

DISCAPACIDAD Y DERECHO LABORAL

**PAMELA OCHOA RAMÍREZ
MARÍA ADELAIDA DE LOS REYES ÁLVAREZ**

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
MEDELLÍN
2014**

DISCAPACIDAD Y DERECHO LABORAL

**PAMELA OCHOA RAMÍREZ
MARÍA ADELAIDA DE LOS REYES ÁLVAREZ**

Trabajo de grado para optar al título de Abogado

Asesor: Camilo Piedrahita Vargas

**UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
MEDELLÍN
2014**

Nota de aceptación:

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

Medellín, octubre de 2014

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	6
1.CONCEPTO Y EVOLUCIÓN DE LA DISCAPACIDAD	8
2.CONTEXTO DE LAS PERSONAS DISCAPACITADAS	20
2.1 SITUACIÓN A NIVEL INTERNACIONAL	20
2.1.1 Instrumentos Internacionales referentes a las personas discapacitadas	21
2.1.2 Casos Internacionales Relevantes	33
2.2 SITUACIÓN A NIVEL NACIONAL	39
3. MARCO NORMATIVO.....	59
3.1 TRATADOS INTERNACIONALES RELACIONADOS CON LA DISCAPACIDAD RATIFICADOS POR COLOMBIA	59
3.1.1 Declaración Universal de Derechos Humanos	59
3.1.2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	60
3.1.3 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ...	62
3.1.4 Convenio 159 de 1983 “Sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de Personas Inválidas”.	65
3.1.5 "Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad" ..	66
3.1.6 Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.....	68
3.1.7Convención Americana sobre Derechos Humanos.	69
3.2 NORMATIVA COLOMBIANA SOBRE LAS PERSONAS DISCAPACITADAS	70
3.2.1 Leyes y Decretos	72

3.2.2 Jurisprudencia en torno a la inclusión laboral de las personas discapacitadas.	88
3.2.3 Jurisprudencia en torno al derecho a la igualdad y las acciones afirmativas.	89
3.2.4 Protección constitucional al derecho al trabajo de las personas en situación de discapacidad.	92
4 BENEFICIOS PARA EL SECTOR EMPRESARIAL	100
4.1 BENEFICIOS ADMINISTRATIVOS Y TRIBUTARIOS A NIVEL NACIONAL	102
4.1.1 Deducción de impuestos.....	102
4.1.2 Prelación en el otorgamiento de créditos o subvenciones de organismos estatales.	106
4.1.3.....	106
Beneficios arancelarios a la importación de maquinaria y equipos.....	106
4.1.4 Beneficios por contratar ex miembros de la fuerza pública que hayan sufrido disminución de sus capacidades.	106
4.1.5 Preferencia en licitaciones, adjudicación y celebración de contratos públicos o privados, cuándo está en igualdad de condiciones con otras empresas.	107
4.1.6 Reducción de la cuota de aprendices.....	108
4.2 BENEFICIOS TRIBUTARIOS A NIVEL MUNICIPAL	109
4.3 BENEFICIOS CORPORATIVOS	109
5. CONCLUSIONES.....	111
6. BIBLIOGRAFIA.....	115

INTRODUCCIÓN

El objetivo principal del presente trabajo es mostrarle al lector el marco normativo con el que actualmente cuenta el ordenamiento jurídico colombiano en relación al contexto de las personas discapacitadas, y si este influye de manera positiva en la vida de esta población, específicamente en el mercado laboral, donde por muchos años han sido objeto de una constante discriminación y rechazo.

De esta manera, se iniciará con un recuento del concepto de la *discapacidad* o *personas discapacitadas*; haciendo énfasis en aquellos momentos históricos que fueron cruciales para un mejor entendimiento de estas palabras, y sobre todo indicando dónde y cómo surgió su estrecha relación con el derecho laboral.

En segundo lugar, se mostrará la situación actual de las personas discapacitadas tanto a nivel internacional, como a nivel nacional; para lo cual se tendrán en cuenta diferentes estudios y estadísticas que dan una clara idea del entorno en el que se desenvuelven estas personas. Para este fin también se expondrá el caso de 5 países que han decidido implementar diferentes medidas para mejorar la calidad de vida de los discapacitados. En este capítulo se presentará igualmente el caso de una empresa Colombiana que, adoptando el Pacto de Productividad, ha iniciado la práctica de vincular personas con discapacidades, a fin de mejorar sus condiciones de vida. En el estudio de este caso se muestra como las personas con algún tipo de limitación pueden ser grandes colaboradores para las empresas, siempre y cuando se sepan manejar sus capacidades.

En el tercer capítulo, el lector podrá encontrar todo el marco normativo aplicable en Colombia a las personas con discapacidad en el mercado laboral. Inicialmente observará todos los tratados, convenios o instrumentos internacionales que hablan sobre dichas personas y que dan unos lineamientos generales para la inclusión certera de éstas en las sociedades. Los instrumentos internacionales, al haber

sido ratificados por Colombia, hacen parte del ordenamiento jurídico y por lo tanto le imponen unas obligaciones que deben hacerse efectivas. De manera posterior podrá ver las leyes y decretos que se han expedido en el sistema jurídico interno para mejorar el escenario de esta población que ha sido menospreciada. Así mismo apreciará los desarrollos jurisprudenciales de la Corte Constitucional sobre dos temas especiales de las personas con discapacidad en el tema laboral: la inclusión de las mismas a los empleos y la estabilidad laboral reforzada.

Para finalizar, se desarrollará el tema de los beneficios tributarios, administrativos y corporativos que adquieren las empresas cuando deciden contratar en sus nóminas personal discapacitado, haciendo claridad que para esto se requiere un porcentaje mínimo de discapacidad que es establecido de acuerdo a lo señalado en el Manual Único para la Calificación de la Capacidad Laboral y Ocupacional.

1. CONCEPTO Y EVOLUCIÓN DE LA DISCAPACIDAD

Antes de empezar a desarrollar el tema que nos compete, es importante hacer un recorrido histórico que muestre al lector lo que se ha entendido por discapacidad, partiendo de la idea que éste es un concepto bastante dinámico y dentro del cual se pueden encontrar diversos componentes que hacen que no haya una única definición de la palabra, sino que, por el contrario, se pueda enfocar de diferentes formas. En primer lugar encontramos una noción clara que trae Celsa Cáceres Rodríguez en su texto “Sobre el concepto de discapacidad. Una revisión de las propuestas de la OMS”, y que puede dar un acercamiento a todo lo que se puede ver inmerso en este término. En esta oportunidad, la autora precisa que la discapacidad es “toda restricción o ausencia, debida a una deficiencia, de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para cualquier ser humano. Se caracteriza por insuficiencias o excesos en el desempeño y comportamiento en una actividad rutinaria, que pueden ser temporales o permanentes, reversibles o irreversibles y progresivos o regresivos.”¹

Igualmente se debe dejar claro que el significado de la palabra discapacidad no nació ligado al derecho laboral, sino que la relación con esta rama del derecho se dio por la construcción y desarrollo de éste y otros conceptos, por ejemplo el concepto de Derechos Humanos. Lo anterior nos lleva a reafirmar la importancia de hacer referencia a la evolución que han tenido dichos conceptos, la cual se hará principalmente con el libro “Derechos Humanos y Discapacidad” de los autores Carlos Parra Dussan, Beatriz Londoño Toro, Carolina Herrera Nossa y Héctor Julio Castañeda; así como la Sentencia C-478 de 2003; y el texto “Sobre el

¹CÁCERESRODRÍGUEZ, Celsa. Sobre el concepto de discapacidad. Una revisión de las propuestas de la OMS. *Auditio: Revista electrónica de audiolología*. [en- línea]. 1 Noviembre 2004, vol. 2(3), pp. 74-77. Disponible en: <http://www.auditio.com/revista/PDF/vol2/3/020304.pdf>

concepto de discapacidad. Una revisión de las propuestas de la OMS” de la autora Celsa Cáceres Rodríguez.

En relación con las anteriores consideraciones, nos encontramos con lo planteado por los autores Parra Dussan y Londoño Toro, quienes han sostenido que “el tratamiento de los problemas relativos a la persona con discapacidad ha respondido a diversas ópticas a lo largo de la historia y se ha desarrollado de acuerdo a los valores culturales y sociales predominantes de cada época”². Así mismo, Celsa Cáceres Rodríguez,³ afirma que la definición del tema de la discapacidad ha suscitado un gran número de debates, “que ponen sobre la mesa cuestiones como la igualdad, la justicia social, la marginación, la opresión, y la participación”⁴.

Para un primer acercamiento al concepto de la discapacidad, Parra Dussan y Londoño Toro, expresan que en la época romana se regularon los efectos civiles de determinadas formas de discapacidad, bajo la institución de la curatela. En aquella época se decía que el furiosus era el hombre que aunque tuviese o no intervalos lúcidos, estaba completamente privado de la razón; y que el denominado mente captus era el hombre cuyas facultades intelectuales estaban poco desarrolladas⁵.

De manera posterior, en el título XI del Código Civil de Napoleón *de la mayoría de edad, de interdicción civil y del consejo judicial*, se hace alusión a los discapacitados mentales de la siguiente manera: “Artículo 489: el mayor de edad que esté en un estado habitual de imbecilidad, de demencia o de furor, debe ser

²PARRA DUSSAN, Carlos; LONDOÑO TORO, Beatriz; HERRERA NOSSA, Carolina y CASTAÑEDA, Héctor Julio. Derechos humanos y discapacidad. Bogotá: Centro Editorial Universidad del Rosario, 2004. p. 221.

³Profesora del Departamento de Trabajo Social y Servicios Sociales de la Universidad de La Laguna. Tenerife. Islas Canarias. España.

⁴CÁCERES, Op. Cit., pp. 74-77.

⁵PARRA et al, Op. Cit., p. 221.

sujeto a interdicción, aun cuando ese estado presente intervalos lúcidos”⁶.Lo enunciado en el artículo anterior sobre la discapacidad fue utilizado en su momento por la nosología médica y por la psiquiatría. Al respecto, Luis Claro Solar en su libro “Explicaciones de derecho civil chileno y comparado”, comenta que eruditos franceses de la época reprocharon este concepto, puesto que lo consideraban inútil e incompleto debido a que “la autoridad encargada de ordenar o de tomar las medidas que la situación exige o permite, no tiene por qué preocuparse de las clasificaciones médicas, sino de averiguar si la persona respecto de la cual tal medida se provoca, tiene o no el discernimiento necesario para conducirse y si la demencia que padece es peligrosa o inofensiva”⁷. Entre los tratadistas franceses que criticaron la definición que traía el artículo 489 del Código Civil de Napoleón están Marcel Planiol, Georges Ripert y Lucien Laurent. Laurent manifestaba que “las distinciones que hace la medicina carecen de importancia. Que haya tres o cuatro especies de demencia, que se le dé el nombre de idiotismo, de manía, de monomanía, poco importa; el principio consagrado en el artículo 489 no es modificado por los progresos de la ciencia. Este principio determina que la enajenación mental es la causa en virtud de la cual la interdicción es pronunciada.”⁸Cabe entonces concluir que para él lo importante no es la terminología científica aplicable en estos casos, sino los principios que subyacen a estas instituciones civiles.

De acuerdo con lo anterior, Planiol y Ripert en su obra, *Traité Pratique de Droit Civil Français*, afirman que “la calificación de las patologías que realiza la ley civil es indiferente por cuanto, además de no definir las con claridad, un examen de la jurisprudencia muestra que existe una gran variedad de trastornos mentales que han conducido a la declaración judicial de interdicción. Así por ejemplo la histeria,

⁶MAZEAUD. Citado en “Derechos Humanos y discapacidad”. Lecciones de derecho civil. Parte cuarta, volumen IV. Buenos Aires, 1965, p.380.

⁷CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de derecho civil chileno y comparado. Citado en “Derechos Humanos y Discapacidad”. Santiago de Chile, 1927, p. 180

⁸LAURENT, L. *Traité de Droit Civil*. París, 1907, p. 225. Citado en: Sentencia C-478/03.

la senilidad, la carencia de desarrollo mental, el delirio de persecución y la demencia epiléptica”⁹.

Después de la Primera Guerra mundial, en Europa se consagraron diferentes legislaciones orientadas a garantizarle a las víctimas de esta ofensiva un empleo y una formación profesional. La anterior iniciativa se dio como respuesta al gran número de personas que, como consecuencia de la guerra, resultaron con discapacidades físicas o mentales¹⁰.

Ahora bien, con el surgimiento del derecho internacional de los derechos humanos, al finalizar la Segunda Guerra Mundial, se produjo un cambio en la noción que se tenía sobre la discapacidad, pues ésta dejó de percibirse “como un asunto exclusivamente médico o patológico, objeto de regulación y estudio por parte del derecho privado, para convertirse en un tema vinculado directamente con el principio de dignidad humana y de la órbita de aplicación, en especial del derecho laboral y de la seguridad social.”¹¹ En ese sentido, desde el surgimiento del derecho internacional de los derechos humanos, se ha intentado precisar el alcance y el contenido del término “discapacidad” desde una nueva óptica, lo cual ha resultado ser complicado.

En efecto, mediante Resolución 3447 del 9 de septiembre de 1975, la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó la “Declaración de los derechos de los impedidos” en la cual señala que “el término impedido designa a toda persona incapacitada de subvenir por sí misma, en su totalidad o en parte, a las necesidades de una vida individual o social normal a consecuencia de una deficiencia, congénita o no, de sus facultades físicas o mentales”. De manera adicional, dicha Asamblea, por medio de la Resolución 3752 del 03 de diciembre

⁹PLANIOL, M. y RIPERT, G. *TraitéPratique de Droit Civil Français*. París: Editorial LGDJ., 1925, p. 688. Citado en: Sentencia C-478/03.

¹⁰PARRA et al, *Op. Cit.*, p. 223

¹¹*Ibíd.*, p. 223

de 1982 creó el “Programa de Acción Mundial para los Impedidos,” en el cual complementó el término de Minusválido adoptado por la Organización Mundial de la Salud¹² al siguiente tenor: “se produce una situación de minusvalía cuando las personas con discapacidad enfrentan barreras culturales, físicas o sociales que les impiden a las personas con discapacidad acceder a los diversos sistemas de la sociedad hecho que les impide participar en la vida social en igualdad con las demás personas”¹³.

Por otro lado, en 1983, algunos países, con el fin de afrontar el problema de discapacidad, decidieron suscribir un tratado internacional que abordará el tema. Dicho tratado es el Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo “sobre la readaptación profesional y el empleo de las personas inválidas, “donde se define a la persona inválida como: “toda persona cuyas posibilidades de obtener o conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida”. En este mismo año, la relatora de la Subcomisión de Prevención de Discriminación y Protección a las Minorías de Naciones Unidas, Érica Irene Daes, estableció unos “Principios, directivas y garantías para la protección de las personas detenidas que padezcan o sufran trastornos mentales”, e igualmente definió a la persona con discapacidad mental como “aquella que durante el transcurso de su discapacidad es incapaz de manejar su propia persona o sus asuntos y requiere de cuidado, tratamiento o control para su propia protección, la protección de otros o la protección de la comunidad”¹⁴.

Cierto es que se siguió evolucionando con el concepto de la discapacidad, tratando de encontrar una definición clara, completa y que abarcara la profundidad de lo

¹²Minusvalía: “Es una situación de desventaja para un individuo determinado, de una deficiencia o de una discapacidad, que limita o impide el desarrollo de un rol que es normal en su caso, en función de la edad, sexo y factores culturales y sociales”.

¹³PARRA et al, Op. Cit., p.224

¹⁴Subcomisión de Prevención de Discriminación y Protección a las Minorías, Érica Irene Daes. U.N. DOC. E/CN.4/Sub.2/1983/17, p. 43. Citado en: Sentencia C.478 de 2003

que ésta implica. Es así como en 1993 con la Resolución 4896 de 1994, la Asamblea General de las Naciones Unidas, con el fin de dar una concepción de discapacidad y establecer una frontera entre este concepto y la minusvalía, manifestó lo siguiente: “con la palabra discapacidad se resume un gran número de diferentes limitaciones funcionales que se registran en las poblaciones de todos los países del mundo. La discapacidad puede revestir la forma de una deficiencia física, intelectual o sensorial, una dolencia que requiera atención médica o una enfermedad mental. Tales deficiencias, dolencias o enfermedades pueden ser de carácter permanente o transitorio”. Esta misma Resolución determinó que la minusvalía es “la pérdida o limitación de oportunidades de participar en la vida de comunidad en condiciones de igualdad con los demás. La palabra minusvalía describe la situación de la persona con discapacidad en función de su entorno. Esa palabra tiene por finalidad centrar el inicio en las deficiencias de diseño físico y de muchas que se oponen a que las personas con discapacidad participen en condiciones de igualdad”.

El 7 de junio de 1999 se suscribió en Guatemala “la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad”, que entró en vigor el 14 de agosto de 2001 y se incorporó a la legislación interna colombiana en el 2002, a través de la Ley 762. Por medio de esta convención, se le da un significado legal y preciso al concepto discapacidad, refiriéndose a ésta como la “deficiencia física, mental o sensorial, que sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social”.

Como se indicó anteriormente, el concepto de discapacidad se puede mirar desde diferentes ópticas, entre ellas la científica. Dentro de este marco, en 1980, la Organización Mundial de la Salud aprobó una clasificación internacional sobre las deficiencias, las discapacidades y las minusvalías, en los siguientes términos:

Deficiencia: una pérdida o anormalidad permanente o transitoria – psicológica, fisiológica o anatómica – de estructura o función.

Discapacidad: cualquier restricción o impedimento del funcionamiento de una actividad, ocasionados por una deficiencia en la forma o dentro del ámbito considerado normal para el ser humano.

Minusvalidez: una incapacidad que constituye una desventaja para una persona dada en cuanto limita o impide el cumplimiento de una función que es normal para esa persona, según la edad, el sexo, los factores sociales o culturales¹⁵.

Esta clasificación fue criticada por numerosos expertos en la materia, “por considerarla demasiado técnica y no aclarar suficientemente la relación recíproca existente entre las condiciones o expectativas sociales y las capacidades de las personas. De allí que, desde su adopción, ha sido constantemente revisada y actualizada”¹⁶.

Colombia, internamente, también ha realizado esfuerzos por establecer un concepto completo de la palabra discapacidad. En la Resolución 2417 de abril de 2004 “por la cual se adoptan los derechos de las personas con trastorno mental”, se afirma que “la persona con trastorno mental, es aquel sujeto, niño o adulto que por razones orgánicas o no, presenta alteraciones en su pensamiento, afecto, juicio, raciocinio y conducta que le impide su libre autodeterminación y el adecuado desarrollo de relaciones interpersonales y vida en comunidad, ya sea en forma temporal o definitiva”. De igual forma, en el 2004, a partir de la Resolución 730 de 2002, se adoptan las definiciones establecidas por la Organización Mundial de la Salud en la “Clasificación internacional de estadísticas de enfermedades y problemas relacionados con la salud, décima revisión (CIE-10)”. En efecto, los términos antes conocidos como *imbecilidad o idiotismo* hoy en día se entienden

¹⁵DESPOUY L. Los derechos humanos y las personas con discapacidad. Nueva York: Editorial Naciones Unidas, 1993, p. 20. Citado en: COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-478. MP.: Clara Inés Vargas Hernández. (10, junio, 2003)

¹⁶COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-478. MP.: Clara Inés Vargas Hernández. (10, junio, 2003)

como *retardo mental o personas con déficit cognitivo*. La expresión *furiosos locos* ahora se conoce como *enfermos mentales graves*, el término mentecatos como personas con deficiencia mental severa. En igual sentido, hoy en día, los centros de atención para estos pacientes, antes denominados *casa de locos o maniacos*, se conocen como *instituciones para el tratamiento y rehabilitación de enfermos mentales o unidades de salud mental*; cambio que sin lugar a dudas acoge términos más coherentes con la dignidad, la igualdad y el respeto de los derechos humanos de las personas que padecen alguna discapacidad.

Profundizando lo anterior, es relevante mencionar que Carlos Parra Dussan, quien hace parte de los autores del libro “Derechos humanos y discapacidad”, el cual se está siguiendo para realizar el recorrido histórico del concepto de discapacidad, presentó ante la Corte Constitucional una demanda de inconstitucionalidad,¹⁷ en la cual señaló que las expresiones furiosos locos (artículo 1430, numeral 3), locura furiosa (artículo 545), imbecilidad e idiotismo (artículo 545) y casas de locos (artículo 554), consagrados en el Código Civil desconocían y violaban los principios de igualdad y dignidad humana plasmados en la Constitución Política. El demandante argumentó que estas expresiones calificaban de manera peyorativa a quienes sufrían algún tipo de discapacidad. La existencia de estos calificativos degenerativos dentro del Código Civil, según él, se explica “por el momento histórico de creación de nuestro código, siendo evidente su incongruencia con los principios sobre los que constitucionalmente fue construido el Estado Colombiano”. En la sentencia C-478 de 2003, el Alto Tribunal Constitucional, después de haber realizado el estudio correspondiente, decidió declarar INEXEQUIBLES las expresiones “...los furiosos locos, mientras permanecieren en la locura, y en los mentecatos a...” contenida en el numeral tercero del artículo 140 del Código Civil; igualmente declaro INEXEQUIBLES las expresiones “...de imbecilidad o idiotismo...” y “...o de locura furiosa...” contenida en el artículo 545 de dicho código; e indicó que el resto de la disposición demandadas se declaraban

¹⁷ibíd.

EXEQUIBLE en el entendido de que debe existir interdicción judicial. De igual forma, la Corte Constitucional resolvió declarar INEXEQUIBLE la expresión “...de locos...” contenida en el artículo 554 del Código Civil; declarar EXEQUIBLE la expresión “...para la administración de sus bienes...” contenida en el artículo 560 del mismo y acoplarse a lo resuelto en la sentencia C-983 de 2002 en relación con la expresión “...y tuviere suficiente inteligencia...”, contenida en el artículo antes indicado.

Como una breve conclusión, es esencial señalar que, definir la discapacidad ha sido un proceso lento y difícil, el cual es tal y como lo afirman Parra Dussan y Londoño Toro, un concepto en permanente construcción y revisión. En un primer momento el término se abordó desde una óptica civil y penal; posteriormente, en el siglo XX, el panorama cambió y la noción se enfocó en el derecho laboral, la seguridad social y la educación, relacionando la discapacidad con la igualdad, los derechos fundamentales, la dignidad humana, entre otros.

Retomando el recorrido histórico, encontramos que con la entrada en vigencia de la Carta Política de 1991 se comenzaron a utilizar diferentes términos para referirse a las personas que padecen algún tipo de discapacidad. En efecto, en el artículo 47 el constituyente utilizó los términos de “disminuidos físicos, sensoriales y síquicos”; en el artículo 13 se habla de “las personas que por su condición económica, física o mental se encuentre en circunstancias de debilidad manifiesta”. Igualmente, en el artículo 54 se menciona el concepto de “minusválido”; y en el artículo 68 se hace alusión a las “personas con limitaciones físicas y mentales”. Fue así como a partir de 1991 la situación en Colombia dio un giro en el tema de las personas discapacitadas, pues partir de ese momento, y como se evidencia con lo antes mencionado, varias disposiciones del Código Civil han sido demandadas en acción pública de inconstitucionalidad,¹⁸ debido a que

¹⁸Ver COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. sentencias C-105/94, C-222/94, C-544/94, C-397/95, C-446/95, C-591/95, C-174/96, C-004/98, C-742/98, C-068/99, C-082/99, C-112/00, C-289/00, C-641/00, C-

como lo dice la sentencia C-037 de 1996¹⁹ “...es deber de la Corte preservar el contenido axiológico humanístico que informa a nuestra norma fundamental, velando aún porque el lenguaje utilizado por el legislador no la contradiga”.

