

**Contribuciones escritas del Servicio Nacional de la Discapacidad al proyecto de Observación General sobre trabajo y empleo**

1. **Antecedentes**

El Estado de Chile ratificó en el año 2008 la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, instrumento por el cual se crea el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas, dentro de cuyas funciones se encuentra la de dictar observaciones generales. Asimismo, en virtud del artículo 37 de la Convención, los Estados partes se comprometieron a cooperar con el comité y ayudar a sus miembros a cumplir su mandato.

A la fecha, el Comité ha dictado 7 observaciones generales: N° 1 del año 2014, sobre artículo 12: igual reconocimiento como persona ante la ley; N° 2 del año 2014, sobre artículo 9: accesibilidad; N° 3 del año 2016, sobre las mujeres y las niñas con discapacidad; N° 4 del año 2016, sobre el derecho a la educación inclusiva; N° 5 del año 2017, sobre el derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad; N° 6 del año 2018 sobre la igualdad y la no discriminación y N° 7, sobre la participación de las personas con discapacidad, incluidos los niños y las niñas con discapacidad, a través de las organizaciones que las representan, en la aplicación y el seguimiento de la convención.

Una de las áreas que evidentemente es importante e involucra directamente a las personas con discapacidad, es el derecho al trabajo y empleo, por ello, el Estado de Chile, celebra que la próxima observación general del Comité sea sobre este importante derecho.

1. **Contenido del proyecto de observación general**

El proyecto de observación general cuenta con varios apartados, cuyos contenidos abordan una introducción; el enfoque de derechos humanos respecto de la discapacidad; contenido normativo; obligaciones de los Estados partes; relación [del artículo 27] con otros artículos específicos de la Convención; y, finalmente, de la aplicación a nivel nacional.

En cuanto al contenido normativo, el proyecto de observación general aborda cada uno de los párrafos y literales del artículo 27 sobre trabajo y empleo, esto es, Artículo 27.1: el derecho, en igualdad de condiciones con los demás, a un trabajo libremente elegido o aceptado en un entorno laboral abierto, inclusivo y accesible; Artículo 27.1.a): prohibición de la discriminación por motivos de discapacidad; Artículo 27.1.b): sobre condiciones de trabajo justas y favorables en igualdad de condiciones con los demás; Artículo 27.1.c): sobre derechos laborales y sindicales; Artículo 27.1.d): sobre el acceso a los programas de orientación, formación y colocación técnica y profesional; Artículo 27.1.e): sobre la promoción de las oportunidades de empleo y la promoción profesional; Artículo 27.1.f): sobre la promoción de oportunidades para el autoempleo y las cooperativas; Artículo 27.1.g) sobre el empleo en el sector público; Artículo 27.1.h): sobre el empleo en el sector privado y los programas de acción afirmativa; Artículo 27.1.i): sobre la realización de ajustes razonables; Artículo 27.1.j): sobre la experiencia laboral; Artículo 27.1.k): sobre rehabilitación, mantenimiento del empleo y reincorporación al trabajo; Artículo 27.2: sobre la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso u obligatorio.

Por su parte, las obligaciones de los Estados Partes, se abordan de forma separada las que son generales, de las que son básicas

1. **Comentarios Senadis**

En términos generales, el proyecto de observación aborda una gran variedad de situaciones que resultan necesarias para una mejor aplicación del artículo 27 sobre trabajo y empleo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, por lo que se considera que será un gran elemento y de mucha utilidad para poder implementar en los Estados Partes la normativa sobre trabajo y empleo en el contexto de los derechos de las personas con discapacidad. Es así que, a juicio del Servicio Nacional de la Discapacidad del Estado de Chile, es necesario realizar las siguientes contribuciones:

1. **Ampliación de las interpretaciones a todas las modalidades de trabajo, incluido el teletrabajo o trabajo a distancia**

Si bien se considera que las interpretaciones y aclaraciones realizadas en el proyecto de observación general son de lo más acertadas, Senadis considera que falta una ampliación en el campo de aplicación a todas las modalidades de trabajo, es decir que no sólo se apliquen a los trabajados con modalidad presencial, sino que es esencial considerar también su aplicabilidad en las modalidades de teletrabajo o trabajo a distancia, especialmente la obligación de ajustes razonables.

