

**El fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en Colombia
¿Barrera para la vinculación laboral?**

Santiago Gómez Moreno

**Universidad EAFIT
Escuela de Administración
Maestría en Desarrollo Humano Organizacional
Medellín
2021**

**El fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en Colombia
¿Barrera para la vinculación laboral?**

Santiago Gómez Moreno

Profesora Asesora:

Beatriz Uribe Ochoa

**Trabajo de grado para optar por el título de Magíster en
Desarrollo Humano Organizacional**

Director de tesis:

Francisco López Gallego

**Doctor en Administración y Dirección de Empresa de la Universidad Ramon Llull
(España).**

Universidad EAFIT

Escuela de Administración

Maestría en Desarrollo Humano Organizacional

Medellín

2021

Resumen

El objetivo de la presente investigación es evidenciar el impacto laboral y social del fuero laboral por discapacidad en Colombia, así como el rol de gestión humana en este escenario; con el fin de formular tendencias que permitan a las empresas desmitificar la enfermedad y la invalidez en la organización. Dicho estudio está elaborado mediante un enfoque cualitativo, cuya teleología es la investigación de un fenómeno en un contexto de la vida real. En consecuencia, se realizaron encuestas semiestructuradas a las personas responsables del proceso de selección y contratación dentro de algunas compañías colombianas, los datos recopilados fueron analizados usando el esquema conceptual referencial operativo (ECRO) de Pichón Riviere.

El planteamiento del problema giró en torno a determinar si el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en Colombia se constituye en una barrera para la vinculación laboral. Los resultados obtenidos pretenden indagar las perspectivas de empleadores colombianos, respecto el fuero de estabilidad laboral reforzada por invalidez, identificar razones por las que hay empresas colombianas que se abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad y finalmente, formular parámetros que orienten la acción de las empresas, acerca de la enfermedad y la estabilidad laboral en las organizaciones.

Palabras clave:

Estabilidad laboral reforzada, enfermedad, discapacidad, invalidez, vinculación laboral.

Tabla de contenido

1	Introducción.....	6
2	Planteamiento del Problema	7
2.1	Exámenes médico ocupaciones de preingreso, ¿La gran barrera?	13
2.2	¡VINDICTA!.....	15
3	Justificación.....	17
4	Objetivos.....	18
4.1	Objetivo general	18
4.2	Objetivos específicos.....	18
5	Marco Teórico	18
5.1	¿Enfermedad y discapacidad son equiparables?	19
5.2	Concepto de estabilidad laboral reforzada	19
5.3	Posición de la Corte Constitucional	21
5.4	Posición de la Corte Suprema de Justicia.....	26
5.5	Vinculación Laboral.....	29
6	Instrumento.....	30
6.1	Público objetivo.....	30
6.2	Objetivo del instrumento.....	30
6.3	Encuesta	30
7	¿Qué se piensa en las organizaciones?	35
8	Conclusiones.....	45
9	Referencias	49
10.	Anexos	53

Lista de tablas

Tabla 1, Porcentaje de personas con discapacidad en Colombia según último nivel educativo aprobado	Pág 8
Tabla 2, Porcentaje de personas con discapacidad mayores a 24 años	Pág 9
Tabla 3, Personas con discapacidad trabajando	Pág 11
Tabla 4, Personas con discapacidad según el nivel de ingreso	Pág 12
Tabla 5, Edad promedio de encuestados versus nivel de escolaridad	Pág 35
Tabla 6, Personas empleadas versus personas contradas con estabilidad laboral	Pág 37
Tabla 7, Distribución de los encuestados por sector económico	Pág 40

1 Introducción

Es común encontrar hoy en día diferentes instituciones y movimientos en procura de la defensa de los derechos de las minorías, mujeres, etnias, población discapacitada, migrante, entre otros. El derecho, en su especialidad laboral, no es la excepción y para el objeto de estudio, se analizará la población en situación de discapacidad por enfermedad o invalidez en el contexto empresarial.

Existen una serie de variables que completan una compleja ecuación a saber, las altas cortes, esto es, La Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia; los empleadores y la parte débil de toda esta relación, el empleado, nuestro sujeto de estudio, cuando se ve menoscabada su salud, se enferma.

Ahora bien, qué es más humano que la enfermedad, la fragilidad, la finitud y no obstante ello, se genera la percepción que al interior de las organizaciones está vedado el enfermarse, dado que los empleadores buscan mayor productividad y eficiencia de los empleados a cualquier costo. ¿Será posible bajo estas condiciones de enfermedad y discapacidad el seguir aportando al desarrollo de la estrategia organizacional sin dejar de lado la dignidad humana?, de ser afirmativa la respuesta ¿Qué inhibe o disuade a los empleadores de contratar a una persona, buena en su quehacer, con presencia de alguna alteración en su salud, partiendo de la base de los beneficios que tiene una empresa el contratar personas con algún tipo de discapacidad?

Podría presumirse que se debe a la pérdida del poder, se le arrebató al empleador la potestad de ser la parte fuerte de la relación, se ve menguada la subordinación y con ello, la posibilidad de castigar y ejercer la potestad disciplinaria con todas sus consideraciones.

En este acápite cobra una especial relevancia la obra de Michael Foucault en vigilar y castigar, el castigo y la disciplina, la microfísica del poder en las instituciones modernas.

Dado lo anterior, es fundamental reconocer el rol que deben asumir las empresas, especialmente las áreas de Talento Humano, en el proceso de selección y contratación de personal con discapacidad por enfermedad o invalidez, así como identificar la percepción de diferentes empresas respecto este tema. Por su parte, Dave Ulrich, sostiene que, las áreas de talento humano deben constituirse como adalides, defensores de los trabajadores, sin descuidar la imperiosa tarea de aportar a la cadena de valor de la organización (Ulrich, 2018). En este punto surge entonces la pregunta acerca de si el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en Colombia es una barrera para la vinculación laboral.

Esta investigación tuvo un enfoque cualitativo a través de entrevistas semiestructuradas al personal responsable de los procesos de selección y contratación dentro de diferentes empresas.

Posteriormente, los datos recopilados fueron analizados teniendo en cuenta los aportes teóricos de diferentes autores, de esta forma se desarrollaron las conclusiones y resultados aquí presentados, así como una guía que contiene parámetros que orienten la acción de las empresas, acerca de la enfermedad y la estabilidad laboral en las mismas.

2 Planteamiento del Problema

Ríos de tinta se han escrito en lo que respecta la discapacidad y el trabajo, problemática que en medio de la pandemia ocasionada por Sars Cov 2 (Covid 19) se acentúa, tal como lo expuso Stefan Tromel, especialista senior sobre discapacidad de la OIT en Ginebra, el cual sostuvo que “(...) en este momento el desafío en materia de inclusión laboral tiene que ver con que las empresas, en conjunto con los organismos públicos, puedan evitar retroceder lo que han logrado avanzar en los últimos años.” (Tromel, 2020).

Con el fin de dimensionar el caso colombiano en este tópico de discapacidad y vinculación laboral, es preciso comprender que no existe una cifra precisa que nos permita sondear las personas con algún tipo de discapacidad en el territorio nacional, suponiendo un primer problema para las personas con esta condición, debido a la dificultad en su caracterización y censo, aquello que no es medible claramente, no es posible comprender íntegramente. No obstante, se acude al censo nacional del DANE realizado en el 2005, el cual captó un total de 2.624.898 (Dos millones seiscientos veinticuatro mil ochocientos noventa y ocho) personas que refirieron tener alguna discapacidad, siendo el equivalente al 6.3% del total de la población (Departamento Administrativo Nacional Estadístico, 2005).

Ahora bien, de conformidad con el registro de Localización y Caracterización de Personas con Discapacidad RLCPD, el cual se entiende como una herramienta que permite recopilar vía web, información sobre dónde están y cómo son las personas con algún tipo de discapacidad residentes en Colombia (MinSalud, 2013), indica que a diciembre de 2019 esta cifra ascendía a un total de 1.539.750 (Un millón quinientos treinta y nueve mil setecientos cincuenta) personas con discapacidad, lo cual supondría una variación del 3.25% de personas discapacitadas (Ministerio de Salud y Protección Social, Marzo 2020).

Fuente de información	N° Personas con discapacidad	% De la población total
DANE Censo 2005	2.624.898	6,3%
RLCPD diciembre de 2019	1.539.750	3.05%

Tabla 2, Porcentaje de personas con discapacidad en Colombia según último nivel educativo aprobado¹

¹ El porcentaje de la población total en el RLCPD se calcula usando la proyección poblacional del DANE de 2019 (50'374.478).

Una vez abordado la cantidad de personas en situación de discapacidad, es menester traer a colación otras barreras que inciden para valorar su acceso al mercado laboral, que enfrentan esta población, las cuales se pueden indexar en las siguientes categorías (Camargo, 2017) :

1. Ingreso a la educación superior
2. Canales de búsqueda de empleo
3. Barreras psicológicas

Respecto el acceso a la educación superior, esta aseveración encuentra sustento adicional en la siguiente ilustración. La exigua participación de las personas en condición de discapacidad a educación superior, entendiéndose ésta en los niveles técnico, tecnológico, universitario y posgrado



Tabla 2, Porcentaje de personas con discapacidad mayores a 24 años.²

² Imagen tomada de: (Ministerio de Salud y Protección Social, Marzo 2020)

encuentra asidero en la dificultad para el acceso y la alta deserción en edades tempranas (Red2Red Consultores, 2013).

La falta de adecuación de los planes de formación de educación superior a las necesidades y particularidades de las personas con discapacidad, que se hace patente, por un lado, en la falta de medios adaptados y, por otro, en el escaso grado de ajuste de la formación a la demanda del mercado laboral; es decir, en la escasa vinculación de la Formación Profesional con aquellas profesiones que presentan mayores nichos de empleo por cubrir. (Red2Red Consultores, 2013)

En lo que respecta la barrera en los canales de búsqueda de empleo, las plataformas tecnológicas no suelen adaptar sus medios, infraestructura y servicios para que personas en situación de discapacidad puedan acceder a las mismas, sumado al ideario colectivo de los empleadores, de la falta de competencias y habilidades de las personas con discapacidad (Camargo, 2017).

Finalmente, respecto las barreras psicológicas se encuentra que socialmente, las personas en situación de discapacidad son víctimas de la indiferencia y desconocimiento de sus posibilidades y limitaciones en los diferentes ámbitos: académico (Red2Red Consultores, 2013), laboral y social.

“Actitudes negativas del entorno, de indiferencia o desconocimiento, hacia las personas con discapacidad, pueden generar problemas de autoestima. Esto dificulta el proceso de desarrollo emocional y, por ende, educativo y laboral.” (Camargo, 2017)

Una vez analizadas las barreras ad supra descritas, la siguiente imagen, en la cual se evidencia las personas en situación de discapacidad que se encuentran laborando, por tipo de contrato y por

actividad económica, denotando que el 71% de las personas con discapacidad no cuentan con un contrato laboral, lo cual se podría explicar en qué, el contrato laboral sea verbal y por ende indefinido (Al respecto recuerda la sala laboral de la Corte suprema de justicia (Quevedo C. C., Sentencia SL2600-2018 R.69175, Junio 27 de 2018): “Así, la falta de una estipulación escrita sobre el término fijo, hace que el contrato laboral se entienda celebrado a tiempo indefinido” (Artículo 45, Código Sustantivo del Trabajo), en el mejor de los casos o que dadas las condiciones de contratación, revista de ilegalidad y se contrate en contravía de las condiciones mínimas laborales, como lo es, el salario mínimo legal mensual vigente. (Ver imagen 2)

Ocupa también la atención ese 12% del cual no se tiene información y que sólo un 17% brinde certeza respecto el tipo de contrato (Fijo e indefinido).

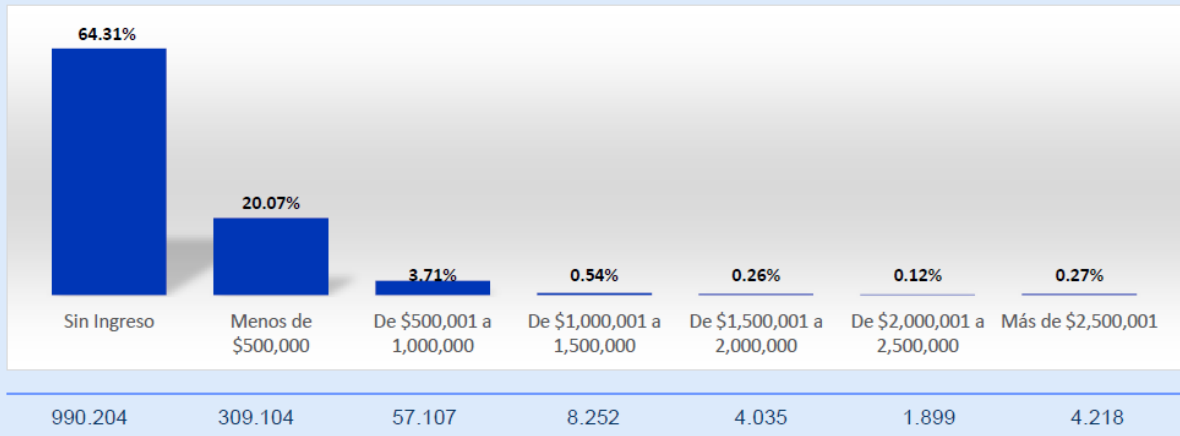


Tabla 3, Personas con discapacidad trabajando³

³ Imagen tomada de: (Ministerio de Salud y Protección Social, Marzo 2020)

Ministerio de Salud y Protección Social de Colombia

Personas con discapacidad según el nivel de ingreso. RLCPD



990.204 (64,30%) de las personas con discapacidad no tienen ningún tipo de ingreso, y **309.104** (20%) reciben menos de \$500.000 pesos mensuales.

Fuentes: MSPS: SISPRO, RLCPD, 2002 - 2019

Tabla 4, Personas con discapacidad según el nivel de ingreso.⁴

Es así como podemos aseverar que la discapacidad y la pobreza guardan una estrecha relación, en tanto que la discapacidad implica severas consecuencias económicas que no sólo afectan el individuo sino también a su familia, mismo que puede ser transmisible a las siguientes generaciones (Roncancio, 2015).

Como bien se ha podido observar, entre las barreras de acceso al mercado laboral, que generan un alto índice de desempleo en la población discapacitada, sumado a la precarización laboral, son condiciones que acentúan esta problemática, en contraste con el resto de la población. “Escasas oportunidades de empleo genuino, desventajas significativas en el mercado laboral, bajos ingresos, (Ver imagen 3) asignación de tareas no calificadas y de escasa productividad, omisión de derechos

⁴ Imagen tomada de: (Ministerio de Salud y Protección Social, Marzo 2020)

laborales, subocupación horaria, empleos de baja calidad y altamente inestables, se mantienen e incluso se acentúan” (Sempertegui, Febrero 23 de 2015).

Esta precarización se torna evidente al identificar que el 64.31% en situación de discapacidad no tengan ningún ingreso económico, el 20.07% devenguen menos de \$500.000 (Quinientos mil pesos), de \$ 500.000 a 1.000.000, en el cual se sitúa el rango del salario mínimo legal mensual vigente sea tan solo de un 3.71% y un total de 1.19% de personas con salarios superiores a \$1.000.000 (Un millón de pesos).

2.1 Exámenes médico ocupaciones de preingreso, ¿La gran barrera?

De conformidad con la Sentencia T-849/04 en lo atinente a los manuales de Salud industrial y exámenes pre-ocupacionales, la Corte Constitucional determinó que estos no desconocen la Constitución Política y por el contrario, tienen por finalidad conocer previamente las condiciones físicas del futuro trabajador, para así “verificar que efectivamente cuente con las aptitudes físicas para desempeñar el cargo a proveer, sin detrimento de su salud o integridad física, y en beneficio de la empresa.” (Gil, Sentencia T-849, Septiembre 2 de 2004). No obstante encontrarse amparados constitucionalmente, estos exámenes guardan obligatoriedad en su realización con sustento en la Resolución 1016 de 1989, expedida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, artículo 10 numeral 1, “Realizar exámenes médicos, clínicos y paraclínicos para admisión, selección de personal, ubicación según aptitudes, cambios de ocupación, reingreso al trabajo y otras relacionadas con los riesgos para la salud de los trabajadores.” (Resolución 1016), en concordancia con Resolución 6398 de 1991, expedido por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social “Por el cual se establece la obligatoriedad de las valoraciones ocupacionales de ingreso” (Resolución 6398).

Es así como estos exámenes médicos pre-ocupacionales se constituyen como un verdadero tamiz y como la principal fuente diagnóstica con que cuentan los empleadores para evitar que personas en situación de discapacidad pasen este filtro. Escenario que se percibía más evidente hasta el año de 1996, donde la Corte Constitucional plantea la ilegalidad de las pruebas de VIH como conditio sine qua non para la vinculación laboral.

Los enfermos de Sida, e inclusive los portadores sanos del VIH, vienen siendo objeto de discriminación social y laboral. El Estado no puede permitir tal discriminación, básicamente por dos razones: porque la dignidad humana impide que cualquier sujeto de derecho sea objeto de un trato discriminatorio, pues la discriminación, per se, es un acto injusto y el Estado de derecho se fundamenta en la justicia, con base en la cual construye el orden social; y porque el derecho a la igualdad comporta el deber irrenunciable del Estado de proteger especialmente a quienes se encuentran en condiciones de inferioridad manifiesta. Es un ser humano y, por tanto, titular de todos los derechos proclamados en los textos internacionales de derechos humanos.

(Mesa D. V., Mayo 30 de 1996)

La sentencia citada constituye un precedente histórico en materia laboral y social, al reconocer el imperativo categórico del estado Colombiano de reconocer y proteger a estas personas tradicionalmente segregadas, al indicar que: “El grado de civilización de una sociedad se mide, entre otras, por la manera como coadyuva con los débiles, los enfermos y en general con los más necesitados y no, en cambio, por la manera como permite su discriminación o eliminación (...)” (Mesa D. V., Mayo 30 de 1996).

