

Pontificia Universidad Católica del Perú

Facultad de Derecho



**Programa de Segunda Especialidad en Derecho del Trabajo y de la
Seguridad Social**

**Los ajustes razonables como condición de trabajo para los trabajadores
con discapacidad en el sector privado**

**Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho
del Trabajo y de la Seguridad Social**

AUTOR

Gricelda Maggie Ormeño Terreros

ASESOR:

Luis Mendoza Legoas

CÓDIGO DEL ALUMNO:

20111751

2019

Resumen

El presente trabajo de investigación tiene como propósito informar de la situación estadística actual de los trabajadores con discapacidad en el sector privado y cuál es el procedimiento vigente para implementar los ajustes razonables en este sector. En atención a esta información se analiza si, luego de los cambios legislativos que propician mejoras y facilidades para los trabajadores con discapacidad, se ha evidenciado en la realidad un aumento en la contratación de estos trabajadores y de sus salarios, siendo la respuesta negativa en ambos escenarios.

Siendo esto así, la investigación realiza una revisión detallada de los derechos y especial protección de las personas con discapacidad y del procedimiento de ajustes razonables con el fin de evidenciar que es necesario la existencia de un tercero que determine la carga indebida de los ajustes razonables, concluyendo que es crucial que sea la autoridad administrativa la encargada de fiscalizar dicho procedimiento, toda vez que la revisión de los documentos y estados financieros que acreditarían la supuesta carga indebida no debe ser de evaluada únicamente por una de las partes involucradas.

Índice

Introducción.....	1
1. Aproximaciones generales sobre los ajustes razonables	3
1.1. La protección especial de trabajadores con discapacidad	3
1.2. Marco normativo nacional actual sobre los ajustes razonables	5
1.3. Diferencias entre discapacidad e incapacidad para el trabajo	8
2. Los ajustes razonables como herramienta de igualdad y condición de trabajo para las personas con discapacidad.....	9
2.1. Derecho a la igualdad y no discriminación de las personas con discapacidad.....	9
2.2. Procedimiento deliberativo para el diseño de ajustes razonables en el sector privado.....	10
2.3. ¿Qué entendemos por carga indebida?.....	13
2.4. Necesaria intervención supervisión de la Autoridad Administrativa para constatar los supuestos de carga indebida	14
3. Conclusiones	15
4. Bibliografía.....	16

Introducción

Antes de desarrollar el tema de acomodación razonable para trabajadores con discapacidad, resulta relevante conocer la información estadística sobre la cantidad de personas que podrían estar presentando deficiencias en el ámbito laboral en el Perú. Es así que tenemos que, en diciembre del 2018, el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) señaló en su informe denominado *“Perú: Caracterización de las Condiciones de Vida de la Población con Discapacidad, 2017”* que cuarenta y cinco (45) de cada cien (100) personas con discapacidad forman parte de la población económicamente activa (PEA). De esta manera, precisa que la participación en el mercado laboral de la población de más de catorce años, forman parte de la PEA el 45,2% de las personas con discapacidad y el 73,4% de las personas sin ella, lo que evidencia una diferencia de 28,2 puntos porcentuales en la participación laboral de ambos grupos. En tanto que la no PEA alcanza al 54,8% y 26,6%, respectivamente, con lo cual se concluye que la PEA ocupada representa el 43,1% de la población con discapacidad y el 70,3% de la población sin discapacidad (INEI 2018: 77). Siendo esto así, nos encontramos ante una población peruana significativa, la cual estaría en la posición de exigir los ajustes razonables correspondientes.

Adicionalmente, se señala que treinta y uno (31) de cada cien (100) personas con discapacidad se desempeñan como trabajadores no calificados de servicios personales. Siendo que entre las/los trabajadores con discapacidad del área urbana, se ubican primero las/los trabajadores independientes con 49,1%, luego las/los obreros con 18,9%, y en tercer lugar las/los empleados con 17,6%. (INEI 2018: 80). Esto quiere decir que a pesar de que haya aumentado la categoría de

empleados en 2,7% desde el estudio del INEI del 2014¹, aún se mantiene un porcentaje bajo de empleados sean estos del sector público o privado.