Por otro lado, en el año 2006, se suscribe la “*Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*”, la cual fue aprobada por Colombia mediante la Ley 1346 de 2009. Se afirmó en este texto que el grupo “personas con discapacidad” incluye “aquellas personas con 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. La anterior definición se encuentra igualmente consagrada en la Ley Estatutaria 1618 de 2013.²⁰

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia C-824 de 2011, después de analizar el concepto de discapacidad, concluyó que la denominada “*limitación*” es un género al que “pertenecen todos los sujetos que han sufrido mengua por circunstancias personales, económicas, físicas, fisiológicas, síquicas, sensoriales y sociales”; mientras que la “*discapacidad*” es una especie que se encuentra dentro del género y envuelve “el padecimiento de una deficiencia física o mental que limita las normales facultades de un individuo”. “Por esta razón y por la complejidad de la terminología se ha establecido el deber de no realizar diferencias de trato frente a estas personas con tal que se engloben los conceptos de disminuidos físicos, sensoriales y síquicos del artículo 47 de la C.P., el

800/00, C-1111/00, C-1440/00, C-1492/00, C-1495/00, C-1264/00, C-007/01, C-1298/01, C-174/01, C-092/02, C-379/02

¹⁹COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-037 de 1996. M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa. (5, febrero, 1996).

²⁰ Art. 1: Para efectos de la presente ley, se define los siguientes conceptos: 1. Personas con y/o en situación de discapacidad: Aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.

concepto de minusválidos del artículo 54 y el concepto de personas con limitaciones físicas o mentales del artículo 68 de la Constitución Política”²¹.

Después de ver cómo ha sido la evolución que ha tenido el término de discapacidad, es importante indicar que, tal y como lo dice Celsa Cáceres Rodríguez²² en su artículo *Sobre el concepto de discapacidad. Una revisión de las propuestas de la OMS*²³, “La Organización Mundial de la Salud, en 1980, delimitó el significado y tipos de deficiencia, discapacidad y minusvalía, a partir de la necesidad de considerar no solo la enfermedad sino las consecuencias de ésta en todos los aspectos de la vida de la persona, ampliando la concepción inicial basada exclusivamente en el modelo médico, el cual se puede resumir en la secuencia: etiología → patología → manifestación; a una secuencia que abarque las consecuencias de la enfermedad y que se puede sintetizar de la siguiente manera: enfermedad → deficiencia → discapacidad → minusvalía. “En ese orden de ideas, la autora hace referencia a la definición establecida en el Decreto 692 de 1995 y el Decreto 917 de 1999, reiterando que “la deficiencia es toda pérdida o anomalía de una estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica. Puede ser temporal o permanente y en principio solo afecta al órgano. “La deficiencia puede ser intelectual, psicológica, auditiva, motriz, visual, del lenguaje, viscerales, musculoesqueléticas, sensitivas, entre otras.

Cáceres Rodríguez, tomando la definición de discapacidad que aparece desde el Decreto 692 de 1995 y es repetida en el Decreto 917 de 1999, también menciona que la *discapacidad* es “toda restricción o ausencia, debida a una deficiencia, de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para cualquier ser humano. Se caracteriza por insuficiencias o excesos en el desempeño y comportamiento en una actividad rutinaria, que pueden ser temporales o permanentes, reversibles o irreversibles y progresivos o

²¹COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-824. MP.: Adriana María Guillén Arango. (2011)

²²Profesora del Departamento de Trabajo Social y Servicios Sociales de la Universidad de La Laguna. Tenerife. Islas Canarias. España.

²³CÁCERES, Op. Cit, p. 74-77.

regresivos.” En ese orden de ideas, las discapacidades se clasifican a su vez en: discapacidad en la conducta, discapacidad en la comunicación, discapacidad en el cuidado personal, discapacidad en la locomoción, discapacidad en la destreza, discapacidad en una determinada aptitud y discapacidad en otras restricciones de la actividad; y refiriéndose a la minusvalía, el Decreto 917 de 1999 dice que es “toda situación desventajosa para una persona concreta, producto de una deficiencia o de una discapacidad, que supone una limitación o un impedimento en el desempeño de un determinado rol en función de su edad, sexo y factores sociales y culturales. Se caracteriza por la discordancia entre el rendimiento o estatus de la persona en relación con sus propias expectativas o las del grupo al que pertenece.”

Para finalizar, tal y como lo afirma la autora, en la actualidad no existe un consenso en la forma en cómo se debe referir a la persona que sufre algún tipo de discapacidad o experimentan algún grado de limitación funcional o restricción, situación que es de vital importancia, pues detrás de esta denominación está el respeto por la persona, la dignidad humana, la no discriminación, entre otros derechos del individuo que deben ser respetados. Según ella, actualmente las expresiones más aceptadas y acordes con la dignidad humana son “personas con discapacidad” y “personas discapacitadas”.

Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, se puede concluir que a pesar de la evolución que se ha dado entorno al concepto de discapacidad a lo largo de la historia, no se ha logrado un consenso sobre lo que debemos entender por el mismo, porque como se expuso es una condición humana en la cual se ven inmersas diferentes disciplinas como el derecho, la medicina, la psicología, entre otros; de tal manera que tratar de concretar el concepto de discapacidad siempre dejaría características importantes que hacen parte del mismo.

2.CONTEXTO DE LAS PERSONAS DISCAPACITADAS

2.1 SITUACIÓN A NIVEL INTERNACIONAL

Según la Organización Internacional del Trabajo, las personas con discapacidad representan alrededor del 10% de la población mundial, lo que significa que más o menos 650 millones de personas en todo el mundo tienen algún tipo de restricción para realizar una actividad en la forma que se considera normal. De esta población se ha podido determinar que aproximadamente 470 millones se encuentra en edad de trabajar.²⁴ Por otro lado, la Organización de Naciones Unidas, haciendo alusión a lo señalado por el Banco Mundial, estima que el 80% de los discapacitados en los países en desarrollo viven en la pobreza y que aproximadamente el 20% de los pobres del mundo tienen alguna clase de discapacidad. A su vez, El Informe Mundial Sobre la Discapacidad, presentado en el año 2011 por la Organización Mundial de la Salud y el Banco Mundial, reveló que más de mil millones de personas viven en todo el mundo con alguna forma de discapacidad, o sea, cerca del 15%²⁵ de la población mundial; condición que posiblemente seguirá acrecentándose en los próximos años, debido a que la población está envejeciendo y el riesgo de discapacidad es superior entre los adultos mayores, y también debido al aumento de enfermedades crónicas como la diabetes, las enfermedades cardiovasculares, el cáncer y los trastornos de salud mental. En dicho informe se indicó además, que las personas con discapacidad tienen peores resultados académicos, una menor participación económica y unas tasas de pobreza más altas que las personas que no tienen esta condición. Afirman que lo anterior es consecuencia en parte, a los obstáculos que entorpecen el acceso de los discapacitados a servicios que muchas veces son considerados

²⁴ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). (2009). Información sobre discapacidad y trabajo decente.

²⁵Esta cifra es superior a las estimaciones previas de la Organización Mundial de la Salud, correspondiente a los años 1970 que eran de aproximadamente un 10%.

como obvios, particularmente a la salud, a la educación, al empleo, al transporte o a la información. Del mismo modo se determinó que la tasa de discapacidad es mayor en los países de ingresos más bajos que en los países de ingresos más elevados.

2.1.1 Instrumentos Internacionales referentes a las personas discapacitadas

La discapacidad hoy en día es reconocida como un tema central de los derechos humanos, tanto a nivel nacional como internacional, que va asociada con la discriminación y marginalización de esta población²⁶. Buscando la protección e igualdad de las personas discapacitadas en el mercado laboral y en general para suprimir los obstáculos que les impiden a éstas participar en las comunidades, diversas organizaciones internacionales como la Organización Internacional del Trabajo y la Organización de Naciones Unidas, han comenzado a desarrollar diferentes estrategias y programas, y a implementar un sin número de medidas para que se logre integrar por completo a la población en situación de discapacidad sin que haya discriminación alguna. Como ya se ha dicho, los discapacitados tienen mayores probabilidades de estar desempleados, y generalmente devengan menos cuando trabajan, en comparación con quienes no padecen ningún tipo de restricción. En relación con lo anterior, un estudio de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), comprobó que en 27 países los discapacitados experimentan desventajas significativas en el mercado laboral y tienen peores oportunidades de empleo.

²⁶COLOMBIA.MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL. Discapacidad e integración socio-laboral en Colombia. Guía Metodológica para la implementación del modelo. Capítulo 1. (Julio, 2010).

A continuación se enunciarán algunas de las organizaciones internacionales que se han pronunciado frente al tema, y se mostrarán algunos de los programas que han implementado para superar la discriminación.

- **Organización de Naciones Unidas**

La Organización de Naciones Unidas se propuso dar a conocer los derechos de las personas con discapacidad y fortalecer el marco normativo internacional de los mismos. Para el logro de esta finalidad, la Asamblea General de la Naciones Unidas en 1982 aprobó el Programa de Acción Mundial para los Impedidos, en el cual se reitera la constante necesidad de promover el derecho de estos individuos a participar plenamente en la vida social, a disfrutar de unas condiciones iguales a las de los demás ciudadanos, así como a participar en pie de igualdad en el mejoramiento de las condiciones de vida resultantes del desarrollo social y económico.

Ha dicho esta organización que las personas con limitaciones encuentran numerosos obstáculos en la sociedad y con frecuencia son objeto de estigma y discriminación. Sostiene que los individuos de esta población siguen siendo en gran parte marginados, desproporcionadamente más pobres, desempleados y tienen mayores tasas de mortalidad; esto a pesar que la experiencia ha demostrado que cuando los discapacitados están habilitados para participar y liderar procesos de desarrollo, toda la comunidad se beneficia, ya que su participación crea diversas oportunidades. Por lo tanto, es imperativo que los esfuerzos de desarrollo alrededor del mundo incluyan las cuestiones relativas a la

discapacidad, para determinar las políticas, programas, y la asignación de fondos para cada uno de estos.²⁷

Ahora bien, la Convención sobre los Derechos de las Personas Discapacitadas, aprobada el 13 de diciembre de 2006 en la Sede de las Naciones Unidas, proporciona una oportunidad para fortalecer las políticas relacionadas con los Objetivos de Desarrollo del Milenio²⁸ y el cumplimiento de estos.

Esta 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 discapacidades y se reafirma que las personas con cualquier tipo de limitación deben poder gozar de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Igualmente aclara y precisa cómo se aplican a las personas con discapacidad todas las categorías de derechos, e indica las esferas en las que es necesario introducir adaptaciones para que dichas personas puedan ejercer en forma efectiva sus derechos.²⁹

²⁷ NACIONES UNIDAS. Los derechos de las Personas con Discapacidad. (3, diciembre, 2011). Disponible en: <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?navid=32&pid=1586>

²⁸La 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 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. Sin embargo, los ODM no se cumplirán si en sus políticas, programas, seguimiento y evaluación no se incluye a las personas con discapacidad. Si bien 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. En la actualidad no se hace referencia alguna a las personas con discapacidad ni en los propios ODM ni en las directrices, políticas, programas y conferencias conexas que forman parte de las iniciativas en marcha para el logro de los ODM. Además, en las nuevas revisiones de los ODM que están en curso no se incluye a las personas con discapacidad. La comunidad internacional debe incorporar con urgencia la discapacidad en los procesos de los ODM. Para ello es necesario que los encargados de la formulación de políticas y expertos técnicos a quienes se encomendó específicamente la programación, seguimiento y evaluación de los actuales programas de los ODM comiencen a tomar en cuenta la discapacidad, para que ésta se incluya en la próxima etapa del cumplimiento de los ODM como componente importante de su misión básica.

²⁹ONU. Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. (30, marzo, 2007). Disponible en: <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=497>

La Organización de Naciones Unidas, desde hace ya varios años, se ha referido al tema de la discapacidad y ha hecho un llamado de atención a los países miembros con la finalidad de que estos comiencen a generar políticas de inclusión para la población que tenga alguna discapacidad, resaltando que es una necesidad inaplazable, la cual requiere de manera urgente una solución efectiva. Es así como en 1999 crea el denominado “Pacto Mundial”, con el fin último de promover un diálogo social entre las empresas y la sociedad civil, para conciliar los intereses y valores de unos y otros. La creación de este Pacto, según la autora del libro “La responsabilidad social empresarial. Base fundamental para el cumplimiento y fortalecimiento de los derechos laborales”, Isabel C. Jaramillo Arango, fue una iniciativa que “tuvo como finalidad reunir al propio sistema de las Naciones Unidas, empresas, representantes de la sociedad civil, trabajadores y sindicatos, para promover una ciudadanía corporativa y contribuir hacia un desarrollo más humano y social, sostenible e incluyente. En este pacto, se plantea que las empresas deben apoyar y respetar la protección de los derechos humanos y además se consagran diez principios, dentro de los cuales está el principio número 6 que establece que “las empresas deben eliminar la discriminación con respecto al empleo y la ocupación”

- **Banco Mundial**

La misión del Banco Mundial es luchar contra la pobreza en las naciones en desarrollo y promover la prosperidad compartida.³⁰ Este propósito no se puede lograr sin satisfacer las necesidades básicas de las personas con discapacidad. En marzo del año 2005, esta organización determinó que más de 400 millones de personas, aproximadamente el 10% de la población mundial, viven con alguna

³⁰BANCO MUNDIAL. El Banco Mundial y la discapacidad. (marzo, 2005). Disponible en: <http://www.bancomundial.org/temas/resenas/discapacidad.htm>

forma de discapacidad, razón por la cual en muchas ocasiones se ven excluidas del lugar que les corresponde dentro de las comunidades, por ejemplo se ven imposibilitadas para desempeñarse en trabajos con sueldos dignos y además son excluidas de procesos políticos. En virtud de lo anterior, el Banco Mundial propicia la adopción de políticas por parte de los países que satisfagan las necesidades de desarrollo de las personas con discapacidad y, siendo un organismo de las Naciones Unidas, coincide en decir que la consecución de los Objetivos de Desarrollo del Milenio requiere concentrar los esfuerzos en los discapacitados, debido a las siguientes razones³¹:

-Las personas con discapacidad se ven excluidas de la vida social y económica, por lo que suelen quedar al margen de las medidas destinadas a combatir la pobreza;

-Esta exclusión no sólo las afecta a ellas, sino también a sus familias y comunidades;

-La discapacidad y la pobreza forman un círculo vicioso. A menudo la pobreza lleva a la discapacidad, la cual atrapa luego a las personas en la pobreza;

-Los discapacitados también corren un mayor riesgo de contagiarse con VIH/SIDA debido al abuso físico, a la falta de intervenciones y de actividades de extensión adecuadas en materia de prevención.

Por último, es importante tener en cuenta que el trabajo del Banco para satisfacer las necesidades de las personas con discapacidad se basa en tres factores³²:

Enfoque multisectorial. La integración de las personas con discapacidad a la sociedad, significa una estrategia que suele trascender los sectores, ya que la discapacidad de una persona puede afectar todos los aspectos de su vida, a menudo en forma interrelacionada;

Conocimientos analíticos especializados. El ámbito de la discapacidad y el desarrollo es bastante nuevo y suele ser poco comprendido. El análisis y los

³¹Ibíd.

³²Ibíd.

efectos de la discapacidad en el desarrollo y la generación de argumentos económicos para incluir el tema en los programas y las políticas de desarrollo, es otra de las fortalezas del Banco.

Función de líder. El Banco ya ha asumido un papel de líder en las áreas de educación, gestión urbana y medios de comunicación a través de operaciones y cursos de capacitación.

• Organización Internacional del Trabajo

La Organización Internacional del Trabajo(OIT) es una organización que tiene como principal objetivo lograr el trabajo decente para todos, incluidas las personas con discapacidad.³³ Ha dicho esta organización que poner en práctica el empleo decente, significa promover oportunidades de trabajo para los discapacitados, basándose en los principios de igualdad de oportunidad, igualdad de trato, integración y participación en la comunidad.³⁴ De esta manera, la OIT formula políticas y programas internacionales para contribuir a mejorar las condiciones de vida y trabajo de la población, ejecuta programas de cooperación técnica encaminados a dar cumplimiento a las políticas laborales, realiza actividades de capacitación, enseñanza e investigación en dichos temas y aprueba convenios y recomendaciones que establecen normas laborales internacionales, los cuales imponen para los Estados que los ratifiquen la obligación de ejecutar sus disposiciones³⁵.

Un ejemplo de las iniciativas que ha tenido esta organización en cuanto a la inclusión de las personas con discapacidad en el mercado laboral, es el lanzamiento de una plataforma global para el intercambio de conocimientos, que

³³ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Información sobre Discapacidad y Trabajo Decente. (Noviembre, 2009).

³⁴Ibíd.

³⁵Discapacidad e Integración Social laboral en Colombia.p. 11.

vincula los datos de las empresas multinacionales y las organizaciones que representan a los empleadores con las redes de personas con discapacidad. El sitio web ofrece a las empresas internacionales, información sobre como incluir el empleo de las personas con discapacidad en sus planes de trabajo.³⁶ Es importante tener en cuenta que la OIT tiene una doble estrategia para promover la igualdad de oportunidades y de trato, y la integración de las personas discapacitadas. El primero es establecer programas o iniciativas específicos sobre la discapacidad a fin de solucionar las desventajas o impedimentos concretos; el segundo es velar porque el aumento de las clasificaciones en general, en los servicios y programas de formación profesional y empleo destinados a empresas y servicios de trabajo, queden incluidas las personas con algún tipo de discapacidad³⁷.

Esta organización tiene entonces un compromiso con la justicia social y el logro del trabajo decente y productivo para todos. Toda su labor responde al Programa Global de Empleo, a la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa y al Pacto Mundial para el Empleo, instrumentos en los cuales se trata de reforzar el apoyo a las personas vulnerables, incluidas las personas con discapacidad³⁸.

Plan Global de Empleo: Este programa se dio como respuesta al llamado que hizo Naciones Unidas a la OIT para elaborar una estrategia internacional coherente y coordinada que promoviera el empleo productivo y libremente elegido. Tiene como objetivo principal lograr que el trabajo ocupe un lugar central en las políticas económicas y sociales. El programa se propone mejorar la vida de las

³⁶OIT. La OIT estrena el primer sitio web global sobre discapacidad y empresa. Sitio oficial. Disponible en: [HTTP://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/wcms_169433/lang--es/index.htm](http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/wcms_169433/lang--es/index.htm)

³⁷ OIT. Empleo para la justicia social y una globalización equitativa. Programas de la OIT Personas con Discapacidad. Disponible en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_emp/documents/publication/wcms_141381.pdf

³⁸OIT. Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa. (10, junio, 2008). Disponible en: http://www.ilo.org/global/meetings-and-events/campaigns/voices-on-social-justice/WCMS_099768/lang--es/index.htm

personas que están desempleadas o que reciben una remuneración que no es suficiente para mantener a su familia y salir de la pobreza³⁹.

Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa: Esta declaración es una reafirmación de los valores de la OIT. Es el resultado de consultas tripartitas que se iniciaron tras el lanzamiento del Informe de la Comisión Mundial sobre la Dimensión Social de la Globalización. Con la adopción de este texto los representantes de los gobiernos y de las organizaciones de empleadores y de trabajadores de 182 Estados Miembros, subrayaron la contribución clave de esta Organización tripartita al progreso y la justicia social en el contexto de la globalización. Se comprometieron a unir sus esfuerzos para reforzar la capacidad de la OIT en el avance hacia dichas metas a través de la Agenda de Trabajo Decente⁴⁰.

Pacto Mundial para el Empleo:El Pacto Mundial para el Empleo es un conjunto equilibrado y realista de medidas políticas que los países, con el apoyo de instituciones regionales y multilaterales, pueden adoptar con el fin de aliviar el impacto de la crisis y acelerar la recuperación del empleo. Hace un llamado a sus Estados Miembros para poner las oportunidades del trabajo decente en el centro de las respuestas a la crisis⁴¹.

En relación con el tema de la discapacidad, la OIT plantea la idea de un círculo vicioso en el que participan la marginalización, la pobreza y la exclusión social, y en el cual se ven atrapadas frecuentemente las personas con discapacidad, lo que hace completamente necesario la adopción de diversas acciones positiva para ayudarlos a salir de esta situación tan preocupante. Todas las barreras que

³⁹OIT. Programa Global de empleo. Disponible en: <http://ilo.org/employment/areas/global-employment-agenda/lang--es/index.htm>

⁴⁰Ibíd. Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa. Disponible en: http://www.ilo.org/global/standards/WCMS_099768/lang--es/index.htm

⁴¹Ibíd. Acerca del pacto. ¿Qué es el pacto mundial para el empleo? Disponible en: <http://ilo.org/jobspact/about/lang--es/index.htm>

enfrentan las personas con discapacidad al obtener un empleo o al asumir su papel en la sociedad, deben ser superadas a través de políticas, reglamentos, programas y servicios⁴².

El programa de discapacidad de dicha organización internacional, promueve la igualdad de oportunidades y de trato para las personas discapacitadas en readaptación profesional, capacitación y empleo, como está reflejado en el Convenio número 159 sobre la readaptación profesional y el empleo, y el repertorio de recomendaciones prácticas sobre gestión de las cuestiones relacionadas con la discapacidad en el lugar de trabajo adoptado en 2001. La OIT busca aumentar el conocimiento sobre la capacitación y el empleo de personas con discapacidad y para ello realiza una investigación aplicada, relacionada con políticas y prácticas, donde se compila y disemina información, publica guías y manuales y patrocina otras investigaciones e informes sobre el tema⁴³.

- **Comunidad Andina de Naciones**

La Comunidad Andina de Naciones nace en 1969 con el Pacto de Cartagena o Pacto Andino, como una comunidad de países que se unieron voluntariamente con el objetivo de alcanzar un desarrollo integral más equilibrado y autónomo, mediante la integración andina, suramericana y latinoamericana.⁴⁴ Está integrada por cuatro países, Colombia, Ecuador, Perú y Bolivia y son países asociados Chile, Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay.

Sus objetivos son:

⁴²Ibíd. Discapacidad y trabajo. Disponible en: <http://ilo.org/global/topics/skills-knowledge-and-employability/disability-and-work/lang--es/index.htm>

⁴³Ibíd.

⁴⁴COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES (CAN). ¿Qué es la CAN? Sitio oficial. Disponible en: <http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=189&tipo=QU&title=somos-comunidad-andina>

- Promover el desarrollo equilibrado y armónico de los países miembros en condiciones de equidad, mediante la integración y la cooperación económica y social
- Acelerar el crecimiento económico de los países andinos y la generación de ocupación laboral.
- Facilitar su participación en el proceso de integración regional, con miras a la formación gradual de un mercado común latinoamericano.
- Propender a disminuir la vulnerabilidad externa y mejorar la posición de los Países Miembros en el contexto económico internacional.
- Fortalecer la solidaridad subregional y reducir las diferencias de desarrollo existentes entre los Países Miembros.
- Procurar un mejoramiento persistente en el nivel de vida de los habitantes de la Subregión.

