15 días hábiles a partir del momento que se les solicite.
6. El contratista brindará en el momento que el I.C.E. lo solicite, toda la información necesaria para verificar el cumplimiento de pólizas de riesgos del trabajo y cualquier otra garantía laboral o tributaria que por ley corresponda a las cooperativas autogestionarias, que deberá mantener vigentes durante todo el plazo contractual.
7. El contratista estará de acuerdo que el ICE mediante sus supervisores realice mediciones y evalúe los factores de calidad del Servicio buscando obtener un servicio de calidad al cliente. Así también, dichos supervisores podrán intervenir al operador en línea cuando lo consideren necesario.

La contratación directa de la cooperativa para brindar los servicios como centro de llamadas se rige según lo establecido en la normativa vigente y en el caso particular del contrato ICE, CONAPDIS y Coopesuperación las partes involucradas tienen claridad de los compromisos adquiridos, esto por cuanto la contratación del centro de llamadas debe asegurar que el servicio brindado a los clientes del Instituto, por parte de la cooperativa, no presente ninguna disminución o

afectación de la calidad del servicio recibido. Ahí radica la importancia del cumplimiento de los estándares establecidos en el contrato de servicios del centro de llamadas.

El contrato de servicios es favorable para las partes contratantes. En el caso de Coopesuperación dicho contrato le permite brindar un servicio que es de vital importancia para la sociedad civil, sector público y privado a nivel general, como lo es la información referente a las telecomunicaciones y a través de dicha labor sus asociados acceden al mercado de trabajo, en donde adquieren competencias y conocimiento acerca del negocio de las telecomunicaciones, lo cual les permite además de contar con un ingreso para atender sus necesidades, desarrollarse como seres humanos que contribuyen a la comunidad.

Para el ICE, como proveedor de servicios de telecomunicaciones, el contrato de servicios firmado con Coopesuperación le ha permitido brindar los servicios de centro de llamadas, con la calidad de servicios que el cliente requiere por medio de la colaboración de una cooperativa que se esfuerza día con día por ofrecer los servicios con la calidad requerida. Además de lo anterior el ICE como parte de su responsabilidad social acciona en este caso con base en el fundamento legal mencionado anteriormente.

El contrato es un acuerdo en el cual se comparten intereses y se brinda colaboración entre las partes. Cooperación por su parte se compromete a cumplir con los términos y condiciones estipuladas en el contrato, incluido la calidad del servicio, pago póliza de seguros y de riesgo de trabajo. El ICE, entre sus obligaciones, brinda la capacitación necesaria a los asociados de Coopesuperación para que estos ejerzan su actividad dentro de los parámetros de calidad definidos, además proporciona el soporte y mantenimiento de los equipos del contratista en caso de fallas internas o en sitios remotos, con el fin de mantener la continuidad del servicio prestado por el contratista.

2.4 Gestión de la Cooperativa de Autogestión Coopesuperación

2.4.1 Generalidades:

Por medio del contrato de servicios que Coopesuperación firmó con el ICE, la cooperativa proyecta cumplir con la misión que se ha propuesto como lo es el crear oportunidades de inserción al mercado laboral para las personas con discapacidad, para que así esta población brinde su capacidad de trabajo y reciba a cambio un ingreso digno que les permita desarrollar su estabilidad financiera y vida en familia.

La Cooperativa de Autogestión Coopesuperación es una organización de personas que se reúnen con el objetivo de

“Servir de fuente de trabajo permanente para sus asociados y asociadas que por razones de su discapacidad les sea difícil su inserción laboral en la empresa pública o privada, siendo vínculo de unión y fortalecimiento de las personas discapacitadas y sus familiares”.

Entr. 6

La gestión de Coopesuperación se ejecuta con base en lo establecido en la Ley No. 4179, Ley de Asociaciones Cooperativas y de conformidad con el Estatuto de la Cooperativa.

A partir del primer contrato firmado con el ICE en el año 2009, Coopesuperación se ha desarrollado como cooperativa, fortaleciendo el conocimiento y las competencias de sus asociados, con la normativa vigente como marco de acción, lo cual le ha permitido cumplir con los objetivos propuestos al constituirse en una organización que fomenta el desarrollo empresarial en las personas con discapacidad física permanente, brindando oportunidades de trabajo acorde con sus capacidades especiales, lo cual coadyuva a mejorar las condiciones de vida,

de sus asociados, mediante la capacitación y la promoción laboral y técnica. Además, Coopesuperación brinda la oportunidad a la empresa pública y privada de aprovechar la capacidad laboral de las personas con discapacidad.

Los asociados de la cooperativa que fueron entrevistados coincidieron en que el pertenecer a Coopesuperación les ha permitido mejorar sus condiciones de vida, esto por cuanto antes de ingresar a la cooperativa les había sido muy difícil poder insertarse en el mercado laboral, el ser parte de Coopesuperación les ha facilitado la posibilidad de incorporarse al mercado de trabajo, en un ambiente agradable, con horarios que les permite continuar sus estudios, además de obtener ingresos económicos por medio de los cuales cubren sus necesidades, aportan al grupo familiar y se desarrollan como seres humanos.

Asimismo, como parte de la organización de las cooperativas de autogestión, el ser socio les permite participar de alguna de las comisiones y cargos directivos que le sean conferidos por la Asamblea o por el Consejo de Administración, con lo cual adquieren habilidades importantes que les impulsa a desenvolverse en diferentes ámbitos de su vida.

Los asociados que fueron entrevistados emitieron una valoración positiva en relación con su experiencia en Coopesuperación. A continuación se presenta la opinión expresada:

“El ser parte de Coopesuperación me permite tener un sustento, un ingreso económico. Además he aprendido muchas cosas en diferentes situaciones y tengo tiempo para estudiar.” Entr. 8

“Por medio del trabajo que realizo en la cooperativa pude obtener estabilidad en el trabajo, lo cual me permite tener un proyecto de vida.” Entr. 9

“La experiencia en Coopesuperación ha sido bastante buena. Un aspecto importante es que me permiten asistir a las citas médicas...es una opción de trabajo que me ha permitido tener un ingreso económico, lo cual es importante para uno como persona.” Entr. 10

“La experiencia en Coopesuperación ha sido positiva, me brindan opción de ir a las citas médicas... el trabajar en la cooperativa es una opción laboral que requiere de compromiso,...hay que trabajar con cuidado por el grado de responsabilidad.” Entr. 11

En general los entrevistados mencionan que el ser parte de la Cooperativa requiere compromiso y esfuerzo ya que se brinda un servicio de calidad según ciertos estándares establecidos.

Según datos suministrados por los entrevistados la cooperativa es eficiente desde el punto de vista económico, lo que se constata por medio de los excedentes que han sido generadas a través de los años, las cuales han sido distribuidas entre las asociadas y los asociados. El monto específico no se indica por motivos de confidencialidad de la información pero el monto distribuido a final del año 2016 fue de aproximadamente un ingreso mensual por asociado.

El Informe del Estado de La Nación 2014 presenta la Coopesuperación como un caso exitoso de inserción en el sector servicios, como una iniciativa de generación de oportunidades laborales para personas con discapacidad y un modelo de emprendimiento que ha sido exitoso a nivel latinoamericano y que puede ser replicado a nivel nacional.