2.2 ¡VINDICTA!

“- De eso se trata todo esto... te estás vengando por lo que te hicieron.

- Lo que me hicieron me creó. Un principio del universo es que cada acción provoca una reacción opuesta e igual.

- ¿Así lo ves? ¿Cómo una ecuación?

- Lo que me hicieron fue monstruoso.

- ... Y crearon un monstruo.” (McTeigue, 2006)

¿Existirá otra razón por la cual los empleadores se abstengan de contratar personas en condiciones de discapacidad?

Para dar continuidad a esta problemática y una vez comprendido que la estabilidad laboral reforzada obstaculiza, condiciona el proceso de terminación de la relación laboral, circunscribiéndola a causales muy específicas, en las cuales el empleador ve limitada radicalmente su potestad disciplinaria, la posibilidad de finalizar la relación contractual. Es así como nace una herramienta capaz de racionalizar el poder disciplinario del empleador y evitar terminaciones caprichosas, arbitrarias y por ende, tiránicas. “todo acto de autoridad de hombre a hombre que no se derive de la absoluta necesidad, es tiránico.” (Beccaria, 1764, pág. 19).

En congruencia con el planteamiento precedente, se introduce el concepto de la sanción, la pena, ante la ineficacia, ineptitud, negligencia o no compatibilidad entre el empleado y el empleador, este, bajo unas causales previa y taxativamente definidas, podrá dar por finalizado el contrato de trabajo.

Valga realizarse una mención especial al concepto de pena, el cual, otrora, consistía en toda la posibilidad de aflicción al cuerpo, el sufrimiento prolongado y público, que disuadiera o infringiera terror al resto de la comunidad, a fin de evitar incurrir en conductas similares, práctica

que ha evolucionado en el tiempo para lo cual encontramos los castigos no corporales, ir tras el alma (Foucault, Vigilar y castigar nacimiento de la prisión, 1976, pág. 23)

“El cuerpo se encuentra aquí en situación de instrumento o intermediario; si se interviene sobre él encerrándolo o haciéndolo trabajar, es para privar al individuo de una libertad considerada a la vez como un derecho y un bien.” (Foucault, Vigilar y Castigar nacimiento de la prisión, 1976, pág. 18)

Es así como hoy podemos encontrar una muy “civilizada” forma de tortura, el privar a una persona de la posibilidad de realización personal, profesional y académica, el cerrar las puertas del mundo laboral implicará: negarle la posibilidad de trabajar, proyectarse, construir una familia, estudiar, en últimas, lo despojamos de su dignidad. “El castigo ha pasado de un arte de las sensaciones insoportables, a una economía de los derechos suspendidos.” (Foucault, Vigilar y Castigar nacimiento de la prisión, 1976, pág. 18)

El mercado laboral al mejor estilo de la eugenesia, buscará la eliminación de los “individuos defectuosos” hacerse de los mejores y más sanos, a fin de optimizar sus medios de producción y por ende su rentabilidad, cerrando el mercado laboral para las personas con enfermedades que las hace sujetos de especial protección, reafirmando y mutando el poder que le fue vedado, ya no de terminar contratos, sino de impedir que estos puedan siquiera nacer.

“El soldado se ha convertido en algo que se fabrica; de una pasta informe, de un cuerpo inepto, se ha hecho la máquina que se necesitaba; se han corregido poco a poco las posturas; lentamente, una coacción calculada recorre cada parte del cuerpo, lo domina, pliega el conjunto, lo vuelve perpetuamente disponible, y se prolonga, en silencio, en el automatismo de los hábitos; en suma, se ha "expulsado al campesino" y se le ha dado el "aire del soldado" (Foucault, Vigilar y castigar nacimiento de la prisión, 1976)

De la misma manera el mercado laboral busca soldados “sanos” para enriquecer y hacer más eficiente la cadena productiva, “retirar el campesino” es eliminar viejos hábitos, la improductividad, el sujeto enfermo, la remora que impide el progreso y eficiencia.

Es así como cobra total sentido formularse el siguiente cuestionamiento: El fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en Colombia ¿Barrera para la vinculación laboral?

3 Justificación

Es pertinente y vigente realizar este análisis acerca del efecto del fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, desde una metodología cualitativa, al referenciar las percepciones que tienen los responsables de los procesos de contratación al interior de las organizaciones y poder con ello, visibilizar la cantidad de personas con discapacidad en edad productiva con vinculación y sin vinculación laboral, lo que permitirá analizar si esta protección ha generado el efecto colateral de desincentivar las vinculaciones laborales de esta población y el rol que debería desempeñar las áreas de Gestión humana en este estadio.

Hacer una radiografía de esta disyuntiva, permitirá a los líderes de Gestión humana ubicarse bien entre los intereses organizacionales y de los empleados, ser el adalid, que aporte a la cadena de valor y la estrategia corporativa.

También, propiciará una reflexión sobre el proteccionismo y como este ha incidido en inclinar la balanza cuando estamos ad portas de un proceso de contratación, como ocurre en el escenario cuando se está finalizando un proceso de selección y hay dos candidatos, un hombre y una mujer, el primero es escogido por la posibilidad de embarazo de la segunda o en el caso correspondiente a esta investigación, cuando se selecciona al trabajador sano sobre el enfermo, por el riesgo de

incapacidad y no poder finalizar el contrato de trabajo por una eventual invalidez o fuero por enfermedad.

4 Objetivos

4.1 Objetivo general

Evidenciar el impacto laboral y social del fuero laboral por discapacidad en Colombia, así como el rol de gestión humana en este escenario; con el fin de formular tendencias que permitan a empresas, desmitificar la enfermedad y la invalidez en la organización.

4.2 Objetivos específicos

- Identificar razones por las que hay empresas colombianas que se abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad.
- Indagar las perspectivas de empleadores colombianos, respecto el fuero de estabilidad laboral reforzada por invalidez.
- Formular parámetros que orienten la acción de las empresas, acerca de la enfermedad y la estabilidad laboral en las organizaciones.

5 Marco Teórico

Para dar inicio a esta aproximación teórica es menester comprender, ex ante, que el fuero de estabilidad laboral reforzada, el cual pretende dar una protección laboral, como se tratará más adelante, a todas aquellas personas que padecen unas condiciones de salud que los hacen sujetos de especial protección, es per se, una discriminación, en tanto el tratamiento diferencial que se realiza sobre este grupo poblacional. Se torna imprescindible continuar con la siguiente pregunta

5.1 ¿Enfermedad y discapacidad son equiparables?

Para dicha comprensión, se acudirá a los estadios etimológicos y jurídicos, en el cual y por virtud de la real academia de la lengua, el concepto de enfermedad se entiende como toda alteración más o menos grave de la salud y por discapacidad la situación de la persona que por sus condiciones físicas o mentales duraderas, se enfrenta con notables barreras de acceso a su participación social.

Es decir que, a priori, toda discapacidad implica una enfermedad, pero no toda enfermedad deviene en una discapacidad.

No obstante, y para los efectos prácticos de la presente investigación y habida cuenta el efecto de la estabilidad laboral por enfermedad o por invalidez es la misma en nuestro objeto de estudio, se equiparán los conceptos por su efecto estabilizador.

La metodología a emplear, dada la gran cantidad de sentencias que sobre el particular se posee, es mediante un proceso de ingeniería inversa, tal como es postulado por el profesor Diego López Medina (Medina, 2001) al categorizar los pronunciamientos de las altas corporaciones en sentencias hito, fundadoras y confirmadoras de jurisprudencia.

5.2 Concepto de estabilidad laboral reforzada

Para hablar de la estabilidad laboral reforzada y su rango constitucional, es preciso indicar que se está hablando de un derecho fundamental (Silva D. L., Abril 3 de 2009), de origen jurisprudencial, es por ello que no se encuentra una consagración expresa del mismo, en el plexo de la Constitución Política, sino que es una creación con base en los artículos superiores 1º, el cual establece que Colombia es un estado social de derecho, participativo y pluralista,

fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la prevalencia del interés general (Artículo 1, 1991). El artículo 25° señala el trabajo como derecho y obligación social, que goza de especial protección del Estado, en condiciones dignas y justas (Artículo 25, 1991).

En concordancia con el artículo 13 superior que indica que el Estado Colombiano promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados (Artículo 13, 1991), para el caso que nos atañe, el trabajador, por los diversos pronunciamientos constitucionales (Schlesinger, Mayo 10 de 2018), es considerado un sujeto de especial protección en virtud de la subordinación de la relación laboral y la dependencia económica respecto el empleador, el cual puede generar notorias asimetrías y exabruptos si se deja al arbitrio del empleador la continuidad o no de la relación laboral; Mencionando dicho articulado, se evidencia que el Estado otorgará una especial protección a aquellas personas históricamente segregadas, marginadas socialmente por su condición, física, mental orientación sexual, etc. Estableciendo que se sancionará los abusos cometidos contra ellos.

Ello sin perjuicio, que los artículos 53 y 54 superiores, los cuales indican que el Congreso contará con la obligación de expedir el estatuto del trabajo y fija unas obligaciones para el Estado Colombiano (Artículo 54, 1991), por mencionar: Estabilidad en el empleo, irrenunciabilidad de derechos y que a los discapacitados se les deberá garantizar el trabajo de acuerdo a sus capacidades y condiciones de salud (Artículo 53, 1991).

Que sea de creación jurisprudencial y doctrinal y a su vez posea fuerza ejecutoria, encuentra sustento en el artículo 94° superior, al establecer que la consagración de derechos y garantías inscritos en la constitución, no debe ser entendido de manera restrictiva de otros derechos inherentes al ser humano y no contemplados expresamente (Artículo 94, 1991).

Una vez hallado su fundamentación jurídica, se entiende que la estabilidad laboral, estará orientada a proteger a los siguientes grupos poblacionales. Sujetos con:

- a. Fuero sindical
- b. Invalidez o discapacidad (Incluye a aquellas personas que tienen un tratamiento en curso) (Silva D. L., Abril 3 de 2009).
- c. Mujeres en estado de embarazo

La protección que los ampara, es la garantía que el contrato de trabajo no será terminado por el empleador en razón de su condición de salud, gestación o participación sindical, dada su situación de vulnerabilidad, en paralelo con el resto de la sociedad.

No obstante lo anteriormente indicado, debemos comprender que no existen derechos absolutos y que, si bien la relación laboral no puede ser terminada en estos supuestos, si existe una justa causa comprobada se podrá finalizar el vínculo contractual con el lleno de unos estrictos requisitos que ha definido la Corte Constitucional, esto es, que sea verificado por el inspector de trabajo para los asuntos públicos y privados (Ley 1610, 2013).

Para el objeto de estudio, sólo se tendrá en cuenta el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, que incluye la invalidez o discapacidad.

5.3 Posición de la Corte Constitucional

Con el fin de conocer la posición que la Corte Constitucional ha sostenido a lo largo del tiempo, es imprescindible evocar las figuras foráneas que han servido de inspiración, es por ello que, en el ocaso de 1880, un 27 de diciembre, franceses progresistas, sentaron importantes bases para lo que hoy se entiende como estabilidad laboral reforzada, la cual protegía al trabajador en caso de finalización de la relación laboral, tal como lo dispone el artículo primero:

"El contrato de arrendamiento de servicios de duración indefinida, puede terminar siempre por voluntad de cualquiera de los contratantes, sin embargo, la terminación del contrato por voluntad de uno de los contratantes, puede dar lugar a daños y perjuicios". (Ley de Estabilidad Laboral Francesa, 1880).

Con posterioridad a la disposición normativa en mención y por intervención directa de la OIT, nacen las Recomendaciones N° 166, 168, 169 y el Convenio 158. El artículo 4 del convenio en referencia preceptúa que "No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa (...)" (Convenio Sobre la Terminación de la Relación de Trabajo, 1982).

La Corte Constitucional ha sostenido en sus diversas providencias, que la estabilidad laboral reforzada es parte prima y proceso esencial en el derecho laboral Constitucional, dadas las diversas garantías que emanan de esta protección, la cual se impulsa cuando la parte débil de la relación laboral, esto es, el trabajador, se encuentre en circunstancias que lo hacen mucho más vulnerable, en este caso, cuando se configuren condiciones que afecten su vida en condiciones dignas, rol social, salud, capacidad económica y la concomitante obligación que impone a los empleadores de conservarlos en su puesto de trabajo.

La corte constitucional, no solo encuentra sustento normativo en el ordenamiento jurídico interno, sino en todas aquellas disposiciones contenidas en el bloque constitucional, como en las ya mencionadas resoluciones y convenios de la OIT, con las cuales comulga plenamente la Corte, así como también, con las disposiciones sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, en similar sentido, en la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad, la

cual dispone de medidas para eliminar la discriminación contra este grupo poblacional, sin perjuicio de lo contemplado en la Convención de la Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que en su artículo 27, literal A, adoptó una postura garante, cuyo contenido, impone la obligación al Estado colombiano 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 (...)” (Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2008).

La Corte, con su intacto y perenne ímpetu garantista, ha pregonado que la estabilidad laboral reforzada no es sólo para aquellas personas en situación de discapacidad, sino que lo hace extensivo a quienes presenten limitaciones físicas, sensoriales o psíquicas, indicando a su vez que este grupo poblacional se les debe brindar asesoría y acompañamiento, para sobrellevar las condiciones de merma de su capacidad laboral, estableciendo que los empleadores deberán fraguar mecanismos concretos para tal fin, como la reubicación laboral del empleado en situación de discapacidad, para que en el nuevo rol, pueda desarrollarse plenamente sus potencialidades y sirva ello en su proceso de rehabilitación, a la vez que es productivo para la misma empresa, materializando así el principio de solidaridad, en términos de la Corte: “(...) en un puesto de trabajo que le permita maximizar su productividad y alcanzar su realización profesional (...)” (Silva L. E., Diciembre 1 de 2014).

Concomitantemente y como fue esbozado ad supra, el artículo 26 de la ley 361 de 1997 ha establecido una garantía que la Corte Constitucional ha desarrollado y dado alcances imperativos, entre los cuales podemos encontrar: (i) la prohibición de despedir a una persona que presenta alguna limitación física, sensorial o psíquica sin autorización del Ministerio del

Trabajo y (ii) que en el evento en que se produzca tal desvinculación, el empleador pague al trabajador una indemnización equivalente a 180 días de salario, sin perjuicio de las otras prestaciones que establezca la legislación en materia laboral (Ley 361, 1997).

La Corte Constitucional ha sostenido una vasta y uniforme línea en lo que respecta la estabilidad laboral reforzada en Colombia, con la expedición de la ley 531 de 2000 se analiza la constitucionalidad del artículo 26 (Ley 361 de 1997), el cual preceptúa la imposibilidad de terminación del contrato de trabajo a los individuos que gocen de la estabilidad laboral reforzada y que el móvil de dicha terminación sea con ocasión a su discapacidad o condición especial, sin que medie la respectiva autorización por parte del ministerio de trabajo, empero, a renglón seguido, indica que existe una excepción a esta disposición y se podría llevar a cabo la finalización del contrato de trabajo, siempre y cuando se cancele al trabajador una indemnización de ciento ochenta días de salario (Ley 361, 1997).

La Corte, al revisar la constitucionalidad de este articulado, concluyó que deberá aplicarse análogicamente con el artículo 239 del código sustantivo de trabajo, el cual preceptúa la prohibición de terminación del contrato de trabajo a mujer en estado gestacional o lactante y por tal motivo, el pago de la indemnización no es óbice para declarar la nulidad del despido y consecuencial reintegro de la trabajadora (Artículo 239, Código Sustantivo del Trabajo).

La Corte Constitucional en el examen de constitucionalidad de dicha disposición normativa, concluyó que en el inciso primero, esto es, el deber de solicitar la autorización ante el inspector del trabajo, se ajustaba a los parámetros constitucionales, toda vez que establecer un requisito especial para despedir a un empleado sujeto de estabilidad laboral reforzada, es una garantía necesaria para este grupo poblacional y que no es concebible la existencia de derechos absolutos, aún en razón de la disminución física o sensorial, su posición sindical o

estado de gravidez y que por tales motivos, no puedan ser removidos nunca de su puesto de trabajo.

El segundo inciso, el cual establece la posibilidad de terminación del contrato de trabajo, aún si es sujeto de especial protección con el pago de la indemnización de los ciento ochenta días de salario, lo declaró constitucional, como ya fue tratado, en el sentido que, si se procede con la terminación del contrato de trabajo de este grupo poblacional, dicha terminación se reputará ineficaz.

Ahora bien, los derechos, en su tradición histórica, han sido conquistas sociales que se han fraguado de manera paulatina y contenciosa, en la mas de las veces, es así como en la sentencia T-1040 de 2001, extiende la protección no solo a las personas que tienen una discapacidad, sino también en aquellos casos en que la persona se encuentre en un tratamiento médico, dado que finalizar la relación laboral le impediría el acceso a los servicios de salud que requiere (Gil, Sentencia 1040, Septiembre 27 de 2001).

La Corte vía jurisprudencial fijó que, las personas con algún tipo de discapacidad haya sido o no calificada su merma de capacidad laboral, deben ser sujetos de especial protección, tienen derecho a un trato especial y no ser discriminadas en el ámbito laboral respecto a su discapacidad, es por ello que también avala y estima pertinente enervar la acción de tutela buscando obtener el reintegro laboral cuando se configuren los siguientes supuestos: (i) que el peticionario sea una persona con reducciones físicas que lo sometan a un estado de debilidad manifiesta; (ii) que el empleador tenga conocimiento de la situación, y (iii) que se demuestre un nexo causal entre el despido y el estado de salud. (Ocampo, Mayo 12 de 2017)

Acreditados los anteriores supuestos fácticos, el Juez Constitucional deberá tomar las siguientes medidas en favor del trabajador: i) la ineficacia de la terminación o del despido

laboral; ii) el derecho a ser reintegrado a un cargo que ofrezca condiciones iguales o mejores que las del cargo desempeñado hasta su desvinculación, iii) el derecho a recibir capacitación para cumplir con las tareas de su nuevo cargo, si es el caso (art. 54, C.P.) y iv) el derecho a recibir una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario.

