



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MEXICO
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO
FACULTAD DE DERECHO

PROTECCIÓN SOCIAL PARA PERSONAS CON DISCAPACIDAD COGNITIVA

TESIS
QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:
MAESTRA EN DERECHO

PRESENTA:
CELIA ELVIRA LOZANO LUNA

TUTOR
ALFREDO SÁNCHEZ CASTAÑEDA
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNAM

CIUDAD DE MÉXICO, MAYO 2018



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Contenido

Introducción.....	1
CAPÍTULO PRIMERO.....	8
DISCAPACIDAD	8
2.1. Definición.....	8
2.2. Deficiencias y barreras: Discapacidad.....	15
2.3. Discapacidad intelectual. Deficiencia, limitaciones y barreras.....	22
CAPÍTULO SEGUNDO	36
RESPONSABILIDAD DEL ESTADO FRENTE A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	36
1.1. Fundamento como grupo en situación de vulnerabilidad	36
1.2. Fundamento filosófico	41
1.2.1. Argumento político. Dignidad como fundamento ético del Estado social. ...	42
1.2.2. Argumento jurídico. Responsabilidad del Estado como obligado a garantizar los derechos sociales fundamentales.....	48
1.3. Políticas públicas de protección social. Mecanismo idóneo para garantizar la vida digna de las personas con discapacidad.	56
CAPÍTULO TERCERO	66
MARCO JURIDICO INTERNACIONAL	66
3.1. Organización de las Naciones Unidas.....	66
3.2. UNICEF (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia).....	74
3.3. Organización Mundial de la Salud.....	74
3.4. Organización Panamericana de la Salud	76
3.5. Organización de los Estados Americanos	77
3.6. Organización Internacional del Trabajo	78
CAPÍTULO CUARTO	81
SITUACIÓN ACTUAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN MÉXICO	81
4.1. Marco jurídico nacional.....	81
4.2. Porcentaje de población con discapacidad en México	89

4.3. Situación educativa, laboral y de seguridad social de las personas con discapacidad.	91
4.3.1. Sistema actual de seguridad social y protección social para las personas con discapacidad.....	110
4.5. Análisis y crítica de las deficiencias del sistema actual de educación, trabajo y protección social para personas con discapacidad	121
CAPÍTULO QUINTO.....	129
PROPUESTA DE UN PROGRAMA NACIONAL DE APOYO ECONÓMICO PARA MEJORAR LA CALIDAD DE VIDA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	129
5.1. Programa nacional de apoyo económico para personas con discapacidad .	129
5.1.1. Ventajas y beneficios.....	129
5.2. Propuestas complementarias para el sistema de apoyos	131
5.2.1. Salud y rehabilitación	131
5.2.2. Asistencia y vida independiente	133
5.2.3. Educación.....	135
5.2.5. Participación en la vida cultural, las actividades recreativas, el esparcimiento y el deporte.....	136
5.3. Conclusiones.....	137
BIBLIOGRAFÍA	139

Introducción

La discapacidad ha sido objeto de estudio de la ciencia desde hace tiempo, sin embargo anteriormente era vista desde una perspectiva caritativa y es con el modelo social de la discapacidad que empiezan a reconocerse derechos específicos para este grupo. El modelo social de discapacidad es el cambio de paradigma sobre la inclusión de las personas con discapacidad, a partir del estudio filosófico de los derechos de este grupo con el análisis del concepto de dignidad, como hizo Agustina Palacios en *El modelo social de discapacidad*, se empezaron a reconocer mínimos necesarios para garantizar los derechos que toda persona tiene por ser humano incluyendo a las personas con discapacidad.

El tratamiento de la discapacidad ha tenido tres momentos importantes en la historia a nivel global. El primer momento es el modelo de prescindencia, en donde se ve a la persona con discapacidad como algo que ocultar, malo, consecuencia de castigos divinos; el segundo momento es el de rehabilitación, aquí se reconoce la problemática de la persona con deficiencia, pero se pretende normalizarla a partir de la rehabilitación; y el tercer momento es el actual modelo social, donde se ubica a la persona con discapacidad en igualdad de condiciones en la sociedad, se le reconocen derechos específicos y se pretende la inclusión social total a partir de la eliminación de barreras que dificultan el desarrollo y funcionamiento de vida. En esta etapa se entiende que es la sociedad la que debe adaptarse a las necesidades de la persona con diversidad funcional.

A lo largo de esta evolución sobre la concepción y tratamiento de la discapacidad aparecieron diversos instrumentos internacionales para la protección jurídica de este grupo específico. Primero apareció la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas del 20 de diciembre de 1971. Posteriormente apareció la Declaración de los Derechos de los Impedidos, proclamada igualmente por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1975. Sin embargo ambas declaraciones denotaban un modelo rehabilitador en donde las personas con

discapacidad eran vistas como minusválidas e impedidas, y tenían una connotación caritativa.

Finalmente surgieron dos convenciones internacionales relevantes para las personas con discapacidad, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad adoptada en la ciudad de Guatemala en 1999 y ratificada por México en el 2001 y la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad aprobada en el 2006 y ratificada en 2007. Ambos instrumentos normativos internacionales forman parte del cambio de paradigma de tratamiento de la discapacidad, evolucionando al modelo social.

México, a la par del cambio de paradigma, ha ido evolucionando su marco jurídico hacia el modelo social de discapacidad. En un principio, en consonancia con el modelo rehabilitador, México se enfocó en la medicina de rehabilitación, en donde, en los años cincuenta, se crearon diversos hospitales para atender epidemias. En 1951, el Hospital Infantil de México inicia la formación de terapistas físicos y médicos; un año después se funda el Centro de Rehabilitación número 5, que se transforma en el Centro de Rehabilitación del Sistema Músculo Esquelético. En 1976, éste mismo se transforma en el Instituto Nacional de Medicina de Rehabilitación. La SSA crea en 1950 el Centro Nacional de Rehabilitación "Francisco de P. Miranda", dedicado a la atención de pacientes con poliomielitis en etapas de convalecencia o afectaciones crónicas. Se transforma en el Hospital de Ortopedia y Rehabilitación para Niños y Ancianos Teodoro Gildred, y en el mismo año, cambia su nombre a Instituto Nacional de Ortopedia, dedicado a la atención de afecciones del sistema neuro-músculo-esquelético.¹

Posteriormente, la perspectiva en torno a la discapacidad cambia con la creación del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF) en 1977, cuyo principal objetivo es brindar asistencia social en beneficio de la población con discapacidad. Para 1983 se incorpora en el Plan Nacional de

¹ Programa Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de las Personas con Discapacidad 2014-2018.

Desarrollo el compromiso de impulsar la protección social de las personas con discapacidad, originando en 1987 el Programa de Rehabilitación con servicios de atención al sistema neuro-músculo-esquelético, a la comunicación humana, la ceguera o debilidad visual, así como a trastornos que afecten la salud mental.² El sistema DIF desarrolla el Programa de Asistencia Minusválidos de 1988 a 1994, que actualmente se denomina Programa Nacional de Atención a las Personas con Discapacidad el cual proporciona servicios de rehabilitación no hospitalaria a personas con discapacidad que son sujetos de asistencia social, con el propósito de facilitar su integración a la familia y a la sociedad.³

En 1991 se constituye el Consejo Nacional Ciudadano de Personas con Discapacidad, A.C., que promovió la unidad de decenas de organizaciones sociales en el país y se constituyeron Consejos Estatales similares en las 32 entidades federativas. A partir de las propuestas del Consejo Nacional Ciudadano, se incorporó en el Plan Nacional de Desarrollo 1994-2000, el objetivo de promover una Política de Estado para la población con discapacidad, siendo base para elaborar en 1995, el “Programa Nacional para el Bienestar e Incorporación al Desarrollo de las Personas con Discapacidad (CONVIVE)”, coordinado por el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia.⁴

En el gobierno del 2000 al 2006 se crea la Oficina de Representación para la Promoción e Integración Social para Personas con Discapacidad (ORPIS) y se fomenta la organización del órgano honorífico Consejo Nacional Consultivo para la Integración de las Personas con Discapacidad. En 2005 se decreta la primera Ley General de las Personas con Discapacidad con la que se instala en el Sector Salud el “Secretariado Técnico del Consejo Nacional para las Personas con Discapacidad” en 2007.

Ya con la ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, se elabora el Programa Nacional para el Desarrollo de las

² Ibidem.

³ Ibidem.

⁴ Ibidem.

Personas con Discapacidad 2009-2012, y el 30 de mayo de 2011, en armonía con las recomendaciones de la Convención, se publica la Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad. Con la promulgación de esta ley, México alcanza la evolución hacia el modelo social de discapacidad, reconociendo ciertos derechos mínimos que garanticen, sobre todo, la dignidad de las personas con discapacidad haciendo a un lado la concepción de caridad.

Uno de los principales derechos humanos de las personas con discapacidad, para garantizar su dignidad, es el derecho a un nivel de vida adecuado y a la protección social, como lo marca la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en su artículo 28. El reconocimiento de un derecho como este rechaza el concepto de caridad, haciendo prevalecer derechos mínimos para lograr que las personas con discapacidad tengan una vida digna en igualdad de condiciones con el resto de la sociedad.

Tan importante reconocimiento de derechos empodera y da visibilidad a la situación que viven millones de personas en el mundo, y México no ha sido la excepción. Como Estado parte de la Convención tiene la obligación de garantizar todos los derechos contenidos en tan importante instrumento normativo internacional, entre los que destacan el derecho a la protección social. Este derecho es imprescindible para garantizar una calidad de vida digna a las personas con discapacidad, que incluye alimentación, vestido y vivienda adecuados, así como la mejora continua de sus condiciones de vida.

Es por ello que la presente investigación tiene como objetivo proponer un programa de apoyo económico, así como un sistema de apoyos integral para las personas con discapacidad con la finalidad de mejorar su calidad de vida, haciendo énfasis en las personas con alguna deficiencia cognitiva, sin dejar de tomar en cuenta las necesidades de apoyos de otros grupos con diversas discapacidades, que se encuentren en una situación de dependencia y sobre todo de discriminación laboral que les impida acceder a un trabajo remunerado o que su salario sea insuficiente para cubrir tanto sus necesidades básicas como las necesidades generadas por su discapacidad.

Para llegar a esta conclusión, primero se analizará el concepto de discapacidad desde la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y en rigor con el modelo social de la discapacidad. La Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud se tomará en cuenta para desarrollar ampliamente el concepto de discapacidad intelectual, junto con la definición aportada por la Asociación Americana de Discapacidades Intelectuales y del Desarrollo.

Para comprender el concepto de discapacidad intelectual se analizarán, desde un estudio holístico, las barreras y limitaciones que interactúan con la deficiencia, que impiden el desarrollo y buen funcionamiento de la persona, con el propósito de determinar que las personas con discapacidad intelectual requieren de un sistema de apoyos integral para lograr una inclusión plena en la sociedad.

Posteriormente se abordarán dos argumentos para determinar la responsabilidad del Estado para prestar apoyo a las personas con discapacidad, desde la perspectiva filosófico-jurídica y la ético-política, partiendo del razonamiento que define al Estado social como garante de los derechos humanos de sus ciudadanos, mediante la prestación de determinados derechos que permiten la consecución de una vida digna, garantizando los mínimos vitales para la subsistencia. Estableciendo que las políticas públicas de protección social y eliminación de barreras sociales son el mecanismo idóneo para garantizar la vida digna de las personas con discapacidad.

En el capítulo tercero se abordarán todos los instrumentos jurídicos internacionales que contienen derechos específicos para las personas con discapacidad. Se analizará la influencia que estos tienen en la búsqueda por el reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidad y como inciden en la sociedad de manera global, así como en México.

En el capítulo cuarto se analizará la situación de las personas con discapacidad en México, donde primero se abordará el marco jurídico nacional de protección de los derechos de las personas con discapacidad, para posteriormente hacer un análisis minucioso sobre el porcentaje de población con discapacidad en México que tiene acceso a educación, trabajo y seguridad social. Por último, se

realizará un análisis y crítica al sistema de seguridad social y de protección social para las personas con discapacidad para finalmente desarrollar la propuesta de un programa de apoyo económico y un sistema de apoyos integral para este grupo.

Finalmente en el capítulo quinto, se desarrollará la propuesta de un programa nacional de apoyo económico para las personas con discapacidad, tomando en cuenta las ventajas y beneficios que trae una política pública como ésta y fortaleciendo dicho programa con propuestas complementarias de apoyos en cada una de las áreas de bienestar para las personas con discapacidad cognitiva y aquellas que se encuentren en situación de dependencia, con el objetivo de mejorar su calidad de vida.

El derecho a la protección social es indispensable para garantizar la vida digna de las personas con discapacidad cognitiva, y un apoyo específico en esta área mejoraría notablemente la calidad de vida de las personas pertenecientes a este grupo. Debido a la falta de empleo y las pocas oportunidades para desarrollarse en otros ámbitos distintos a la educación formal, como el deporte y las artes, es necesario un sistema de apoyos integral, en el que participe conjuntamente la comunidad y el Estado, que otorgue servicios al alcance de las posibilidades de las familias con personas con discapacidad intelectual a su cargo y que dependan económicamente.

Las personas con discapacidad deben dejar de percibirse como cargas o dependientes, debe lograrse la inclusión social e independencia dentro de las posibilidades de la persona, pero mientras existan obstáculos que impidan eso, como la falta de un sistema público de educación inclusiva de calidad en todos los niveles; la discriminación laboral o pocos espacios de empleo inclusivo; el alto costo de actividades deportivas, culturales, artísticas, así como de la atención médica, de rehabilitación y terapias; y mientras el mercado continúe controlando los servicios y el Estado ofrezca pocas alternativas a esos servicios o de mala calidad, es necesario que exista una opción que ofrezca una mejor calidad de vida a las personas con discapacidad cognitiva o que se encuentren en situación de dependencia. En este mundo globalizado la solidaridad social es un valor imprescindible para evolucionar como humanidad.

CAPÍTULO PRIMERO

DISCAPACIDAD

Introducción

En este capítulo se analizará el concepto de discapacidad desde los diversos modelos de tratamiento, resaltando la definición actual apegada al modelo social de derechos humanos, utilizando como referencia el análisis previo de Agustina Palacios y observando lo señalado en la Clasificación Internacional del Funcionamiento y de la Salud, así como en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Posteriormente se detallarán los distintos tipos de discapacidad y sus características, haciendo énfasis en las limitaciones que tiene cada una, así como las formas idóneas de superar esas barreras mediante los ajustes razonables correspondientes al tipo de discapacidad.

Para finalizar, se hará un análisis exhaustivo de la discapacidad intelectual, sus características, limitaciones, barreras y ajustes razonables adecuados, con el objetivo de establecer las necesidades particulares de las personas con discapacidad intelectual y el porqué de hacer una diferencia justificada respecto de las demás discapacidades.

2.1. Definición

Considero necesario mencionar que la propuesta del presente trabajo se fundamenta en el modelo social de discapacidad. Este modelo se explica ahora para poder comprender mejor los conceptos relacionados con la discapacidad que se desarrollaran a continuación. A partir de ahí se puede afirmar el proyecto aquí presentado. No pretendo alargar este apartado entrando a detalle al origen del modelo social de discapacidad, pues autores como Agustina Palacios y Francisco

Bariffi ya han desarrollado con exactitud este tema, pero claro me apoyaré en él para desarrollar los siguientes conceptos y vincularlos con el objetivo de esta tesis.

El modelo social de discapacidad es un parteaguas para la determinación de la discapacidad como una cuestión de derechos humanos, como señala Palacios⁵. A partir del reconocimiento de la discapacidad como un problema social, se pudieron establecer los conceptos políticamente correctos ahora reconocidos en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, así como en la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF). Pero antes de entrar en detalle a dichos conceptos, expondré una breve reseña de la evolución del tratamiento de la discapacidad y con ella de los conceptos de minusvalía, deficiencias y discapacidad.

Agustina Palacios, en *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, expone clara y detalladamente la evolución de los modelos del tratamiento de la discapacidad. El primer modelo ubicado por Palacios es el *modelo de prescindencia*, el segundo es el *modelo rehabilitador* y el tercero el *modelo social*. A continuación incluiré las características de cada uno de estos modelos, claro de manera general, pues no pretendo realizar un estudio sobre ellos. Posteriormente vinculare la evolución de estos modelos con los conceptos de minusvalía, deficiencias y dependencia, pues tienen una relación directa.

1. Modelo de prescindencia

Agustina Palacios identifica dos características esenciales de este modelo, por un lado la discapacidad era considerada como un castigo divino, tenía una justificación religiosa; por otro lado, se considera a la persona con discapacidad

⁵ Palacios, Agustina y Bariffi, Francisco, *La discapacidad como una cuestión de derechos humanos. Una aproximación a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, Madrid, Cermi, CINCA, 2007.

como un individuo que no tiene nada que aportar a la sociedad, improductivo y como una carga para los padres y para la sociedad, por eso se denomina a este modelo de prescindencia, pues se prescinde de las personas con discapacidad.⁶

Se podría suponer que el concepto de minusvalía tiene su origen aquí, pues la discapacidad es vista como una disminución en las capacidades del individuo, que le impiden ser útil a la sociedad, minimizando e incluso excluyendo de la participación social a la persona. Sin embargo el concepto de minusvalía no aparecería hasta después con el siguiente modelo.

2. Modelo rehabilitador

Desde la perspectiva de este modelo, la persona con discapacidad requiere ser rehabilitada forzosamente para poder ser considerada útil o necesaria para la sociedad. Las causas de la discapacidad dejan de ser atribuidas a una cuestión religiosa, para ser identificadas científicamente. El objetivo de este modelo es normalizar a las personas con discapacidad, atribuyéndoles a ellos como propias las limitaciones y forzándolos a rehabilitarse.⁷

[...E]l énfasis se sitúa en la persona y su “deficiencia”, caracterizada como una anomalía patológica que impide a la persona realizar actividades que se consideran “normales”, es decir, las que pueden realizar la mayoría de las personas que no padecen dichas diversidades funcionales. [...] Al buscar las causas que dan origen a la discapacidad, las respuestas se centran exclusivamente en las “limitaciones” que tiene la persona. La persona con discapacidad es un ser humano que se considera desviado de una supuesta norma estándar, y por dicha razón (sus desviaciones) se encuentra limitada o impedida de participar plenamente en la vida social.⁸

⁶ Palacios, Agustina, *El modelo social de discapacidad...*, cit., p. 37.

⁷ Palacios, Agustina y Bariffi, Francisco, *La discapacidad como una cuestión de derechos humanos...*, cit., pp. 15-16.

⁸ Palacios, Agustina, *El modelo social de discapacidad...*, cit., p. 81.

Es aquí donde se ubican los conceptos de minusvalía, deficiencia y discapacidad a partir de las definiciones establecidas por la Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías (CIDDM) de 1980:

La **deficiencia** es la *exteriorización* directa de las consecuencias de la enfermedad y se manifiesta tanto en los órganos del cuerpo como en sus funciones (incluidas las psicológicas).

La **discapacidad** es la *objetivación* de la deficiencia en el sujeto y con una repercusión directa en su capacidad de realizar actividades en los términos considerados normales para cualquier sujeto de sus características (edad, género,...).

La **minusvalía** es la *socialización* de la problemática causada en un sujeto por las consecuencias de una enfermedad, manifestada a través de la deficiencia y/o la discapacidad, y que afecta al desempeño del rol social que le es propio.⁹

Sin embargo, estos conceptos pasan a ser obsoletos con la evolución del modelo rehabilitador al modelo social, desapareciendo el concepto de minusvalía y modificando los de discapacidad y deficiencia, orientados hacia un lenguaje más positivo.

3. Modelo social

[...]Este modelo se encuentra íntimamente relacionado con la asunción de ciertos valores intrínsecos a los derechos humanos, y aspira a potenciar el respeto por la dignidad humana, la igualdad y la libertad personal, propiciando la inclusión social, y sentándose sobre la base de determinados principios: vida independiente, no discriminación, accesibilidad universal, normalización del entorno, diálogo civil, entre otros. Parte de la premisa de que la discapacidad es una construcción y un modo de opresión social, y el resultado de una sociedad que no considera ni tiene presente a

⁹ Egea García, Carlos y Sarabia Sánchez, Alicia, *Clasificaciones de la OMS sobre discapacidad*, <http://sid.usal.es/articulos/discapacidad/6594/8-2-6/clasificaciones-de-la-oms-sobre-discapacidad.aspx>, p. 16.

las personas con discapacidad. Asimismo, apunta a la autonomía de la persona con discapacidad para decidir respecto de su propia vida, y para ello se centra en la eliminación de cualquier tipo de barrera, a los fines de brindar una adecuada equiparación de oportunidades.[...] Precisamente, uno de los presupuestos fundamentales del modelo social radica en que las causas que originan la discapacidad no son individuales —como se afirma desde el modelo rehabilitador—, sino que son preponderantemente sociales. Según los defensores de este modelo, no son las limitaciones individuales las raíces del fenómeno, sino las limitaciones de la sociedad para prestar servicios apropiados y para asegurar adecuadamente que las necesidades de las personas con discapacidad sean tenidas en cuenta dentro de la organización social.¹⁰

A partir de este modelo, señala Agustina Palacios, los conceptos de “deficiencia” y “discapacidad” se definieron de manera distinta a los anteriores modelos y el concepto de “minusvalía” desaparece siendo reemplazado por el término “restricciones a la participación. Estos conceptos son el resultado de la opresión social sobre las personas con discapacidad.¹¹ Es así que la Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías es desplazada y se reestructura en la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF) una nueva forma de ver la discapacidad desde la salud a partir de conceptos positivos y negativos.

Deficiencia es la pérdida o limitación total o parcial de un miembro, órgano o mecanismo del cuerpo.

Discapacidad es la desventaja o restricción de actividad, causada por la organización social contemporánea que no considera, o considera en forma insuficiente, a las personas que tienen diversidades funcionales, y por ello las excluye de la participación en las actividades corrientes de la sociedad.

¹⁰ Palacios, Agustina y Bariffi, Francisco, *La discapacidad como una cuestión de derechos humanos...*, cit., p. 19.

¹¹ Palacios, Agustina, *El modelo social de discapacidad...*, cit., p. 122.

Es decir, la deficiencia –o diversidad funcional- sería esa característica de la persona consistente en un órgano, una función o un mecanismo del cuerpo o de la mente que no funciona de igual manera que en la mayoría de las personas. En cambio la discapacidad estaría compuesta por los factores sociales que restringen, limitan o impiden a las personas con diversidad funcional, vivir una vida en sociedad. Esta distinción permitió la construcción de un modelo que fue denominado <<social>> o <<de barreras sociales>> de discapacidad [...] ¹²

En esta nueva perspectiva sobre la discapacidad, la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud reclasificó los conceptos deficiencia, discapacidad y minusvalía, con el propósito de expresar la clasificación en un lenguaje neutral y flexible. Los tres ámbitos fueron renombrados “estructuras y funciones corporales” (por “deficiencias”), “actividad” (por “discapacidad”) y “participación” (por “minusvalía”). ¹³

Funciones corporales son las funciones fisiológicas de los sistemas corporales (incluyendo las funciones psicológicas).

Estructuras corporales son las partes anatómicas del cuerpo, tales como los órganos, las extremidades y sus componentes.

Deficiencias son los problemas en las funciones o estructuras corporales, tales como una desviación significativa o una pérdida.

Actividad es la realización de una tarea o acción por parte de un individuo.

Participación es el acto de involucrarse en una situación vital.

Limitaciones en la Actividad son dificultades que un individuo puede tener en el desempeño/realización de actividades.

Restricciones en la Participación son problemas que un individuo puede experimentar al involucrarse en situaciones vitales.

¹² *Ídem.*

¹³ Egea García, Carlos y Sarabia Sánchez, Alicia, *op. cit.*

Factores Ambientales constituyen el ambiente físico, social y actitudinal en el que las personas viven y conducen sus vidas.¹⁴

Es así que el concepto de discapacidad engloba las deficiencias, limitaciones en la actividad y las restricciones en la participación.¹⁵

A partir del modelo social de discapacidad se adoptaron nuevos conceptos de discapacidad, tanto en instrumentos jurídicos internacionales como en nacionales, a continuación se mencionan los conceptos más relevantes.

La Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud define discapacidad como un

...término genérico que abarca deficiencias, limitaciones de la actividad y restricciones a la participación. Se entiende por discapacidad la interacción entre las personas que padecen alguna enfermedad (por ejemplo, parálisis cerebral, síndrome de Down y depresión) y factores personales y ambientales (por ejemplo, actitudes negativas, transporte y edificios públicos inaccesibles y un apoyo social limitado).¹⁶

Al respecto, la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, establece:

Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.¹⁷

¹⁴ Organización Mundial de la Salud, *Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud*, p. 14.

¹⁵ *Ibíd*em, p. 4.

¹⁶ Organización mundial de la salud, 2015, <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs352/es/>.

¹⁷ Organización de las Naciones Unidas, *Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad*, 2008, p. 4.

Consecuentemente, se puede definir discapacidad como el conjunto de barreras, limitaciones y deficiencias, físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, que impiden la inclusión plena y efectiva en la sociedad de una persona, en igualdad de condiciones con los demás.

2.2. Deficiencias y barreras: Discapacidad

En la definición de discapacidad que aporta la Convención, se engloban cuatro tipos de deficiencias: físicas, mentales, intelectuales y sensoriales. Estas deficiencias en interacción con factores ambientales que limitan la actividad y restringen la participación de una persona dan como resultado la discapacidad. La Clasificación Internacional para el Funcionamiento, la Discapacidad y la Salud aporta una clasificación sobre estados de salud relacionados con diversidades funcionales y ofrece una relación de las funciones y estructuras corporales, cómo estas se pueden ver afectadas por factores personales y ambientales y a su vez cómo estas afectaciones influyen en el desarrollo de actividades y participación de las personas.

La clasificación de la CIF está desarrollada de la siguiente manera:

Componentes	Funcionamiento y discapacidad		Factores contextuales	
	Funciones y estructuras corporales	Actividades y participación	Factores ambientales	Factores personales
Dominios	Funciones corporales Estructuras corporales	Áreas vitales (tareas, acciones)	Influencias externas sobre el funcionamiento y la discapacidad	Influencias internas sobre el funcionamiento y la discapacidad
Constructos	Cambios en las funciones corporales (fisiológicos) Cambios en las estructuras del cuerpo (anatómicos)	Capacidad realización de tareas en un entorno uniforme Desempeño/realización de tareas en el entorno real	El efecto facilitador o de barrera de las características del mundo físico, social y actitudinal	El efecto de los atributos de la persona
Aspectos positivos	Integridad funcional y estructural	Actividades y participación	Facilitadores	No aplicable
	Funcionamiento			

Aspectos negativos	Deficiencia	Limitación en la actividad, restricción en la participación	Barreras/obstáculos	No aplicable
	Discapacidad			

18

A su vez, ofrece un catálogo de las diferentes funciones y estructuras corporales y sus calificadores, lo que permite tener un panorama más claro sobre los tipos de deficiencias que pueden existir y el nivel de afectación de la función o estructura. El calificador determina la gravedad de afectación en la función específica.

Es así, que la primera clasificación que se encuentra en la CIF, que aporta un panorama amplio sobre las distintas funciones y los factores contextuales es la siguiente:

Funciones corporales

Mentales

Sensoriales y dolor

De la voz y habla

De los sistemas cardiovascular, hematológico, inmunológico y respiratorio

De los sistemas digestivo, metabólico y endocrino

Genitourinarias y reproductoras

Neuromusculoesqueléticas y relacionadas con el movimiento

De la piel y estructuras relacionadas

Estructuras corporales

Del sistema nervioso

El ojo, el oído y estructuras relacionadas

Involucradas en la voz y el habla

De los sistemas cardiovascular, inmunológico y respiratorio

Relacionadas con los sistemas digestivo, metabólico y endocrino

Relacionadas con el sistema genitourinario y el sistema reproductor

Relacionadas con el movimiento

Piel y estructuras relacionadas

¹⁸ Organización Mundial de la Salud, *Clasificación Internacional...*, cit., p. 16.

Actividades y participación

Aprendizaje y aplicación del conocimiento

Tareas y demandas generales

Comunicación

Movilidad

Autocuidado

Vida doméstica

Interacciones y relaciones interpersonales

Áreas principales de la vida

Vida comunitaria, social y cívica

Factores ambientales

Productos y tecnología

Entorno natural y cambios en el entorno derivados de la actividad humana

Apoyo y relaciones

Actitudes

Servicios, sistemas y políticas

Ahora, para indicar la extensión o magnitud de la deficiencia en una función o estructura corporal, se utiliza el calificador genérico con escala negativa:

0 NO hay deficiencia	(ninguna, insignificante,...)	0-4%
1 Deficiencia LIGERA	(poca, escasa,...)	5-24%
2 Deficiencia MODERADA	(media, regular,...)	25-49%
3 Deficiencia GRAVE	(mucha, extrema,...)	50-95%
4 Deficiencia COMPLETA	(total,...)	96-100% ¹⁹

Por otro lado, para determinar las limitaciones en la actividad y las restricciones en la participación, se utilizan otros calificadores:

0 NO hay dificultad	(ninguna, insignificante,...)	0-4%
1 Dificultad LIGERA	(poca, escasa,...)	5-24%

¹⁹ *Ibidem*, p. 80.

2 Dificultad MODERADA	(media, regular,...)	25-49%
3 Dificultad GRAVE	(mucho, extrema,...)	50-95%
4 Dificultad COMPLETA	(total,...)	96-100% ²⁰

Finalmente, los factores ambientales se califican, en escala negativa y positiva, en cuanto a su importancia como facilitador o barrera. Un punto decimal aislado indica que es una barrera, y el signo + indica que es un facilitador:

0 NO hay barrera	(ninguna, insignificante,...)	0-4%
1 Barrera LIGERA	(poca, escasa,...)	5-24%
2 Barrera MODERADA	(media, regular,...)	25-49%
3 Barrera GRAVE	(mucho, extrema,...)	50-95%
4 Barrera COMPLETA	(total,...)	96-100%
+0 NO hay facilitador	(ninguna, insignificante,...)	0-4%
+1 Facilitador LIGERO	(poco, escaso,...)	5-24%
+2 Facilitador MODERADO	(medio, regular,...)	25-49%
+3 Facilitador GRAVE	(mucho, extremo,...)	50-95%
+4 Facilitador COMPLETO	(total,...)	96-100% ²¹

Es así como la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud establece los criterios para clasificar la discapacidad, y ofrece una orientación sobre los tipos de deficiencias. Las deficiencias pueden manifestarse en cualquier persona y en cualquier etapa de desarrollo, y como bien se señala en los calificadores, las deficiencias tienen una relación directa con las influencias externas: el mundo físico, actitudinal y social. Es en realidad la estructura del mundo lo que va a permitir o impedir que una persona con deficiencia se desarrolle plenamente y lleve un buen funcionamiento de vida.

²⁰ *Ibidem*, p. 132.

