Tendiendo puentes entre empresas y derechos humanos

Documento fundacional n.° 1

El Estado como regulador y cliente

Hacia una prestación de servicios de cuidados y apoyo basada en los derechos para las personas con discapacidad

NACIONES UNIDAS
DERECHOS HUMANOS
OFICINA DEL ALTO COMISIONADO

Sobre este documento

Este documento es uno de los cinco que componen la **serie de documentos fundacionales del proyecto Igualdad y calidad en pos de una prestación de cuidados y apoyo inclusiva para las personas con discapacidad (EQUIP)** (véase el recuadro 1).

El proyecto EQUIP se dirige a todos los proveedores de servicios de cuidados y apoyo, tanto empresas con fines de lucro como organizaciones benéficas o de la sociedad civil, entidades públicas, organismos internacionales, redes transfronterizas o cualquier combinación de las anteriores.

Vistos en conjunto, los cinco documentos fundacionales del proyecto EQUIP brindan a los proveedores un potente recurso que pueden emplear, ya sea individualmente o a escala sectorial, para transformar la prestación de servicios de cuidados y apoyo poniendo los derechos humanos en el centro.

Esta serie también constituye un valioso punto de referencia para los agentes implicados en promover el cambio y para quienes tienen un interés personal en la calidad de los servicios de cuidados y apoyo, en concreto, las personas con discapacidad, sus familias, las organizaciones que las representan y otras partes involucradas de diversos modos en la prestación de cuidados y apoyo, como sindicatos y grupos de presión.

El proyecto EQUIP es una iniciativa de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) con el respaldo de la Agencia de Cooperación Internacional de Corea (KOIKA) y el Instituto Coreano para el Desarrollo de las Personas con Discapacidad (KODDI).

KOICA Koddi

Recuadro 1:

La serie de documentos fundacionales del proyecto EQUIP

Esta serie se compone de una nota introductoria y cinco documentos fundacionales, que resultan de mayor utilidad si se leen juntos:

Introducción a la serie de documentos fundacionales: Hacia una prestación de servicios de cuidados y apoyo basada en los derechos para las personas con discapacidad - Nota introductoria para proveedores de servicios de cuidados y apoyo
Documento fundacional n.º 1: El Estado como regulador y cliente
Documento fundacional n.º 2: La capacidad de decisión de las personas usuarias y la democratización de los servicios de cuidados y apoyo
Documento fundacional n.º 3: Los modelos de negocio de los proveedores de servicios de cuidados y apoyo y los riesgos para los derechos humanos
Documento fundacional n.º 4: Los mecanismos de reparación y diligencia debida en materia de derechos humanos para el sector de los servicios de cuidados y apoyo
Documento fundacional n.º 5: La prestación de servicios de cuidados y apoyo y la "combinación inteligente"

Puntos destacados

“UNO: La función de los Estados en la conformación del sector de los servicios de cuidados y apoyo es esencial y sus decisiones tienen consecuencias importantes en los derechos humanos de las personas con discapacidad.”

“DOS: La regulación define lo que está permitido y señala las prioridades estatales en cuanto a servicios de cuidados y apoyo”

“TRES: Los Principios Rectores de las Naciones Unidas se centran en la relación entre Estado y empresas para garantizar el cumplimiento de los derechos humanos.”

“CUATRO: Los Estados actúan a la vez como reguladores y participantes en el mercado de los servicios de cuidados y apoyo, lo que puede generar confusión y conflictos de intereses e impactar en los derechos humanos”

“CINCO: La asignación de recursos públicos a usuarios o proveedores privados es una potente herramienta de política pública y un reflejo de las prioridades y los valores estatales sobre el sector de los cuidados y el apoyo”

UNO: La función de los Estados en la conformación del sector de los servicios de cuidados y apoyo es esencial y sus decisiones tienen consecuencias importantes en los derechos humanos de las personas con discapacidad.

Como se indica en la nota introductoria del proyecto EQUIP, en virtud de la legislación internacional, los Estados deben proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio o su jurisdicción por terceros, incluidas las empresas. Eso significa que los Estados deben prevenir, investigar, castigar y reparar cualquier abuso. En el contexto de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de las Naciones Unidas (UNGP), este deber describe cómo deben entenderse las obligaciones de los Estados derivadas del derecho internacional de los derechos humanos, incluida la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), en relación con las actividades empresariales.