Estos objetivos se han pretendido alcanzar no sólo mediante programas de liberación comercial, de desarrollo científico, tecnológico y desarrollo social, sino también mediante convenios con instituciones intergubernamentales que trabajan en el sector económico y comercial, con acciones en otros campos.⁴⁵

En junio de 2005 el Embajador Allan Wagner Tizón, Secretario General de la Comunidad Andina, con ocasión de la inauguración de la Primera Reunión de Estadísticas de Discapitados en la Región Andina dio las siguientes palabras:

(...)

“Nuestro principal objetivo debe ser disminuir las barreras de accesibilidad que conducen a la discapacidad y minusvalía, ampliar y fortalecer los servicios existentes –transporte, educación, salud, vivienda, etc.- e incrementar la integración social no solo mediante políticas públicas sino también mediante un cambio cultural que a todos nos debe comprometer.

⁴⁵COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES. Perspectivas de Inclusión Laboral de las Personas con Discapacidad. Gustavo González. Caracas, julio 2012.

La manera de contribuir al proceso de eliminar estas barreras impuestas por la sociedad, es conocer las diferentes formas de limitación de las personas en su vida cotidiana debido a su condición física, pero, además, saber cómo una sociedad “mira” a los discapacitados.

Lo primero implica conocer cuántas son las personas con algún tipo de discapacidad, en qué lugares residen, cuál es su medio de vida, edad, sexo, educación, ingreso, participación social, etc. Como suele suceder con todo aquello de lo que se sabe poco -como es el caso de este tema que hoy nos reúne- la población discapacitada al no ser contada o estudiada, suele quedar excluida de las iniciativas para el desarrollo económico y social.

Lo segundo es una tarea a mediano y largo plazo que supone un cambio cultural, educativo y de las propias relaciones entre las personas. En cualquiera de los países de la Región, entre el 5 y el 15 por ciento de la población tiene alguna discapacidad física. Las barreras físicas para la inclusión de las personas con discapacidad son enormes en América Latina y el Caribe. Algunas investigaciones demuestran que las personas con discapacidad presentan niveles más bajos en logros educativos y tienen menor posibilidad de conseguir trabajo que los que no tienen discapacidad. En la comunidad de los discapacitados, las mujeres tienen una menor participación en el mercado laboral que los hombres con discapacidad.

Para enfrentar este reto, los Países Miembros de la Comunidad Andina y la Secretaría General vienen desarrollando la Agenda Social, entendida como un conjunto de programas, proyectos y actividades para impulsar el desarrollo de la dimensión social de la integración, que comprende necesariamente la lucha contra la discriminación socio económica y cultural que padecen grandes sectores de la población por diversos motivos, entre ellos, los que provienen de alguna discapacidad.

Por ello, el tema que se va a tratar en este Seminario de estadísticas sobre personas con discapacidad en la región andina es de gran importancia para la Secretaría General, porque incorpora una nueva dimensión al desarrollo y a la convivencia social.

Estoy seguro que las conclusiones de este Seminario, contribuirán a mejorar el diseño de las estrategias y prioridades andinas, a fin de disponer de indicadores relevantes y semejantes para los países andinos.

Para finalizar quiero destacar que el edificio de la SGCA se ha adecuado recientemente a las normas existentes para el acceso de personas con discapacidad, con lo cual no hacemos sino cumplir con un compromiso internacional y con una deuda hacia un importante sector de ciudadanos andinos.”

En ese orden de ideas, en el año 2006 se realizó la III Conferencia Andina de Empleo, en la ciudad de Quito (Ecuador), donde se hizo seguimiento a la inclusión de las personas con discapacidad en las empresas con formas de empleo dignas, adecuadas a sus potenciales y ajustadas a sus necesidades. En esta conferencia se organizaron mesas de trabajo, dentro de las cuales se encontraba la mesa dedicada a la Juventud y Empleo, que con relación a la discapacidad, arrojó los siguientes indicadores⁴⁶:

-Los jóvenes con discapacidad han sido marginados al momento de solicitar empleo, tanto en empresas públicas como privadas, en esta mesa se plantea la posibilidad de insertar a discapacitados en el ámbito laboral.

-No se valora a las y los jóvenes con discapacidad en el ámbito laboral debido a que no los consideran productivos.

-No hay estadísticas de jóvenes discapacitados desempleados, es una falencia a mejorar.

-En el campo laboral no hay accesibilidad para discapacitados, los que tienen discapacidad física pueden tener muchas buenas ideas pero no hay facilidades como instalaciones para sillas de ruedas. Además las personas sordomudas pueden tranquilamente gerenciar empresas, el problema es la comunicación y la falta de intérpretes.

-Las reformas al Código de Trabajo que se hizo, permite capacitar empresarios para que se concienticen sobre la inserción de los discapacitados.

En el documento final de esta mesa de trabajo,⁴⁷ se tomaron en cuenta cinco temas principales para el debate y formulación de las propuestas; uno de estos temas era la equidad generacional, género, etnia y discapacidad, en el cual se resaltaba el deber de valorar el trabajo desempeñado y no quien lo desempeña. De lo diagnosticado dice Gustavo González que: “aún emergen dificultades para la inclusión, poca valoración del talento humano con discapacidad, no hay

⁴⁶ibíd.

⁴⁷COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES. Documento Final, Mesa de Trabajo Juventud y Empleo. Recomendaciones de las instituciones y asociaciones de la sociedad civil. En: 3ª Conferencia Regional Andina sobre Empleo. Quito, Ecuador. 14, diciembre, 2006.

estadísticas claras que indiquen las formas de inclusión laboral, y por último los instrumentos legales de los países miembros enfilan sus esfuerzos, para incorporar sistemáticamente los avances en materia de inclusión laboral en su marco jurídico.”⁴⁸

2.1.2 Casos Internacionales Relevantes

Como consecuencia de las iniciativas de las organizaciones internacionales mencionadas anteriormente y de la preocupante situación de los discapacitados, cada vez más países se comprometen a proteger y promover los derechos de las personas en esta condición. Sin embargo, las tasas de empleo de las personas con restricciones en algunos países, apenas llegan a un tercio de la población en general. Países como Ecuador, Venezuela, Alemania, Austria, España, Grecia, Italia, entre otros, han introducido la denominada “ley de cuotas”. Esta ley obliga a los empresarios a tener dentro de su nómina cierta cantidad de personas con discapacidad, so pena de sanciones pecuniarias que son destinadas a financiar acciones de rehabilitación profesional y promoción del empleo para la población en mención. Otros países como Dinamarca, Finlandia, Noruega y Suecia, por el contrario, no han adquirido la ley de cuotas, porque entienden que es contrario a sus orientaciones políticas, y optan entonces por tomar medidas con el fin de persuadir a los empleadores para que ofrezcan oportunidades de empleo a las personas limitadas. Asimismo, estos países tienen programas para instruir a las personas con alguna discapacidad para que adquieran las capacidades necesarias para el empleo.⁴⁹ En este punto, es importante anotar que la Unión Europea ha establecido unas bases para la creación de una conciencia sobre la necesidad de fomentar la inserción laboral de los discapacitados. Fue así como la

⁴⁸Ibíd.

⁴⁹ Lo anterior con fundamento en el documento “Discapacitados y empresas en Europa: un análisis de la productividad. El coste de Oportunidad desconocido”, de la fundación Mapfre.

Comisión Europea publicó en 1996 una comunicación sobre la igualdad de oportunidades de las personas con minusvalía, en la que se propuso directrices concretas para el logro de este objetivo.⁵⁰ Por su parte, la Estrategia Europea de Empleo (EEE), designó como principal herramienta para orientar y asegurar la coordinación de las prioridades en materia de políticas de empleo, que los países miembros deberían adoptar a nivel de la Unión Europea, un conjunto de pautas que cada Estado debe implementar dentro de sus Planes Nacionales de Empleo. En estos Planes se presta atención especial a la situación de las personas con discapacidad, siendo una de las prioridades la de desarrollar mecanismos adecuados para promover su integración en el mercado laboral⁵¹.

En el “Informe Mundial sobre la Discapacidad” antes mencionado, se desarrollan las diferentes medidas que posibilitan la superación de los obstáculos que enfrentan las personas discapacitadas; y para abordar los problemas que sufren en relación al empleo, considera que las leyes contra la discriminación, ofrecen un punto de partida para promover la inclusión de estas personas en el mundo laboral; así como también se habla de una serie de medidas financieras, como incentivos fiscales. Por otro lado está la opción de la educación, donde la formación y la intervención temprana son opciones que permiten mejorar las aptitudes de las personas con discapacidad, alternativa en la cual se puede incluir la orientación que se debe dar a los empleadores para que contraten personas con algún tipo de impedimento. En igual forma, se estableció que es importante promover el empleo de las personas con discapacidad por cuenta propia y facilitar la obtención de microcréditos, optimizando el acceso a la información y estableciendo unas condiciones crediticias personalizadas.

A continuación se expondrá el caso de algunos países, en los cuales se ha enfrentado de diferente manera el tema de la problemática laboral para las

⁵⁰ JIMÉNEZ LARA, Antonio. La Estrategia de la unión europea en materia de discapacidad. Disponible en: <http://usuarios.discapnet.es/ajimenez/eudisc.htm>

⁵¹ Ibíd.

personas discapacitadas, ejemplos que ayudarán a mostrar las diferentes alternativas que se han encontrado en varios de los continentes para afrontar esta situación.

- **Estados Unidos**

Las iniciativas destinadas a la inclusión laboral de las personas con discapacidad, se estructuran en este país, a partir de la legislación y de programas específicos de rehabilitación profesional y de vuelta al trabajo, basado en gran medida en el apoyo prestado por el sector privado.

En el 2003, un estudio realizado por la Universidad de Rutgers, demostró que las personas con discapacidad física mental están enormemente sub representadas en el lugar de trabajo en los Estados Unidos. La tercera parte de los empleadores que se encuestaron para realizar dicho estudio, dijo que los discapacitados no podían cumplir de manera eficaz las tareas requeridas. Adicionalmente, con éste estudio, se pudo determinar que una de las principales razones por las cuales los empleadores no querían contratar a las personas con impedimentos, era el temor a los altos costo en que se podía incurrir para atender todas las comodidades necesarias de estas personas en el lugar de trabajo.

En el año 2004, a partir de una encuesta realizada, se descubrió que sólo el 35% de las personas con discapacidad en edad para trabajar, estaban realmente trabajando, en comparación con el 78% de las personas que no sufrían una limitación. Con esta encuesta se pudo determinar igualmente que aproximadamente 2/3 de los discapacitados que respondieron dijeron que les gustaría trabajar pero que no encontraban empleo debido a la discriminación.

Buscando mejorar la situación de las personas discapacitadas en el mercado del trabajo, en el artículo “Is Your Company Ready to Meet Its New Disability Hiring Quota? (¿Esta su empresa preparada para satisfacer su cuota de contratación de nuevos discapacitados?)”⁵²De la revista Forbes, se indicó, que entre los cambios propuestos por el Departamento de Trabajo del Presidente Barack Obama, el 7% de los empleados de una compañía, pronto tendría que ser discapacitados para que dicha empresa pueda celebrar contratos con entidades gubernamentales. Esta condición, sin lugar a dudas, es un incentivo para que las grandes compañías empiecen a incluir dentro de sus nóminas personas que sufran algún tipo de discapacidad.

Datos más recientes revelan que para el 2013, en Estados Unidos, había cerca de 316.128.839 de discapacitados.

- **Ecuador**

Según la Organización de Estados Americanos, para el año 2009, el 12,8% de la población ecuatoriana tenía algún tipo de discapacidad.

La ley ecuatoriana categoriza como persona con discapacidad, a quien como consecuencia de una o más deficiencias se vea restringido en al menos un 30% de su participación o limitada su capacidad para ejercer una o más actividades de la vida diaria.

Como medida para mejorar la situación de las personas discapacitadas en Ecuador, el artículo 42 numeral 33 del Código del trabajo de este país, determina

⁵²FREZZA, William. Articular Is Your Company Ready to Meet Its New Disability Hiring Quota. En: Revista Forbes. Marzo 06 de 2012.

que el empleador público o privado que cuente con un número mínimo de 25 trabajadores está obligado a contratar al menos 1 personas con discapacidad en labores permanentes, que se consideren apropiadas en relación con sus conocimientos, aptitud física y aptitudes individuales. A partir del año 2009, el porcentaje obligatorio de contratación de personas con discapacidad es del 4% del total de los trabajadores de cada empresa o patrono persona natural. Esto se da bajo el principio de no discriminación, asegurando las condiciones de igualdad de oportunidades en la integración laboral. Adicional a lo anterior, la ley ecuatoriana establece un beneficio tributario, el cual permite una deducción del 150% adicional para el cálculo de la base imponible del impuesto a la renta respecto de las remuneraciones y beneficios sociales sobre los que se aporte por cada empleado contratado con discapacidad.

- **India**

La Organización de Naciones Unidas, con base en un estudio realizado por el Centro Nacional de Promoción del Empleo para las Personas con Discapacidad, reveló que se estima que en la India entre el 5% y el 6% de la población⁵³ son personas con discapacidad, a las cuales no se les ha logrado satisfacer sus necesidades de empleo, pese a que en este país existe una ley relativa a las personas discapacitadas expedida en 1995, denominada Ley sobre personas con discapacidad (equidad de oportunidades, protección de derechos y plena participación). Esta ley reserva el 3% de los empleos gubernamentales y del sector público a las personas en esta condición. Sin embargo, de aproximadamente 70'000.000 de personas con discapacidad en la India, sólo alrededor de 100.000 tienen un empleo en la industria.

⁵³En el 2013 la India contaba con 1.243.337.000 de personas.

Ahora bien, según el artículo “India: discapacitados marchan a favor de la ley de igualdad de derecho” publicado por BBC Mundo, el 3 de febrero de 2014, en este país residen entre 40´000.000 y 90´000.000 de personas con distintas clases de discapacidad, sector de la población que figura entre los más marginados del país.

- **Suecia**

Según el artículo sobre discapacidad, dignidad y democracia en Suecia, en este país casi un millón y medio de personas tienen una discapacidad de algún tipo. En Suecia, el estado es responsable de ayudar a las personas con discapacidad a encontrar y conservar trabajos mediante sus oficinas de empleo e incluso en algunas ocasiones, los empleadores que contratan a personas cuya capacidad laboral es limitada, tienen derecho a subvenciones salariales.

La política laboral sueca, tiene como objetivo que todos sus habitantes tengan un trabajo, sin embargo hay un mayor desempleo entre las personas con discapacidad. Los municipios de este país son los responsables de trabajar para que las personas con discapacidad funcional que no tengan empleo reciban una ocupación con contenido o tengan actividades diaria, esto se encuentra regulado en la Ley de Servicios Sociales (SOL) y la Ley de apoyo y servicios a ciertas personas con discapacidad funcional (LSS).

2.2SITUACIÓN A NIVEL NACIONAL

En el Censo de población y vivienda realizado en 1993 por el Departamento Nacional de Estadística DANE, se estableció que en este año en Colombia existían alrededor de 593.618 personas con algún tipo de limitación.

En el mes de octubre del 2001, se llevó a cabo un censo experimental piloto en la ciudad de Yopal. El total de población censada en esta oportunidad fue de 84.293 personas, de las cuales 1.036 respondieron que tenían algún tipo de deficiencia, lo que representaba únicamente el 1,23% de las personas censadas. Teniendo presente que algunas personas pueden presentar de manera simultánea más de una limitación, se obtuvo un total de 1.745 deficiencias.

Los cambios registrados en ambos censos se dieron, según el documento “Información estadística de la discapacidad” presentado por el DANE en el 2004, debido al atraso de 10 años en el manejo conceptual de la discapacidad y la forma de captar adecuadamente la información estadística sobre el tema.

En el año 2003, se hizo un nuevo censo experimental piloto, pero esta vez en Soacha, donde la población total censada fue de 369.813 personas, de las cuales 36.013 respondieron que tenían limitaciones permanentes, lo que representaba una tasa de prevalencia del 9,9%. Considerando que algunas personas pueden presentar de manera simultánea más de una limitación, se obtuvo un total de 60.183 dificultades permanentes.

Los cambios registrados entre el Censo experimental realizado en el año 2001 y el del año 2003, se debieron según el documento “Información estadística de la discapacidad”, al cambio introducido en la estructura de la pregunta del primero,

en el cual se utilizó el enfoque de las limitaciones en las actividades, donde se logra captar un mayor número de personas con discapacidad.

De manera posterior, con base en los resultados del Censo de Población y Vivienda del año 2005, realizado por el Departamento Nacional de Estadística DANE, se concluyó que para ese entonces existían en Colombia 2'632.255 personas con algún tipo limitación, lo que correspondía al 6.4% de la población. El 79% de este grupo se encuentra en estratos 1 y 2, tan solo el 3% finaliza la secundaria, y el 13% de los que se encuentran en edad productiva tienen acceso al mundo del trabajo, lo anterior según el "Censo General 2005, Discapacidad Personas con Limitaciones Permanentes" presentado por el DANE en el 2006. Se estableció también que la situación mencionada anteriormente, muestra importantes diferencias regionales, es decir, mientras que en el promedio nacional por cada 100 colombianos, 6.4 presentan limitaciones permanentes; en los departamentos de Cauca, Nariño, Boyacá, Huila, Quindío, Caquetá y Tolima, este promedio es más alto. En efecto, por cada 100 personas en estos departamentos, entre 7.8 y 9.5 tienen limitaciones permanentes.

Frente a la situación de las personas con discapacidad en el mercado laboral colombiano, el 28 de febrero de 2012, la revista Dinero publicó un artículo denominado "El 84% de los discapacitados reciben menos de un salario mínimo"⁵⁴, en el cual se señala que en Colombia el 31.68% de la población con discapacidad no ha recibido ningún tipo de formación para el trabajo, el 30.8 % tienen una incapacidad permanente para trabajar y no cuentan con una pensión para satisfacer sus necesidades más básicas. El ya citado artículo asegura que solo el 13% de los limitados colombianos que están en condiciones de trabajar, lo hacen efectivamente. En ese mismo sentido, la revista Dinero comenta que el nivel de analfabetismo de la población con discapacidad es del 22.5%, mientras que el del

⁵⁴El 84% de los discapacitados reciben menos de un salario mínimo. Disponible en: <http://www.dinero.com/economia/articulo/el-84-discapacitados-reciben-menos-salario-minimo/145507>

resto de la población es del 7%, y que sólo el 12% de los adolescentes con discapacidad asiste a secundaria básica. Por otro lado, en un artículo publicado por la misma revista en el 2013⁵⁵, se indica que solo el 36% de las empresas colombianas contratan personas en condición de discapacidad, más que todo en el área administrativa, de servicio al cliente y producción. A su vez señala que el 26% de los empleadores asegura que estas personas no se adecúan al clima organizacional y ambiente laboral de sus empresas, y que el 23% no recibe hojas de vida de estas personas.

Según el Registro para la Localización y Caracterización de Personas con Discapacidad⁵⁶, publicado en diciembre de 2013 por el Ministerio de Salud y Protección Social, en Colombia existen 1.062.917 personas inscritas, de las cuales 545.876 son mujeres y 516.030 son hombres. El informe presentado por el Ministerio de Salud y Protección Social, señala que los mayores de 60 años son el grupo de edad que más personas discapacitadas registra en Colombia, afirmando que el 47% del total de personas inscritas en el Registro para la Localización y Caracterización de personas con discapacidad son personas de mayor esa edad, es decir, tienen más de 60 años.

Ahora bien, la Dirección General de Promoción del Trabajo del Ministerio de la Protección Social (hoy Ministerio de Trabajo), ha venido realizando acciones dirigidas a promover la inclusión laboral de las personas discapacitadas, encaminada a brindarles la atención especializada que requieran, acorde con sus condiciones específicas. Así, en julio de 2010, dicho Ministerio elaboro la cartilla “Discapacidad e Integración Socio laboral en Colombia: Guía Metodológica Para La Implementación del Modelo”, con la finalidad de dar cumplimiento a la función a

⁵⁵ La Discapacidad no es atractiva para los empresarios. En: Revista Dinero, 23 de febrero de 2013. Disponible en: <http://www.dinero.com/empresas/articulo/la-discapacidad-no-atractiva-para-empresarios/170085>

⁵⁶ COLOMBIA. MINISTERIO DE SALUD. Registro para la localización y caracterización de personas con discapacidad, (diciembre, 2013). Disponible en: [http://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/Cifras%20Registro%20de%20discapacidad%20\(Dic%202013\).pdf](http://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/Cifras%20Registro%20de%20discapacidad%20(Dic%202013).pdf)

su cargo relacionada con proponer y promover la ejecución de políticas de readaptación profesional y generación de empleo para personas con discapacidad, que busca mejorar la calidad de vida de los colombianos, especialmente de la población discapacitada; además de sensibilizar los diferentes actores relacionados con el tema. Con esta cartilla, el Ministerio presenta lineamientos que permiten orientar la vinculación laboral de las personas con algún tipo de restricción, estableciendo los procesos, mecanismos e instrumentos en el área laboral, dirigida a los distintos actores e instancias involucradas.⁵⁷

Uno de los puntos importantes que desarrolla la cartilla en mención, es que las personas con discapacidad requieren de formación para llegar a ser competentes y tener un buen desempeño laboral, inclusive para la creación de su propia empresa, punto que es fundamental para lograr una buena y satisfactoria integración de este grupo de personas. Esta formación se ha venido trabajando con el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, institución que tiene como objetivo diseñar e implementar programas de capacitación y actualización para la población desempleada, población en situación de vulnerabilidad como por ejemplo los discapacitados, acordes con las necesidades del mercado laboral para que las personas mejoren sus niveles de empleabilidad.⁵⁸

Es significativo resaltar que en la cartilla elaborada, además de referirse a todos los esfuerzos que debe hacer el gobierno a nivel nacional para mejorar la situación de las personas discapacitadas, indica que los municipios también desempeñan un papel importante como ejecutores de la política social, entre ellos la promoción del empleo y el desarrollo económico local, permitiendo que los diferentes sectores y grupos de población se conviertan en entes dinamizadores de la actividad económica. De suerte que encontramos dos campos de intervención,

⁵⁷ COLOMBIA. MINISTERIO DE SALUD. Discapacidad e Integración socio-laboral en Colombia: Guía metodológica para la implementación del modelo. Disponible en:

<http://www.minsalud.gov.co/trabajoEmpleo/Documents/Discapacidad/Cartilla%20-Discapacidad%20e%20Integraci%C3%B3n%20Sociolaboral%20en%20Colombia.pdf>

⁵⁸ Ibid.

uno es el de la intervención de orden nacional, y el otro es el de la intervención y estrategias de carácter regional y local, que debe responder a las respectivas condiciones y contextos de cada uno de los municipios y las regiones. Además de estos campos, la participación de los empresarios es indispensable, porque son en últimas quienes tienen en sus manos la integración laboral de este sector de la población; por lo que se hace necesario impulsar una cultura empresarial participativa, capaz de ver en estas personas sus diferentes potenciales.

Sobre el Plan Nacional de Intervención en Discapacidad, precisa esta cartilla que éste tiene como propósito facilitar la coordinación y ejecución de los compromisos de las entidades del nivel central mediante la identificación y concertación del trabajo sectorial e intersectorial, a través de lo cual se esperan redes sociales e institucionales de apoyo a la discapacidad en el nivel territorial, promoviendo el desarrollo de una cultura de convivencia y respeto de los derechos fundamentales de esta población; cuyo objetivo es prevenir la incidencia de la discapacidad y mejorar la calidad de vida de estas personas, sus familias y su acceso efectivo a los bienes y servicios sociales mediante la coordinación y articulación de las acciones gubernamentales que se implementan desde cada sector y las entidades del orden nacional comprometidas con el tema; y que se fundamenta en los siguientes elementos conceptuales:

-Concepto de Manejo Social del Riesgo (MSR), dentro del cual se encuentra el nuevo enfoque de Protección Social con base en el cual se crea el Ministerio de Protección Social (hoy Ministerio del Trabajo).