Dicha protección también fue analizada a la luz de las personas portadoras de VIH. En concordancia con el artículo 62 numeral 15 del código sustantivo de trabajo, el cual determina que la enfermedad crónica o contagiosa del empleado, de origen común, que le genere incapacidad y cuya curación no sea posible durante ciento ochenta días, será considerado justa causa para dar por finalizado el contrato de trabajo (Artículo 62, Código Sustantivo del Trabajo), para este caso, la Corte estableció que los portadores de VIH son sujetos de histórica discriminación social y laboral y que el Estado no puede avalar dichas conductas, que van en contravía de los derechos fundamentales de estos individuos, esto es: a la dignidad y a la igualdad, al trabajo, a la salud y a la seguridad social (Mesa M. D., 30 de mayo de 1996).

Posiciones que ha continuado la Corte Constitucional y que puede evidenciarse en las sentencias de Tutela T-201/18, Sentencia SU 075/18, ambas de la M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.

5.4 Posición de la Corte Suprema de Justicia

Tal como ha sido su histórica posición, la sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha forjado una línea legalista, rigurosa, en lo que respecta la protección y garantía del derecho fundamental de la estabilidad laboral reforzada, la cual ha versado en acentuar su protección en los casos en que estos sujetos con limitaciones, presenten limitaciones Severas y Profundas (Ley 361, 1997), excluyendo la clasificación de Moderada, en los términos del

artículo 5 de la ley 361, la cual establece mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad.

Para comprender el concepto de invalidez se explica:

Será Moderada, Severa y profunda en los términos que contempla el Decreto 2463 de 2001, esto es: Limitación moderada, aquella en la cual la persona tenga entre el 15% y el 25% de pérdida de la capacidad laboral; limitación severa aquella que sea mayor al 25% pero inferior al 50% de pérdida de la capacidad laboral y limitación profunda, cuando la pérdida de la capacidad laboral sea igual o mayor al 50% (Decreto 2463, 2001).

En la Sentencia Radicado 32532 de 2008, la Corte Suprema de Justicia sienta posición al indicar que las personas con limitaciones en los grados de “severas y profundas, de conformidad con el artículo 26 de la ley 361, son los sujetos de la garantía y protección especial (Calderón, Sentencia Radicado 32532, 2008), ya que poseen condiciones de especial protección, por lo cual, limita el ámbito de protección a quienes padecen una minusvalía significativa (Ley 361, 1997), posición que ha sido reiterada en los pronunciamientos del 25 de marzo de 2009 con Radicado 35606, así como las del 16 y 24 de marzo de 2010 con Radicados 36115 y 37235 respectivamente, entre otras, al fijar el alcance del artículo 26 del Ley 361 de 1997. En este orden de ideas, la Corte realiza las siguientes consideraciones:

- La prohibición que contiene el artículo 26 de la citada Ley 361, relativa a que ninguna persona con discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su minusvalía, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo, se refiere a las personas consideradas por esta ley como limitadas, es decir, todas aquellas que tienen un grado de invalidez superior a la limitación moderada, condiciones que se configura

cuando su limitación es igual o superior al 15% del extremo mínimo de la limitación moderada, que es el grado menor de discapacidad respecto del cual operan las garantías de asistencia y protección que regula esa ley, conforme con su artículo 1° (Calderón, Sentencia Radicado 32532, 2008). Sentencia Radicado 35606 de 2009, Magistrada Ponente: Isaura Vargas Díaz.

Planteamiento que han sido reafirmados en sentencias posteriores, esto es:

Sentencia Radicado 39207 de 2012, Magistrado Ponente: Jorge Mauricio Burgos Ruíz Mendoza.

Sentencia Radicado 41380 de 2013, Magistrado Ponente: Elsy del Pilar Cuello Calderón

Sentencia Radicado 46770 de 2015, Magistrada Ponente: Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

La más reciente sentencias de la Corte Suprema de Justicia marca una revolución copernicana, en cuanto sus pronunciamientos relativos a la estabilidad laboral reforzada, ello en cabeza de la magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, la cual consideró en su sentencia que cuando la terminación del contrato de trabajo de una persona con discapacidad se invoque una justa causa según lo contempla el artículo 62 del código sustantivo de trabajo previo el correspondiente proceso disciplinario, en las causales que aplique el mismo, se desvirtúa la presunción que el despido se originó por causa y con ocasión de la discapacidad del trabajador, por lo que no deberá acudirse necesaria e ineludiblemente a la intervención del Inspector de Trabajo (Quevedo C. C., Sentencia Radicado 46770, 2015), para validar dicha terminación, el cambio en la línea implicará en consecuencia, que se podrá incoar la justa causa de terminación por parte del empleador, como eximente de la solicitud de autorización

del despido de un trabajador discapacitado ante el Ministerio de Trabajo, entre tanto, la anterior postura preceptuaba que, aun si existiera una justa causa de terminación, en todo escenario que medie una estabilidad laboral reforzada, era indispensable solicitar la autorización ante el Ministerio de Trabajo.

En las más recientes sentencias expedidas por la Corte Suprema de Justicia, como lo es el caso de la sentencia SL1360-2018, M.P Clara Cecilia Dueñas Quevedo, esgrimió que el Tribunal Constitucional del año 2000 no eliminó la terminación del contrato de trabajo sin el aval del Ministerio de Trabajo por razón distinta a la discapacidad del trabajador, contrario sensu, estableció que cuando la terminación estuviese fundada en la discapacidad, se requeriría en este escenario, la autorización del Ministerio del Trabajo para verificar si, en efecto, esa discapacidad era incompatible con la continuidad del vínculo laboral en tanto se tornara imposible por razón de la situación de discapacidad del trabajador (Quevedo M. C., 2018) .

5.5 Vinculación Laboral

Para efectos de la presente, se entenderá vinculación laboral o trabajo, tal como lo contempla el código sustantivo del trabajo en su artículo 5, el cual preceptúa que trabajo es toda actividad desarrollada por el ser humano material o intelectual, permanente o transitoria que se ejecuta de manera consciente a favor otro en el marco de un contrato de trabajo (Artículo 5, Código Sustantivo del Trabajo, 1950).

6 Instrumento

En el presente, se hará uso de un muestreo deliberado, crítico o por juicio, en el cual se tomará una muestra intencional, seleccionada con base en el conocimiento de una población específica, aplicable a personas responsables del proceso de selección y contratación, entre los cuales podemos encontrar: Analistas de selección y contratación, jefes, directores o gerentes de Gestión humana.

6.1 Público objetivo

Personas responsables del proceso de selección y contratación, entre los cuales podemos encontrar: Analistas de selección y contratación, jefes, directores o gerentes de Gestión humana.

6.2 Objetivo del instrumento

Por medio de esta encuesta se pretende conocer la percepción del personal responsable del proceso de selección y contratación en empresas colombianas, acerca de la enfermedad y la estabilidad laboral reforzada en las mismas.

Investigación para aspirar al título de Magister en Desarrollo Humano Organizacional de la Universidad Eafit.

6.3 Encuesta

Nombre Completo.

Edad.

Empresa (opcional).

Sector de la empresa: Por favor, seleccione una única opción.

- a.** Agricultura/ Pesca/
Ganadería
- b.** Construcción
- c.** Educación
- d.** Energía
- e.** Entretenimiento
- f.** Deportes
- g.** Fabricación
- h.** Finanzas
- i.** Gobierno/ No Lucro
- j.** Hostelería/ Turismo
- k.** Informática
- l.** Legal/ Asesorías
- m.** Materias Primas
- n.** Medios de Comunicación
- o.** Publicidad
- p.** Recursos Humanos
- q.** Salud/ Medicina
- r.** Servicios Profesionales
- s.** Telecomunicaciones
- t.** Transporte

Cantidad de colaboradores en la empresa.

Número de personas discapacitadas en su empresa.

Cargo dentro de la organización.

Escolaridad: Por favor, seleccione una única opción.

- a.** Primaria
- b.** Secundaria
- c.** Técnico
- d.** Tecnológico
- e.** Pregrado
- f.** Especialización
- g.** Maestría
- h.** Doctorado

Profesión: Por favor, seleccione una única opción.

- a.** Administración de Empresas

- b.** Psicología
- c.** Derecho
- d.** Otra, ¿Cuál? _____

Correo electrónico.

- 1.** Cuando se le dice la frase: “Trabajador discapacitado”, mencione las 3 primeras palabras que le vienen a la mente.

Con la presente pregunta pretendo Identificar razones por las que hay empresas colombianas que se abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad.

- 2.** ¿Qué entiende usted por estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Con la pregunta, pretendo Indagar las perspectivas de empleadores colombianos, respecto el fuero de estabilidad laboral reforzada por invalidez.

- 3.** ¿Contrataría usted un trabajador discapacitado?

- a.** Si
- b.** No.

Con la pregunta busco Indagar las perspectivas de empleadores colombianos, respecto el fuero de estabilidad laboral reforzada por invalidez.

- 4.** ¿Qué razones lo movilizarían para abstenerse de contratar un trabajador discapacitado?

Con la presente pretendo indagar las perspectivas de empleadores colombianos, respecto el fuero de estabilidad laboral reforzada por invalidez.

- 5.** ¿Qué razones lo han motivado para Contratar un trabajador discapacitado?

Con la presente pretendo Identificar razones por las que hay empresas colombianas que se abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad.

6. En la realización de exámenes ocupacionales de ingreso de un candidato (Previo a la contratación) el cual cumple con creces el perfil del cargo creado, se encuentra que, previo informe de su IPS, cuenta con una enfermedad que le concede estabilidad laboral reforzada ¿Contrataría usted este candidato?
- a. Sí, lo contrataría
 - b. No lo contrataría

Con el presente busco Identificar razones por las que hay empresas colombianas que se abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad.

7. ¿Ha solicitado usted autorización al ministerio de trabajo para finalizar un contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad?
- a. Sí, he solicitado autorización
 - b. No he solicitado autorización

La presente busca indagar las perspectivas de empleadores colombianos, respecto el fuero de estabilidad laboral reforzada por invalidez.

8. ¿Le han reintegrado, vía proceso judicial (Tutela o demanda) un trabajador con estabilidad laboral reforzada por enfermedad?
- a. Sí, me han reintegrado trabajadores
 - b. No me han reintegrado trabajadores

Pretendo identificar razones por las que hay empresas colombianas que se abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad.

9. De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto la contratación de candidatos con esta condición, como empresa usted. Por favor, seleccione una única opción.

- a.** Contrataría en promedio la misma cantidad de personas discapacitadas.
- b.** Contrataría más personas con alguna discapacidad.
- c.** Contrataría menos personas discapacitadas.
- d.** No contrataría personas discapacitadas.

Con la pregunta busco indagar las perspectivas de empleadores colombianos, respecto el fuero de estabilidad laboral reforzada por invalidez.

10. ¿Qué recomendaciones daría usted a los responsables de contratación de otras organizaciones, respecto la contratación de personas con algún tipo de discapacidad?

La presente pretende formular parámetros que orienten la acción de las empresas, acerca de la enfermedad y la estabilidad laboral en las organizaciones.

11. ¿Qué otros elementos agregaría usted y considera pertinentes, para el desarrollo de la presente investigación, en lo atinente al fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en las organizaciones?

La presente pretende formular parámetros que orienten la acción de las empresas, acerca de la enfermedad y la estabilidad laboral en las organizaciones.

Una vez realizado la asociación de cada pregunta con el objetivo específico pretendido se manifiesta que, respecto el objetivo de formular parámetros que orienten la acción de las empresas, acerca de la enfermedad y la estabilidad laboral en las organizaciones, estos tendrán un desarrollo especial en las conclusiones del presente trabajo de investigación.

7 ¿Qué se piensa en las organizaciones?

Tienes que saber, no temer, saber que algún día vas a morir, y hasta que no entiendas eso, eres inútil. (Fincher, 1999)

Conforme la información sociodemográfica suministrada, se pretendió comenzar a derruir posibles sesgos relacionadas a edad o nivel de formación de los entrevistados, encontrando que las personas responsables de los procesos de selección en las organizaciones entrevistadas, tienen un nivel de formación básico de pregrado, donde cinco (5) tienen la psicología como formación base y le siguen dos (2) como abogados.

Nuestro grupo poblacional caracterizado se encuentra entre los 25 y 36 años, de las diez personas entrevistas, fue una constante encontrar que el concepto de estabilidad laboral reforzada estuvo asociado a nominaciones negativas, esto es, pérdida de capacidad laboral, imposibilidad de terminar contratos de trabajo, pensión, limitación; lo que ex ante, da cuenta de la caracterización que en el ideario colectivo merece este concepto.

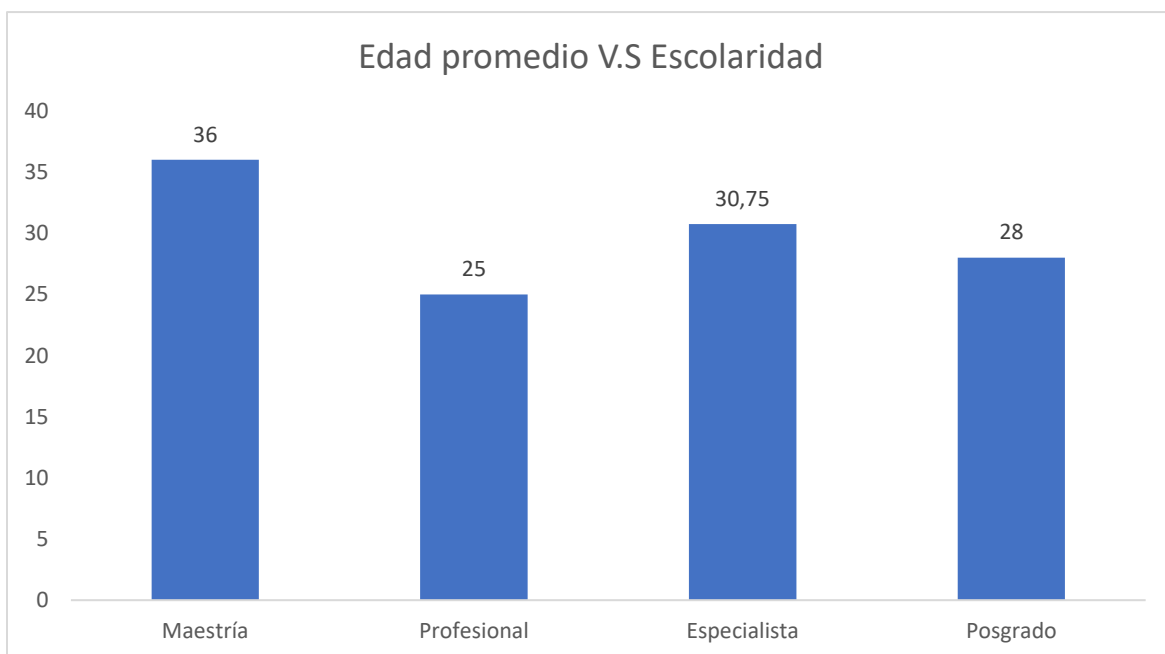


Tabla 5, Edad promedio de encuestados versus nivel de escolaridad.

Ahora bien, para delimitar que se entiende por estabilidad laboral reforzada por enfermedad los entrevistados fueron recurrentes al indicar que la estabilidad laboral reforzada es una condición, un fuero, la protección que brinda la ley que impide la desvinculación de un trabajador que tenga estas condiciones, a fin de no ver interrumpidos sus tratamientos en curso y el acceso a medicamentos y consultas por su respectiva EPS.

Juan Fernando Aguilera Pardo, la define y especifica como *“la condición legal de protección para una persona que tiene una enfermedad catalogada de origen catastrófico o de un padecimiento crónico, como el VIH o un cáncer de orden terminal o una diabetes tipo 3; son enfermedades de alto costo, de carácter crónico y tienen un acompañamiento adicional al médico estándar”*. (Aguilera, 2021)

Salta a la vista que la aseveración contenida en la siguiente afirmación, nos da cuenta que existe una percepción relevante en la investigación, en el cual, este fuero se constituye en una especie de patente de corso, una amnistía que protegerá a cualquier trabajador, indistintamente de lo que haga o deje de hacer, sea o no productivo para la organización, tal como nos lo ilustra Erika Tatiana Arcia Gómez al manifestar que: *“Es aquella situación a través de la que un empleado con ciertas características de salud **debe estar vinculado a la organización, independientemente de su rendimiento**, incluso en algunas ocasiones de su mismo acogimiento a la norma de la empresa en la cual se encuentre. Es decir, la empresa debe conservar ese empleo.”* (Gómez, 2021)

Afirmación como la aquí contenidas, nos da cuenta del por qué los empleadores al momento de contratar a una persona, ahondan esfuerzos por conocer sus previas condiciones de salud,

contratando con IPS que ausculten profundamente e impidan que ingresen trabajadores con condiciones de salud y que se vean en curso de esta protección constitucional.

Ahora bien, los responsables de estas compañías, significan alrededor de 130.000 puestos de trabajo, es por ello que es legítimo y necesario preguntarse, si en la posición de responsables de los procesos de contratación organizacional, contratarían a una persona discapacitada, para lo cual 8 personas indicaron que si las contratarían y 2 que no.