Mediante el diseño de políticas, la inversión pública, las decisiones de contratación, el establecimiento de normas y los mecanismos de cumplimiento, el Estado determina qué tipos de servicios se incentivan, cuáles se amplían y cuáles se eliminan gradualmente. El modo en que los Estados ejercen sus prerrogativas de configuración del mercado incide enormemente en los derechos humanos de las personas con discapacidad (véanse los recuadros 2 y 3).

Recuadro 2:

¿Cómo participa e influye el Estado en el sector de los servicios de cuidados y apoyo para las personas con discapacidad?

El Estado actúa como **participante en el mercado**:

- **Como proveedor directo** de servicios,
- **Contratando y encargando** servicios a terceros;
- **Aportando financiación** a terceros (en forma de subvenciones y ayudas al funcionamiento);
- Aportando **fondos directamente a las personas con discapacidad**, que pueden usarlos para pagar servicios y equipamiento;
- Participando en alianzas **público-privadas** (por ejemplo, para el diseño, el desarrollo, el funcionamiento y el mantenimiento de servicios e infraestructura esencial);
- **Estableciendo y haciendo cumplir normas** (por ejemplo, mediante la concesión de licencias, la inspección de instalaciones y proveedores de servicios o los mecanismos de resolución de quejas).

Además, el Estado puede **modelar los mercados** de servicios y el contexto jurídico, político y financiero en el que se prestan esos servicios mediante:

- Reglamentos de **contratación pública** (por ejemplo, si los criterios de participación favorecen a ciertos actores de mercado en detrimento de otros);
- **Presupuestos** para la prestación de servicios de cuidados y apoyo;
- **Diseño y aplicación de normativas** que configuran o restringen la prestación de servicios basada en los derechos y, en consecuencia, las elecciones personales (por ejemplo, mediante requisitos de entrada o enfoques reguladores);

- **Recogida y gestión de datos** (por ejemplo, priorizando indicadores relacionados con la experiencia y la satisfacción del cliente o con la eficiencia del servicio prestado); y
- **Liderazgo y definición del discurso**, dos recursos que pueden transmitir un claro mensaje sobre las prioridades del Estado y suelen ser esenciales para impulsar cambios culturales, por ejemplo, descartando las narrativas sobre la "dependencia" y optando en su lugar por relatos que enfaticen la dignidad, la autonomía y las elecciones de las personas con discapacidad.



Recuadro 3:

Ejemplos de la influencia de las medidas y políticas estatales en el disfrute de los derechos humanos[2]

EJEMPLO 1: El Estado X decide poner en práctica sus políticas sobre cuidados y apoyo a las personas mediante la externalización de ciertos servicios a empresas privadas. Considera que la eficiencia de las operaciones es un aspecto fundamental para evaluar las ofertas presentadas, conceder los contratos a las empresas seleccionadas y evaluar el éxito de la relación contractual.

P. ¿Cuáles son las posibles consecuencias de esta situación para los derechos humanos?

R. Prestar demasiada atención a la eficiencia y la relación costo-efectividad, en lugar de a la dignidad, la autonomía y la experiencia personal, puede fomentar prácticas de reducción de costos que repercutan negativamente en la capacidad de las personas de disfrutar de los derechos que tienen garantizados en virtud de la CDPD[3]. La presión de los costes no sólo paraliza la innovación; también incentiva modos de trabajar que pueden ser contrarios a la CDPD y al derecho de las personas con discapacidad a vivir de forma independiente y a ser incluidas en la comunidad, a decidir dónde y cómo vivir (y con quién) y a participar en la sociedad en igualdad de condiciones. Las estrategias de reducción de costos tienen obvias consecuencias para el disfrute de otros derechos humanos, como el derecho a la salud o a la protección frente a la violencia y la explotación.

EJEMPLO 2: La partida presupuestaria anual del Estado X para cuidados y apoyo se determina en función del grado de ocupación de las instituciones especializadas en diagnósticos concretos. El Ministerio de Finanzas del Estado X no cree que haya ningún motivo para revisar ese método para la elaboración de los próximos presupuestos.

P. ¿Cuáles son las posibles consecuencias de esta situación para los derechos humanos?

R. Los tradicionales enfoques paternalistas impuestos desde arriba pueden arraigar y acabar fijándose como un rasgo estructural, perpetuando la institucionalización y la segregación y obviando la capacidad de acción y decisión, a costa de reducir la financiación para iniciativas comunitarias, inclusivas y participativas que responden mejor a los principios y requisitos de la CDPD[4]. Por ejemplo, se pierde la posibilidad de escuchar directamente las aportaciones personales en el marco de una revisión basada en los resultados y la relación calidad-precio, lo que repercute en el ejercicio del derecho a participar en las decisiones que nos atañen.