Sumado a ello, otro dato estadístico importante es que, en el año 2016, el ingreso promedio mensual de la población sin discapacidad fue de S/ 1383,3; monto superior en S/ 529,6 al del ingreso promedio de la población con discapacidad (S/ 853,7) (INEI 2017: 2).

De lo expuesto, se advierte que a pesar de los cambios legislativos para la inclusión de personas con discapacidad en el ámbito laboral como son (i) la exigencia de una cuota de personas con discapacidad, (ii) los ajustes razonables y (iii) la bonificación para personas con discapacidad en concursos públicos, no se ha evidenciado una mejora representativa en relación a los años anteriores, toda vez que aún se mantiene las diferencias salariales, así como, el bajo porcentaje de empleados con discapacidad. En atención a ello, nos preguntamos cuáles son las acciones adicionales que el Estado peruano ha realizado para garantizar el adecuado desarrollo del derecho del trabajo de personas con discapacidad, así como, cuáles son las herramientas jurídicas que las personas con discapacidad pueden optar para exigir un trato en igualdad de condiciones en sus puestos de trabajo y la protección contra posibles actos de discriminación.

Siendo esto así, resulta de especial interés investigar sobre el actual procedimiento de ajustes razonables en el puesto de trabajo, así como, evaluar sus alcances y límites de estos para garantizar una verdadera igualdad de condiciones a los trabajadores con discapacidad. Por este motivo, el presente artículo abordará el tema en tres capítulos, el primero relacionado con las aproximaciones generales sobre los ajustes razonables; el segundo referido a los ajustes razonables como herramienta de igualdad y condición de trabajo para personas con discapacidad y; el tercer capítulo relacionado a cuál es el procedimiento de ajustes razonables y

¹ De acuerdo con el estudio del INEI sobre *“Perú Caracterización de las Condiciones de Vida de la Población con Discapacidad, 2014”*, la población con discapacidad con categoría de ocupación del área urbana representaba el 14.9% del total de la PEA con discapacidad.

cómo se debe implementar en el sector privado, así como, determinar cuándo existe una carga económica excesiva.

1. Aproximaciones generales sobre los ajustes razonables

1.1. La protección especial de trabajadores con discapacidad

El artículo 23 de nuestra Constitución precisa que es de atención prioritaria del Estado la protección al impedido que trabaja, es decir, la personas con discapacidad. Asimismo, en su artículo 26 establece que la relación laboral se debe respetar el principio de igualdad y no discriminación. De esto se desprende que las personas con discapacidad son sujetos especiales de protección por el Estado, esto debido a que es un grupo vulnerable que ha sufrido, históricamente, discriminación y exclusión y que necesita de acciones positivas por parte del Estado y el sector privado para el bienestar en el ambiente laboral.

Además, el artículo 27 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (en adelante CDPD) precisa que los Estados Partes les corresponde adoptar diversas medidas pertinentes para el goce efectivo del derecho del trabajo de las personas con discapacidad que garanticen la igualdad de condiciones con los demás. De esta manera la CDPD establece en su artículo 27.1 lo siguiente:

“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:

(...)

i) Velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo.

(...)”

En este contexto, se debe entender que la exigencia al empleador de implementar los ajustes razonables no vulnera su derecho de libertad de empresa, toda vez que el ejercicio de esta libertad concurre con otros derechos, como es, la libertad de trabajo de la persona con discapacidad.

Siendo esto así, si bien el Derecho reconoce a los empresarios un poder de decisión con múltiples proyecciones, una de las cuales es referida al factor trabajo (Montoya 2011: 30), con lo cual supone que los empresarios tienen el poder de organizarse libremente; el ejercicio de esta libertad presenta ciertas limitaciones, como lo ha reconocido nuestra constitución en su artículo 59, el cual expresa literalmente lo siguiente:

Artículo 59.- Rol Económico del Estado

El Estado **estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa**, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad pública. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades.

(énfasis nuestros)

De este modo, se advierte que nuestra Constitución ha reconocido la autonomía empresarial a través de la libertad de empresa, siendo que esta tiene distintas manifestaciones en el ámbito laboral como pueden ser: el ejercicio del poder de dirección, la libertad de organización y delegación de funciones. Este poder de libre organización se refiere a cómo el empresario decide estructurar las distintas áreas de su negocio (administrativas, logísticas, comerciales, etc.) estableciendo las funciones y responsabilidades de los puestos de trabajo y las categorías entre estos.