-La evolución del concepto de Discapacidad, es decir, de un enfoque biomédico se evoluciona a un enfoque ecológico de integración social, “el cual considera los aspectos individuales de la persona con limitaciones en relación con un contexto social, cultural y físico. Las condiciones de interacción entre el individuo y el

contexto así definido son las que determinan la magnitud de la discapacidad de un individuo y su familia”⁵⁹.

Para finalizar, y antes de hablar del Pacto de Productividad y mostrar el caso de una empresa que ha decidido participar activamente en esta inclusión laboral, se expondrá lo referente al Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, el cual no es ajeno a la temática de la discapacidad y desarrolla temas relativos a la misma, imponiéndole al Gobierno Nacional diferentes obligaciones en los ámbitos educativos, laborales, de seguridad social, entre otros, que benefician de manera directa a esta comunidad.

En primer lugar, es menester mencionar que dicho plan, en relación con el tema de la discapacidad en Colombia, establece que el Ministerio de la Protección Social (hoy Ministerio del Trabajo) coordinará y articulará la reformulación e implementación de la Política de discapacidad, la formulación e implementación del Plan decenal de accesibilidad y realizará gestiones para que se promueva la empleabilidad de las personas con discapacidad, lo anterior con el fin de propender por el fortalecimiento institucional del Sistema Nacional de Discapacidad (SND)⁶⁰.

Tal y como lo afirma el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, la Política de Discapacidad será intersectorial, propenderá por la articulación de estrategias, acciones e instrumentos del nivel nacional y territorial en la materia; entre otros en los siguientes aspectos:

- La identificación de los riesgos de adquirir una discapacidad y el diseño e implementación de programas de prevención, así como de alternativas que posibiliten la adecuada protección de personas con discapacidad permanente y

⁵⁹ Plan Nacional de Intervención en Discapacidad 2002-2006.

⁶⁰ Plan de Desarrollo Nacional 2010-2014. Más empleo, menos pobreza y más seguridad. Tomo 1. p.495

severa que hacen parte de núcleos familiares con mayor vulnerabilidad socioeconómica;

- La valoración de las competencias de las personas con discapacidad, con el fin de diseñar, mantener, modificar o implementar programas que permitan mejorar su empleabilidad y sus posibilidades de generar ingresos autónomamente;
- El fortalecimiento del deporte paralímpico en el ámbito recreativo, competitivo y de alto rendimiento;
- La promoción de la actividad física, cultural y recreativa de las personas con discapacidad en los ámbitos sociales y comunitarios;
- El acceso, la atención y la formación pertinente y con calidad de las personas con discapacidad en el sistema educativo;
- El fortalecimiento de las capacidades y competencias de las personas con discapacidad;
- La promoción de la igualdad de condiciones, por competencia e idoneidad, en la contratación o vinculación de personas con discapacidad en establecimientos públicos y privados;
- La coordinación por parte de las entidades territoriales en su financiamiento y gestión y con las organizaciones sociales para su desarrollo e implementación⁶¹.

Así mismo, se advierte que el Gobierno Nacional, en cabeza del Ministerio de la Protección Social (hoy Ministerio del Trabajo) o quien haga sus veces promoverá la conformación de federaciones u organizaciones de personas con discapacidad a nivel nacional y territorial, lo anterior buscando lograr una representación

⁶¹Ibíd. pág. 496

organizada de los discapacitados en el Consejo Nacional de Discapacidad, conforme a la Ley 1145 de 2007⁶².

De igual manera, el Ministerio de la Protección Social (hoy Ministerio del Trabajo) o quien haga sus veces y la Comisión de Regulación en Salud evaluarán y desarrollarán las alternativas que permitan la prevención y el acceso progresivo en la atención integral en salud de la condición de discapacidad⁶³.

Ahora bien, frente al sistema de protección social, el Plan Nacional de Desarrollo indica que la “aplicación de políticas diferenciadas debe llegar también a segmentos específicos de la población como la que se encuentran en situación de discapacidad, los jóvenes y los adultos mayores. En este punto, revisten particular importancia: el mejoramiento de la empleabilidad de los adolescentes que actualmente registran tasas de desempleo superiores al 20%, el aseguramiento de esquemas que conduzcan a un sistema pensional más incluyente que garantice una vida digna a los adultos mayores y estrategias activas de inclusión social para la población en situación de discapacidad y sus familias”⁶⁴.

El mencionado plan, advierte también que a partir de los 5 años de edad, todos los niños, niñas y jóvenes y la población iletrada con discapacidad, independientemente del género, la edad, etnia, entre otros, deben tener de manera gradual acceso al sistema educativo. Garantizar éste derecho implica estrategias de ampliación de la oferta de manera focalizada en las regiones con rezago en cobertura para lograr la convergencia en oportunidades en el país. De manera adicional, dice que es pertinente realizar acciones que garanticen la permanencia, en especial para la población con mayor riesgo de abandonar el

⁶²Ibíd. pág. 495

⁶³Ibíd. pág. 496

⁶⁴Ibíd. pág. 326

sistema, como poblaciones diversas, en situación de desplazamiento, personas en condiciones de discapacidad y víctimas de la violencia⁶⁵.

De otro lado, el Plan Nacional de Desarrollo teniendo presente el ámbito intersectorial que implica el reto de mejorar las condiciones de vida y la inclusión social y económica de la población con discapacidad, advierte que es importante fortalecer el Sistema Nacional de Discapacidad (SND) en el desarrollo de los compromisos adquiridos en la Convención de Naciones Unidas sobre derechos de las personas con limitaciones adecuando la política y los planes de acción, considerando entre otros, los siguientes aspectos:

1. La formación de redes sociales territoriales y comunitarias;
2. La evaluación de la pertinencia, el alcance y el aporte de la gestión de las diferentes instituciones que hacen parte del SND;
3. La definición y avances en la atención integral a personas en condición de discapacidad; la actualización del registro nacional de discapacidad;
4. La articulación, y coordinación intersectorial y territorial
5. La formalización de la valoración y medición de la condición de discapacidad⁶⁶.

Para concluir, hace referencia al tema de la igualdad y la no discriminación, concluyendo que el Gobierno Nacional es consciente de que es una necesidad ineludible para el país desarrollar el derecho a la igualdad y la no discriminación, “por tal motivo adoptará y promoverá, de forma participativa, las medidas necesarias para contribuir a eliminar prácticas discriminatorias en las diferentes esferas de la sociedad y del Estado; promoverá prácticas sociales que respeten, reconozcan y valoren la diversidad; y garantizará el desarrollo y cumplimiento de políticas y mecanismos tendientes a superar la desigualdad material y formal que afecta a los sujetos y grupos poblacionales históricamente discriminados por

⁶⁵Ibíd.,pág. 461

⁶⁶Ibíd. pág. 481

motivos de etnia, sexo, identidad de género y orientación sexual, edad, discapacidad, condición social y económica”⁶⁷. Igualmente se señala que el Gobierno Nacional deberá dar cumplimiento a las sentencias constitucionales sobre los derechos de los discapacitados, lo anterior con el fin de proteger los derechos de esta población vulnerable.

Como se dijo anteriormente, otra de las iniciativas que se han generado en Colombia para la inclusión de las personas discapacitadas en el mercado laboral, pero esta vez directamente por los empresarios, es el llamado Pacto de Productividad.

- **Pacto de Productividad. Programa empresarial de promoción laboral para personas con discapacidad.**

El Programa “Pacto de Productividad” es una iniciativa que busca desarrollar un modelo de inclusión laboral para personas con discapacidad, en el que se articulen y fortalezcan, en alianza con el sector empresarial, los servicios de formación e inclusión, con el fin de mejorar las oportunidades de empleo de las personas con discapacidad auditiva, visual, física y cognitiva a través de su vinculación como trabajadores formales, en los procesos productivos del sector empresarial. El objetivo principal del programa, que inició su ejecución técnica en 2009, es mejorar las oportunidades de empleo para las personas discapacitadas, contribuyendo de esa forma a su inclusión económica y social⁶⁸.

Este programa nace buscando la vinculación de los limitados a las empresas y así mejorar la calidad de vida de las mismas, debido a las limitaciones, carencias, discriminación, maltratos y abusos que sufren día a día.

En el mes de noviembre de 2006, el Banco Interamericano de Desarrollo BID invita a la Fundación Corona a conformar una alianza para trabajar el tema de

⁶⁷Ibíd. pág. 536

⁶⁸http://www.pactodeproductividad.com/s_programa.html

inclusión laboral de los discapacitados. A esta iniciativa, se unieron el Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, la Agencia Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia - APC y la Fundación Saldarriaga Concha; juntos desarrollaron la propuesta de trabajo “Programa de inclusión Laboral Productiva para Personas con discapacidad” que fue aprobada por el Fondo Multilateral de Inversiones del BID, en noviembre de 2008⁶⁹.

“Pacto de Productividad busca mejorar las oportunidades de empleo para las Personas con discapacidad, a través de la implementación de un modelo de inclusión laboral que permita articular y fortalecer en alianza con el sector empresarial, los servicios de formación e inclusión para el trabajo,

El Programa se plantea como metas particulares, la formación para el trabajo de 1.000 Personas con discapacidad; el fortalecimiento de 40 Instituciones de inclusión laboral; la asesoría y apoyo a 20 programas de formación para el trabajo en estrategias de inclusión educativa; y la vinculación de 100 empresas de los sectores agrícola, industrial, comercial y de servicios, que generen 500 empleos u oportunidades de trabajo formal para Personas con discapacidad.

La metodología de trabajo se basa en el desarrollo simultáneo de cuatro componentes: la sensibilización y movilización del sector empresarial; el fortalecimiento técnico de las Instituciones de inclusión laboral; el ingreso de Personas con discapacidad en programas de formación para el trabajo y por último, la articulación de los anteriores componentes con la estrategia de comunicación para difundir el Programa. De igual forma, se cuenta con procedimientos de sistematización y evaluación que se desarrollan desde cada uno de los componentes y una auditoria permanente que apoya los procesos de gestión y administración del Programa.”⁷⁰

Según lo anterior, el Pacto de Productividad se organiza en cuatro componentes, los cuales se expondrá a continuación, de acuerdo con la información contenida en el “Estudio de Barreras para la inclusión laboral de Personas con Discapacidad” del Pacto de Productividad.

⁶⁹Pacto de Productividad. Programa empresarial de promoción laboral para personas con discapacidad. Sitio oficial. Disponible en: http://www.pactodeproductividad.com/s_programa.html

⁷⁰Ibíd.

-Movilización del sector empresarial para la inclusión laboral de las personas con discapacidad.

Este componente tiene como propósito el de persuadir al sector empresarial, para que reconozca y crea en las potencialidades de las personas con discapacidad como una fuerza productiva y les brinde la oportunidad de vincularse como trabajadores formales en sus empresas, con las garantías laborales que otorga la legislación colombiana. De igual manera, busca la articulación de las empresas con los demás actores que participan en la inclusión laboral los discapacitados

Los principales medios de validación para la construcción del modelo de inclusión laboral son:

- Persuadir a 300 empresas del país, sobre la importancia de la inclusión laboral de personas con discapacidad.
- Vincular 100 empresas al programa que ofrezcan un empleo digno a las personas con discapacidad física, auditiva, visual y cognitiva.
- Capacitar a funcionarios de cada empresa vinculada con el objeto de facilitar el proceso de inclusión de las personas con discapacidad.
- Vincular laboralmente por lo menos a 500 personas con discapacidad en un empleo formal.

-Fortalecimiento de la oferta de servicios de las instituciones de inclusión laboral a nivel técnico.

Hacen parte de este componente las Instituciones de inclusión laboral, seleccionadas y vinculadas al Programa a través de una convocatoria abierta, que cuenten con capacidad logística y organizacional (en aspectos técnicos y administrativos relacionados con formalidad, constitución legal, gobernabilidad, estados financieros, recursos técnicos y profesionales, entre otros) para asumir el

reto de la inclusión laboral en las ciudades de Bogotá, Cali, Medellín y Pereira y las áreas metropolitanas de éstas últimas. El desarrollo de este componente en las instituciones de inclusión laboral seleccionadas, servirá para la validación, ajuste y posterior sistematización para que pueda ser replicado en otras organizaciones. La principal meta del programa en éste componente es cualificar técnicamente en procesos de inclusión laboral a 40 organizaciones.

-Ampliación de la oferta de capacitación para las personas con discapacidad en formatos accesibles.

Este componente tiene como propósito crear las condiciones necesarias que permitan la formación para el trabajo de las personas con discapacidad con base en sus conocimientos y destrezas, en el trabajo de fortalecimiento con las instituciones de inclusión e intermediación laboral y en la demanda de los oficios y competencias laborales que requiere el país y el sector empresarial

Los principales medios de validación para la construcción del modelo de inclusión laboral son:

- Formar a 200 instructores/formadores de las entidades de capacitación, en metodologías y didácticas relacionadas con la formación de personas con discapacidad.
- Realizar mínimo en 20 cursos del SENA y sus entidades aliadas, los ajustes necesarios para promover la equiparación de oportunidades en las aulas.
- Promover la capacitación mínimo de 1.000 personas con discapacidad, en cursos de formación para el trabajo.

-Difusión y socialización del programa.

Este componente tiene como propósito favorecer la articulación de los actores involucrados en los procesos de inclusión laboral de las personas con discapacidad; dar a conocer el programa entre las Instituciones participantes, el sector empresarial, las poblaciones con discapacidad y la sociedad en general y generar una guía de servicios para la inclusión laboral. La articulación de los actores es una estrategia central del programa, que busca crear dinámicas propias de inclusión laboral de las personas con discapacidad, que sigan funcionando localmente una vez terminado el programa.

Los principales medios de validación para la construcción del modelo de inclusión laboral son:

- Crear una estrategia de comunicación para articular a los actores que participan en el proceso de inclusión laboral.
- Realizar un video donde se documenten prácticas de inclusión.
- Proponer ajustes pertinentes a la Legislación Colombiana.

En el año 2010 se realizó el estudio denominado “Estudio de Barreras para la inclusión laboral de Personas con discapacidad”, en el cual se presenta, además de lo indicado en el punto anterior, cualitativa y cuantitativamente una aproximación a la problemática de las personas con discapacidad en edad laboral, consolidando experiencias individuales y colectivas relacionadas con la oferta y demanda de empleos. Este estudio se hizo a partir de un proceso de investigación realizado en Bogotá, Cali, Medellín y Pereira, partiendo de que la inclusión social de las personas con discapacidad es una problemática latente en el contexto actual de la sociedad colombiana, no obstante y pese a que en los últimos años ha avanzado el diseño de Políticas Públicas para la inclusión en diferentes ámbitos,

aún queda gran parte del camino por recorrer hacia las mejores condiciones en las cuales el componente laboral se convierta en un aspecto importante⁷¹.

En primer lugar, y partiendo de la información del Registro de Localización y Caracterización de Personas con Discapacidad a marzo de 2010 y del Censo DANE 2005, informa que en Colombia hay dos millones seiscientos cincuenta mil personas con discapacidad, de las cuales el 47.5% son mujeres y el 52.5% son hombres. Así mismo advierte que el 23.9% de estas personas realizan oficios de hogar, el 15.5% trabajan, el 31.68% no ha recibido ningún tipo de educación.

Se expone la importancia del empleo para el logro de la independencia y el desarrollo de las personas con discapacidad, donde la discriminación y falta de acceso al empleo juegan un papel determinante en este logro, principalmente menciona 3 barreras:⁷² barreras actitudinales, que se refieren a que los empleadores subestiman el potencial productivo de los discapacitados, debido a que la discapacidad se asocia con enfermedad; barreras ligadas a la falta de condiciones de acceso; y las barreras asociadas a la discapacidad particular. Sin embargo todo el estudio se desarrolla en torno a 6 barreras puntuales, frente a las cuales cada participante da su opinión. Con lo que se concluye que la lucha contra la exclusión no puede desarrollarse con los instrumentos y metodologías asistenciales tradicionalistas, sino con una serie de características diferentes que partan de diagnósticos aproximados y basados en la realidad que viven todos estos actores.

⁷¹ Pacto de Productividad. Programa Empresarial de Promoción Laboral para Personas con Discapacidad. Presentación del Estudio. Estudio de Barreras para la inclusión laboral de Personas con discapacidad. Colombia, 2010.

⁷² Para este estudio, se retomó el concepto de barreras de la OMS (2001): 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 el ambiente físico no accesible, falta o inadecuada tecnología asistencial, actitudes negativas respecto la discapacidad, y servicios, sistemas y políticas inexistentes o que dificultan la participación de las personas con una condición de salud en todas las áreas de la vida.

En el tema de la inclusión laboral de la población con discapacidad, *Colcafé*⁷³, Compañía filial del Grupo Nutresa ha sido pionero y modelo de esta práctica social, por lo cual queremos presentar como ha sido el desarrollo en dicha empresa, sin desconocer que ya son muchas las organizaciones en Colombia vinculadas con el Pacto de Productividad y que por lo tanto buscan apoyar la inclusión.

Colcafé comienza a explorar este campo en el 2008 y actualmente tiene vinculadas laboralmente a 36 personas con algún tipo de discapacidad. El líder del proyecto ha sido el doctor Julio Cesar Martínez, gerente de Gestión Humana y abogado laboralista, quien resalta que con la inclusión laboral de estas personas no solo se ha sacado a 36 sujetos de la pobreza sino que son 36 familias a las que se les ha cambiado la vida. En este momento, *Colcafé* trabaja con personas con problemas auditivos, también con personas invidentes y con un joven que tiene osteogénesis imperfecta, enfermedad comúnmente conocida como “huesos de cristal”. Para el desarrollo de esta investigación, se habló con el doctor Julio Cesar Martínez, quien conto la experiencia de ésta práctica social en *Colcafé*; debido a esto, el material investigativo para esta parte en especial, son apartes de la reunión sostenida con él y algunos artículos publicados por el mismo.

En la planta de *Colcafé* de la ciudad de Medellín, más específicamente en el área de empaque, están ubicados la gran mayoría de los trabajadores con problemas auditivos, los cuales son, según lo dicho por el gerente de Gestión Humana, excelentes en esta labor debido a que al no contar con el sentido de la audición, desarrollan habilidades adicionales, las cuales la Compañía ha sabido utilizar. En el área internacional, se encuentra quien padece la enfermedad degenerativa ontogénesis imperfecta, quien se desenvuelve perfectamente en su labor y ha contribuido con el crecimiento internacional de la empresa.

⁷³ Compañía filial del Grupo Nutresa, especializada en la industrialización y comercialización del café sus derivados y productos afines.

En el artículo “Un asunto de Inclusión” publicado por la revista Ascort,⁷⁵ el autor comenta que con la frase “No es la discriminación lo que hace la vida difícil, sino los pensamientos de los demás”, se ilustra la decisión de Colcafé de incluir laboralmente a personas en situación de discapacidad, que nace de la necesidad de mejorar las condiciones sociales de esa población, lo cual está enmarcado en la dimensión social del desarrollo sostenible del Grupo Empresarial Nutresa. Grupo que deber ser consecuente con el principio de combatir el hambre y erradicar la pobreza extrema, ya que es signatario y se adhirió desde el año 2009 al Pacto Global de las Naciones Unidas. De igual manera, Martínez cuenta que vincular personas con discapacidad también está alineado con el objetivo estratégico de “Desarrollo de Nuestra Gente” y valores como la “Ciudadanía corporativa responsable. “Enfatiza, que un país como Colombia no puede permitirse excluir a los discapacitados del mundo laboral, porque estaría contribuyendo a encerrarlos en un círculo de pobreza que incrementaría su vulnerabilidad y además explica que el hecho de que las compañías le brinden a esta población oportunidades laborales no es un favor, sino más bien un deber social.

Además, reitera la obligación que tienen las empresas de construir tejido social, advirtiendo que éstas no pueden ser sostenibles en comunidades que no lo sean. Resalta, que gran parte de la comunidad colombiana adolece algún tipo de discapacidad y que no hay razón valedera para que sean aislados y discriminados. Al respecto, el doctor Martínez en el artículo “Un asunto de Inclusión” de la revista Ascort⁷⁶, señala que “el nuevo concepto sobre el cual se mueven las empresas en el mundo es el desarrollo sostenible o esa armonía en la triple cuenta de resultados de las organizaciones: el crecimiento económico, la protección del medio ambiente y la responsabilidad social. Si revisamos las necesidades sociales

⁷⁵MARTÍNEZ, Julio Cesar. Por el desarrollo humano, organizacional y social. “Un asunto de inclusión”. En: Revista Ascort. Julio de 2012. Volumen 6 No. 10. p. 40.

⁷⁶Ibíd., p. 36.

como la vinculación de personas en situación de discapacidad, bajo la perspectiva del concepto de sostenibilidad, nos encontramos con una gran deuda social pendiente, ya que las cifras son dramáticas.”

Igualmente el doctor Julio Cesar Martínez sostiene que el tema de inserción ya está generando resultados y que las empresas han comenzado a tomar las riendas del asunto; tal es el caso, que el doctor Nicanor Restrepo Santamaría, distinguido empresario, ha manifestado su interés en impulsar esta práctica incluyente dentro del gremio industrial colombiano.

La experiencia social en la sociedad *Colcafé* comenzó cuando el gerente de Gestión Humana de esta compañía recibió una hoja de vida, diligenciada a mano con la expresión “soy sordo”, la cual mostraba una amplia experiencia laboral. Dice Martínez que este fue el detonante que facilitó que hoy se abran oportunidades para personas en situación de discapacidad, pues al ver la hoja de vida surgió de manera inmediata la inquietud: si ha trabajado en otras empresas, ¿por qué no intentarlo en *Colcafé*? Desde ese momento se comenzaron a realizar diversas alianzas con instituciones que han podido aportar su conocimiento en temas específicos sobre la discapacidad. Una de estas instituciones es la fundación Pro Débiles Auditivos, debido a que esta transformación se inició vinculando a personas con discapacidad auditiva, para lo cual contar con la colaboración de una institución experta en éste tema específico, era vital para desarrollar la inclusión con éxito.

Complementa lo anterior manifestando que las personas con discapacidad contratadas en la Compañía son los trabajadores más fieles y agradecidos con la misma, por la oportunidad dada, y además agrega que en ningún momento se ha tenido problemas con el despido de alguno de ellos. Explica que el problema frente al despido de estas personas es cuando la terminación del contrato laboral se da en razón de su discapacidad, pero que dichas barreras no existen cuando la

compañía contrata a una persona conociendo su condición de discapacitada. Él manifiesta que ha realizado estudios y consultorías sobre los fallos de la Corte Constitucional frente a este tema y asegura que lo que la Corte castiga son los despidos a empleados en razón de su condición, pues estudiando las sentencias, únicamente se encontraron demandas de personas despedidas por enfermedades o accidentes laborales e incluso resalta que se encontraron despidos por incapacidades.

Por otro lado, plantea que el éxito de esta práctica está en un buen proceso de selección, el cual, como él explica es diferente los procesos tradicionales, pues debe comenzar con una revisión médica, en la cual se determinen las capacidades de la persona con el fin de seleccionar un puesto de trabajo acorde a sus condiciones. “En *Colcafé* desde el comienzo se les deja claro a las personas discapacitadas que son iguales a los demás trabajadores de la empresa y serán tratados de la misma manera, y lo más importante es que vinculamos en todo el proceso a la familia. Se les resalta de igual manera, que son contratados por las capacidades que tienen para realizar la labor que se les está encomendando”.