EJEMPLO 3: Tras la reciente revisión de los avances en la aplicación de la CDPD, el Estado X ha decidido reformar su sistema de concesión de licencias a proveedores de cuidados y apoyo privados.

P. ¿Cuáles son las posibles consecuencias de esta situación para los derechos humanos?

R. Esta decisión puede contribuir a crear sistemas más inclusivos y respetuosos con los derechos si las personas que requieren cuidados y apoyo tienen una influencia real en las decisiones sobre el diseño de las normas, la gestión de los servicios y la evaluación de su idoneidad. Es vital que el sistema reglamentario pueda impulsar el desarrollo de iniciativas comunitarias más diversas, ya que éstas son básicas para la capacidad de decisión de los usuarios y la democratización de los servicios (véase el segundo aspecto destacado)[5].

DOS: La regulación define lo que está permitido y señala las prioridades estatales en cuanto a servicios de cuidados y apoyo

Una regulación bien diseñada, transparente y que respete los derechos puede resultar transformadora[6]. Ese tipo de regulaciones crea un entorno propicio para que prosperen los actores de mercado éticos y responsables, al tiempo que establece mecanismos eficaces para identificar, corregir o erradicar prácticas nocivas o deficientes. A una escala más estructural, la regulación puede apuntalar la transición desde modelos de negocio desfasados y desacreditados a otros más diversos, inclusivos y empoderantes, mejor preparados para avanzar hacia el cumplimiento y la protección de los derechos humanos (véase el recuadro 4).



Recuadro 4:

¿Cuáles son los instrumentos regulatorios más importantes en el sector de los servicios de cuidados y apoyo para las personas?

- **Concesión de licencias y acreditación:** Un régimen de concesión de licencias puede establecer los requisitos mínimos en cuanto a gobernanza, personal y seguridad.
- **Normas de calidad y definición de los servicios:** Las definiciones pueden delimitar con claridad las características de los sistemas de cuidados y apoyo basados en los derechos —por ejemplo, planificación individualizada, elección y control de las personas usuarias, accesibilidad y mecanismos de rendición de cuentas— y especificar indicadores de calidad evaluables como la continuidad del apoyo, la capacitación del personal o el respeto de la privacidad y la autonomía. Estas definiciones deben estipular también unas normas laborales mínimas que incluyan salarios justos, condiciones de trabajo decentes y una formación adecuada para el personal de apoyo. En conjunto, estas normas definen cómo debe ser un buen servicio en la práctica y crean una referencia compartida para el cumplimiento.
- **Inspección y auditoría:** Las comprobaciones de cumplimiento suelen ser un requisito básico para conservar una licencia válida. Pueden adoptar la forma de visitas programadas o sin previo aviso e implicar una revisión de la infraestructura y los activos físicos, entrevistas, controles presenciales o cuestiones administrativas. Además, puede haber un sistema de acreditación formal de los inspectores y auditores.

- **Sistemas de rendición de cuentas y gestión de quejas:** Algunos ejemplos son las líneas de atención telefónica, los sistemas oficiales de reclamación gestionados por los órganos reguladores o servicios sectoriales de mediación. La disponibilidad de canales adecuados para presentar quejas, investigarlas y resolverlas puede ser un requisito para que un actor de mercado conserve su licencia [7]. Es esencial contar con un sistema sólido de protección frente a posibles represalias e intentos de intimidación[8].
- **Transparencia, mantenimiento de registros y divulgación de datos:** Los proveedores de servicios regulados pueden estar obligados (por ejemplo, en virtud del régimen de concesión de licencias o de los requisitos jurídicos generales) a recopilar y publicar información sobre cuestiones y prácticas importantes, como datos sobre uso restringido, control por parte de los usuarios o resultados y plazos de resolución de quejas.
- **Coordinación entre agencias:** También es esencial que exista una buena comunicación proactiva entre todas las agencias cuyo cometido esté relacionado con la prestación de servicios de cuidados y apoyo —como las entidades de derechos humanos, igualdad, trabajo o salud— para que la regulación sea eficaz y coherente y esté bien dirigida.
- **Sistemas de cumplimiento y aplicación:** Las autoridades reguladoras correspondientes pueden disponer de los recursos y la autoridad necesarios para imponer sanciones, incluidas sanciones económicas, a aquellos proveedores de servicios que hayan incumplido las condiciones de la licencia o las normas del servicio o para derivarlos a las instancias de enjuiciamiento penal si se trata de casos graves. Las sanciones pueden incluir la retirada de la habilitación para participar en ciertas actividades o procesos de contratación.