Por ello, por ejemplo, en el **párrafo 22** que aborda la denegación de ajustes razonables como causal de discriminación, y que da ejemplos al respecto, en su parte final donde se refiere a la aplicabilidad desde el momento en que se recibe la solicitud de ajuste, se propone incorporar, la siguiente ampliación “, incluso antes del inicio de la relación laboral, después de su término e incluye todas las modalidades de trabajo, ya sea teletrabajo[[1]](#footnote-1) como presencial.”.

En el mismo sentido, en el apartado V. sobre relación con otros artículos específicos de la Convención, se considera necesario abordar la necesidad para las personas con discapacidad de tener disponibles distintas modalidades de trabajo flexibles, como puede ser el trabajo a tiempo parcial y el teletrabajo. Por ello, se sugiere incorporar en el **párrafo 80**, a continuación de su punto final (.), lo siguiente: “Además, se debe dar especial atención a garantizar a las personas con discapacidad, incluidos los hombres y las mujeres, para que se dispongan modalidades de trabajo flexibles, como el trabajo a tiempo parcial y el teletrabajo,[[2]](#footnote-2) así como también el reconocimiento del derecho a solicitar ajustes razonables[[3]](#footnote-3) en cualquier modalidad de trabajo.”.

1. **Especificación sobre discriminación interseccional o múltiple**

En el **párrafo 19** se aborda la prohibición de la discriminación por motivos de discapacidad en contextos laborales, aclarando que la práctica internacional en materia de derechos humanos identifica cuatro formas principales de discriminación, que pueden darse de forma individual o simultánea: directa, indirecta, denegación de ajustes razonables y acoso; sobre lo cual Senadis manifiesta la necesidad de considerar, explícitamente, la discriminación interseccional o múltiple.

Relacionado con lo anterior, el Comité ha ido incorporando, a medida que elabora sus observaciones generales, los motivos por los cuales se puede producir discriminación interseccional o múltiple. Si bien se entiende que nunca serán motivos taxativos, se sugiere realizar una recopilación en cuanto a los motivos que se han abordado. Por ello, en el **párrafo 24**, se sugiere agregar en su parte final “, la condición jurídica e idioma,[[4]](#footnote-4) el estado de salud, predisposición genética o de otro tipo a alguna enfermedad, la ascendencia, el embarazo y la maternidad/paternidad, el estado civil, la situación familiar o profesional, la pertenencia a una minoría nacional, la situación económica o patrimonial, el nacimiento, o una combinación de cualesquiera de esos motivos o de características asociadas con alguno de ellos.”.[[5]](#footnote-5)

Por otro lado, el Comité ha extendido el alcance de la discriminación por motivos de discapacidad,[[6]](#footnote-6) por ello se sugiere incorporar un nuevo literal c) al **párrafo 25** del siguiente tenor: “c. Por extensión, los padres, hermanos y otros familiares también pueden sufrir discriminación por motivos de discapacidad[[7]](#footnote-7).”.

Finalmente, se sugiere intercalar en el **párrafo 97**, **letra n,** luego de “personas con discapacidad” y antes de la coma (,), las palabras “con enfoque de género”.

1. **Igualdad de remuneración por trabajo de igual valor**

A lo largo del proyecto de observación general se hace referencia a la igualdad de remuneración por trabajo de igual valor, lo cual es consistente con el artículo 27.1.b). No obstante, se sugiere explicitarlo en **el párrafo 72**, letra d. Por tanto, se sugiere incorporar al principio del mencionado literal, número i, la siguiente frase “i. La igualdad de remuneración por trabajo de igual valor, […]”.

1. **De la realización de ajustes razonables**

En los **párrafos 49 y 50** del proyecto de observación general se abordan los ajustes razonables. Al respecto, se sugiere profundizar respecto al test de proporcionalidad en la aplicación de los ajustes razonables.