²¹ *Ibidem*, p. 175

Si en el mundo físico, actitudinal o social, la persona con deficiencia se encuentra con impedimentos que le dificultan su desarrollo, es entonces cuando la deficiencia se convierte en una discapacidad, pues el entorno social es el que está limitando el desarrollo y buen funcionamiento de la persona. Estos factores externos han sido denominados como barreras sociales.

La Organización Mundial de la Salud define a las barreras sociales como

[T]odos aquellos factores en el entorno de una persona que, cuando están presentes o ausentes, limitan el funcionamiento y generan discapacidad. Entre ellos se incluyen aspectos tales como que el ambiente físico sea inaccesible, falta de tecnología asistencial adecuada, actitudes negativas de la población respecto a la discapacidad, y también los servicios, sistemas y políticas que bien, no existen o dificultan la participación de las personas con una condición de salud en todas las áreas de la vida.²²

En conclusión, las barreras son las que excluyen socialmente a las personas con alguna deficiencia e impiden su pleno desarrollo y buen funcionamiento de vida, generando diversos tipos de discapacidades, pero que pueden desaparecer mediante los ajustes razonables adecuados. Los ajustes razonables se entienden como las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.²³

Ahora bien, cada tipo de discapacidad a su vez se clasifica en severa, moderada y leve, en razón de la gravedad de la deficiencia, limitación en la actividad o restricción en la participación. Al respecto la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF), aporta un calificador amplio integrado por componentes que son 1) funciones y estructuras corporales,

²² Organización mundial de la salud, *op. cit.*, p. 209.

²³ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, p. 5.

2) actividades y participación, 3) factores ambientales y 4) factores personales, en donde cada uno de ellos puede ser expresado en términos positivos y negativos, además, que pueden contener varios dominios que son las unidades de clasificación.

Así se determina la gravedad de la discapacidad, entre mayores sean las deficiencias, limitaciones a la actividad, restricciones a la participación y barreras sociales, más difícil será su inclusión en la sociedad. Realizar actividades como asistir a la escuela, practicar alguna actividad artística o deportiva y trabajar se vuelve más complicado o incluso imposible, impidiendo a la persona con discapacidad desarrollarse plenamente.

Sin embargo, no todos los casos son graves. Con los apoyos correctos y suficientes, los facilitadores apropiados y ajustes razonables, la persona puede llegar a desarrollarse plenamente y tener un funcionamiento de vida digno. A continuación se clasifican las discapacidades en relación con las barreras ambientales con las que generalmente interactúan.

Discapacidad física

Falta de accesibilidad física como inexistencia de rampas para sillas de ruedas, elevadores, escaleras eléctricas, espacios adaptados para silla de ruedas, sanitarios adaptados, espacios de movilidad amplios, transporte público adaptado; escases de centros de terapia y rehabilitación de calidad de bajo costo o gratuitos y hospitales públicos especializados; altos costos en las prótesis y sillas de ruedas; discriminación laboral.

Discapacidad visual

Carencia de espacios adaptados con guías; inaccesibilidad a los perros guía; falta de libros, textos, normas, en escritura Braille; billetes y moneda sin Braille; falta de sensibilización en la población sobre la discapacidad visual; discriminación escolar y laboral.

Discapacidad auditiva

Falta de información sobre el lenguaje de señas en la población; carencia de profesores con experiencia en lenguaje de señas; ausencia de escuelas en enseñanza del lenguaje de señas; falta de sensibilización en la población sobre la

discapacidad auditiva; altos costos en los aparatos auditivos y cirugías; escases de centros de terapia de lenguaje y rehabilitación; discriminación deportiva o artística.

Discapacidad psicosocial

Falta de sensibilización en la población sobre la discapacidad psicosocial; prejuicios sociales y estigmatización (locos, locura); clínicas psiquiátricas de mala calidad y diagnósticos incorrectos; discriminación social, laboral y educativa; carencia de capacitación y sensibilización para el personal de clínicas psiquiátricas; abusos y violencia de todo tipo; incapacitación jurídica y dependencia; invisibilidad social; falta de opciones para desarrollar aptitudes deportivas o artísticas.

Discapacidad intelectual

Falta de programas educativos y planes de estudio adecuados a las necesidades de aprendizaje; carencia de capacitación y sensibilización en los docentes; falta de experiencia en educación especial de los docentes; falta de sensibilización en la comunidad educativa sobre la discapacidad intelectual; prejuicios sociales y estigmatización; rechazo escolar y laboral; discriminación social; abusos y violencia de todo tipo; limitación de su capacidad (incapacidad jurídica); abandono; dependencia social y económica; carencias económicas; altos costos en atención médica, terapéutica y de rehabilitación; escases de centros especializados en terapia y rehabilitación; invisibilidad social; falta de opciones para desarrollar otras aptitudes como deportes, artes u oficios.

Limitaré el análisis del presente trabajo a las necesidades particulares de las personas con discapacidad intelectual. Actualmente la condición de dependencia e incapacidad jurídica ha provocado una exclusión tal, que para el Estado es un grupo invisible, sin posibilidad de participación social y política, ni oportunidad de ser escuchados.

Asimismo, por las características de la deficiencia, las personas con esta discapacidad tienen menos oportunidades educativas, lo que limita su desarrollo cognitivo y de la personalidad, haciendo más difícil la inclusión laboral,

colocándolos en una situación de dependencia económica y en algunos casos de abandono.

Por tanto, el siguiente apartado es dedicado exclusivamente al estudio de la discapacidad intelectual, para determinar las necesidades específicas de este grupo y así poder establecer y desarrollar los apoyos que requieren para su desarrollo y buen funcionamiento de vida, mediante los ajustes razonables que eliminen las barreras que impiden su inclusión plena y efectiva.

2.3. Discapacidad intelectual. Deficiencia, limitaciones y barreras

La Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud clasifica, dentro de las funciones corporales, las funciones mentales, que se categorizan de la siguiente manera.

Funciones mentales globales: funciones de la conciencia; funciones de la orientación; funciones intelectuales; funciones psicosociales globales; funciones del temperamento y la personalidad; funciones relacionadas con la energía y los impulsos; y funciones del sueño.

Funciones mentales específicas: funciones de la atención; funciones de la memoria; funciones psicomotoras; funciones emocionales; funciones de la percepción; funciones del pensamiento; funciones cognitivas superiores; funciones mentales del lenguaje; funciones relacionadas con el cálculo; funciones relacionadas con el encadenamiento de movimientos complejos; experiencias relacionadas con uno mismo y con el tiempo.

Para efectos de poder conceptualizar la discapacidad intelectual, es necesario destacar las funciones intelectuales y las cognitivas superiores, eso no significa que las demás funciones no participen en la determinación de la deficiencia, al contrario, todas ellas se interrelacionan en mayor o menor medida y pueden aparecer en la discapacidad intelectual.

Funciones intelectuales: funciones mentales generales necesarias para comprender e integrar de forma constructiva las diferentes funciones mentales, incluyendo todas las funciones cognitivas y su desarrollo a lo largo del ciclo vital.

Incluye funciones del desarrollo intelectual; retraso intelectual, retraso mental, demencia. [...]

Funciones cognitivas superiores: funciones mentales específicas que dependen especialmente de la actividad de los lóbulos frontales del cerebro, incluyendo conductas complejas con propósito final tales como la toma de decisiones, el pensamiento abstracto, la planificación y realización de planes, la flexibilidad mental, y decidir cuál es el comportamiento adecuado en función de las circunstancias; que a menudo se denominan funciones ejecutivas. Incluye funciones de abstracción y organización de ideas; manejo del tiempo, introspección y juicio; formación de conceptos, categorización y flexibilidad cognitiva. ²⁴

Como puede observarse la Clasificación Internacional del Funcionamiento de la Discapacidad y de la Salud no aporta un concepto como tal de la discapacidad intelectual, más bien ofrece los parámetros para medir las funciones mentales e intelectuales y señala de manera muy general las deficiencias que se pueden incluir en las funciones intelectuales. Una persona puede llegar a tener desviaciones en más de una de las funciones mencionadas, pero ello no necesariamente determina la discapacidad intelectual.

Para poder comprender mejor esta deficiencia considero necesario analizar el concepto de discapacidad intelectual que aporta la Asociación Americana de Discapacidades Intelectuales y del Desarrollo, anteriormente denominada Asociación Americana sobre Retraso Mental. Desde 1876 la Asociación Americana sobre Retraso Mental, ha venido ofreciendo conceptos sobre el retraso mental, y ahora la Asociación Americana de Discapacidades Intelectuales y del Desarrollo, ha evolucionado hacia el lenguaje inclusivo dentro del modelo social de discapacidad, proponiendo un nuevo concepto de discapacidad intelectual:

“La discapacidad intelectual es un estado individual que se caracteriza por presentar limitaciones significativas tanto en el funcionamiento intelectual como en

²⁴ Organización Mundial de la Salud, *Clasificación Internacional del Funcionamiento y de la Salud...*, cit., p. 74.

la conducta adaptativa, tal y como se manifiesta en las habilidades adaptativas conceptuales, sociales y prácticas, y por ser originada antes de los 18 años.”²⁵

Ahora se analiza la definición de capacidad intelectual como punto de partida para la clasificación de la discapacidad intelectual. Al respecto Ruth Luckasson refiere “[l]a inteligencia es una capacidad mental general. Incluye el razonamiento, la planificación, la solución de problemas, el pensamiento abstracto, la comprensión de ideas complejas, la rapidez de aprendizaje y el aprender de la experiencia [...] esta se mide a través de un test y se representa con las puntuaciones de CI (coeficiente intelectual). Luego, para considerar que existe discapacidad intelectual, la puntuación debe alejarse dos desviaciones típicas por debajo de la media.”²⁶

La siguiente tabla puede servir para ilustrar la posición en la que se encuentra una persona con discapacidad intelectual respecto de las puntuaciones de CI que presente:

Niveles de gravedad de la discapacidad intelectual según la OMS y la APA.²⁷

NIVELES	CIE-10 (OMS,1992)		DSM-IV-TR (APA,2002)
	CI	E.M. Adultos	CI
Leve	50-69	9-12 años	Entre 50-55 y aproximadamente 70
Moderada	35-49	6-9 años	Entre 35-40 y 50-55
Grave	20-34	3-6 años	Entre 20-25 y 35-40
Profunda	< 20	< 3 años	< 20 o 25

²⁵ Flórez, Jesús, “Discapacidad intelectual: ¿Qué es? ¿Qué define? ¿Qué se pretende?”, *Fundación Síndrome de Down de Cantabria, Fundación Iberoamericana Down21, Downciclopedia*, <https://www.downciclopedia.org/neurobiologia/discapacidad-intelectual-que-es-que-define-que-se-pretende>, p. 2.

²⁶ Roces Montero, Cristina, *Discapacidad Intelectual*, Asturias, Universidad de Oviedo, 2008, p. 32.

²⁷ González-Pérez, Joaquín, *Discapacidad Intelectual. Concepto, evaluación e intervención psicopedagógica*, Madrid, Editorial CCS, 2003, p. 39.

Sin embargo, esta medición basada únicamente en la evaluación del CI ha sido insuficiente para aportar un concepto integral de la discapacidad intelectual y coherente con el modelo social de discapacidad. La nueva definición aportada por la Asociación Americana de Discapacidades Intelectuales y del Desarrollo, en la edición 11^a, pretende sustituir este modelo por un “modelo tripartito de la inteligencia”, en el que además de diagnosticar si hay limitaciones significativas del funcionamiento intelectual, se evalúen las limitaciones significativas de la conducta adaptativa y se tome en cuenta la edad de aparición de la discapacidad.

28

Para definir mejor este concepto, autores como Jesús Flórez y Miguel Ángel Verdugo, señalan que es necesario acompañarlo de cinco premisas indispensables para una correcta aplicación.

1. Las limitaciones en el funcionamiento presente deben considerarse en el contexto de ambientes comunitarios ordinarios, típicos de las personas que son iguales en edad y cultura.
2. Una evaluación válida ha de tener en cuenta la diversidad cultural y lingüística, así como las diferencias en comunicación y en aspectos sensoriales, motores y conductuales.
3. En una persona, las limitaciones coexisten habitualmente con capacidades.
4. Objetivo primordial de la descripción de limitaciones es el desarrollo de un perfil de necesidades de apoyo.
5. Si se mantienen apoyos personalizados apropiados durante un largo periodo, el funcionamiento en la vida de la persona con discapacidad intelectual mejora por lo general.²⁹

²⁸ Verdugo Alonso, Miguel Ángel, “Análisis de la definición de discapacidad intelectual de la Asociación Americana sobre Retraso Mental de 2002”, *Instituto Universitario de Integración en la Comunidad*, Universidad de Salamanca, http://inico.usal.es/publicaciones/pdf/AAMR_2002.pdf, p. 6.

²⁹ Flórez, Jesús, “Discapacidad intelectual: ¿Qué es?...”, *op. cit.*, p. 2.

Estas premisas apuntan a un nuevo paradigma sobre la discapacidad intelectual, que ya venía siendo analizado desde la definición del 2002 de la Asociación Americana sobre Retraso Mental, y que perfilan un concepto holístico que pretende “abarcar aspectos diferentes de la persona y el ambiente con vistas a mejorar los apoyos que permitan un mejor funcionamiento individual.”³⁰

El concepto a resaltar de esta definición, es el de *apoyos*, este se incorpora para modificar la perspectiva sobre la discapacidad intelectual, reconociendo que las personas con esa deficiencia requieren de apoyos de acuerdo a sus necesidades para mejorar su funcionamiento en la vida. Es así que “[...] se planteó un giro determinante en el proceso de evaluación, buscando obtener información sobre las necesidades individuales en diferentes dimensiones que luego debían relacionarse con los niveles de apoyo apropiados.”³¹

Las dimensiones a las que hace referencia la Asociación Americana de Discapacidades Intelectuales y del Desarrollo son:

Dimensión I: Habilidades intelectuales.

Dimensión II: Conducta adaptativa (conceptual, social y práctica)

Dimensión III: Participación, interacciones y roles sociales

Dimensión IV: Salud (salud física, mental, etiología³²)

³⁰ Verdugo Alonso, Miguel Ángel, “Aportaciones de la definición de retraso mental (AAMR,2002) a la corriente inclusiva de las personas con discapacidad”, *Instituto Universitario de Integración en la Comunidad*, Universidad de Salamanca, 2003, p. 6.

³¹ Verdugo Alonso, Miguel Ángel, “Análisis de la definición de discapacidad intelectual...”, *cit.*, p. 8

³² Etiología: “La segunda manera de entender la discapacidad intelectual es por medio de sus rasgos etiológicos específicos (es decir, los orígenes o causas de dicha condición). Muchos de los subdiagnósticos comúnmente conocidos que están asociados a la discapacidad intelectual vienen definidos de esta manera. En la literatura clínica sobre discapacidad intelectual, condiciones tales como síndrome de Down, síndrome de Rett, síndrome Xfrágil, son presentados como ejemplos de discapacidad intelectual, más que como causas de la condición, creando la impresión de que la discapacidad intelectual es reducible a sus rasgos etiológicos. Aun así, como se ha definido anteriormente, estos subdiagnósticos no tienen un enlace necesario con los criterios de clasificación y están presentes aparentemente en una minoría de personas diagnosticadas.

Dimensión V: Contexto (ambientes y cultura)³³

Una vez identificadas las dimensiones en las que una persona con discapacidad intelectual puede requerir de apoyos, la Asociación Americana de Discapacidades Intelectuales y del Desarrollo establece un proceso de evaluación para la identificación de apoyos, compuesto por tres funciones: diagnóstico, clasificación y sistemas de apoyos.

Función 1. Diagnóstico de discapacidad intelectual

Determina la elegibilidad

Hay diagnóstico si:

1. Hay limitaciones significativas del funcionamiento intelectual
2. Hay limitaciones significativas de la conducta adaptativa
3. La edad de aparición es antes de los 18 años.

Función 2. Clasificación y descripción

Identifica los puntos fuertes y débiles en cinco dimensiones, y las necesidades de apoyos.

Describe los puntos fuertes y limitaciones del individuo en cada una de las cinco dimensiones.

Función 3. Perfil de necesidades de apoyos

Identifica los apoyos necesarios para mejorar el funcionamiento

Identifica el tipo de apoyos necesario, la intensidad de apoyos necesaria, y la persona responsable de proporcionar el apoyo en cada una de las nueve áreas de apoyo:

1. Desarrollo humano
2. Enseñanza y educación
3. Vida en el hogar

Además, puede haber personas con síndromes específicos asociados a la discapacidad intelectual que tiene un CI superior a 70 (v. Global Down Syndrome 2011), lo que significa que estas personas no son discapacitadas intelectuales de acuerdo con las clasificaciones actuales de discapacidad intelectual.” Flórez, Jesús, “Discapacidad intelectual y neurociencia”, *Revista Síndrome de Down*, Vol. 32, marzo 2015, p. 6.

³³ Verdugo Alonso, Miguel Ángel, “Análisis de la definición de discapacidad intelectual...”, *cit.*, p. 8.

4. Vida en la comunidad
5. Empleo
6. Salud y seguridad
7. Conductual
8. Social
9. Protección y defensa³⁴

Es así que en vez de clasificar la discapacidad intelectual únicamente por las desviaciones de CI, se propone realizar una clasificación integral que tenga como punto de partida las necesidades de apoyos que requiere una persona, basándose en el nivel de gravedad tanto de la desviación como de los niveles de apoyo requeridos. “Los apoyos son recursos y estrategias que pretenden promover el desarrollo, educación, intereses y bienestar personal de una persona y que mejoran el funcionamiento individual.”³⁵

Entonces, la clasificación de niveles de discapacidad intelectual, además de los niveles de gravedad mostrados en la anterior tabla, se compone también de los niveles de apoyo, como se muestra a continuación.

Niveles de DI	Niveles de CI	Niveles de apoyo	Equivalencia EM
DI leve	Entre 50-55 y 70	Intermitente	8:0 – 11:0 años
DI moderada	Entre 35-40 y 50-55	Limitado	5:7 - 8:2 años
DI grave	Entre 20-25 y 35-40	Extenso	< 5 años
DI profunda	< 20 o 25	Generalizado	< 5 años

CI: coeficiente intelectual. DI: discapacidad intelectual. EM: edad mental

Apoyo intermitente: se ofrece cuando es necesario. Se actualiza cuando la persona requiere de apoyos de corta duración y limitados en el tiempo.

Apoyo limitado: los apoyos se caracterizan por ser más intensivos, pero limitados en el tiempo

Apoyo extenso: se caracteriza porque la persona necesita de forma continua y diaria la aplicación constante de esos apoyos sin limitación en el tiempo.

³⁴ *Ibidem*, pp. 18-20.

³⁵ *Ibidem*, p. 20.

Apoyo generalizado: la persona necesita soportes de forma más constante y con intensidad elevada en distintos entornos.³⁶

De acuerdo a esta conceptualización de la discapacidad intelectual se puede observar que su clasificación se divide en razón del nivel de gravedad de la deficiencia cognitiva más el nivel de apoyo requerido. No se puede afirmar que exista un catálogo expreso con distintos tipos de discapacidad intelectual, pues esta puede manifestarse en la persona de diversas maneras, por ejemplo, puede haber una persona con síndrome de Down que no tenga afectada su capacidad intelectual, al igual que un persona con autismo o Asperger. Si bien es cierto en muchos de los casos va de la mano el síndrome con la deficiencia cognitiva, eso no significa que sea una regla. Una clasificación de este tipo excluiría todas las otras posibles causas de discapacidad intelectual, que no están contempladas dentro de los síndromes o enfermedades.³⁷

Todas las características de la discapacidad intelectual, de acuerdo a su nivel de afectación, imponen limitaciones a las personas que la padecen. Estas limitaciones van a depender de la gravedad de la deficiencia y del entorno, por eso aquí analizaré el tipo de limitaciones que puede llegar a padecer este grupo de personas y cuáles son las barreras que hay que eliminar para mejorar su funcionamiento de vida y conseguir una inclusión social total.

Las limitaciones que pueden manifestarse en una persona con discapacidad intelectual son muy variadas, no se puede afirmar que todas o ninguna estarán presente, sino más bien pueden ser intermitentes. De manera general las limitaciones pueden ser de aprendizaje y desarrollo, que incluyen dificultades para participar en actividades cotidianas como para razonar o para hablar; para leer y escribir; para calcular, reaccionar ante una necesidad o planificar tareas y recursos; para ejecutar funciones regulares diarias; para situarse en el espacio y

³⁶ Flórez, Jesús, "Discapacidad intelectual: ¿Qué es?...", *cit.*, pp. 9-10.

³⁷ Flórez, Jesús, "Discapacidad intelectual y neurociencia", *cit.*

en el tiempo; para controlar sus emociones; para distinguir entre lo real o lo imaginado; para adaptarse al entorno.³⁸

Todas estas limitaciones implican identificar las necesidades primordiales para el desarrollo y funcionamiento plenos de la persona con discapacidad intelectual. “Estas limitaciones pueden y deben ser corregidas, aunque sea solo parcialmente, o pueden ser compensadas mediante el enriquecimiento de otras cualidades, o pueden ser simplemente evitadas.”³⁹ Por lo general, necesitan de terapias de lenguaje, de estimulación psicomotora en algunos casos, apoyos en el aprendizaje, asistencia psicopedagógica, entre otros, depende de cada situación en particular. Sin embargo, hay barreras en la sociedad que limitan el acceso y desarrollo de estos servicios particulares y que intensifican las limitaciones. Las barreras más significativas son:

- La inexistencia de educación inclusiva de calidad, tanto pública como privada, en todos los niveles educativos; así como la falta de programas y planes educativos adecuados para el aprendizaje de las personas con discapacidad intelectual, que fomenten el desarrollo de otras capacidades y su debida evaluación de acuerdo a su nivel intelectual y adaptativo.

- La dependencia económica que tienen con otra persona, por lo regular sus padres o tutores. Esta dependencia limita la libertad y autonomía de la persona con discapacidad intelectual.

- Incapacidad jurídica. La incapacitación limita jurídicamente el reconocimiento de la voluntad de la persona con discapacidad intelectual, dejando la toma de decisiones sobre su patrimonio a un tercero, que muchas veces pueden ser en perjuicio del incapacitado. La ventaja es la designación de un tutor que está obligado a cuidar y apoyar a la persona con esa deficiencia durante todo su desarrollo y que puede prevenir el abandono o desamparo.

- Abandono familiar. Muchas familias desconocen la designación de tutor para una persona con discapacidad intelectual y no lo realizan a tiempo. Cuando

³⁸ *Ibidem*, p. 12

³⁹ *Ibidem*, p. 11

fallecen los padres de la persona, ésta no queda a cargo de nadie, o con quien queda a cargo no tiene los cuidados o recursos económicos suficientes para apoyarla debidamente. En el peor de los escenarios son llevados a casas de cuidado, asilos, orfanatos u hospitales psiquiátricos públicos, donde las atenciones son las más precarias.

- Inexistencia de programas de inclusión laboral adecuados. La inclusión laboral para personas con discapacidad intelectual es compleja, pues se tiende a ocuparlos en empleos mal remunerados y donde pueden ser explotados. Es necesario que existan programas y marcos legales que determinen las formas de contratación para personas con discapacidad intelectual, orientados hacia la protección de este grupo.

- Discriminación laboral. Los empleadores no cuentan con los recursos para evaluar correctamente las capacidades, habilidades y aptitudes de la persona con discapacidad intelectual para ubicarla en un puesto adecuado, a diferencia de como se hace con los demás. Esto implica una discriminación, pues no se está dando un trato igual y tampoco se está realizando una diferencia justificada para la contratación. Asimismo, muchas empresas se reservan contratar personas con alguna discapacidad, en especial con discapacidad intelectual, pues los consideran incompetentes y un gasto más para la empresa.

- Carencias económicas, familiares y personales. La falta de recursos económicos impide a la persona con discapacidad intelectual acceder a terapias y rehabilitación, así como a cualquier otro servicio privado de salud de calidad, pues tienen altos costos.

- Falta de instituciones públicas que presten servicios de terapia y rehabilitación de calidad. Muchas personas con discapacidad intelectual y sus familias no tienen ingresos suficientes para pagar terapias y rehabilitación privados y en esos casos se quedan sin un apoyo indispensable para su desarrollo y funcionamiento. En otros casos, existen este tipo de instituciones públicas, pero el servicio que prestan no es de calidad, ni universal, pues está reservado para los trabajadores asegurados y sus familias.

- Inaccessibilidad en el deporte, artes o actividades de desarrollo de habilidades y aptitudes. La mayoría de los prestadores de servicios de este tipo, tanto públicos como privados, carecen de las adecuaciones necesarias para la participación de las personas con discapacidad intelectual, además que implican un mayor costo. Hay una carencia de grupos y asociaciones especializados en el deporte adaptado y en las artes, así como una falta de capacitación en los instructores y profesionales en estas áreas. No hay las suficientes dependencias e instituciones de carácter público para la formación deportiva y artística para personas con discapacidad intelectual.

- Falta de información en la sociedad sobre esta discapacidad. Son pocas las campañas que se realizan para concientizar y sensibilizar a la sociedad sobre esta discapacidad, lo que conlleva una falta de aceptación social y estigmatización. Es necesario que en las escuelas, trabajos e instituciones públicas se informe, sensibilice y capacite sobre la discapacidad intelectual.

Todas estas características sobre la discapacidad intelectual, permiten reconocer unas necesidades específicas, que requieren de apoyos determinados para el desarrollo y funcionamiento de la persona con esta deficiencia. Jesús Flórez, experto en temas sobre discapacidad intelectual, señala que

[I]as personas con discapacidad intelectual se diferencian del resto de la población por la naturaleza e intensidad de los apoyos que necesitan para participar en la vida comunitaria. Su menor nivel intelectual y las limitaciones en su conducta adaptativa se manifiestan en la vida cotidiana. Se enfrentan a retos importantes en su aprendizaje y desarrollo, tienen con frecuencia dificultades para participar en actividades de la vida diaria dentro de sus respectivas comunidades, y son especialmente vulnerables a la explotación por parte de otros. De ahí la importancia que adquieren los apoyos: su patrón y su intensidad guardan relación con el grado en que la persona ha de participar en las actividades relacionadas con un funcionamiento individual estándar.⁴⁰

⁴⁰ Flórez, Jesús, "Discapacidad intelectual ¿Qué es?...", *cit.*, p. 7

La discapacidad intelectual requiere de un sistema de apoyos integral específico, así como de ajustes razonables determinados que contribuyan a superar las limitaciones y derribar todas las barreras anteriormente señaladas, para una plena inclusión acorde al modelo social sobre la discapacidad. La nueva conceptualización sobre discapacidad intelectual antes desarrollada, aporta una solución en este sentido: el perfil de necesidades de apoyos.

[...]Los apoyos son recursos y estrategias que pretenden promover el desarrollo, educación, intereses y bienestar personal de una persona y que mejoran el funcionamiento individual.[...]⁴¹

Para identificar los tipos de apoyo que necesita una persona con discapacidad intelectual, la Asociación Americana sobre Retraso Mental, -ahora la Asociación Americana de Discapacidades Intelectuales y del Desarrollo-, propone un proceso de evaluación y planificación compuesto de cuatro pasos:

- 1) *Identificar las áreas relevantes de apoyo:* entre las nueve citadas.
- 2) *Identificar las actividades de apoyo relevantes para cada una de las áreas:* de acuerdo con los intereses y preferencias de la persona, y con la probabilidad de participar en ellas por la persona y por el contexto.
- 3) *Valorar el nivel o intensidad de las necesidades de apoyo:* de acuerdo con la frecuencia, duración y tipo de apoyo; y
- 4) *Escribir el Plan Individualizado de Apoyos que refleje al individuo:*
 - a. Los intereses y preferencias de la persona.
 - b. Áreas y actividades de apoyo necesitadas.
 - c. Contextos y actividades en los cuales la persona probablemente participará.
 - d. Funciones específicas de apoyo dirigidas a las necesidades de apoyo identificadas.
 - e. Énfasis en los apoyos naturales.
 - f. Personas responsables de proporcionar las funciones de apoyo.
 - g. Resultados personales.

⁴¹ Vergudo Alonso, Miguel Angel, "Análisis de la definición...", *cit.*, p. 20.

h. Un plan para controlar la provisión y resultados personales de los apoyos provistos.⁴²

Los apoyos son muy variados, van desde la prestación de servicios específicos, como la educación y la seguridad social, hasta los más sencillos como el apoyo familiar, de amigos, de la comunidad. En sí, un sistema de apoyos, para que funcione en su totalidad y se logre el objetivo, -que es la inclusión plena de la persona con discapacidad intelectual-, debe componerse de todas las formas posibles de apoyo, incluyendo los ajustes razonables específicos.⁴³

El modelo de apoyos es un aspecto clave en la concepción actual de la discapacidad intelectual, y de su puesta en marcha depende en gran manera el que existan o no verdaderos cambios en el sistema de atención a la población con limitaciones intelectuales. El enfoque actual de los apoyos se relaciona directamente con la incorporación de una perspectiva de Planificación Centrada en la Persona (PCP); de resultados referidos a la persona; de promoción de la competencia, capacitación y fortalecimiento del control de sus vidas por las personas con discapacidad intelectual; y de impulso de la autodeterminación de las personas para lograr una pertenencia comunitaria mayor.⁴⁴

El objetivo de enfocar este análisis a las necesidades de las personas con discapacidad intelectual es debido a las características analizadas en líneas precedentes que colocan a la persona con este tipo de deficiencia en una situación de vulnerabilidad. Esta situación de vulnerabilidad se puede diferenciar de otro tipo de discapacidades por la necesidad de diversos apoyos para desarrollar una vida plena. Las personas con deficiencias cognitivas, requieren de apoyos en distintas áreas y en diferentes niveles de gravedad, que si son proporcionados a tiempo, la calidad de vida de la persona mejora notablemente.

⁴² *Ibidem*, pp. 21-22.

⁴³ *Ibidem*, p. 22.

⁴⁴ *Ídem*.

Los apoyos para una persona con discapacidad intelectual son imprescindibles para alcanzar una inclusión plena en la sociedad y un funcionamiento de vida digno. Sin esos apoyos las personas que padecen esta diversidad funcional no alcanzan un nivel de competencia que les permita llevar una vida independiente.

Esto no significa que se excluyan las necesidades de personas con otro tipo de discapacidad, sino de aportar un modelo de protección social integral que sirva como punto de partida para la creación de programas de apoyos que atiendan las necesidades específicas de cada grupo, pues por sus características, el tratamiento de la discapacidad no puede ser general, en tanto que cada discapacidad es distinta y sus perfiles de apoyo innumerables.

CAPÍTULO SEGUNDO

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO FRENTE A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Introducción

En el presente capítulo se determinará la responsabilidad del Estado para garantizar los mínimos vitales que permitan la consecución de una vida digna para las personas con discapacidad, mediante el establecimiento de acciones positivas traducidas en el diseño de programas de acción afirmativa para la eliminación de barreras, esencialmente políticas públicas de protección social. La responsabilidad se fundamentará en tres argumentos: uno sobre la vulnerabilidad, otro ético-político y el último jurídico.