Asimismo, sumamente importante, es que nuestra Constitución garantiza, paralelamente, la libertad de trabajo, libertad que concede al trabajador las siguientes decisiones fundamentales: la de trabajar o no hacerlo, la de decidir en qué actividad se va a dedicar, si va a trabajar de manera dependiente o independiente y el derecho a renunciar a su trabajo por su sola voluntad (Neves, 2001: 24). Adicionalmente, compartimos lo señalado por Sergio Quiñones al indicar que la libertad de trabajo comprende la libertad de contratar y la libertad contractual, siendo que ni el Estado ni particular alguno podrá impedir u obligar a una persona elegir y ejercer una actividad humana productiva (2007: 68).

En ese sentido, teniendo en cuenta que el trabajo es la actividad humana fundamental para la vida, toda vez que el ser humano brinda su fuerza laboral para procurar obtener los elementos necesarios para su subsistencia y la de su entorno, cabe preguntarse cómo confluencia la libertad de empresa con el derecho al trabajo de la persona con discapacidad, dado que esta última se encuentra en una situación vulnerable debido a que se enfrenta a barreras sociales. De esta manera, a continuación, desarrollaremos la legislación específica para las personas con discapacidad.

1.2. Marco normativo nacional actual sobre los ajustes razonables

De acuerdo a Finsterbusch, la noción jurídica del acomodo o ajuste razonable nace en Estados Unidos y Canadá, a mediados de la década de los años setenta, desarrollándose progresivamente hasta nuestros días, extendiéndose a diversos países del mundo como una orientación jurídica útil para abordar la gestión de la diversidad religiosa y las normas antidiscriminatorias como corolario del derecho a la igualdad y no discriminación y en cumplimiento del principio de igualdad material, evitando la discriminación indirecta (2016: 227)

A nivel nacional, la Ley General de la Persona con Discapacidad, Ley Nro. 29973 (en adelante, LGPD), define en su artículo 2 a la persona con

discapacidad como aquella que tiene una o más deficiencias físicas, sensoriales, mentales e intelectuales de carácter permanente, que al interactuar con diversas barreras actitudinales y del entorno, no ejerza o pueda verse impedida en el ejercicio de sus derechos y su inclusión plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones que las demás.

Al respecto, concordamos con lo citado por Constantino y Galicia en que, tradicionalmente se ha entendido la discapacidad como el conjunto de impedimentos físicos, sensoriales o mentales que tienen ciertas personas. Es decir, al definir la discapacidad, se ponía énfasis en una condición que se encontraba en la persona y que le impedía realizar determinadas actividades. Sin embargo, hoy en día se entiende que la discapacidad no es una circunstancia natural, sino que se presenta de acuerdo con un espacio social. Es así que, en realidad, una persona tiene discapacidad en tanto la sociedad la discapacita a través de barreras (2014: 262, Barnes 2009: 104).

De igual modo, de acuerdo con lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), el modelo social entiende que la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012: 133). En ese sentido, consideramos que entender a la discapacidad ligada a las barreras sociales, permite una mejor comprensión de la situación de vulnerabilidad de esta población, así como, sugiere que la sociedad es responsable de brindar las condiciones adecuadas para un mejor desarrollo de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad.

Siendo esto así, considerando este modelo social como una nueva mirada para evaluar cuáles son las situaciones que colocarían en discapacidad al trabajador, corresponde, ahora entender, qué ajustes o modificaciones en el trabajo colocarían en pie de igualdad al trabajador con discapacidad. Para ello, en

primer lugar, observamos cómo el sistema normativo ha regulado los ajustes razonables.

De este modo tenemos que el artículo 50 de la LGPD, modificado por el Decreto Legislativo 1417 publicado el 13 de septiembre de 2018, precisa lo siguiente sobre los ajustes razonables:

“Artículo 50. Ajustes razonables para personas con discapacidad

50.1 La persona con discapacidad tiene derecho a ajustes razonables en el proceso de selección de recursos humanos y en el lugar de trabajo.