Por otro lado, se sugiere reiterar el criterio utilizado en la observación general N° 6 sobre el término “ajustes razonables”, esto es que se trata de un único término y “razonables” no debe interpretase como una cláusula de excepción. Por ello, se sugiere intercalar en el **párrafo 50**, entre las palabras “[…] carga desproporcionada o indebida.” y “Esto requiere un análisis […]”, lo siguiente: “El Comité reitera lo señalado en la observación general N° 6, “ajustes razonables” es un único término y “razonables” no debe interpretarse erróneamente como una cláusula de excepción; el concepto de “razonabilidad” no debería considerarse un elemento calificativo o modificador de la obligación.[[8]](#footnote-8)”.

1. **Participación de las personas con discapacidad: consultas estrechas.**

Si bien se desarrolla en ciertos apartados la participación de las personas con discapacidad, resulta necesario considerar que el grupo es mucho más amplio que lo que suelen considerar los Estados Partes, especialmente la existencia de discriminación múltiple e interseccional. Por ello se sugiere incorporar **un párrafo 74 nuevo** con el siguiente contenido “74. El Comité reitera que en la aprobación de las políticas relativas al derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo debe realizarse en consulta con las organizaciones que representan a las personas con discapacidad y en colaboración con estas.[[9]](#footnote-9) Los Estados partes deben asegurarse de realizar consultas estrechas y conseguir la participación activa de esas organizaciones, que representan la enorme diversidad de la sociedad, incluidas las personas con autismo, las personas con una alteración genérica o neurológica, las personas con una enfermedad rara o crónica, las personas con albinismo, las personas lesbianas, gais, bisexuales, transgénero e intersexuales, los pueblos indígenas, las comunidades rurales, las personas de edad, las mujeres, las víctimas de conflictos armados o las personas de minorías étnicas o de origen migrante. Es la única manera en que se puede hacer frente a todas las formas de discriminación, incluidas la discriminación múltiple y la interseccional, especialmente en contextos laborales[[10]](#footnote-10).”.

En el mismo sentido, se sugiere intercalar en el **párrafo 95,** después de las palabras “[…] economía formal e informal”, y antes del punto seguido, la siguiente frase “con estrecha consulta a las personas con discapacidad”.

1. **Acceso a la justicia en materia laboral**

El **párrafo 84** se encarga de referirse al artículo 13 de la Convención sobre acceso a la justicia, destacándose que se incluyen las reparaciones relacionadas con el trabajo y la protección de los derechos de los trabajadores. No obstante, se sugiere que se debe incorporar el importante concepto de “ajustes de procedimientos”, así como también una recomendación relativa a procedimientos especiales en materia laboral, por los cuales se busque dar una protección especializada de vulneraciones de derechos fundamentales en el trabajo. Por ello, se sugiere incorporar al final de este párrafo, lo siguiente: “, lo que debe incluir ajustes de procedimiento. Además, se debe asegurar el acceso a la justicia durante la relación laboral, avanzando hacia la creación de procesos especiales para la protección de derechos fundamentales en el trabajo[[11]](#footnote-11) que considere la discriminación por motivos de discapacidad, discriminación interseccional y múltiple.”.

1. **Artículo 21 sobre libertad de expresión y de opinión y acceso a la información**

El proyecto de observación general no aborda el artículo 21 de la Convención, disposición que se considera esencial en todos los aspectos de la vida de las personas con discapacidad y, por su puesto, en contextos laborales, especialmente en lo que respecta al acceso a la información en formatos accesibles. Es por lo anterior que se sugiere incorporar un **párrafo 90** nuevo con el siguiente contenido:

“90. El artículo 21 sobre libertad de expresión y de opinión y acceso a la información es indispensable para ejercer los derechos relacionados con el trabajo y empleo, tanto para desempeñar sus funciones, ejercer derechos sindicales, así como también la postulación a nuevos empleos. Los Estados Partes deben garantizar a las personas con discapacidad el ejercicio del derecho a la libertad de expresión y opinión, incluida la libertad de recabar, recibir y facilitar información e ideas en igualdad de condiciones con las demás en los contextos laborales y mediante cualquier forma de comunicación, entre ellas la utilización de la lengua de señas, el Braille, los modos, medios y formatos aumentativos y alternativos de comunicación y todos los demás que sean accesibles que elijan las y los trabajadores con discapacidad[[12]](#footnote-12).”.