La gestión de Coopesuperación ha sido positiva hasta el momento. A nivel de proyección la cooperativa tiene como meta continuar brindando soluciones integrales, en tecnologías de información y comunicación, por medio de la

contratación de servicios que pueden llevar a cabo empresas del sector público y/o privado.

Están trabajando para consolidarse dentro del mercado de los centros de atención de llamadas, de tal forma que ofrezcan más oportunidades laborales a las personas con discapacidad y así obtengan un ingreso digno que facilite a sus asociados tener estabilidad laboral y desarrollo integral, por lo cual se proyecta abrir otros centros de atención en los próximos años, así como aumentar la cantidad de asociados que pertenecen a la cooperativa en los dos centros de atención que tiene actualmente.

El hecho de que Coopesuperación brinde, con éxito, los servicios como centro de llamadas a uno de los mayores operadores de Telecomunicaciones de Costa Rica y que tenga la posibilidad de continuar ofreciendo dicho servicio, es un esfuerzo que ha sido reconocido en diferentes esferas, tanto públicas como privadas y se le distingue como un ejemplo a seguir y por lo cual ha recibido el premio de “Costa Rica Incluye” al ser valorada como la empresa con una contratación inclusiva del 100% de personas que tienen alguna discapacidad.

Uno de los elementos claves que han contribuido a la permanencia de Coopesuperación en el mercado es lo que se denomina el principio de identidad. Dado que las cooperativas son organizaciones de participación, en donde los socios son propietarios y trabajadores en forma simultánea, tienen un doble interés, en que la empresa de la cual forman parte cumpla con los objetivos planteados para su gestión, esto es lo que se denomina principio de identidad o vínculo cooperativo, lo cual es compartido por los demás socios y esto genera un ambiente en el cual los asociados aportan su trabajo en beneficio de los integrantes de la cooperativa.

El doble rol de cada asociado (dueño y trabajador) motiva a cada integrante a ser un participante activo para que la cooperativa satisfaga sus necesidades, en este caso que la cooperativa continúe siendo una opción estable y permanente de inclusión al mercado de trabajo.

Ese sentido de pertenencia fue expresado por las personas entrevistadas, quienes indicaron que el hecho de formar parte de Coopesuperación conlleva un alto grado de responsabilidad y compromiso, ya que están contribuyendo, por medio de su labor, a la buena gestión de la cooperativa, lo cual acrecienta su interés de pertenecer y permanecer en Coopesuperación.

Coopesuperación procura mantener la democracia cooperativa, sobre la base del capital humano como principal recurso, estableciendo un sistema de trabajo que represente los intereses de todos (as) asociados de la cooperativa.

2.4.2 Conformación de la Cooperativa:

La Cooperativa posee dos centros de llamadas, a saber: el primero que está ubicado en la Florida de Tibás, el cual está conformada por un gerente, una asistente, 4 supervisores, 1 administrativo y 50 asociados, para un total de 57 personas y el segundo centro que inició labores el 16 de abril del 2016 en Pérez Zeledón, con 12 asociados. Dicho centro está ubicado en el edificio del CONAPDIS en Pérez Zeledón, quien cedió un espacio a la cooperativa para que llevara a cabo su gestión. Con el fin de acondicionar dichas instalaciones, en lo referente a equipo de cómputo, estaciones de trabajo, entre otros, la cooperativa solicitó un préstamo, en el año 2016, al Fondo Nacional de Cooperación, por un monto de treinta millones de colones (¢30,000,000,00), con un plazo de 6 años y con un interés del 8%.

La cooperativa está conformada en un 100% por personas que tienen una incapacidad física permanente, la cual se define como “aquella situación o estado en que se da una circunstancia que impide o dificulta en gran medida que la persona que la padece pueda moverse con libertad y de un modo en el que tenga plena funcionalidad. Este tipo de discapacidad afecta al aparato locomotor, siendo especialmente visible en el caso de las extremidades si bien puede afectar de manera que la musculatura esquelética no pueda ser movida de manera voluntaria.”

(<https://psicologiaymente.net/salud/tipos-de-discapacidad-fisica>).

Coopesuperación es un modelo único en el país. A nivel de América Latina no existe otra cooperativa que tenga las mismas condiciones, a saber:

1. Que sea una cooperativa autogestionaria.
2. Que esté conformada solo por personas con discapacidad.
3. Que atiende un centro de llamadas (call center-1193: telefonía celular, fija, cable visión).

2.4.2.1 Proceso para ser asociado de la cooperativa:

El requisito para ser asociado es poseer el tercer año de colegio. No hay un rango de edad definido. Lo que piden es que las personas cumplan con los estatutos de la cooperativa, los cuales se rigen por la ley de la cooperativa, No. 4179.

El reclutamiento se formaliza por medio de la página en donde encuentran información referente a la cooperativa; asimismo, se informa sobre la opción de integrarse a Coopesuperación por medio de la prensa o por referencia.

El proceso de reclutamiento de la cooperativa está conformado por los siguientes pasos:

1. Entrevista por parte de la cooperativa.
2. Prueba de digitación.
3. Capacitación por parte del Instituto Costarricense de Electricidad.
4. Escucha de llamada (llamadas atendidas por un asociado de experiencia)
5. Examen realizado por el Instituto Costarricense de Electricidad, el cual debe completar con un porcentaje mayor a 85% (práctico-teórico).

La Cooperativa de Autogestión Coopesuperación ofrece diferentes beneficios a sus asociados, entre ellos los siguientes: pago excedentes, pago incentivos anual, servicio soda, incentivo Agente del Mes según aspectos como: calidad de las llamadas, cantidad de llamadas, número de errores, servicio al cliente, además existen opciones de crédito en caso de emergencia y préstamos por medio de una caja chica.

La Cooperativa posee un Estatuto Social que integra la información sobre la gestión de la misma, incluye temas tales como las disposiciones generales, los aspectos relacionados con las asociadas y asociados, correcciones y sanciones disciplinarias, así como sobre la administración, dirección y fiscalización de la cooperativa, el capital social cooperativo y las liquidaciones anuales, fondos de reserva y la distribución de excedentes. Además posee un Reglamento del Centro de Llamadas en el cual se especifican, entre otros aspectos las normas de trabajo, así como los horarios de trabajo. En la actualidad existen tres horarios de trabajo, los cuales son rotativos cada 15 días.

2.4.2.2 Capacitación de los asociados:

Con respecto a la capacitación de las personas que forman parte de la Cooperativa Coopesuperación existen dos tipos de capacitación:

1. **Motivación:** Es impartida por la cooperativa con el apoyo de personeros del Instituto Nacional de Aprendizaje (INA) y trata temas tales como: negocio de la cooperativa, superación, pertenencia, servicio al cliente.
2. **Capacitación técnica:** Trata sobre aspectos específicos del servicio que brinda el Instituto Costarricense de Electricidad, tales como: tipo de servicio, calidad de servicio, condiciones de servicio, costo, entre otros.

Un aspecto a rescatar es que Coopesuperación, junto con el ICE capacitaron a un grupo de personas como “formadores de formadores” con el propósito de que las mismas personas de la cooperativa capaciten a los posibles socios, en función de la comprensión de la situación particular de las personas con discapacidad. Esto por cuanto para la Cooperativa es importante desarrollar el sentido de pertenencia de sus asociados.