50.2 Los ajustes razonables en el proceso de selección comprenden la adecuación de las metodologías, procedimientos, instrumentos de evaluación y métodos de entrevista. **En el lugar de empleo de las personas con discapacidad, los ajustes razonables comprenden la adaptación de las herramientas de trabajo, las maquinarias y el entorno de trabajo, incluyendo la provisión de ayudas técnicas y servicios de apoyo;** así como la introducción de ajustes en la organización del trabajo y los horarios, en función de las necesidades del trabajador con discapacidad.

(...)

50.4 Los empleadores del sector público y privado están obligados a realizar los ajustes razonables, salvo cuando demuestren que suponen una carga desproporcionada o indebida, de conformidad con los criterios fijados por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, que se aplican en el sector público y en el privado.”

(énfasis nuestro)

Sumado a ello, el reglamento de la LGPD, Decreto Supremo Nro. 002.2014-MIMP define los ajustes razonables en el inciso 2 de su artículo 3, contemplando lo siguiente:

“3.2 Ajustes Razonables: Son las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas requeridas en un caso particular que, sin imponer una carga

desproporcionada o indebida, sirven para garantizar a la persona con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con los demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.”

Ahora bien, como señaló la ley los criterios de carga desproporcionada fueron fijados por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, los cuales han sido recientemente modificados (en julio del 2019) mediante la Resolución Ministerial Nro. 171-2019-TR, estos lineamientos se analizarán en el punto dos y tres del presente artículo.

1.3. Diferencias entre discapacidad e incapacidad para el trabajo

Resulta importante aclarar que no toda personas con discapacidad tiene incapacidad para el trabajo, esto debido a que es una deficiencia constituido por factores biológicos y sociales, mientras la incapacidad para el trabajo es la disminución de la capacidad laboral para un determinado puesto de trabajo. De esta manera, será posible que algunas personas con discapacidad tengan incapacidad para el trabajo, de la misma manera que es posible que personas con incapacidad para el trabajo no sean persona con discapacidad (Bregaglio, 2016: 211).

Por ejemplo, un trabajador operario que sufra de lumbalgia presentará disminución de capacidad laboral para seguir prestando las funciones de carga como operario; sin embargo, si se reubica a un puesto de facturación, en el cual no necesite cargar mercadería, la capacidad laboral relacionado a este nuevo puesto no existe, a pesar de que mantiene la deficiencia física de lumbalgia (discapacidad). Siendo esto así, no se debe confundir estos conceptos, dado que derivan de factores distintos, los cuales se deben tener en cuenta para la aplicación de los ajustes razonables y la evaluación de la terminación de la relación laboral de acuerdo con el inciso a) del artículo 23 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL).

2. Los ajustes razonables como herramienta de igualdad y condición de trabajo para las personas con discapacidad

2.1. Derecho a la igualdad y no discriminación de las personas con discapacidad

El derecho a la igualdad y la no discriminación lo encontramos en la mayoría de los instrumentos internacionales, por ejemplo, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que en su artículo 2.2 que señala lo siguiente:

“Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

El principio de igualdad se vincula a varios aspectos como igualdad ante la ley e igualdad de trato. El Estado tiene la obligación de tratar a todos de igual manera y tener una determinada conducta al momento de impartir justicia, algo que se relaciona con la igualdad ante la ley; mientras la igualdad de trato se relaciona al pensamiento de que no va a ser posible recibir un trato diferente que otros en situaciones semejantes, esto para poder asegurar la igualdad de oportunidades.

El Perú aprobó la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad mediante Resolución Legislativa Nro. 27484 de 15 de junio de 2001, y la ratificó por Decreto Supremo Nro. 052-2001/RE de 2 de julio de 2001. En esta norma internacional se señala que la discriminación contra la persona con discapacidad significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad,

consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales.

Siendo esto así, los ajustes razonables del puesto de trabajo funcionan como una medida para propiciar el respeto y la convivencia de las personas con discapacidad en el ámbito laboral. Como bien señala Mendoza se trata, en buena cuenta, de hacer que el puesto de trabajo a ocuparse refleje la condición humana de su ocupante y, teniéndola en cuenta, se adapte a esta persona para permitirle el goce de sus derechos fundamentales en la relación de trabajo (aún no publicado: 16).