Tal y como se mencionó en párrafos anteriores, *Colcafé* ha realizado alianzas estratégicas con diferentes instituciones especializadas en la discapacidad con el fin de realizar el proceso de inclusión de manera exitosa. Esto justifica que por todo proceso de vinculación de personas discapacitadas, se cuente con un aliado fundamental conocido como “*Pacto de Productividad*”; institución financiada principalmente por el Banco Interamericano de Desarrollo, quienes prestan asesoría, capacitación y acompañamiento a las empresas. El doctor Martínez expresa, que es fundamental contar con la ayuda de expertos en el tema, porque asesoran en todo momento a la Compañía, preseleccionando las hojas de vida, realizando un estudio de las instalaciones con el fin de encontrar posibles puestos de trabajo para personas con discapacidad, así como las barreras y las ventajas físicas de la organización. “*Pacto de Productividad*”, como ya se explicó, es

completamente financiado por el BID, la Fundación Saldarriaga Concha, Acción Social, el Sena y la Fundación Corona, por lo tanto su colaboración es gratuita.

Todos los trabajadores con discapacidad que contrata *Colcafé*, comienzan como temporales, con el fin de evaluarlos y mirar el desempeño que tienen realizando sus actividades, y de acuerdo a la experiencia, se toma la decisión de vincularlos o no como permanentes. Frente a ésta situación, el doctor Martínez enfatiza, que si la empresa quiere ensayar y tiene ciertos temores frente al tema, es conveniente que comience con aprendices con discapacidad, como lo está haciendo Bancolombia.

Para finalizar, concluye lo siguiente:

Generar empleo digno y calificado es una posibilidad para contribuir al mejoramiento de las condiciones sociales para las personas que hacen parte de minorías en nuestra sociedad. Quien se emplea no es sólo el colaborador, el compromiso de su familia y su acompañamiento durante la experiencia laboral es realmente significativo. Vincular personas en situación de discapacidad aporta al desarrollo sostenible, ya que contribuye con la inclusión de una población que requiere oportunidades laborales, para que así entre todos construyamos una mejor sociedad, digna e incluyente. (...) Bien vale la pena que el empresariado del país derrumbe los paradigmas legales y sociales frente a la discapacidad para que todos convivamos en una Colombia más justa e incluyente.⁷⁷

⁷⁷Ibíd., p. 44.

3. MARCO NORMATIVO

Las diversas estrategias de inclusión laboral de personas con discapacidad, han sido impulsadas principalmente por la normativa nacional y/o local, siguiendo los numerosos tratados internacionales que han sido suscritos por diferentes países para lograr la integración social y la igualdad de oportunidades de esta población.

Para el mencionado fin, a continuación, se hará una exposición del marco legal que se ha promulgado en relación con esta población. Se iniciará con el desarrollo de los principales tratados, convenios, convenciones y demás herramientas internacionales que ha adoptado Colombia, y que por tanto hacen parte del derecho interno; posteriormente se hará referencia al tema las normas constitucionales y legales, como también a los decretos; para finalizar con la jurisprudencia que ha sido desarrollada por la Corte Constitucional en cuanto a este tema.

3.1 TRATADOS INTERNACIONALES RELACIONADOS CON LA DISCAPACIDAD RATIFICADOS POR COLOMBIA

3.1.1 Declaración Universal de Derechos Humanos

El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas adopta y proclama la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de la cual Colombia es signataria. Esta declaración es considerada generalmente como el

fundamento de las normas internacionales sobre derechos humanos.⁷⁸

“La Declaración supone el primer reconocimiento universal que los derechos básicos y las libertades fundamentales son inherentes a todos los seres humanos, inalienables y aplicables en igual medida a todas las personas, y que todos y cada uno de nosotros hemos nacido libres y con igualdad de dignidad y de derechos, independientemente de nuestra nacionalidad, lugar de residencia, género, origen nacional o étnico, color de piel, religión, idioma o cualquier otra condición”⁷⁹

En el preámbulo de esta declaración, se considera que “la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana y que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad.”

Concretamente, en el artículo 23 de la declaración, se establece que “toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección del mismo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.”

3.1.2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Según el libro “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,”⁸⁰ el Pacto Internacional de Derechos Civiles y

⁷⁸ONU. Declaración Universal de los Derechos Humanos. Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/law.shtml>

⁷⁹Ibíd.

⁸⁰GUINN Gerard, DEGENER Theresia, BRUCE Anna, BURKE Christine, CASTELLINO Joshua, KILKELLY Úrsula, QUINLIVAN Shivaun. 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. Nueva York y Ginebra. Naciones Unidas. 202. p. 41.

Políticos es uno de los más importantes instrumentos internacionales en materia de derechos humanos. Este Pacto Internacional entró en vigor el 23 de marzo de 1976 y fue aprobado por Colombia mediante la expedición de la Ley 74 de 1968. Dicho pacto fue ratificado por el Estado colombiano el 29 de octubre de 1969, por lo que hace parte integral del sistema jurídico nacional y prevalece en el orden interno, tal y como lo consagra el artículo 93 de la Constitución Política.

Según lo establecido en el pacto antes mencionado,⁸¹ los derechos civiles y políticos son los que persiguen la protección de los seres humanos contra los abusos de cualquier autoridad del gobierno en aspectos relativos a la integridad personal, a cualquier ámbito de la libertad y a la existencia de la legalidad y garantías específicas en procedimientos administrativos y judiciales.

En el preámbulo de este instrumento, se afirma que “con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales.” Igualmente, el artículo 26 consagra que “todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de ésta. En ese orden de ideas, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Según el libro “Derechos Humanos y Discapacidad. Uso actual y posibilidades futuras de los instrumentos de derechos humanos de las Naciones Unidas en el

⁸¹COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su Protocolo Facultativo. México, abril 2012.

contexto de la discapacidad,”⁸² el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos va acompañado de dos Protocolos. El primer Protocolo fue adoptado y entró en vigor al mismo tiempo que el Pacto Internacional, y prevé las denuncias individuales de ciudadanos de los Estados miembros. Este protocolo fue ratificado por 101 Estados, dentro de ellos Colombia, que lo ratificó el 8 de febrero de 2002. El segundo Protocolo Facultativo, se ocupa de la abolición de la pena de muerte, y fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989, y entró en vigor en el año 2000. Este protocolo ha sido ratificado por 46 Estados.

3.1.3 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El 3 de enero de 1976 entró en vigencia el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual fue aprobado por Colombia mediante de la ley 74 de 1968 y ratificado el 29 de octubre de 1969.

De acuerdo con el pacto y su respectivo protocolo,⁸³ los derechos económicos, sociales y culturales se consideran derechos de igualdad material, por medio de los cuales se pretende alcanzar la satisfacción de las necesidades básicas de las personas y el máximo nivel posible de vida digna.

En el artículo 6 se determina lo siguiente:

...los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico-profesional, la preparación de programas,

⁸²GUINN Gerard, DEGENER Theresia, et al. Op. Cit., p. 41

⁸³COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Óp. Cit.

normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

De igual manera, el artículo 11 consagra lo que a continuación se transcribe:

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para:

- a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;
- b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

Como se dijo al inicio, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales tiene un Protocolo Facultativo que posibilita que las personas accedan a una instancia internacional para la defensa de estos derechos, mediante la interposición de peticiones relacionadas con presuntas violaciones a los derechos del Pacto. Las denuncias serán conocidas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas.

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”. El 17 de noviembre de 1988 se suscribió en San Salvador (El Salvador) el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos

Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual fue aprobado por Colombia mediante la Ley 319 del 20 de septiembre de 1996 y declarado exequible por la Corte Constitucional por medio de la Sentencia C-251 de 1997⁸⁴ por ser compatible con la letra y espíritu de la Constitución Política.

El artículo 3 “Obligación de no Discriminación”, afirma que “los Estados partes en el presente Protocolo 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, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

Por su parte, en su artículo 6 “Derecho al trabajo”, el Protocolo señala que:

Los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico profesional, particularmente aquellos destinados a los minusválidos. Los Estados Partes se comprometen también a ejecutar y a fortalecer programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que la mujer pueda contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo.

Adicionalmente este protocolo hace mención específica de la protección de los minusválidos, enunciando que:

...toda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad. Con tal fin, los Estados partes se comprometen a adoptar las medidas que sean necesarias para ese propósito y en especial a:

a. ejecutar programas específicos destinados a proporcionar a los minusválidos los recursos y el ambiente necesario para alcanzar ese objetivo, incluidos programas laborales adecuados a sus posibilidades y que deberán ser libremente aceptados por ellos o por sus representantes legales, en su caso;

⁸⁴COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-251 (1997). M. P.Dr. Alejandro Martínez Caballero.

- b. proporcionar formación especial a los familiares de los minusválidos a fin de ayudarlos a resolver los problemas de convivencia y convertirlos en agentes activos del desarrollo físico, mental y emocional de éstos;
- c. incluir de manera prioritaria en sus planes de desarrollo urbano la consideración de soluciones a los requerimientos específicos generados por las necesidades de este grupo;
- d. estimular la formación de organizaciones sociales en las que los minusválidos puedan desarrollar una vida plena.

3.1.4 Convenio 159 de 1983 “Sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de Personas Inválidas”.

En 1983 en Ginebra (Suiza), en la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, se adoptó el Convenio 159 “sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas”. Este convenio fue aprobado por Colombia en 1988 a través de la Ley 82, que a su vez es desarrollada por el Decreto 2177 del 21 de septiembre de 1989.

En este convenio, se especifica que para los efectos del mismo se entiende por "persona inválida" toda persona cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida. Además determina que todo miembro que apruebe el Convenio deberá considerar que la finalidad de la readaptación profesional es la de 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.⁸⁵

El artículo 2 ordena a todos sus miembros a formular, aplicar y revisar periódicamente la política nacional sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, la cual estará destinada a asegurar que existan medidas

⁸⁵OIT. Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo. Convenio 159 de 1983 “sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas”. Artículo 1.

adecuadas de readaptación profesional al alcance de todas las categorías de personas inválidas y a promover oportunidades de empleo. Esta política, según lo dicho en el artículo 4 del mismo, se basará en el principio de igualdad de oportunidades entre los trabajadores inválidos y los trabajadores en general.

3.1.5 "Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad"

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. Esta convención fue aprobada por Colombia mediante la Ley 1346 de 2009.

El propósito de esta convención fue promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales para todas las personas con discapacidad y promover el respeto de su dignidad inherente.

Para efectos de esta convención, se determinó que 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.⁸⁶ El artículo 2 consagra que por “discriminación por motivos de discapacidad se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos

⁸⁶Ibíd.

los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo.”

El artículo 4 de la convención en cuestión, consagró las “Obligaciones generales” de los Estados miembros, dentro de las cuales se destaca la mencionada en el literal e), que obliga a los Estados partes a tomar todas las medidas pertinentes para que ninguna persona, organización o empresa privada discrimine por motivos de discapacidad.

La convención también determinó que los Estados partes prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad y garantizarán a todas las personas discapacitadas la protección legal igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo.⁸⁷

Ahora bien, frente al tema del trabajo, el artículo 27 estipula específicamente el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, afirmando que:

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;

⁸⁷Ibíd., artículo 5.

- 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.

3.1.6 Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.

El 7 de junio de 1999 en la ciudad de Guatemala, se suscribió la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las personas con discapacidad, la cual fue aprobada por Colombia mediante la Ley 762 del 31 de julio de 2002. Esta convención fue declarada exequible por la Corte Constitucional por medio de la Sentencia C-401 de 2003. M. P. Dr. Álvaro Tafur Galvis.

Para los efectos de esta Convención, se determinó que la discapacidad se entendía como “una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social.”

Con el fin de lograr la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad, los Estados partes se comprometieron a adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas discapacitadas y propiciar su plena integración en la sociedad. Inclusive, se creó un comité para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, integrado por un representante designado por cada Estado parte, con el fin de dar seguimiento a los compromisos adquiridos por la suscripción de la convención.

3.1.7 Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos fue suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 y entró en vigor el 18 de julio de 1978. Dicha convención fue aprobada por Colombia mediante la Ley 16 de 1972

Mediante la convención los Estados partes se comprometieron a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier

otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Así mismo, se determinó que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes en esta Convención.

3.2 NORMATIVA COLOMBIANA SOBRE LAS PERSONAS DISCAPACITADAS

La Constitución Política de 1991, cuenta con una variedad de artículos como el 13, 16, 25, 47, 54 y 366, en los cuales se protege la igualdad, la no discriminación, el derecho al trabajo; y le atribuye al Estado la obligación de realizar políticas de integración para personas con discapacidad. A continuación se citan los artículos antes mencionados:

(...) Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

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

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

(...) Artículo 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.

(...) Artículo 25. El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

(...) Artículo 47. El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.

Artículo 48. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.

La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.

La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.

(...) Artículo 54. Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.

(...) Artículo 366. El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable.

Para tales efectos, en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación.

Mirando el escenario jurídico colombiano, es importante mencionar que actualmente no contamos con una ley de cuotas que obligue a los empleadores a contratar personas con algún tipo de discapacidad, como si sucede en otros países; sin embargo se observa, que desde hace ya algún tiempo se ha experimentado una preocupación frente a este tema, la cual ha llevado a promulgar leyes y decretos con el fin de proteger e integrar de manera plena a esta población vulnerable.

“El derecho colombiano no ha sido ajeno a la preocupación mundial por equiparar los derechos de las personas en condición de discapacidad. El tema ha sido

tratado desde diversos ámbitos, donde el derecho ha pretendido dar respuesta efectiva a una problemática latente.”⁸⁹

“Si bien antes del año 1980 contábamos con algunos cánones que intentaban abordar la discapacidad en Colombia, hoy encontramos mayor avance en la normativa”⁹⁰.

3.2.1 Leyes y Decretos

A continuación se presentaran las leyes y decretos a nivel nacional referente al tema de inclusión laboral de las personas con discapacidad, que ratifican entre otros, los principios consagrados en la Constitución Política Nacional.

- **Decreto 2358 de 1981, por el cual se coordina el Sistema Nacional de Rehabilitación.**

En 1981 se comienza a hablar de “sistema” en el tema relacionado a la discapacidad, pues es en este año en que se establece el Sistema Nacional de Rehabilitación como el conjunto de organismos públicos y privados coordinados por el Ministerio de Salud para brindar servicios a la población que requiere rehabilitación⁹¹

- **Ley 82 de 1988, por medio de la cual se aprueba el Convenio 159 sobre la Readaptación Profesional y el empleo de personas inválidas, adoptado**

⁸⁹CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. Programa De Fortalecimiento Legislativo. Estudio de Antecedentes. Sistema Nacional de Discapacidad. Oficina de Asistencia Técnica Legislativa. 21 de febrero, 2005

⁹⁰COLOMBIA. MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL. Cartilla “Normas Integrales de protección a la discapacidad en Colombia” (2010).

⁹¹CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. Programa De Fortalecimiento Legislativo. Op. Cit.

por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su 69a. reunión, Ginebra, 1983.

El Convenio 159 de 1983 entiende por "persona inválida" a toda persona cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida.

En su texto se determina que todo miembro que apruebe el Convenio deberá considerar que, la finalidad de la readaptación profesional es la de permitir que la persona inválida obtenga y conserve un empleo adecuado y progrese en el mismo.⁹²

Esta ley fue desarrollada por el Decreto 2177 de 1989, donde se establece el mismo significado de persona invalida adoptado por el Convenio 159 en su artículo 1. De igual manera, el decreto establece en sus principios generales que “el Estado garantizará la igualdad de oportunidades y derechos laborales a las personas inválidas física, mental o sensorialmente.”

El decreto antes mencionado señala en su artículo 6 que “el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, desarrollará programas especiales de gestión de empleo para personas con limitaciones, rehabilitadas integral y profesionalmente y en condiciones de competitividad laboral, mediante el impulso de actividades y el diseño de mecanismos tendientes a estimular la creación de diversas formas de trabajo dependiente, la organización de formas asociativas, microempresas, grupos cooperativos y pre cooperativos en procura del trabajo independiente.”

Es fundamental indicar que el artículo 7 ordena que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social fomente programas dirigidos a la información, orientación y promoción de personas inválidas que se encuentren rehabilitadas integral y

⁹²OIT. Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo. Óp. Cit.

profesionalmente. De igual manera, establece que los mismos, deberán realizar campañas de promoción hacia empleadores públicos y privados, para que vinculen en sus puestos de trabajo a este tipo de población.

El decreto objeto de estudio trae la definición de rehabilitación profesional o readaptación laboral, entendida como “el proceso continuo y coordinado que prepara a la persona inválida para que alcance una mayor independencia, autonomía e integración a la actividad laboral social, en igualdad de condiciones y con los mismos derechos y responsabilidades, a través de las etapas de: evaluación, orientación, adaptación, formación y ubicación laboral.” Esta rehabilitación profesional o readaptación laboral será realizada por las Cajas de Previsión Social de los niveles nacional, distrital, departamental, municipal, intendencial, comisarial y especiales, las Cajas de Compensación Familiar, las entidades públicas y privadas que prestan servicios de educación y capacitación, salud y seguridad social entre otros.⁹⁴

Sobre la inclusión laboral de personas con discapacidad, el artículo 18 consagra que “los empleadores particulares y las entidades públicas que vinculen laboralmente a personas reconocidas como inválidas, de conformidad con lo dispuesto en este Decreto podrán recibir estímulos de las entidades de seguridad social, mientras se mantenga vigente el vínculo laboral de dichas personas”.

- **Ley 119 de 1994, por medio de la cual se reestructura el SENA**

El artículo 4 indica cuales son las funciones del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA. Frente al tema de discapacidad específicamente encontramos la siguiente función: “Diseñar, promover y ejecutar programas de formación profesional integral para sectores desprotegidos de la población; organizar programas de formación

⁹⁴COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto Ley 2177 de 1989. Por el cual se desarrolla la ley 82 de 1988, aprobatoria del convenio número 159, suscrito con la organización internacional del trabajo, sobre readaptación profesional y el empleo de personas invalidas. Artículos 12, 13, 14,15. Bogotá: Diario Oficial, 21, septiembre, 1989.

profesional integral para personas desempleadas y subempleadas y programas de readaptación profesional para personas discapacitadas.” Esta norma es importante para las personas con discapacidad debido a que ordena al SENA a crear diferentes programas de readaptación profesional, lo que sin lugar a dudas es un apoyo significativo para esta población vulnerable, pues esto conlleva a que los discapacitados puedan ser aptos para el mercado laboral y puedan adaptarse a un lugar de trabajo de manera satisfactoria.

- **Ley 324 de 1996, por el cual se crean algunas normas a favor de la población sorda.**

En esta ley, se definen conceptos como limitado auditivo, sordos, hipoacúsico, lengua manual colombiana, comunicación, entre otros. También le impone al Estado la responsabilidad de garantizar que, en forma progresiva en instituciones educativas formales y no formales, se creen diferentes instancias de estudio, acción y seguimiento que ofrezcan apoyo técnico pedagógico para esta población, con el fin de asegurar la atención especializada para la integración de estos alumnos en igualdad de condiciones.

“La Ley 324 de 1996 enmarca los procesos de integración social, laboral y educativa de las personas sordas, así como en las facilidades en la comunicación, mediante la inclusión del lenguaje de señas en las diferentes actividades propias de esta población. Así mismo, comprende la asignación de subsidios para la adquisición de materiales o equipos para su desempeño y funcionalidad.”⁹⁵

En relación a la inserción laboral de personas con discapacidad, es de vital importancia exponer la Ley 361 de 1997, la cual en varias ocasiones ha sido la barrera y el obstáculo más grande para esta inclusión.

⁹⁵CONGRESO DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA. Programa De Fortalecimiento Legislativo. Op. Cit.,p. 4

- **Ley 361 de 1997, por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación**

La Ley 361 de 1997, por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación, recopila algunas temáticas relacionadas con servicios sociales para personas con discapacidad, previstos en algunas normas ya mencionadas como las Leyes 82 de 1988, 100 de 1993 y 115 de 1994, entre otras. En ésta, se busca generar nuevos parámetros legales, desde la reglamentación en las áreas de promoción, prevención y rehabilitación en salud, integración laboral, accesibilidad, eliminación de barreras arquitectónicas, transporte y comunicaciones. Dicha norma se ha constituido como referente jurídico para el desarrollo de políticas, planes y programas relacionados con la promoción y protección de los derechos de la población con discapacidad⁹⁶.

En su artículo 1, la ley dispone que “los principios que inspiran la presente ley, se fundamentan en los artículos 13, 47, 54 y 68 que la Constitución Nacional reconoce en consideración a la dignidad que le es propia a las personas con limitación en sus derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales para su completa realización personal y su total integración social, y a las personas con limitaciones severas y profundas, la asistencia y protección necesarias.”⁹⁷ El artículo 2 implanta como obligación del Estado el garantizar y velar por que en su ordenamiento jurídico no prevalezca discriminación sobre habitante alguno, por circunstancias personales, económicas, físicas, fisiológicas, síquicas, sensoriales y sociales.

Así mismo, la ley ordena a las ramas del poder público poner a disposición todos los recursos necesarios para el ejercicio de los derechos a que se refiere el artículo 1 de la misma, siendo obligación ineludible del Estado la prevención, los cuidados médicos y psicológicos, la habilitación y la rehabilitación adecuada, la

⁹⁶Ibíd., p. 5

⁹⁷COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 361 de 1997.

educación apropiada, la orientación, la integración laboral, y la garantía de los derechos fundamentales económicos, culturales y sociales.⁹⁸

La Ley 361 de 1997 hace énfasis especialmente en la integración laboral de las personas con discapacidad, por lo cual haremos un estudio a profundidad de los artículos más importantes sobre el tema.

El artículo 22 de la ley establece lo siguiente:

... el Gobierno dentro de la política nacional de empleo adoptará las medidas pertinentes dirigidas a la creación y fomento de las fuentes de trabajo para las personas con limitación, para lo cual utilizará todos los mecanismos adecuados a través de los Ministerios de Trabajo y Seguridad Social, Salud Pública, Educación Nacional y otras entidades gubernamentales, organizaciones de personas con limitación que se dediquen a la educación, a la educación especial, a la capacitación, a la habilitación y rehabilitación. Igualmente el Gobierno establecerá programas de empleo protegido para aquellos casos en que la disminución padecida no permita la inserción al sistema competitivo.

Por otro lado, los artículos 24 y 31 crean ciertos beneficios para los empleadores que contraten personas con discapacidad, los cuales serán objeto de estudio en el próximo capítulo.

Es importante traer a colación el artículo 26 de la presente ley, el cual ha causado temor en las empresas en lo que se refiere al tema de la inclusión de las personas discapacitadas en sus nóminas. Lo anterior se debe a la errónea interpretación del

⁹⁸COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 361 de 1997. Artículo 4: Las ramas del poder público pondrán a disposición todos los recursos necesarios para el ejercicio de los derechos a que se refiere el artículo 1 de la presente ley, siendo obligación ineludible del Estado la prevención, los cuidados médicos y psicológicos, la habilitación y la rehabilitación adecuadas, la educación apropiada, la orientación, la integración laboral, la garantía de los derechos fundamentales económicos, culturales y sociales. Para estos efectos estarán obligados a participar para su eficaz realización, la administración central el sector descentralizado, las administraciones departamentales, distritales y municipales, todas las corporaciones públicas y privadas del país.

mismo, que da lugar a que se piense que ningún trabajador con discapacidad podrá ser despedido. Con el fin de comprender un poco más la situación, a continuación se cita el mencionado artículo.