Tanto la capacitación inicial como la formación continua son de vital importancia en la gestión que se lleva a cabo en la cooperativa, esto por cuanto es necesario que todos los asociados posean el conocimiento y las competencias requeridas para brindar el servicio con los estándares de calidad establecidos en el contrato de servicios.

2.4.3 Ventajas de ser asociado de la Cooperativa:

A continuación se presenta algunas de las ventajas de ser asociado de Coopesuperación, las cuales fueron mencionadas por uno de los entrevistados (Entr. 6):

1. Responsabilidad limitada: Los socios son responsables solo por el capital que han aportado.
2. Bonificaciones fiscales: La cooperativa tiene determinadas exenciones y bonificaciones a nivel fiscal.
3. Libre adhesión: Implica que los socios tienen la opción de adhesión voluntaria y abierta.
4. Toma de decisiones democrática: Todos los asociados participan en el proceso de decisión, lo cual busca el consenso ante cualquier decisión y se fomenta la participación de todos los integrantes de la cooperativa.
5. Régimen de Seguridad Social: Puede realizarse por medio del régimen general o independiente.
6. Exención impuesto sobre la renta: Es un incentivo para que la cooperativa ofrezca el servicio a unos precios más competitivos.
7. Preferencia de la Administración a recurrir a sus servicios: Al ser una cooperativa conformada por personas que tienen alguna discapacidad física permanente y con el objetivo de contribuir con la inclusión laboral y el desarrollo de la población mencionada la Administración contribuye por medio de su contratación.
8. Interés compartido: Es una labor que se realiza a partir de un interés común de los asociados, de satisfacer sus necesidades, por medio de gestión colectiva, por lo cual cada uno de los integrantes asume un compromiso para que la cooperativa continúe siendo productiva.

9. Comunicación entre los asociados: Se fomenta el mantener canales de comunicación abiertos entre todos los socios, así como la transmisión de información rápida y eficaz.

Por medio del interés y principios compartidos se enfoca la labor con pensamiento autogestionario, se orienta el empoderamiento de los asociados hacia una toma de decisiones compartida dirigida hacia el bien común de los socios de la cooperativa, en pro del desarrollo de la gestión empresarial productiva y social, basados en los principios de solidaridad, cooperación y ayuda mutua. Asimismo, se busca fortalecer el desarrollo personal de los seres humanos en forma integral. Los socios entrevistados coincidieron que el ser parte de Coopesuperación les ha integrado al mercado laboral, disponer de un ingreso económico con el que contribuyen en sus hogares, les permite tener un proyecto de vida, sentirse útiles y desarrollarse dentro de sus capacidades.

2.4.4 Liquidaciones anuales, Fondos de Reserva y Distribución de Excedentes

Después de ocho años de brindar el servicio de Centro de Llamadas al ICE Coopesuperación es una cooperativa que produce excedentes, los cuales son distribuidos entre sus asociados.

Tal y como se establece en el artículo 78 de la Ley No. 4179, las cooperativas no generan utilidades. Los saldos a favor que resultan de la liquidación del ejercicio económico correspondiente, se denominan ahorros o excedentes que pertenecen a los socios y son producidos por la gestión económica de la cooperativa.

Coopesuperación cumple con lo establecido, sobre liquidaciones, fondos de reserva y distribución de excedentes, en la ley señalada. El artículo 68 del Estatuto de Coopesuperación trata sobre los Resultados de la Operación Anual e indica:

“Una vez terminado el ejercicio económico se practicará un inventario, la liquidación y el balance general. Del producto bruto obtenido conforme a esa liquidación, se deducirán los gastos de explotación, gastos generales y de administración, las depreciaciones y gastos financieros de la asociación. El saldo líquido constituirá el excedente neto del período respectivo, antes de Reservas y aportes de Ley.” (Estatuto de Coopesuperación, 20).

El artículo 69 del Estatuto de Coopesuperación se refiere a las Reservas y Aportes de Ley sobre los Excedentes y establece los porcentajes de distribución del excedente que se indica en el artículo 68 mencionado anteriormente. A continuación se presenta la distribución del excedente producto de la gestión económica de Coopesuperación:

- a) El 10% para constituir la reserva legal. El monto de dinero que corresponde permanece en la cooperativa y se prevé utilizarlo para fomentar inversiones en los centros de llamadas de Pérez Zeledón y Tibás.
- b) Por lo menos el 6% para el fondo de Bienestar Social.
- c) Un mínimo de 15% para constituir una reserva que facilite inversiones productivas que amplíen la capacidad económica de la empresa. Este porcentaje permanece en la cooperativa y es utilizado como capital de trabajo. En este caso la cooperativa tiene un certificado a plazo en uno de los bancos estatales.
- d) El 4% para la formación de un fondo para la promoción y capacitación de empresas cooperativas de autogestión, que será manejado por la Comisión Permanente de Cooperativas de Autogestión.

- e) El 5% para el fortalecimiento del Fondo Nacional de Cooperativas de Autogestión.
- f) El 5% para el financiamiento de las uniones, federaciones y confederaciones, en caso de ser asociado.
- g) El 1% para el Consejo Nacional de Cooperativas.
- h) El remanente o excedente neto se distribuirá entre los asociados en proporción a su aporte de trabajo, para lo cual la empresa llevará un control de las horas trabajadas por los asociados en la cooperativa o cualquier otro fin establecido en el Estatuto Social o por la Asamblea.
- i) En la misma forma, cuando hubiere pérdidas, estas se cargarán a la reserva legal y si no cubriere la totalidad de ellas, se cargarán en forma proporcional al capital pagado, que cada asociada o asociado tenga en la cooperativa.

Sobre la distribución de excedentes uno de las personas entrevistadas indicó lo siguiente:

“Los excedentes se pagan quincenalmente, en proporción a la capacidad de trabajo de cada persona, así cada llamada que se hace, es una llamada que se paga. Asimismo, además de los excedentes, al final de cada año se brinda un incentivo, que es el resultado del promedio anual de todo lo ganado por cada uno de los asociados.” Entr.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones:

A partir del análisis realizado sobre la tutela jurídica costarricense del derecho al trabajo de las personas con discapacidad y del análisis de caso de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L. se presentan las siguientes conclusiones:

1. No existe igualdad de oportunidades cuando algunas personas deben enfrentar situaciones o impedimentos graves, tal es el caso de las personas con discapacidad cuyas condiciones de vida desde el inicio son desventajosas.
2. A pesar de que el derecho al trabajo está normado a nivel nacional e internacional y que en Costa Rica es una garantía constitucional de conformidad con el artículo 56 de la Constitución Política, las personas con discapacidad se enfrentan a una realidad: una baja inserción laboral. Si las personas son de escasos recursos la situación se agrava ya que se ven expuestas a situaciones de pobreza, exclusión y mayor vulnerabilidad social, cultural y económica. El no tener acceso a un trabajo constituye una de las principales barreras que limita el desarrollo integral de ciudadanos con discapacidad y el goce de sus derechos tal y como está contemplado en la normativa.
3. Es posible identificar algunos cambios por parte de las diferentes instancias, tales como escuelas públicas y privadas, universidades, fundaciones, instituciones del Gobierno y el Estado para que se respeten los derechos de los habitantes con discapacidad, pero estos cambios no son suficientes y así lo confirma los datos del Censo 2011.
4. Es necesario replantear el enfoque del cómo se promueve y asegura el cumplimiento de la normativa sobre el derecho laboral de las personas con discapacidad.