Al incorporar el mencionado párrafo 90 nuevo, implica corregir la numeración de los párrafos siguientes del proyecto de observación general.

1. **Utilización del concepto “persona con discapacidad”**

En el **párrafo 25**, letra a), se utiliza “personas discapacitadas”. Se sugiere utilizar el concepto empleado por la Convención, esto es, “personas con discapacidad”.

1. **Aspectos formales**

En cuanto a aspectos formales, el documento tiene problemas de accesibilidad, por ejemplo en los títulos. Para que el documento sea accesible en este aspecto, es necesario incorporar el formato de título, bien sea seleccionado directamente la opción de título o incorporando números en el formato correcto. En cuanto a los números de párrafos, si bien no es una obligación, se sugiere incorporar en formato de número.

También relacionado con los títulos, a lo largo del proyecto de observación general, se utilizan distintos formatos para referirse a los párrafos del artículo 27. Se sugiere utilizar uno, el que puede ser el utilizado para referirse al artículo 27.1.b) sobre condiciones de trabajo justas y favorables en igualdad de condiciones con las demás, ubicado entre los **párrafos 26 y 27** del proyecto.

Hay pasajes en el proyecto de observación general en que no hay una continuidad en la numeración de los párrafos, esto ocurre, por ejemplo, entre los **párrafos 74 a 78**.

En el **párrafo 93** existe un problema de redacción, lo que podría deberse a la traducción del texto desde el inglés al español.

Por otro lado, respecto al **párrafo 94** hay tres situaciones que es necesario mencionar. Se utiliza la sigla de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), siendo la única vez que se hace. Se sugiere evitar este tipo de recursos, pues las siglas no son de fácil lectura. Además, se hace referencia a “y Estados” entre paréntesis [()], lo que se sugiere omitir, dejando las palabras dentro de la oración sin paréntesis, y, finalmente, hay un carácter (“) que se debe suprimir.

Finalmente, en el **párrafo 97, letra e**, se sugiere sustituir, en la frase “[…] la reactivación económica o la recuperación de la crisis” el segundo artículo “la” por el artículo “una”.

**Sección de Coordinación Intersectorial**

**Departamento de Defensoría de la Inclusión**

**Subdirección Nacional**

**Servicio Nacional de la Discapacidad**

**30 de noviembre de 2021**

1. CRPD Committee, *Concluding observations on the initial report of Estonia* (2021) UN Doc CRPD/C/EST/CO/1, para 14(b), [↑](#footnote-ref-1)
2. CEDAW Committee, Concluding observations on the fifth periodic report of Kazakhstan (2019) UN Doc CEDAW/C/KAZ/CO/5, para 38 (f), [↑](#footnote-ref-2)
3. CRPD Committee, *Concluding observations on the initial report of Estonia* (2021) UN Doc CRPD/C/EST/CO/1, para 14(b), [↑](#footnote-ref-3)
4. CRPD General Comment No. 4 (2016) Article 24: Right to inclusive education. Para 13. [↑](#footnote-ref-4)
5. CRPD General Comment No. 6 (2018), para 21. [↑](#footnote-ref-5)
6. CRPD General Comment No. 4 (2016) Article 24: Right to inclusive education. Para 13. [↑](#footnote-ref-6)
7. CRPD General Comment No. 4 (2016) Article 24: Right to inclusive education. Para 13. [↑](#footnote-ref-7)
8. CRPD General Comment No. 6 (2018) on *equality and non-discrimination (art. 5)*, para 25 (a) [↑](#footnote-ref-8)
9. CRPD General Comment No.7 (2018) Article 4.3 and 33.3: Participation with persons with disabilities in the implementation and monitoring of the Convention, para 86. [↑](#footnote-ref-9)
10. CRPD General Comment No.6 (2018) on equality and non-discrimination, para.33. [↑](#footnote-ref-10)
11. ILO (2020). *Acceso a la tutela judicial efectiva laboral en países de América del sur.* <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/how-the-ilo-works/departments-and-offices/governance/labour-law/WCMS_757104/lang--es/index.htm> [↑](#footnote-ref-11)
12. CRPD General Comment No.2 (2014) on accessibility, para.41. [↑](#footnote-ref-12)