- **Artículo 26. No discriminación a persona en situación de discapacidad.**

En ningún caso, la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, **ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación**, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo (subrayas y negrilla fuera del texto).

Si se realiza una lectura detenida del artículo, la ley dice claramente que “ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado *por razón de su limitación*”, por lo cual no hay problema en despedir a una persona que tenga algún tipo de discapacidad y que haya sido contratada a sabiendas de su condición, pues en este caso no podrá predicarse discriminación alguna frente la persona.

En el desarrollo del presente proyecto, éste fue un tema fundamental y clave, toda vez que representa la barrera/mito más grande que plantean los industriales para contratar personas con discapacidad. Ellos piensan que si contratan a una persona en estas condiciones, será muy difícil despedirla. Al respecto, Catalina Rojas, abogada laboralista del Grupo Familia, consciente de la situación, expresa:

... del análisis del artículo en mención se desprende, que la prohibición de despedir sin la debida autorización del Ministerio del Trabajo, recae en aquellos casos en los que el motivo de la terminación del contrato es en razón de la discapacidad; a nuestro juicio desde el momento mismo de la contratación, se conoce la discapacidad del trabajador, se está consiente de ella y la misma no fue obstáculo para la contratación de la persona, por lo tanto consideramos que las personas con discapacidad contratadas en el proceso de inclusión laboral podrían llegar a despedirse después de haberse

realizado el proceso disciplinario homologado al interior de la compañía y aplicable a todos los trabajadores del Grupo Familia. En nuestro proceso de inclusión, consideramos que las personas con discapacidad deben cumplir las normas y obligaciones de nuestros reglamentos de la misma forma en que lo deben hacer los trabajadores que no tienen ninguna discapacidad, de esta situación se les advierte desde el principio del proceso, dejando claro que no existe diferenciación de unos y otros al momento de hacer cumplir las normas internas de la compañía.¹⁰⁰.

Lo anterior es ratificado por el Concepto 4064 de 2013 expedido por el Ministerio de trabajo, el cual advierte de forma clara que el contrato laboral a término fijo con una persona con discapacidad, puede ser terminado sin permiso previo de este ministerio cuando se configure una justa causa de despido.

Frente al tema del despido de un trabajador con discapacidad, el Decreto 019 de 2012, en su artículo 137, intentó modificar el problemático artículo 26, expresando que sí es posible el despido de personas con discapacidad sin autorización del Ministerio de Trabajo cuando medie justa causa de despido. Sin embargo, la Corte Constitucional en sentencia C-744 de 2012, declara inconstitucional el artículo en mención, por considerar que el Presidente de la Republica había excedido las facultades extraordinarias otorgadas por el parágrafo 1 del artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, debido a que el legislador facultó al presidente únicamente para suprimir o reformar tramites, regulaciones y procedimientos innecesarios; finalidades que constituyen el criterio único y limite dentro del cual debía actuar el Poder Ejecutivo; lo que significa que en ningún momento se facultó a este poder para reformar o pronunciarse sobre la estabilidad laboral reforzada de personas con discapacidad, tema que debe regular el Congreso de la Republica. La declaratoria de inconstitucionalidad fue malinterpretada por los abogados y los empresarios, quienes concluyeron que la decisión se debió al fondo del artículo, sin entender que la verdadera razón fue por la forma, es decir, por la extralimitación por parte del poder ejecutivo a la hora de expedir el Decreto.

¹⁰⁰ Catalina Rojas Martínez. Abogada laboralista de Productos Familia S.A. Universidad Pontificia Bolivariana.

Después de ver como es la situación actual de las personas con discapacidad en Colombia y entender los lineamientos que trae la Ley 361 1997, vemos que artículos como los mencionados en ésta fueron consagrados para ser letra muerta, puesto que aunque se dispone de manera clara la obligación del Estado de proteger a esta población, la gran mayoría de personas discapacitadas poseen una situación económica adversa, no tienen un trabajo digno, no gozan de integración laboral, no ven satisfechos su derechos económicos, sociales y culturales y en numerosas ocasiones parecieran ser una población olvidada por el Estado y la sociedad.

- **Decreto 205 de 2003, por el cual se determinan los objetivos, la estructura orgánica y las funciones del Ministerio de la Protección Social.**

Este Decreto se crea con el fin de determinar los objetivos del Ministerio de la Protección Social (hoy Ministerio del Trabajo) y dotarlo de la estructura orgánica que le permita un adecuado funcionamiento.

En el artículo 2 del mismo, se determina que una de las funciones del Ministerio es la de “Formular, dirigir y coordinar la política social del Gobierno Nacional en las áreas de empleo, trabajo, nutrición, protección y desarrollo de la familia, previsión y Seguridad Social Integral; Promover el estudio, elaboración, seguimiento, firma, aprobación, revisión judicial y la ratificación de los tratados o convenios internacionales relacionados con el empleo, el trabajo, la Seguridad Social y la Protección Social y, velar por el cumplimiento de los mismos, en coordinación con las entidades competentes en la materia.”

En el artículo 28 se advierte que una de las funciones de la Dirección General de Promoción de Trabajo es la de “proponer y promover la ejecución de políticas de readaptación profesional y generación de empleo para personas con discapacidad, en coordinación con las demás Direcciones Generales del Ministerio.” Igualmente se afirma que una de las funciones de las Direcciones

Territoriales es la de “velar por que el empleador cumpla la obligación de reubicar al trabajador discapacitado parcialmente.”

- **Ley 1145 de 2007, por medio de la cual se organiza el Sistema Nacional de Discapacidad.**

La presente Ley organiza el *Sistema Nacional de Discapacidad* y lo define como “el conjunto de orientaciones, normas, actividades, recursos, programas e instituciones que permiten la puesta en marcha de los principios generales de la discapacidad contenidos en esta ley.” A su vez se establece que la *discapacidad* es “el conjunto de condiciones ambientales, físicas, biológicas, culturales y sociales, que pueden afectar la autonomía y la participación de la persona, su núcleo familiar, la comunidad y la población en general en cualquier momento relativo al ciclo vital, como resultado de las interacciones del individuo con el entorno,” y que la *persona con discapacidad* es “aquella que tiene limitaciones o deficiencias en su actividad cotidiana y restricciones en la participación social por causa de una condición de salud, o de barreras físicas, ambientales, culturales, sociales y del entorno cotidiano.”¹⁰¹

En la ley se ordena crear el “Consejo Nacional de Discapacidad”, el cual prestará funciones de consultoría y asesoría institucional al Sistema Nacional de Discapacidad, tendrá carácter permanente, buscando la coordinación, planificación, concertación, adopción y evaluación de las políticas públicas generales y sectoriales para el sector de la discapacidad en Colombia.¹⁰²

Frente al Consejo Nacional de Discapacidad, la ley en el artículo 12, establece como funciones del mismo las que se citan a continuación:

Participar y asesorar el proceso para la formulación de la Política Pública para la Discapacidad, en el marco de los derechos humanos; concertar las políticas

¹⁰¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1145 de 2007. Artículo 2.

¹⁰² *Ibid.*, Artículo 9.

generales del Sistema Nacional de Discapacidad, para que sean coherentes con el Plan Nacional de Desarrollo; presentar recomendaciones técnicas y las que correspondan para el desarrollo de la política social a favor de las personas con algún tipo de discapacidad; verificar el cumplimiento y hacer seguimiento de la puesta en marcha de las políticas, planes, estrategias y programas de intervención del sector de la discapacidad; conceptuar sobre los proyectos de ley y de decretos para desarrollar los principios, derechos y deberes de las personas con discapacidad y la prevención de las mismas; promover la apropiación de presupuestos en las entidades nacionales y territoriales que conforman el Sistema, en búsqueda de garantizar los recursos necesarios para ejecutar los planes, programas y proyectos del Plan Nacional de Discapacidad; proponer mecanismos para la conformación, consolidación y puesta en marcha de los grupos de enlace sectorial GES; promover las alianzas estratégicas entre el Gobierno, sector privado, ONG y organismos internacionales para el mejoramiento de la calidad de vida de las personas con algún tipo de discapacidad; darse su propio reglamento; proponer los ajustes y cambios necesarios de la política pública y del Plan Nacional de intervención para la discapacidad; promover la difusión y el cumplimiento de las disposiciones, principios y derechos establecidos y reconocidos por la Constitución Política Nacional y las demás disposiciones legales que reglamenten la materia; contribuir al desarrollo de estrategias que permitan crear condiciones de institucionalización del tema de discapacidad, en las diferentes entidades públicas y privadas, haciendo de éste un tema transversal a las mismas; proponer los nombres de los representantes del sector de la discapacidad a los diferentes eventos internacionales relacionados con éste sector; conceptuar sobre los informes presentados por estos al Ministerio de la Protección Social y las demás que le sean asignadas por ley o que sean necesarias para el adecuado funcionamiento del Consejo Nacional de Discapacidad.

Ahora bien, la ley con el fin de garantizar la cobertura a nivel departamental, distrital y municipal, ordena en primer lugar que se organice en los departamentos y distritos los Comités de Discapacidad CDD, como el nivel intermedio de concertación, asesoría, consolidación, seguimiento y verificación de la puesta en marcha de la Política Pública de la Discapacidad.¹⁰³ Frente a los municipios y localidades distritales, la ley ordena la creación de los comités de discapacidad CMD y CLD como nivel de deliberación, construcción seguimiento y verificación de la puesta en marcha de las políticas, estrategias y programas que garanticen la integración social de las personas con y en situación de discapacidad.

¹⁰³Ibíd., Artículo 14.

- **Ley 1306 de 2009, por la cual se dictan normas para la protección de personas con discapacidad mental y se establece el régimen de la representación legal de incapaces emancipados.**

La presente Ley tiene por objeto la protección e inclusión social de toda persona natural con discapacidad mental o que adopte conductas que la inhabiliten para su normal desempeño en la sociedad.¹⁰⁴

En el artículo 13 de la Ley, se considera que

...el derecho al trabajo de quienes se encuentren con discapacidad mental incluye la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo estable, libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles en condiciones aceptables de seguridad y salubridad.

El Estado garantizará los derechos laborales individuales y colectivos para los trabajadores con discapacidad mental.

Los empleadores están obligados a adoptar procesos de selección, formación profesional, permanencia y promoción que garanticen igualdad de condiciones a personas con discapacidad mental que cumplan los requisitos de las convocatorias.

- **Ley Estatutaria 1618 de 2013, por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad**

Esta ley tiene por objeto “garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, mediante la adopción de medidas de inclusión, acciones afirmativas¹⁰⁵ y de ajustes razonables y eliminando toda forma de discriminación por razón de discapacidad, en concordancia con la Ley 1346 de

¹⁰⁴COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 1306 de 2009.

¹⁰⁵Para efectos de ésta ley se entienden como las “políticas, medidas o acciones dirigidas a favorecer a personas o grupos con algún tipo de discapacidad, con el fin de eliminar o reducir las desigualdades y barreras de tipo actitudinal, social, cultural o económico que los afectan. *Ibíd.* , Artículo 2.

2009¹⁰⁶, la cual aprueba la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”.

La ley en mención define en el artículo 2 que persona con y/o en situación de discapacidad es “aquella persona que tenga deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”. Igualmente consagra que la inclusión social para efectos de esta ley, “es un proceso que asegura que todas las personas tengan las mismas oportunidades y la posibilidad real y efectiva de acceder, participar, relacionarse y disfrutar de un bien, servicio o ambiente, junto con los demás ciudadanos, sin ninguna limitación o restricción por motivo de discapacidad, mediante acciones concretas que ayuden a mejorar la calidad de vida de las personas discapacitadas”.

El artículo 13 de la ley establece el derecho al trabajo de todas las personas con discapacidad afirmando lo que se cita a continuación:

“Todas las personas con discapacidad tienen derecho al trabajo. Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho al trabajo de las personas con discapacidad, en términos de igualdad de oportunidades, equidad e inclusión, en concordancia con el artículo 27 de la Ley 1346 de 2009, el Ministerio de Trabajo o quien haga sus veces y demás entidades competentes establecerán entre otras, las siguientes medidas:

1. El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación o de quienes hagan sus veces, expedirá el decreto reglamentario que establezca una puntuación adicional en los procesos de licitación pública, concurso de méritos y contratación directa, para las empresas que en su planta de personal tengan personas con discapacidad contratadas con todas las exigencias y garantías legalmente establecidas, y para las empresas de personas con discapacidad, familiares y tutores.

¹⁰⁶COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley Estatutaria 1618 de 2013. Artículo 1: El objeto de la presente ley es garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, mediante la adopción de medidas de inclusión, acción afirmativa y de ajustes razonables y eliminando toda forma de discriminación por razón de discapacidad, en concordancia con la Ley 1346 de 2009.

2. El Ministerio de Trabajo o quien haga sus veces deberá:

a) Garantizar la capacitación y formación al trabajo de las personas con discapacidad y sus familias, teniendo en cuenta la oferta laboral del país; b) Fortalecer el programa de ubicación laboral de las personas con discapacidad, mediante estrategias de promoción direccionadas hacia el sector empresarial, incentivando además los servicios de apoyo de acompañamiento a las empresas; c) Desarrollar planes y programas de inclusión laboral y generación de ingresos flexibles para las personas que por su discapacidad severa o discapacidad múltiple, no puedan ser fácilmente incluidos por el mercado laboral, o vinculados en sistemas de producción rentables o empleos regulares. Para el efecto, deberá fijar estrategias protegidas o asistidas de generación de ingresos o empleo que garanticen en cualquiera de las formas ingresos dignos y en las condiciones de seguridad social que correspondan, y permitiendo a sus cuidadoras y cuidadores, y sus familias, las posibilidades de intervenir en estos procesos; d) Fomentar la creación y fortalecimiento de unidades productivas, por medio de: capacitación técnica y empresarial, líneas de crédito específicas para aquellos casos en que los solicitantes sean personas con discapacidad y/o sus familias, con una baja tasa de interés, apoyo con tecnologías de la información y la comunicación, y diseño de páginas Web para la difusión de sus productos, dando prelación a la distribución, venta y adquisición de sus productos por parte de las entidades publicase) Incentivar el desarrollo de negocios inclusivos y fortalecer el emprendimiento y crecimiento empresarial de las entidades que propenden por la independencia y superación de la población con discapacidad, mediante programas de intermediación de mercados que potencien la producción, la comercialización o venta de servicios generados por esta población, a partir del financiamiento con recursos específicos y estrategias dirigidas; f) En coordinación con el departamento administrativo de la función pública, asegurar que el Estado a través de todos los órganos, organismos y entidades de los niveles nacional, departamental, distrital y municipal, en los sectores central y descentralizado, deberá vincular un porcentaje de personas con discapacidad dentro de los cargos existentes, el cual deberá ser publicado al comienzo del año fiscal mediante mecanismos accesibles a la población con discapacidad.

3. El Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, deberá:

a) Asegurar la inclusión efectiva de las personas con discapacidad a todos sus programas y servicios de la entidad, además garantizar su acceso a los diferentes servicios de apoyo pedagógico; b) Garantizar la prestación del servicio de intérpretes de lengua de señas y guías intérpretes, para la población con discapacidad auditiva y sordo ceguera, y ayudas tecnológicas para las personas con discapacidad visual, así como los apoyos específicos que requieren las personas con discapacidad intelectual. c) Garantizar asesoría y acompañamiento a los empresarios que deseen contratar personas con discapacidad; d) Asegurar la capacitación y formación al trabajo de las personas con discapacidad teniendo en cuenta la oferta laboral del país; e) Fortalecer el Servicio Nacional de Empleo SNE de cada Regional para que garantice el acceso y beneficio de las personas con discapacidad mediante

estrategias de promoción direccionadas hacia el sector empresarial;
f) Otorgar títulos de formación profesional en diferentes áreas, a partir del reconocimiento de los procesos formativos que realizan las organizaciones de y para personas con discapacidad, que cumplan con los requisitos establecidos por esta entidad;

g) Formar evaluadores en procesos de certificación de evaluación de competencias en diferentes áreas, que permitan a las personas con discapacidad adquirir una certificación de competencias laborales de acuerdo a su experiencia;

4. El Fondo Nacional de Ahorro o quien haga sus veces, otorgará créditos de vivienda y educación para las personas con discapacidad, con una tasa de interés preferencial. El Fondo reglamentará la materia.

5. El Banco de Comercio Exterior de Colombia, Bancóldex, creará líneas de crédito con tasas de interés blandas, para los emprendimientos económicos o de las empresas en que sean titulares las personas con discapacidad en el 20%.

6. Los empresarios y empleadores que vinculen laboralmente personas con discapacidad, tendrán además de lo establecido en el capítulo IV de la Ley 361 de 1997, los estímulos económicos que establezca el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de conformidad al artículo 27 numeral 1 literales h), i) de la Ley 1346 de 2009.

7. El Gobierno Nacional deberá implementar mediante Decreto reglamentario un sistema de preferencias a favor de los empleadores particulares que vinculen laboralmente personas con discapacidad debidamente certificadas, en un porcentaje mínimo del 10% de su planta de trabajadores. Tal sistema de preferencias será aplicable a los procesos de adjudicación y celebración de contratos, y al otorgamiento de créditos o subvenciones de organismos estatales.

8. Los gobiernos nacional, departamentales, distritales y municipales, deberán fijar mediante decreto reglamentario, en los procesos de selección de los contratistas y proveedores, un sistema de preferencias a favor de las personas con discapacidad.

La ley estatutaria sujeta a estudio, establece de igual manera la sanción por el incumplimiento de las obligaciones impuestas por la misma, afirmando que “La omisión a las obligaciones impuestas por la presente ley por parte de los empleados públicos; los trabajadores oficiales; los miembros de corporaciones de elección popular; los contratistas del Estado y los particulares que cumplan funciones públicas, del orden nacional, departamental y municipal, en el sector

central y descentralizado, y en cualquiera de las ramas del poder, se considerará falta grave en los términos del régimen disciplinario.”

- **Decreto 1507 de 2014, por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional.**

En el presente decreto se entiende que la deficiencia es la “alteración en las funciones fisiológicas o en las estructuras corporales de una persona. Puede consistir en una pérdida, defecto, anomalía o cualquier otra desviación significativa respecto de la normal estadísticamente establecida.” Así mismo, se establece que la discapacidad es el “término genérico que incluye limitaciones en la realización de una actividad.” A su vez, define la minusvalía como

... toda situación desventajosa para un individuo determinado, consecuencia de una deficiencia o una discapacidad que le impide o limita para el desempeño de un rol, que es normal en su caso, en función de la edad, sexo, factores sociales, culturales y ocupacionales. Se caracteriza por la diferencia entre el rendimiento y las expectativas del individuo mismo o del grupo al que pertenece. Representa la socialización de la deficiencia y su discapacidad, por cuanto refleja las consecuencias culturales, sociales, económicas, ambientales y ocupacionales, que para el individuo se derivan de la presencia de las mismas y alteran su entorno.

El ámbito de aplicación del Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, según el artículo 2, es “... todos los habitantes del territorio nacional, a los trabajadores de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes y del sector privado en general, independientemente de su tipo de vinculación laboral, clase de ocupación, edad, tipo y origen de discapacidad o condición de afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral, para determinar la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional de cualquier origen”

Es menester hacer hincapié en que el “Manual nico para la Calificación de Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional entrará en vigencia seis (6) meses después de su publicación; por lo tanto solo se aplicará a los procedimientos,

actuaciones, dictámenes y procesos de calificación del origen y pérdida de la capacidad laboral que se inicien con posterioridad a su entrada en vigencia.”¹⁰⁷

3.2.2 Jurisprudencia en torno a la inclusión laboral de las personas discapacitadas.

A pesar de que se han mencionado varias sentencias a lo largo de este trabajo, a continuación se hará una aproximación a las que pueden considerarse como las sentencias hitos de la Corte Constitucional en el terreno de la estabilidad laboral reforzada y la inclusión laboral. En estos pronunciamientos, la institución judicial ha hablado principalmente de la necesidad de implementar acciones afirmativas dirigidas a la superación de la exclusión, a partir de la búsqueda de una real inserción laboral promovida desde la adopción de instrumentos normativos internacionales y nacionales; instrumentos que ya fueron desarrollados anteriormente y que sirven de fundamento para la tesis proteccionista que acoge la Corte fielmente.

Es así como en muchas sentencias¹⁰⁸, la Corte ha reiterado la importancia de dar especial protección a las personas con discapacidad, resaltando la necesidad de realizar acciones efectivas que pongan en igualdad de condiciones a esta población que por mucho tiempo ha sido discriminada, según se mostró en los capítulos anteriores. La Corte Constitucional los considera sujetos especiales de protección constitucional debido a las condiciones singulares de vulnerabilidad y eventualmente de desprotección, como se puede evidenciar en la sentencia que a continuación se cita:

¹⁰⁷COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Decreto 1507 de 2014, Artículo 5.

¹⁰⁸COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias C-983 de 2002, 824 de 2011, C-606 de 2012

Dentro de ese diseño constitucional del Estado social se encuentra un grupo poblacional beneficiario de una protección especial por parte de aquél, y son las personas que por sus particulares condiciones se hacen merecedoras a una atención más concreta y determinada con el fin de asegurarles el completo ejercicio de sus derechos, su amplia participación en la vida social y un desarrollo vital de sus intereses. Se trata de las personas discapacitadas, quienes gozan, sin discriminación alguna, de los mismos derechos y garantías que los demás.

El Estado tiene el deber de promover las condiciones para lograr que la igualdad sea real y efectiva y para ello debe adoptar medidas que favorezcan a grupos discriminados o marginados, y brindar una protección especial para aquellas personas que por su condición física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. Así lo dispone el artículo 13 de la Carta Política.

Las personas discapacitadas han sido objeto de discriminación por diversos motivos, tales como la ignorancia y escasa comprensión por parte de la sociedad, la falta de adopción de medidas adecuadas para su desarrollo y la ausencia de políticas claras para su integración al entorno social.¹⁰⁹

En la sentencia T-684A de 2011, que es quizás una de las sentencias más importantes en torno a la inclusión laboral, la Sala aborda dos temas importantes en cuanto a la situación de los discapacitados en el mercado laboral, cuando analiza una acción de tutela interpuesta contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), por no tener en cuenta el literal a) del artículo 24 de la Ley 361 de 1997, que establece a favor de los empleadores particulares que participan de un proceso de licitación, adjudicación y celebración de contratos y que tengan en sus nóminas al menos un 10% del personal en situación de discapacidad, el derecho a ser preferidos cuando surja un empate en desarrollo del proceso.

3.2.3 Jurisprudencia en torno al derecho a la igualdad y las acciones afirmativas.

¹⁰⁹COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-983 de 2002

Para el desarrollo de este tema, el Alto Tribunal hace un análisis de algunos artículos constitucionales de los cuales se puede concluir que la constitución trae una protección especial para la población en discapacidad y que en virtud de estos debe adoptar medidas concretas para eliminar las barreras sociales.