No obstante, la labor de los gobiernos y reguladores en materia de sistemas de cuidados y apoyo siguen presentando lagunas importantes que continúan socavando en la práctica la autonomía, la inclusión en la sociedad y la dignidad de las personas:

Énfasis excesivo en el cumplimiento de procesos en detrimento de los resultados

Muchos sistemas reguladores priorizan los requisitos administrativos y operativos —como documentación, ratios de personal, infraestructuras o instalaciones— como indicadores de calidad. Aunque estos aspectos son importantes, a menudo obvian el impacto real de los servicios en la autonomía, la inclusión y la autodeterminación. La regulación debe salvaguardar y promover los modelos de servicios comunitarios, no institucionalizados y móviles mediante la aplicación de marcos flexibles para la concesión de licencias y dando prioridad a la supervisión centrada en los resultados.

Ausencia de indicadores de resultados basados en los derechos

Los sistemas de inspección tienen graves carencias cuando se trata de evaluar si los servicios posibilitan la libre elección, el control, la participación en la comunidad o una existencia libre de coacciones. Uno de los problemas habituales es centrarse en lo más fácil de detectar o medir (indicadores de procesos), en lugar de analizar aquello que aporta más información sobre el cumplimiento de los derechos humanos (indicadores de resultados). En consecuencia, puede que un servicio que cumple técnicamente la normativa esté vulnerando derechos fundamentales o perpetuando la segregación.

Obstáculos para los modelos dirigidos por los usuarios

Los equipos móviles, las estructuras cooperativas o las redes informales no siempre encajan en las categorías del sistema de licencias ni cumplen los requisitos financieros o documentales, lo que

desincentiva la innovación y exacerba la uniformidad. De hecho, los modelos dirigidos por los usuarios a menudo tienen dificultades para amoldarse a los rígidos marcos diseñados a partir de los modelos de servicio tradicionales. La carga administrativa asociada al cumplimiento normativo puede constituir un reto importante para los proveedores comunitarios de menor tamaño, saturando su capacidad y restando recursos al apoyo directo.

Invisibilidad de los daños y los abusos

Las auditorías centradas en los procedimientos rara vez detectan las negligencias, la coerción o el daño psicosocial. Cuando las herramientas de supervisión son listas de comprobación desconectadas de la experiencia real de los usuarios, pueden pasar por alto vulneraciones graves, sobre todo en contextos institucionales o aislados.

Participación limitada de los usuarios en los procesos normativos

En muchos casos, los marcos normativos se diseñan sin contar con la aportación de las personas con discapacidad o sus organizaciones de representantes. Ese hecho restringe su legitimidad, pertinencia y adecuación a las diversas experiencias y necesidades existentes.

Enfoques uniformes que no reconocen ni tienen en cuenta la diversidad

La mayoría de los sistemas carecen de sensibilidad a las identidades interseccionales de las personas con discapacidad, obviando que es necesario valorar las interrelaciones que se producen entre aspectos como el género, la edad o la situación migratoria con las necesidades de apoyo. Ese rasgo limita su capacidad para identificar y resolver la exclusión estructural o la desatención sistemática. La regulación, la innovación y la rendición de cuentas deben adaptarse a las realidades de gobernanza locales, por ejemplo, en zonas con escasa presencia del Estado en las que los servicios los prestan estructuras indígenas o de carácter comunitario.

TRES: Los Principios Rectores de las Naciones Unidas se centran en la relación entre Estado y empresas para garantizar el cumplimiento de los derechos humanos.

Los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de las Naciones Unidas (UNGP) son un conjunto de directrices para que los Estados y las organizaciones eviten, aborden y reparen cualquier vulneración de los derechos humanos. Fueron refrendados por el Consejo de Derechos Humanos en 2011. Los Principios Rectores de las Naciones Unidas se dirigen a todas las empresas de todos los sectores de actividad y ofrecen consejos e información muy pertinentes para el sector de los cuidados y el apoyo, en el que actores privados y no estatales prestan servicios encomendados por entidades públicas *(véase el recuadro 5)*.