5. El Estado debe ejercer liderazgo en la implementación de cambios estructurales, redoblar acciones y lograr sinergias para concretar proyectos que posibiliten la inserción laboral de las personas con discapacidad tanto en la empresa pública como privada.
6. Todos los entrevistados coincidieron en que “la tutela jurídica no garantiza el trabajo a las personas con discapacidad”, mencionan que es imprescindible que se analice la problemática del desempleo de las personas con discapacidad desde un enfoque integral, de derechos humanos, identificando todos los aspectos que contribuyen para que la garantía del derecho al trabajo de este colectivo sea una realidad y actuar sobre ellas.
7. Es importante tomar en consideración las diferentes opciones de trabajo que pueden tener las personas con discapacidad como por ejemplo el trabajo ordinario tanto en el Sector Privado como en el Sector Público, trabajo protegido, trabajo subvencionado o como en el caso de la presente investigación por medio de las cooperativas autogestionarias, que según la normativa vigente, podría ser fomentada a nivel de Estado.
8. Existen diferentes modelos de inserción laboral que pueden ser implementados según lo permita el tipo de discapacidad de cada persona, así como diferentes mecanismos que facilitan la integración de las personas con discapacidad al mercado laboral. Lo importante es adecuar las opciones que existen a las necesidades y realidad del país.
9. A partir del análisis de tema de investigación, se llegó a la conclusión de que la tutela jurídica costarricense no garantiza el derecho al trabajo de las personas con discapacidad y que existen varias áreas o campos de acción en los cuales el Estado debe llevar a cabo acciones concretas con el fin de garantizar, el disfrute de sus derechos fundamentales:
 1. Tal y como lo indica el Informe del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, es necesario que en Costa Rica se realice

la “armonización legislativa”, según la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, tomando en consideración desde la Constitución Política hasta la legislación en materia civil, penal, de familia, trabajo y educación. Lo anterior dado que es fundamental que la normativa relacionada, de una u otra forma, con los derechos de las personas con discapacidad tenga un mismo enfoque en cuanto al ámbito de acción de cada uno de los actores involucrados, responsabilidades y sanciones.

2. No existe un sistema integrado de información sobre las personas que tienen alguna discapacidad, esto a pesar que desde el 2010 se estableció por medio del Decreto Ejecutivo No. 36357-S la creación de Registro Nacional de Estadística sobre Discapacidad (RED). Se está incumpliendo con el artículo 31 “Recopilación de Datos y Estadísticas”. Se debe sistematizar la recopilación, análisis y divulgación de los datos. La escasez de datos confiables conlleva a una situación en la cual se dificulta elaborar un planteamiento integral de inserción laboral para personas con discapacidad, por medio del cual se posibilite el diseño e implementación de proyectos articulados en coordinación con empresas del Sector Público y Privado, así como con las organizaciones de personas con discapacidad y sus familias. Bajo un enfoque integral se debe tener claridad de la meta que se requiere lograr, así como las acciones de seguimiento, control y evaluación de resultados de los programas implementados.
3. No existe un programa de información y comunicación que promueva la toma de conciencia tanto de los posibles empleadores, instituciones del Estado y de la sociedad civil en general (incluyendo las personas con discapacidad), que coadyuve a diseminar información sobre los derechos y deberes de la población con discapacidad y sobre opciones de formación, capacitación y empleo para las personas con

discapacidad y sus familias. En este aspecto se está incumpliendo con el artículo 8 “Toma de Conciencia” de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Hay que hacer visible la problemática de la baja inserción laboral de las personas con discapacidad y lo que esto constituye. Se deben ejecutar acciones de información y concientización de que la situación laboral de las personas con discapacidad no es un problema de “ciertos grupos sociales” por el contrario es una situación que repercute no solo a nivel individual o familiar de las población con discapacidad, sino que incide a nivel de la sociedad como un todo, que debe ser atendida porque de lo contrario en corto o mediano plazo será un conflicto social debido a que si las personas que tienen alguna discapacidad no logran integrarse al mercado laboral el Estado deberá implementar opciones para su protección y sobrevivencia.

Se carece de planes o programas, previstos por la ley, en los cuales se brinde información y se capacite en forma estructurada a los empleadores, tanto del sector público como del sector privado, sobre todos los aspectos relacionados con la contratación de una persona con discapacidad, tales como: necesidades específicas, competencias, derechos y deberes de las personas que están optando por un puesto de trabajo. Asimismo se debe capacitar a las personas que trabajan, atienden y/o forman a las personas con discapacidad.

4. No existe un Plan de Incentivos para generar la contratación de personas con discapacidad, tanto en el Sector Público como en el Sector Privado. Lo único que existe es lo estipulado en el artículo 8b de la Ley 7092 Ley del Impuesto sobre la Renta, la cual no genera interés permanente en los empresarios dadas algunas de las modificaciones que deben llevar a cabo en sus centros de trabajo. Es importante que el Estado realice un estudio de mercado para que identifique los negocios

en los cuales es posible la inserción laboral de la población con discapacidad, lo cual aportaría un insumo vital para la proyección de la formación y capacitación. Se está incumpliendo específicamente el artículo 27 “Trabajo y Empleo”.

5. No existe un Plan de Acción de Seguimiento, Control y Evaluación que determine el cumplimiento de la ley. Actualmente no hay datos sobre el incumplimiento de la cuota laboral del 5% de las vacantes en el Sector Público. Asimismo, se carece de información sobre las medidas adoptadas para promover el empleo en el Sector Privado. Es necesario implementar, operacionalizar, monitorear y medir el cumplimiento de la normativa, esto con el fin de asegurar la tutela jurídica del derecho al trabajo de las personas con discapacidad. Se está incumpliendo el artículo 31 “Recopilación de Datos y Estadísticas”, los datos y las estadísticas no solamente aportarán información sobre el cumplimiento de lo que establece la Convención, sino que suministrarán información acerca de los obstáculos que enfrentan las personas con discapacidad, todo lo cual podrá ser utilizado, si fuera necesario, para redireccionar la estrategia a seguir con el fin de cumplir con el propósito establecido en la CDPD de “promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente” (CDPD, 2).
10. El estudio de la Cooperativa Autogestionaria COOPESUPERACIÓN R.L. permitió tener un acercamiento a la situación laboral de más de cincuenta personas que tienen discapacidad física permanente, las cuales brindan un servicio como centro de llamadas, por medio de una cooperativa de autogestión. COOPESUPERACIÓN es un ejemplo de esfuerzo conjunto, de organización, de unión de voluntades (sinergias) y de intereses compartidos, para brindar oportunidades de trabajo a personas que poseen capacidades

especiales. Las cooperativas autogestionarias constituyen una alternativa, entre otras, para que las personas con discapacidad obtengan un trabajo permanente y estable, lo cual les permitirá disfrutar de los derechos fundamentales, a los que como seres humanos tienen derecho, como lo es el derecho al trabajo.