Consecuentemente se establecerá el fundamento de las políticas públicas de protección social, como mecanismo idóneo para garantizar la vida digna de las personas con discapacidad y para la eliminación de las barreras ambientales que impiden el goce de los mínimos vitales como el acceso a la educación, trabajo y seguridad social como derechos humanos de las personas con discapacidad.

Para ello se delimitarán las barreras a las que se enfrentan las personas con discapacidad, sus características, cómo interactúan unas con otras para impedir la inclusión plena en la sociedad, y cómo influyen en la limitación de la libertad de elección y autonomía, vulnerando sus derechos humanos.

1.1. Fundamento como grupo en situación de vulnerabilidad

El concepto de vulnerabilidad puede ser interpretado y usado de forma descriptiva para identificar una situación de desventaja y desigualdad generada por las instituciones y la estructura social o, de forma prescriptiva, como argumento “que justifica que se debe hacer algo para revertir ese estado o

situación de vulnerabilidad.”⁴⁵ Para efectos de determinar la responsabilidad del Estado en generar condiciones de existencia digna para las personas con discapacidad, se analizarán y utilizarán ambos argumentos.

En su sentido descriptivo, el concepto “situación de vulnerabilidad, resalta que algunas personas se encuentran en una situación de asimetría en cuanto al acceso a las condiciones de existencia digna.”⁴⁶ Son grupos de personas que, por sus condiciones, pero sobre todo por las limitaciones y barreras sociales, se encuentran en una situación de desventaja respecto de los demás miembros de una sociedad.

...se trata de un término utilizado comúnmente para indicar un determinado estado o circunstancia desfavorable, de desventaja o de carencia en que se encuentran personas pertenecientes a un grupo identificable, o categoría social determinada, respecto al grado de la satisfacción de sus necesidades específicas, el goce y ejercicio pleno de sus derechos fundamentales y el acceso a los órganos de procuración e impartición de justicia...⁴⁷

Son grupos que por su situación económica, social, racial, étnica, funcional, de género, se encuentran en un estado de debilidad, susceptibles a la discriminación y miseria provocada por la precariedad o dificultades políticas, sociales y económicas, así como la omisión legislativa para regular su situación.⁴⁸

[Las personas inmersas en este contexto], requieren que otro haga algo (Estado) para ayudarlas a salir del estado de vulnerabilidad, porque al encontrarse en una posición de exclusión, de marginalidad, de subordinación, no disponen de las

⁴⁵ Beloff, Mary y Clérico, Laura, “Derecho a condiciones de existencia digna y situación de vulnerabilidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana”, *Estudios Constitucionales*, Año 14, No. 1, 2016, pp. 139-178, Centro de Estudios Constitucionales de Chile Universidad de Talca.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 169.

⁴⁷ Hidalgo Ballina, Antonio, *Los derechos humanos. Protección de grupos discapacitados*, México, Porrúa, 2006, p. 345.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 354-355

mismas herramientas (socioeconómicas, de participación real en los procesos políticos, para disputar los lugares desde los que se puede tener “voz efectiva” para que se expresen tanto individual cuanto como miembros de un colectivo, etc.) para procesar y revertir esa situación.⁴⁹

En su sentido prescriptivo, el concepto situación de vulnerabilidad, evidencia una situación de desigualdad, “[...]que genera graves violaciones a los derechos, en especial, a la existencia digna, razón por la cual el Estado debe intervenir[...]”⁵⁰, “[...]pues es el que tiene la posición especial de garante[...]”⁵¹. Este “[...]es el argumento central para justificar el deber positivo del Estado para asegurar medidas de prestación[...]”⁵²

Esta obligación estatal es definitiva e impostergable y consiste en realizar medidas positivas apropiadas, suficientes y conducentes para revertir la situación de vulnerabilidad[...].⁵³

[...] El contenido de estas obligaciones estatales “de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria” se mide en forma explícita por derechos sociales. [...] A su vez surge de las decisiones estudiadas que cuando el contenido del derecho violado se encuentra en íntima relación con el derecho a la vida, en clave de subsistencia, se trata del incumplimiento de una obligación estatal de cumplimiento definitivo. [...]⁵⁴

Estas medidas positivas, que se estructuran en forma de derechos sociales, se analizarán con mayor detalle en el apartado 1.2.2. Argumento jurídico.

⁴⁹ Beloff, Mary y Clérico, Laura, *op. cit.*, pp. 163-166

⁵⁰ *Ibidem*, pp. 171-172.

⁵¹ *Ídem*.

⁵² *Ídem*.

⁵³ *Ídem*.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 152.

Responsabilidad del Estado como obligado a garantizar los derechos sociales fundamentales.

Ya se estableció el concepto de grupo en situación de vulnerabilidad y la responsabilidad que tiene el Estado frente a esa situación, a continuación se determina al grupo de personas con discapacidad como grupo en situación de vulnerabilidad y en consecuencia la responsabilidad que el Estado tiene frente a este grupo en específico. Para ello se pretenden contestar dos preguntas, ¿Por qué considerar a las personas con discapacidad como un grupo en situación de vulnerabilidad? Y en consecuencia ¿Por qué el Estado tiene la obligación de revertir su situación?

Las personas con discapacidad, como ya se definió en el capítulo primero, son individuos que tienen deficiencias físicas, mentales, intelectuales, sensoriales o psicosociales, que al interactuar en la sociedad, se enfrentan a barreras que dificultan o impiden su inclusión plena, el desarrollo y su buen funcionamiento de vida, así como la satisfacción de sus necesidades más elementales y el ejercicio pleno de sus derechos y libertades, así como el acceso a la justicia en igualdad de condiciones con los demás.

Estas barreras sociales abarcan obstáculos físicos, ambientales, culturales, psicológicos o cognitivos—producidas por la misma sociedad en su mayoría- que impiden el desarrollo de las potencialidades, llevar un funcionamiento de vida pleno y dificultan el acceso a la salud, a la educación, al trabajo, a la justicia, a la cultura, entre otros, como son la carencia de adecuaciones al transporte para las personas con discapacidad física o la falta de aditamentos con lectura Braille, así como el desconocimiento del lenguaje de señas para las personas con discapacidad auditiva.

Todas esas barreras ocasionan que “las personas con discapacidad tengan peores resultados sanitarios, [...] académicos, una menor participación económica y unas tasas de pobreza más altas que las personas sin discapacidad”⁵⁵, colocándolas en una situación de desigualdad y desventaja en la sociedad. Esto

⁵⁵ Organización mundial de la salud, *Informe mundial sobre la discapacidad*, Malta, 2011, p. 5.

evidencia la necesidad de innumerables apoyos para superar esas barreras, lograr un pleno funcionamiento y desarrollo de las potencialidades y alcanzar una calidad de vida digna.

La encuesta mundial de salud indicó que

...la prevalencia de la discapacidad es mayor en los países de ingresos bajos que en los países de ingresos más elevados. Las personas en el quintil más pobre [...] presentan una mayor prevalencia de la discapacidad. Las personas con pocos ingresos, sin trabajo o con poca formación académica tienen mayor riesgo de discapacidad. Los datos de las encuestas a base de indicadores múltiples en países seleccionados ponen de manifiesto que los niños de las familias más pobres y los que pertenecen a grupos étnicos minoritarios presentan un riesgo significativamente mayor de discapacidad que los demás niños.⁵⁶

En México, el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (CONEVAL), estimó que la población con discapacidad en situación de pobreza moderada aumentó de 36.3% (2010) a 38.5% (2012), es decir alrededor de 2.9 millones de personas.⁵⁷

Las personas con discapacidad tienen una mayor demanda de asistencia sanitaria que quienes no padecen discapacidad, pues su condición, ya sea física, intelectual, psicosocial, sensorial o mental, requiere de mayores atenciones y cuidados médicos, como rehabilitación, estimulación temprana, enseñanza del lenguaje, asistencia psicológica. La falta de recursos económicos para las familias que viven con una persona que padece alguna discapacidad, dificulta o incluso impide el acceso a todos estos tratamientos médicos que son necesarios para un desarrollo pleno y digno de la persona con diversidad funcional.

En el caso de las personas con discapacidad intelectual las barreras a las que se enfrentan son deficiencia de programas educativos inclusivos de calidad;

⁵⁶ *Ibidem*, p. 8-9.

⁵⁷ Secretaría de desarrollo social, *Decreto por el que se aprueba el Programa Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de las Personas con Discapacidad 2014-2018*, Diario Oficial de la Federación, México, 2014, p. 9.

insuficiencia de políticas públicas de inclusión laboral; incapacitación jurídica. Siendo esta última la más grave ya que conlleva una declaración de incapacidad para tomar decisiones y designación de tutor, que coloca a la persona en situación de dependencia, limitando su autonomía y libertad.

Todas estas consideraciones ponen de manifiesto que las personas con discapacidad se encuentran en una situación de desigualdad y desventaja respecto de los demás miembros de la sociedad, encuadrando así en la posición de grupo en situación de vulnerabilidad. Esta condición de desventaja se debe a la falta de apoyos, oportunidades para el desarrollo de sus capacidades y funcionamientos para alcanzar el bienestar y una vida digna, trayendo como consecuencia desigualdades materiales, la limitación del ejercicio de su libertad y la violación de su dignidad.

La condición de desigualdad de hecho y desventaja en la que se encuentran las personas con discapacidad, hace necesario que la sociedad busque los mecanismos normativos y fácticos para igualar su situación. Sin embargo, esa responsabilidad no puede recaer únicamente en la sociedad, el Estado debe impulsar los medios idóneos para garantizar los derechos humanos de las personas con discapacidad, en especial la libertad, igualdad y dignidad. A continuación se desarrollará un análisis filosófico de la responsabilidad del Estado frente a este grupo en situación de vulnerabilidad.

1.2. Fundamento filosófico

La obligación que tiene el Estado frente al grupo de personas con discapacidad se puede determinar a partir de dos argumentos filosóficos: el ético-político y el jurídico. Comenzaré explicando el argumento ético-político desde las perspectivas de Rafael de Asís, Gregorio Peces-Barba, Amartya Sen, Martha Nussbaum y María Soledad Arnau, sobre la calidad de vida y el bienestar (mínimos vitales, necesidades básicas), como elementos constitutivos de la igualdad y libertad de las personas con discapacidad, para un desarrollo digno y una participación plena en la sociedad.

Estos razonamientos éticos nos dirigen a la fundamentación política, donde la pretensión es establecer que, todo Estado democrático-social que pretende la justicia, si su intención es denominarse así, tiene forzosamente la obligación de garantizar fácticamente los mínimos vitales que permitan una vida digna y el desarrollo de las capacidades de las personas con alguna discapacidad. Este enfoque será desarrollado a partir de la concepción de Estado social de Robert Alexy, Rodolfo Arango, Rafael de Asís y Gregorio Peces-Barba.

El segundo argumento, el filosófico-jurídico, se analizará a partir de dos concepciones actuales sobre los derechos sociales fundamentales. La primera de Robert Alexy como derechos prestacionales y la segunda de Rodolfo Arango como derechos subjetivos de las personas con discapacidad. Ambas perspectivas permitirán determinar la responsabilidad del Estado jurídicamente.

1.2.1. Argumento político. Dignidad como fundamento ético del Estado social.

La dignidad humana es el concepto máximo que puede ostentar una persona y esta se puede alcanzar únicamente mediante el ejercicio de la libertad. Rafael de Asís establece que la dignidad contiene tres premisas: integridad, libertad e igualdad. Toda sociedad debe pretender la consecución de estos principios si desea reconocer como sujetos morales con dignidad a todos los individuos.

La libertad, señala Asís, se traduce en la capacidad que tiene un individuo para elegir, entre distintas posibilidades, una forma de vida que mejor se adecue a sus necesidades, buscando su subsistencia y su integridad física y moral (capacidad de elección). Estos últimos conceptos suponen la satisfacción de ciertas necesidades básicas, que si no llegaren a satisfacerse se estaría afectando la integridad del individuo. Por ello la importancia de este concepto como premisa de la dignidad.⁵⁸

La otra premisa, la igualdad, presupone el autor, es “la consideración igual de todo ser humano con capacidad de elección”, es decir, todos los individuos

⁵⁸ De Asís, Rafael, *Sobre el concepto y fundamento de los derechos*, Madrid, Dykinson, 2001, p. 33.

como sujetos morales tienen la capacidad de hacer elecciones de vida. Esto supone que cualquier limitación injustificada a dicha capacidad, desconoce la calidad moral del individuo, daña su integridad y en consecuencia violenta su dignidad.

Esta postura de la dignidad como libertad de elección de un plan de vida, que satisfaga las necesidades básicas del individuo, se origina y complementa con la teoría de las capacidades y funcionamientos de Amartya Sen.

Sen establece su teoría en la idea de bienestar como calidad de vida. Esta calidad de vida está determinada por un conjunto de funcionamientos y capacidades que puede tener y desarrollar una persona. Estos elementos son necesarios para comprender la relación del bienestar con la dignidad, por tanto se explicarán a continuación.

El autor en su obra *Capacidad y bienestar*, señala como funcionamientos “partes del estado de una persona: en particular, las cosas que logra hacer o ser al vivir”⁵⁹ para obtener bienestar, sin embargo depende de determinadas capacidades básicas, que se explicarán más adelante. Estos funcionamientos van desde “estar bien alimentado, tener buena salud, evitar enfermedades, participar en la vida de comunidad.”⁶⁰ En general –y esta es mi consideración- cualquier estado y acción que no perjudique la integridad física y moral del individuo y permitan su desarrollo y pleno funcionamiento.

El segundo elemento, las capacidades, son definidas por Sen como “el conjunto de vectores de funcionamientos que reflejan la libertad del individuo para llevar un tipo de vida u otro”⁶¹, es decir la libertad de elección. La libertad del individuo es determinada por las oportunidades reales para obtener el bienestar.

⁵⁹ Sen, Amartya y Nussbaum, Martha, *La calidad de vida*, trad. Roberto Reyes Mazzoni, México, Fondo de Cultura Económica, 1996, p. 55.

⁶⁰ Sen, Amartya, *Nuevo examen de la desigualdad*, trad. Ana María Bravo, España, Alianza Editorial, 1995.

⁶¹ *Ídem*.

[S]i los funcionamientos alcanzados constituyen el bienestar de una persona, entonces la capacidad para alcanzar funcionamientos (es decir, todas las combinaciones alternativas de funcionamientos que una persona puede elegir) constituirá la libertad de esa persona, sus oportunidades reales para obtener bienestar.⁶²

El bienestar en la calidad de vida de una persona entonces se ve reflejado en la serie de funcionamientos (alimentación, vestido, salud, educación, vivienda) que logre obtener por la oportunidad/posibilidad que tiene de elegir sobre estos. Sin embargo, Nussbaum y Sen, advierten que esa libertad de elección, muchas veces no se puede configurar en razón de la posición social del individuo.

La población en situación de pobreza no tiene otra opción más que vivir en la pobreza; su abanico de oportunidades (Nussbaum) es muy reducido. Su capacidad de elección está limitada a sus carencias; en realidad no tienen libertad de elección porque no tienen más opciones para elegir, vivir en la pobreza o vivir en la pobreza, comer o vestirse, vestirse o educarse. Por ello, Sen y Nussbaum, resuelven desarrollando un concepto de capacidades básicas; “una lista de funcionamientos que en realidad constituyen una buena vida humana” (Nussbaum); “funcionamientos crucialmente importantes hasta ciertos niveles adecuadamente mínimos [...] niveles mínimos aceptables de ciertas capacidades básicas.”⁶³ Sin embargo, el problema está en que la pobreza supone la falta total o parcial de funcionamientos mínimos y con ello reduce las capacidades básicas de ese grupo en particular, limitando su libertad de elección. La solución, dice Sen y Nussbaum, radica en las acciones mediante políticas públicas⁶⁴ de discriminación positiva.

Una situación similar viven las personas con discapacidad, una persona con discapacidad no escogió nacer con una deficiencia, tampoco –creo- que haya decidido tener un accidente para provocarse la discapacidad. La posición en la

⁶² *Ídem.*

⁶³ Sen, Amartya y Nussbaum, Martha, *op. cit.*, p. 67.

⁶⁴ *Ídem.*

que se encuentra limitada *por sí* su capacidad de elección, y, si a ello sumamos las barreras sociales, su libertad de elección se vuelve a reducir. Es así que, como señala Arnau Ripollés en su artículo *La discapacidad dentro del enfoque de capacidades y funcionamientos de Amartya Sen*:

[U]na situación de discapacidad, implica un acceso problemático de la persona a aquellos funcionamientos que la describen de manera positiva en términos de estructuras y funciones corporales (no deficientes), actividad (sin limitaciones) y participación (sin restricciones). La discapacidad se relaciona, por tanto, con una notable pérdida de libertad de elección sobre las alternativas de dicho conjunto que, como hemos señalado, está formado por todos los funcionamientos de los que es capaz el sujeto, y engloba así sus distintos estilos de vida posibles. En todo caso, han de ser tenidos en cuenta igualmente los factores ambientales de la persona, cuya modulación puede ir en el sentido de acentuar o mitigar las características que definen su situación de discapacidad, restringiendo aún más o ampliando sus posibilidades de acceso a los funcionamientos del conjunto de capacidad.

Esta restricción a la libertad de elección de las personas con discapacidad, implica una pérdida parcial o total de su autonomía y una desigualdad de hecho. Sin embargo, que no puedan gozar de los funcionamientos de salud física, mental, intelectual o sensorial, no significa que no puedan obtener los demás funcionamientos para la consecución de su vida digna, como educación, trabajo, vivienda, vestido, seguridad social, participación social. La consecución de estos mínimos vitales, dependerá parcial o totalmente de diversos apoyos. Estos supuestos colocan a la persona con discapacidad en una posición de desigualdad material, en la que sin determinados apoyos no podrá alcanzar un desarrollo de vida digno en igualdad.

Aquí volvemos a la premisa de la dignidad como igualdad. Un trato digno supone un trato igual entre y para todos los individuos de una sociedad, sin embargo, no siempre este trato es suficiente para procurar la dignidad. La gran variedad de necesidades de las personas y las diferencias en sus capacidades, aptitudes y posiciones sociales generan desigualdades materiales, como es el

caso de las personas con discapacidad. Esta desigualdad, como señala Peces-Barba en su obra *La dignidad de la persona desde la filosofía del derecho*, es incompatible con la dignidad.

Es una situación de hecho que hace imposible la dignidad de quien se encuentra en ella. Para atajarla son necesarios comportamientos de igualdad, como diferenciación, es decir, el trato desigual a favor de los colectivos que se encuentran en esa situación por medio del derecho. En ella se basa la justificación del Estado social, porque sin esas medidas no existe igual dignidad, y una sociedad que la impida o la haga imposible no es una sociedad bien ordenada.⁶⁵

Esos comportamientos de igualdad como diferenciación se justifican hacia las personas con discapacidad, pues lo que se pretende es que su desigualdad se iguale en la sociedad, de lo contrario, la dignidad de la persona se está violentando. Esto implica una desventaja para la persona con discapacidad, lo que genera, según la teoría de la justicia como equidad de Rawls, que las personas con más ventajas cooperen y cedan algunos de sus privilegios para equilibrar la situación desigual entre estos y los desaventajados, como una especie de solidaridad⁶⁶. Sin embargo, esta responsabilidad únicamente puede ser exigible moralmente, como un reproche social o particular, pues su incumplimiento no genera una sanción real.

Aquí se desenvuelve el primer argumento ético-político sobre la responsabilidad del Estado como Estado benefactor. Esa solidaridad social rawlsiana es imposible en tanto que los seres humanos reaccionamos únicamente a nuestros propios intereses. Como determina Hegel⁶⁷, el individuo, la familia y la

⁶⁵ Peces-Barba, Gregorio, *La dignidad de la persona desde la filosofía del derecho*, 2º ed., España, Dykinson, 2003, p. 73.

⁶⁶ Rawls, John, *Teoría de la Justicia*, trad. María Dolores González, 2ª ed., 1ª reimp., México, Fondo de Cultura Económica, 1997, pp. 549.

⁶⁷ Hegel, G.W. F., *Principios de la filosofía del derecho o derecho natural y ciencia política*, trad. Juan Luis Vermal, 2ª ed., España, Edhasa, 1999.

sociedad civil únicamente actúan persiguiendo sus beneficios, no detentan una capacidad empática; su fin es su propio bienestar o el de su círculo; además de no contar con el poder político y económico para cooperar, a diferencia del Estado. Es así que Hegel plantea al Estado como el único que puede y debe pretender el bienestar de todos, pues sus fines son desinteresados. En realidad el único interés que puede tener el Estado es para con su sociedad y su bienestar.

Entonces, continuando con el argumento de la dignidad como igualdad y esta, a su vez, como bienestar de la persona; atendiendo que las personas con discapacidad se encuentran en una situación de desigualdad y desventaja, que no es posible subsanar en la sociedad. El Estado adquiere la responsabilidad de garantizar los principios y medidas que considere necesarias para salvaguardar el bienestar de la persona y con ello su dignidad.

Esas medidas optadas por el Estado han sido denominadas por la doctrina política y jurídica como mínimos sociales, esto es el fundamento del Estado social. En Alexy, es “concebida como una ética del derecho y del Estado, necesita tomar en serio al individuo a nivel moral, jurídico y político[...].”⁶⁸ Aquí, mi insistencia de la responsabilidad del Estado desde una filosofía ético-política.

Retomemos la teoría de las capacidades y la calidad de vida de Sen y Nussbaum. Los funcionamientos básicos para el bienestar de las personas, como ya se estableció, se encuentran limitados por la posición social de pobreza de los individuos y en el caso de las personas con discapacidad, por su deficiencia en interacción con las barreras sociales-ambientales. Estas no pueden ser subsanadas por la misma sociedad, es el Estado que debe buscar los mecanismos para determinar esos mínimos vitales y por supuesto garantizarlos fácticamente.

La inclusión de esos mínimos vitales en las constituciones de los Estados sociales, es el primer paso para reconocer que el individuo tiene derecho a esos mínimos para el desarrollo de sus capacidades y con ello la protección de su

⁶⁸ Nava Tovar, Alejandro, *La institucionalización de la razón. La filosofía del derecho de Robert Alexy*, México, Anthropos-UAM, 2015, p. 152.

dignidad. Sin embargo, no es suficiente el simple reconocimiento. El reconocimiento únicamente es el punto de partida para establecer la forma en que esos mínimos existenciales serán garantizados jurídica y materialmente como derechos sociales. Argumento que se desarrolla a continuación.

1.2.2. Argumento jurídico. Responsabilidad del Estado como obligado a garantizar los derechos sociales fundamentales.

Todo Estado social supone la inclusión de derechos sociales mínimos en su Constitución, como ya se vio en el desarrollo del argumento anterior. Y toda Constitución que incluya y reconozca esos mínimos otorga el adjetivo de social al Estado que la ostente. Así la concepción y fin del Estado es social como señala Alexy.

Primero se analizará la responsabilidad del Estado a partir de la concepción alexyana como prestaciones fácticas y normativas de los derechos mínimos vitales, a partir de su reconocimiento como principios, como derechos sociales fundamentales. Posteriormente, se complementará con la tesis de Arango, como una responsabilidad subsidiaria a partir de conceptualizar los derechos sociales fundamentales como derechos subjetivos del individuo. Finalmente se determinará la razón por la cual las personas con discapacidad son titulares de tales derechos sociales fundamentales, la razón de su exigibilidad y la obligación que el Estado tiene para con ellas de garantizarlos fácticamente.

Alexy desarrolla el concepto de derechos sociales a partir de la institucionalización de “ciertos derechos como fundamentales, con el objetivo de establecer las condiciones institucionales para el ejercicio y respeto de la libertad, igualdad y dignidad humanos”⁶⁹, responsabilidad que recae sobre el Estado social de derecho. Aquí se puede observar la importancia de la vinculación del argumento moral sobre la dignidad humana, desarrollado al principio, con el argumento jurídico, pues implica las dos preguntas que se hace Alexy: ¿por qué los sujetos tienen derechos y cuáles son?; y ¿por qué un sujeto posee un

⁶⁹ *Ibidem*, p. 140.

determinado derecho subjetivo en un sistema jurídico.⁷⁰La primera pregunta ya se contestó en el argumento ético-político, pero que se puede resumir de la siguiente manera: por la situación de desigualdad material en la que se encuentra toda persona con alguna discapacidad. La segunda pregunta es determinante para establecer la titularidad de los derechos sociales fundamentales en las personas con discapacidad y que se contestará en el desarrollo de esta parte.

Para Alexy los derechos sociales fundamentales son derechos prestacionales, es decir, derechos a acciones positivas fácticas y normativas del Estado. Estas acciones positivas implican la institucionalización de los derechos sociales como derechos complementarios de libertad.⁷¹ Las acciones positivas fácticas “se refieren a las exigencias jurídicas de otorgar prestaciones que contribuyan a crear las condiciones mínimas de existencia,”⁷²mientras que las normativas “se refieren a actos estatales de creación de normas.”⁷³Para el trabajo, interesa desarrollar los derechos sociales fundamentales como derechos a acciones positivas fácticas; como prestaciones fácticas: educación, salud, vivienda.⁷⁴

Estos, señala Alejandro Nava, surgen a partir del reconocimiento de las desigualdades económicas inherentes a la estructura y desarrollo de las sociedades modernas [y] encuentran sus razones para institucionalizarse en argumentos que apuntan a crear las condiciones por las cuales la libertad fáctica puede ejercerse.

Esta libertad fáctica, dice Alexy, radica en la posibilidad del sujeto de hacer o no hacer algo, es decir la posibilidad fáctica de elegir, sin embargo por las condiciones de desigualdad material en la sociedad, ese derecho se ve limitado, generando la necesidad que el Estado busque los mecanismos para permitir su ejercicio pleno, mediante los derechos prestacionales. Es así que Alexy determina:

⁷⁰ *Ibidem*, p. 142.

⁷¹ *Ibidem*, p. 147.

⁷² *Ídem*.

⁷³ *Ibidem*, p. 148.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 165.

Los derechos prestacionales en sentido estricto son derechos del individuo frente al Estado a algo que –si el individuo tuviera los medios financieros suficientes, y si encontrase en el mercado una oferta suficiente- podría obtener también de los particulares. Cuando se habla de derechos sociales fundamentales, por ejemplo, del derecho a la seguridad social, al trabajo, la vivienda y la educación, se hace primariamente referencia a derechos prestacionales en sentido estricto.⁷⁵

Esa libertad fáctica, como ya se estableció en el argumento ético-político, se ve limitada para las personas con discapacidad, por su condición y las barreras contextuales, que los coloca en desigualdad. Esto las hace sujetos de los derechos sociales como prestaciones fácticas, a partir del concepto de igualdad jurídica. Su desigualdad implica que se tomen acciones positivas, normativas y fácticas, diferenciadas para que se logre una igualdad de hecho, y así puedan ejercer su libertad.

Este argumento únicamente contesta a la pregunta: ¿Por qué deben reconocerse derechos sociales a las personas con discapacidad?, y, la respuesta regresa al primer argumento: porque son necesarios para contribuir a la realización plena de la libertad, igualdad y dignidad humana.⁷⁶

Para contestar a la segunda pregunta: ¿por qué un sujeto posee un determinado derecho subjetivo en un sistema jurídico?, Rodolfo Arango desarrolla un concepto más amplio sobre los derechos sociales fundamentales que ayudará a definir la responsabilidad del Estado frente a las personas con discapacidad.

Arango fundamenta su tesis en que “el Estado es el exclusivamente obligado de los derechos sociales fundamentales [...] los particulares están descartados como obligados directos de los derechos sociales fundamentales”⁷⁷ en tanto que, primero, el Estado es el representante jurídico de la sociedad, y segundo, “los derechos sociales fundamentales tienen la estructura fundamental de derechos del

⁷⁵ *Ibidem*, p. 169.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 170.

⁷⁷ Arango, Rodolfo, *El concepto de derechos sociales fundamentales*, 2ª ed., Colombia, Legis, 2012, p. 92.

individuo a acciones positivas frente al Estado.⁷⁸ Estas acciones positivas implican que el Estado está obligado a hacer algo a favor del individuo, siempre y cuando se den ciertas condiciones. A este principio, lo denomina principio de responsabilidad subsidiaria.

Para comprender mejor el principio de responsabilidad subsidiaria, es necesario vincularlo con argumentos ético-políticos, como así lo ha expresado Arango. Este principio puede fundamentarse en cuatro argumentos: a) igualdad fáctica, b) existencia digna en mínimos vitales, c) lesión de los derechos fundamentales de la persona y d) solidaridad.

a) El primer argumento, la igualdad fáctica, Arango lo establece de manera muy simple: cuando hay una desigualdad fáctica, el Estado debe actuar de manera positiva en favor del perjudicado, es decir, está obligado a tratar a alguien en forma desigual, de lo contrario, un trato jurídico igualitario puede significar la vulneración de un derecho fundamental.⁷⁹

b) El reconocimiento de los derechos sociales fundamentales como mínimos vitales tiene como objeto evitar que la persona se vea reducida en su valor intrínseco como ser humano debido a que no cuenta con las condiciones materiales que le permitan llevar una existencia digna. Cuando la persona se encuentra en circunstancias personales o fácticas que afectan su vida autónoma y digna de manera no previsible ni soportable, el Estado está obligado a actuar positivamente.⁸⁰

c) La falta de ese reconocimiento de un derecho al mínimo vital lesionaría todos los demás derechos fundamentales del individuo.⁸¹

d) El argumento de la solidaridad es el fundamento medular de la responsabilidad del Estado frente a las personas con discapacidad.

⁷⁸ *Ibidem*, p. 94.

⁷⁹ *Ibidem*, pp. 172, 192.

⁸⁰ *Ibidem*, pp. 158, 217.

⁸¹ *Ibidem*, p. 216.

Según el principio de subsidiaridad, una persona debe ser ayudada cuando no se puede ayudar a sí misma. La familia, la comunidad nacional o la comunidad humana son posibles obligados subsidiarios cuando el peso de las cargas es de tal dimensión para el individuo o el grupo, que no sea razonable exigir su cumplimiento. [...P]ero si la familia como principal obligado no está en la capacidad fáctica de cumplir –por escasez de recursos financieros- con sus obligaciones positivas, la negativa por parte del Estado a reconocer y proteger la posición jurídica debidamente fundamentada, es en principio, injustificada.⁸²

Ahora bien, para que pueda activarse la responsabilidad subsidiaria, además de las condiciones anteriores, se requiere de condiciones formales y materiales, que según Arango, consisten en:

Formales

1) Una omisión injustificada por parte del Estado. Cuando el Estado teniendo la posibilidad jurídica y fáctica de hacer algo, deja de hacerlo (obligación objetiva).⁸³

2) Que dicha omisión estatal produzca un daño inminente al individuo e infrinja una norma iusfundamental. Así el individuo puede exigir una acción estatal (derecho subjetivo).⁸⁴

Materiales

1) Desventajas físicas o psíquicas que limiten gravemente al individuo en sus capacidades.⁸⁵

A partir de la existencia de estas condiciones, se da la estructura argumentativa del supuesto de hecho de los derechos sociales fundamentales:

a) El Estado está obligado a tratar igual a los iguales y desigualmente a los desiguales.