Las disposiciones de los UNGP más relevantes para la función del Estado en este contexto son las siguientes:

Principio rector 4: Por lo que se refiere a las situaciones en las que los Estados poseen o controlan empresas, este principio deja claro que "los Estados deben adoptar medidas adicionales de protección contra las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas de su propiedad o bajo su control, o que reciban importantes apoyos y servicios de organismos estatales [...]". El principio rector 4 sugiere que esas "medidas adicionales" podrían incluir la diligencia debida en materia de derechos humanos[9]. El comentario al principio rector 4 es de especial importancia para el sector de los cuidados y el apoyo, en el que los proveedores de servicios suelen desarrollar su actividad manteniendo una estrecha relación con el Estado, incluso a través de organismos públicos

o gracias a la financiación pública. El comentario indica que "[...] cuanto más próxima del Estado se encuentre una empresa o más dependa de un organismo público o del apoyo del contribuyente, más se justifica que el Estado asegure que respeta los derechos humanos".

Principio rector 5: Este principio dispone que los Estados deben ejercer una supervisión adecuada con vistas a cumplir sus obligaciones internacionales de derechos humanos cuando contratan los servicios de empresas, o promulgan leyes a tal fin, que puedan tener un impacto sobre el disfrute de los derechos humanos. De acuerdo con el comentario a este principio, "los Estados no renuncian a sus obligaciones internacionales de derechos humanos por privatizar la prestación de servicios con un posible impacto sobre el disfrute de los derechos humanos". El comentario continúa afirmando que "[e]s necesario que los contratos de prestación de servicios o la legislación que habilite esa prestación precisen que el Estado espera de esas empresas que respeten los derechos humanos. Los Estados deben asegurarse de su capacidad de supervisar efectivamente las actividades de las empresas, en particular mediante mecanismos adecuados e independientes de supervisión y de rendición de cuentas".

Principio rector 6: Se refiere al deber de los Estados de promover el respeto de los derechos humanos por parte de las empresas con las que lleven a cabo transacciones comerciales. Con respecto a las transacciones comerciales que tienen lugar entre Estados y empresas, incluidas las actividades de adquisición que llevan a cabo los Estados, el comentario referido a este principio rector anima a los Estados a aprovechar las oportunidades que brindan estas relaciones para "promover la concienciación y el respeto de los derechos humanos entre esas empresas, en particular al estipular los términos de los contratos".

Además, los Principios Rectores de las Naciones Unidas destacan lo importante que es asesorar de manera eficaz a las empresas (véase el principio rector 3) y garantizar la coherencia política entre los diferentes departamentos gubernamentales y ámbitos de regulación (véase el principio rector 8)[10].

Recuadro 5:

¿Qué medidas prácticas pueden adoptar los Estados para cumplir su deber de proteger los derechos humanos en el contexto del sector de los cuidados y el apoyo?

Entre las medidas prácticas expuestas en los Principios Rectores de las Naciones Unidas 4, 5 y 6 se cuentan las siguientes:

- Garantizar que el respeto de los derechos humanos (y, en particular, de los establecidos en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad) es un componente esencial del **diseño normativo y las revisiones de eficacia**, así como de las actividades de todos los **organismos estatales** responsables de subcontratar o prestar directamente servicios de cuidados y apoyo a las personas;
- Integrar **indicadores de derechos humanos** adecuados y pertinentes en los marcos normativos;
- Iniciar **consultas proactivas y sustantivas con personas con discapacidad** sobre el diseño y la aplicación de los reglamentos (por ejemplo, a través de organizaciones de personas con discapacidad), adoptando métodos de **diseño colaborativo** en el desarrollo de políticas y normativas siempre que sea posible;
- Garantizar una **representación apropiada** de personas con discapacidad en los organismos de regulación y seguimiento pertinentes y en los equipos de inspección y auditoría;