11. El cooperativismo autogestionario es una forma de emprendimiento que está contemplada en la ley y para el cual al igual que las otras alternativas requiere el cumplimiento de la normativa, así como de la implementación de políticas, proyectos o programas particulares, pero sobre todo no debe dejarse de lado la gestión integral de la problemática identificando cada uno de los actores, deberes, responsabilidades y sanciones (si amerita) lo que implica acciones de seguimiento, control y evaluación.

Finalmente, en lo que respecta a las garantías para el cumplimiento de la ley, cabe señalar que las principales amenazas para ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad no provienen necesariamente de la inexistencia de normas que reconozcan sus derechos, sino esencialmente del efecto negativo que sobre ellas determina la inexistencia de mecanismos institucionales, recursos humanos y materiales, así como de voluntad política y espacios de participación, que permitan llevar a la práctica tales garantías.

Recomendaciones:

Es necesario llevar a cabo una gestión integral de la problemática laboral de las personas con discapacidad, en particular el Estado Costarricense, como garante de los derechos de las personas con discapacidad, debe tomar acciones en lo que

respecta a:

1. Es indispensable llevar a cabo una labor de armonización de las leyes con la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad. Lo anterior según el informe de la Organización de las Naciones Unidas. Costa Rica debería iniciar, lo antes posible, un análisis transversal de revisión de leyes iniciando con la Constitución Política y tomando en consideración las leyes en el ámbito civil, penal, de familia, educación y trabajo.
2. Implementar un sistema de información de los datos de las personas con discapacidad, el cual será la base para la toma de decisiones y actualización de las políticas y leyes que resguardan los derechos de las personas con discapacidad especialmente lo que se refiere al derecho al trabajo. Además permitirá enfocar de una forma más certera los programas, planes y estrategias que el Estado por medio de sus instituciones lleve a cabo. El Estado debería de evaluar el alcance del sistema y podría plantearse el desarrollo y su implementación a través de diferentes etapas, estableciendo un entregable por cada una de ellas.
3. Elaborar e implementar programas de información, comunicación y concientización permanentes para toda la población: empleadores, instituciones del Estado, personas con discapacidad y sus familias, organizaciones de personas con discapacidad y la sociedad civil en general. El programa deberá tomar en consideración todos los medios de información disponibles en la actualidad y se desarrollaría por medio de planes con determinadas metas y plazos. Deberá identificarse el alcance y la información de los programas, aspectos tales como los derechos y deberes de la población con discapacidad, habilidades, destrezas y competencias de esta población, sobre orientación, opciones de formación, capacitación y empleo para las personas con discapacidad y sus familias.

4. El Estado por medio de las instituciones correspondientes deberá llevar a cabo un estudio de mercado, en el cual se identifique opciones laborales para las personas con discapacidad (técnicas o profesionales). A partir de lo anterior y según la información que se genere por medio del Sistema de Información podrá elaborar mecanismos para promover la inserción laboral de las personas con discapacidad por medio de la contratación de personal, tanto en Sector Público como en el Sector Privado, apoyando diversas opciones tales como emprendimientos, cooperativas autogestionarias, entre otros, tomando como referencia casos de éxito como lo es la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación RL.
5. Elaborar un plan de acción para el seguimiento, control y evaluación del cumplimiento de la ley. A partir de la designación del CONAPDIS como “Rector en Discapacidad” y de la Defensoría de los Habitantes como “el Mecanismo Nacional de Supervisión de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad por el Estado de Costa Rica” se deberá evaluar, de forma inmediata, lo actuado a la fecha y proceder a elaborar planes de acción que incluyan como mínimo las acciones, los responsables, fechas y productos.

BIBLIOGRAFIA

Doctrina

Arroyo Vargas, Roxana. Reflexiones Críticas sobre el Principio de Igualdad. Universidad Nacional CEM-Mujer-IEM, Heredia, 2002.

Bonet Pérez, Jordi. Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo La Declaración de la OIT de 1998 en Cuadernos Deusto de Derechos Humanos. Núm. 5. Bilbao. Universidad de Deusto, 1999.

Centro de Estudios y Capacitación Cooperativa R.L. El Modelo Autogestionario: Una Alternativa de Trabajo, sin fecha.

Oficina Internacional del Trabajo. (2003). La Hora de la Igualdad en el Trabajo. Informe global con arreglo al seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo. Conferencia Internacional del Trabajo 91ª reunión. Informe I (B), Oficina Internacional del Trabajo-Ginebra.

Oficina Internacional del Trabajo. Lograr la Igualdad de Oportunidades en el Empleo para las Personas con Discapacidades a través de la Legislación: Directrices. Oficina Internacional del Trabajo. Ginebra: OIT, 2007.

Oficina Internacional del Trabajo (2012). Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo: del compromiso a la acción. Conferencia Internacional del Trabajo, 101.ª reunión. Informe VI. Oficina Internacional del Trabajo-Ginebra.

O'Reilly Arthur. El Derecho al Trabajo Decente de las Personas con Discapacidades. Oficina Internacional del Trabajo. Ginebra: OIT, 2007.

Otero Norza, Laura. Igualdad de Género en la Negociación Colectiva. Análisis desde la Perspectiva de Género de los Convenios Colectivos vigentes en Centro

América y República Dominicana. San José: Organización Internacional de Trabajo, 2013.

Pérez Bueno, Luis Cayo. 2003-2012: 10 Años de Legislación sobre No Discriminación de Personas con Discapacidad en España. Fundación Derecho y Discapacidad.

Programa Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible (Costa Rica). Vigésimo Informe Estado de la Nación, Capítulo No. 2 Equidad e Integración Social. PEN. San José: PEN, 2014.

Quintanilla Navarro, Beatriz. 2005. Igualdad de Trato y No Discriminación en Función de la Discapacidad. En Relaciones Laborales de las Personas con Discapacidad, comp. Fernando Valdés Dal-Re, 205-245. Madrid, Editorial Biblioteca Nueva, S.L.

Valdés Dal-Ré, Fernando. 2005. Relaciones Laborales de las Personas con Discapacidad. Madrid: Editorial Biblioteca Nueva, S.L.

Valdés Dal-Ré, Fernando. 2010. Igualdad de Género y Relaciones Laborales: Entre la Ley y la Negociación Colectiva. Madrid: Editorial Reus, S.A.

Villanueva Monge, Zarela. 1996. Principio de Igualdad y Jurisprudencia Constitucional. San José: Corte Suprema de Justicia, Poder Judicial.

Jurisprudencia

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Resolución No. 2568 de las once horas y cuarenta y ocho minutos del cuatro de junio de mil novecientos noventa y tres.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San José. Resolución No. 716, de las once horas cincuenta y un minutos del seis de febrero de mil novecientos noventa y ocho.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San José. Resolución No. 6732, de las quince horas dieciocho minutos del dieciocho de setiembre de mil novecientos noventa y ocho.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Resolución No. 08559, de las quince horas y treinta y seis minutos del veintiocho de agosto del dos mil uno.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San José. Resolución No. 8587, de las catorce horas con cincuenta y cinco minutos del cuatro de setiembre del dos mil dos.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San José. Resolución No. 10482, de las once horas con treinta y seis minutos del doce de agosto de dos mil cinco.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Resolución No. 15918, de las dieciocho horas y treinta y dos minutos del treinta y uno de octubre del dos mil seis.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San José. Resolución No. 6647, de las ocho horas y cincuenta y ocho minutos del dieciocho de mayo del dos mil siete.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, San José. Resolución No. 014371, de las dieciséis horas y tres minutos del cinco de octubre del dos mil siete.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Resolución No. 3907, de las catorce horas y cincuenta y tres minutos del once de marzo del dos mil nueve.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Resolución No.19021, San José, a las nueve horas y treinta y nueve minutos del dieciocho de diciembre del dos mil nueve.