En la sentencia T-684A de 2011 inicia esta corporación citando el artículo 13 de la Constitución Política que señala la obligación del Estado de promover las condiciones necesarias que permitan que la igualdad sea real y efectiva y de adoptar las medidas en favor de grupos discriminados o marginados. Al respecto dice la Sala que éste artículo reconoce que todas las personas nacen y permanecen iguales para el ordenamiento jurídico, y le impone al Estado la obligación de emprender acciones en favor de los grupos discriminados o marginados, con el propósito de eliminar las exclusiones, es decir, que el mandato constitucional no sea algo meramente formal, sino que implica la obligación estatal de realizar acciones reales que eliminen barreras discriminatorias.

Dice que además está la obligación estatal de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta. A estas personas se les ha denominado jurisprudencialmente “sujetos de especial protección constitucional”. Al respecto reitera lo dicho en pronunciamientos anteriores,¹¹⁰ en los cuales ha sostenido que el Estado debe adoptar y promover medidas tendientes a favorecer a grupos de personas que se encuentran en situación de debilidad producida por desigualdades. Con dichas medidas, el Estado busca garantizar que estas personas puedan gozar de sus derechos de manera efectiva.

¹¹⁰COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-984 de 2007: “ha sido consignada la obligación en cabeza del Estado según la cual éste se encuentra llamado a emprender actuaciones positivas en virtud de las cuales se logre la integración de sectores de la sociedad que, por una antigua e irreflexiva tradición que hunde sus raíces en oprobiosos prejuicios, han sido separados de manera ilegítima del pleno desarrollo de sus libertades. En tal sentido, el texto constitucional ha asumido un compromiso expreso a favor de los sectores de la población que requieren atención especial por el cual se encuentra obligado a desarrollar acciones afirmativas que avancen en la realización de un orden social más justo y permitan el ejercicio completo de las libertades para todos los ciudadanos”

Para complementar lo anterior, desarrolla el artículo 47 de la Constitución Política, que señala que el Estado adelantará las medidas necesarias para lograr la inclusión social de las personas en situación de discapacidad para que puedan desarrollar de manera adecuada y satisfactoria su proyecto de vida.

La sentencia C-989 de 2006 expuso al respecto:

... que al existir un refuerzo constitucional respecto de la prevalencia de los derechos de los discapacitados en su calidad de sujetos de especial protección constitucional –por encontrarse en condiciones especiales de disminución física o mental–; el Estado en cumplimiento de sus fines esenciales, debe establecer las medidas de tipo legal que sean necesarias a efectos de hacerlo efectivo. En esos términos, es que se entiende plenamente desarrollado el mandato constitucional previsto en el artículo 47 constitucional.

Concreta diciendo que las medidas afirmativas sobre la población discapacitada deben desarrollarse con base en los siguientes lineamientos fijados por la misma corporación en la sentencia T-397 de 2004, que constituyen los ejes centrales de la actuación estatal frente a la población con discapacidad.

- a. La igualdad de derechos y oportunidades entre las personas con discapacidad y los demás miembros de la sociedad, con la consiguiente prohibición de cualquier discriminación por motivos de discapacidad
- b. El derecho de las personas con discapacidad a que se adopten todas las medidas necesarias para poder ejercer sus derechos fundamentales en pie de igualdad con los demás, y
- c. El deber estatal correlativo de otorgar un trato especial a las personas con discapacidad.

Trayendo lo anterior al ámbito laboral, la Corte hace alusión al artículo 54 de la Carta Política que dispone que el Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud. Considera entonces que lo anterior implica una obligación Estatal de crear los mecanismos que permitan la inclusión de la población en situación de discapacidad en el mercado laboral en igualdad de oportunidades que el resto de las personas; y recalca que históricamente la

población discapacitada ha sido víctima de discriminación en el ámbito laboral. Las personas que poseen alguna limitación o restricción, y que pretenden buscar empleo, deben enfrentarse con múltiples prejuicios sociales, entre otros: (i) la suposición de que laboralmente son menos productivos, (ii) la consideración acerca de que su condición física requiere mayor atención médica y, por tanto, se ausenta frecuentemente del trabajo y (iii) la idea según la cual su formación académica es deficiente, lo que implica invertir en su capacitación profesional.¹¹¹

Para finalizar reitera que la discriminación sobre la población en situación de discapacidad es especialmente marcada en el ámbito laboral, por lo cual, resulta indispensable que el Estado adopte y ejecute acciones afirmativas. El Estado está en la obligación de adoptar todas las medidas posibles que permitan igualar las condiciones de acceso laboral de dichas personas.

En conclusión, la Corte Constitucional ha establecido la importancia de dar especial protección a las personas con discapacidad, resaltando la orden constitucional de adoptar programas adecuados que pongan a esta población en igualdad de condiciones al resto de la sociedad y lograr su total integración.

3.2.4 Protección constitucional al derecho al trabajo de las personas en situación de discapacidad.

Sobre este punto, dice la Corte en la sentencia T-684A de 2011, que el compromiso estatal de buscar la integración al mercado laboral de la población en situación de discapacidad se desprende, además de lo establecido en la Constitución Política, del bloque de constitucionalidad. Así por ejemplo, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los estados parte asumieron el compromiso de reconocer el derecho al trabajo y promover el

¹¹¹COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Sentencias T-823 de 1999 y T-307 de 2008.

acceso al mismo de todas las personas, dentro de las cuales se encuentran las que padezcan alguna discapacidad.¹¹² Los Estados que suscribieron el pacto deben entonces adoptar políticas efectivas, dice la Corte, para la integración social de la población discapacitada. De manera particular, en el caso al acceso al mercado laboral, el numeral 20 de la observación número cinco indica que

... la esfera del empleo es una de las esferas en las que la discriminación por motivos de discapacidad ha sido tan preeminente como persistente. En la mayor parte de los países la tasa de desempleo entre las personas con discapacidad es de dos a tres veces superior a la tasa de desempleo de las personas sin discapacidad. Cuando se emplea a personas con discapacidad, por lo general se les ofrece puestos de escasa remuneración con poca seguridad social y legal y a menudo aislados de la corriente principal del mercado del trabajo. Los Estados deben apoyar activamente la integración de personas con discapacidad en el mercado laboral ordinario". Por su parte el mismo documento prescribe que "las personas con discapacidad, tanto si viven en zonas rurales como si viven en zonas urbanas, han de tener las mismas oportunidades de empleo productivo y remunerado.

En este punto, la sentencia mencionada concluye que, como Colombia es suscriptor del pacto indicado anteriormente, tiene la obligación de implementar medidas que permitan a los limitados tener oportunidades efectivas de obtener empleo, que le brinde la posibilidad de cubrir con dignidad sus necesidades.

Dentro del bloque de constitucionalidad también se encuentra la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, cuyo artículo 17 señala:

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 laboral que sea abierto, inclusivo y accesible 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:

¹¹²Observación número 5 sobre las personas con discapacidad. Expedido por el comité DESC en 1994.

- 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;
- (...)
- 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;

Al respecto dice la Corte¹¹³ que “lo anterior implica que el Estado colombiano, como Estado parte de la mencionada convención, reconoce el derecho de las personas discapacitadas de acceder a puestos de trabajo en condiciones de igualdad material, para lo cual debe implementar medidas que incentiven y promuevan el acceso al empleo de las personas discapacitadas.”

Por último, la Sala hace referencia a la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las personas con discapacidad, en la cual los Estados parte se comprometen a:

Adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad, incluidas las que se enumeran a continuación, sin que la lista sea taxativa: a) Medidas para eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, tales como el empleo, el transporte, las comunicaciones, la vivienda, la recreación, la educación, el deporte, el acceso a la justicia y los servicios policiales, y las actividades políticas y de administración.

La Corte, en la sentencia T-684A de 2011 afirma igualmente que Colombia se obligó, nuevamente, a adoptar las medidas necesarias para lograr la inclusión de la población discapacitada en el mercado laboral. Complementa diciendo que el deber del Estado no se limita a crear medidas legislativas de integración, sino a que las mismas sean ejecutadas de manera efectiva “De tal suerte, que es deber estatal para con la población discapacitada, adoptar medidas que promuevan su

¹¹³ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-684A de 2011

integración al mercado laboral en condiciones de igualdad material, y que las mismas sean ejecutadas por las diferentes instituciones.”¹¹⁴

Sobre la norma en particular, reitera la Corte que este artículo contiene un criterio de desempate universal, y aplicable en cualquier ámbito relacionado con el proceso de contratación. Continúa diciendo que esta disposición es un incentivo para que las empresas que participan en procesos de adjudicación, amplíen la oferta de puestos de trabajo disponibles para personas en situación de discapacidad, facilitando así su integración en el mercado laboral. “Siendo esto así, resulta claro que la primera dimensión protegida por la norma se encamina a ofrecer una medida afirmativa en favor de la población en situación de discapacidad que busca su integración efectiva al mercado laboral, y con ello, mitigar la discriminación histórica que han sufrido las personas discapacitadas en aspectos relacionados con el derecho al trabajo.”¹¹⁵ De esta manera, la norma cumple los propósitos del artículo 13 y el artículo 54 de la Constitución Política y de los instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

Es de resaltar, que la Corte Constitucional ha hablado de la gama de derechos fundamentales de las personas con limitaciones o con discapacidad, dentro de la cual se encuentra el derecho al trabajo. Por ejemplo en la sentencia C-824 de 2011, la Corte reitera lo dicho en la sentencia C-076 de 2006, donde había concluido que en ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable respecto de las funciones esenciales del cargo que se va a desempeñar. Sobre lo mencionado con anterioridad, la sentencia C-824 de 2011, establece lo siguiente:

¹¹⁴ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-684A de 2011

¹¹⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-684A de 2011

A las personas con discapacidad no se les puede negar, condicionar o restringir el acceso a un puesto trabajo - público o privado - o la obtención de una licencia para ejercer cualquier cargo, con fundamento en la discapacidad respectiva, a menos que se demuestre que la función que se encuentra afectada o disminuida resulta imprescindible para las labores esenciales del cargo o empleo respectivo.”; y que por tanto, resulta “inconstitucional la norma que impida el acceso al cargo respectivo de personas (1) cuya incapacidad no aparece demostradamente incompatible con las funciones esenciales a desempeñar; (2) que tienen incapacidades incompatibles con las funciones accidentales accesorias o delegables del cargo pero compatibles con las funciones esenciales; (3) que podrían desempeñar adecuadamente las funciones del respectivo cargo o empleo si se adoptaran adecuaciones laborales razonables. Son adecuaciones razonables aquellas que resultan fáctica y jurídicamente posibles y cuya implementación ofrece un mayor valor respecto del costo constitucional que su implementación puede aparejar.

En ese orden de ideas, la Corte Constitucional ha sido enfática en reconocer el deber del Estado de garantizar y proteger de manera especial los derechos de las personas con limitaciones o con discapacidad en el ámbito laboral, buscando garantizar la igualdad real y efectiva de estas personas, su inserción e integración social.

Frente a la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores, la Sentencia T-062 de 2007 afirma que

...como corolario del notable propósito por garantizar el bienestar y la estabilidad del trabajador que desde el texto constitucional irradia la regulación sobre seguridad social, la Ley ha dispuesto que en los eventos en los cuales el empleado se alivie de su dolencia y, en consecuencia, recupere su capacidad laboral, el empleador está en la obligación de reubicarlo en el cargo que desempeñaba o en cualquier otro para el cual esté capacitado, asegurando en este último evento la conservación de la categoría inicial que tenía el trabajador. Esta obligación que pesa sobre el empleador tiene un claro propósito de brindar un cierto mínimo de justicia retributiva a las relaciones laborales, pues en el caso de los accidentes de trabajo es claro que la causa del padecimiento que afecta al trabajador está vinculada a la prestación del servicio, por lo que no sería aceptable que en estos eventos éste fuera dejado a su suerte sin que el empleador asumiera algún tipo de compromiso. Así pues, retomando el principio de responsabilidad objetiva sobre el cual descansa el sistema de riesgos profesionales, dado que el empleador es quien obtiene el provecho del riesgo que ha sido efectivamente materializado, debe ubicar al empleado en un cargo de acuerdo a lo establecido por la disposición.

De igual manera, sostiene que

En materia de accidentes de trabajo, la protección que se ofrece al empleado es una consecuencia necesaria del principio de solidaridad que irradia, junto con los postulados de universalidad y eficiencia, la totalidad del sistema de seguridad social, y de la consagración del Estado colombiano como un Estado Social de derecho. En tal sentido, el texto constitucional garantiza al trabajador que pone a disposición del empleador su fuerza de trabajo, una especial protección que parte del reconocimiento de la subordinación que caracteriza las relaciones laborales y, al mismo tiempo, allana el camino para la consecución de un orden justo al cual se compromete la Constitución desde su preámbulo.

Frente a la situación del empleado que tras haber agotado el período de incapacidad, no ha logrado la recuperación total de la afección sufrida como consecuencia del accidente de trabajo, ha dicho el Tribunal Constitucional que:

En esta hipótesis, dependiendo del grado de pérdida de capacidad laboral, la Ley 100 de 1993 y la legislación complementaria enseña dos supuestos que ofrecen prestaciones diferentes al trabajador: incapacidad permanente parcial e invalidez.

En primer lugar, la incapacidad permanente parcial es una merma definitiva de la capacidad de trabajo que oscila entre el 5% y el 49%. Al tenor del artículo 7° de la Ley 776 de 2002, el trabajador que sufra una incapacidad permanente parcial tiene derecho a recibir una indemnización a cargo de la Entidad administradora de riesgos profesionales que varía entre 2 y 24 salarios base de liquidación. Esta indemnización ha sido establecida con el objetivo de resarcir la mengua de la capacidad laboral sufrida por el trabajador, teniendo presente que éste conserva intacta al menos la mitad de su fuerza de trabajo por lo que, en principio, cuenta con las aptitudes requeridas para reincorporarse al mercado laboral.

Ahora bien, en aras de asegurar la inclusión laboral del trabajador que padece tal incapacidad y, particularmente, con la intención de alcanzar el objetivo idéntico que inspira la obligación de reubicación en el caso de la incapacidad temporal, el trabajador que presente una incapacidad permanente parcial, tiene derecho a ser ubicado en el cargo que desempeñaba y en caso de no ser posible debido a la limitación física, el empleador deberá proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, en cuyo caso deberá realizar los movimientos de personal que sean requeridos.

Por su parte, en aquellos eventos en los cuales la disminución de la capacidad laboral sea tan severa que supere el 50%, el trabajador tendrá derecho a

recibir una pensión de invalidez, cuyo monto varía de acuerdo al grado de incapacidad, según lo precisa el artículo 10 de la Ley 776 de 2002.

Teniendo presente lo mencionado de manera anterior, se debe hacer énfasis en la reubicación del trabajador y en la reincorporación al trabajo del mismo, para lo cual se citan el artículo 4 y 8 de la Ley 776 de 2002:

ARTÍCULO 4o. REINCORPORACIÓN AL TRABAJO. Al terminar el período de incapacidad temporal, los empleadores están obligados, si el trabajador recupera su capacidad de trabajo, a ubicarlo en el cargo que desempeñaba, o a reubicarlo en cualquier otro para el cual esté capacitado, de la misma categoría.

ARTÍCULO 8o. REUBICACIÓN DEL TRABAJADOR. Los empleadores están obligados a ubicar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.

Así las cosas, la Sentencia T-018 de 2013 afirma que

...a estabilidad adquiere el carácter de reforzada y por tanto de derecho fundamental en las situaciones en que su titular es un sujeto de especial protección constitucional debido a su vulnerabilidad, o porque ha sido tradicionalmente discriminado o marginado (Art.13 Inciso 2º C. P.). En tal sentido, el texto constitucional señaló algunos casos de sujetos que merecen la especial protección del Estado, como sucede, con los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) y los disminuidos físicos, sensoriales además de psíquicos (Art. 47). La Sala resalta que esta clasificación no es un impedimento para que en desarrollo de los mandatos superiores se adopten medidas de protección en favor de otros grupos poblacionales o individuos que así lo requieren.

De forma genérica “la jurisprudencia constitucional ha establecido que esas personas gozan de un derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, lo que implica que no pueden ser desvinculadas de su empleo sin autorización previa de la autoridad administrativa o judicial competente y sin que exista una justa causa.

En dicha sentencia la Corte Constitucional consideró que “la estabilidad laboral reforzada ha sido definida como “la permanencia en el empleo del discapacitado luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica,

como medida de protección especial y en conformidad con su capacidad laboral”¹¹⁶. Al mismo tiempo esta garantía implica que el empleador tiene la obligación de reubicar al trabajador discapacitado “en un puesto de trabajo que le permita maximizar su productividad y alcanzar su realización profesional”¹¹⁷. Ello significa que el núcleo esencial del referido derecho en los discapacitados no se agota en el permiso de la autoridad de trabajo correspondiente, por el contrario el empleador también está obligado a intentar la reubicación de la persona en un cargo de acuerdo a su estado de salud.¹¹⁸

¹¹⁶COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-531 de 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹¹⁷Ibíd. Sentencia T-111-2012 M.P. María Victoria Calle Correa

¹¹⁸Ibíd. Sentencia T-1040 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil

4.BENEFICIOS PARA EL SECTOR EMPRESARIAL

Los empleadores que contraten personal con discapacidad, además de implantar conciencia colectiva y crear tejido social, tienen beneficios administrativos, tributarios y societarios, los cuales los favorecen de manera directa. Antes de enunciar los mencionados beneficios, es importante indicar que para ser acreedor de ellos, la persona con discapacidad contratada debe estar calificada como invalida y debe tener un porcentaje de invalidez determinado, por lo que a continuación se desarrollará el tema relacionado a la calificación de invalidez.

El artículo 142 del Decreto 19 de 2012 indica que el estado de invalidez será determinado con base en el Manual Único para la Calificación de Invalidez vigente a la fecha de calificación.¹¹⁹

Así mismo, el artículo citado establece lo que a continuación se enuncia:

Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.

El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de las anteriores entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.

¹¹⁹COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Decreto 1507 de 2014

Cuando la incapacidad declarada por una de las entidades antes mencionadas (ISS, Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones - ARP, aseguradora o entidad promotora de salud) sea inferior en no menos del diez por ciento (10%) a los límites que califican el estado de invalidez, tendrá que acudir en forma obligatoria a la Junta Regional de Calificación de Invalidez por cuenta de la respectiva entidad.

Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de Invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional (sic) de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto.¹²⁰

Como se mencionó en el capítulo III, el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional actual es el consagrado en el Decreto 1507 de 2014.

Frente a la fecha de estructuración del estado de invalidez, el Manual consagra que ésta se determina en el momento en que la persona evaluada alcanza el 50 % de pérdida de su capacidad laboral u ocupacional. Esta fecha debe soportarse en la historia clínica, los exámenes médicos y de ayuda diagnóstica, y puede ser anterior o corresponder a la declaratoria de la pérdida de la capacidad laboral¹²¹.

¹²⁰ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Decreto 19 de 2012. Artículo 142.

¹²¹ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Decreto 1507 de 2014, Artículo 3.

Es menester indicar que en el Anexo Técnico del manual se establecen los principios de ponderación afirmando que, “para efectos de calificación, el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional, se distribuye porcentualmente de la siguiente manera: El rango de calificación oscila entre un mínimo de cero por ciento (0%) y un máximo de cien por ciento (100%), correspondiendo, cincuenta por ciento (50%) a la valoración de las deficiencias y cincuenta por ciento (50%) a la valoración del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales.”¹²²

Dicho lo anterior, las empresas únicamente gozarán de los beneficios administrativos y tributarios que se enuncian a continuación, si las personas contratadas tienen una discapacidad no inferior al 25%.¹²³

4.1 BENEFICIOS ADMINISTRATIVOS Y TRIBUTARIOS A NIVEL NACIONAL

4.1.1 Deducción de impuestos

Las empresas que contraten trabajadores con una limitación no inferior al 25% y que estén obligadas a presentar declaración de renta, tienen derecho a deducir de ésta última el 200% del valor de los salarios y prestaciones sociales pagados durante el último año gravable a las personas con limitación. Las personas con pérdida de capacidad laboral, deberán aparecer calificadas como tal en el carné de afiliado al sistema de seguridad social de salud, pudiendo ser en el régimen contributivo o subsidiado.¹²⁴

¹²²Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional. Anexo Técnico. artículo 3, título preliminar.

¹²³ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 361 de 1997

¹²⁴ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 361 de 1997, Artículo 31

Como ejemplo, el Pacto de Productividad¹²⁵ muestra que si en 2013, un trabajador recibe un salario de \$700.000, el costo real para la empresa es de \$1'107.442 mensuales, debido a que se suman los auxilios y prestaciones sociales de Ley. Por esto:

Sueldo		700.000
Auxilio transporte		75.000
Pensión	12%	84.000
Salud	8%	56.000
ARL	0,52%	3.654
Vacaciones	4,17%	29.167
Cesantías	8,33%	64.208
IntCesantías	12,00%	7.705
Prima	8,33%	64.208
Caja de Compensación	4,00%	28.000
<hr/>		
Total costo de nómina mensual	100%	1'107.442
Total costo de nómina 200% (deducción)	200%	2'214.885

Por lo anterior, en un año de trabajo, el costo real del trabajador es:

$$1'107.442 \times 12 \text{ meses} = \$13'289.308$$

Al hacer la Declaración de Renta y Complementarios o de Ingresos y Patrimonio, el 200% del costo real del trabajador en la nómina (es decir \$2.214.885 por cada mes de trabajo) se reporta ante la DIAN como una Deducción; se reduce entonces

¹²⁵ Pacto de Productividad. Programa Empresarial de Promoción Laboral para Personas con Discapacidad. Beneficios para las empresas que contratan personas con discapacidad. Colombia, 2014. En línea: <http://www.pactodeproductividad.com/pdf/beneficiostributariosyadministrativos.pdf>

el valor de la Renta Líquida Gravable y por tanto el impuesto que paga la empresa es menor al que hubiera pagado si no tuviera trabajadores con una discapacidad mayor al 25%.

Si el trabajador con discapacidad lleva un año (12 meses) trabajando antes del pago del impuesto de renta, el valor de la deducción sería de \$26.578.616. Si lleva menos meses, el valor se promedia.

Para finalizar lo referente a este beneficio, se mostrara lo dicho por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, para la procedencia de la deducción establecida en el artículo 31 de la Ley 361 de 1997. La DIAN, en el concepto 33723 del 5 de junio de 2014, muestra cual ha sido y es el tratamiento que se le ha dado a éste beneficio:

“Al respecto la doctrina vigente de este Despacho con relación al tema objeto de consulta a (Sic) señalado en el concepto 019092 del 9 de marzo de 1999 lo siguiente:

Sobre el tema materia de consulta este Despacho se manifestó a través del concepto 099929 de 1998 en los siguientes términos:

De conformidad con el artículo 31 de la Ley 361 de 1997 los contribuyentes obligados a presentar la declaración de renta y complementarios tienen derecho a solicitar como deducción el 200% del valor salarios y prestaciones pagados a discapacitados con limitación no inferior al 25% comprobada, durante el año o periodo fiscal, mientras la incapacidad subsista.

El artículo 596 del Estatuto Tributario establece, entre otros requisitos, que la declaración de renta y complementarios debe contener la discriminación de los factores necesarios para la determinación del impuesto.

Así las cosas, si la declaración debe contener la totalidad de los factores requeridos para determinar el impuesto la y ley permite la deducción del 200% de los pagos a que se refiere el artículo 31 de la ley 361 de 1997 es de concluir que en la declaración se debe incluir la totalidad de las deducciones a que se tiene derecho entre las que se encuentra la que nos ocupa.