En esa misma línea, Cabra de Luna precisa que el objetivo de las medidas de acción positiva es lograr que los integrantes de los diferentes grupos que forman parte de la sociedad, y que se encuentran infrautilizados como consecuencia de conductas discriminatorias generales, gocen de una igualdad de oportunidades sustancial, no meramente formal. Para conseguirlo se tiene en cuenta las características específicas de la conducta discriminatoria lo que justifica que la medida correctora se convierta en discriminatoria y no simplemente en desigualitaria (2004: 23).

2.2. Procedimiento deliberativo para el diseño de ajustes razonables en el sector privado

De acuerdo con los lineamientos para el otorgamiento de ajustes razonables a las personas con discapacidad, en el proceso de selección y en el lugar de trabajo, y los criterios para determinar una carga desproporcionada o indebida, aplicables al sector privado, emitidos por la Resolución Ministerial Nro. 171-2019-TR, a continuación, detallamos el procedimiento de ajustes razonables:

En primer lugar, respecto a las actuaciones previas a evaluar los ajustes razonables se debe realizar lo siguiente:

- El trabajador con discapacidad debe presentar a la empresa una solicitud y propuesta fundamentada de ajustes razonables por escrito.
- Recibida la solicitud, la empresa tiene 10 días hábiles para las siguientes acciones:
 - Identificar las características del puesto, lugar de trabajo y las funciones del cargo, especificando las demandas físicas y/o cognitivas de las tareas.
 - Brindar apoyo a la persona con discapacidad para identificar las barreras que experimenta en el puesto y exponer la necesidad de los ajustes razonables.

El segundo paso es iniciar el procedimiento deliberativo de ajustes razonables. Para ello se debe tener en cuenta que el procedimiento deliberativo se realiza como mínimo en una sesión y como máximo en 3 sesiones, las cuales no deben exceder el periodo de 30 días hábiles.

En estas sesiones, la empresa y el trabajador con discapacidad intercambia información sobre las características y barreras del puesto con la finalidad de seleccionar el ajuste más idóneo. Las sesiones deben ser registradas en un acta, la cual debe ser firmada por los participantes y contener lo siguiente: nombre del trabajador con discapacidad y su puesto de trabajo; nombre del empleador o su representante; y nombres de otros participantes, de ser el caso, ajuste razonable acordado y forma de implementación, de ser el caso, acciones requeridas para la implementación del ajuste razonable, estableciendo las responsabilidades del empleador y las del trabajador con discapacidad, plazo de ejecución

del ajuste razonable, ajustes razonables de carácter provisional acordados, de ser el caso, reevaluación del ajuste razonable acordado y plazo para la reevaluación, así como alternativas conversadas, las razones según las cuales el empleador acredita que el ajuste constituye una carga desproporcionada, el acuerdo de intercambio de labores para la reasignación del trabajador con discapacidad.

Asimismo, los lineamientos otorgan a este acuerdo sobre el ajuste razonable carácter vinculante entre las partes. Por otro lado, a solicitud del empleador, y previa aceptación del trabajador con discapacidad, pueden participar técnicos que evalúen la provisión de ayudas técnicas de acuerdo con el caso. Asimismo, en caso se determine que no existe un ajuste razonable idóneo o que la alternativa presentada resulta desproporcionada, corresponde evaluar la reasignación del trabajador con discapacidad y volver a realizar el procedimiento deliberativo descrito.

Aunado a ello, se regular cuáles son los actos consideramos como denegatoria injustificada de ajuste razonable, siendo uno de estos que se advierta mala fe de la empresa durante el procedimiento deliberativo, lo cual se puede evidenciar en negar presentar los sustentos de las propuestas y/o posiciones, rechazar injustificadamente la propuesta del trabajador, entre otras acciones que entorpezcan la implementación de ajustes razonables, así como, cuando la empresa no cumple con el acuerdo producto del procedimiento deliberativo dentro del plazo acordado y/o con el mantenimiento adecuado de los ajustes razonables proporcionados.