- **Asumir y mantener el compromiso político público** de no financiar, respaldar ni contratar en ningún caso a actores de mercado que hayan cometido o hayan sido cómplices de la comisión de vulneraciones de los derechos humanos
- Incluir **disposiciones sobre la observancia de los derechos humanos** (y, específicamente, de los principios y requisitos de la CDPD) en las condiciones de todos los contratos y establecer su incumplimiento como motivo de finalización del acuerdo;
- Requerir, mediante disposiciones contractuales o del sistema de licencias (según corresponda), que los proveedores de cuidados y apoyo demuestren los esfuerzos realizados para identificar y mitigar riesgos a través de la diligencia debida en materia de derechos humanos y para ofrecer una reparación eficaz a los daños que hayan podido provocar o a los que hayan podido contribuir[11];
- Garantizar la inclusión de disposiciones sólidas en contratos y licencias, así como mecanismos para el **control del cumplimiento de las normas sobre derechos humanos**, con **medidas especiales para contextos de alto riesgo** (por ejemplo, entornos cerrados y aislados);
- Instituir **órganos de supervisión** independientes e integrados;
- Ofrecer **mecanismos de reclamación y de rendición de cuentas** accesibles y compatibles con los derechos humanos[12];
- **Desarrollar la capacidad** sobre derechos de discapacidad e innovación en los servicios (por ejemplo, mediante formación, asesoramiento e inversión, centros éticos e innovadores con herramientas de acceso abierto, estudios de caso o comunidades y redes de aprendizaje entre pares);
- Garantizar la coherencia política en la contratación, financiación y regulación[13]; y
- Aportar modelos de buenas prácticas para que los sigan las empresas privadas, inclusive mediante un compromiso de transparencia con las partes interesadas (por ejemplo, respecto a la gestión y los resultados de la diligencia debida en materia de derechos humanos y las comprobaciones relacionadas) y la publicación periódica de datos precisos y útiles sobre el seguimiento de la calidad y el cumplimiento de los derechos humanos.

CUATRO: Los Estados actúan a la vez como reguladores y participantes en el mercado de los servicios de cuidados y apoyo, lo que puede generar confusión y conflictos de intereses e impactar en los derechos humanos

Los Estados desempeñan múltiples funciones en el sector de los cuidados y el apoyo. Por un lado, establecen las políticas públicas y diseña los mecanismos normativos y las normas para aplicarlas; por otro, con frecuencia financia o encarga servicios y, en muchos casos, también los presta directamente.

Esta mezcla de papeles crea una serie de tensiones estructurales entre el Estado como actor de mercado y su deber de proteger los derechos humanos según lo dispuesto en los Principios Rectores de las Naciones Unidas. Las diferentes funciones pueden generar conflictos de intereses que menoscaban la eficacia de la regulación y pueden tener consecuencias adversas para la capacidad de las personas de disfrutar de sus derechos humanos (véase el recuadro 6).

Por ejemplo, si el Estado ha tomado la decisión de financiar o contratar a un proveedor de servicios concreto, puede tener un interés particular en que dicho proveedor siga existiendo y tenga éxito

financiero. En caso de que se requiera investigar una queja o aplicar ciertas medidas con respecto a ese proveedor de servicios, los organismos estatales podrían sentirse limitados por consideraciones de carácter institucional financiero, político o de reputación. Como resultado, cabe la posibilidad de que resten importancia a abusos o fallos sistemáticos, rebajen o posterguen comprobaciones, descarten reclamaciones y eviten o minimicen sanciones.

Recuadro 6:

¿Qué medidas deben adoptarse para gestionar los riesgos derivados de los conflictos de intereses de los Estados?

Las medidas para abordar el riesgo de conflicto de intereses y gestionar cualquier posible consecuencia incluyen:

• **Crear cortafuegos** en los órganos de regulación y contratación para establecer una separación adecuada entre las funciones de normalización, externalización y financiación;
• Garantizar que las **autoridades de control son independientes**, tienen autonomía para tomar decisiones y cuentan con apoyo político y recursos adecuados;
• Crear las condiciones jurídicas, culturales y de otra índole necesarias para garantizar que **las decisiones adoptadas por los organismos públicos se pueden cuestionar a través de los canales apropiados**, incluso cuando los proveedores de servicios de cuidados y apoyo son responsables de haber provocado una vulneración de los derechos humanos;
• Reforzar las protecciones legales para los **denunciantes** y hacer los ajustes administrativos o de otra naturaleza que fueran precisos para **protegerlos frente a intimidaciones, presiones políticas o represalias**;
• **Aclarar las obligaciones de los funcionarios públicos**, por ejemplo, mediante políticas establecidas por escrito que se puedan consultar libremente; creando códigos que reflejen el deber de denunciar y actuar ante riesgos relacionados con los recursos humanos o con procedimientos y plazos claros para trasladar las preocupaciones a instancias superiores y procedimientos para informar de los incidentes graves a órganos independientes;
• Garantizar que los organismos estatales correspondientes han establecido y cumplen normas y políticas robustas **contra la corrupción**;
• Adoptar medidas generales para **proteger y fomentar una conducta ética y respetuosa con los derechos**, como ofrecer asesoramiento sobre conducta ética, capacitación y acceso a fuentes de orientación externas e independientes; evaluar la labor del personal en función de criterios relacionados con los recursos humanos y garantizar que las organizaciones de personas con discapacidad tienen una participación real en el diseño y la supervisión de estas medidas.