No obstante, la respuesta precedente, debemos contrastarla con la fenomenología de cada organización, en tanto que, pueden existir un sinnúmero de políticas, directrices que incentiven la contratación de personas con menoscabo en sus condiciones de salud, no obstante, deberemos observar al interior de cada organización, el porcentaje de personas que tienen en situación de discapacidad y contrastar sus políticas con la realidad, para lo cual encontramos que:

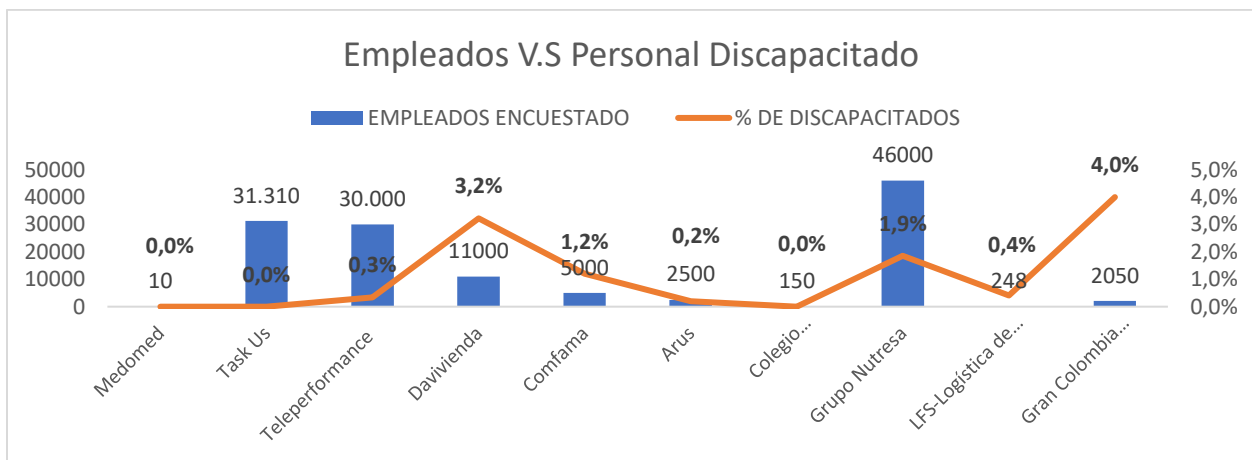


Tabla 6, Personas empleadas versus personas contradas con estabilidad laboral

Esto nos revela una información que debemos analizar con detalle, de las 10 personas encuestadas, que representan un total de 128.268 trabajadores aproximadamente, actualmente, cuentan en su organización con un total de 1.457 personas en situación de discapacidad, lo que nos representa el 1.1% de este gran total.

Estos datos nos indican que desde el discurso e intención de las personas responsables de las áreas de selección y contratación, está el contratar personas en situación de discapacidad, no obstante, la realidad organizacional refleja un panorama que dista diametralmente con esta intención, para lo cual, es necesario que analicemos las razones, que estiman, son obstáculo para la contratación de persona con estas condiciones.

Es así como a continuación y al indagar por las razones que movilizarían para abstenerse de contratar una persona discapacitada, encontramos que el doctor Humberto Escobar Aponte en su intervención trae a colación una serie de obligaciones para las empresas, que desincentivarían esta contratación, así: *“Porque dentro del Sistema de seguridad y salud en el trabajo se exige que las empresas designen medidas administrativas y de todo tipo para la contratación de estos trabajadores, entonces eso puede llevar a que la empresa por recibir a un trabajador se vea en la obligación de realizar modificaciones de tipo estructural, administrativo, de turnos y de condiciones de trabajo o de tareas, entonces puede convertirse en un arma de doble filo para la empresa.*

Dependiendo del tipo de discapacidad la empresa también se involucran otros elementos, las cosas que debe tener una empresa al interior para poder contratar a una persona con esas condiciones son demasiado costosas.” (Aponte, 2021)

Percepción que nos hace reflexionar y torna necesario abordar los costos que la inclusión de personas en situación de discapacidad implicaría para las organizaciones y si, indistintamente de su tamaño y trayectoria, estarían en la posibilidad fáctica de realización, para lo cual necesitarían, infraestructura, medios tecnológicos, formación para el resto de empleados y trabajar en una cultura de inclusión, terapias de recuperación, adecuación de puestos de trabajo, entre otros. No obstante lo anteriormente indicado y una vez realizadas todas estas adecuaciones, queda un temor latente en los empresarios, que la condición del trabajador vaya deteriorándose, que disminuya su rendimiento, tal como lo denota Wiston Alexis Franco Jaramillo: *“Yo creo que precisamente, el tema de estabilidad laboral reforzada, porque puede que al principio muestre todas sus competencias, la rompa en el periodo de prueba, pero posterior a eso, empecemos con una disminución del rendimiento, ya no está siendo cumplido con su trabajo y demás y como lo dije anteriormente, despedir a este tipo de personas es bastante complicado.”* (Jaramillo W. A., 2021)

Es por tales motivos que algunas personas prefieren zanjar el cuestionamiento de raíz y manifestar como lo indica Paulina Duque Jaramillo, que se abstendría de contratar personas en curso de estabilidad laboral *“la compañía no, por los riesgos que eso implica a nivel legal, por ejemplo, si sufrimos una reorganización y el cargo de esta persona deja de ser necesario, no la podríamos despedir, pero sería un gasto en el que estaríamos incurriendo innecesariamente o si es una persona que tiene una incapacidad más prolongada se nos vuelve un tema insostenible para la compañía.”* (Jaramillo P. D., 2021)

Ahora bien, esta realidad no es un fenómeno particular de algunas organizaciones o sectores económicos, es una consecuencia que se aplica a todas las empresas indistintamente de su sector,

es así como en las entrevistas realizadas encontramos los sectores más disímiles; concluyendo que es un fenómeno ineludible, que bastará tener un contrato de trabajo, por prestación de servicios obra o labor, para que un trabajador cuente con la posibilidad de aforarse, tal como lo hemos analizado en las teorías de la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia, empero, sería imposible hoy en día, concebir una organización sin personas, una empresa sin trabajadores que se puedan enfermar.

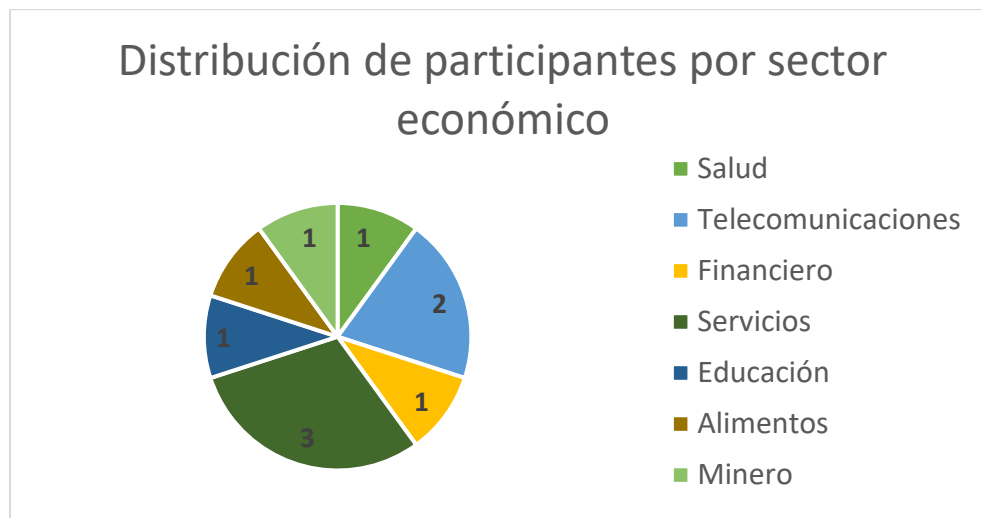


Tabla 7, Distribución de los encuestados por sector económico

Cada vez más las organizaciones y sus áreas de Gestión del Talento Humano, vienen buscando la selección objetiva de los candidatos, mediante la creación de perfiles ocupacionales, selección por competencias, assessment center, entre otras, el Dr. Humberto Escobar Aponte pone de manifiesto una realidad compleja para las organizaciones, en tanto que, cuando se le indaga, si en el supuesto hipotético que en la realización de exámenes ocupacionales de ingreso de un candidato (previo a la contratación), el cual cumple con creces el perfil del cargo creado, se encuentra que, previo informe de su IPS, cuenta con una enfermedad que le concede estabilidad laboral reforzada ¿contrataría usted este candidato? Arguye:

“(…) hay asuntos dramáticos que perjudican a la empresa y eso se está volviendo insostenible para las ARL, por ejemplo, porque vía tutela, al reincorporar al trabajador hay que tener en cuenta otros elementos: salario retroactivo y hacer todas las modificaciones.

El empleador termina siendo castigado por la estabilidad laboral reforzada del empleado, la EPS o ARL también, bajo la solicitud del derecho a la vida, lo cual comparto, pero a veces no se le pone límite a eso y nunca se revisa dónde está la responsabilidad del empleado.

Las grandes empresas ven la devolución de la inversión en los beneficios tributarios, pero también se ha visto, a lo largo de los años, que estas contrataciones no tuvieron un buen eco a largo plazo, porque se necesitaba tanto mantenimiento para que en realidad estas personas fueran productivas, se sintieran útiles y pudieran desempeñar un buen trabajo dentro de la compañía, que eso se fue quedando como en el olvido. Se vuelve insostenible.” (Aponte, 2021)

Wiston Alexis Franco Jaramillo por su parte manifiesta que, justamente los perfiles y filtros que tiene todo proceso de selección, están encaminados a determinar la idoneidad de un candidato, es por tal motivo que, pasados todos los filtros e identificando que el trabajador pudiese tener algún problema de salud, este no impediría que cumpla con las funciones, en tanto que los filtros se encargaron de garantizar que esto fuese así, tal como lo manifiesta:

“Lo voy a hablar desde mi experiencia laboral y desde mi pensamiento, usualmente el examen laboral es la última fase de los procesos de selección, si partimos de eso, quiere decir que ya pasó por cierta cantidad de filtros, si pasó por todo eso significa que

logramos evidenciar que tenía las competencias, o simplemente cuando hablamos de estabilidad laboral reforzada no hablamos de que tiene rinitis o que tiene asma, usualmente son enfermedades que van mucho más allá y que posiblemente dificulten el “trabajo normal” o como lo conocemos usualmente. Entonces, si se conoce de un aspecto que lo podría llevar a tener la condición de estabilidad laboral reforzada y en el examen nos lo confirman, para mí la decisión ya está tomada, y es un sí, porque cumplió con las competencias, con las características necesarias para ocupar el rol o el cargo para el cual se presentó y porque yo también le di la posibilidad de pasar hasta el proceso de exámenes, lo que quiere decir que como empresa estoy en las condiciones de generar las necesario para que la persona pueda desarrollar su labor.” (Jaramillo W. A., 2021)

Una vez revisados estos conceptos, existe también un procedimiento que debemos tratar, esto es respecto la autorización que se solicitaría al ministerio de trabajo para finalizar un contrato con justa causa y cuando se les cuestiona si han solicitado usted una autorización para finalizar un contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad fue categórico, unánime la respuesta, ninguno de los candidatos encuestados, en sus organizaciones, han realizado la solicitud al ministerio de trabajo para finalizar una relación laboral de una persona con discapacidad lo cual nos daría cuenta de un mecanismo, que tal como lo manifestaron, fuera de paquidérmico es infructuoso, razón por la cual optan por no hacerlo y acudir a otra serie de medidas como negociaciones, acuerdos privados para que el trabajador renuncie y se le consigne una suma de dinero o aventurarse a una terminación unilateral, con la

incertidumbre que el proceso le sea adverso en sede de tutela y posterior en la jurisdicción ordinaria.

Continuando con nuestro análisis, identificamos que al interior de las organizaciones existen políticas que pretenden la inclusión laboral, así como también está contemplado en la Constitución Política de Colombia, no obstante, en la práctica encontramos que las organizaciones se han visto afectadas por procesos judiciales de personas que acceden a la administración de justicia, en sede de tutela o jurisdicción ordinaria, para lo cual encontramos que, 7 de 10 han padecido dichos procesos que implican inversiones cuantiosas en defensa jurídica, comparecencia a juzgados, pagos de retroactivos salariales, prestacionales y de seguridad social; que una demanda, dependiendo de la cuantía puede ser de única o doble instancia, que por la congestión judicial un proceso laboral puede estar tardando alrededor de 3 o 4 años, mientras se define si la terminación del contrato de trabajo fue realizada con o sin justa causa. Esto es una realidad latente que se vive al interior de las organizaciones.

Una vez observado este panorama en las organizaciones y tal como nos hemos cuestionado previamente, este fuero realmente constituye una garantía para conservar empleos o se ha convertido en una razón de peso para evitar contratar personas con condiciones previas de salud el 5 de los encuestados estiman que se contratarían más personas con algún tipo de discapacidad 4 indican que se contrataría la misma cantidad y sólo 1 estima que se contrataría menos personas en situación de discapacidad.

Para finalizar, las organizaciones hacen una recomendación general a realmente creer y aplicar la inclusión laboral, esto haría grande a las organizaciones, crecer desde y con las personas, que se tiene una responsabilidad social de la cual no podemos ser inferiores.

Juan Fernando Aguilera manifiesta como una recomendación general “Si nosotros como empresas queremos ser grandes, tenemos que hacer grandes a las personas, si hacemos que las personas crezcan, darán lo mejor para nosotros y obviamente para nuestros clientes y nos harán crecer y eso se vuelve cíclico. Hay una responsabilidad social para las empresas y es transformarse, y no se transforman a sí mismas si no es con las personas que tienen dentro. Para que las personas sean mejor de lo que llegan y para eso hay que creer en su gente”. (Aguilera, 2021)

8 Conclusiones.

Respecto el objetivo de Identificar razones por las que hay empresas colombianas que se abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad, se concluye:

1. Son notorias las contradicciones jurisprudenciales entre la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia respecto el tratamiento que se le debe dar al trabajador en situación de discapacidad, que si fuesen reglamentadas por el legislador podría reducir diametralmente las profundas diferencias interpretativas existentes, especialmente en lo que respecta el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, empero, ello no se avizora como un tema prioritario en la agenda legislativa a corto y mediano plazo.
2. La Corte Constitucional contempla y protege el derecho a la estabilidad laboral reforzada, por la aplicación directa de la Constitución Política, a aquellos trabajadores que sufren un deterioro significativo en su estado de salud, antes y durante el transcurso del contrato laboral, puesto que son personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta.
3. La Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, al mejor estilo Santanderista, dispone que la estabilidad laboral reforzada será pregonada de las personas con limitaciones en los grados de severas y profundas, observando que la Ley 361 de 1997 está dirigida de manera general a garantizar la asistencia y protección necesaria de esta población, que presenta una discapacidad significativa.

4. En el presente artículo se pudo constatar las posturas contradictorias entre las altas Cortes, que en el mismo caso de análisis, han tenido tratamiento desigual, dependiendo de la jurisdicción a la cual se acuda, ante la Jurisdicción Constitucional vía acción de tutela o acudiendo al proceso ordinario, constatando tratos diferenciales en el mismo ordenamiento jurídico, lo cual deviene en inseguridad jurídica y en un trato asimétrico ante los mismos supuestos facticos.

Respecto el objetivo de, indagar las perspectivas de empleadores colombianos, respecto el fuero de estabilidad laboral reforzada por invalidez, se concluye:

1. La discapacidad del empleado no puede ser observada por parte del empleador, como un óbice al cumplimiento de sus obligaciones, es deber de la empresa contratar al empleado teniendo en cuenta sus habilidades y potencialidades, así como comprender que el ser humano es frágil y susceptible de menoscabos que se escapan de su voluntad, razón por la cual, cobra vigencia y monumental protagonismo el principio de solidaridad social, al brindarle a ese colaborador, un espacio de desarrollo y crecimiento que le permita el perfeccionamiento de sus potencialidades en todas las esferas y que ello le genere la plusvalía pretendida al empleador.
2. Es un despropósito comenzar una relación laboral pensando en su finalización, no obstante, el empleador debe contar con garantías suficientes para que, en caso de encontrar

graves incumplimientos a las obligaciones contraídas en el contrato de trabajo y que no sean imputables a la condición de salud del trabajador se pueda finalizar el contrato de trabajo con justa causa y sin dilaciones injustificadas.

3. *“El éxito del poder disciplinario se debe sin duda al uso de instrumentos simples: la inspección jerárquica, la sanción normalizadora y su combinación en un procedimiento que le es específico: el examen.”* (Foucault, Vigilar y castigar nacimiento de la prisión, 1976, pág. 158)

Es así como el examen médico ocupacional de ingreso, se ha convertido en un verdadero tamiz, que se encarga de clasificar a los aspirantes a ocupar una vacante laboral en sanos o enfermos, estos últimos que serán mayormente rechazados, debido a la estabilidad generada en la mencionada protección constitucional.

En cuanto el objetivo de formular parámetros que orienten la acción de las empresas, acerca de la enfermedad y la estabilidad laboral en las organizaciones, se concluye:

1. Las organizaciones tienen una responsabilidad social, la inclusión no debe ser letra muerta en manuales que mostramos en auditorias o para hacer alarde de algo que no se vive y aplica, hay que humanizar las empresas, ya que todos, al ser seres humanos, enfermamos, nos deterioramos y algún día nuestra existencia llegará a su fin, quedarán nuestras buenas obras y lo que hagamos por el otro.

2. No basta con crear políticas de papel que busquen mitigar la discriminación, cuando creamos barreras que impidan contratar personas en situación de discapacidad, desde el momento de la suscripción del contrato de trabajo si dejamos de manifiesto que conocemos la discapacidad o enfermedad que padece el trabajador y no obstante procederemos con la contratación, sería una herramienta muy valiosa para las empresas que disuadiría a un juez para que en el futuro se indique que hubo una terminación de contrato de trabajo discriminatoria.