Textos Jurídicos

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (1968). Ley de Asociaciones Cooperativas y Creación del Instituto Nacional de Fomento Cooperativo, Ley No. 4179 del 21 de agosto de 1968. San José, Costa Rica.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (1996). Ley Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, Ley No. 7600 del 18 de abril de 1996. San José, Costa Rica.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (1998). Ley Impuesto sobre la Renta. Ley No. 7092 del 21 de abril de 1998. San José, Costa Rica.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica (1999). Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Ley No. 7948 de 22 de noviembre de 1999. San José, Costa Rica.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (2008). Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Ley No. 8661 del 29 de setiembre del 2008. San José, Costa Rica.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (2010). Ley de Inclusión y Protección Laboral de las Personas con Discapacidad en el Sector Público, Ley No. 8862 del 11 de noviembre del 2010. San José, Costa Rica.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (2012). Política Sobre los Derechos Humanos y la Igualdad de Oportunidades de las Personas con Discapacidad. Directriz 0327-04-2012, del 10 de abril del 2012. San José, Costa Rica.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (2014). Reforma Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, No. N° 9207 del 25 de febrero del 2014. San José, Costa Rica.

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (2015). Creación del Consejo Nacional de Personas con Discapacidad, Ley No. 9303 del 26 de junio del 2015. San José, Costa Rica.

Constitución Política de la República de Costa Rica. (2005). 16 va. Ed. –San José, C.R.: EDITEC EDITORES, 2005.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), San José, Costa Rica, del 7 al 22 de noviembre 1969.

C.R. Leyes, Decretos, etc. Código de Trabajo. 13 ed. San José, C.R.: IJSA, enero del 2002.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Novena 13. Conferencia Internacional Americana, Bogotá, 2 de mayo 1948.

Ley de Asociaciones Cooperativas y de Creación del INFOCOOP (Instituto de Fomento Cooperativo). Ley No. 6756 del 5 de mayo de 1982.

Ley de Reforma Procesal Laboral. Ley No. 9343 del 25 de enero del 2016.

Ley sobre la Prohibición de Discriminación del Trabajo 1960. Ley No. 2694 del 22 de noviembre de 1960.

Ley para la Promoción Personal de las Personas con Discapacidad. Ley No. 9379 del 30 de agosto del 2016.

Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de Costa Rica. Plan Nacional de Inserción Laboral para la Población con Discapacidad en Costa Rica. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de Costa Rica. Septiembre 2012.

Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Protocolo de Coordinación Interinstitucional para la Formación e Inserción Laboral de la Población con Discapacidad en Costa Rica. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. San José, C.R: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2014.

Naciones Unidas. Declaración Universal de los Derechos Humanos. Naciones Unidas, Ginebra, 1948.

Naciones Unidas. Los Principales Tratados Internacionales de Derechos Humanos. Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2006.

Naciones Unidas. Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad. Naciones Unidas, Ginebra, 1994.

Naciones Unidas. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos - Caso de Costa Rica. Naciones Unidas, Ginebra, 2014.

Organización Internacional del Trabajo. Convenio 111 relativo a la Discriminación (empleo y ocupación) del 25 de junio de 1958.

Organización Internacional del Trabajo. Convenio 117 relativo a la Política Social, del 22 junio 1962.

Organización Internacional del Trabajo. Convenio 122 relativo a la política del empleo, del 09 julio 1964.

Organización Internacional del Trabajo. Declaración relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento, Conferencia Internacional del Trabajo en su Octogésima Sexta Reunión.- Ginebra, 1998.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. San José, C.R.: IJSA, 1997.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. San José, C.R.: IJSA, 1997.

Presidencia de la República. (1998). Decreto N° 26831-MP Reglamento a la Ley 7600 de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, del 20 de abril de 1998. San José, Costa Rica.

Presidencia de la República (2009). Decreto No. 35148-MINAET. Reglamento al Título II de la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones, del 24 de febrero del 2009, San José, Costa Rica.

Presidencia de la República. (2010). Decreto No. 36357-S Creación del Registro Nacional de Estadística sobre Discapacidad (RED), del 22 de noviembre del 2010. San José, Costa Rica.

Presidencia de la República. (2011). Decreto No. 36462-MP-MTSS Reglamento a la Ley de Inclusión y Protección Laboral de las Personas con Discapacidad en el Sector Público, Ley No. 8862, del 02 de febrero del 2011. San José, Costa Rica.

Presidencia de la República. (2011). Decreto No. 013-H. No creación de plazas en el Sector Público, del 16 de febrero del 2011. San José, Costa Rica.

Presidencia de la República. (2011). Decreto No. 36524-MP-MBSF-PLAN-S-MTSS-MEP. Política Nacional en Discapacidad 2011-2021 (PONADIS), del 7 de abril del 2011. San José, Costa Rica.

Presidencia de la República. (2015). Decreto No. 39386-MRREE. Designación de la Defensoría de los Habitantes de la República para que asuma las funciones del Mecanismo Nacional de Supervisión de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad por el Estado de Costa Rica, del 6 de noviembre del 2015. San José, Costa Rica.

Presidencia de la República. (2015). Decreto No. 39419-MP-MTSS-MDIS-MREC-MIDEPLAN-MS. Establecimiento del Sistema Costarricense de Información sobre Discapacidad, del 15 de diciembre del 2015. San José, Costa Rica.

Unión Europea. Tratado de Amsterdam. Luxemburgo: Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas.1997.

Sitios de Internet

Actos Discriminatorios. 1988. Ley 23.592.
servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/20465/texact.htm
(consultado el 3 de octubre del 2016).

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.
<http://expedientes.asamblea.go.cr/elIntegrator31/document.aspx?doc=3193>
(consultado el 20 de agosto del 2016).

Bermúdez Abreu, Yoselyn. Algunas Consideraciones sobre la Armonización del Derecho Internacional Privado. 2007. revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/download/9761/9207 (consultado el 20 de agosto del 2016).

Biel Portero, Israel. 2011. Los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad en www.corteidh.or.cr/tablas/r31004.pdf (consultado el 14 de setiembre del 2016).

Cabra de Luna, Miguel Ángel. 2004. Discapacidad y Aspectos Sociales: La Igualdad de oportunidades, la no discriminación y la accesibilidad universal como ejes de una nueva política a favor de las personas con discapacidad y sus familias. Algunas consideraciones en materia de protección social. Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 50: 21-46, sid.usal.es (consultado el 25 de agosto del 2016).

Carmona Cuenca, Encarnación. 1994. El Principio de Igualdad Material en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Revista de Estudios Políticos (Nueva Época), abril-junio, 84: 265-285. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/27265.pdf> (consultado el 20 de agosto del 2016).