Ahora bien, dados estos nuevos lineamientos para la implementación de ajustes razonables, y entendiendo que la evaluación del cumplimiento de esta normativa es posterior y mediante vía judicial, corresponde advertir que la Casación Nro. 21599-2018 Sullana ha señalado que se debe contar con una certificación de Essalud que demuestre la incapacidad del

trabajador, no siendo suficiente la evaluación del médico ocupacional o de una clínica privada. En líneas de la sentencia, textualmente se señala lo siguiente:

“Décimo Segundo: En dicho sentido ha quedado establecido que la imputación de causa justa relacionada con la capacidad del trabajador prevista por el numeral a) del artículo 23 del Decreto Supremo N° 003-97-TR, no tuvo como sustento ninguna de las certificaciones de Es Salud, el Ministerio de Salud o la Junta de Médicos designada por el Colegio Médico del Perú, a solicitud del empleador, como lo exige la norma reglamentaria, objeto de análisis. Por ende, el cese del vínculo laboral realizado por carta notarial de despido que corre de fojas cincuenta y seis a cincuenta y siete, en el que se invoca el inciso a) del artículo 23 del Texto único ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad laboral, aprobado por Decreto Supremo N° 003-97-TR configura un despido arbitrario, en tanto la supuesta causa justa de despido relacionada al detrimento de la facultad física o mental o la ineptitud sobrevenida, determinante para el desempeño de sus tareas, no se encuentra sustentada conforme a lo exigido por las normas en comento.”

Si bien, en el caso comentado se ha determinado un despido arbitrario, ello no cierra la posibilidad de que, en caso de haber incurrido en mala fe durante el procedimiento deliberativo de ajustes razonables, el trabajador con discapacidad tendrá derecho a pedir la nulidad de su despido por considerar un acto discriminatorio (inciso d) del artículo 29 de la LPCL) el no cumplimiento de los lineamientos de ajustes razonables.

2.3. ¿Qué entendemos por carga indebida?

Se entenderá que el ajuste presenta una carga desproporcionada o indebida cuando esta suponga la afectación del funcionamiento de la empresa, lo cual puede darse en los siguientes supuestos:

- Cuando el ajuste razonable suponga la paralización o alteración del ciclo productivo de forma que se ponga en riesgo el cumplimiento de las metas productivas de la empresa.
- Cuando el ajuste razonable suponga un impacto económico negativo que ponga en peligro los resultados económicos esperados para el ejercicio correspondiente.
- Cuando el ajuste razonable suponga una falta de liquidez en la empresa que impida el cumplimiento oportuno de sus obligaciones.

La carga económica excesiva se acredita con las declaraciones juradas anuales y mensuales del impuesto a la renta, el estado de pérdidas y ganancias de los doce meses anteriores al que se realiza la denuncia, el flujo de caja mensual de ingresos y gastos, proformas o cotizaciones de los proveedores de ajustes razonables, contratos de provisión, entre otros medios que resulten pertinentes.

Por otro lado, en la jurisprudencia canadiense se puede encontrar los siguientes factores a tomar en cuenta al momento de analizar la carga indebida: los costos financieros, el impacto en acuerdos colectivos conquistados por trabajadores, las cuestiones relativas a la disposición y al ánimo del empleado para el trabajo, la permutabilidad de la estructura material del trabajo y de la organización de los trabajadores y los medios del empleador (Bregaglio, 2016: 207).

2.4. Necesaria intervención supervisión de la Autoridad Administrativa para constatar los supuestos de carga indebida

Consideramos que, si bien el trabajador con discapacidad tiene la opción de cuestionar el procedimiento de ajustes razonables vía judicial

(atendiendo que los procesos laborales, actualmente, mantienen una demora de 4 años en caso lleguen a la Corte Suprema), resultaría pertinente que la evaluación de la carga económica excesiva sea evaluada por la autoridad administrativa de trabajo. Esto debido a que, como esta diseñado este procedimiento deliberativo, la empresa finalmente decide si el ajuste razonable afecta el adecuado desarrollo del negocio.

A nuestro criterio, toda acomodación razonable implicará un gasto por parte del empleador, sin embargo, quien evalúe si este gasto es excesivamente oneroso no debería ser una de las partes, sino un tercero, en este caso, la autoridad de trabajo tendría la labor de constatar que efectivamente se encuentra en uno de los supuestos de carga indebida.