3. Se debería contar con un mecanismo expedito, previo, tal como está contemplado la función que debería hacer el ministerio de trabajo, que sea imparcial, expedito, que brinde todas las garantías para determinar si hay una terminación de contrato con o sin justa causa motivada por algún elemento discriminatorio.

4. “En cuanto al poder disciplinario, se ejerce haciéndose invisible; en cambio, impone a aquellos a quienes somete un principio de visibilidad obligatorio.” (Foucault, Vigilar y castigar nacimiento de la prisión, 1976, pág. 174) Es por ello que las empresas que deseen vincular personas con algún tipo de condición que devenga en estabilidad laboral por enfermedad o discapacidad, podrán hacer visible que se es consciente al momento de la contratación de dicha condición, establecer políticas y formación en torno a temas de inclusión, de esta manera, se tejen elementos que desvirtuarían ex ante, terminaciones de contrato de trabajo con el título de “discriminatorias”

9 Referencias

Aguilera, J. F. (31 de Julio de 2021). El fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en

Colombia ¿Barrera para la vinculación laboral? (S. G. Moreno, Entrevistador)

Aponte, H. E. (03 de MAyo de 2021). El fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad

en Colombia ¿Barrera para la vinculación laboral? (S. G. Moreno, Entrevistador)

Artículo 1. (1991). En *Constitución Política de Colombia*. Colombia.

Artículo 13. (1991). En *Constitución Política de Colombia*.

Artículo 239, Código Sustantivo del Trabajo. (1950). En *Código Sustantivo del Trabajo*.

Colombia.

Artículo 25. (1991). En *Constitución Política de Colombia*. Colombia.

Artículo 45, Código Sustantivo del Trabajo. (1950). En *Código Sustantivo del Trabajo*.

Colombia.

Artículo 5, Código Sustantivo del Trabajo. (1950). En *Código Sustantivo del Trabajo*. Colombia.

Artículo 53. (1991). En *Constitución Política de Colombia*. Colombia.

Artículo 54. (1991). En *Constitución Política de Colombia*. Colombia.

Artículo 62, Código Sustantivo del Trabajo. (1950). En *Código Sustantivo del Trabajo*.

Colombia.

Artículo 94. (1991). En *Constitución Política de Colombia*. Colombia.

Beccaria, C. (1764). *Tratado de los delitos y las penas*. España: Carlos III University of Madrid.

Calderón, M. E. (2008). *Sentencia Radicado 32532*.

Calderón, M. E. (2013). *Sentencia Radicado 41380*. Bogotá.

Camargo, J. E. (2017). *Fundación Saldarriaga Concha*. Obtenido de

https://www.saldarriagaconcha.org/wp-content/uploads/2019/01/pcd_empleo_sin_barreras.pdf

Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Artículo 27 (Organización de las Naciones Unidas 3 de Mayo de 2008).

Convenio Sobre la Terminación de la Relación de Trabajo, C158 (Organización Internacional del Trabajo 1982).

Decreto 2463 (Presidente de la República 21 de Noviembre de 2001).

Departamento Administrativo Nacional Estadístico. (2005). *DANE*. Obtenido de

<https://www.dane.gov.co/>

Díaz, M. I. (2009). *Sentencia Radicado 356060*. Bogotá.

Fincher, D. (Dirección). (1999). *El Club de la Pelea* [Película].

Foucault, M. (1976). *Vigilar y castigar nacimiento de la prisión*. Francia: Siglo veintiuno editores.

Foucault, M. (1976). *Vigilar y castigar nacimiento de la prisión*. Francia: Siglo veintiuno editores.

Foucault, M. (1976). *Vigilar y Castigar nacimiento de la prisión*. Francia: Siglo veintiuno editores.

Gil, D. R. (Septiembre 2 de 2004). *Sentencia T-849*. Bogotá.

Gil, D. R. (Septiembre 27 de 2001). *Sentencia 1040*. Bogotá.

Gómez, E. T. (14 de Septiembre de 2021). El fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en Colombia ¿Barrera para la vinculación laboral? (S. G. Moreno, Entrevistador)

- Jaramillo, P. D. (08 de Septiembre de 2021). El fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en Colombia ¿Barrera para la vinculación laboral? (S. G. Moreno, Entrevistador)
- Jaramillo, W. A. (2 de Septiembre de 2021). El fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en Colombia ¿Barrera para la vinculación laboral? (S. G. Moreno, Entrevistador)
- Ley 1610 (Congreso de la República de Colombia 2 de Enero de 2013).
- Ley 361, Artículo 26 (Congreso de Colombia 1997).
- Ley de Estabilidad Laboral Francesa, Artículo 1 (27 de Diciembre de 1880).
- McTeigue, J. (Dirección). (2006). *V de Venganza* [Película].
- Medina, D. L. (2001). *El Derecho de los Jueces*. Bogotá: Uniandes-Legis.
- Mendoza, M. J. (2012). *Sentencia Radicado 39207*. Bogotá.
- Mesa, D. V. (Mayo 30 de 1996). *Sentencia SU-256*. Bogotá.
- Mesa, M. D. (30 de mayo de 1996). *Sentencia SU-256*. Santafé de Bogotá, D.C.
- Ministerio de Salud y Protección Social. (Marzo 2020). *Sala Situacional de las Personas con Discapacidad*. Colombia.
- MinSalud*. (diciembre de 2013). Obtenido de https://www.minsalud.gov.co/proteccionsocial/Paginas/DisCapacidad_RLCPD.aspx
- Ocampo, A. J. (Mayo 12 de 2017). *Sentencia T-317*. Bogotá.
- Ortíz, M. G. (2018). *Sentencia SU 075*. Bogotá.
- Ortíz, M. G. (2018). *T-201*. Bogotá.
- Quevedo, C. C. (2015). *Sentencia Radicado 46770*. Bogotá.
- Quevedo, C. C. (Junio 27 de 2018). *Sentencia SL2600-2018 R.69175*. Bogotá.

Quevedo, M. C. (2018). *Sentencia SL1360*. Bogotá.

Red2Red Consultores. (2013). *Discapacidad Estudios Superiores y Mercado de Trabajo*.

Barreras de Acceso y Recuperación en la Inserción Laboral. Europa. Obtenido de

https://www.fundaciononce.es/sites/default/files/Discapacidad_estudios_superiores.pdf

Registro para la Localización y Caracterización de Personas con Discapacidad. (Diciembre de

2019). *Ministerio de Salud y Protección Social*. Obtenido de

<https://www.minsalud.gov.co/proteccionsocial/promocion-social/Discapacidad/Paginas/registro-localizacion.aspx>

Resolución 1016 (Ministerio de Trabajo y Ministerio de Seguridad Social y de Salud 31 de Marzo de 1989).

Resolución 6398 (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social 20 de Diciembre de 1991).

Roncancio, M. P. (5 de Mayo de 2015). *Disability and poverty: two related conditions. A review of the literature*. Birmingham, Reino Unido.

Schlesinger, C. P. (10 de Mayo de Mayo 10 de 2018). *Sentencia SU040*. Bogotá.

Sempertegui, M. M. (Febrero 23 de 2015). *Inclusión Laboral de Personas Catalogadas como Discapacitadas. Algunas Reflexiones para un Debate Necesario*. Argentina.

Silva, D. L. (3 de Abril de Abril 3 de 2009). *Sentencia 263*. Bogotá.

Silva, L. E. (25 de Febrero de Diciembre 1 de 2014). *Sentencia T-917*. Bogotá.

Tromel, S. (26 de Junio de 2020). *Organización Internacional del Trabajo*. Obtenido de

https://www.ilo.org/santiago/sala-de-prensa/WCMS_750280/lang--es/index.htm

5. Anexos

Consentimiento informado

El fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en Colombia ¿Barrera para la vinculación laboral?



Maestría En desarrollo Humano Organizacional
Universidad EAFIT

Consentimiento Informado para Participantes de Investigación

El propósito de esta ficha de consentimiento es proveer a los participantes en esta investigación con una clara explicación de la naturaleza de la misma, así como de su rol en ella como participantes.

La presente investigación es conducida por **SANTIAGO GÓMEZ MORENO**, de la **Universidad EAFIT**. El objetivo principal de este estudio es: **El objetivo de la presente investigación es evidenciar el impacto laboral y social del fuero laboral por discapacidad en Colombia, así como el rol de gestión humana en este escenario; con el fin de formular tendencias que permitan a las empresas desmitificar la enfermedad y la invalidez en la organización.**

Si usted accede a participar en este estudio, se le pedirá responder preguntas en una entrevista semiestructurada. Esto tomará aproximadamente 30 minutos de su tiempo. Lo que conversemos durante estas sesiones se grabará, de modo que el investigador pueda transcribir después las ideas que usted haya expresado. También se tomará un registro audiovisual de la entrevista que una vez se cuente con su autorización se utilizarán algunas de las imágenes para la producción de un documental como resultado y parte de la investigación para ser publicado con fines académicos.

La participación en este estudio es **estrictamente voluntaria**. La información que se recoja será confidencial y no se usará para ningún otro propósito fuera de los de esta investigación. Sus respuestas al cuestionario y a la entrevista serán codificadas usando un número de identificación y por lo tanto, serán anónimas. Una vez transcritas las entrevistas, las grabaciones se destruirán o eliminarán.

Si tiene alguna duda sobre este proyecto, puede hacer preguntas en cualquier momento durante su participación en él. Igualmente, puede retirarse del proyecto en cualquier momento sin que eso lo perjudique en ninguna forma. Si alguna de las preguntas durante la entrevista le parecen incómodas, tiene usted el derecho de hacérselo saber al investigador o de no responderlas.

Desde ya le agradecemos su participación.

Acepto participar voluntariamente en esta investigación, conducida por SANTIAGO GÓMEZ MORENO. He sido informado (a) sobre el objetivo del estudio.

Me han indicado también que tendré que responder preguntas en una entrevista semiestructurada, lo cual tomará aproximadamente **30 minutos**.

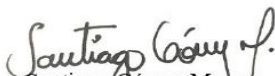
Reconozco que la información que yo provea en el curso de esta investigación es estrictamente confidencial y no será usada para ningún otro propósito fuera de los de este estudio sin mi consentimiento. He sido informado de que puedo hacer preguntas sobre el proyecto en cualquier momento y que puedo retirarme del mismo cuando así lo decida, sin que esto acarree perjuicio alguno para mi persona. De tener preguntas sobre mi participación en este estudio, puedo contactar al investigador al teléfono 3013283686 de la Universidad EAFIT o al correo sgomez15@eafit.edu.co.

Entiendo que una copia de esta ficha de consentimiento me será entregada, y que puedo pedir información sobre los resultados de este estudio cuando éste haya concluido. Para esto, puedo contactar al investigador a los teléfonos antes mencionados.

Nombre del Participante
(en letras de imprenta)

Firma del Participante
C.C

Fecha


Santiago Gómez Moreno
Investigador

**ANEXO 2
FICHA TÉCNICA PREGUNTAS**

N	OBJETIVOS ESPECIFICOS	PREGUNTA DEL CUESTIONARIO	CATEGORIA DE RASTREO
1	Identificar razones por las que hay empresas colombianas que se abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad.	Cuando se le dice la frase: “Trabajador discapacitado”, mencione las 3 primeras palabras que le vienen a la mente. (Pregunta 11)	Percepción sobre el trabajador discapacitado
2	Indagar las perspectivas de empleadores colombianos, respecto el fuero de estabilidad laboral reforzada por invalidez.	¿Qué entiende usted por estabilidad laboral reforzada por enfermedad? (Pregunta12)	Percepción sobre estabilidad laboral reforzada por enfermedad
3	Indagar las perspectivas de	¿Contrataría usted un trabajador	Percepción sobre el trabajador discapacitado

	empleadores colombianos, respecto el fuero de estabilidad laboral reforzada por invalidez.	discapacitado? (Pregunta 13)	
4	Identificar razones por las que hay empresas colombianas que se abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad.	¿Qué razones lo movilizarían para abstenerse de contratar un trabajador discapacitado? (Pregunta 14)	Percepción sobre el trabajador discapacitado
5	Formular parámetros que orienten la acción de las empresas, acerca de la enfermedad y la estabilidad laboral	¿Qué razones lo han motivado para Contratar un trabajador discapacitado? (Pregunta 15)	Percepción sobre el trabajador discapacitado

	en las organizaciones.		
6	Identificar razones por las que hay empresas colombianas que se abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad.	En la realización de exámenes ocupacionales de ingreso de un candidato (Previo a la contratación) el cual cumple con creces el perfil del cargo creado, se encuentra que, previo informe de su IPS, cuenta con una enfermedad que le concede estabilidad laboral reforzada ¿Contrataría usted este candidato? (Pregunta 16)	Factores que influyen en la contratación laboral de personas con discapacidad o enfermedad
7	Identificar razones por las que hay empresas colombianas que se	¿Ha solicitado usted autorización al ministerio de trabajo para finalizar un	Instrumentos legales en materia de estabilidad laboral reforzada

	<p>abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad.</p>	<p>contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad? (Pregunta 17)</p>	
8	<p>Identificar razones por las que hay empresas colombianas que se abstienen de contratar personas con algún tipo de discapacidad o enfermedad.</p>	<p>¿Le han reintegrado, vía proceso judicial (Tutela o demanda) un trabajador con estabilidad laboral reforzada por enfermedad? (Pregunta 18)</p>	<p>Instrumentos legales en materia de estabilidad laboral reforzada</p>
9	<p>Indagar las perspectivas de empleadores colombianos, respecto el fuero de estabilidad laboral</p>	<p>De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto la contratación de candidatos con esta condición, como</p>	<p>Percepción sobre el trabajador discapacitado</p>

	reforzada por invalidez.	empresa usted. (Pregunta 19)	
10	Formular parámetros que orienten la acción de las empresas, acerca de la enfermedad y la estabilidad laboral en las organizaciones.	¿Qué recomendaciones daría usted a los responsables de contratación de otras organizaciones, respecto la contratación de personas con algún tipo de discapacidad? (Pregunta 20)	Recomendaciones del empleador a los responsables de contratación
11	Formular parámetros que orienten la acción de las empresas, acerca de la enfermedad y la estabilidad laboral en las organizaciones.	¿Qué otros elementos agregarían usted y considera pertinentes, para el desarrollo de la presente investigación, en lo atinente al fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad en las organizaciones? (Pregunta 21)	Percepción sobre estabilidad laboral reforzada por enfermedad

CATEGORIAS:

Percepción sobre estabilidad laboral reforzada por enfermedad

Percepción sobre el trabajador discapacitado

Factores que influyen en la contratación laboral de personas con discapacidad o enfermedad

Instrumentos legales en materia de estabilidad laboral reforzada

Anexo 3

Respuestas de los entrevistados

TELECOMUNICACIONES

Nombre: Wilson Alexis Franco Jaramillo

Sector: Telecomunicaciones

No. De empleados: 30000 empleados en Colombia, a nivel mundial más de 300.000 aproximadamente

Personas con discapacidad: 100 o no más de 100 en Colombia

Profesión: psicólogo

Escolaridad: profesional

Edad: 25

Cargo: Analista de selección y lidera equipo de desarrollo de pruebas

¿Qué entiende por estabilidad laboral por enfermedad?

Estabilidad: La parte legal que le permite a ciertas personas que tengan alguna discapacidad o alguna enfermedad o condición especial, que no les permita tener todas sus “habilidades normales”, y lo pongo entre comillas, puesto que desarrollan otro tipo de habilidad, razón por la cual la ley o el Gobierno les da esa estabilidad laboral, porque no pueden ser despedidos por cualquier situación y por ende, tienen que demostrar todo un tema legal de descartes, etc., porque están protegidos por la ley.

¿Contrataría usted un trabajador discapacitado?

Sí, incluso cuando estuve encargado de la parte de practicantes, tuve la posibilidad de solicitar un permiso para que contrataran a una persona que se movilizaba en silla de ruedas. Siempre he partido de la base de que más allá de las discapacidades o habilidades diversas, la persona tiene potencial y eso hay que verlo tras del brazo que le falta, tras su silla de ruedas, tras su trastorno cualquiera que sea y eso se hace desde el área de selección, teniendo en cuenta sus experiencias pasadas, competencias, habilidades, el rol para el cual se va a desempeñar y si la empresa también cuenta con esas herramientas y espacios apropiados para que cumpla su rol.

¿Qué razones lo movilizarían para abstenerse de contratar un trabajador discapacitado?

reco que precisamente, el tema de estabilidad laboral reforzada, porque puede que al principio muestre todas sus competencias, la rompa en el periodo de prueba, pero posterior a eso, empezamos con una disminución del rendimiento, ya no está siendo cumplido con su trabajo y demás y como lo dije anteriormente, despedir a este tipo de personas es bastante complicado, por lo mismo, por el tema de la estabilidad laboral reforzada.

Yo siento que en algún momento estas personas conociendo ese tema, pueden aprovecharse y manipular el sistema para entrar y que posterior a eso sea difícil sacarlos, entonces yo creo que sería lo único. Nuevamente, que la empresa sí tenga el ambiente y el espacio apropiados sin que vaya a tener inconvenientes al momento de la realización de su trabajo.

Situación hipotética. En la realización de unos exámenes médicos pre-ocupacionales ustedes encuentran un candidato que cumple con el perfil requerido para dicho cargo y evidencian que la persona tiene una estabilidad laboral reforzada, teniendo en cuenta lo anterior ¿realizaría la contratación de esta persona?