⁸² *Ibidem*, pp. 322-323.

⁸³ *Ibidem*, p. 155.

⁸⁴ *Ibidem*, p. 156.

⁸⁵ *Ibidem*, p. 159.

b) El Estado está obligado a equilibrar desigualdades fácticas mediante medidas sociales.

c) El Estado está obligado a proteger la dignidad de todos los humanos.⁸⁶

Estas condiciones formales y materiales, señala Arango, se reúnen en uno de los derechos mínimos vitales que propone: la seguridad social. Además de la salud, la educación, la vivienda y el trabajo, el derecho a la seguridad social es indispensable para las personas que se encuentran en alguna condición que les impide desarrollarse plenamente; que hace que dependan parcial o totalmente de otro sujeto para su desarrollo y subsistencia.

La seguridad social para quienes por su edad o sus condiciones personales – discapacidad- no están en capacidad de proveerse lo indispensable para su bienestar, reúne las condiciones formales y materiales de los derechos sociales fundamentales. Ello porque la persona anciana, discapacitada, enferma o expórita no puede ser abandonada a su suerte en caso de no poder ayudarse a sí misma o en ausencia de apoyo familiar, sin que ello amenace los derechos a la vida y a la intangibilidad corporal, entre otros.”⁸⁷

Respecto a los otros derechos como mínimos vitales, Arango establece:

❖ El derecho a la salud debe configurarse en un mínimo de asistencia médica. Cuando la falta de ella ponga en peligro la integridad física o la vida de la persona que padezca la enfermedad y que el daño sea inminente, el individuo tiene un derecho subjetivo exigible ante el Estado y este la obligación de garantizarlo al individuo.

❖ El derecho a la educación es el “medio para alcanzar y asegurar las metas sociales tales como la productividad, la capacidad de competencia o la integración social.”⁸⁸ Permite al individuo desarrollar sus potencialidades, habilidades y capacidades. Sin la educación, una persona no podría integrarse plenamente en la sociedad, dificultaría la búsqueda de empleo, carecería de los

⁸⁶ *Ibidem*, p. 171.

⁸⁷ *Ibidem*, p. 236.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 222.

conocimientos básicos para su interacción en la sociedad y sobre todo no se lograría el desarrollo pleno de la personalidad. Todo esto provocaría una desventaja para la persona y un daño a su dignidad.

❖ El derecho a la vivienda. “Sin un techo sobre la cabeza bajo el cual la persona pueda resguardarse, los derechos del individuo a la vida y a la inalienabilidad corporal se ponen en peligro.”⁸⁹ Si una persona no tiene un hogar donde vivir, y la única opción que tiene es la calle, un refugio o la vivienda de alguien más, el bienestar de ese individuo es mermado y con ello su dignidad.

❖ El derecho al trabajo. El trabajo es una fuente de ingresos. Los ingresos son los que permiten a la persona alimentarse, vestirse, protegerse; en general subsistir. Sin trabajo no hay ingresos y sin ingresos la persona no puede obtener los demás funcionamientos mínimos para su bienestar (Sen). Sin embargo, algunas personas no pueden conseguir un trabajo en el mercado por las condiciones de vida en las que nacieron, ya sea la pobreza o alguna discapacidad. Situación que pone en desventaja al individuo, por la dificultad que va a tener para conseguir los demás funcionamientos mínimos.

Si el individuo no es capaz de obtener estos mínimos en la sociedad - funcionamientos para su bienestar, como dicen Sen y Nussbaum-, el Estado está obligado a proporcionarlos. La omisión, pondría en peligro la integridad física y moral del individuo, incluso la vida, así como la violación de otros derechos fundamentales, en especial la libertad, la igualdad y la dignidad.

Ahora únicamente resta contestar ¿por qué las personas con discapacidad tienen derecho a exigir tales derechos sociales fundamentales? La respuesta se desglosa a continuación:

a) La condición de vida de las personas con discapacidad reúne todas las condiciones formales y materiales indispensables para configurar la exigibilidad de los derechos sociales fundamentales.

Primero, hay una omisión injustificada por parte del Estado, pues las personas con discapacidad continúan sufriendo de discriminación laboral,

⁸⁹ *Ibidem*, p. 230.

inaccesibilidad al empleo y a la educación de calidad; carencia de seguridad social de acceso universal; insuficiencia de programas de protección social. No existen políticas públicas adecuadas para garantizar estos derechos mínimos a las personas con discapacidad. No tienen acceso a educación porque no existen las opciones en la sociedad; tampoco tienen acceso a seguridad social, pues este depende de si su familia está o no afiliada a alguna institución de seguridad social; la vivienda depende de la situación económica en la que viva la persona y su familia. Estos supuestos dependerán del caso concreto, si la persona tiene una discapacidad física, intelectual, sensorial, mental o psicosocial.

Segundo, existe un daño a la persona con discapacidad por esa omisión. La falta de asistencia médica puede implicar un daño en la integridad física y emocional de la persona; la falta de opciones de educación implica una limitación al desarrollo de la personalidad y el buen funcionamiento de una persona con discapacidad intelectual o psicosocial; la falta de un sistema de seguridad social universal, significa la dependencia de la persona con discapacidad hacia otra persona, mermando su autonomía; además sin un ingreso mínimo pone en riesgo su alimentación, vestido, salud y educación en tanto que requiere de otros mínimos para subsistir dignamente, como medicación y rehabilitación.

Tercero, las personas con discapacidad, evidentemente, sí tienen desventajas físicas o psíquicas que limitan gravemente sus capacidades. Discapacidad física, intelectual, sensorial o psicosocial.

b) Existe una obligación para el Estado en tanto que:

Primero, si hay una desigualdad fáctica en las personas con discapacidad, por tanto el Estado debe actuar de manera positiva en favor de ese grupo, para equilibrar las desigualdades, mediante políticas públicas de discriminación positiva.

Segundo, las personas con discapacidad se encuentran en una circunstancia personal que afecta su vida autónoma, ya sea que su discapacidad sea física, intelectual, sensorial o psicosocial. Ello hace que dependan de otra persona para desarrollarse.

Tercero, la falta de reconocimiento de esas desigualdades fácticas, así como la omisión estatal, implican una violación a los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, en especial, la libertad, la igualdad y la dignidad. La libertad en tanto que tienen limitada su capacidad de elección, por su discapacidad en sí y por la falta de opciones de vida en la sociedad. La igualdad en cuanto a las barreras con las que se enfrentan y la falta de políticas públicas de discriminación positiva para desaparecer esas barreras. Y la dignidad en razón de la falta de autonomía, bienestar y capacidad de elección limitadas.

Cuarto, la persona con discapacidad no puede atenderse a sí misma por la naturaleza de su discapacidad, ya sea física, sensorial, intelectual o psicosocial y depende de otra persona para su desarrollo y subsistencia, pero muchas veces, la persona que adquiere la responsabilidad del cuidado y manutención de la persona con diversidad funcional, no cuenta con los recursos materiales suficientes.

En estos últimos cuatro razonamientos se encuentra el fundamento de la responsabilidad del Estado para garantizar los apoyos necesarios que conlleven el desarrollo y funcionamiento de vida dignos de las personas con discapacidad.

1.3. Políticas públicas de protección social. Mecanismo idóneo para garantizar la vida digna de las personas con discapacidad.

Ya se ha resuelto el problema de la fundamentación ético-política y jurídica de la responsabilidad del Estado frente a las personas con discapacidad mediante el reconocimiento formal de derechos sociales fundamentales, sin embargo esto no es suficiente para garantizar los derechos humanos de las personas con discapacidad. Lo importante en relación con los derechos humanos, y en especial, de las personas con discapacidad, es su garantía y su eficacia.⁹⁰

El propósito de enfatizar en el reconocimiento de los derechos humanos de las personas con discapacidad, aunque pareciera ocioso, es procurar tres

⁹⁰ De Asís Roig, Rafael, *La incursión de la discapacidad en la teoría de los derechos: posibilidad, educación, derecho y poder*, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4331/3.pdf>.

principios vitales para el desarrollo de los seres humanos, libertad, igualdad y dignidad. El discurso sobre los derechos humanos de las personas con discapacidad ha ido evolucionando y actualmente este gira en torno a la igualdad y no discriminación, el principio de vida independiente y la dignidad.

Rafael de Asís y Agustina Palacios, entre otros, han analizado puntualmente estos principios. El propósito de determinar una serie de derechos humanos para las personas con discapacidad, es procurar la libertad, igualdad y dignidad de las personas con discapacidad. Sin embargo, el mero reconocimiento de sus derechos en un documento político, como lo es la Convención y las Constituciones políticas no garantiza la eficacia de estos derechos y por tanto no garantiza la igualdad, libertad y dignidad de las personas con discapacidad. Son necesarias políticas públicas de discriminación positiva para materializar y hacer efectivos los derechos de este grupo.

Como se ha analizado a lo largo de este trabajo, las personas con discapacidad se encuentran en una situación de vulnerabilidad y de desigualdad fáctica, que hace necesario buscar medidas que contrarresten esa situación. De acuerdo al análisis del apartado anterior, el medio idóneo, pero no único, para garantizar fácticamente la igualdad, libertad, vida independiente y dignidad de las personas con discapacidad es la eliminación de las barreras mediante políticas públicas de protección social. Las razones específicas las esbozaré a continuación.

Primero, ¿por qué políticas de discriminación positiva o programas de acción afirmativa? Como se señaló en el apartado anterior, la responsabilidad del Estado frente a las personas con discapacidad, se debe materializar en políticas públicas de discriminación positiva o también denominadas programas de acción afirmativa. Estas surgen por la necesidad de revertir una discriminación vieja, a partir de una discriminación nueva. El objetivo de los programas de acción afirmativa es corregir las desigualdades existentes y lograr una justa igualdad de

oportunidades para los miembros menos favorecidos de la sociedad, como señalaba Rawls con el principio de diferencia.⁹¹

Eguski Urteaga en su artículo *Las políticas de discriminación positiva*, señala:

[...] Discriminar positivamente es tratar de manera diferente a aquellos que son diferentes dando más a los que tienen menos. Se toma en consideración una desigualdad de situación o se intenta reducirla. [...] La discriminación positiva es el instrumento clave de una política de reducción de las desigualdades entre los diferentes grupos sociales. Pretende promover una mayor igualdad de hecho o, por lo menos, garantizar a los miembros de los grupos con desventaja una verdadera igualdad de oportunidades. Obedece a una lógica de compensación de una diferencia de desarrollo económico, social y cultural. Por lo tanto, supone, más que un tratamiento diferenciado, la instauración de un verdadero trato preferente. Por definición, este tiene vocación de desaparecer cuando el grupo o los grupos concernidos habrán superado su deficiencia y recuperado su retraso con respecto al resto de la sociedad. [...] La discriminación positiva[...] consiste en crear jurídicamente una discriminación, para reequilibrar, en los hechos, situaciones de desigualdad estructural entre diferentes grupos sociales. [...] Se trata [...] de facilitar su acceso a los recursos necesarios para asegurar su desarrollo socioeconómico. Estos recursos están constituidos por el empleo, el capital, la propiedad, la educación superior y, en algunos casos, los cargos electivos.⁹²

Lo relevante de los programas de acción afirmativa o políticas públicas de discriminación positiva es el alcance de la igualdad real de oportunidades para el desarrollo libre y digno de los individuos. Se centra en favorecer al grupo específico, sin importar la técnica de la acción afirmativa. Las técnicas pueden ser muy variadas en razón de las necesidades particulares del grupo, en este caso es importante acercar las posibilidades y oportunidades a las personas menos

⁹¹ Flores, Imer, *El derecho a la igualdad en México*, http://www.academia.edu/21519680/El_derecho_a_la_igualdad_en_M%C3%A9xico.

⁹² Urteaga, Eguski, "Las políticas de discriminación positiva", *Revista de estudios políticos*, Num, 146, octubre-diciembre (2009), Madrid, p. 183.

favorecidas para equilibrar la situación de desigualdad y vulnerabilidad en la que se encuentren, y así mejorar su calidad de vida mediante la elección libre de las diferentes opciones ofrecidas. Claro está, entre menos opciones ofertadas, menos posibilidades para elegir, menos libertad de elección.

Ahora, las políticas de discriminación positiva pueden instrumentarse mediante acciones diversas, pero para el efecto de garantizar el derecho a una vida digna (nivel de vida adecuado) de las personas con discapacidad, es indispensable que se instrumenten como medidas de protección social. Entonces, en segundo lugar, ¿por qué políticas de protección social?

La protección social surge para complementar lo que no alcanza a cubrir la seguridad social. “[...L]a pobreza, la aparición de trabajadores pobres, el incremento de personas sin trabajo, la existencia de trabajadores sin seguridad social, la aparición de grupos vulnerables, así como, por la necesidad de asegurar una protección universal a toda persona, por el hecho de ser humano”⁹³, hicieron surgir este derecho universal. “Este concepto puede aproximarse a partir de la existencia de unas necesidades que sufren o padecen sujetos por el advenimiento de determinados riesgos o contingencias y de las medidas arbitradas para atender esas necesidades sociales.”⁹⁴

Estas necesidades sociales pueden encontrarse en determinados grupos en razón de sus características. En el caso de las personas con discapacidad, se está hablando de necesidades que surgen a partir de la situación de dependencia y su grado, siendo así la contingencia necesaria para que se actualice la protección social para este grupo. Además, que la situación de dependencia no es la única contingencia que padecen las personas con discapacidad. La discriminación laboral, la falta de educación inclusiva, la pobreza y otras contingencias que más adelante se detallan, hacen imprescindible la protección social universal para el grupo en cuestión.

⁹³ Sánchez-Castañeda, Alfredo y Morales Asunción, María Ascensión, *El derecho a la seguridad social y a la protección social*, México, Porrúa, 2014, p. 15.

⁹⁴ Aguilera Izquierdo, Raquel, *et al.*, *Protección social complementaria*, 2ª ed., España, Tecnos, 2005, p. 19.

Una participación menor en la educación general y en el mercado laboral conlleva desigualdades en los niveles de ingresos y pobreza para las personas con discapacidad, y es motivo de exclusión social y aislamiento. Este colectivo debe poder beneficiarse de los sistemas de protección social y de los programas de reducción de la pobreza, de ayudas a la discapacidad, de planes de vivienda pública y de otros servicios de facilitación, así como de programas de prestaciones y jubilación.⁹⁵

Los factores determinantes para afirmar la necesidad de protección social para las personas con discapacidad son a) la situación de dependencia y b) la pobreza.

La primera de ellas, señala Agustina Palacios en su libro *Los grandes hitos de la protección jurídica de las personas con discapacidad en los albores del siglo XXI*, consiste en:

[...]Aquel Estado en que se encuentran las personas que, por razones ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, psíquica o intelectual, tienen necesidad de asistencia y/o ayudas importantes a fin de realizar los actos corrientes de la vida diaria. Se hablará de situación de dependencia cuando concurren estos tres factores:

1. La existencia de una limitación física, psíquica o intelectual que merma determinadas capacidades de la persona.
2. La incapacidad de la persona para realizar por sí mismo las actividades de la vida diaria.
3. La necesidad de asistencia o cuidados por parte de un tercero.⁹⁶

⁹⁵ Comisión Europea, *Estrategia Europea sobre Discapacidad 2010-2020: un compromiso renovado para una Europa sin Barreras*, Bruselas, p. 9.

⁹⁶ Palacios, Agustina y de Lorenzo García, Rafael, “Los grandes hitos de la protección jurídica de las personas con discapacidad en los albores del siglo XXI”, *Documentación administrativa*, núm. 271-272, enero-agosto de 2005,

“Esta necesidad de una atención o cuidado prolongados sería la consecuencia de un nuevo riesgo social a proteger, la importancia del problema orienta las políticas públicas hacia un modelo universalista de protección social de los derechos sociales vinculado a las situaciones de dependencia.”⁹⁷

El segundo factor, la pobreza, tiene una relación directa con la discapacidad. Las estadísticas, tanto en México como en el mundo, demuestran que la mayoría de la población con alguna discapacidad se encuentra en los grupos de ingresos económicos más bajos o con carencias sociales. Esto limita aún más el desarrollo e inclusión social de la persona con diversidad funcional.

La carencia de ingresos impide el desarrollo de la persona en la vida cotidiana. Ir a la escuela y trabajar implica al menos un gasto de transportación y alimentación para la familia del discapacitado; llevar a terapia a la persona con discapacidad también significa un costo. En general atender cualquiera de las necesidades de una persona con discapacidad, incluso las más básicas, se traduce en dinero. Esto hace a la atención y al cuidado más complejo y sobre todo costoso. Por eso la necesidad de la protección social.

Finalmente resta contestar una pregunta más: ¿por qué protección social para personas con discapacidad?. En el anterior capítulo se abordó el concepto de discapacidad y sus variantes, como se identifica cada deficiencia, sus características y cuáles son las barreras contextuales a las que se enfrenta cada tipo de discapacidad, específicamente la discapacidad intelectual

Aquí se realizará un análisis general de las barreras ambientales, necesario para determinar las medidas de protección social idóneas para garantizar la dignidad, vida independiente, libertad e igualdad de las personas con

<https://revistasonline.inap.es/index.php?journal=DA&page=article&op=view&path%5B%5D=5674>, p.332.

⁹⁷ Rodríguez Cabrero, Gregorio, *La protección social de la dependencia*, España, Universidad de Alcalá, IMSERSO, 1999, pp. 25-26.

discapacidad, específico sobre las barreras para cada tipo de discapacidad y en especial de la discapacidad intelectual.

El propósito de cualquier política de discriminación positiva, así como el objetivo del nuevo modelo social de discapacidad, debe tener como objetivo eliminar o disminuir las barreras ambientales que impiden el desarrollo e inclusión pleno en la sociedad de las personas con discapacidad. Las políticas de protección social pueden ser una forma de subsanar esas barreras ambientales, sin descartar otras medidas de acción afirmativa, como la educación inclusiva, o el deporte adaptado.

Las principales barreras o desventajas a las que se enfrentan las personas con discapacidad son:

a) Educación. En el ámbito educativo, la falta de una adecuada política de educación inclusiva de calidad, pública y privada. La discriminación por parte de los miembros de la comunidad educativa, tanto de alumnos y padres de familia, como de profesores y directores de escuelas públicas y privadas, que se refleja en la inadmisibilidad para las personas con discapacidad en los ciclos escolares. La carencia de escuelas adaptadas y con diseño de acceso universal. Inexistencia de programas educativos y planes de estudio adecuados a las necesidades de aprendizaje de las personas con discapacidad.

b) Trabajo. Discriminación laboral, tanto en la resistencia de contratar personas con discapacidad, como en ofrecer los trabajos que las personas sin discapacidad no quieren realizar, forzándolos a cumplir tareas en contra de su voluntad o pagándoles menos por el mismo trabajo realizado por otra persona.

Si bien es cierto, lo que se pretende con el modelo social de la discapacidad es la inclusión absoluta de las personas con discapacidad en el entorno laboral, la verdad es que no todos los trabajos están adaptados o son trabajos mal remunerados. Por supuesto la tendencia es adaptar todos los lugares de trabajo y mejorar los salarios, sin embargo, se carece, a corto plazo, de un plan que cambie esta situación, por lo que se deben buscar otras opciones para que la población con discapacidad, que no pueda ser incluida en la vida laboral, pueda tener

ingresos que les permitan una subsistencia lo más autónoma posible dentro de sus posibilidades.

Es así que el modelo social reconoce que el trabajo no es la única manera de inclusión social para las personas con discapacidad e “insiste en la necesidad de que la discapacidad deba ser abordada desde un enfoque holístico [...] pretende que la seguridad social y el empleo de las personas con discapacidad no sean dos términos excluyentes,”⁹⁸ pues no se debe olvidar que no todas las personas con una discapacidad pueden llegar a tener un empleo en algún momento de sus vidas.

c) Dependencia. Esta desventaja se va a determinar por la gravedad de la discapacidad y la necesidad de apoyos. Agustina Palacios, en su artículo *Los grandes hitos de la protección jurídica de las personas con discapacidad en los albores del siglo XXI*, señala diferentes grados de dependencia, estos serán útiles para determinar la necesidad de protección social universal para las personas con discapacidad, y en especial de las personas con discapacidades cognitivas.

La dependencia no necesariamente implica en todos los casos una disminución de la autonomía de la persona, pues todos, en cualquier etapa de la vida llegamos a ser dependientes. Para el caso de algunas personas con discapacidad la dependencia será más continua que en otras, debido a la gravedad de su deficiencia, y es una situación, que en los casos más severos, es inevitable.

El objetivo es intentar disminuir en lo posible la dependencia de las personas con discapacidad y lograr una autonomía plena, pero también se debe ser realista en los casos más graves, ahí es donde la dependencia debe ser vista como una situación inevitable, que más que luchar contra ella se debe buscar el equilibrio donde se respete la voluntad de la persona con discapacidad, pero también se le acompañe, ya sea para su cuidado y atención personal, como para la toma de decisiones. El acompañamiento se convierte en un apoyo.

⁹⁸ Palacios, Agustina, *El modelo social de discapacidad...*, cit., p. 133

El acompañamiento para una persona con discapacidad severa es indispensable para su sano desarrollo, por ejemplo, Sara tiene discapacidad múltiple, en la que conviven parálisis cerebral, espina bífida y síndrome de Dawn. Desde su nacimiento ha requerido de terapia física y de lenguaje. Sus padres, que afortunadamente están con ella y tienen los recursos suficientes para costear las terapias, han logrado poco a poco mejorías en la condición de Sara. Sin sus padres, seguramente Sara no podría ir a sus terapias o recibir educación especial, pues no tendría quien la inscribiera en la escuela ni quien pagara las terapias. La dependencia en este caso es inevitable y el acompañamiento para ella es indispensable.

Desafortunadamente, no todas las personas con discapacidad severa o sus padres tienen las posibilidades económicas para acceder a educación y terapias, entre otras necesidades, he aquí donde el “movimiento de vida independiente [...]” aboga por un cambio respecto del papel de la asistencia otorgada desde los gobiernos, frente a las situaciones de dependencia [...]”⁹⁹

La dependencia se convierte en una barrera, cuando la persona encargada de la asistencia y acompañamiento para la persona con discapacidad, no tiene los recursos suficientes para solventar económicamente sus necesidades. Ahí es donde el Estado debe crear los mecanismos de protección social necesarios para cubrir esta carencia.

d) Salud. Sin la seguridad social, ya sea por padres o tutores, y la falta de recursos económicos, el acceso a la salud para las personas con discapacidad se ve disminuido o eliminado. Por supuesto, en el caso que la persona con discapacidad se encuentre desamparada, sin acceso a trabajo y sin ingresos de ningún tipo, el acceso a sistemas de salud es imposible.

La creación de instituciones públicas de protección social de calidad y de acceso universal para la atención sanitaria de las personas con discapacidad es imprescindible para garantizar el derecho a la salud. Como diseño de hospitales, clínicas de terapia y rehabilitación; programas de atención médica especializada y

⁹⁹ *Ibidem*, pp. 133-137.

seguimiento de expedientes clínicos; acompañamiento en atención ginecológica, obstétrica y asesoramiento para la planificación familiar, son algunos ejemplos para eliminar las barreras de acceso y atención a la salud para las personas con discapacidad.

e) Carencias económicas. Una discapacidad implica necesidad de cuidados médicos, terapias, rehabilitación, entre otros, que en el mercado son costosos, y la falta de los recursos económicos impide o imposibilita a las familias acceder a ellos o los obliga a sacrificar otros gastos para solventar las necesidades de su familiar con discapacidad, además no todas las familias llegan a tener acceso a seguridad social por la falta de trabajo formal.

Todas estas barreras, así como las contingencias y riesgos derivados de la dependencia y la pobreza, hacen necesaria la creación de un sistema público universal de protección social interdisciplinario que cubra todas y cada una de las necesidades de las personas con discapacidad, desde el ámbito educativo hasta el económico, haciendo énfasis en este último, pues las carencias económicas son la barrera más grande a la que se enfrentan las familias con una persona con discapacidad, que limitan su libertad de elección y el goce pleno de sus derechos humanos.

CAPÍTULO TERCERO

MARCO JURIDICO INTERNACIONAL

Introducción

En este capítulo se analizarán los diversos instrumentos jurídicos internacionales que juegan un papel crucial para la protección de los derechos de las personas con discapacidad, como influyen en la defensa de estos derechos y la evolución que han tenido desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 hasta la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. La importancia de estos tratados es el alcance de interpretación en el ámbito de la discapacidad para la aplicación de los derechos que contienen.

No pretendo realizar un análisis exhaustivo, pues existen previamente obras que así lo hacen destacadamente y que uso como fuentes, como lo es *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad* de Agustina Palacios. Esta obra muestra una magnífica explicación transicional de los principales Tratados internacionales en materia de derechos humanos, hacia la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en un nuevo modelo social sobre la discapacidad.

El presente apartado muestra, de manera sencilla, el complejo código internacional sobre los derechos humanos que converge con la discapacidad y que es relevante para determinar la responsabilidad del Estado (como Estado parte) de garantizar los derechos humanos consagrados en cada uno de los instrumentos normativos internacionales suscritos.

3.1. Organización de las Naciones Unidas

Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948

La Declaración Universal de los Derechos Humanos es un documento que marca un hito en la historia de los derechos humanos. Elaborada por representantes de todas las regiones del mundo con diferentes antecedentes jurídicos y culturales, la Declaración fue proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948 en su Resolución 217 A (III), como un ideal común para todos los pueblos y naciones. La Declaración establece, por primera vez, los derechos humanos fundamentales que deben protegerse en el mundo entero y ha sido traducida en más de 500 idiomas.¹⁰⁰

Lo resaltante de este documento es el reconocimiento que hace para todo ser humano, por el hecho de serlo, de ser titular de derechos fundamentales. Estos derechos no dependen de su reconocimiento por el Estado ni son concesiones; tampoco dependen de la nacionalidad de la persona ni de la cultura a la cual pertenezca, así como tampoco su condición social, económica o racial.¹⁰¹

Si bien es cierto este tratado hace alusión a todos los seres humanos y no hace hincapié en las personas con discapacidad, es relevante al momento de la aplicación concreta en el ámbito de la discapacidad, adaptando su contenido al contexto específico. Desde esta perspectiva, es el documento base para reconocer la igualdad y no discriminación para toda la población mundial con alguna deficiencia.

Pacto Internacional de derechos civiles y políticos de 1966

Este tratado internacional fue adoptado el 16 de diciembre de 1966 y fue ratificado por México hasta el año de 1981.¹⁰² Este documento puede dividirse en cuatro grupos: a) derechos relativos a la existencia humana y a la integridad de la

¹⁰⁰ <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

¹⁰¹ Hidalgo Ballina, Antonio, *Los derechos humanos...cit.*, México, Porrúa, 2006, p. 27.

¹⁰² *Ibidem*, p. 44.

persona, b) derechos relacionados con la libertad, c) derechos de formar una familia y otros relacionados y d) derechos políticos.¹⁰³

La relevancia de este tratado para las personas con discapacidad es que funciona como fuente interpretativa en el contexto específico, exigible por los órganos de vigilancia, además de ser antecedente para el establecimiento de la Convención y demás documentos que protegen derechos de este grupo.

Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales de 1966

Desde la perspectiva de la discapacidad, los derechos amparados en el Pacto pueden agruparse en cuatro líneas principales:

Derecho general a la no discriminación y el derecho a la igualdad entre hombres y mujeres.

Derechos que facilitan la participación –entre los que se destacan el derecho a la educación, y el derecho a la salud-.

Derechos en relación con la participación en el lugar de trabajo –que incluyen el derecho al trabajo, a condiciones de trabajo justas y favorables, y a tomar y afiliarse a sindicatos-.

Otros derechos –derecho a la salud, derecho a la seguridad social, derecho a la protección de la familia, las madres y niños, derecho a un nivel de vida adecuado, derecho a tomar parte en la vida cultural, entre otros-.¹⁰⁴

De este pacto, se destaca la Observación General número 5 de 1994, emitida por su órgano de vigilancia, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por su gran relevancia en materia de discapacidad. Los puntos importantes de dicha observación son:

a) La Normas Uniformes son de gran importancia para la interpretación del Pacto.

¹⁰³ Palacios, Agustina, *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, España, CINCA, 2008, pp. 210-211.

¹⁰⁴ *Ibidem*, pp. 214-215.

b) Establece la obligación de los Estados parte de garantizar que no se obstaculice el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, tanto en la esfera privada como en la pública y a adoptar medidas de trato preferente o especial.

c) Se reconoce como una causal de discriminación a la discapacidad, así como la omisión de la realización de ajustes razonables.¹⁰⁵

Declaración de los derechos del retrasado mental (1971)

La Declaración comienza afirmando que esas personas deben gozar de los mismos derechos que los demás seres humanos (art. 1). [...E]numera los derechos que revisten particular importancia –entre los que se incluye la educación, capacitación y la rehabilitación-. Por otro lado, se advierte contra la posibilidad de que la mera incapacidad de ejercicio pleno de los derechos origine la eliminación completa de dichos derechos.¹⁰⁶

Declaración de los derechos de los impedidos (1975)

La declaración afirma que el impedido tiene los mismos derechos civiles y políticos que los demás seres humanos y a que se tomen las medidas destinadas a permitirle lograr la mayor autonomía posible. Asimismo, enumera varios derechos económicos y sociales que revisten una clara importancia para el desarrollo de las capacidades y la integración social de las personas con discapacidad.¹⁰⁷

Programa de acción mundial para las personas con discapacidad (1983-1992)

El Programa de Acción Mundial es una estrategia global para mejorar la prevención de la discapacidad, la rehabilitación y la igualdad de oportunidades, que busca la

¹⁰⁵ *Ibidem*, pp. 214-217.

¹⁰⁶ *Ibidem*, pp. 218-219.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 219.

plena participación de las personas con discapacidad en la vida social y el desarrollo nacional. En el Programa también se subraya la necesidad de abordar la discapacidad desde una perspectiva de derechos humanos.

En sus tres capítulos se analizan las definiciones, los conceptos y los principios relativos a la discapacidad; se examina la situación mundial de las personas con discapacidad; y se formulan recomendaciones para la adopción de medidas a nivel nacional, regional e internacional.