3. Conclusiones

Mediante el presente trabajo se ha detallado el procedimiento de ajustes razonables para los trabajadores con discapacidad en el sector privado, concluyendo lo siguiente:

- Que aún las medidas de promoción de inclusión de los trabajadores con discapacidad merecen una atención de especial seguimiento por las autoridades administrativas y judiciales para un efectivo goce del derecho del trabajo de la persona con discapacidad.
- Que, si bien con los actuales lineamientos se han tomado acciones positivas para garantizar la acomodación razonable del trabajador con discapacidad, es importante tener en cuenta que la constatación de los supuestos de carga indebida debe ser valorado por un tercero y no por una de las partes.

4. Bibliografía

BREGAGLIO, Renata, Constantino, Renato y Lengua, Adrián

2016 *“Querer no (siempre) es poder: algunos problemas laborales de as personas con discapacidad en el ordenamiento peruano”* Revista Derecho y Sociedad, Edición Nro. 47. Páginas 199 - 213.

CABRA DE LUNA, Miguel Angel

2004 *“Discapacidad y aspectos sociales: la igualdad de oportunidades, la no discriminación y la accesibilidad universal como ejes de una nueva política a favor de las personas con discapacidad y sus familias. Algunas consideraciones en materia de protección social”* Revista de Ministerio de Trabajo e Inmigración, Edición Nro. 50. Páginas 21 - 46.

CONSTANTINO, Renato y Saulo Galicia

2015 *“La configuración de los ajustes razonables en el ámbito laboral peruano: definiciones, omisiones y propuestas”* en Anuario de Investigación del CICAJ 2013-2014: Las instituciones jurídicas en debate., Patricia Urteaga y Aarón Verona. (Lima: Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica del Departamento de Derecho de la PUCP. Páginas 262 - 296.

Corte Interamericana de Derecho Humanos

2012 Caso Furlán y Familiares vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 31 de agosto, serie C Nro. 246, párrafo 133

CUENCA, Patricia

2014 *“El ajuste razonable como expresión de igualdad”*. Instituto de Derechos

Humanos “Bartolomé de las Casas”, Universidad Carlos III de Madrid. Ponencia presentada en la Conferencia ALFA: Discriminación y grupos en situación de vulnerabilidad: género y discapacidad (2, 3 y 4 de septiembre de 2014, Lima, Perú).

Visto en: <http://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2014/09/El-ajuste-razonable-como-expresi%C3%B3n-de-igualdad-Patricia-Cuenca.pdf>

FINSTERBUSCH, Christian

2016 *“La extensión de los ajustes razonables en el derecho de las personas en situación de discapacidad de acuerdo al enfoque social de los derechos humanos”*. Revista Ius et Praxis, Año 22, Nro. 2. Páginas 227-252.

INEI – Instituto Nacional de Estadística e Informática

2018 *“Perú, Caracterización de Condiciones de la Población con Discapacidad, 2017”*. Lima: Capítulo V.

INEI – Instituto Nacional de Estadística e Informática

2015 *“Perú, Caracterización de Condiciones de la Población con Discapacidad, 2014”*. Lima: Capítulo V.

MONTOYA, Melgar.

2011 *“Libertad de Empresa y Poder de Dirección del Empresario en las Relaciones Laborales”*. Thomson Reuters. España: Capítulo III.

MENDOZA, Luis

2019 *“La cuota de personas con discapacidad en las empresas privadas del Perú”*. (artículo aún no publicado)

NEVES, Javier

2001 *“Libertad de Trabajo, Derecho al Trabajo y Derecho de Estabilidad en el Trabajo”*. Revista de Derecho y Sociedad, Nro. 17. Páginas 24-26.

Poder Judicial – Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República.

2019 Casación Laboral Nro. 21599-2018 Sullana.

QUIÑONES, Sergio

2007 *“La libertad de trabajo. Vigencia de un principio y derecho fundamental en el Perú.* Colección Derecho PUCP. Monografías, 3, Palestra, Lima.

SALMÓN, Elizabeth y Renata Bregaglio

2015 *“Nueve conceptos clave para entender la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad”.* Instituto de Democracia de Derecho Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Primera Edición: Lima.