CINCO: La asignación de recursos públicos a usuarios o proveedores privados es una potente herramienta de política pública y un reflejo de las prioridades y los valores estatales sobre el sector de los cuidados y el apoyo

Los Estados firmantes de la CDPD se han comprometido a sustituir progresivamente los modelos institucionales y segregados por sistemas de apoyo comunitarios e individualizados que defiendan la autonomía, la dignidad y la inclusión. De ese compromiso se deduce que no deben emplearse fondos públicos para reforzar ni seguir consolidando modelos incompatibles con estas normas, en especial aquellos que segregan o aíslan a las personas con discapacidad de su comunidad o vulneran su capacidad jurídica.

Pasar de los sistemas actuales a una asignación de recursos totalmente respetuosa con los derechos requiere esfuerzos concertados de los Estados (véase el recuadro 7). Es necesario resolver cuestiones relativas a la transición y un buen punto de partida es reconocer la existencia de alternativas interesantes y viables a los modelos de cuidados y apoyo dominados por la institucionalización y la medicalización. Los modelos comunitarios de diseño colaborativo ofrecen un enorme potencial para la reforma ya que sus aspectos culturales y estructurales pueden amoldarse mejor a los principios y objetivos de la CDPD. También presentan una mayor probabilidad de lograr resultados respetuosos con los derechos.

El nuevo enfoque de asignación de recursos públicos (ya sea mediante ayudas, subvenciones o contratación) debería valorar "la relación calidad-precio" tomando como referencia indicadores acordes con la CDPD. Esta estrategia puede incentivar a los proveedores a avanzar hacia una prestación de servicios más inclusiva y liderada por la comunidad Además, los Estados podrían hacer mucho más para potenciar herramientas de demanda (presupuestos personales, derechos transferibles) que trasladen el poder de compra a los titulares de derechos.

Recuadro 7:

¿Qué medidas prácticas pueden adoptar los Estados para garantizar que la asignación de recursos públicos respalda prácticas y modelos de negocio acordes con la CDPD?[14]

El objetivo debe ser lograr la **adecuación de los criterios de financiación a los indicadores de cumplimiento derivados de la CDPD** de modo que se plasmen e integren los principios y las normas de la Convención. Para tal fin, los Estados pueden crear una estrategia eficaz con las siguientes medidas:

- Conceder **bonificaciones o condiciones preferentes** a los proveedores que demuestren enfoques inclusivos y dirigidos por los usuarios (por ejemplo, bonificaciones por avances permanentes y duraderos hacia una vida más autónoma, por mejoras en la calidad de vida referida por el usuario o por la eliminación o reducción drástica y verificada de prácticas que restrinjan derechos; y penalizaciones por internamientos en instituciones, limitaciones de la capacidad de elegir o vulneraciones del consentimiento);
- Avanzar hacia **métodos más inclusivos y participativos de diseñar presupuestos y asignar recursos** —en los que se definan las **prioridades, se determinen las asignaciones y se supervise el gasto** de forma conjunta y en colaboración con las personas con discapacidad y sus organizaciones— puede resultar especialmente beneficioso para detectar **necesidades insatisfechas, empoderar a los individuos** y potenciar la **confianza**;
- Garantizar que los **requisitos de los sistemas de acreditación** para los proveedores de servicios cumplen las normas de la CDPD y de los UNGP;
- Financiar **iniciativas piloto** diseñadas conjuntamente con organizaciones de personas con discapacidad y cuyo objetivo sea probar nuevas formas de apoyo;
- Crear **subvenciones competitivas** que prioricen la colaboración entre los proveedores centrados en los derechos y las comunidades locales;
- Introducir **sistemas de evaluación de los contratos basados en resultados** y vinculados a indicadores como la satisfacción de los usuarios, la mejora de la independencia y la participación inclusiva; y
- Elaborar y financiar **iniciativas de transición** (por ejemplo, subvenciones, formación, asistencia técnica) para apoyar la transformación de los proveedores de servicios tradicionales[15];

Póngase en contacto con nosotros:
La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) invita a las partes interesadas a contribuir sobre cualquiera de los aspectos abordados en esta serie de documentos fundacionales.

Póngase en contacto con nosotros si necesita más información o desea colaborar con nuestro trabajo, inclusive para recomendarnos herramientas prácticas, estudios de caso u orientaciones que puedan impulsar la aplicación de los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de las Naciones Unidas en el sector de la prestación de servicios de cuidados y apoyo.