La “igualdad de oportunidades” es el tema central del Programa y la filosofía en la que se sustenta para alcanzar la plena participación de las personas con discapacidad en todos los aspectos de la vida social y económica. Este tema se basa en un principio importante, a saber, el de que los problemas que afectan a las personas con discapacidad no se deben abordar de manera aislada, sino en el contexto de los servicios normales de la comunidad.¹⁰⁸

Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental (1991)

Este instrumento internacional es importante en cuanto determina pautas en el campo de la salud mental. Establece restricciones para el Estado, basadas en el respeto a la dignidad y autonomía de las personas con diagnóstico de enfermedad mental. Exige que los Estados garanticen la libertad, un debido proceso legal y la no discriminación mediante la mejor atención posible en salud mental, un tratamiento humano y ser escuchados y representados ante un tribunal.¹⁰⁹

Normas Uniformes de Naciones Unidas sobre la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad (1993)

Este documento es paradigmático en cuanto al tratamiento y la protección de las personas con discapacidad, pues es el estándar básico legal internacional para efectos de adopción de programas, leyes y políticas sobre discapacidad. Si bien es cierto, las normas no tienen un carácter vinculante, los Estados adquieren el

¹⁰⁸ Naciones Unidas, <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=500>.

¹⁰⁹ Palacios, Agustina, *El modelo social de discapacidad...*, cit., p. 226.

compromiso moral y político de adoptar medidas que logren la igualdad de oportunidades, además si son aplicadas por un gran número de Estados, pueden convertirse en normas internacionales consuetudinarias.¹¹⁰

Informes de Naciones Unidas

Hay tres informes importantes en el tema de la discapacidad y los derechos humanos emitidos por la Organización de las Naciones Unidas:

- Principios, orientaciones y garantías para la protección de las personas recluidas por mala salud mental o que padecen trastornos mentales (1986)
- Los derechos humanos y las personas con discapacidad (1993)
- Derechos humanos y discapacidad. Uso actual y posibilidades futuras de los instrumentos de derechos humanos de las Naciones Unidas en el contexto de la discapacidad (2002)¹¹¹

Estos informes advierten sobre los abusos generalizados de derechos humanos que han sufrido las personas con discapacidad y que son un sector de la población con más desventajas de otros grupos vulnerables. Por otro lado, el último informe analiza la evolución que se ha dado del modelo médico al modelo social del tratamiento de la discapacidad.¹¹²

Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006)

La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo Facultativo fueron aprobados el 13 de diciembre de 2006 en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York, y quedaron abiertos a la firma el 30 de marzo de 2007. Se obtuvieron 82 firmas de la Convención y 44 del Protocolo Facultativo, así

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 222.

¹¹¹ *Ibidem*, pp. 226-227.

¹¹² *Ídem*.

como una ratificación de la Convención.[...] Se trata del primer instrumento amplio de derechos humanos del siglo XXI y la primera convención de derechos humanos que se abre a la firma de las organizaciones regionales de integración. Señala un “cambio paradigmático” de las actitudes y enfoques respecto de las personas con discapacidad.

La Convención se concibió como un instrumento de derechos humanos con una dimensión explícita de desarrollo social. En ella se adopta una amplia clasificación de las personas con discapacidad y se reafirma que todas las personas con todos los tipos de discapacidad deben poder gozar de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Se aclara y precisa cómo se aplican a las personas con discapacidad todas las categorías de derechos y se indican las esferas en las que es necesario introducir adaptaciones para que las personas con discapacidad puedan ejercer en forma efectiva sus derechos y las esferas en las que se han vulnerado esos derechos y en las que debe reforzarse la protección de los derechos.¹¹³

Es el tratado internacional en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad más importante en el siglo XXI, que México reconoce en su carta magna a partir de la reforma constitucional del once de junio de dos mil once. El Estado Mexicano, de acuerdo con el artículo cuarto de la Convención, se obliga a adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos de las personas con discapacidad.¹¹⁴

Objetivos de Desarrollo del Milenio y la Discapacidad (2009)

La aprobación de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) supuso el establecimiento de un conjunto unificado de objetivos de desarrollo para la comunidad internacional. Con la participación conjunta de organismos de las Naciones Unidas, gobiernos y la sociedad civil en torno a ocho temas de desarrollo fundamentales, los ODM fomentan la colaboración en la labor dirigida a reducir la pobreza, mejorar la salud y atender las inquietudes de índole educativa y

¹¹³ <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=497>

¹¹⁴ Secretaría de Desarrollo Social, *Programa Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de las Personas con discapacidad*, Diario Oficial, México, 30 de abril de 2014, pp. 2-3.

medioambiental respecto a los problemas de desarrollo más acuciantes que afronta el mundo. Los ODM han sido concebidos específicamente para responder a las necesidades de los habitantes más pobres y de las poblaciones más marginadas del planeta.

Antes del informe de los ODM del 2009, no se tenían previstos objetivos para el desarrollo de las personas con discapacidad, pero a partir de tener conocimientos sobre los datos poblacionales a nivel mundial sobre discapacidad,¹¹⁵ y que la discapacidad tiene una relación vinculante con la pobreza y marginación, se decidió incluir en los objetivos una serie de recomendaciones de programas, políticas, seguimiento y evaluación para las personas con discapacidad, que fueron discutidas y aprobadas en el informe de abril de 2009,¹¹⁶ en colaboración con la Organización Mundial de la Salud.

Estos objetivos determinan la guía para establecer los programas y políticas públicas de acción afirmativa para las personas con discapacidad, así como una serie de compromisos que los Estados miembros deben cumplir para la plena inclusión de la población con discapacidad.

La última reunión destacable que desarrolló objetivos para las personas con discapacidad fue celebrada en 2013 por la Organización de las Naciones Unidas, en ella se estableció *la agenda para el desarrollo que tenga en cuenta a las personas con discapacidad para 2015*, mediante la resolución A/68/L.1.¹¹⁷

¹¹⁵ “Las personas con discapacidad representan el 10% de la población mundial, según estudios del Banco Mundial el 20% de la pobreza en el mundo estaría ligada con la discapacidad.” <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=1500>

¹¹⁶ *Mainstreaming Disability in MDG Policies, Processes and Mechanisms: Development for All. Report of the Expert Group Meeting*, (Reunión del grupo de expertos sobre la incorporación de la discapacidad en las políticas, procesos y mecanismos de los ODM: desarrollo para todos), <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=1500>.

¹¹⁷ Secretaría de Desarrollo Social, *op. cit.*, p. 3.

3.2. UNICEF (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia)

Estado Mundial de la Infancia

Este documento ofrece un informe anual detallado sobre la situación de los niños alrededor del mundo, así como una observación puntual de las deficiencias que tienen los Estados sobre las diversas necesidades y derechos de los infantes y emitiendo recomendaciones para mejorar esas insuficiencias.

En específico, el *Estado Mundial de la Infancia: niñas y niños con discapacidad* del 2013, es un informe mundial sobre la discapacidad en niños y jóvenes, en el que se muestran desde estadísticas hasta relatos de experiencias de vida, así como diversos ejemplos de políticas públicas tomadas en distintos países para mejorar la calidad de vida de los niños con discapacidad. El propósito de este informe es evidenciar las carencias que en política sobre discapacidad existen alrededor del mundo, pero también las metas que se han logrado para la inclusión social de los niños con discapacidad.¹¹⁸

3.3. Organización Mundial de la Salud

Existen dos Clasificaciones Internacionales de la Organización Mundial de la Salud que han sido relevantes para la conceptualización y tratamiento de la discapacidad, la primera de ellas, ya obsoleta, genera los conceptos de discapacidad desde el punto de vista únicamente médico, mientras la segunda, actual y vigente, supera los conceptos médicos, evolucionando hacia un modelo social de la discapacidad.

Clasificación Internacional de Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías (CIDDM)

¹¹⁸ UNICEF, *Estado Mundial de la Infancia* 2013, https://www.unicef.org/ecuador/SPANISH_SOWC2013_Lo_res.pdf.

Esta primera clasificación que data de 1980 conceptualiza a la discapacidad como una enfermedad, a partir de la interrelación de tres conceptos clave: deficiencia, discapacidad y minusvalía, conceptos que son desarrollados ampliamente en el capítulo segundo. Por ello, esta clasificación, no tuvo mucha aceptación por la comunidad con discapacidad, pues considera minusválido a todo discapacitado y centra en la deficiencia su origen, haciendo a un lado las causas sociales. Es un modelo meramente médico.¹¹⁹

Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (2001)

Esta segunda clasificación es una revisión de la anterior, aporta una nueva conceptualización de la discapacidad, orientada hacia un modelo social. Aquí se observa a la discapacidad como una consecuencia de la relación entre la deficiencia, las limitaciones a la actividad y las restricciones a la participación; se toman en cuenta los factores sociales y ambientales para determinar la discapacidad.

El enfoque que tiene esta clasificación es biopsicosocial, pues toma en cuenta los factores médicos, personales y sociales para determinar la discapacidad y su gravedad. Es una clasificación parteaguas en el tratamiento de la discapacidad como un modelo social.¹²⁰

Informe Mundial sobre la Discapacidad (2011)

[Este informe fue elaborado por la Organización Mundial de la Salud y el Banco Mundial en 2011] para proporcionar datos destinados a la formulación de políticas y programas innovadores que mejoren las vidas de las personas con discapacidades y faciliten la aplicación de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. [...R]eúne la mejor información disponible sobre la discapacidad con el fin de mejorar la vida de las personas con discapacidad. Ofrece

¹¹⁹ Palacios, Agustina, *El modelo social de discapacidad...*, cit., pp. 228-230.

¹²⁰ *Ibidem*, pp. 230-235.

a los gobiernos y la sociedad civil un análisis exhaustivo de la importancia de la discapacidad y de las respuestas proporcionadas, basado en las mejores pruebas disponibles, y recomendar la adopción de medidas de alcance nacional e internacional.¹²¹

3.4. Organización Panamericana de la Salud

Resolución CD47.R1. La discapacidad: Prevención y rehabilitación en el contexto del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental y otros derechos relacionados (2006)

Esta resolución tiene como propósito instar a los Estados parte a tomar las medidas, programas y políticas necesarias para cumplir con lo signado por la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad y en atención a los diversos instrumentos internacionales como la CIF, las Normas Uniformes de las Naciones Unidas.

La resolución surgió en virtud de las necesidades de la población con discapacidad en la Región de las Américas que alcanza un número de 60 millones de personas y que frecuentemente tienen un limitado acceso físico y económico a tratamientos, medicamentos esenciales, bienes y servicios de salud y rehabilitación de buena calidad.¹²²

Las recomendaciones que hace esta resolución a los Estados parte se refieren a la ratificación de la Convención Interamericana, a la adopción de programas y políticas públicas de inclusión social y no discriminación como instaurar programas de rehabilitación integral, facilitar la accesibilidad, mejorar la calidad de prestación médica oportuna y eficaz, garantizar el acceso a las prestaciones básicas que requieran, promover la eliminación de prejuicios y

¹²¹ Organización Mundial de la Salud, *Informe mundial sobre la discapacidad*, http://www.who.int/disabilities/world_report/2011/es/.

¹²² Organización Panamericana de la Salud, *Resolución CD47.R1*.

prácticas dañinas contra la discapacidad, revisar su legislación sobre discapacidad y adecuarla, entre otros.¹²³

3.5. Organización de los Estados Americanos

Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (1999-2001)

Esta Convención fue aprobada por la Organización de los Estados Americanos en 1999, entrando en vigor en el año 2001. Es uno de los instrumentos internacionales más importantes en materia de discapacidad, pues establece el concepto de discriminación contra las personas con discapacidad, convirtiéndose en un documento paradigmático en la materia.

Lo destacable de este documento es la reafirmación que hace sobre la igualdad de las personas con discapacidad, señalando “que las personas con discapacidad tienen los mismos derechos y libertades fundamentales que otras personas; y que estos derechos, incluido el de no verse sometidos a discriminación fundamentada en la discapacidad, dimanar de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano.”¹²⁴

Asimismo reconoce que las personas con discapacidad son objeto de discriminación por su condición y compromete a todos los Estados partes a eliminarla en todas sus formas y manifestaciones, mediante la adopción de medidas de carácter legislativo, social, educativo y de cualquier otra índole que amerite.

Programa de acción para el decenio de las Américas: por los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad (2006-2016)

Este programa de acción elaborado por la OEA, tiene como objetivo determinar las acciones concretas, que en los diversos ámbitos de la

¹²³ *Ídem.*

¹²⁴ Organización de Estados Americanos, *Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad*, p. 1.

discapacidad, los Estados parte deben poner atención y realizar modificaciones e implementaciones de políticas públicas para mejorar la inclusión de las personas con discapacidad.

La misión de los Estados comprometidos es adoptar gradualmente las medidas administrativas, legislativas, judiciales y políticas, para aplicar efectivamente los objetivos establecidos en el programa consistentes en sensibilizar a la sociedad, mejorar el acceso a los servicios de salud, garantizar el acceso a la educación inclusiva en igualdad de condiciones, promover la inclusión laboral, mejorar la accesibilidad universal, asegurar la plena inclusión y participación en la vida pública y política; promover políticas públicas para fomentar la cultura, el deporte, el esparcimiento y el turismo; asegurar el acceso a los programas de bienestar y seguridad social, entre otros.

3.6. Organización Internacional del Trabajo

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

Este convenio ratificado por todos los Estados miembros de la OIT, señala la necesidad de adoptar nuevas normas internacionales que aseguren la igualdad de oportunidades y de trato a todas las personas inválidas en materia de empleo y de integración a la comunidad, tanto en zonas rurales como urbanas.¹²⁵

La relevancia del Convenio es la conceptualización de persona inválida, así como la obligación que impone a los Estados miembro de cumplir con sus disposiciones en atención a su finalidad que es la readaptación profesional: permitir que la persona inválida obtenga y conserve un empleo adecuado y progrese en el mismo, y que se promueva así la integración o la reintegración de esta persona en la sociedad.¹²⁶

¹²⁵ Organización Internacional del Trabajo, *Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas*, p. 3-4.

¹²⁶ *Ibidem*, p. 4.

Asimismo, los Estados miembro adquieren la responsabilidad de revisar periódicamente la política nacional al respecto, y si no se cumpliera con el convenio, deberán implementar las medidas adecuadas.

Recomendación sobre la Adaptación y Readaptación Profesionales de los Inválidos núm. 168

La recomendación es un complemento a la Convención, en la que se redactan determinadas proposiciones relativas a la readaptación profesional, para facilitar el cumplimiento de las disposiciones de la Convención. Obliga a los Estados miembro a aplicar esas disposiciones lo más apegadas a la recomendación y en el menor tiempo posible, mediante las medidas apropiadas a las condiciones nacionales, que incluyan realizar adaptaciones necesarias a los servicios existentes y solicitar la cooperación de los sistemas de asistencia sanitaria.¹²⁷

Todos y cada uno de los anteriores instrumentos internacionales que conforman un código internacional de derechos humanos para las personas con discapacidad, son un punto de partida para la consecución de mejores resultados en la inclusión social de las personas con discapacidad y el respeto de su dignidad. Sin ellos, probablemente no se pondría la suficiente atención nacional a ese grupo. Aunque aún falta mejorar aspectos en esta materia, afortunadamente se han realizado todos los esfuerzos por atender las necesidades de las personas con discapacidad y asegurar el respeto de sus derechos humanos.

Se reconoce a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas como el instrumento de derechos humanos más importante en la materia y el parteaguas para el cambio de paradigma del modelo de tratamiento de la discapacidad. A partir del nacimiento de dicho instrumento normativo internacional, surgieron obligaciones para los Estados firmantes que generan la responsabilidad del Estado para garantizar los derechos

¹²⁷ Organización Internacional del Trabajo, *Recomendación sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, núm. 168*, p. 14.

de las personas con discapacidad. Adicional a la responsabilidad desde el argumento filosófico, este instrumento genera una responsabilidad normativa internacional; una responsabilidad a la luz de los derechos humanos y ante el posicionamiento global del Estado que cumpla con la normatividad internacional, de lo contrario, el incumplimiento de las obligaciones contraídas en dicho tratado genera el repudio político y jurídico de la comunidad internacional.

Es así que la responsabilidad del Estado frente al grupo de personas con discapacidad, además de estar sustentada en los argumentos filosóficos ya analizados en el capítulo anterior, tiene su fundamento en los instrumentos jurídicos internacionales suscritos, en particular la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Consecuentemente, todos y cada uno de los derechos humanos reconocidos en dicho instrumento internacional deben ser garantizados por los Estados parte.

Siendo la protección social uno de los derechos humanos reconocidos en la Convención, los Estados firmantes adquieren la obligación de procurar un nivel de vida adecuado para las personas con discapacidad. En consecuencia, se puede afirmar, ampliando la responsabilidad del Estado desde una perspectiva filosófica, la obligación de garantizar el derecho a la protección social de las personas con discapacidad como un derecho humano.

Así, considerando que México es un Estado firmante de la Convención, en el siguiente capítulo se analizará la situación actual de las personas con discapacidad en México, incluyendo su nivel de vida, para determinar la responsabilidad del Estado Mexicano de garantizar, además de todos los derechos humanos contenidos en este instrumento jurídico internacional, el de la protección social para mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad en México.

CAPÍTULO CUARTO

SITUACIÓN ACTUAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN MÉXICO

Introducción

En el presente capítulo se abordará el marco jurídico nacional básico sobre los derechos de las personas con discapacidad, describiendo las funciones, que en esta materia, tiene cada ley, así como las atribuciones y facultades de los organismos públicos encargados de la protección y aplicación de los programas y políticas públicas sobre discapacidad.

Posteriormente se arrojarán, de manera general, datos estadísticos sobre la discapacidad en México, que incluyen datos poblacionales de las diversas discapacidades, con el objetivo de mostrar el panorama de la discapacidad en nuestro país y su comportamiento en relación con la pobreza.

Consecuentemente, se analizará la situación educativa, laboral y de seguridad social de las personas con discapacidad, tanto en estadísticas como normativamente, describiendo cuales son las opciones que tienen las personas con discapacidad intelectual para acceder a educación, trabajo y seguridad social, haciendo especial análisis en este último rubro, con la finalidad de realizar una crítica al sistema de protección social actual mexicano para personas con discapacidad.

4.1. Marco jurídico nacional

A partir de la reforma constitucional al artículo primero¹²⁸, México adquirió el compromiso internacional, con la ratificación de la Convención sobre los Derechos

¹²⁸ Art. 1, CPEUM, "Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las

de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas, de reconocer los derechos humanos de todos los mexicanos, especialmente de las personas con discapacidad, pretendiendo la eliminación de la discriminación y mejorar la protección jurídica de este grupo específico. Así es como surgieron los instrumentos legales nacionales que garantizan los derechos de las personas con discapacidad y que a continuación se detallan.

- Programa Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de las Personas con Discapacidad 2014-2018

El Programa Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de las Personas con Discapacidad, atiende las disposiciones internacionales y nacionales en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad.[...]El programa se enmarca en lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018, la Ley de Planeación, y la Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad. Así mismo, el Programa debe observar las opiniones o recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.¹²⁹

El Programa establece un panorama amplio sobre la situación de las personas con discapacidad y determina un plan de objetivos a perseguir para mejorar las condiciones de las personas con discapacidad, mediante recomendaciones de políticas públicas, a través de la implementación de estrategias para cada organismo institucional a nivel nacional y estatal.

- Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad

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.”

¹²⁹ Secretaría de Desarrollo Social, *op. cit.*, p. 2-3.

La Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad se publicó el 30 de mayo de 2011. Armoniza las disposiciones de la Convención y es reglamentaria del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituyéndose en el instrumento legal que permite la adopción de medidas legislativas, administrativas y de otra índole, para hacer efectivos los derechos de las personas con discapacidad.¹³⁰

Su objeto es reglamentar en lo conducente, el Artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos estableciendo las condiciones en las que el Estado deberá promover, proteger y asegurar el pleno ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas con discapacidad, asegurando su plena inclusión a la sociedad en un marco de respeto, igualdad y equiparación de oportunidades.¹³¹

• CONADIS

La Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad crea el Consejo Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de las Personas con Discapacidad. Este tiene por “[...] objeto el establecimiento de la política pública para las personas con diversidad funcional, mediante la coordinación institucional e interinstitucional; así como promover, fomentar y evaluar la participación del sector público y el sector privado, en las acciones, estrategias, políticas públicas y programas derivados de [la Ley general] y demás ordenamientos.¹³² Las atribuciones a su cargo consisten en:

I. Coordinar y elaborar el Programa Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de las Personas con Discapacidad;

¹³⁰ *Ibidem*, p. 4.

¹³¹ Art. 1, *Ley general para la inclusión de las personas con discapacidad*, México, 2015.

¹³² Art. 39, *Ley general para la inclusión de las personas con discapacidad*, México, 2015.

- II. Enviar el Programa a las Cámaras del Congreso de la Unión para su conocimiento;
- III. Promover el goce y ejercicio pleno de los derechos de las personas con discapacidad, así como hacer de su conocimiento los canales institucionales para hacerlos exigibles ante la autoridad competente;
- IV. Promover la accesibilidad en la infraestructura física de instalaciones públicas y los recursos técnicos, materiales y humanos necesarios para la atención segura y accesible de la población con discapacidad;
- V. Promover la elaboración, publicación y difusión de estudios, investigaciones, obras y materiales sobre el desarrollo e inclusión social, económico, político y cultural de las personas con discapacidad;
- VI. Promover y fomentar la cultura de la dignidad y respeto de las personas con discapacidad, a través de programas y campañas de sensibilización y concientización;
- VII. Solicitar información a las instituciones públicas, sociales y privadas que le permitan el cumplimiento de las atribuciones que le confiere la presente Ley;
- VIII. Promover la firma, ratificación y cumplimiento de instrumentos internacionales o regionales en materia de discapacidad;
- IX. Difundir y dar seguimiento al cumplimiento de las obligaciones contraídas con gobiernos e instituciones de otros países así como con organismos internacionales relacionados con la discapacidad;
- X. Celebrar acuerdos de colaboración con organismos públicos y privados, nacionales e internacionales, para el desarrollo de proyectos que beneficien a las personas con discapacidad;
- XI. Suscribir convenios con el sector gubernamental y los sectores productivos y empresariales, para que se otorguen descuentos, facilidades económicas o administrativas en la adquisición de bienes y servicios públicos o privados, a las personas con discapacidad o sus familias;
- XII. Promover la armonización de Leyes y Reglamentos a nivel federal, estatal o municipal, respecto de las disposiciones establecidas en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad;
- XIII. Promover la creación y aplicación de Normas Oficiales Mexicanas en materia de discapacidad;

- XIV. Elaborar, presentar y difundir anualmente el informe de avances y resultados del Programa;
- XV. Presentar un informe anual de actividades;
- XVI. Coadyuvar con la Secretaría de Relaciones Exteriores en la elaboración de los informes que el Estado Mexicano presentará ante los organismos internacionales, sobre la aplicación y cumplimiento de los instrumentos internacionales en materia de discapacidad, y
- XVII. Las demás que se establezcan en esta Ley, su Reglamento, Estatuto Orgánico del Consejo y demás disposiciones aplicables.¹³³

- Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación

Esta Ley decretada el once de junio de dos mil tres, constituye la reglamentación, al igual que la Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad, del párrafo tercero del artículo primero Constitucional. Este ordenamiento es el encargado de proteger a los ciudadanos mexicanos de cualquier acto de discriminación. “El objeto de la misma es prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona en los términos del Artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como promover la igualdad de oportunidades y de trato.”¹³⁴

El origen de esta ley se remonta al movimiento antidiscriminatorio y a favor de la igualdad que se formó en 2001, es decir, la Comisión Ciudadana de Estudios contra la Discriminación integrada por 160 comisionados, quienes elaboraron un diagnóstico en esta materia, así como un anteproyecto de ley.¹³⁵

- CONAPRED

¹³³ Art. 42, *Ley general para la inclusión de las personas con discapacidad*, México, 2015.

¹³⁴ Art. 1, *Ley federal para prevenir y eliminar la discriminación*, México, 2016.

¹³⁵ Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, Secretaría de Gobernación, http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=23&id_opcion=20&op=20.

El Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, CONAPRED, es un órgano de Estado creado por la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, aprobada el 29 de abril de 2003, y publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 11 de Junio del mismo año. El Consejo es la institución rectora para promover políticas y medidas tendientes a contribuir al desarrollo cultural y social y avanzar en la inclusión social y garantizar el derecho a la igualdad, que es el primero de los derechos fundamentales en la Constitución Federal.

El CONAPRED también se encarga de recibir y resolver las reclamaciones y quejas por presuntos actos discriminatorios cometidos por particulares o por autoridades federales en el ejercicio de sus funciones. Asimismo, el CONAPRED desarrolla acciones para proteger a todos los ciudadanos y las ciudadanas de toda distinción o exclusión basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, que impida o anule el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas (artículo 4º Ley Federal para Prevenir la Discriminación).¹³⁶

Entre las atribuciones del Consejo se encuentran:

- Generar y promover políticas públicas tendientes a prevenir y eliminar la discriminación.
- Elaborar instrumentos de acción pública.
- Formular observaciones, sugerencias y directrices a quien omite cumplir con el programa.
- Verificar que los poderes públicos federales e instituciones y organismos privados, adopten medidas y programas para prevenir y eliminar la discriminación.
- Elaborar guías de acción pública.
- Promover y difundir la no discriminación y las obligaciones del Estado mexicano en esta materia.

¹³⁶ Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, Secretaría de Gobernación, http://www.conapred.org.mx/index.php?contenido=pagina&id=38&id_opcion=15&op=15.

- Conocer e investigar los presuntos casos de discriminación que se presenten, cometidos por personas servidoras públicas, poderes públicos federales o particulares y velar porque se garantice el cumplimiento de todas las resoluciones del propio Consejo.
- Orientar y canalizar a todas las personas dirigirse a las estancias correspondientes en caso de que no surta la competencia del Consejo.
- Emitir resoluciones por disposición e informes especiales y, en su caso, establecer medidas administrativas y de reparación contra las personas servidoras públicas federales, los poderes públicos federales o particulares en caso de cometer alguna acción u omisión de discriminación previstas en la Ley Federal para prevenir y eliminar la discriminación.
- Promover la presentación de denuncias por actos que puedan dar lugar a responsabilidades previstas la Ley u otras disposiciones legales; así como ejercer ante las instancias competentes acciones colectivas para la defensa del derecho a la no discriminación.¹³⁷

Este Consejo es el único que puede ejercer medidas consistentes en sanciones en el caso que una persona con discapacidad llegara a sufrir algún tipo de acto de discriminación en su perjuicio, pues tiene la facultad de llevar procedimientos administrativos en contra de servidores públicos y particulares que cometieran actos de discriminación.

A diferencia del CONADIS, este puede elaborar instrumentos de acción pública, formular observaciones y sugerencias, verificar que los poderes públicos adopten medidas antidiscriminatorias, y por supuesto, emitir resoluciones sancionatorias.

•CNDH

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) es un organismo constitucional autónomo para la promoción, protección y defensa de los derechos

¹³⁷ Art. 20, *Ley federal para prevenir y eliminar la discriminación*, México, 2016.

humanos. Conforme [a] lo dispuesto por el artículo 33 párrafo II de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en marzo [de] 2011 fue creada por acuerdo del Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, la Dirección General de Atención a la Discapacidad, con objeto de dar cabal cumplimiento a lo dispuesto por el referido artículo.

La CNDH, a través de la Dirección General de Atención a la Discapacidad, promueve, protege y supervisa la adecuada aplicación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.¹³⁸

La Dirección General de Atención a la Discapacidad se apoya en el Mecanismo Independiente de Monitoreo Nacional de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para supervisar que las disposiciones de la Convención se cumplan, emitiendo observaciones y recomendaciones específicas respecto de las áreas donde existan vacíos o se requieran mayores avances en el cumplimiento de las obligaciones convencionales a fin de lograr una transformación profunda de la realidad de las personas con discapacidad.¹³⁹

Entre sus atribuciones se encuentran:

- Recibir y examinar los informes de los Organismos Públicos de Derechos Humanos del país, así como de otros Estados parte sobre los progresos en la aplicación de la Convención, pudiendo formular sugerencias y recomendaciones.
- Recibir quejas individuales o grupales de personas con discapacidad, sus representantes u organizaciones que les presten servicios, por vulneraciones de derechos.
- Recibir comunicaciones de los Organismos Públicos de Derechos Humanos, a través de los Mecanismos Estatales, así como de otros Estados parte en relación a

¹³⁸ Secretaría de Desarrollo Social, *op. cit.*, p. 5.

¹³⁹ Comisión Nacional de Derechos Humanos, Mecanismo Independiente de Monitoreo Nacional de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, <http://mecanismodiscapacidad.cndh.org.mx/Main/Antecedentes>.

vulneraciones efectuadas por otros Estados parte en materias del ámbito de la Convención.

- Interpretar las normas de la Convención y su aplicación nacional.
- Emitir opiniones consultivas hacia los Mecanismos Estatales de Monitoreo y de otros Estados parte acerca de la compatibilidad o incompatibilidad de sus legislaciones internas en relación con las normas de la Convención.
- Brindar u orientar la asistencia técnica hacia los Mecanismos Estatales y otros Estados parte para la implementación de las normas de la Convención.¹⁴⁰

- Glosario de términos sobre discapacidad

Este glosario fue creado por el grupo de trabajo sobre los derechos de las personas con discapacidad, a través de la Comisión de Política Gubernamental en materia de Derechos Humanos, dependiente de la Unidad para la Defensa de los Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación.

El objetivo de este glosario es unificar el lenguaje en materia de discapacidad y sensibilizar y capacitar a funcionarios de todos los niveles de gobierno, así como difundir los nuevos términos que la Convención y la OMS han integrado y que deben ser tomados en cuenta para el desarrollo de políticas y programas públicos.¹⁴¹

4.2. Porcentaje de población con discapacidad en México

De acuerdo con la Encuesta Nacional de la Dinámica Demográfica (ENADID) 2014, 7.1 millones de habitantes en México, viven con algún tipo de discapacidad. 64.1 por ciento tiene deficiencias para caminar, subir o bajar usando sus piernas (discapacidad física o motriz); 58.4 por ciento deficiencias visuales (discapacidad sensorial); 38.8 por ciento dificultad para aprender, recordar o concentrarse

¹⁴⁰ *Ídem.*

¹⁴¹ Comisión de política gubernamental en materia de derechos humanos, *Glosario de términos sobre discapacidad... cit.*, p. 1.

(discapacidad intelectual, mental o psicosocial); 33.5 por ciento vive deficiencias auditivas (discapacidad sensorial); 33.0 por ciento tiene dificultades para mover o usar sus brazos o manos (discapacidad física o motriz); 23.7 por ciento para bañarse, vestirse o comer; 19.6 por ciento sufre de problemas emocionales o mentales (discapacidad mental) y 18.0 por ciento deficiencias para hablar o comunicarse.¹⁴²

La estructura por edad de la población con discapacidad muestra la estrecha relación de esta condición con el proceso de envejecimiento demográfico. Casi la mitad de las personas con discapacidad (47.3%) son adultas mayores (60 años y más) y 34.8% tienen entre 30 y 59 años de edad. Ello contrasta con la estructura etaria de la población sin discapacidad ni limitación, en la cual 60% tienen menos de 30 años de edad.