Castillero Mimenza, Oscar. Tipos de discapacidad física (y características). <https://psicologiymente.net/salud/tipos-de-discapacidad-fisica> (consultado el 12 de marzo del 2017).

Código del Trabajo. 2016. www.dt.gob.cl/legislacion/1611/articulos-95516_recurso_1.pdf (consultado el 25 de noviembre del 2016).

Código Penal. 2009. www.mimp.gob.pe/files/direcciones/dgfc/diff/normatividad.../3_Codigo_Penal.pdf

(consultado el 21 de septiembre del 2016).

Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Principios de París. 1992. hrlibrary.umn.edu/instree/Sparisprinciples.pdf (consultado el 26 de enero del 2016).

Constitución de la Nación Argentina. 1995. Ley 24.430. www.pjn.gov.ar/02_Central/ViewDoc.Asp?Doc=50974&CI=INDEX100 (consultado el 2 de octubre del 2016).

Constitución Política de Colombia. 2015. www.corteconstitucional.gov.co/?bTy (consultado el 15 de octubre del 2016).

Constitución Política del Perú. 1993. www.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/Constitu/Cons1993.pdf (consultado el 15 de septiembre del 2016).

Constitución Política de la República de Chile. 1833. https://www.camara.cl/camara/media/docs/constitucion_politica.pdf (consultado el 15 de octubre del 2016).

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 1917. www.diputados.gob.mx › [Leyes Federales de México](#) (consultado el 9 de septiembre del 2016).

Contraloría General de la República de Costa Rica. <https://cgrfiles.cgr.go.cr/publico/jaguar/...io/Capitulo%20IV%20-%20Fuentes.doc> (consultado el 12 de febrero del 2016).

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. 2009. Ley 1346. www.mincit.gov.co/descargar.php?id=75385 (consultado el 22 de octubre).

Cooperativa Autogestionaria de Personas con Discapacidad Física Permanente R.L. www.coopesuperacionrl.com (consultado el 5 de enero del 2016).

Corte Interamericana de Derechos Humanos – Opinión Consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre del 2003. www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf (consultado el 4 de noviembre del 2016).

Corte Interamericana de Derechos Humanos – Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana. Sentencia del 8 de septiembre del 2005. www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_esp.pdf (consultado el 2 de noviembre del 2016)

Corte Interamericana de Derechos Humanos – Caso Ximenes López vs. Brasil. Sentencia del 4 de julio del 2006. www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_149_esp.pdf (consultado el 3 de noviembre del 2016).

Courtis, Christian. Dimensiones Conceptuales de la Protección Legal contra la Discriminación. www.iidh.ed.cr/multic/WebServices/Files.ashx?fileID=3514 (consultado el 12 de septiembre del 2016).

Creación del Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo. 1995. Ley 24.525. [adsdatabase.ohchr.org/IssueLibrary/Ley%2024515%20\(INADI\).pd](http://adsdatabase.ohchr.org/IssueLibrary/Ley%2024515%20(INADI).pd) (consultado el 4 de octubre del 2016).

Creación del Ministerio de Planificación y Cooperación. 1990. Ley 18.989. www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.../LEY-18989_19-JUL-1990.pdf (consultado el 17 de octubre del 2016).

Defensoría de los Habitantes. www.dhr.go.cr/ (consultado el 7 de enero del 2016).

De la Rosa Jaimes, Verónica. 2010. El Itinerario Jurídico de las Acciones Positivas a la luz del Derecho Comparado. historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhumex/cont/5/art/art2.pdf (consultado el 15 de setiembre del 2016).

Designación de la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica como el Mecanismo Nacional de Supervisión de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Publicación registrada el del 26 de enero del 2016. gobierno.cr/ (consultado el 30 de enero del 2016).

Dictan normas reglamentarias de la Ley No. 26772, sobre Prohibición de Discriminación en las Ofertas de Empleo y Acceso a Medios de Formación Educativa. 1998. Decreto Supremo No. 002-98-TR. www.mintra.gob.pe/archivos/file/SNIL/normas/1998-02-01_002-98-TR_378.pdf (consultado el 19 de septiembre del 2016).

Diez Picaso, Luis María. Sin fecha. Sistema de Derechos Fundamentales. Thomson Civitas Jeanclaude.tronp.com/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid... (consultado el 5 de agosto del 2016).

Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo civil.udg.es/epclp/texts/es/76-207.htm (consultado el 5 de octubre del 2016).

Disponen que las ofertas de empleo y acceso a medios de formación educativa no podrán contener requisitos que constituyan discriminación, anulación o alteración de igualdad de oportunidades o de trato. 1997. Ley 26.772. www4.congreso.gob.pe/comisiones/2002/discapacidad/leyes/26772.htm consultado el 17 de septiembre del 2016).

Encuesta Nacional de Hogares. Julio 2013: Resultados Generales. Instituto Nacional de Estadística y Censos. Vol. 1; Año 4 (2013). San José, C.R.: INEC, 2013. www.inec.go.cr/sites/default/files/documentos/empleo/.../reenaho2013-01.pdf (consultado el 15 de agosto del 2015).

Fundación ONCE. S. fecha. Perspectivas del mundo empresarial, respecto a la contratación de personas con discapacidad. Unión Europea. www.redemdisc.es/descargas/Persp_empr_contr_pcd.pdf (consultado el 20 de febrero del 2017).

Gómez Puerta, José Marcos. 2013. Creencias y Percepciones acerca de las Posibilidades Laborales de las Personas con Discapacidad Intelectual. Tesis doctoral. Universidad de Alicante. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/28436/1/Tesis_Gomez%20Puerta.pdf (consultado el 20 de agosto del 2015).

González Martín, Nuria. 2005. Acciones Positivas: Orígenes, Conceptualización y Perspectivas <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2312/17.pdf>, pág. 307-367.

Instituto Nacional de Estadística y Censos. Censo 2011. www.inec.go.cr/censos/censos-2011 (consultado el 17 de agosto del 2015).

Jara, Marisol. Derecho al Trabajo de la Persona con Discapacidad en Costa Rica. www.binasss.sa.cr/bibliotecas/bhp/cupula/v25n1-2/art5.pdf (consultado el 25 de agosto del 2015).

Jiménez Sandoval, Rodrigo. De la Protección a la Igualdad para las Personas con Discapacidad Artículo 18 del Protocolo de San Salvador. www.corteidh.or.cr/tablas/a22099.pdf (consultado el 8 de marzo del 2016).

Ley contra Actos de Discriminación. 2000. Ley 27.270. <https://www.hsph.harvard.edu/population/womenrights/peru.women.98.pdf> (consultado el 19 de septiembre del 2016).

Ley de Contrato de Trabajo. 1976. Ley 20.744. www.mecon.gov.ar/.../LEY%2020744%20REGIMEN%20DE%20CONTRATO%20D (consultado el 2 de octubre del 2016).

Ley de Integración Social de las Personas con Discapacidad. 1994. Ley 19.284. www.fnd.cl/Ley_19.29...pdf (consultado el 19 de octubre del 2016).

Ley Estatutaria. 2013. Ley 1618. wsp.presidencia.gov.co/.../Leyes/.../2013/LEY%201618%20DEL%2027%20DE%200F... (consultado el 20 de octubre del 2016).

Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación. 2003. www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/262_011216.pdf (consultado el 12 de septiembre del 2016).

Ley General de la Persona con Discapacidad. 1998. Ley 27.050. www.minedu.gob.pe/files/266_201109141525.pdf (consultado el 21 de septiembre del 2016).

Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad. 2011. https://www.sep.gob.mx/work/.../ley_general_inclusion_personas_discapacidad.pdf (consultado el 13 de septiembre del 2016).

Ley que modifica el artículo 323 del Código Penal. 2006. Ley 28.867. spij.minjus.gob.pe/Normas/textos/090806T.pdf (consultado el 20 de septiembre de 2016).

Ley que modifica el artículo 323 del Código Penal. 2006. Ley 28.867. www.mimp.gob.pe/adultomayor/archivos/Ley28867.pdf (consultado el 20 de septiembre del 2016).

Martín Vida, María Ángeles. Evolución del Principio de Igualdad en Estados Unidos. Nacimiento y Desarrollo de las Medidas de Acción Afirmativa en Derecho Estadounidense. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/716855.pdf> (consultado el 13 de agosto del 2016).

Mecanismos de Integración Social de las Personas con Limitación y Otras Disposiciones. 1997. Ley 361. www.mincit.gov.co/descargar.php?id=75376 (consultado el 16 de octubre del 2016).

Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. <http://www.mtss.go.cr/seguridad-social/discapacidad.html> (consultado el 15 de enero del 2016).

Naciones Unidas. Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad. www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=498 (consultado el 13 de noviembre del 2015).

Normas sobre Deficientes Mentales. 1987. Ley 18600. www.ilo.org/dyn/travail/docs/1188/Ley%20No.18600.pdf (consultado el 18 de octubre del 2016).

Política Nacional para la Inclusión Social de las Personas con Discapacidad – 2013-2020. 2013. www.ciudadaccessible.cl/.../Política-Nacional-para-la-Inclusión-Social-de-las-Personas-... (consultado el 28 de noviembre del 2016).

Oficina del Alto Comisionado Naciones Unidas. www.ohchr.org (consultado en 25 de noviembre del 2015).

Organización Iberoamericana de Seguridad Social. Medidas para la promoción del empleo de personas con discapacidad en Iberoamérica. <http://iberinclusion.oiss.org> (consultado el 2 de septiembre del 2016).

Organización Internacional del Trabajo. <http://www.ilo.org> (consultado el 25 de septiembre del 2015).

Organización Internacional del Trabajo. Discapacidad y Trabajo. http://www.ilo.org/global/topics/disability-and-work/WCMS_475652/lang-es/index.htm (consultado el 20 de agosto del 2016).

Organización Internacional del Trabajo. Trabajo decente. <http://www.ilo.org/global/topics/decent-work/lang-es/index.htm> (consultado el 10 de noviembre del 2015).

Organización Internacional del Trabajo. Recomendación sobre la promoción de las cooperativas, No. 193. Ginebra, 90ª reunión CIT (20 junio 2002). www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO...ILO...R193 (consultado el 02 de junio del 2016).

Organización Internacional del Trabajo. Recomendación sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, No. 168. Ginebra, 69ª reunión (20 junio 1983). www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO...ILO...R168

(consultado el 22 de febrero del 2016).

Presidencia de la República de Costa Rica. Nuevas políticas garantizan los derechos de personas con discapacidad en Costa Rica. gobierno.cr (consultado el 26 de enero del 2016).

Presidencia de la República de Costa Rica. <http://presidencia.go.cr/pactoporunpaisaccesibleeinclusivo/> (consultado el 15 de septiembre del 2016).

Reglamento de la Ley General de Inspección del Trabajo. 2006. Decreto Supremo No. 019-2006 TR. www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_lang=en&p_isn=74837 (consultado el 19 de septiembre del 2016).

Rojas Rojas, María del Carmen. 2005. Personas con discapacidad Trabajo con igualdad de oportunidades. Revista Tecnia del Instituto Nacional de Aprendizaje. 18, 6: 4-8 . www.ina.ac.cr/revista_tecnia/revista/tecnica_18.pdf (consultado 12 de enero del 2017).

Ruiz López, Domingo. ¿Qué es una Política Pública? [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8122BC01AACC9C6505257E3400731431/\\$FILE/QUÉ_ES_UNA_POLÍTICA_PÚBLICA.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/8122BC01AACC9C6505257E3400731431/$FILE/QUÉ_ES_UNA_POLÍTICA_PÚBLICA.pdf) (consultado el 3 de octubre del 2016).

Sala Constitucional de la República de Colombia. Sentencia C-284-2011. www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/C-824-11.htm (consultado el 20 de octubre del 2016).

Salvioli, Fabián. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. 2007. www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/.../el-aporte-de-la-declaracion-americana-de-194(consultado el 5 de diciembre del 2016).

Sistema de Prestaciones Básicas en Habilitación y Rehabilitación Integral a favor de las Personas con Discapacidad. 1997. Ley 24.901. www.bnm.me.gov.ar/giga1/normas/5940.pdf (consultado el 20 de noviembre del 2016).

Sistema de Protección Integral de las Personas Discapacitadas. 1981. Ley 22431. www.integrando.org.ar/juridico/proteccion_integral_22431.htm (consultado el 4 de diciembre del 2016).

Sistema Nacional de Discapacidad. 2007. Ley 1145. oig.cepal.org/sites/default/files/2007_ley1145_col.pdf (consultado el 18 de octubre del 2016).

Valdés Dal-Ré, Fernando. 2005. Igualdad y No Discriminación por razón de Género: Una Mirada Laboral. portal.ugt.org/Mujer/Escuela_Mujeres/ponencia%20de%20Fernando%20Valdes.pdf (consultado el 10 de agosto del 2016).

Revistas

Navarro Barahona, Laura. 2007. Acción Positiva y Principio de Igualdad. Revista de Ciencias Jurídicas. 112: 107-122.

Valdés Dal-Ré, Fernando. 2005. Persona del Trabajador, Constitución, Principio de Igualdad. Revista del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. 13, Lima, Perú.

Entrevistas

Entrevista personal con un trabajador del Consejo Nacional de Personas con Discapacidad (CONAPDIS), Heredia, 27 de octubre del 2015.

Entrevista personal con un trabajador de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L., San José, 27 de octubre del 2015.

Entrevista personal con una trabajadora del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), San José, 23 de noviembre del 2015.

Entrevista personal con una trabajadora de la Asociación Empresarial para el Desarrollo (AED), San José, 10 de noviembre del 2015.

Entrevista personal con una trabajadora del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, San José, 30 de noviembre del 2015.

Entrevista personal con un trabajador del Instituto Costarricense de Electricidad, San José, 16 de febrero del 2016.

Entrevista personal a un asociado de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L., San José, 10 de octubre del 2016.

Entrevista personal a un asociado de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L., San José, 10 de octubre del 2016.

Entrevista personal a una asociada de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L., San José, 10 de octubre del 2016.

Entrevista personal a un asociado de la Cooperativa Autogestionaria Coopesuperación R.L., San José, 10 de octubre del 2016.

Entrevista personal a un trabajador de la Defensoría de los Habitantes, San José,
12 de octubre del 2016.