Lo voy a hablar desde mi experiencia laboral y desde mi pensamiento, usualmente el examen laboral es la última fase de los procesos de selección, si partimos de eso, quiere decir que ya pasó por cierta cantidad de filtros, si pasó por todo eso significa que logramos evidenciar que tenía las competencias, o simplemente cuando hablamos de estabilidad laboral reforzada no hablamos de que tiene rinitis o que tiene asma, usualmente son enfermedades que van mucho más allá y que posiblemente dificulten el “trabajo normal” o como lo conocemos usualmente. Entonces, si se conoce de un aspecto que lo podría llevar a tener la condición de estabilidad laboral reforzada y en el examen nos lo confirman, para mí la decisión ya está tomada, y es un sí, porque cumplió con las competencias, con las características necesarias para ocupar el rol o el cargo para el cual se presentó y porque yo también le di la posibilidad de pasar hasta el proceso de exámenes, lo que quiere decir que como empresa estoy en las condiciones de generar las necesario para que la persona pueda desarrollar su labor.

¿Le han reintegrado, vía proceso judicial (tutela o demanda) un trabajador con estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

En algún momento supe de un formador de una de las líneas de Teleperformance que no podía caminar y se movilizaba en silla de ruedas, llevaba un tiempo con la empresa y fue despedido, sé que lo reintegraron nuevamente, pero no tengo el conocimiento puntual de si fue por estabilidad laboral reforzada o por una situación adicional, pero sí sé que en algún momento sucedió.

¿De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto la contratación de candidatos con esta condición, como empresa usted qué creen que sucedería?

- a) Contrataría en promedio la misma cantidad de personas discapacitadas**
- b) Contrataría más personas con alguna discapacidad**
- c) Contrataría menos personas con alguna discapacidad**

Yo creería que contratarían más y más aún en estos momentos, porque estamos pasando como por la siguiente ola industrial, donde ese tema postpandemia, pandemia y prepandemia ha revolucionado muchas cosas y yo he logrado entender que las empresas se están abriendo mucho más a este tipo de personas, no sé si en relación con el hecho de que se está abordando el tema de empresas saludables y eso permite que los procesos de selección sean más abiertos.

Estamos en un tema de inclusión a nivel laboral, académico, profesional y esto está permitiendo que cada vez las personas contraten más, pero creo que si no existiera este tipo de fueros las empresas se arriesgarían más, porque podrían despedirlos más fácil. Siento que las empresas son muy inteligentes y por eso existe el personal capacitado como abogados, trabajadores, etc., que pueden atender todo este tipo de casos y que saben cómo prevenirle a la empresa malestares a futuro, eso

suenan feo, pero yo creo que las empresas pueden llegar a ver a las personas con este fuero como un posible malestar a futuro, porque obviamente tengo que dar unos recursos diferentes y permisos distintos, pero cuando tengo este fuero me voy a prever porque sé que me va a traer problemas económicos, voy a tener que indemnizarlo, reintegrarlo o reincorporarlo a la compañía, entonces todo eso creo que hace que las empresas eviten esto, aunque hoy en día las empresas han mejorado en este tema.

¿Qué recomendaciones daría usted con respecto a la contratación de personas con algún tipo de discapacidad?

Yo creería que como personas debemos ver más allá de las competencias, el tema del ser. El proceso de selección ha pasado por una evolución donde simplemente se contrataba a una persona con experiencia, ahora se contrata a una persona con habilidades y competencias sin necesidad de mucha experiencia, donde el ser, la forma de ser y de actuar está importando.

Entonces esa es mi recomendación, mudarnos a esa forma de los procesos de selección y contratación, entendiendo que hay competencias que yo puedo desarrollarle a esa persona y cuando tienen la actitud y el conocimiento tenemos la posibilidad de demostrar. Se trata de abrirse a esa nueva ola de contratación y entrevista desde el ser, más allá del saber, porque hay muchas competencias que nos pueden enseñar, porque, por ejemplo, a falta de la posibilidad de ver podemos desarrollar otras características como escuchar más atentamente, entonces a falta de unas habilidades se pueden resaltar otras fortalezas y como empresa debemos brindarles la oportunidad y las herramientas.

Desea agregar otro elemento adicional

Que seamos más inclusivos en todos los sentidos. Cuando simplemente le abrimos la posibilidad a contratar a una persona y se muestra motivada, posiblemente esa persona que sabe que el 80% de las empresas le están negando el trabajo y que en esta empresa se la vamos a dar, la gran mayoría van a empezar con una motivación significativa, porque alguien me dio la oportunidad de otros 10 que no me la dieron.

TASK US

Nombre: Juan Fernando Aguilera Prado

Cargo: Gerente de Recursos Humanos de TaskUs Colombia S.A

Sector: Servicios BPO – Call Center

No. Colaboradores: 31. 310 personas

No. De personas discapacidad: no aún, porque no se ha diseñado el proceso de inclusión.

Profesión: psicólogo

Escolaridad: especialista en riesgos laborales, especialista en gestión del Talento Humano y magister en Talento Humano.

Edad: 40 años

¿Qué entiende por estabilidad laboral por enfermedad?

Es la condición legal de protección para una persona que tiene una enfermedad catalogada de origen catastrófico o de un padecimiento crónico, como el VIH o un cáncer de orden terminal o una diabetes tipo 3; son enfermedades de alto costo, de carácter crónico y tienen un acompañamiento adicional al médico estándar.

¿Contrataría usted un trabajador discapacitado?

De hecho como la empresa es tan nueva, llevamos en Colombia 7 meses, por ese motivo aún no hemos contratado pero lo vamos a hacer, a mi parecer eso tiene una forma de hacerse, porque no es contratar por contratar, es contratar porque la persona realmente es capaz de hacer sin que tenga relación alguna con su condición particular, es decir, para poder contratar una persona con estabilidad lo primero que hay que entender es el rol, las funciones y los requerimientos de cada cargo, añadido a eso se analizan las condiciones físicas y cognitivas del mismo y eso desencadena la posibilidad de entender que algunas discapacidades pueden ser admitidas y estar a la par del cargo, porque nada tienen que ver con el desarrollo del mismo. Estos tres elementos se construyen en el profesiograma que es materia de seguridad y salud en el trabajo, entonces se trata de añadir en el profesiograma qué condiciones de discapacidad, qué enfermedades o hasta qué grado de discapacidad se puede admitir en un cargo o no.

En un ejemplo sencillo para nosotros en el mundo del BPO, vincular una persona con movilidad reducida no es una dificultad realmente, porque la función es digitación, audio y habla, entonces no hay ningún problema, ¿por qué no la he contratado todavía?... Porque estoy en la construcción del (Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas con discapacidad SCJN) y eso sí debo garantizarle, que todas las personas tengan una garantía de movilidad adecuada dentro del SCJN, pero yo podría contratar sin ningún problema a una persona de estas condiciones.

Aunque hay otro tipo de condiciones más difíciles, las de relacionamiento social, como un síndrome de Asperger. Una persona con este síndrome probablemente no sea la mejor opción para ser agente de Call center, puede que por esa condición siga muy bien los procedimientos, pero la

idea de que tenga una diadema en el rostro, por su condición de hipersensibilidad exacerbada, entonces probablemente no lo pueda hacer y más si tiene que contestar una llamada y estar frente a una cámara dando una explicación, eso le va a costar mucho, pero si es una persona con asperger y hago una evaluación adecuada y su evaluación potenciada es el pensamiento concreto y el análisis numérico y yo tengo un cargo donde requiero justamente eso, donde el contacto con las otras personas es muy reducido, probablemente va a funcionar muy bien, porque el asperger funciona así.

¿Qué consideraciones tiene frente al hecho de que contratar a una persona en situación de discapacidad representaría unos desafíos para la empresa?, teniendo en cuenta que esto implica para la organización tener profesionales capacitados para acompañarlas, puesto que se podría generar un comportamiento de rechazo por parte de los demás.

Justamente es por eso que estoy en esta compañía, es un asunto cultural de cómo las personas trabajan en una organización. Nuestro lema es “Be Ridiculous”, que traduce Ser ridículos, siempre pensar por fuera y ese es nuestro slogan: pensar por fuera de la caja, por lo que cuando aparecen este tipo de situaciones no se nos hace raro, de ahí en adelante sí hay que actuar en tres vías:

Primero, en cuanto a la cultura organizacional, considerando que a las personas no las define una enfermedad, las define lo que hacen. Lo segundo es el tema del desarrollo y en esa parte se necesita un equipo de desarrollo, no solo en torno a la capacitación de las tareas o habilidades del trabajo, sino en formación de habilidades relacionales, porque las empresas deberían devolver a las personas en mejores condiciones de las que entraron y eso implica el desarrollo de sí mismas, para

eso hay Coach de vida, psicólogos profesionales y este tipo de programas o acompañamiento también se extiende a los líderes para la aceptación de esa diferencia; y por último, estamos los profesionales de seguridad y salud en el trabajo, **no estamos para mostrar que no se puede sino para mostrarles a los líderes cómo se puede incorporar a estas personas de manera segura.**

A la larga, es pensar que una discapacidad no define a una persona sino el rol, esto es darle la vuelta a seguridad y salud en el trabajo, como ejemplo extremo sería el hecho de que no vamos a poner a una persona que tiene una lesión de espalda y, por ende, no puede caminar, a levantar peso, pero a esa persona la puede ubicar en otro cargo, como agente, en recepción, entonces hay que saber hablar con las ARL, para que construyan un buen profesiograma, por ejemplo, mediante un psicólogo clínico bien formado que te oriente para identificar ese potencial en las personas con estas condiciones, pero esto implica una visión diferente de SST, unido a un trabajo de desarrollo, donde se dice que la persona no es una discapacidad, la persona es lo que es capaz de hacer y nos devolvemos a la cultura organizacional y es cuál es la posición de la empresa sobre la persona que trabaja, no sobre el trabajo, porque primero somos personas antes de ser trabajadores.

Situación hipotética. En la realización de unos exámenes médicos pre-ocupacionales ustedes encuentran un candidato que cumple con el perfil requerido para dicho cargo y evidencian que la persona tiene una estabilidad laboral reforzada, teniendo en cuenta lo anterior ¿realizaría la contratación de esta persona?

SÍ, siempre y cuando la condición de estabilidad no interfiere con el profesiograma establecido y las funciones, por ejemplo, estoy contratando un agente para una campaña de Chat, es decir, no tiene voz ni audios solo mecanografía y la persona tiene una parálisis manual por lo que no puede mecanografiar, realmente no lo puedo ubicar en ese puesto de trabajo, pero si es otro tipo de estabilidad, por ejemplo, una persona que tiene un cuadro diabético y está postulándose para el mismo cargo, lo contraría, lo único es que SST debería tener una conversación con la persona, hacer seguimiento para saber qué necesita y si está siguiendo las indicaciones médicas. La solución del problema es entender y documentar el profesiograma bien hecho: cuál es el rol, cuáles son las exigencias físicas y cognitivas de ese rol y frente a eso qué condiciones médicas puede trabajar sobre eso.

¿Ha solicitado usted una autorización al ministerio de trabajo para finalizar un contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

No he tenido la necesidad realmente.

¿Le han reintegrado, vía proceso judicial (tutela o demanda) un trabajador con estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Sí, pero eso fue una cosa completamente diferente, porque la persona estaba en estabilidad laboral reforzada al momento de la finalización del contrato, pero no sabíamos, la persona estaba en embarazo, se hizo los exámenes médicos en el retiro. Cuando la vinculamos no tenía esta estabilidad, cuando la desvinculamos fue una condición de reducción del personal en el área, no fue un asunto discriminatorio, había que reducir tres personas entonces nos basamos en las calificaciones históricas y esas tres últimas personas fueron indemnizadas y retiradas de la compañía por desempeño, entonces nos tocó reintegrarla, no tenía que ver con alguna discapacidad, pero tenía el fuero por embarazo.

De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto la contratación de candidatos con esta condición, como empresa usted qué creen que sucedería

- a) Contrataría en promedio la misma cantidad de personas discapacitadas**
- b) Contrataría más personas con alguna discapacidad**
- c) Contrataría menos personas con alguna discapacidad**

En mi compañía actual eso es indiferente, en otras compañías donde he trabajado claramente hay un temor de las personas al fuero de estabilidad porque piensan que nunca se va a poder retirar a esa persona, entre comillas y perdón la expresión “se convierte en un lastre para la empresa”. En lo personal, eso deja mucho que decir sobre la empresa y sobre sus líderes, porque si contratas a alguien y ya estás pensando cómo sacarlo, entonces ¿para qué la contratas?. Y vuelvo y retomo, la enfermedad no define a una persona sino lo que hace y las posibilidades que tiene para desarrollarse.

Primero personas antes que trabajadores y en esa diferencia tener o no el fuero de la estabilidad laboral es indiferente.

¿Qué recomendaciones daría usted con respecto a la contratación de personas con algún tipo de discapacidad?

1. No le tengan miedo, así como contratar a personas mayores. Este tipo de poblaciones cuando son contratadas lo dan todo, porque usualmente se les niega la oportunidad.

Lo segundo, aún con estabilidad laboral reforzada, a nivel normativo hay forma de trabajar con las personas, la norma está para proteger en los casos de abuso, pero si la empresa hace las cosas como son y no abusa, hace los seguimientos de formación, las pausas y los cortes de medición de desempeño como son en los tiempos establecidos y de manera objetiva con evidencias claras, el proceso de retiro, que a la larga es lo que muchos temen, es viable, porque uno no retira por una enfermedad sino por el cumplimiento o no cumplimiento de unas funciones, es decir, trabajas sobre la función no sobre la condición, así, con la suficiente evidencia de que esa persona no cumplió aquello para lo que fue contratada, puedes realizar el proceso de retiro. Son dos cosas muy diferentes

Desea agregar otro elemento adicional

Si nosotros como empresas queremos ser grandes, tenemos que hacer grandes a las personas, si hacemos que las personas crezcan, darán lo mejor para nosotros y obviamente para nuestros clientes y nos harán crecer y eso se vuelve cíclico. Hay una responsabilidad social para las empresas y es transformarse, y no se transforman a sí mismas si no es con las personas que tienen dentro. Para que las personas sean mejor de lo que llegan y para eso hay que creer en su gente.

MEDOMED

Nombre completo: Humberto Escobar Aponte

Edad: 35 años

Empresa: Medicina Ocupacional Medellín

Sector: salud

Cantidad de empleados: 10 en la sede Medellín

Número de personas con discapacidad: no

Cargo: médico laboral

Escolaridad: especialista

Profesión: médico

Correo electrónico: Betop1085@gmail.com

Cuando se le dice la frase “trabajador discapacitado” mencione las tres primeras palabras que se le vienen a la mente:

Estabilidad laboral reforzada, pérdida de capacidad laboral, pensión.

¿Qué entiende por estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Es el fuero que se le da a los trabajadores que han perdido de manera sustancial su capacidad de realizar una tarea, las funciones para las que fueron contratados.

¿Contrataría usted un trabajador discapacitado?

Honestamente no.

¿Qué razones lo movilizarían para abstenerse de contratar un trabajador discapacitado?

Porque dentro del Sistema de seguridad y salud en el trabajo se exige que las empresas designen medidas administrativas y de todo tipo para la contratación de estos trabajadores, entonces eso puede llevar a que la empresa por recibir a un trabajador se vea en la obligación de realizar modificaciones de tipo estructural, administrativo, de turnos y de condiciones de trabajo o de tareas, entonces puede convertirse en un arma de doble filo para la empresa.

Desde la perspectiva de Seguridad y Salud en el Trabajo, ¿qué opina respecto a la estabilidad que les generaría su condición en el empleo?

También es bastante complejo, porque en cuanto a la normativa hay unas responsabilidades muy bien definidas, pero la realidad es que en la atención no se articula. El proceso de atención del paciente no está articulado en todos los casos y eso hace que el proceso se desvíe.

Situación hipotética: En la realización de exámenes ocupacionales de ingreso de un candidato (previo a la contratación), el cual cumple con creces el perfil del cargo creado, se encuentra que, previo informe de su IPS, cuenta con una enfermedad que le concede estabilidad laboral reforzada ¿contrataría usted este candidato?

Esa respuesta es relativa, porque aunque el caso es bastante claro, hay casos de casos, no es lo mismo tener una persona parapléjica que tiene una movilidad aceptable y un cargo aceptable como administrativo, que puede desempeñar su trabajo, pero si voy a poner esa misma persona en un cargo operativo puede ser un dolor de cabeza, pero la realidad es que en mi empresa no hay rampas y ascensores, por lo que si yo lo llego a contratar puede demandar a la empresa y eso es muy costoso para la empresa.

A veces se cree que el paciente tiene derecho a todo y no siempre se considera el concepto médico, y como la salud es un derecho fundamental los jueces fallan a favor del empleado. Además, hay asuntos dramáticos que perjudican a la empresa y eso se está volviendo insostenible para las ARL, por ejemplo, porque vía tutela, al reincorporar al trabajador hay que tener en cuenta otros elementos: salario retroactivo y hacer todas las modificaciones.

El empleador termina siendo castigado por la estabilidad laboral reforzada del empleado, la EPS o ARL también, bajo la solicitud del derecho a la vida, lo cual comparto, pero a veces no se le pone límite a eso y nunca se revisa dónde está la responsabilidad del empleado, por ejemplo, cuando no van a la terapia y eso no lo mira el juez. Entonces para la empresa es un arma de doble filo, porque la empresa termina siendo el reemplazo del sistema de seguridad social de un solo trabajador y eso es muy peligroso para una empresa.

Si lo clasificamos por tipos de cargos, ¿sería más fácil tener a una persona con estabilidad en un cargo directivo/estratégico que en un cargo operativo?

Yo diría que en general en cargos administrativos y eso depende de la discapacidad, desde que pueda cumplir las funciones del cargo. Es viable contratar a este tipo de personas para esos cargos, incluso cuando las empresas buscan el beneficio tributario, pero es casi que una condena para el trabajador, porque seguro cuando salga de esa empresa ya no lo contratan en otro lado.