No sobra observar que para la procedencia de la deducción por salarios se requiere que, fuera de los requisitos generales, se hagan los aportes parafiscales correspondientes al 100% del valor de los salarios pagados,

incluidos los relativos a la seguridad social que prevé la ley 100 de 1993 (Artículo 108 del Estatuto Tributario)

Finalmente se señala que de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo del artículo 181 de la Ley 223 de 1995, las universidades privadas aprobadas por el ICFES, que sean entidades sin ánimo de lucro, no están obligadas a efectuar aportes para el SENA.

Como anotación suplementaria para efectos tributarios, el artículo 23 de la Ley 383 de 1997 dispone que un mismo hecho económico no pueda generar más de un beneficio tributario para el contribuyente y aclara que únicamente son beneficios tributarios concurrentes: “a) Las deducciones autorizadas por la ley, que no tengan relación directa de causalidad con la renta, y b) Los descuentos tributarios. “El párrafo 1o. señala que para los mismos efectos, “... la inversión se considera un hecho económico diferente de la utilidad o renta que genera y el párrafo 2o. ibídem, preceptúa que lo dispuesto en el citado artículo 23 de la ley 383 de 1997 no será aplicable a los ingresos provenientes de la relación laboral o legal y reglamentaria”.

Frente a los beneficios mencionados, Julio Cesar Martínez en nombre de la empresa Colcafé, asegura que haciendo el ejercicio para determinar los beneficios económicos por las personas que tenían vinculadas a diciembre del 2012, por las cuales los gastos y costos laborales fueron para ese entonces de 367.700.760 pesos, se llegó a que los beneficios tributarios que recibió Colcafé en ese año fueron de 242.682.591 pesos, eso equivale al 66% de lo que se pagó. Es decir, cada persona con discapacidad realmente le costó el 34% de su salario real.¹²⁶

En los anteriores términos se expresa el tratamiento tributario que se da al beneficio contenido en el artículo 31 de la Ley 361 de 1997.

¹²⁶ Pacto de Productividad. Programa Empresarial de Promoción Laboral para Personas con Discapacidad. Entrevista a Julio César Martínez. Colombia. 2013. Disponible en: <http://www.pactodeproductividad.com/evento1oct2013/juliocesarmartineztranscripcion.pdf>

4.1.2 Prelación en el otorgamiento de créditos o subvenciones de organismos estatales.

Este beneficio se da siempre y cuando se orienten al desarrollo de planes y programas que impliquen participación activa de las personas con limitación.¹²⁷

4.1.3 Beneficios arancelarios a la importación de maquinaria y equipos.

El gobierno clasificará y definirá el tipo de equipos que se encuentran cubiertos por el beneficiario.¹²⁸

4.1.4 Beneficios por contratar ex miembros de la fuerza pública que hayan sufrido disminución de sus capacidades.

Las empresas que contraten ex miembros de la fuerza pública, que hayan sufrido disminución en su capacidad psicofísica en operaciones de mantenimiento o restablecimiento del orden público o por acción directa del enemigo o veteranos de la fuerza pública con una discapacidad comprobada no inferior al 25%, tienen derecho a deducirse de la renta líquida a efectos de determinar el impuesto a la renta, el 200% del valor de los salarios y prestaciones sociales pagados a éstas personas. La deducción máxima por cada persona es de 610 UVT (Unidad de Valor Tributario). Para que pueda proceder la deducción, se requiere la

¹²⁷ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 361 de 1997, Artículo 24

¹²⁸ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 361 de 1997, Artículo 24

certificación del Ministerio de Defensa, dando fe que la persona cumple los requisitos exigidos para la deducción.¹²⁹

Sobre este beneficio, el concepto 080185 de 2005 de la DIAN establece que “es el contribuyente declarante interesado en hacer uso de la deducción, quien debe hacer tal solicitud ante el Ministerio de Defensa, para que este certifique, que la persona por la cual solicita el beneficio, cumple con los requisitos establecidos para ello y la misma sirva como prueba documental soporte de su declaración de renta, ante cualquier requerimiento de las autoridades tributarias.”

4.1.5 Preferencia en licitaciones, adjudicación y celebración de contratos públicos o privados, cuándo está en igualdad de condiciones con otras empresas.

Este beneficio aplica si la empresa tiene en su nómina por lo menos el 10% de sus empleados en situación de discapacidad certificada y contratados con por lo menos 1 año de anterioridad a la apertura del proceso de licitación, adjudicación o celebración del contrato.¹³⁰

Sobre este beneficio, es importante mencionar que la Circular 00000013 de 2013 del Ministerio de Trabajo, afirma que la Corte Constitucional mediante la Sentencia T – 684A del 14 de septiembre de 2011 determinó la obligatoriedad de la aplicación de lo dispuesto en el literal a), del artículo 24 de la ley 361 de 1997 en los procesos de contratación pública, como una acción afirmativa que se traduce en una garantía reforzada para personas en condición de discapacidad. Esta Tutela es contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familia (ICBF) debido a la

¹²⁹ COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Estatuto Tributario, Artículo 108-1 y 108-2.

¹³⁰ COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 361 de 1997, Artículo 24

negativa de esta entidad de implementar una acción afirmativa en un proceso público de adjudicación. Se invocan los derechos de igualdad y trabajo de personas en situación de discapacidad. En esta Tutela se afirma que:

...debe reiterarse que este artículo contiene un criterio de desempate universal, y aplicable en cualquier ámbito relacionado con el proceso de contratación, en virtud del cual deberá preferirse a aquel proponente, cuando dos o más obtengan la misma calificación, que cumpla la hipótesis normativa de contar en su nómina con por lo menos el 10% de empleados en condición de discapacidad, situación que debe ser certificada por la oficina de trabajo respectiva. Esta disposición resulta ser un incentivo para que las empresas que participan en procesos de adjudicación tendiente a que se amplíe la oferta de puestos de trabajo disponibles para personas en situación de discapacidad, facilitando con ello su integración al mercado laboral. Siendo esto así, resulta claro la primera dimensión protegida por la norma se encamina a ofrecer una medida afirmativa en favor de la población en situación de discapacidad que busca su integración efectiva al mercado laboral, y con ello, mitigar la discriminación histórica que han sufrido las personas con discapacidad en aspectos relacionados con el derecho al trabajo. La disposición ofrece, simultáneamente, un segundo ámbito de protección, esta vez dirigido a la empresa que decide mantener en su nómina a trabajadores que sufran de discapacidades. Esta segunda dimensión consiste en un derecho de preferencia a favor de la empresa empleadora, a ser preferida en un proceso de contratación cuando se presente un empate en la calificación de las propuestas. Resulta ser un criterio para dirimir empates igual a los contenidos en otras normas de carácter contractual (v. gr. el artículo 2 del Decreto 2473 de 2010). De tal suerte que la implementación del mencionado criterio es un derecho de las empresas participantes que cumplen con la hipótesis normativa, de contenido patrimonial, pues resulta ser un criterio de desempate con el cual puede decidirse la adjudicación de un contrato. En suma, la disposición analizada contiene dos órbitas de protección: la primera, desde la óptica de los derechos fundamentales por cuanto se trata de una acción afirmativa que pretende incentivar a los empleadores a integrar a la población con discapacidad al mercado laboral y, la segunda, una órbita contractual en la cual es un criterio de desempate en procesos de adjudicación que puede generarle derechos patrimoniales a las empresas participantes.¹³¹

4.1.6 Reducción de la cuota de aprendices

¹³¹COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-684A del 14 de septiembre de 2011.

Las empresas que contraten como aprendices a personas con una discapacidad no inferior al 25%, podrán reducir en un 50% la cuota de aprendices que está obligado a contratar. Las personas contratadas como aprendices deben aparecer calificadas como tal en el carné de afiliación al sistema de seguridad de salud, ya sea en el régimen contributivo o subsidiado.¹³²

4.2 BENEFICIOS TRIBUTARIOS A NIVEL MUNICIPAL

Además de los beneficios mencionados de manera anterior, el municipio de Medellín otorga un beneficio adicional a las empresas que le apunten a esta práctica inclusiva. En el artículo 156 del acuerdo 64 de 2012, se consagra un estímulo, el cual permite que los contribuyentes de Industria y Comercio que empleen personas discapacitadas residenciadas en el municipio de Medellín, podrán descontar de su base gravable anual una suma equivalente al 200% del valor de los pagos laborales a los discapacitados del respectivo periodo gravable.

Con este beneficio, el Municipio de Medellín demuestra su compromiso por incentivar al gremio industrial en la inclusión laboral de la población con discapacidad, todo esto de cara a eliminar la discriminación y la falta de oportunidades para las personas discapacitadas.

4.3 BENEFICIOS CORPORATIVOS

Además de los beneficios planteados con anterioridad, las empresas que han implementado la inclusión de personas con discapacidad, dan testimonio de los

¹³² COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Artículo 31 párrafo.

beneficios corporativos que se desprenden de esta práctica, los cuales se mencionan a continuación:

- La imagen externa de las compañías se ve altamente beneficiada al realizar esta práctica incluyente, debido a que comienza a ser modelo para otras empresas y exhibe su responsabilidad social empresarial y compromiso de crear tejido social, lo que es indispensable para cualquier organización.
- Se desarrolla un valor competitivo frente a sus clientes y en general frente a la sociedad, debido a que la compañía refleja la imagen de acercamiento e interés por todos los grupos poblacionales.
- El doctor Julio Cesar Martínez, Gerente de Gestión Humana de Colcafé, hace énfasis en los beneficios adquiridos por la compañía a la hora de realizar contrataciones con firmas internacionales importantes como Walmart y Starbucks, quienes ven con muy buenos ojos esta práctica incluyente. Así mismo el Dow Jones Sustainability Index, percibe esta labor como una excelente práctica social y de desarrollo sostenible.
- Imagen corporativa y posicionamiento de la empresa frente a su entorno social.

5. CONCLUSIONES

- A pesar de todas las definiciones que a lo largo de la historia se le han dado a la palabra discapacidad, no se ha logrado un concepto definitivo y unánime sobre lo que se puede entender por el mismo, pues es una condición humana en la que se ven inmersa diferentes disciplinas, de tal manera que concretar el concepto de discapacidad siempre deja características importantes por fuera.
- En innegable que se está presentando un auge en el pensamiento mundial por la inclusión de las personas con discapacidad en el mercado laboral y por lo tanto se ha dado una tendencia a expedir un sin número de normatividad para que las empresas tengan el incentivo de incluir a las discapacitadas dentro de su nómina.
- A nivel mundial la inclusión de las personas con discapacidad se ha tomado como parte de los derechos humanos inherentes a las personas, razón por la cual las principales organizaciones internacionales se han preocupado por sentar un precedente y fijar unos parámetros para que los diferentes países tomen medidas para evitar la discriminación de este grupo poblacional. En materia laboral, la Organización Internacional del Trabajo es una de las organizaciones que se ha comprometido con la inclusión de estas personas en el mercado laboral y a su vez ha realizado estudios que muestran las cifras de las personas con discapacidad que se encuentran vinculadas laboralmente, corroborando que todavía hay una gran parte de la población discapacitada que sufre de discriminación a la hora de ingresar a un empleo formal.
- Comparando los datos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), donde se establece que alrededor de 650 millones de personas tienen algún tipo de restricción para realizar una actividad en la forma que se considera

normal, de la cual 470 millones se encuentra en edad de trabajar¹³⁴ y lo dicho por la Organización de Naciones Unidas, donde se estima que el 80% de las personas con limitaciones en los países en desarrollo viven en la pobreza y que alrededor del 20% de los pobres del mundo tienen una discapacidad, según lo señalado por el Banco Mundial, se puede concluir que las personas con discapacidad son una población que no goza de las mismas oportunidades y continua siendo un sector que no recibe la protección a pesar de los esfuerzos hechos por algunos países y organizaciones mundiales y nacionales.

- Cada día en los países desarrollados, es más palpable la inclusión que tienen este tipo de personas y la cultura que hay para con ellos, es tal el caso, que los empresarios han descubierto en esta población un gran potencial de producción económica, el cual estaba siendo desperdiciado por la discriminación y la falta de oportunidades. Es decir, no es un asunto de compasión o beneficencia, sino que realmente es un “gana- gana”, donde el empleador le aporta a la persona con discapacidad la posibilidad de acceder a un empleo y así mismo, el empleado al ser una persona activa económicamente, le traerá beneficios a la compañía.
- Sin ser ajenos a la situación internacional, en Colombia la población con discapacidad no tiene muchas posibilidades de acceder a un empleo formal y estable, así se determina en el Censo realizado en el 2005, donde se evidenció que el 79% de esta población es de estrato 1 y 2 y solo el 13% de esta población que se encuentran en edad productiva para trabajar, tienen acceso a algún trabajo. Además se ha demostrado que las personas con discapacidad ganan menos en comparación con las personas que no tienen ningún tipo de discapacidad.
- No se puede desconocer que ha existido una constante actuación de las ramas del poder público en Colombia frente a este tema, pues el legislador se ha

¹³⁴Información sobre discapacidad y trabajo decente. OIT. 2009

encargado de establecer beneficios para las que empresas incluyan dentro de sus nóminas a las personas con discapacidad. A su vez, el ejecutivo por medio del Ministerio del Trabajo ha desarrollado diferentes programas y estudios que buscan incentivar la inclusión dichas personas. Finalmente la rama judicial se ha encargado de proteger a este grupo poblacional con fundamento en los derechos humanos, protegiendo y obligando a los diferentes actores para que participen en el derecho a la igualdad del que gozan estas personas. La Corte Constitucional en virtud de los mandatos Constitucionales reitera la protección y la obligación del Estado para promover las condiciones necesarias que permitan que la igualdad sea real.

- En Colombia la principal forma de incentivar la inclusión de las personas con discapacidad en las empresas, es mediante los beneficios económicos, tributarios y corporativos, sin tener en cuenta la ley de cuotas que ha sido adopta en otros países como Ecuador. Los beneficios se encuentran consagrados en la Ley 361 de 1997.
- En Colombia hay varias empresas que, conscientes de la necesidad de vincular a las personas con discapacidad, se han unido al programa Pacto de Productividad, el cual establece unas directrices para lograr un proceso de vinculación exitoso.
- A pesar de que en Colombia existan ciertos beneficios a la hora de contratar personas con discapacidad, no existe una legislación en materia laboral clara que muestre a los empresarios cuales son las pautas y los parámetros para contratar a este grupo poblacional.
- Si se realiza una lectura detenida del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la ley dice claramente que “ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado POR RAZON DE SU LIMITACIÓN”, por lo cual no hay problema en despedir a una persona que tenga algún tipo de discapacidad, la

cual haya sido contratada a sabiendas de su condición, pues en este caso no podrá predicarse discriminación alguna frente la persona en mención. Es decir, no puede hablarse de la estabilidad laboral reforzada cuando se contrata a la persona conociendo la limitación.

- La discapacidad y la pobreza forman un círculo vicioso en el que participan la marginalización, la pobreza y la exclusión social. A menudo la pobreza lleva a la discapacidad, la cual atrapa luego a las personas en la pobreza.

6. BIBLIOGRAFIA

PACTO DE PRODUCTIVIDAD. Programa empresarial de promoción laboral para personas con discapacidad. Beneficios para las empresas que contratan personas con discapacidad (2014) En línea: <http://www.pactodeproductividad.com/pdf/beneficiotributariosyadministrativos.pdf>

PACTO DE PRODUCTIVIDAD. Programa empresarial de promoción laboral para personas con discapacidad. (2013) Disponible en: <http://www.pactodeproductividad.com/evento1oct2013/julioecesarmartineztranscripcion.pdf>

ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS. Resolución 48/96 (20, diciembre, 1993). Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad. [En- línea]. Date lastposted: 15 April 2000. Disponible en: <http://www.un.org/documents/ga/res/48/ares48-96s.htm>

BANCO MUNDIAL. El Banco Mundial y la discapacidad. (marzo, 2005). Disponible en: <http://www.bancomundial.org/temas/resenas/discapacidad.htm>

CÁCERES RODRÍGUEZ, Celsa. Sobre el concepto de discapacidad. Una revisión de las propuestas de la OMS. Auditivo: Revista electrónica de audiolología. [en- línea]. 1 Noviembre 2004, vol. 2(3), pp. 74-77. Disponible en: <http://www.auditio.com/revista/PDF/vol2/3/020304.pdf>

CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de derecho civil chileno y comparado. Citado en "Derechos Humanos y Discapacidad". Santiago de Chile, 1927, p. 180

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Decreto 1507 de 2014, Artículos 3, 5.

_____. Decreto 19 de 2012.

_____. Ley 1306 de 2009.

_____. Ley 361 de 1997.

_____. Ley Estatutaria 1618 de 2013.

_____. Programa De Fortalecimiento Legislativo. Estudio de Antecedentes. Sistema Nacional de Discapacidad. Oficina de Asistencia Técnica Legislativa. 21 de febrero, 2005

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-984 de 2007:

_____. Sentencia T-684A del 14 de septiembre de 2011

_____. Sentencia C-037 de 1996. M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa. (5, febrero, 1996).

_____. Sentencia C-251 (1997). M. P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

_____. Sentencia C-401 de 2003. M. P. Dr. Álvaro Tafur Galvis

_____. Sentencia C-478. MP.: Clara Inés Vargas Hernández. (10, junio, 2003)

_____. Sentencia C-531 de 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

_____. Sentencia C-824. MP.: Adriana María Guillén Arango. (2011)

_____. Sentencia T-1040 de 2001 M.P. Rodrigo Escobar Gil

_____. Sentencia T-111-2012 M.P. María Victoria Calle Correa

_____. Sentencias C-105/94, C-222/94, C-544/94, C-397/95, C-446/95, C-591/95, C-174/96, C-004/98, C-742/98, C-068/99, C-082/99, C-112/00, C-289/00, C-641/00, C-800/00, C-1111/00, C-1440/00, C-1492/00, C-1495/00, C-1264/00, C-007/01, C-1298/01, C-174/01, C-092/02, C-379/02

_____. Sentencias C-983 de 2002, 824 de 2011, C-606 de 2012

_____. Sentencias T-823 de 1999 y T-307 de 2008.

COLOMBIA. MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL. Cartilla “Normas Integrales de protección a la discapacidad en Colombia” (2010).

_____. Discapacidad e integración socio-laboral en Colombia. Guía Metodológica para la implementación del modelo. Capítulo 1. (Julio, 2010).

COLOMBIA. MINISTERIO DE SALUD. Registro para la localización y caracterización de personas con discapacidad, (diciembre, 2013). Disponible en: [http://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/Cifras%20Registro%20de%20discapacidad%20\(Dic%202013\).pdf](http://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/Cifras%20Registro%20de%20discapacidad%20(Dic%202013).pdf)

COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto Ley 2177 de 1989. Por el cual se desarrolla la ley 82 de 1988, aprobatoria del convenio número 159, suscrito con la organización internacional del trabajo, sobre readaptación profesional y el empleo de personas invalidas. Artículos 12, 13, 14,15. Bogotá: Diario Oficial, 21, septiembre, 1989.

COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su Protocolo Facultativo. México, abril 2012.

COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES (CAN). ¿Qué es la CAN? Sitio oficial. Disponible en: <http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=189&tipo=QU&title=somos-comunidad-andina>

_____. Documento Final, Mesa de Trabajo Juventud y Empleo. Recomendaciones de las instituciones y asociaciones de la sociedad civil. En: 3ª Conferencia Regional Andina sobre Empleo. Quito, Ecuador. 14, diciembre, 2006.

_____. Perspectivas de Inclusión Laboral de las Personas con Discapacidad. Gustavo González. Caracas, julio 2012.

DESPOUY L. Los derechos humanos y las personas con discapacidad. Nueva York: Editorial Naciones Unidas, 1993, p. 20. Citado en: COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-478. MP.: Clara Inés Vargas Hernández. (10, junio, 2003)

MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL. Discapacidad e Integración Social laboral en Colombia. Guía metodológica para la implementación del modelo. p. 11.

FREZZA, William. Articular Is Your Company Ready to Meet Its New Disability Hiring Quota. En: Revista Forbes. Marzo 06 de 2012.

GUINN Gerard, DEGENER Theresia, BRUCE Anna, BURKE Christine,

CASTELLINO Joshua, KILKELLY Úrsula, QUINLIVAN Shivaun

La Discapacidad no es atractiva para los empresarios. En: Revista Dinero, 23 de febrero de 2013. Disponible en: <http://www.dinero.com/empresas/articulo/la-discapacidad-no-atractiva-para-empresarios/170085>

LAURENT, L. Traité de Droit Civil. París, 1907, p. 225. Citado en: Sentencia C-478/03 .

Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional. Anexo Técnico. Artículo 3, Bogotá (12 de agosto de 2014). p.2.

MARTÍNEZ, Julio Cesar. Por el desarrollo humano, organizacional y social. “Un asunto de inclusión”. En: Revista Ascort. Julio de 2012. Volumen 6 No. 10. p. 40.

MAZEAUD. Citado en “Derechos Humanos y discapacidad”. Lecciones de derecho civil. Parte cuarta, volumen IV. Buenos Aires, 1965, p.380

NACIONES UNIDAS. Los derechos de las Personas con Discapacidad. (3, diciembre, 2011). Disponible en: <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?navid=32&pid=1586>

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. Observación número 5: sobre las personas con discapacidad. Expedido por el comité DESC (1994).

OIT. Acerca del pacto. ¿Qué es el pacto mundial para el empleo? Disponible en: <http://ilo.org/jobspact/about/lang--es/index.htm>

_____. Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo.

Convenio 159 de 1983 “sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas”. Artículo 1.

_____. Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa. (10, junio, 2008). Disponible en: http://www.ilo.org/global/meetings-and-events/campaigns/voices-on-social-justice/WCMS_099768/lang--es/index.htm

_____. Discapacidad y trabajo. Disponible en: <http://ilo.org/global/topics/skills-knowledge-and-employability/disability-and-work/lang--es/index.htm>

_____. Empleo para la justicia social y una globalización equitativa. Programas de la OIT. Personas con Discapacidad. Disponible en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_emp/documents/publication/wcms_141381.pdf

_____. La OIT estrena el primer sitio web global sobre discapacidad y empresa. [en línea]. Sitio oficial. Disponible en: http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/wcms_169433/lang--es/index.htm

_____. Programa Global de empleo. Disponible en: <http://ilo.org/employment/areas/global-employment-agenda/lang--es/index.htm>

ONU. Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. (30, marzo, 2007). Disponible en: <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=497>

_____. Declaración Universal delos Derechos Humanos. Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/law.shtml>

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT). Información sobre Discapacidad y Trabajo Decente. (Noviembre, 2009).

PACTO DE PRODUCTIVIDAD. Programa empresarial de promoción laboral para personas con discapacidad. Sitio oficial. Disponible en: http://www.pactodeproductividad.com/s_programa.html

PARRA DUSSAN, Carlos; LONDOÑO TORO, Beatriz; HERRERA NOSSA, Carolina y CASTAÑEDA, Héctor Julio. Derechos humanos y discapacidad. Bogotá: Centro Editorial Universidad del Rosario, 2004. p. 221.

DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN. Plan de Desarrollo Nacional 2010-2014. Prosperidad para todos, más empleo, menos pobreza y más seguridad. Tomo 1. p.495

MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL. Plan Nacional de Intervención en Discapacidad 2005-2007.

PLANIOL, M. y RIPERT, G. Traité Pratique de Droit Civil Français. París: Editorial LGDJ., 1925, p. 688. Citado en: Sentencia C-478/03.

JIMENEZ LARÁ, Antonio. La estrategia de la Unión Europea de materia de discapacidad. Disponible en: <http://usuario.discapnet.es/ajimenez/eudisc.htm>