En 2014, del total de discapacidades reportadas: dos concentran 42.4% (caminar, subir o bajar usando sus piernas y ver, aunque use lentes); aprender, recordar o concentrarse, escuchar y mover o usar brazos o manos agrupan 36.4%; mientras que bañarse, vestirse o comer, problemas emocionales o mentales y hablar o comunicarse suman 21.2 por ciento. Las discapacidad para caminar, subir o bajar usando sus piernas fueron reportadas por 64.1% de la población que vive con esta condición, mientras que 58.4% señaló tener dificultad severa o grave para ver; 38.8% para aprender, recordar o concentrarse, 33.5% para escuchar y 33% para mover o usar brazos o manos.

Las dificultades severas o graves para bañarse, vestirse o comer, las derivadas de problemas emocionales o mentales y para hablar o comunicarse fueron reportadas por 23.7, 19.6 y 18% de la población con discapacidad, respectivamente.¹⁴³

¹⁴² Instituto Nacional de Estadística y Geografía, *La discapacidad en México, datos al 2014*, México, 2016, http://internet.contenidos.inegi.org.mx/contenidos/productos//prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/nueva_estruc/702825090203.pdf.

¹⁴³ *Ibíd.*, p.32.

De estos datos se puede advertir que es un importante porcentaje de la población la que padece alguna discapacidad que les impide disfrutar su plena autonomía e independencia y que requieren de apoyos diversos para desarrollarse y funcionar en plena inclusión en la sociedad. De las limitaciones puntualizadas en las estadísticas, muchas son consecuencia de deficiencias cognitivas y conviven con otro tipo de discapacidad.

La importancia de revelar estos números es para poder determinar la necesidad de crear un programa de protección social integral, que incluya apoyos de todo tipo para las personas con discapacidad intelectual, pues como se desarrolló en el capítulo primero, las personas con deficiencias cognitivas requieren de un amplio número de apoyos para poder lograr un desarrollo pleno y funcionamiento de vida digno. Las características de sus deficiencias, que pueden ir desde problemas de comunicación hasta de aprendizaje y comprensión, hacen necesaria la existencia de apoyos en estas áreas, a diferencia de las personas que solo tienen una deficiencia física o sensorial. Sin embargo, no se descarta que este modelo de protección social integral sea aplicado como apoyo a las necesidades de personas con otro tipo de deficiencias, que se encuentren en situación de dependencia grave o severa o de discriminación específica y que sus necesidades sean similares.

El objetivo de enfocarlo a las necesidades de las personas con discapacidad intelectual no significa que se excluyan las necesidades de personas con otro tipo de discapacidad o de aquellas que así sean percibidas por la sociedad, sino de aportar un modelo de protección social integral que sirva como punto de partida para la creación de programas de apoyos que atiendan las necesidades específicas de cada grupo, pues por sus características, el tratamiento de la discapacidad no puede ser general, en tanto que cada discapacidad es distinta y sus perfiles de apoyo innumerables.

4.3. Situación educativa, laboral y de seguridad social de las personas con discapacidad.

Educación

La educación es uno de los temas más importantes a analizar para la plena inclusión de las personas con discapacidad intelectual, pues esta es la que permite el desarrollo y el funcionamiento de vida pleno de la persona. Además de proporcionar los conocimientos necesarios para desenvolverse y comunicarse en la sociedad, que llevan a una mejor preparación que en un futuro puede influir en la toma de decisiones de vida y académicas a nivel superior y profesional, ampliando las opciones laborales.

La educación inclusiva de calidad es vital para el desarrollo cognitivo y adaptativo de la persona con discapacidad intelectual. Se entiende por educación inclusiva de calidad toda aquella educación que permite la inclusión de todas las personas sin importar su condición económica, social, de raza, en este caso de discapacidad, dentro de un sistema escolar que fomente el desarrollo pleno del potencial humano, respetando la dignidad y autoestima de los individuos y que permita desarrollar al máximo la personalidad, los talentos y la creatividad de las personas con discapacidad.¹⁴⁴

“Conforme a esta idea, los niños con discapacidad deben tener las mismas oportunidades de desarrollo que los niños sin discapacidad, y la educación debe tender a ser inclusiva –adaptada a las necesidades de todos- como regla, reservándose la educación especial como última medida y para casos muy extremos.[...]”¹⁴⁵

Según los datos de la ENADID 2014, 60.6% de las personas sin discapacidad ni limitación de 3 a 29 años de edad asisten a la escuela. Por su parte, entre la población con discapacidad de la misma edad, solamente 46.5% asiste a la escuela; existe una diferencia de 14.1 puntos porcentuales, lo cual expresa que este grupo poblacional sigue teniendo barreras como pueden ser la actitud de algunas

¹⁴⁴ Artículo 24 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas.

¹⁴⁵ Palacios, Agustina y Bariffi, Francisco, *La discapacidad como una cuestión de derechos...cit.*, p. 22.

personas, falta de profesores cualificados, disponibilidad de planes de estudio, materiales adaptados a sus necesidades y la poca accesibilidad tanto en las escuelas como el camino para llegar a ellas, sólo por mencionar algunos obstáculos que pueden enfrentar para acceder a ámbitos tan importantes como el educativo. Las personas con discapacidad que reportan los porcentajes más altos de asistencia escolar son las que se encuentran en edad de asistir a la primaria (6 a 11 años) y las que están en edad de ir a la secundaria (12 a 14 años) tanto hombres como mujeres. El grupo de edad en que se observa una marcada diferencia por sexo es en el de 15 a 18 años, en el cual 43.6% de los hombres asisten a la escuela frente a 57.1% de las mujeres; en términos ideales a esa edad se debería cursar la educación media superior. Y donde disminuye notablemente la asistencia escolar es a partir de los 19 años, para ambos sexos.¹⁴⁶

La asistencia escolar también puede estar vinculada al tipo de discapacidad que presenta la persona, en la medida que los diferentes tipos afectan el funcionamiento humano de diversas maneras. Por ejemplo, la manera de conducirse de una persona con discapacidad de tipo intelectual, ante las personas o circunstancias, es distinta a una persona con dificultad grave o severa de movilidad. De acuerdo con los datos de la ENADID 2014, asisten a la escuela 40.4% de los hombres de entre 3 y 29 años con discapacidad para aprender, recordar, concentrarse, 35.9% con discapacidad visual y 31.7% con discapacidad para hablar o comunicarse. Por su parte, asisten a la escuela 50.6% de las mujeres con discapacidad visual, 31.6% con discapacidad para aprender recordar o concentrarse y 25.7% con discapacidad para caminar, subir o bajar usando sus piernas.¹⁴⁷

El porcentaje de la población con discapacidad analfabeta de 15 años y más es de 22.7%, cifra que supera por mucho a la de la población sin discapacidad ni limitación que también es analfabeta (3.8%).¹⁴⁸

Los datos de la ENADID 2014 muestran una marcada diferencia en no saber leer y escribir un recado entre la población con discapacidad de 6 a 14 años (35.1%), comparada con la población sin discapacidad ni limitación (10.5%).¹⁴⁹

¹⁴⁶ Instituto Nacional de Estadística y Geografía, *La discapacidad en México... cit.*, p. 47.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 48.

¹⁴⁸ *Ibidem*, p. 50.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 49.

El nivel educativo predominante de la población con discapacidad de 15 años y más es la primaria: de cada 100 personas, 45 tienen ese nivel. Cabe destacar que una buena proporción de personas de este grupo poblacional no cuentan con algún nivel de instrucción, 23 de cada 100 no tienen escolaridad y sólo 7 cuentan con educación superior, situación contraria a lo que sucede en la población sin discapacidad ni limitación, que de cada 100, 3 no cuentan con escolaridad y 21 poseen educación superior.¹⁵⁰

Estos datos hacen evidente que la población con discapacidad continua teniendo barreras para acceder a la educación y que la educación inclusiva no se ha conseguido en su totalidad. Esto se debe a que, primero continua existiendo la segregación de las personas con discapacidad hacia la educación especial, segundo, las escuelas privadas siguen reservándose el derecho de admisión para personas con discapacidad y tercero, los programas y planes de estudio no son adaptados a las necesidades de aprendizaje de las personas con discapacidad cognitiva.

Actualmente las personas con discapacidad cognitiva tienen dos opciones para acceder a la educación, de manera especial o de manera inclusiva. La Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad diferencia en su artículo 2, fracciones XI y XII, la educación especial y la educación inclusiva, señalando:

La educación especial está destinada a individuos con discapacidades transitorias o definitivas, así como a aquellos con aptitudes sobresalientes. Atenderá a los educandos de manera adecuada a sus propias condiciones, con equidad social incluyente y con perspectiva de género [...]

La educación inclusiva es la educación que propicia la integración de las personas con discapacidad a los planteles de educación básica regular, mediante la aplicación de métodos, técnicas y materiales específicos.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p. 53.

La institución encargada de promover el derecho a la educación, prohibir la discriminación en los centros educativos y establecer en el Sistema Educativo Nacional, el diseño, ejecución y evaluación del programa para la educación especial y del programa para la educación inclusiva de personas con discapacidad es la Secretaría de Educación Pública,¹⁵¹ a través de la Ley General de Educación. Ésta ley en su artículo 41 establece que

La educación especial tiene como propósito identificar, prevenir y eliminar las barreras que limitan el aprendizaje y la participación plena y efectiva en la sociedad de las personas con discapacidad, con dificultades severas de aprendizaje, de conducta o de comunicación, así como de aquellas con aptitudes sobresalientes. Atenderá a los educandos de manera adecuada a sus propias condiciones, estilos y ritmos de aprendizaje, en un contexto educativo incluyente, que se debe basar en los principios de respeto, equidad, no discriminación, igualdad sustantiva y perspectiva de género.

Además de los objetivos señalados en la Ley General de Educación, la educación especial tendrá por objeto:

[...L]a formación de la vida independiente y la atención de necesidades educativas especiales que comprende entre otras, dificultades severas de aprendizaje, comportamiento, emocionales, discapacidad múltiple o severa y aptitudes sobresalientes, que le permita a las personas tener un desempeño académico equitativo, evitando así la desatención, deserción, rezago o discriminación.¹⁵²

La educación especial está a cargo de las autoridades educativas locales, a través de la Dirección de Educación Especial de la Secretaría de Educación Pública; cada Entidad Federativa, de acuerdo al Programa Sectorial de Educación 2013-2018 y el Programa para la Inclusión y la Equidad Educativa 2017 emitidos

¹⁵¹ Artículo 12 de la Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad.

¹⁵² Artículo 15 de la Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad.

por la Secretaría de Educación Pública, brindarán atención educativa especial mediante tres tipos de servicios:

- a) De apoyo: CAPEP (Centro de Atención Psicopedagógica de Educación Preescolar) y USAER (Unidad de Servicios de Apoyo a la Educación Regular).
- b) Escolarizados: CAM (Centro de Atención Múltiple) y CAM laboral (Centro de Atención Múltiple con formación para el trabajo).
- c) De orientación: CRIE (Centro de Recursos e Información para la Integración Educativa) y UOP (Unidad de Orientación al Público).¹⁵³

Los dos servicios relevantes para integrar al mayor número de alumnos con algún tipo de discapacidad o con alguna necesidad educativa especial, que el Sistema Educativo Nacional ha diseñado y que se desarrollan en el Modelo de Atención de los Servicios de Educación Especial, son los Centros de Atención Múltiple y las Unidades de Servicios de Apoyo a la Educación Regular.¹⁵⁴

El Centro de Atención Múltiple es un servicio escolarizado de la Dirección de Educación Especial donde se ofrece Educación Inicial y Básica (preescolar, primaria y secundaria) de calidad a niñas, niños y jóvenes con discapacidad, discapacidad múltiple o trastornos graves del desarrollo, condiciones que dificultan su ingreso en escuelas regulares. Así mismo ofrece formación para la vida y el trabajo para alumnos y alumnas de 15 a 22 años de edad con discapacidad.

¹⁵³ Secretaría de Educación Pública, *Reglas de Operación del Programa para la Inclusión y la Equidad Educativa para el ejercicio fiscal 2017*, Diario Oficial de la Federación, 28 de diciembre de 2016, México, p. 8.

¹⁵⁴ Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, *Panorama Educativo de México 2015*, p. 64.

[...] En el CAM se atiende a niños, niñas y jóvenes todavía no incluidos en las escuelas de educación regular, para proporcionarles una atención educativa pertinente [...] ¹⁵⁵

La atención educativa brindada en estos centros especiales se realiza conforme a los *Lineamientos Generales para la Organización y Funcionamiento de los Servicios de Educación*, así como el Acuerdo No. 592 por el que se establece la *Articulación de la Educación Básica en el marco de la RIEB*.¹⁵⁶ Las edades de atención en el CAM son:

Educación inicial de 43 días a 2 años 11 meses

Educación preescolar de 3 años a 5 años 11 meses

Educación primaria de 6 años a 14 años 11 meses

Educación secundaria de 12 años a 18 años

Formación para la vida y el trabajo de 15 años a 22 años¹⁵⁷

La USAER es una instancia técnico operativa de la Educación Especial, conformada por un Director, Maestros de Apoyo, Psicólogo, Maestra de Comunicación y Trabajadora Social. En el marco de la Educación Inclusiva, proporciona los apoyos técnicos, metodológicos y conceptuales que garanticen una atención de calidad a la población escolar y particularmente a aquellas alumnas y alumnos que enfrentan barreras para el aprendizaje y la participación, y que se encuentran en riesgo de exclusión: población con discapacidad o con capacidades y aptitudes sobresalientes, así como aquéllos que en los diferentes contextos, se les dificulta acceder o participar en las oportunidades de aprendizaje de los campos de formación.

¹⁵⁵ Secretaría de Educación Pública y Administración Federal de Servicios Educativos en el Distrito Federal, *Modelo de Atención de los Servicios de Educación Especial CAM y USAER*, México, 2011, p. 87-88.

¹⁵⁶ *Ibidem*, p. 88.

¹⁵⁷ Secretaría de Educación Pública, Administración Federal de Servicios Educativos en el Distrito Federal, Educación Especial, https://www2.sep.pdf.gob.mx/que_hacemos/especial.jsp.

La USAER se ubica en escuelas de educación regular. Brinda orientación, asesoría y acompañamiento, en corresponsabilidad, a docentes y directivos, además de asesoría a padres de familia. Los servicios de apoyo están orientados al desarrollo de escuelas y aulas inclusivas mediante el énfasis en la disminución o eliminación de las barreras para el aprendizaje y la participación que se generan en los contextos.¹⁵⁸

En concreto, las personas con discapacidad tienen dos opciones para integrarse en el sistema educativo, la educación inclusiva, que es la integración del alumno con discapacidad en una escuela regular y con el apoyo de la USAER, o bien, la educación especial en el CAM, cuando la escuela regular no admita a la persona con discapacidad o su condición le impida integrarse plenamente. El Panorama Educativo de México 2015, demostró estadísticamente cual es el tipo de educación que más alumnos tiene.

[...D]urante el inicio del ciclo escolar 2014-2015, se brindó atención a los alumnos inscritos en las escuelas regulares por medio de 4 241 USAER, mientras que los CAM estuvieron representados por 1 529 escuelas. Este conjunto de centros prestó atención a 515 898 alumnos en el tipo educativo básico, de los cuales 456 768 recibieron apoyo por parte del personal de las USAER y 59 130 en los CAM.

[...L]as estadísticas educativas destacan una mayor participación en la atención educativa hacia este sector dentro del tipo de sostenimiento público, tanto en la modalidad escolarizada como en la extraescolar.¹⁵⁹

Según estas estadísticas, la educación pública tiene más cantidad de alumnos que las escuelas privadas que ofrecen este tipo de educación. Mientras que la Educación especial básica de tipo pública atiende a 514 137 alumnos, la

¹⁵⁸ *Ídem.*

¹⁵⁹ Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, *op. cit.*, pp. 64-66.

privada únicamente atiende a 1761 alumnos, solo el 0.3% de la población de alumnos con discapacidad.¹⁶⁰

En el ciclo escolar de referencia se observa que el mayor porcentaje de alumnos que asiste a educación especial se concentra en el nivel de primaria: más de 70% tanto en los CAM (73.4%) como en las USAER (75.6%); el siguiente nivel con un alto porcentaje de población es el preescolar: 15.3% en los CAM y 14.6% en las USAER. Llamam la atención los porcentajes tan bajos de estudiantes que asisten a secundaria, considerando el número de alumnos que asisten a primaria, pues éstos descienden a 9.8% en las USAER y a 11.3% en los CAM.¹⁶¹

De las estadísticas arrojadas se puede observar un bajo porcentaje de asistencia escolar para las personas con discapacidad, así como un alto porcentaje de analfabetismo en esta población en comparación con la población sin discapacidad y un bajo porcentaje de personas con discapacidad que alcanzan un nivel de educación superior. Estos índices pueden suponer varias causas, la inaccesibilidad al sistema educativo, ya sea por discriminación o falta de recursos económicos, o bien, existe una carencia de adaptación en el ambiente escolar, tanto físico como en los programas de estudio, falta de maestros profesionales en educación especial y personal de apoyo. Todas estas circunstancias negativas ocasionan deserción escolar de la persona con discapacidad.

Otro dato relevante en estas estadísticas es el bajo, o casi nulo, porcentaje de personas con discapacidad que asiste a escuelas regulares privadas. Esto puede suponer, primero, que las escuelas privadas no están admitiendo en sus grupos a personas con discapacidad o están admitiendo a un número muy limitado, y segundo, la persona con discapacidad no puede costear el acceso a la educación privada pues supone un gasto elevado.

Asimismo, el alto porcentaje de población con discapacidad que asiste a las USAER y a los CAM, evidencia que la mayoría de los alumnos solo tienen la

¹⁶⁰ *Ídem.*

¹⁶¹ *Ídem.*

posibilidad de acceder al sistema público. Además, el alto porcentaje de alumnos registrados en USAER, en comparación con los registrados en CAM, supone una mejoría en la educación inclusiva. Esto quiere decir que en la mayoría de las escuelas regulares públicas se está admitiendo a un gran número de alumnos con discapacidad y cada vez son menos los atendidos en educación especial.

Sin embargo, el bajo porcentaje de alumnos registrados en el nivel de secundaria, tanto en CAM como en USAER, deja en evidencia que existe un alto índice de deserción escolar, siendo la causa de los bajos porcentajes de personas con discapacidad que acceden a educación superior. Esto puede deberse únicamente a la organización en la educación especial por edades, como se observa en la *Articulación de la Educación Básica en el marco de la RIEB*. Al clasificar los grupos de personas con discapacidad por edades y no por nivel cognitivo y adaptativo, se deja de tomar en cuenta el nivel de aprendizaje en el que se encuentra la persona, colocándola en un nivel de aprendizaje inadecuado y con un grupo con niveles de aprendizaje diversos, pues la edad biológica, en las deficiencias cognitivas, no va a la par con la edad cognitiva. Esto empuja a la persona a desertar del sistema educativo, además que la limitación por edad impide que pueda continuar estudiando a un nivel superior. He ahí la causa del bajo porcentaje de población con discapacidad que alcanza un nivel de educación superior.

Todo esto indica que la educación inclusiva de calidad no se ha logrado en su totalidad y que continua habiendo discriminación en la admisión de personas con discapacidad en las escuelas regulares, sobre todo, en las privadas. Asimismo que no existen programas educativos adecuados a las necesidades de aprendizaje de las personas con deficiencias cognitivas, pues como se analizó en párrafos anteriores, únicamente se les segrega a la educación especial sin tomar en cuenta la edad cognitiva, ni las necesidades particulares o la deficiencia en sí.

Trabajo

El empleo es una de las actividades más importantes para cualquier persona; es la forma en que adquiere un reconocimiento e integración social completa; la

manera en que las personas nos sentimos útiles en la sociedad, además de ser el medio más importante de obtener ingresos para nuestra vida.

Sin embargo, el trabajo a lo largo de la historia ha demostrado ser exclusivo, es decir, accesible únicamente para un grupo de personas con características determinadas: estar completamente sano, tener estudios, tener una edad determinada, incluso de un género determinado. Cualquier persona que no encaje en esos requisitos está automáticamente excluida del mundo laboral.

Dentro de este grupo excluido se encuentran las personas con diversidad funcional y las razones son evidentes: no cumplen con las características para trabajar, pues se consideran personas que no están en el mejor estado de salud; muchas veces no cuentan con el grado de estudios solicitado, pero no porque no quisieran conseguirlo, sino porque simplemente ni el Estado ni el mercado les dio las opciones para obtenerlo; se considera que no tienen las capacidades, aptitudes o habilidades necesarias para el empleo; se consideran una carga económica, entre otras.

Todas estas razones han llevado al desempleo de las personas con discapacidad y en consecuencia a la imposibilidad de obtener ingresos para su vida, limitando su independencia y autonomía. Estas carencias en el sistema han llevado a buscar soluciones diversas para incluir socialmente a este grupo, una de ellas es el empleo inclusivo.

En 2014, de cada 10 personas con discapacidad de 15 años y más de edad que residen en el país, solamente 4 participan en actividades económicas. Ello contrasta con lo observado entre la población sin discapacidad ni limitación, en la cual participan en el mercado laboral cerca de 7 de cada 10.¹⁶²

Por otro lado, la actividad económica de las personas con discapacidad varía en función del tipo de discapacidad, el cual influye en sus oportunidades de participación social, sobre todo por las diferencias en la respuesta del entorno a cada uno de ellos (CEPAL, 2013). En 2014, las personas con dificultades severas o graves para ver son las que más participan en actividades económicas (39.9%), le

¹⁶² Instituto Nacional de Estadística y Geografía, *La discapacidad en México... cit.*, p. 60.

siguen las personas con discapacidad para escuchar (35%) y para caminar, subir o bajar usando sus piernas (32.4%); quienes tienen discapacidad para aprender, recordar o concentrarse y para mover o usar sus brazos o manos presentan un grado de participación similar (30.7 y 30.2%, respectivamente); mientras que las personas con dificultades severas o graves para hablar o comunicarse y para el cuidado personal son las que menos participan en actividades económicas (20.8 y 16.1%, respectivamente).¹⁶³

Los datos anteriores dejan en evidencia que la participación en la actividad laboral de las personas con discapacidad en México es muy baja. Las políticas públicas actuales enfocadas a la inclusión laboral son deficientes y requieren ser fortalecidas. A continuación se analizan las diversas políticas públicas sobre empleo inclusivo para las personas con discapacidad.

El derecho al trabajo de las personas con discapacidad se encuentra protegido desde nuestra Constitución en el artículo 5 que señala “[a] ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos”. Asimismo, el artículo 123 establece “[t]oda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil [...]”. Ambos preceptos en armonía con el artículo 27 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad buscan garantizar el derecho al trabajo de las personas con discapacidad.

Atendiendo a lo ordenado por la Constitución y la Convención, la Ley Federal del Trabajo en su artículo 2 establece [...s]e entiende por trabajo digno o decente aquel en el que se respeta plenamente la dignidad humana del trabajador, no existe discriminación por origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud, religión, condición migratoria, opiniones, preferencias sexuales o estado civil [...]. Además, los artículos 3 y 133 prohíben el establecimiento de condiciones que impliquen discriminación entre los trabajadores por motivo de discapacidad, y que los patrones se nieguen a aceptar trabajadores por razón de discapacidad.

¹⁶³ *Ibidem*, p. 65.

Asimismo, para cumplir con lo ordenado por la Convención, la Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad, en su artículo 11, establece diversas acciones a cargo de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, para promover el derecho al trabajo y empleo de las personas con discapacidad entre las que destacan: diseñar, ejecutar, evaluar y promover políticas públicas para la inclusión laboral de las personas con discapacidad, así como elaborar e instrumentar el Programa Nacional de Trabajo y Empleo para las Personas con Discapacidad.

Por su parte, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, protege el derecho al trabajo para las personas con discapacidad, señalando en su artículo 9 que se considera discriminación prohibir la libre elección de empleo, o restringir las oportunidades de acceso, permanencia y ascenso en el mismo; establecer diferencias en la remuneración, prestaciones y condiciones laborales para trabajos iguales; impedir el acceso a la seguridad social y sus beneficios. Asimismo, el artículo 15 Quater establece que los puestos de trabajo deben estar adaptados para las personas con discapacidad.

Derivado de estos ordenamientos jurídicos, en específico de la Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad y atendiendo al Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018, la Secretaría de Trabajo y Previsión Social instrumentó el Programa Nacional de Trabajo y Empleo para las Personas con Discapacidad 2014-2018, que se armoniza con el Programa Sectorial de Trabajo y Previsión Social y el Programa Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de las Personas con Discapacidad.

Este Programa tiene como objetivo principal la difusión y promoción de los derechos laborales de las personas con discapacidad, así como impulsar la participación laboral de este grupo en los sectores productivos. Para ello, el programa originó la Red Nacional de Vinculación Laboral, encargada de articular las acciones de las diferentes dependencias y entidades de la Administración Pública Federal que atienden la inclusión laboral de las personas con

discapacidad y el reconocimiento de buenas prácticas laborales en beneficio de este sector.¹⁶⁴

La *Red Nacional de Vinculación Laboral* “[...] constituye un espacio de apoyo, información, asesoría y asistencia técnica entre las organizaciones gubernamentales y de la sociedad civil que la integran.” Sus principales objetivos son [...] intercambiar información entre ofertantes y demandantes de empleo; [...] fomentar en el sector empresarial la inclusión laboral de las personas en situación de vulnerabilidad. En el marco de esta estrategia se creó en 2005 el Reconocimiento Empresa Incluyente, que a partir de 2008 se denomina *Distintivo Empresa Incluyente “Gilberto Rincón Gallardo”*,¹⁶⁵ como un incentivo para que las empresas contraten personas con discapacidad.

Para la instalación y operación de la Red se realizó el fortalecimiento interinstitucional con la creación de *Redes Estatales de Vinculación Laboral*, ubicadas en las distintas capitales de las entidades federativas, con sede en las Delegaciones Federales del Trabajo. Estas identifican a las instituciones u organizaciones de la región que realicen acciones a favor de la inclusión laboral; convocan a las organizaciones líderes en inclusión laboral para establecer alianzas; impulsan las acciones acordadas estableciendo un programa anual de trabajo. Además ofrecen servicios de consejería, evaluación de habilidades y aptitudes laborales, análisis de puestos, rehabilitación laboral, capacitación en y para el trabajo, creación de entornos favorables y promoción de centros de trabajo libres de discriminación.¹⁶⁶

De acuerdo con información del Sistema para el Control y Seguimiento, en 2013 se atendió a un total de 1098 personas con discapacidad en todo el país, de las cuales 138 fueron colocadas en un empleo.

¹⁶⁴ Programa Nacional de Trabajo y Empleo para las Personas con Discapacidad 2014-2018, Diario Oficial de la Federación, México, 2014, p.2.

¹⁶⁵ Biblioteca Mexicana del Conocimiento, *La inclusión laboral en México: Avances y retos*, Gobierno de la República, México, 2015, pp. 106-107.

¹⁶⁶ *Ibidem*, pp. 107-108.

Para 2014, los avances fueron significativos, con un total de 2 mil 972 personas con discapacidad atendidas, de las cuales 441 habían sido colocadas en empleos.¹⁶⁷

Por lo que, considerando que en México existen 5'739,270 personas con discapacidad, el impacto de atención es de 0.01%, valor que disminuye a 0.002% del total de la población con discapacidad si tomamos como base únicamente el total de personas colocadas durante el periodo de 2013 que fue de 138.¹⁶⁸

Otras estrategias impulsadas por el Gobierno Mexicano para la inclusión laboral han sido:

Protocolo de Actuación para la Inclusión Laboral de Personas con Discapacidad en la Administración Pública Federal.

Su objetivo es establecer lineamientos para la inclusión laboral y accesibilidad de las personas con discapacidad en las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, así como los procedimientos para la capacitación en materia de sus derechos, a personas servidoras públicas, que garanticen sin discriminación, la inclusión en los ambientes de trabajo de las personas con discapacidad.

Se consideran como premisas básicas del Protocolo no solo la determinación de un porcentaje de plazas vacantes en la Administración Pública Federal, sino también el que los candidatos calificados cubran un perfil de puesto y la definición de acciones que deben seguir las instituciones para lograr la meta.¹⁶⁹

Servicio Nacional de Empleo

Este servicio consiste en un sistema nacional de oficinas del empleo, sujeto al control de una autoridad nacional; comprende una red de oficinas locales y regionales. Su funcionamiento está a cargo de la Coordinación General del Servicio Nacional de Empleo. Los servicios que ofrece son: 1) información,

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 109.

¹⁶⁸ Programa Nacional de Trabajo y Empleo para las Personas con Discapacidad 2014-2018, *op. cit.*, p. 4.

¹⁶⁹ Biblioteca Mexicana del Conocimiento, *op. cit.*, p. 114.

vinculación y orientación ocupacional; 2) apoyos económicos y capacitación; y 3) movilidad laboral.¹⁷⁰

Abriendo espacios

Esta estrategia es operada por la Oficinas del SNE, que proporcionan atención personalizada para determinar si el buscador de trabajo requiere información u orientación para la vinculación laboral, o si debe canalizarse a capacitación o a acciones de ocupación por cuenta propia. En algunos casos, se realiza la evaluación de las habilidades y competencias de estos buscadores de empleo con discapacidad y adultos mayores, con la finalidad de obtener un perfil laboral más completo, que permita una mejor y más duradera inserción en el mercado de trabajo, en un puesto acorde con sus conocimientos, habilidades, capacidades e intereses.[...]¹⁷¹

Otros ordenamientos que regulan aspectos vinculados al tema de la inclusión laboral son las Normas Mexicanas (NOM) [...] La Secretaría del Trabajo y Previsión Social ha emitido 41 normas oficiales mexicanas relacionadas con riesgos de trabajo. Una de las normas más representativas en el rubro de la inclusión laboral es la Norma Mexicana NMX-R-050-SCFI-2006, accesibilidad de las personas con discapacidad a espacios construidos de servicio al público-especificaciones de seguridad.¹⁷²

El bajo porcentaje de personas con discapacidad colocadas en un empleo implica que el proceso seguido para el otorgamiento de servicios y atención de las personas con discapacidad que solicitan ser incluidas laboralmente, es insuficiente e ineficiente.¹⁷³ Asimismo llama la atención el porcentaje tan bajo de participación económica que tienen las personas con discapacidad, en particular de quienes

¹⁷⁰ *Ibidem*, pp. 114-115.

¹⁷¹ *Ibidem*, p. 116.

¹⁷² *Ibidem*, p. 79.

¹⁷³ Programa Nacional de Trabajo y Empleo para las Personas con Discapacidad 2014-2018, *op. cit.*, p. 4.

tienen dificultades para aprender, recordar o concentrarse, así como aquellas con deficiencias severas o graves para hablar o comunicarse y para el cuidado personal.