Unidad de Derechos Humanos y Discapacidad del ACNUDH, ohchr-disability@un.org
Unidad de Derechos Humanos y Empresas del ACNUDH, ohchr-bhr@un.org

Notas al pie

1. Véase la introducción a la serie de documentos fundacionales: Hacia una prestación de servicios de cuidados y apoyo basada en los derechos para las personas con discapacidad - Nota introductoria para proveedores de servicios de cuidados y apoyo.
2. Como indica el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Observación general núm. 5, 2017, párrs. 16 y 52), los enfoques que priorizan la rentabilidad o el ahorro de costos en la organización o contratación de servicios de apoyo presentan el riesgo de perpetuar los modelos institucionalizados o segregados, en lugar de impulsar la inclusión y la autonomía. En la misma línea, el Informe del Relator Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad (A/HRC/52/32, 2023, párrs. 18, 30 y 44) apunta que las externalizaciones centradas en la eficiencia y la contratación basada en los costos pueden distorsionar los mercados de servicios y socavar la autonomía y la dignidad. Véase también la Observación general núm. 7 de 2018 del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, párrs. 46-48, en la que se señala que los procesos de contratación y externalización deben contar con la participación de las personas con discapacidad y sus organizaciones de representantes para evitar resultados discriminatorios. Véase además Banco Mundial y ACNUDH (2023), donde se advierte de que las contrataciones y externalizaciones centradas en los precios pueden fomentar prácticas contrarias a los principios de la CDPD y desincentivar la innovación en los servicios de apoyo basados en los derechos.
3. Véase la introducción a la serie de documentos fundacionales: Hacia una prestación de servicios de cuidados y apoyo basada en los derechos para las personas con discapacidad - Nota introductoria para proveedores de servicios de cuidados y apoyo.
4. *Ibid*.
5. Véase el Documento fundacional n.º 2: La capacidad de decisión de las personas usuarias y la democratización de los servicios de cuidados y apoyo.
6. Véase Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación general núm. 5 (2017), párrs. 16 y 52, que enfatiza que los Estados deben reformar y regular los sistemas de servicios para pasar de modelos institucionalizados a otros comunitarios y respetuosos con los derechos. Como destaca el *Informe del Relator Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad (A/HRC/52/32, 2023, párr. 18)*, la regulación es una herramienta clave de los Estados para configurar el mercado de los servicios de apoyo de modo que impulse la autonomía, la inclusión y los derechos. Este enfoque también se hace eco de la *Observación general núm. 7 (2018), párrs. 51-54*, que subraya la importancia de los marcos reglamentarios transparentes y participativos en todos los procesos de toma de decisiones que afectan a las personas con discapacidad. Véase además *Banco Mundial y ACNUDH (2023)*, que insiste en que el diseño de la regulación desempeña una función central en la orientación de los mercados de servicios hacia la inclusión y el respeto de los derechos humanos.
7. Véase el Documento fundacional n.º 4: Los mecanismos de reparación y diligencia debida en materia de derechos humanos para el sector de los servicios de cuidados y apoyo.
8. Véase el Documento fundacional n.º 2: La capacidad de decisión de las personas usuarias y la democratización de los servicios de cuidados y apoyo.
9. Para más información sobre la diligencia debida en materia de derechos humanos y lo que implica para el sector de los cuidados y el apoyo, véase el Documento fundacional n.º 4: Los mecanismos de reparación y diligencia debida en materia de derechos humanos para el sector de los servicios de cuidados y apoyo.
10. El tema de la "coherencia política" se aborda en detalle en el Documento fundacional n.º 5: La prestación de servicios de cuidados y apoyo y la "combinación inteligente".
11. Véase el Documento fundacional n.º 4: Los mecanismos de reparación y diligencia debida en materia de derechos humanos para el sector de los servicios de cuidados y apoyo.
12. *Ibid*.
13. Véase el Documento fundacional n.º 5: La prestación de servicios de cuidados y apoyo y la "combinación inteligente".
14. Véase el Documento fundacional n.º 3: Los modelos de negocio de los proveedores de servicios de cuidados y apoyo y los riesgos para los derechos humanos.
15. *Ibid*.

NACIONES UNIDAS
DERECHOS HUMANOS
OFICINA DEL ALTO COMISIONADO

Oficina del Alto Comisionado
de las Naciones Unidas
para los Derechos Humanos (ACNUDH)

Palacio de las Naciones
CH 1211 Ginebra 10, Suiza
Teléfono: +41 (0) 22 917 92 20
Correo electrónico: ohchr-infodesk@un.org
Sitio web: www.ohchr.org/es