¿Ha solicitado usted una autorización al ministerio de trabajo para finalizar un contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Directamente no, pero cuando estuve en la ARL, en algún momento, con una empresa me di cuenta que habían solicitado eso, y solicitar esta cancelación al Ministerio es imposible, te ponen a demostrar que no tienen otro cargo donde poner al trabajador y eso para una empresa es difícil, por ejemplo, un trabajador que tiene una restricción osteomuscular, en teoría, puede estar en la parte administrativa y esta parte es fundamental para las empresas, pero es evidente que no puedes poner toda la planta de trabajadores ahí, entonces es una cosa bastante compleja para las empresas.

¿Le han reintegrado, vía proceso judicial (tutela o demanda) un trabajador con estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Sí claro, sobre todo cuando trabajé en la ARL, eso era casi que pan de cada día para el equipo jurídico, no solamente reintegros, sino también órdenes estrictas de un juez para cumplimiento de manera indefinida. Esa era la realidad.

¿Qué opina usted del hecho de la confusión que se genera cuando los médicos expiden recomendaciones generales y restricciones médico laborales y al mismo tiempo los jueces en las tutelas realizan reintegros con recomendaciones generales?

En ese sentido también hace falta un poco de articulación en el sector, dejar las restricciones y recomendaciones solamente para el escenario de medicina laboral, lo que pasa es que es difícil en un sistema de salud como el nuestro, en donde el paciente inicialmente es atendido por la ARL, pero la ARL le dice que le dé una calificación de PCL de 0 para que le resuelva el caso, el paciente

luego va a urgencias y dice que tiene dolor; alguien le tiene que decir que debe parar de hacer esa actividad y el trabajador ya estando enfermo, no puede esperar hasta llegar a una cita con un médico laboral para que el empleador de manera efectiva haga eso; de otro lado, el empleador tampoco puede dejar de poner al trabajador a levantar cargas hasta que no tenga un concepto médico, porque finalmente para eso lo contrató, entonces empieza ese círculo vicioso.

Falta mucha articulación en el sector, parte de la solución creo que es agilizar el proceso de la historia clínica electrónica en las EPS, porque parte del problema es, por ejemplo, que el señor no trajo la historia clínica o los documentos, entonces creo que sería muy importante esto, para evitar, por ejemplo, el abuso del derecho en estos casos.

De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto la contratación de candidatos con esta condición, como empresa usted qué creen que sucedería

d) Contrataría en promedio la misma cantidad de personas discapacitadas

e) Contrataría más personas con alguna discapacidad

f) Contrataría menos personas con alguna discapacidad

Ahí viene el arma de doble filo, pero al ver que un empleado va a ser efectivo en su tarea y que eso no le va a representar un mayor riesgo jurídico al empleador, yo creería que lo puede contratar porque el fuero de estabilidad no es tanto para el ingreso, sino que cuando el empleador quiere terminar el contrato se encuentra con un montón de barreras. De otro lado, si se quita este fuero también hay personas que se han enfermado por causa y ocasión de su trabajo y en las que quizá no haya una re-calificación de mano de obra o un reentrenamiento; también es difícil y dramático

dejar estas personas desprotegidas, pero creo que sí sería más viable que no contrataran a las personas, porque como le digo, un empleador no tendría que estar asumiendo responsabilidad de un sistema de seguridad social.

INTERVIENE LA DOCTORA: todas las empresas de cierta cantidad de trabajadores y de cierto ingreso financiero deben por obligación tener un área de responsabilidad hacia la sociedad, es decir, un área social, dentro de los programas de cobertura social casi todas las empresas grandes tienen allí algún tipo de trabajadores en situación de discapacidad, porque esto les permite una serie de beneficios con el SENA y en la parte tributaria, pero al mismo tiempo, los discapacitados solo los están contratando en estas empresas que tienen montados estos programas ya muy establecidos y que tienen convenio con las entidades gubernamentales para tener beneficios por contratarlos. Una empresa, así quisiera, no se le mide a la contratación de este tipo de personas por lo que decía ahora el doctor Humberto y es que la responsabilidad jurídica y el Gobierno colocan trabas a estas contrataciones, a pesar de que quieren que se trate a estas personas en condiciones de igualdad, porque sí se puede contratar a una persona con algún tipo de discapacidad como empresa pequeña por un periodo de tiempo determinado y desarrollar sus habilidades según lo que haya estudiado, entre otras cosas, pero con el fuero de estabilidad, el temor y el riesgo al que se involucra la empresa y más ahora en pandemia, es demasiado alto y por eso la deserción de las empresas para hacerlo es casi del 100%.

Me parece que la ley es como la escoria en ese sentido, deberían dar libertad a las empresas para establecer de qué manera apoya a ese tipo de población sin que eso le implique un problema a largo plazo, sino una solución momentánea para las personas. Esos trabajadores se llegan a convertir casi que en una responsabilidad para el resto de la vida.

Con base en lo anterior, ¿contrarían a una persona discapacitada?

Yo creo que la respuesta es relativa, dependiendo de la discapacidad de la persona, del cargo que están necesitando, del perfil de riesgo que vas a tener ahí, porque si es una persona en la que claramente tu puedes hacer que su patología se deteriore o avance, lo más recomendable es que la empresa no se meta ahí, diferente a si es una persona que tiene una discapacidad y el perfil del riesgo del cargo no es tan alto como para generarle problemas con su discapacidad. Más allá de eso, es un tema para revisar con lupa por la responsabilidad jurídica de la empresa.

Doctora: dependiendo del tipo de discapacidad la empresa también se involucran otros elementos, las cosas que debe tener una empresa al interior para poder contratar a una persona con esas condiciones son demasiado costosas.

Humberto: se sale de lo lógico la pretensión del Gobierno de que la empresa tenga todas estas cosas inclusivas, cuando la realidad es que, en las calles, por ejemplo, no se evidencian suficientes adaptaciones para estas personas como las rampas, pero a las empresas sí se les exige.

Doctora: Pero otra cosa, las grandes empresas sí lo hacen, porque el Gobierno en ese sentido es muy confuso, da la ley para poder reemplazar otra o subsanar otra, por ejemplo, porque del gremio de discapacitados colocan una demanda y entonces ahí para cumplirle al gremio saca una norma.

Las grandes empresas ven la devolución de la inversión en los beneficios tributarios, pero también se ha visto, a lo largo de los años, que estas contrataciones no tuvieron un buen eco a largo plazo, porque se necesitaba tanto mantenimiento para que en realidad estas personas fueran productivas, se sintieran útiles y pudieran desempeñar un buen trabajo dentro de la compañía, que eso se fue

quedando como en el olvido. Se vuelve insostenible para las empresas los procesos que yacen bajo la contratación de este tipo de personas.

El Gobierno tiene que brindar reales ayudas, por ejemplo, desde el SENA, que tiene unos programas de capacitación para personal discapacitado, pero también queda por revisar donde pueden hacer sus entrenamientos, sus prácticas laborales y tener empresas afiliadas donde ellos puedan proyectar su futuro laboral, pero allí con la enseñanza los tiran al ruedo y eso debería ser un programa del mismo Gobierno para que sea coherente con eso que está pidiendo, pero no, le tira la responsabilidad a las empresas. Más allá de las prácticas no se pueden proyectar.

Desea agregar otro elemento adicional

Doctora: el Gobierno debería empoderar las fundaciones y organizaciones de las personas que se agrupan y tienen algún tipo de discapacidad o condición, y de ahí partir, no solamente con el aprendizaje y la enseñanza, sino también en la parte productiva y el trabajo digno, para que de verdad se sientan útiles, porque yo siento que lo que están haciendo empeora más la situación, no es justo que estas personas hagan una práctica y tengan una proyección dentro de una empresa y ésta las saque, entonces frustraron sus sueños y expectativas. Ahí es cuando se incrementa el trabajo ocasional, los vendedores ambulantes, etc., para mi forma de ver es errónea la manera en cómo el Gobierno lo está haciendo.

Humberto: me parece justo que un trabajador tenga cierto grado de estabilidad cuando se demuestra que efectivamente se enfermó en esa empresa y en ese cargo, mientras cumple su

proceso de rehabilitación, no me parece descabellado garantizarle una cierta estabilidad y que lo recupere donde lo perdió, en su lugar de trabajo, pero el asunto es que la estabilidad se hereda, entonces en otra empresa ya ingresa con esta condición, si le quitan el tema de la “herencia” de la estabilidad y si cumple con las condiciones, con su trabajo y tiene la posibilidad de ganarse su trabajo de la misma manera que las personas que no tienen esa discapacidad, sería más fácil que la contraten.

Doctora: estoy de acuerdo, a mí la estabilidad laboral me parece una sinvergüencería, porque en Colombia desafortunadamente la gente se acostumbró a ser mentirosa, tramadora; o sea, casi que desde niños las personas aprenden esto, entonces, muchas personas pueden entrar a las empresas con el objetivo de hacer daño. Yo digo que la estabilidad laboral reforzada no debería existir, sino una evaluación de pérdida de capacidad laboral y de acuerdo a eso que la empresa tenga a través de la ARL un manejo adecuado para esos trabajadores, que realmente llegaron a esa pérdida de capacidad laboral por una condición así, porque la estabilidad promueve que la gente quiera pegarse de una ley y de esa estabilidad para hacer dinero sin hacer nada, no es todo el mundo tampoco, pero leyes como esas, desafortunadamente en nuestro país, no funcionan como deben funcionar.

GRUPO NUTRESA

Nombre completo: Juan Carlos Suárez Henao

Edad: 34 años

Sector: Industria de alimentos

Cantidad de empleados:

Número de personas discapacitadas: 854

Cargo: Abogado Grupo Nutresa

Escolaridad: maestría

Profesión: abogado

Correo electrónico: juancarlossuarezh@gmail.com

¿Qué entiende por estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Es una protección especial que limita la facultad del empleador de poder terminar un contrato de trabajo sin justa causa y solamente en aquellos momentos donde existe justa causa puede hacer efectiva una terminación, con un inconveniente y es que hay dos posturas, una de la Corte Suprema de Justicia y una de la Corte Constitucional, que digamos es algo problemático en las empresas. En la primera la Corte habla de la objetividad del despido sin necesidad de permiso del Ministerio de Trabajo, y en la segunda de que ante una debilidad manifiesta se requiere de un permiso del Ministerio para poder dar por terminado un contrato por justa causa.

¿Contrataría usted un trabajador discapacitado? Afortunadamente, en el 2018, hubo una sentencia de la Corte Constitucional que planteó que, para planes especiales de vinculación de compañías, donde se tuviera como premisa la inclusión laboral,

si yo contrato en razón de la discapacidad ya la protección laboral no aplica, el día de mañana, por ejemplo, donde yo quiera prorrogar un contrato o cuando decida terminar sin justa causa.

Por experiencia, desde el 2018 en el grupo ya venimos con planes de vinculación de personas en situación de discapacidad y al momento no hemos tenido ningún inconveniente. Ya fue clara la Corte Constitucional en el sentido de si yo contrato se pierde la esencia del despido discriminatorio que es la esencia de la protección, lo que busca la protección es no discriminar, entonces si contrato a alguien bajo la premisa de que conozco de su situación de discapacidad manifiesta, ya se pierde el efecto discriminatorio a la hora de ir a terminar un contrato de trabajo. En esa medida nos ha ido bien, llevamos tres años con ese tipo de vinculaciones y hemos terminado este tipo de contratos y la verdad no hemos tenido problemas de índole judicial. Al momento de la contratación dejamos en claro en una cláusula especial, que la empresa conoce de la discapacidad, patología, afectación de salud del trabajador y no obstante, se le contrata para determinado cargo, se le piden los comprobantes que den cuenta de esta enfermedad y con ello podemos decir que no hay una discriminación, entonces en ese sentido sí estamos tranquilos y estamos vinculando.

¿Qué razones lo movilizarían para abstenerse de contratar un trabajador discapacitado?

Varios aspectos, el primero desde la política de derechos humanos que tiene el Grupo Nutresa. Se tiene la premisa de la igualdad y la no discriminación, casi que de ahí parte todo, si bien hay unas personas que pueden tener algunas dificultades de salud, se va más al concepto de las capacidades diferentes, en desarrollo de esa premisa. Si bien una persona puede tener una dificultad, por otro

lado, puede tener unas capacidades importantes que también le van a generar valor a la empresa. Y segundo, también está el tema de que esas personas han sido históricamente discriminadas, entonces también es un asunto de responsabilidad social en ese punto.

Situación hipotética: En la realización de exámenes ocupacionales de ingreso de un candidato (previo a la contratación), el cual cumple con creces el perfil del cargo creado, se encuentra que, previo informe de su IPS, cuenta con una enfermedad que le concede estabilidad laboral reforzada ¿contrataría usted este candidato?

También respondo con sinceridad, más o menos en los últimos 3 años se ha cambiado la mentalidad y en este momento sí la contrataríamos. Los exámenes de ingreso son muy importantes para determinar que la actividad que va a desarrollar no afecte la patología de la persona, en eso sí somos muy estrictos, por ejemplo, tener un problema del oído y vas a estar en un sitio donde hay mucho ruido, ahí definitivamente no lo contrataríamos, pero si la labor que va a desempeñar no se va a ver afectada por la patología que tiene, nosotros si lo contrataríamos con esa salvedad y en el contrato se deja previamente establecido que la persona nos informó de su condición.

¿Estas cláusulas aplican solamente para las personas que presentan alguna discapacidad o lo incorporaron de manera general a todos los contratos de la organización?

No, solamente para esas personas que de antemano conocemos que entran con algún tipo de discapacidad o patología.

¿Ha solicitado usted una autorización al ministerio de trabajo para finalizar un contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Sí, lo hemos utilizado. Lo hemos intentado desde dos puntos de vista, desde las causales objetivas de terminación del contrato, cuando es justa causa se desconoce alguna disposición normativa o de reglamento y nunca hemos obtenido algo favorable y también lo hemos intentado cuando la persona, cuando hablamos de la incapacidad de una reubicación laboral, cuando yo ya no tengo donde poner a la persona, es muy complejo desde lo administrativo, todo el trámite es complejo, hasta el final con las resoluciones del Ministerio. Incluso nosotros casi que optamos por terminar directamente el contrato sin ir al Ministerio cuando vemos una causal objetiva, nos vamos con la hipótesis de la Corte Suprema y con eso nos defendemos en caso de Tutela, porque sabemos que con el Ministerio del Trabajo no lo vamos a lograr.

En este sentido, cuando ustedes han incorporado esta cláusula en los contratos en sede de tutela o de jurisdicción ordinaria, ¿han tenido alguna dificultad con los jueces al momento de las sentencias, reintegro de trabajadores?

En los últimos 3 o 4 años se ha hecho muy evidente el tema de la discriminación, que es lo que busca en sí y el espíritu de la ley 361 y sumado a las sentencias de la Corte Suprema que reiteran mucho el tema de la discriminación. Los jueces que hemos tenido en temas de tutela han sido muy juiciosos en verificar cuándo el despido es discriminatorio y cuándo no y como nosotros en la cláusula evidenciamos que conocíamos de antemano la debilidad o patología manifiesta y se

elimina el despido discriminatorio como primer evento y como segundo, en aquellos casos donde es claro y evidente el desconocimiento de una norma y terminamos por justa causa nos ha ido muy bien, los jueces han entendido la importancia del factor discriminatorio.

De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto a la contratación de candidatos con esta condición, como empresa usted qué cree que sucedería

- a) Contrataría en promedio la misma cantidad de personas discapacitadas**
- b) Contrataría más personas con alguna discapacidad**
- c) Contrataría menos personas con alguna discapacidad**

Yo creo que las restricciones tan estrictas han dificultado la contratación, una empresa grande puede tener un equipo jurídico que tenemos cierta experiencia en temas de tutela y de manejo en temas judiciales, nos podemos permitir esto, pero una empresa mediana o pequeña todavía tiene muchas restricciones para contratar por esas sentencias tan estrictas de la Corte Constitucional y estas empresas tienen temor.

¿Qué recomendaciones daría usted con respecto a la contratación de personas con algún tipo de discapacidad?

Hoy en día la Jurisprudencia, fundamentado en la Corte Suprema e incluso en esta sentencia del 2018, creo que vamos hacia el camino de proteger la discriminación, entonces yo invitaría a no tener miedo, a que cuando vamos a contratar personas en situación de discapacidad lo hagamos. Son personas con CAPACIDADES DIFERENTES que pueden aportar mucho a la organización

y que hoy en día tenemos elementos para no entrar en una rígida protección de estabilidad laboral, siempre y cuando logremos demostrar, desvirtuar el efecto discriminatorio de un finiquito laboral a través de cláusulas como la que dije ahorita en la que la empresa de antemano conozca, incluso a través de políticas de inclusión que se pueden construir en las empresas. Creo que el problema persiste más es cuando en desarrollo del vínculo laboral, una persona adquiere una patología o tiene un accidente, todavía el tema de la debilidad manifiesta es un poco etérea y gaseosa, y la verdad un juez de tutela con cualquier especialidad no tiene porqué conocer todas las sentencias de qué es debilidad manifiesta, todavía podemos tener mucha inseguridad jurídica.

Nosotros basamos el tema de debilidad manifiesta en 4 puntos:

1. Primero, claramente la calificación o que esté el proceso de calificación.
2. Tener restricciones o recomendaciones laborales.
3. Tener una patología que dificulte el desarrollo de la actividad.
4. Que esté en algún tratamiento médico que necesite de estar en el sistema de seguridad social y que eso también afecte el desarrollo de la actividad.

La debilidad manifiesta es un azar, porque para un juez puede ser o nada o puede ser todo para otro juez y ese es el tema que de pronto nos preocupa a la hora de hacer una desvinculación.

¿Qué sucede con las personas vinculadas con discapacidad a su empresa que no tienen en sus contratos la cláusula que ustedes empezaron a implementar sobre la discapacidad a menos que hayan firmado otro sí? De acuerdo, o también que en el desarrollo del trabajo hayan desarrollado o adquirido una discapacidad y cuando nosotros vamos a endilgar una justa causa lo hacemos de inmediato, no mediante el Ministerio de trabajo, pero siempre conociendo el riesgo, que depende del juez.