Esta situación evidencia que las personas con deficiencias cognitivas son las que menos logran ser incluidas laboralmente, situación que supone varias causas, primero que existe desconfianza por parte de los empleadores en los conocimientos, aptitudes y habilidades de las personas con discapacidad intelectual; segundo, que las personas con esta deficiencia no alcanzan a cubrir el perfil de conocimientos, aptitudes, habilidades requeridos para las vacantes; tercero, el grado de estudios de muchos adultos con esta diversidad funcional no supera la secundaria, lo que impide que puedan acceder a puestos de trabajo de nivel licenciatura.

Por ello es indispensable que se refuerce el sistema educativo inclusivo, así como la formación, capacitación y adiestramiento para el trabajo en las aulas, con el propósito de que este grupo particular cuente con los conocimientos y habilidades suficientes para facilitar e incrementar las oportunidades de obtener un empleo formal y digno.

El esfuerzo en este trabajo por determinar la necesidad de apoyos más intensos para las personas con discapacidad intelectual es evidente. Las bajas cifras sobre la participación laboral de las personas con deficiencias severas para comunicarse, aprender, concentrarse o recordar, que son limitaciones características en la discapacidad intelectual, demuestran que este grupo en específico no tiene acceso al empleo, lo que implica que no tienen obtención de ingresos, ni seguridad social por su cuenta y que seguramente dependen económicamente de otra persona o se encuentran en situación de pobreza.

Sin trabajo no hay ingresos ni seguridad social, sin ingresos ni seguridad social no se pueden cubrir las necesidades básicas de las personas, mucho menos las necesidades especiales, sin necesidades cubiertas no hay una calidad de vida digna. Lo que vulnera los derechos humanos de las personas con discapacidad, en especial el derecho al trabajo, el derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad (artículo 19 de la Convención) y el

derecho a un nivel de vida adecuado y protección social (artículo 28 de la Convención)

Si bien es cierto la meta es lograr la inclusión laboral para toda la población con discapacidad, también es cierto que habrá casos de discapacidad severos en los que no será posible incluirlos en el medio laboral, en estos casos debe buscarse otro método de subsistencia, así como un medio diverso de inclusión social, como lo es la seguridad social y la protección social, medios de subsistencia principales para personas en situación de vulnerabilidad. Como bien señala Agustina Palacios:

[...]En cuanto a los métodos de subsistencia de las personas con discapacidad, el modelo bajo análisis plantea como medios idóneos a la seguridad social y el trabajo ordinario, y sólo excepcionalmente se acepta el protegido. De todos modos, cabe resaltar que la connotación que tenía el trabajo como medio exclusivo de integración social en el modelo rehabilitador, es cuestionada por el modelo social, desde el cual se sostiene que el empleo no es la única manera de inclusión dentro de la sociedad.¹⁷⁴

Seguridad social

La seguridad social es un derecho humano vital para la consecución de un mínimo de calidad de vida digna; para una persona con discapacidad es un apoyo imprescindible para cubrir sus necesidades sanitarias y de rehabilitación, sobre todo si sus ingresos o los de su familia son insuficientes para cubrir estas necesidades en el mercado.

En México el sistema de seguridad social es amplio, aunque con algunas carencias. Los datos a continuación revelan una amplia cobertura para las personas con discapacidad, sin embargo únicamente se está tomando en cuenta el porcentaje afiliado, asegurado o derechohabiente.

¹⁷⁴ Palacios, Agustina y Bariffi, Francisco, *La discapacidad como una cuestión...cit.*, p. 22.

De acuerdo con los datos de la ENADID 2014, 83 de cada 100 personas con discapacidad están afiliadas a un servicio de salud.¹⁷⁵

Mientras que en la población con discapacidad, quienes tienen Seguro Popular o IMSS Oportunidades representan 50.5% y en el IMSS, ISSSTE, ISSSTE estatal, PEMEX, Defensa o Marina, 52.7 por ciento.¹⁷⁶

[...D]e cada 100 personas con discapacidad afiliadas, 30 lo están por algún familiar del hogar, 29 la adquirieron por medio de un programa social, 12 por su trabajo y 10 por contratación personal. **Es importante mencionar que este segmento de la población es el que presenta menos afiliados por estar trabajando y estar estudiando, a diferencia del conformado por los que no tienen esta condición ni limitación, lo cual posiblemente puede ser un reflejo de la poca inclusión educativa o laboral de las personas con discapacidad,** cuyas afiliaciones provienen mayoritariamente por estar en programas sociales, al contratar de manera personal el servicio, por algún familiar de otro hogar y por jubilación o invalidez.¹⁷⁷

Los resultados de la ENADID 2014 señalan que el porcentaje de usuarios de servicios de salud entre las personas con discapacidad es de 98.1% y los no usuarios de 1.9 por ciento, mientras que su contraparte sin discapacidad ni limitación, representan 98.4% y los no usuarios 1.6 por ciento. De acuerdo con la ENADID 2014, entre las personas con discapacidad usuarias de servicios de salud, 34.9% acude a centros de salud u hospital de la Secretaría de Salud (SSA), 32.1% al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), 13.9% a un consultorio, clínica u hospital privado y 8.1% al consultorio de una farmacia. El último porcentaje incluso es mayor que el del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE) o ISSSTE Estatal, el cual representa 6.2 por ciento.¹⁷⁸

Estas cifras indican el bajo porcentaje de personas con discapacidad que adquieren seguridad social por cuenta propia, ya sea por trabajo o siendo estudiante, lo que evidencia la dependencia que existe en la mayoría de la población con diversidad funcional hacia un tercero, por lo general un familiar, y

¹⁷⁵ Instituto Nacional de Estadística y Geografía, *La discapacidad en México... cit.*, p. 40.

¹⁷⁶ *Ibidem*, p. 41.

¹⁷⁷ *Ibidem*, p. 42.

¹⁷⁸ *Ibidem*, p. 45.

peor aún las pocas opciones que tienen para afiliarse a cualquier tipo de seguridad social por cuenta propia.

Asimismo, el alto porcentaje de personas con discapacidad que utilizan los servicios de salud de la seguridad social demuestra lo importante que es este medio de subsistencia para el grupo. La seguridad social es imprescindible para la población en situación de vulnerabilidad que no puede acceder a servicios de salud privados por el alto costo que implica.

A continuación se realizará un análisis detallado del sistema de seguridad social y protección social actual en México que cubre a la población con discapacidad.

4.3.1. Sistema actual de seguridad social y protección social para las personas con discapacidad

Actualmente en México, el sistema de seguridad social y protección social para personas con discapacidad está estructurado de la siguiente manera. La Constitución Política reconoce en su artículo 4 el derecho de toda persona a:

- a) A la alimentación nutritiva, suficiente y de calidad y que el Estado lo garantizará.
- b) A la protección de la salud.
- c) A disfrutar de vivienda digna y decorosa.
- d) A la cultura física y a la práctica del deporte.

Por su parte la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en su artículo 28 señala:

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a un nivel de vida adecuado para ellas y sus familias, lo cual incluye alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a la mejora continua de sus condiciones de vida, y adoptarán las medidas pertinentes para salvaguardar y promover el ejercicio de este derecho sin discriminación por motivos de discapacidad.
2. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y a gozar de ese derecho sin discriminación por motivos de

discapacidad, y adoptarán las medidas pertinentes para proteger y promover el ejercicio de ese derecho.

A continuación se analizará el sistema de seguridad social y protección social mexicano en relación con las personas con discapacidad, cómo se accede a tales servicios de salud y pensión, así como sus alcances y beneficios para el usuario, beneficiario o derechohabiente con discapacidad, y si estos cumplen con lo ordenado por la Convención.

Actualmente la población con discapacidad en México, tiene dos opciones para gozar de la seguridad social, la primera, ser trabajador o militar inscrito en el IMSS, ISSSTE o ISSFAM, o la segunda, ser familiar beneficiario, según sea el caso, de un trabajador o militar asegurado. Asimismo existen otras opciones en protección social, pero únicamente cubren un limitado número de servicios, mismos que se desarrollarán a continuación.

I. Derechohabiente en el Instituto Mexicano del Seguro Social

a) Como asegurado

1. Trabajador asalariado

[...]Las personas que de conformidad con los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo, presten, en forma permanente o eventual, a otras de carácter físico o moral o unidades económicas sin personalidad jurídica, un servicio remunerado, personal y subordinado, cualquiera que sea el acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón aun cuando éste, en virtud de alguna ley especial, esté exento del pago de contribuciones[...]¹⁷⁹

2. Socio de sociedades cooperativas y otros casos que determine el Ejecutivo Federal.¹⁸⁰

¹⁷⁹ Art. 12, Ley del Seguro Social, México, última reforma 2015.

¹⁸⁰ Art. 12, fracc. II y III, Ley del Seguro Social

3. Trabajador en industrias familiares y los independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y demás trabajadores no asalariados[...]¹⁸¹

4. Trabajadores domésticos

5. Ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios

6. Patrones personas físicas con trabajadores asegurados a su servicio.

7. Trabajadores al servicio de las administraciones públicas de la Federación, entidades y municipios que estén excluidas o no comprendidas en otras leyes o decretos como sujetos de seguridad social.

La protección que se les otorga a estos sujetos de aseguramiento, comprende:

I. Riesgos de trabajo;

II. Enfermedades y maternidad;

III. Invalidez y vida;

IV. Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y

V. Guarderías y prestaciones sociales.¹⁸²

b) Como beneficiario

La protección que otorga el seguro social, además de cubrir al trabajador asegurado, se extiende a la familia de este, la cual contempla a “[...]os hijos del asegurado cuando no puedan mantenerse por su propio trabajo debido a una enfermedad crónica o discapacidad por deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, hasta en tanto no desaparezca la incapacidad que padecen[...]¹⁸³

c) Como pensionado

¹⁸¹ Art. 13, fracc I, Ley del Seguro Social

¹⁸² Art. 11, Ley del Seguro Social

¹⁸³ Art. 84, fracc. VI, Ley del Seguro Social

En todos estos casos, en el supuesto que el trabajador sufra algún riesgo de trabajo que traiga como consecuencia incapacidad permanente total o parcial; o el trabajador se encuentre en estado de invalidez, el asegurado podrá seguir protegido y gozar de las prestaciones otorgadas por el Instituto, así como de una pensión determinada por el Instituto de conformidad con las reglas previstas en la Ley del Seguro Social.

Pensión por orfandad

Asimismo, en caso de que el riesgo de trabajo traiga como consecuencia la muerte del trabajador, se otorgará una pensión equivalente al treinta por ciento de la que hubiera correspondido al asegurado tratándose de incapacidad permanente total, además de las prestaciones ofrecidas por el Instituto, [...]a cada uno de los huérfanos, cuando lo sean de padre y madre, [...] en tanto se encuentren totalmente incapacitados debido a una enfermedad crónica o discapacidad por deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, que les impida mantenerse por su propio trabajo[...].¹⁸⁴

También tendrán derecho a pensión los beneficiarios de un asegurado fallecido por causa distinta a un riesgo de trabajo que se encontrara disfrutando de una pensión por incapacidad permanente derivada de un riesgo igual, si aquél tuviera acreditado el pago al Instituto de un mínimo de ciento cincuenta cotizaciones semanales y hubiese causado baja en el régimen obligatorio, cualquiera que fuere el tiempo transcurrido desde la fecha de su baja.¹⁸⁵

II. Derechohabiente en el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado

Al igual que el IMSS, este Instituto también ofrece una protección amplia a todos sus derechohabientes y su funcionamiento es equivalente, aunque con

¹⁸⁴ Art. 64 LSS

¹⁸⁵ Art. 129 LSS

algunas diferencias. El ISSSTE asegura específicamente a los trabajadores que prestan servicio al Estado¹⁸⁶ y a sus familiares.

Los seguros que abarca el ISSSTE, de acuerdo con el artículo 3 son:

I. De salud, que comprende:

- a)** Atención médica preventiva;
- b)** Atención médica curativa y de maternidad, y
- c)** Rehabilitación física y mental;

II. De riesgos del trabajo;

III. De retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y

IV. De invalidez y vida.¹⁸⁷

¹⁸⁶ Artículo 1, LISSSTE, México, última reforma 2016. La presente Ley es de orden público, de interés social y de observancia en toda la República, y se aplicará a las Dependencias, Entidades, Trabajadores al servicio civil, Pensionados y Familiares Derechohabientes, de:

I. La Presidencia de la República, las Dependencias y Entidades de la Administración Pública Federal, incluyendo al propio Instituto;

II. Ambas cámaras del Congreso de la Unión, incluidos los diputados y senadores, así como los Trabajadores de la Entidad de Fiscalización Superior de la Federación;

III. El Poder Judicial de la Federación, incluyendo a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, magistrados y jueces, así como consejeros del Consejo de la Judicatura Federal;

IV. La Procuraduría General de la República;

V. Los órganos jurisdiccionales autónomos;

VI. Los órganos con autonomía por disposición constitucional;

VII. El Gobierno del Distrito Federal, sus órganos político administrativos, sus órganos autónomos, sus Dependencias y Entidades, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, incluyendo sus diputados, y el órgano judicial del Distrito Federal, incluyendo magistrados, jueces y miembros del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, conforme a su normatividad específica y con base en los convenios que celebren con el Instituto, y

VIII. Los gobiernos de las demás Entidades Federativas de la República, los poderes legislativos y judiciales locales, las administraciones públicas municipales, y sus Trabajadores, en aquellos casos en que celebren convenios con el Instituto en los términos de esta Ley.

¹⁸⁷ Art. 3, LISSSTE.

Así como el IMSS, el derechohabiente podrá disfrutar de la protección de este seguro, como trabajador, como pensionado o como familiar derechohabiente.

a) Como familiar derechohabiente

La Ley del ISSSTE, al igual que el IMSS, contempla como familiar derechohabiente a “[...]os hijos del trabajador o pensionado mayores de dieciocho años, cuando no puedan mantenerse por su propio trabajo debido a una enfermedad crónica o discapacidad por deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, hasta en tanto no desaparezca la incapacidad que padecen, lo que se comprobará mediante certificado médico, expedido por el Instituto y por medios legales procedentes[...]¹⁸⁸”

b) Como pensionado

El trabajador que sufra un riesgo de trabajo¹⁸⁹ o se le declare en estado de invalidez¹⁹⁰, tiene derecho a continuar gozando con las prestaciones en especie otorgadas por el ISSSTE y la asignación de prestaciones en dinero, que podrán consistir en licencia con goce o sin goce de sueldo, o bien una pensión que será determinada por las reglas contenidas en la Ley.

Pensión por orfandad

Asimismo, si el trabajador incapacitado fallece, los familiares derechohabientes, en el orden que les corresponde¹⁹¹, tendrán derecho a gozar de una pensión equivalente al cien por ciento de la que venía disfrutando el pensionado,¹⁹² dándole prioridad a los hijos mayores de dieciocho años incapacitados o imposibilitados para trabajar, que no pudieren mantenerse por sí

¹⁸⁸ Art. 6, LISSSTE

¹⁸⁹ Art. 56, 61, 62, LISSSTE

¹⁹⁰ Art. 118, LISSSTE

¹⁹¹ Art. 131, LISSSTE

¹⁹² Art. 68, LISSSTE

mismos debido a una enfermedad duradera o discapacidad por deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales.¹⁹³

III. Derechohabiente en el Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas

La protección que ofrece el ISSFAM es exclusiva para los militares en activo o retirados, así como para sus familiares y beneficiarios. Los seguros que contempla este Instituto son mucho más amplios que los del IMSS e ISSSTE y protege a más familiares derechohabientes que los dos anteriores.

Para el ISSFAM, serán derechohabientes “[...los] familiares en línea recta (esposa, esposo, concubina, concubinario, hijos, madre, padre y, en algunos casos hermanos) que tienen derecho a los beneficios estipulados en la Ley[.]”¹⁹⁴

Asimismo, extiende la protección a una figura no incluida en ninguno de los dos Institutos anteriores, la de beneficiario, quien es “[...]la persona en cuyo favor se ha designado un beneficio económico por voluntad expresa del militar.”¹⁹⁵

Las prestaciones que otorga el ISSFAM, además de contemplar las mismas que el IMSS e ISSSTE, agrega venta y ocupación de casas y departamentos, préstamos hipotecarios, becas, entre otros.¹⁹⁶

a) Como militar retirado

Al igual que los dos Institutos anteriores, esta Ley también contempla un haber de retiro o compensación¹⁹⁷ para el militar que haya quedado incapacitado en servicio o fuera de servicio.¹⁹⁸ Asimismo, el militar y sus derechohabientes

¹⁹³ Art. 131, 134, LISSSTE

¹⁹⁴ Art. 4, Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, México, última reforma 2017.

¹⁹⁵ Art. 4, LISSFAM

¹⁹⁶ Art. 18, LISSFAM

¹⁹⁷ Art. 21, LISSFAM

¹⁹⁸ Art. 24, LISSFAM

familiares, podrán continuar disfrutando de las prestaciones otorgadas por el Instituto.

b) Como derechohabiente

Dentro de los familiares del militar que pueden gozar de las prestaciones ofrecidas por el Instituto, en especial la pensión o compensación en caso de fallecimiento del militar, becas educativas y el servicio médico integral, se encuentran los hijos y hermanos mayores de edad, incapacitados o imposibilitados para trabajar.¹⁹⁹ Este es uno de los beneficios extendidos por el ISSFAM, a diferencia de los institutos anteriores, que únicamente contemplan a los hijos.

Asimismo, los hijos de los militares en activo, que padezcan un grado de discapacidad física o mental, transitoria o permanente, podrán gozar de una beca especial, que cubrirá el cien por ciento del costo de la inscripción, colegiatura y demás gastos inherentes de una institución de educación inclusiva o de un plantel del sistema educativo nacional, en todos sus niveles.²⁰⁰

c) Como beneficiario

El seguro de vida militar, así como el fondo de la vivienda, en caso de fallecimiento del militar, los beneficiarios o sus causahabientes, tendrán derecho de exigir el monto correspondiente de acuerdo a las reglas estipuladas en la Ley del Instituto, dándole preferencia, si así fuera el caso, a los hijos imposibilitados físicamente para trabajar e incapacitados legalmente.²⁰¹

De la normatividad de los tres institutos se puede observar, que tanto el trabajador incapacitado, como sus familiares incapacitados, se encuentran ampliamente protegidos, y se hace énfasis en los familiares con alguna discapacidad. El problema que enfrentan las personas con discapacidad, es cuando no tienen ningún familiar asegurado en alguna de estas instituciones, y la

¹⁹⁹ Art. 38, LISSFAM

²⁰⁰ Art. 138 Bis, LISSFAM

²⁰¹ Art. 60, 112, LISSFAM

persona con discapacidad no se encuentra apta para trabajar y en consecuencia asegurarse. Por tanto la protección social pasa a ser la opción de aseguramiento de las personas con discapacidad.

A continuación se analizará el sistema de protección social actual para las personas con discapacidad.

El sistema de protección social en México se integra por el Sistema Nacional de Salud, el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, el Sistema Nacional de Asistencia Social, los sistemas estatales de atención social (específicamente el Seguro Popular) y el Sistema Nacional de Desarrollo Social.²⁰²

Para las personas con discapacidad existen las siguientes opciones de protección social.

Sistema Nacional de Asistencia Social

De acuerdo a la Ley de Asistencia Social y la Ley General de Salud²⁰³, todos los sujetos que tengan cualquier deficiencia física, mental, jurídica o social, en especial los niños, adolescentes y personas con discapacidad, podrán tener acceso a servicios especializados para su protección y plena integración,²⁰⁴ como atención en establecimientos especializados y prestación de asistencia jurídica y de orientación social a menores y adultos mayores en estado de abandono o desamparo y personas con discapacidad sin recursos.²⁰⁵ La institución encargada de coordinar y prestar dichos servicios es el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, a través de los distintos DIF repartidos alrededor de la república mexicana.

Los DIF tendrán la obligación de prestar servicios de representación y asistencia jurídica y de orientación social a personas con alguna discapacidad;²⁰⁶ establecer centros y servicios de rehabilitación física, psicológica, social y

²⁰² Sánchez-Castañeda, Alfredo y Morales Asunción, María Ascensión, *op. cit.* pp. 96-106.

²⁰³ Art. 168, Ley General de Salud, México, última reforma 2017.

²⁰⁴ Art. 4, Ley de Asistencia Social, México, última reforma 2014.

²⁰⁵ Art. 12, Ley de Asistencia Social

²⁰⁶ Art. 28, Ley de Asistencia Social

ocupacional.²⁰⁷ Asimismo, estará encargado de expedir una credencial para personas con discapacidad, que funcionará como medio de identificación, y así poder tener acceso a todos los servicios especializados en discapacidad.²⁰⁸ Esta ha sido una de las políticas públicas en materia de discapacidad más relevante, pues la existencia de un medio de identificación para discapacidad permite a la persona, tener acceso a todos los servicios públicos gratuitos o con descuento, además de economizar y agilizar trámites de identificación de discapacidad; es un gran avance de protección para personas con discapacidad en México.

Seguro popular

Otro sistema de atención social importante para la población con discapacidad, es el seguro popular. Este instituto surgió precisamente por la necesidad de la población no derechohabiente, que no puede solventar atención médica con sus propios recursos. “Situación que puede resultar imposible para una buena parte de la población[...]²⁰⁹especialmente para las personas con discapacidad, no trabajadoras y dependientes económicamente.

La Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad, en su artículo 7 señala

La Secretaría de Salud promoverá el derecho de las personas con discapacidad a gozar del más alto nivel posible de salud, rehabilitación y habilitación sin discriminación por motivos de discapacidad, mediante programas y servicios que serán diseñados y proporcionados, considerando criterios de calidad, especialización, género, gratuidad o precio asequible. Para tal efecto, realizará las siguientes acciones:[...]

XI. Incorporar de forma gratuita al Seguro Popular a la población con discapacidad[...]

²⁰⁷ Art. 29, Ley de Asistencia Social

²⁰⁸ Sistema Nacional DIF, <https://www.gob.mx/difnacional/acciones-y-programas/credencializacion-de-las-personas-con-discapacidad>.

²⁰⁹ Sánchez-Castañeda, Alfredo y Morales Asunción, María Ascensión, *op. cit.* p. 217.

Cabe señalar que estos dos sistemas de atención social únicamente cubren la atención médica y otros servicios de orientación para las personas con discapacidad registradas, sin embargo la discapacidad es un fenómeno más complejo que requiere, además de la atención médica, otros servicios como rehabilitación y terapias, que no alcanza a cubrir el Seguro Popular.

Programa de apoyo económico a personas con discapacidad permanente de la Ciudad de México.

Este programa es el primero en su especie en el país, consiste en un ingreso mensual para las personas con discapacidad permanente, menores de 68 años, para mejorar su calidad de vida.²¹⁰ Es un programa coordinado por el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de la Ciudad de México.

Los requisitos para ser beneficiario de este programa social son:

- I. Acreditar su discapacidad con documento expedido por alguna institución pública de salud del Distrito Federal, avalado y ratificado por el DIF-DF.
- II. Contar con la calidad de habitante o vecino del Distrito Federal en los términos del Artículo 5º del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal. Se dará prioridad a aquellas personas con mayor necesidad de apoyo, en términos del máximo de los recursos disponibles, y demás requisitos necesarios para asegurar la adecuada asignación del apoyo.
- III. Tener menos de sesenta y ocho años de edad.

El trámite para la obtención del derecho lo podrá efectuar la persona con discapacidad permanente por sí o por interpósita persona que lo represente.²¹¹

Este es el único programa que busca mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad mediante un apoyo económico mensual.

²¹⁰ DIFCDMX, <http://www.dif.cdmx.gob.mx/programas/programa/programa-de-apoyo-economico-personas-con-discapacidad-permanente>.

²¹¹ Art. 43, Ley para la Integración al Desarrollo de las Personas con Discapacidad del Distrito Federal, México, última reforma 2017.

Desafortunadamente las personas con discapacidad, en particular con deficiencia cognitiva, requieren de un sistema de apoyos integral, que debe estar presente desde el nacimiento de la discapacidad y durante todo su desarrollo, hasta que se haya logrado la inclusión total en la sociedad y sin apoyos. No obstante, hay casos severos de discapacidad intelectual que requieren de apoyos permanentes y más intensos a lo largo de su vida, que no deben ser descartados por la sociedad y mucho menos por el Estado.

Este sistema de apoyos integral debe comprender educación y empleo inclusivos, así como prestación de servicios que incluyan rehabilitación, terapias, orientación psicológica, jurídica, financiera y familiar. Estos apoyos en el mercado tienen un alto costo que muchas veces no puede ser financiado por las personas con discapacidad y su familia. Un programa de apoyo económico como este puede ayudar a solventar esos gastos, desafortunadamente el programa solo se puede disfrutar en la Ciudad de México y es exclusivo para sus residentes. Por otro lado puede llegar a ser insuficiente para una familia numerosa o en situación de pobreza.

Es necesario que se coordine un sistema de apoyos integral de prestación pública a nivel nacional, que incluya el apoyo económico, pero además se mejore la educación inclusiva pública; y los servicios de salud, rehabilitación, terapias y orientación se amplíen en la protección social. El propósito es que se proteja al mayor número de personas con discapacidad intelectual que se encuentren en situación de dependencia económica para lograr en lo posible su autonomía.

4.5. Análisis y crítica de las deficiencias del sistema actual de educación, trabajo y protección social para personas con discapacidad

Para evaluar y calificar el sistema educativo, el de empleo y el de protección social para las personas con discapacidad es necesario invocar a la Convención en cuanto al reconocimiento y garantía de dichos derechos.

Sistema educativo

De acuerdo con la Convención, en su artículo 24, la educación debe ser inclusiva a todos los niveles y de enseñanza a lo largo de la vida. Al hacer efectivo este derecho, los Estados Partes asegurarán que:

- a) Las personas con discapacidad no queden excluidas del sistema general de educación por motivos de discapacidad, y que los niños y las niñas con discapacidad no queden excluidos de la enseñanza primaria gratuita y obligatoria ni de la enseñanza secundaria por motivos de discapacidad;
- b) Las personas con discapacidad puedan acceder a una educación primaria y secundaria inclusiva, de calidad y gratuita, en igualdad de condiciones con las demás, en la comunidad en que vivan;
- c) Se hagan ajustes razonables en función de las necesidades individuales;
- d) Se preste el apoyo necesario a las personas con discapacidad, en el marco del sistema general de educación, para facilitar su formación efectiva;
- e) Se faciliten medidas de apoyo personalizadas y efectivas en entornos que fomenten al máximo el desarrollo académico y social, de conformidad con el objetivo de la plena inclusión.

[...]

5. Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso general a la educación superior, la formación profesional, la educación para adultos y el aprendizaje durante toda la vida sin discriminación y en igualdad de condiciones con las demás.

De acuerdo a los criterios establecidos por la Convención se desprenden las siguientes críticas al deficiente sistema educativo en México.

a) El sistema de educación en México es inclusivo parcialmente, puesto que prevé en su legislación la división de la educación especial en centros especializados fuera de la educación regular. La Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad señala en su artículo segundo:

XI. Educación Especial. La educación especial está destinada a individuos con discapacidades transitorias o definitivas, así como a aquellos con aptitudes

sobresalientes. Atenderá a los educandos de manera adecuada a sus propias condiciones, con equidad social incluyente y con perspectiva de género;

XII. Educación Inclusiva. Es la educación que propicia la integración de personas con discapacidad a los planteles de educación básica regular, mediante la aplicación de métodos, técnicas y materiales específicos;

Si bien es cierto, los centros especializados atienden a una menor población de personas con discapacidad que las escuelas regulares, no existe una regulación específica que justifique la necesidad de hacer esta diferenciación, ni tampoco determina claramente cuáles serán los casos específicos que requerirán de dicha atención educativa especializada o como serán los apoyos. Señala que atenderá a personas con discapacidad, con dificultades severas de aprendizaje, de conducta o de comunicación que no puedan ser integradas en la educación regular, sin embargo no determina los mecanismos de apoyo concretos para atender el aprendizaje de este grupo particular.

b) La Convención claramente señala que los Estados partes deben garantizar que las personas con discapacidad puedan acceder a una educación primaria y secundaria inclusiva, de calidad y gratuita, sin embargo las estadísticas demuestran que, al menos, a nivel secundaria, el número de personas con discapacidad estudiando disminuye considerablemente. Además que el número de personas con discapacidad registradas en escuelas regulares y especiales públicas es significativamente bajo en relación con el total de población con discapacidad. Esto únicamente evidencia que el sistema educativo inclusivo de calidad y gratuito no abarca la suficiente población y en consecuencia no alcanza a atender una necesidad básica para este grupo como lo es la educación.

La Ley General para la Inclusión de las Personas con Discapacidad, en su artículo 12 consigna a la Secretaría de Educación Pública realizar acciones determinadas para garantizar el acceso a la educación como es el establecimiento de mecanismos que permitan la admisión gratuita en centros de desarrollo infantil, así como programas de becas educativas y becas de capacitación en todos los

niveles para las personas con discapacidad, sin embargo hay un muy bajo porcentaje de personas con discapacidad que continúan su formación académica.

c) Los datos estadísticos del bajo y casi nulo porcentaje de población con discapacidad que ha tenido acceso a la educación superior, advierte que no hay las suficientes políticas públicas para el aseguramiento del acceso a la educación superior, formación profesional y aprendizaje continuo. Asimismo evidencia el amplio porcentaje de deserción escolar, específicamente a partir de la secundaria, consecuencia de la falta de determinación de apoyos concretos para el aprendizaje continuo de las personas con diversidad funcional, en específico con deficiencias cognitivas severas.

d) Si bien es cierto, el acceso a la educación inclusiva de calidad debe ser gratuito, entonces no debe descartarse la obligación de las instituciones privadas que prestan servicios educativos para incluir a personas con discapacidad en sus aulas a precios asequibles, mediante becas o sin costo. Es preocupante observar en las estadísticas que, del total de población con discapacidad registrada en escuelas regulares, solo el 0.3% se encuentre incluida en escuelas privadas. Esto se debe al deficiente control que la Secretaría de Educación Pública tiene sobre las escuelas privadas.

La Ley General de Educación contempla un apartado de infracciones y sanciones para quienes prestan servicios educativos, donde establece claramente que “[...e]xpulsar, segregar o negarse a prestar el servicio educativo a personas con discapacidad o que presenten problemas de aprendizaje[...]²¹² es una infracción que amerita sanción consistente en multa, revocación de la autorización o bien retiro del reconocimiento de validez oficial de estudios correspondiente,²¹³ no obliga a las escuelas privadas a que presten el servicio a las personas con discapacidad de manera gratuita o a precios asequibles, lo que incumple el artículo 24 de la Convención.

²¹² Artículo 75 al 85 de la Ley General de Educación, de las infracciones, de las sanciones y del recurso administrativo.

²¹³ Artículo 76 Ley General de Educación.

Sistema laboral

En cuanto al derecho al trabajo, el artículo 27 de la Convención, señala:

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación, entre ellas:

- a) Prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo, incluidas las condiciones de selección, contratación y empleo, la continuidad en el empleo, la promoción profesional y unas condiciones de trabajo seguras y saludables;
- b) Proteger los derechos de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a condiciones de trabajo justas y favorables, y en particular a igualdad de oportunidades y de remuneración por trabajo de igual valor, a condiciones de trabajo seguras y saludables, incluida la protección contra el acoso, y a la reparación por agravios sufridos;
- c) Asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos laborales y sindicales, en igualdad de condiciones con las demás;
- d) Permitir que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a programas generales de orientación técnica y vocacional, servicios de colocación y formación profesional y continua;
- e) Alentar las oportunidades de empleo y la promoción profesional de las personas con discapacidad en el mercado laboral, y apoyarlas para la búsqueda, obtención, mantenimiento del empleo y retorno al mismo;
- f) Promover oportunidades empresariales, de empleo por cuenta propia, de constitución de cooperativas y de inicio de empresas propias;
- g) Emplear a personas con discapacidad en el sector público;

- h) Promover el empleo de personas con discapacidad en el sector privado mediante políticas y medidas pertinentes, que pueden incluir programas de acción afirmativa, incentivos y otras medidas;
- i) Velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo;
- j) Promover la adquisición por las personas con discapacidad de experiencia laboral en el mercado de trabajo abierto;
- k) Promover programas de rehabilitación vocacional y profesional, mantenimiento del empleo y reincorporación al trabajo dirigidos a personas con discapacidad.

El trabajo inclusivo en México, de acuerdo a las políticas públicas elaboradas en los últimos años, se encuentra iniciando. La preocupación de la inclusión laboral de las personas con discapacidad se ha visto reflejada en el Programa Nacional de Trabajo y Empleo para las Personas con Discapacidad. Este Programa, junto con la Constitución y la Ley Federal del Trabajo cumplen política y jurídicamente lo ordenado por la Convención. Sin embargo, el bajo porcentaje de población con discapacidad que se encuentra incluida laboralmente advierte la deficiencia, insuficiencia e ineficacia del sistema laboral inclusivo en México.

Esto no se debe a otra cosa más que a la persistente discriminación que sufre la población con discapacidad, a pesar de los esfuerzos jurídicos y políticos en la inclusión laboral, y que se suma al alto porcentaje de personas con discapacidad analfabetas, sin educación superior y sin capacitación laboral. Sin una formación educativa, difícilmente las personas con discapacidad tendrán acceso a un trabajo. Las carencias del sistema laboral son consecuencia del deficiente sistema de educación inclusiva de calidad, en particular de la educación continua.

Sistema de seguridad social y protección social

Por último el sistema de seguridad social y protección social parece ser un eje importante para mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad, especialmente cuando se tiene un deficiente sistema educativo que impide una

plena inclusión laboral a futuro y un sistema laboral inclusivo inestable. El sistema de seguridad social en México es el mejor estructurado y parece ser la mejor opción para la población con discapacidad sin educación, ni trabajo, sin embargo aún tiene algunas carencias que a continuación se detallan.

De acuerdo con el artículo 28 de la Convención sobre el nivel de vida adecuado y protección social, *los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a un nivel de vida adecuado, que incluye alimentación, vestido y vivienda dignos. Asimismo reconocen el derecho de las personas con discapacidad a gozar del derecho de protección social.* Para garantizar tales derechos la convención establece que los Estados Partes deberán asegurar el acceso de las personas con discapacidad y sus familias a *i) programas de protección social y estrategias de reducción de la pobreza; ii) asistencia del Estado para sufragar gastos relacionados con su discapacidad, incluidos capacitación, asesoramiento, asistencia financiera y servicios de cuidados temporales adecuados; iii) programas de vivienda pública; iv) programas y beneficios de jubilación.*

De acuerdo con lo ordenado por la Convención, el Estado mexicano garantiza parcialmente el derecho a la protección social y al nivel de vida adecuado de las personas con discapacidad en tanto que:

1. El sistema de seguridad social contempla el aseguramiento de personas con discapacidad, siempre y cuando sea a través de un familiar en primer y segundo grado del trabajador asegurado previamente, o bien, como trabajador asegurado. Es decir, el acceso a la seguridad social está condicionado.

2. El sistema de protección social únicamente abarca atención médica para los asegurados en Seguro Popular, IMSS o ISSSTE, bajo el régimen voluntario, de familia o de estudiantes, que si bien tiene un menor costo, no es accesible para la población con discapacidad en situación de pobreza.

3. El sistema de asistencia social se encuentra bien estructurado mediante los DIF, pero únicamente prestan servicios de orientación jurídica y psicológica.

4. El sistema de protección social no contempla un programa nacional de asistencia económica, ni de vivienda pública, como lo ordena la Convención.

CAPÍTULO QUINTO

PROPUESTA DE UN PROGRAMA NACIONAL DE APOYO ECONÓMICO PARA MEJORAR LA CALIDAD DE VIDA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Introducción

El presente capítulo tiene como objetivo proponer un programa de apoyo económico para mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad cognitiva que se encuentren en situación de dependencia, así como aquellas con otro tipo de discapacidad que así lo requieran, ya sea por vivir una situación continua de discriminación laboral que les impide la obtención de ingresos o por encontrarse en situación de pobreza.

Se analizarán las consecuencias de poner en práctica a nivel nacional dicho programa de apoyo, principalmente los beneficios que puede traer a la población con discapacidad para el ejercicio efectivo de los derechos. Asimismo se desarrollará, de manera complementaria al programa, una propuesta de sistema de apoyos, que funciona como medidas destinadas a suprimir barreras físicas, actitudinales y sociales, en las distintas áreas relevantes para el desarrollo y buen funcionamiento de vida de una persona con discapacidad cognitiva.

5.1. Programa nacional de apoyo económico para personas con discapacidad

5.1.1. Ventajas y beneficios

En primer lugar un programa de apoyo económico da cumplimiento a lo señalado por la Convención en su artículo 28 pues asegura una estrategia, tanto de reducción de la pobreza de personas con discapacidad y de protección social, como ayuda para sufragar los gastos relacionados con su discapacidad que, como se analizó en el capítulo segundo, las personas con discapacidad, en particular con deficiencias cognitivas y con discapacidad múltiple, requieren de diversos apoyos para lograr un desarrollo y funcionamiento de vida plenos. Los apoyos

incluyen terapias, rehabilitación, entre otros, que en el mercado son muy costosos o que no se proporcionan por el Estado o estos son muy limitados.

En segundo, el programa de apoyo económico permitiría tener un ingreso constante para mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad intelectual y múltiple, así como aquellas personas que se encuentren en situación de dependencia, que no tengan ninguna otra opción para obtener ingresos. Esto reduciría la dependencia económica y empoderaría a la población con discapacidad, pues obtener ingresos económicos refuerza la sensación de sostenibilidad e independencia, reconociendo la dignidad de este grupo.

El programa de apoyo económico serviría como ayuda a las familias numerosas que tengan un integrante con discapacidad en situación de dependencia a sufragar gastos relacionados con la discapacidad y ofrecer una mejora calidad de vida, cumpliendo lo ordenado por la Convención en su artículo 28 inciso c) asegurar el acceso de las personas con discapacidad y de sus familias que vivan en situaciones de pobreza a asistencia del Estado para sufragar gastos relacionados con su discapacidad, incluidos capacitación, asesoramiento, asistencia financiera y servicios de cuidados temporales adecuados.

Cuarto, el ingreso económico permitiría a la persona con discapacidad tener acceso o costear otro tipo de actividades para su desarrollo y funcionamiento de vida digno, como actividades deportivas y artísticas, que en el mercado suelen ser muy costosas.

Quinto, al implementar este programa, el Estado estaría cumpliendo con su responsabilidad como obligado principal para garantizar el derecho a una calidad de vida digna de las personas en situación de vulnerabilidad. Este último, no como una ventaja ni beneficio, sino como un logro en el reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidad y un paso más para mejorar la calidad de vida de este grupo en particular, así como su inclusión social, desarrollo y buen funcionamiento.

La creación de este programa de apoyo, no es un acto de caridad y no debe ser visto como tal, es un derecho social universal que consigue la protección social imprescindible que cubre las necesidades, principalmente económicas, de las

personas con discapacidad. El programa de apoyo económico es indispensable en un sistema económico que margina y no ofrece las opciones suficientes en el mercado o las que hay son muy costosas para aquellas personas que se encuentran en una situación vulnerable, como es el caso de las personas con discapacidad. El apoyo económico amplía las posibilidades de accesibilidad para este grupo, pues teniendo un ingreso económico mínimo, permite costear los servicios privatizados no ofrecidos por el Estado, además de conjugarse con otras medidas destinadas a suprimir las barreras físicas y actitudinales.

5.2. Propuestas complementarias para el sistema de apoyos

Las personas con discapacidad requieren de una atención especializada, el sistema de apoyos propuesto por la AAIDD es una opción viable para atender las necesidades específicas de este grupo. Un sistema de apoyos para personas con discapacidad debe ser integral, dirigido a que adquieran su nivel máximo de desarrollo y autonomía personal, enfocado en la atención de sus capacidades, habilidades y aptitudes, para lograr la inclusión y participación social en todos los aspectos cotidianos.

El sistema de apoyos debe incluir atención médica y rehabilitación; apoyos para la vivienda, asistencia y vida independiente; educación inclusiva continúa enfocada en las capacidades y habilidades de las personas con discapacidad intelectual; inclusión laboral, capacitación y formación profesional; así como apoyos para la participación en actividades recreativas, culturales, deportivas, artísticas y de esparcimiento.

Los apoyos deben comenzar desde la etapa más temprana de la discapacidad, si es posible desde la detección y diagnóstico de la diversidad funcional y estar presentes a lo largo del desarrollo de la persona con discapacidad y hasta lograr un funcionamiento pleno e inclusión social en el máximo posible, siempre tomando en cuenta las necesidades específicas, deseos, intereses, capacidades, aptitudes y habilidades de la persona.

5.2.1. Salud y rehabilitación

La Convención en su artículo 25 señala que “los Estados partes proporcionarán a las personas con discapacidad programas y atención de la salud gratuitos o a precios asequibles de la misma variedad y calidad que a las demás personas, incluso en el ámbito de la salud sexual y reproductiva, y programas de salud públicas dirigidos a la población.” Un sistema de salud integral y gratuito, que ofrezca todos los servicios que requiere la población con discapacidad es indispensable en esta época, y sobre todo es imprescindible en un Estado social.

Las personas con discapacidad deben gozar plenamente de un servicio de salud y rehabilitación completo que incluya atención médica, diagnóstico oportuno de la discapacidad, seguimiento de las enfermedades y deficiencias consecuencia de la discapacidad, rehabilitación, terapias físicas, cognitivas y de lenguaje, así como atención psicológica continua, personal y familiar, que incluya orientación sexual y reproductiva. Las instituciones de salud pública, tanto IMSS, ISSSTE, ISSFAM y Seguro Popular deben tener espacios, instalaciones y equipamiento de rehabilitación y terapias para atender a la población con discapacidad asegurada, beneficiaria o derechohabiente.

La orientación psicológica debe estar presente durante todo el proceso de rehabilitación y habilitación de la persona con discapacidad y estar encaminada al pleno desarrollo de la personalidad y su máxima autonomía. La atención, el tratamiento y la orientación psicológica deben basarse en las características personales, motivaciones e intereses de la persona con diversidad funcional, para potenciar al máximo el uso de sus capacidades y autonomía personal, teniendo en cuenta su proyecto singular de vida.

Los expedientes clínicos para las personas con discapacidad deben ser especializados y tener un seguimiento y vigilancia continua, si es posible desde el nacimiento o cuando la discapacidad haya aparecido o haya sido detectada por la institución pública de salud y hasta la consecución y mantenimiento del máximo desarrollo y autonomía personal posible y expedir un carnet especial donde se encuentren indicados todos los servicios médicos, de rehabilitación y terapias, así como medicamentos que requiera la persona con discapacidad asegurada, beneficiaria o derechohabiente. Este carnet además de funcionar como control

para las instituciones públicas, es indispensable como medio de acreditación de la discapacidad con el que pueda acceder la persona a los diversos programas sociales y servicios gratuitos especiales para este grupo.

5.2.2. Asistencia y vida independiente

Las personas con discapacidad tienen derecho a vivir de forma independiente y a participar plenamente en todos los aspectos de la vida, incluyendo la toma de decisiones. Sin embargo las personas con discapacidad intelectual no pueden ejercer tal derecho plenamente pues se enfrentan a obstáculos que impiden su ejercicio, como la incapacitación jurídica, la falta de confianza en las capacidades de la persona, ya sea de sus padres o de su entorno familiar o social; la inexistencia de apoyos en la toma de decisiones; la carencia de orientación, capacitación y formación para atender la estimulación, maduración y desarrollo psíquico e intelectual de las personas con discapacidad.

Las personas con discapacidad, y en particular con deficiencias cognitivas, requieren de diversos apoyos en la toma de decisiones para poder llevar una vida lo más independiente posible. La propuesta aquí planteada toma en cuenta el sistema de apoyos de la AAIDD, así como lo ordenado por la Convención.

Es necesario que mediante un organismo público se determine el sistema de apoyos necesario para cada persona con discapacidad intelectual, en donde se realice un diagnóstico de la discapacidad, se identifiquen las áreas relevantes de apoyo, se valore el nivel o intensidad de las necesidades de apoyo, y se desarrolle un plan individualizado de apoyos que refleje al individuo. Un organismo público como el DIF puede realizar la implementación del sistema de apoyos, mediante la orientación e información familiar, y el seguimiento de cada caso para llevar una evaluación continua adaptada a las necesidades particulares.

Teniendo un perfil de apoyos individualizado se pueden identificar las necesidades de cada persona, determinar la persona que será responsable de proporcionar las funciones de apoyo, y desarrollar un plan para controlar la provisión y resultados personales de los apoyos. Esta medida es relevante para

salvaguardar la asistencia para las personas con discapacidad intelectual y asegurar el acompañamiento de una persona para el apoyo en la toma de decisiones en caso de que así lo requiera.

La convención señala en su artículo 19 que los Estados partes deberán asegurar que “las personas con discapacidad tengan acceso a una variedad de servicios de asistencia domiciliaria, residencial y otros servicios de apoyo de la comunidad, incluida la asistencia personal que sea necesaria para facilitar su existencia y su inclusión en la comunidad y para evitar su aislamiento o separación de ésta.”

Los apoyos para cumplir con lo ordenado por la Convención pueden consistir en servicios de atención domiciliaria (cuando así lo requiera la persona) por organismos públicos como el DIF; servicios de vivienda como reserva de viviendas o residencias para personas con discapacidad, con el propósito de promover la autonomía y vida independiente de las personas con discapacidades cognitivas. Estos servicios deberán atender a las necesidades de aquellas personas con diversidad funcional que se encuentren en una situación de especial vulnerabilidad, como en los casos en que carezcan de hogar o familia, o cuando existan graves problemas para garantizar una adecuada convivencia familiar.

Un programa de vivienda pública es una opción relevante para asegurar el acceso de las personas con discapacidad a una vivienda y garantizar el derecho a una vida digna y protección social. El Estado debe reservar espacios de vivienda para personas con discapacidad que así lo requieran, a precios accesibles o gratuitos y colaborar con residencias privadas para asegurar una vivienda a un costo bajo o gratuito.

La accesibilidad es otro apoyo relevante para que las personas con discapacidad cognitiva puedan llevar una vida independiente. A diferencia de la accesibilidad para las personas con discapacidad física, visual o auditiva, los ajustes razonables no consisten en adaptaciones del ambiente físico, sino en adaptaciones para la comprensión. La lectura fácil es un ajuste razonable que permite una fácil comprensión para las personas con deficiencias cognitivas. El Estado debe garantizar que en los espacios públicos, las indicaciones se

encuentren en un lenguaje sencillo, sin tecnicismos que dificulten la comprensión. Se debe implementar un programa en el que a través de las administraciones públicas se revisen los espacios públicos y privados y asegurar que cuenten con las indicaciones necesarias, en un lenguaje sencillo y en letras amplias.

5.2.3. Educación

El artículo 24 de la Convención señala que los Estados parte deben asegurar que “[...] Las personas con discapacidad puedan acceder a una educación primaria y secundaria inclusiva, de calidad y gratuita [...] se hagan ajustes razonables en función de las necesidades individuales [...] se faciliten medidas de apoyo personalizadas y efectivas en entornos que fomenten al máximo el desarrollo académico y social [...]”

En ese tenor, el Estado debe asegurar que las escuelas privadas presten sus servicios a las personas con discapacidad de manera gratuita, mediante programas de incentivación y recompensa; crear programas de becas para los estudiantes con discapacidad cognitiva. Asimismo, se deben reforzar las sanciones contra las escuelas privadas que limiten o impidan el acceso a personas con discapacidad.

Se debe asegurar, antes de otorgar cualquier certificación de plantel, que los programas educativos y planes de estudio impartidos, tanto en escuelas públicas como privadas, sean adecuados para el aprendizaje de las personas con discapacidad cognitiva y se encuentren en formatos de lectura accesible.

Es imprescindible la preparación y contratación de profesores especializados en aprendizaje para personas con discapacidad intelectual que presten apoyo personalizado cuando así lo requiera el caso particular.

La educación especial debe ser complementaria a la educación inclusiva, no exclusiva para las personas con discapacidad cognitiva, impartida como apoyo en el proceso enseñanza-aprendizaje dentro de los planteles educativos regulares y sólo para los casos que así lo requieran. La educación especial no debe verse como un apoyo simple en desarrollo de habilidades manuales o físicas, sino como

un apoyo extra para reforzar el aprendizaje en el aula, que permita una mejor comprensión del contenido de los planes de estudio. Asimismo, se deben crear programas de educación continua para personas adultas con discapacidad intelectual que no pudieron ser incluidas en el sistema regular.

5.2.5. Participación en la vida cultural, las actividades recreativas, el esparcimiento y el deporte

La Convención señala en su artículo 30 que las personas con discapacidad tienen derecho al acceso de actividades culturales, deportivas, artísticas y recreativas en todas sus manifestaciones, así como a participar activamente en ellas, ya sea como espectadores, creadores de arte o deportistas. La participación activa de las personas con discapacidad en estas actividades potencia su desarrollo físico, intelectual y emocional, que les permite explorar y fortalecer otras capacidades y habilidades.

El apoyo en estas áreas es indispensable para el desarrollo y pleno funcionamiento de vida de las personas con discapacidad, sobre todo cuando las oportunidades y posibilidades para participar en cualquiera de estas actividades tienen un alto costo o no existen las opciones gratuitas o asequibles o no se encuentran acondicionadas para las personas con discapacidad o su participación se ve condicionada a requisitos que impiden su acceso en condiciones de igualdad o que generan discriminación.

Los apoyos en estas áreas pueden consistir en becas deportivas o artísticas que permitan a la persona costear los gastos que la actividad implique, como uniformes, ropa o calzado especial, herramientas y artículos necesarios para desempeñar la actividad, entre otros.

Adaptar la normatividad de competencia deportiva a las capacidades de los competidores con discapacidad, en concreto de personas con discapacidad cognitiva para que puedan competir en las mayores condiciones de igualdad. Y crear la competencia continúa, no tomando en cuenta la edad, sino las capacidades de los competidores.

Permitir el acceso gratuito o a bajo costo de las personas con discapacidad a espacios donde se practiquen actividades deportivas y artísticas, como parques, canchas, gimnasios, albercas, clubs deportivos, academias donde impartan enseñanza en gimnasia, danza, música, pintura, escultura, etc. Otorgar descuentos o permitir acceso gratuito a personas con discapacidad a eventos culturales como museos, teatro, cine, danza, bibliotecas, servicios turísticos y otros similares.

5.3. Conclusiones

La discapacidad es una situación compleja que limita la libertad de las personas que la padecen, colocándolas en una situación de riesgo y vulnerabilidad, que impide su inclusión plena en la sociedad, desarrollo y buen funcionamiento de vida. Para lograr esos tres pilares y que la persona consiga vivir una vida digna necesita apoyos específicos, apoyos que pueden ser proporcionados por la sociedad, pero que deben ser garantizados obligatoriamente por el Estado a través de derechos, particularmente derechos sociales y materializados en políticas públicas de discriminación positiva o programas de acción afirmativa.

La discapacidad puede presentarse en diversas formas, física, sensorial, intelectual, psíquica, y es producto de la interacción entre la deficiencia y las barreras sociales. Las barreras sociales, ya sean contextuales o personales, físicas, sensoriales o psíquicas, son las que impiden el desarrollo pleno y funcionamiento de vida de la persona, limitando la inclusión social. Es tarea de la sociedad y en concreto del Estado, asegurar la desaparición de esas barreras para que las personas con discapacidad tengan ese desarrollo y buen funcionamiento de vida, sean incluidas en la sociedad y gocen plenamente de todos los derechos, en especial de la dignidad, igualdad y libertad.

Dentro de estas discapacidades, la discapacidad cognitiva requiere de un tratamiento específico, debido a las características particulares de la deficiencia y las limitaciones y barreras con las que interactúa. Las limitaciones que se presentan en las funciones intelectuales como el aprendizaje, la comprensión, la

memoria, entre otros, hace que la persona requiera mayores esfuerzos para poder alcanzar su máximo potencial. Por ello necesita de diversos apoyos, de acuerdo a la gravedad de la deficiencia cognitiva, edad, contexto y grado de dependencia, que impulsen a la persona, dentro de sus posibilidades, a desarrollarse plenamente en igualdad de oportunidades que el resto de la sociedad. Estos apoyos deben ir encaminados a que la persona logre desarrollar un plan de vida propio y alcance una vida lo más independiente posible.

La forma de materializar estos apoyos es posible mediante la eliminación de barreras a través de políticas públicas de protección social, pues en una sociedad en que la privatización impera, el mercado establece los precios y determina quién puede trabajar y quien puede ir a la escuela, las personas con discapacidad quedan excluidas de una “sociedad normal”. Es así que el Estado debe crear las alternativas y generar las oportunidades para que las personas excluidas del sistema de mercado puedan tener acceso a los mínimos vitales como salud, educación, trabajo, vivienda.

La protección social para las personas con discapacidad es indispensable para la consecución de una vida digna. Un programa de apoyo económico, en conjunto con un sistema de apoyos integral, permite que las personas con discapacidad, en especial con deficiencias cognitivas o que se encuentren en una situación de dependencia severa, tengan acceso en igualdad de oportunidades a los mínimos vitales y puedan tener un desarrollo pleno y buen funcionamiento de vida, de manera independiente y digna.

Las personas con discapacidad no son quienes deben ser normalizadas y adaptadas a la sociedad, sino es la sociedad la que debe adaptarse a ellas.

BIBLIOGRAFÍA

Aguilera Izquierdo, Raquel, *et al.*, *Protección social complementaria*, 2ª ed., España, Tecnos, 2005.

Arango, Rodolfo, *El concepto de derechos sociales fundamentales*, 2ª ed., Colombia, Legis, 2012.

Barranco Avilés, María del Carmen, *Situaciones de dependencia, discapacidad y derechos : una mirada a la Ley 39/2006 de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia desde la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad*, España, Dykinson, Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas” Universidad Carlos III de Madrid, 2010.

Beloff, Mary y Clérico, Laura, “Derecho a condiciones de existencia digna y situación de vulnerabilidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana”, *Estudios Constitucionales*, Año 14, No. 1, 2016, pp. 139-178, Centro de Estudios Constitucionales de Chile Universidad de Talca.

Biblioteca Mexicana del Conocimiento, *La inclusión laboral en México: Avances y retos*, Gobierno de la República, México, 2015.

Campoy Cervera, Ignacio, *Los derechos de las personas con discapacidad: perspectivas sociales, políticas, jurídicas y filosóficas*, España, Dykinson, Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas” Universidad Carlos III de Madrid, 2004.

Comisión de política gubernamental en materia de derechos humanos, *Glosario de términos sobre discapacidad*, México.

Comisión Europea, *Estrategia Europea sobre Discapacidad 2010-2020: un compromiso renovado para una Europa sin Barreras*, Bruselas.

Comisión Nacional de Derechos Humanos, Mecanismo Independiente de Monitoreo Nacional de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, <http://mecanismodiscapacidad.cndh.org.mx/Main/Antecedentes>.

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas.

Cuenca Gómez, Patricia, "Sobre la inclusión de la discapacidad en la teoría de los derechos humanos", *Revista de Estudios Políticos*, Núm. 158, octubre-diciembre (2012), Madrid, pp. 103-137.

De Asís Roig, Rafael, "Sobre la accesibilidad universal", *Papeles el tiempo de los derechos*, Num. 4, 2013, Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas", Universidad Carlos III de Madrid.

De Asís Roig, Rafael, *La incursión de la discapacidad en la teoría de los derechos: posibilidad, educación, derecho y poder*, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4331/3.pdf>.

De Asís Roig, Rafael; Aiello, Ana Laura; Bariffi, Francisco; Campoy, Ignacio; Palacios, Agustina, *Sobre la accesibilidad universal en el derecho*, Dykinson, España, 2007.

De Asís Roig, Rafael, *Sobre el concepto y fundamento de los derechos*, Madrid, Dykinson, 2001.

Egea García, Carlos y Sarabia Sánchez, Alicia, *Clasificaciones de la OMS sobre discapacidad*, <http://sid.usal.es/articulos/discapacidad/6594/8-2-6/clasificaciones-de-la-oms-sobre-discapacidad.aspx>.

Flores, Imer, *El derecho a la igualdad en México*, http://www.academia.edu/21519680/El_derecho_a_la_igualdad_en_M%C3%A9xico.

Flórez, Jesús, “Discapacidad intelectual y neurociencia”, *Revista Síndrome de Down*, Vol. 32, marzo 2015.

Flórez, Jesús, “Discapacidad intelectual: ¿Qué es? ¿Qué define? ¿Qué se pretende?”, *Fundación Síndrome de Down de Cantabria, Fundación Iberoamericana Down21, Downciclopedia*, <https://www.downciclopedia.org/neurobiologia/discapacidad-intelectual-que-es-que-define-que-se-pretende>.

González-Pérez, Joaquín, *Discapacidad Intelectual. Concepto, evaluación e intervención psicopedagógica*, Madrid, Editorial CCS, 2003.

Hidalgo Ballina, Antonio, *Los derechos humanos. Protección de grupos discapacitados*, México, Porrúa, 2006.

Instituto Nacional de Estadística y Geografía, *La discapacidad en México, datos al 2014*, México, 2016, http://internet.contenidos.inegi.org.mx/contenidos/productos//prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/nueva_estruc/702825090203.pdf.

Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, *Panorama Educativo de México 2015*.

Mainstreaming Disability in MDG Policies, Processes and Mechanisms: Development for All. Report of the Expert Group Meeting, (Reunión del grupo de expertos sobre la incorporación de la discapacidad en las políticas, procesos y mecanismos de los ODM: desarrollo para todos), <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=1500>.

Nava Tovar, Alejandro, *La institucionalización de la razón. La filosofía del derecho de Robert Alexy*, México, Anthropos-UAM, 2015.

Organización de Estados Americanos, *Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad*.

Organización de las Naciones Unidas, *Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad*, 2008.

Organización Internacional del Trabajo, *Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas*.

Organización Internacional del Trabajo, *Recomendación sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, núm. 168*.

Organización mundial de la salud, 2015, <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs352/es/>.

Organización Mundial de la Salud, *Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud*.

Organización mundial de la salud, *Informe mundial sobre la discapacidad*, Malta, 2011.

Organización Panamericana de la Salud, *Resolución CD47.R1*.

Palacios, Agustina y Bariffi, Francisco, *La discapacidad como una cuestión de derechos humanos. Una aproximación a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, Madrid, Cermi, CINCA, 2007.

Palacios, Agustina y de Lorenzo García, Rafael, "Los grandes hitos de la protección jurídica de las personas con discapacidad en los albores del siglo XXI", *Documentación administrativa*, núm. 271-272, enero-agosto de 2005,

<https://revistasonline.inap.es/index.php?journal=DA&page=article&op=view&path%5B%5D=5674>.

Palacios, Agustina, *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, España, CINCA, 2008.

Peces-Barba, Gregorio, *La dignidad de la persona desde la filosofía del derecho*, 2° ed., España, Dykinson, 2003.

Programa Nacional de Trabajo y Empleo para las Personas con Discapacidad 2014-2018, Diario Oficial de la Federación, México, 2014.

Roces Montero, Cristina, *Discapacidad Intelectual*, Asturias, Universidad de Oviedo, 2008.

Rodríguez Cabrero, Gregorio, *La protección social de la dependencia*, España, Universidad de Alcalá, IMSERSO, 1999.

Sánchez-Castañeda, Alfredo y Morales Asunción, María Ascensión, *El derecho a la seguridad social y a la protección social*, México, Porrúa, 2014.

Secretaría de desarrollo social, *Decreto por el que se aprueba el Programa Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de las Personas con Discapacidad 2014-2018*, Diario Oficial de la Federación, México, 2014.

Secretaria de Desarrollo Social, *Programa Nacional para el Desarrollo y la Inclusión de las Personas con discapacidad*, Diario Oficial, México, 30 de abril de 2014.

Secretaria de Educación Pública y Administración Federal de Servicios Educativos en el Distrito Federal, *Modelo de Atención de los Servicios de Educación Especial CAM y USAER*, México, 2011.

Secretaría de Educación Pública, Administración Federal de Servicios Educativos en el Distrito Federal, Educación Especial, https://www2.sepdf.gob.mx/que_hacemos/especial.jsp.

Secretaría de Educación Pública, *Reglas de Operación del Programa para la Inclusión y la Equidad Educativa para el ejercicio fiscal 2017*, Diario Oficial de la Federación, 28 de diciembre de 2016, México.

Sen, Amartya y Nussbaum, Martha, *La calidad de vida*, trad. Roberto Reyes Mazzoni, México, Fondo de Cultura Económica, 1996.

Sen, Amartya, *Nuevo examen de la desigualdad*, trad. Ana María Bravo, España, Alianza Editorial, 1995.

Tuset del Pino, Pedro, *Diccionario legal de las minusvalías*, 2ª ed., España, Aranzadi, 2005.

UNICEF, *Estado Mundial de la Infancia 2013*, https://www.unicef.org/ecuador/SPANISH_SOWC2013_Lo_res.pdf.

Urteaga, Eguski, “Las políticas de discriminación positiva”, *Revista de estudios políticos*, Num, 146, octubre-diciembre (2009), Madrid.

Verdugo Alonso, Miguel Ángel, “Análisis de la definición de discapacidad intelectual de la Asociación Americana sobre Retraso Mental de 2002”, *Instituto Universitario de Integración en la Comunidad*, Universidad de Salamanca, http://inico.usal.es/publicaciones/pdf/AAMR_2002.pdf.

Verdugo Alonso, Miguel Ángel, “Aportaciones de la definición de retraso mental (AAMR,2002) a la corriente inclusiva de las personas con discapacidad”, *Instituto Universitario de Integración en la Comunidad*, Universidad de Salamanca, 2003.