Desea agregar otro elemento adicional

Para terminar, diría que se ha ido decantando el tema de la estabilidad, primero está la tranquilidad de que si van a contratar personas con situación de discapacidad creo que ya en eso la jurisprudencia está tranquila. La dificultad puede presentarse en el desarrollo del vínculo laboral para las justas causas y de pronto si hay algo con mucha dificultad y es algo que afecta a las medianas y pequeñas empresas, y son aquellas terminaciones del contrato donde se hace imposible la reubicación. Aquí no se pone en juego solo la afectación de las personas con esa debilidad, sino también la sostenibilidad de esas empresas. Creo que ahí todavía falta mucho por hacer, mediante un método más expedito para las empresas medianas y pequeñas, por ejemplo, como colocar una indemnización especial como la tenía la ley 361 de los 180 días, siendo más costosa. Recordemos que si yo adquirí una patología mientras estaba trabajando el Sistema de la Seguridad Social tiene que correr con todo el tratamiento aún, aunque no esté trabajando, entonces si ya tenemos estas garantías, se trata de no poner esa carga mucho más gravosa para ese pequeño empresario. Ahí tenemos muchas dificultades todavía.

DAVIVIENDA

Nombre: Erika Tatiana García Gómez

Sector: Financiero

Cantidad de empleados: 11.000

Número de personas discapacitadas: 355

Cargo: Psicóloga

Escolaridad: especialista en Gestión del Desarrollo Humano y estudiante de Maestría en Gestión del Desarrollo Humano

Profesión: Psicóloga

¿Qué entiende por estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Es aquella situación a través de la que un empleado con ciertas características de salud debe estar vinculado a la organización, independientemente de su rendimiento, incluso en algunas ocasiones de su mismo acogimiento a la norma de la empresa en la cual se encuentre. Es decir, la empresa debe conservar ese empleo.

¿Contrataría usted un trabajador discapacitado?

La verdad depende del tipo de discapacidad o característica específica que tenga la persona, porque dependiendo de la misma la persona puede llevar a cabo una laboral en la organización, no todas las personas que están en silla de ruedas o con una discapacidad visual o auditiva, por ejemplo, están exentos de trabajar en algún campo o desarrollar alguna labor, yo creo que ahí entraría a revisar cuál es el tipo de discapacidad o cuál es el tipo de discapacidad médica que tiene el empleado y si efectivamente puede impactar con la productividad del rol.

¿Qué razones lo movilizarían para abstenerse de contratar un trabajador discapacitado?

El tipo de rol o la actividad específica que la persona va a desempeñar, porque si es algo que de entrada va a generar más problemas de salud para esa persona, definitivamente, no lo contrataría.

Situación hipotética: En la realización de exámenes ocupacionales de ingreso de un candidato (previo a la contratación), el cual cumple con creces el perfil del cargo creado, se encuentra que, previo informe de su IPS, cuenta con una enfermedad que le concede estabilidad laboral reforzada ¿contrataría usted este candidato?

Depende de la actividad que va a realizar dicho aspirante, me basaría o haría un contraste entre las actividades que el aspirante va a desempeñar y ya me sentaría con el área de seguridad y salud en el trabajo para validar esto qué efectos puede traer en la productividad del empleado.

¿Ha solicitado usted una autorización al ministerio de trabajo para finalizar un contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Dentro de las funciones que están en mi rol, no he tenido la necesidad y tampoco tengo conocimiento específico de algún caso en que la organización haya procedido a realizar este trámite.

De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto la contratación de candidatos con esta condición, como empresa usted qué creen que sucedería

- a) Contrataría en promedio la misma cantidad de personas discapacitadas**
- b) Contrataría más personas con alguna discapacidad**
- c) Contrataría menos personas con alguna discapacidad**

Creo que aún en nuestro país nos falta el conocimiento, el dominio de la norma y hay algunos vacíos que están en temas de la norma en las personas encargadas de los ingresos y egresos de estas personas que nos permiten o viciar la ley o tener unas interpretaciones inadecuadas, entonces de entrada, creo que necesitamos una mayor información acerca de lo que es como tal esa estabilidad reforzada y con el conocimiento decir si contratar o no a estas personas.

Desea agregar otro elemento adicional

Sí, que investiguemos más en la norma, que este proceso no se deje únicamente en manos de salud ocupacional o en manos de los médicos que nos acompañan en esta parte del proceso, muchas veces esta área es totalmente cerrada y no da pie o no nos da como una luz para poder profundizar e incluso llevar a términos legales asuntos como el que me mencionaste en la situación hipotética, creo que es entonces, más conocimiento y trabajar de la mano con las áreas jurídicas para que estos casos se puedan estudiar a profundidad y definamos juntos si definitivamente esa persona puede hacer parte de la organización.

COMFAMA

Nombre completo: Santiago Betancur Martínez

Sector: otras actividades de servicios

Cantidad de empleados: 5000 aproximadamente

Número de personas discapacitadas: alrededor de 60 personas

Cargo: Psicólogo

Escolaridad: profesional cursando especialización

Edad: 25 años

Profesión: psicólogo

¿Qué entiende por estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Cuando una persona que está en una empresa tiene algún tipo de enfermedad o situación de salud, y la empresa no puede prescindir de sus servicios porque sí, sino que debe sustentar de una forma clara pero que dé cuenta de que esa persona no está cumpliendo con lo esperado.

¿Contrataría usted un trabajador discapacitado?

Sí, yo la contrataría, porque yo creo que ahí hay talento en muchos aspectos, entonces no veo como una justificación válida para descartar en materia de talento a una persona con esta condición, creo que puede tener el mismo talento que otro tipo de persona que no tenga alguna discapacidad. Entonces creo que son personas talentosas que se pueden poner al servicio de la organización y que además valoran mucho la oportunidad de trabajar, lo que posibilita la permanencia de esa persona en la organización, lo que pudiese quizás, no asegurar pero sí mantener un poco el buen desempeño de esa persona, entonces creo que ahí hay muchas posibilidades y normalmente es gente que se prepara bien y valora mucho la oportunidad que se le da en materia de trabajo y esto lo pone muchísimo al servicio de la organización.

¿Qué razones lo movilizarían para abstenerse de contratar un trabajador discapacitado?

En mi caso, una sería el desconocimiento, poco a poco me he ido acercando al tema y a todo lo que implica contratar a este tipo de personas, pero en mi caso hay algunos vacíos, principalmente desde lo legal y de las adecuaciones que en la organización deberían hacerse, entonces uno sería el conocimiento, sobre todo en materia legal. Dependiendo de la organización en la que esté, igual sé que hay unas adecuaciones que deberían realizarse, desde lo físico, para que no se dé una discriminación hacia este tipo de personas, porque es muy fácil caer como en ese error, entonces una es adecuación de espacios y equipos, equipos entendidos como personas y dos, en materia de legislación.

Situación hipotética: En la realización de exámenes ocupacionales de ingreso de un candidato (previo a la contratación), el cual cumple con creces el perfil del cargo creado, se encuentra que, previo informe de su IPS, cuenta con una enfermedad que le concede estabilidad laboral reforzada ¿contrataría usted este candidato?

Si la decisión depende solo de mí, si lo haría, pero entiendo que en los procesos de contratación y de Gestión Humana, puntualmente como en temas de selección, es muy común que la decisión no dependa solo de una persona, sino que implica considerar otras posiciones. Pero mi posición sería que, si esta persona cumple con las competencias laborales que desde el perfil de cargo se definieron para contratarla, si cumple con todas ellas y es el mejor candidato y por eso llega a la última fase, lo haría y que la labor que va a desempeñar no termine de afectar la condición que tiene. Se me ocurre el ejemplo de una persona con pérdida de capacidad auditiva y el trabajo al que se está presentando lo expone considerablemente a ruido, entonces ahí puede que cumpla con todas las competencias, pero

el trabajo que desempeñaría lo puede estar afectando más en término de salud, entonces ahí conversaría con la persona sobre esto. Pero si dependiera de mí y tuviera las posibilidades de contratarlo y me dan esas advertencias, yo empiezo a tener en cuenta las medidas necesarias en esos detalles que se deban considerar para que esa persona pueda desempeñar el cargo.

¿Ha solicitado usted una autorización al ministerio de trabajo para finalizar un contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

No, propiamente no lo he hecho, pero he acompañado de organizaciones que sí lo han hecho y tienden a no hacer el proceso, porque es tan denso que prefieren dejar a la persona aun con la falta que cometió, entonces es como el factor común que he encontrado en algunas organizaciones, quieren omitir el tema o tomar alguna medida que no implique ir al Ministerio de Trabajo porque lo consideran un proceso muy arduo.

¿Tiene conocimiento de las medidas que las empresas han implementado para terminar el contrato cuando no desean continuar con este tipo de personas en la organización?

Principalmente conversación con la persona, entonces van y tratan de acordar algunos elementos, revisando que se puede medir para no tener que ir hasta las instancias a las que se debe ir. Solo he escuchado dos casos muy puntuales, donde las empresas terminan optando por dejar a la persona refiriéndose a que le faltan pocos años para pensionarse, por ejemplo.

¿Le han reintegrado, vía proceso judicial (tutela o demanda) un trabajador con estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

No, en estos casos que he escuchado, le dan razón al “mito” de que el proceso es muy complicado y denso, porque normalmente las respuestas que han recibido le dan mayor fuerza al empleado precisamente.

De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto la contratación de candidatos con esta condición, como empresa usted qué creen que sucedería

- a) Contrataría en promedio la misma cantidad de personas discapacitadas**
- b) Contrataría más personas con alguna discapacidad**
- c) Contrataría menos personas con alguna discapacidad**

Yo tiendo a pensar que quizá puede implicar que se contraten más personas, precisamente por las consecuencias cuando se contratan, entonces prefieren evitar ese tipo de situaciones a la hora de despedir, pero acompañando empresas que están muy abiertas a temas de inclusión, la narrativa o el tema es diferente, el discurso es diferente.

En algunas empresas con temas de inclusión ellos lo hacen no pensando en los beneficios, en el término del contrato a la persona o en qué cosas buenas trae para la empresa, sino pensando más en que bueno poder estar al servicio de esta población. Entonces, con este tipo de organizaciones ese tema pasa a un segundo plano; si en el mercado de trabajo solo existieran organizaciones con este discurso al final, entonces no pasaría nada si quitan o no el fuero, pero como no es lo que pasa en general en el mercado actual, pienso que lo que pasaría si sería que aumente un poco la contratación.

Por lo que afectaría positivamente la contratación de estas personas.

¿Qué recomendaciones daría usted con respecto a la contratación de personas con algún tipo de discapacidad?

Yo lo recomiendo, el tema de la contratación, por lo que mencionaba en el tema de talento, competencias e interés que estas personas manifiestan al tener una oportunidad de trabajo, eso termina siendo muy benéfico para la organización desde esta perspectiva y para la persona también, porque es darle trabajo y todo lo que esto representa para una persona, entonces que bueno poder entrar ahí a incluir y no a excluir, eso para mí ya es como un beneficio grande para la persona y la organización.

Ahora, capacitarse es muy importante y no es tan difícil, entonces creo que hay organizaciones que brindan acompañamiento para empresas que quieran vincular personas con discapacidad, entonces por ahí iría mi recomendación, ya que hay mitos en torno al tema que como organizaciones terminamos creyendo y que realmente no son así, entonces esto es importante para entender el contexto, la población y a la hora de vincularlos aprovechar al máximo a estas personas y sus competencias, dado que he escuchado casos donde ciertas organizaciones han tenido dificultades al no saber gestionar este tipo de talento, lo que terminan es generando exclusión, haciendo sentir mal a la persona y no dándole los recursos suficientes para que desempeñe su rol.

Desea agregar otro elemento adicional

Capacitarse también en temas de discapacidad, de los tipos que hay para saber cómo acompañar bien a las personas con estas condiciones, también incluso como referirnos a este tipo de población y eso también es importante, incluso hay organizaciones que brindan este tipo de espacios y eso vale la pena aprovecharlo.

COLEGIO BENEDICTINOS DE SANTA MARIA

Nombre completo: Alejandro Higuita Quiroz

Sector: Educación

Cantidad de empleados: 150

Número de personas discapacitadas: no

Cargo: Coordinador de Gestión Humana

Edad: 28 años

Escolaridad: posgrado

Profesión: negociador

Correo electrónico: alejandro.hq@hotmail.com

¿Qué entiende por estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Es un tema que desde la práctica lo he escuchado como ese refugio o protección a través de la norma, para proteger a ese colaborador que está al interior de una organización. Cuando hacemos nuestro proceso de selección es uno de los ítems que se trata de mirar como en el marco de la justicia, de la transparencia, pero sin desconocer el impacto que eso podría tener en el tiempo, sobre todo porque cuando a uno le hablan de estabilidad laboral reforzada con un empleado que es exitoso en su desempeño y en su sentido de pertenencia y todo aquello que hace que su perfil sea óptimo, eso es maravilloso, pero cuando hablamos de estabilidad laboral reforzada para aquel que definitivamente no muestra ni la intención de querer estar en la organización, se vuelve otro nivel y ahí es cuando entramos a mirarlo con lupa.

¿Contrataría usted un trabajador discapacitado?

Sí, lo contrataría. En algún momento hicimos unas indagaciones previas, el año pasado, pero no avanzamos por un tema de la adecuación de la infraestructura, digamos que no es tan emocional la decisión, hay que reflexionar, pensar y asignar unos recursos, unas instalaciones propias y una gestión para las personas que ocupen el cargo.

¿Qué razones lo movilizarían para abstenerse de contratar un trabajador discapacitado?

Dar esa respuesta es complejo, es más fácil de responder lo contrario, pero trataría de referenciar que por temor a un mal desempeño de una persona que haya que tener en el tiempo. Diría eso, porque no quiero dejar pasar por alto que sí lo haría, porque yo creo que tenemos que vivir la empatía, este es el momento de esa persona que está buscando una oportunidad y no sabemos si nosotros podemos llegar a eso, que cuando llegemos este mundo ya esté un poco más humanizado en ese sentido y tengamos una mayor madurez y que podamos tener candidatos de cualquier índole en cuenta.

¿Qué razones lo movilizarían a contratar un trabajador discapacitado?

He escuchado que hay una serie de incentivos y estimulaciones del Gobierno, pero por eso no voy a profundizar mucho. Pero me gustaría profundizar en que sí lo haría, pensando en ese derecho, bienestar o estabilidad que también podría tener esa persona, porque finalmente una condición de salud puede ser tan complicada para una persona que si el mundo de las organizaciones o la sociedad le pone barreras creo que ahí sería más complicado todavía. El asunto tiene que ir encaminado al diálogo, generar espacios de confianza y mirar lógicamente que tampoco sea una decisión emocional, sino que tengamos la capacidad de entenderlo y que tengamos un perfil reflexionado,

identificado, cuestionado de que esta persona si sea funcional y que no sea simplemente por contratar y que en últimas el perfil no sea apto para esta persona.

Situación hipotética: En la realización de exámenes ocupacionales de ingreso de un candidato (previo a la contratación), el cual cumple con creces el perfil del cargo creado, se encuentra que, previo informe de su IPS, cuenta con una enfermedad que le concede estabilidad laboral reforzada ¿contrataría usted este candidato?

En primer lugar, afortunadamente eso no nos ha pasado, no nos ha ocurrido en el momento y es un tema muy sensible, yo creo que cada caso se debe evaluar, partiendo de algo tan sencillo como lo siguiente y es que nuestra modalidad de contratación para todo es una denominación para los docentes, si es año lectivo, o sea la vigencia de un calendario A de enero a Noviembre y para el personal administrativo y de servicios que es a término fijo, entonces a partir de ahí y en esas condiciones revisar cómo podría estar modificando ese contrato.

En últimas, para darte respuesta de sí o no, me quedo corto, porque finalmente si la decisión fuera mía solamente, yo diría que sí porque está cumpliendo con el perfil, porque esa gestión de ese ingreso hay que profundizarla más en términos de si cumple con el perfil, y hay que ir más a fondo con sus competencias, ya que eso me conectaría con el desempeño del colaborador, pero en este caso como en muchas ocasiones también hay que ceder, compartir o socializar una solicitud como esta, la cual escalaría ante los directivos para tomar una decisión conjunta.

¿Ha solicitado usted una autorización al ministerio de trabajo para finalizar un contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

No, porque afortunadamente no lo hemos tenido, porque generalmente la Institución ofrece mucha estabilidad laboral, pero cuando la persona tiene unos temas que lo desfavorecen en su desempeño, entra un proceso de seguimiento, de acompañamiento hasta que, a lo último, si no se notan esos cambios, finalizando el año, en noviembre o diciembre ya no continuaría más, pero en el momento como no hemos tenido personal con estas condiciones diría que no.

Casi se nos presenta una situación así el año pasado, porque de repente surgió una persona con un tema mental, como una especie de delirio derivado como del encierro y nunca lo había manifestado antes, en realidad fueron dos casos y ambas personas se retiraron de la Institución y fue carta por escrito como lo indica la norma. En realidad, nunca hemos tenido que hacer algún requerimiento ante el Ministerio.

¿Le han reintegrado, vía proceso judicial (tutela o demanda) un trabajador con estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

En el momento no, hace muchos años sé que hubo como una solicitud, pero no era por estabilidad reforzada era por otro concepto diferente y finalmente salió a favor de la Institución, porque nosotros en la administración del colegio no tenemos abogados, pero sí tenemos una casa jurídica que es especialista en los temas de educación y vamos muy de la mano, avanzando en esos temas para no tener complicaciones en el futuro.

De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto la contratación de candidatos con esta condición, como empresa usted qué creen que sucedería

- a) Contrataría en promedio la misma cantidad de personas discapacitadas**
- b) Contrataría más personas con alguna discapacidad**
- c) Contrataría menos personas con alguna discapacidad**

Considero que sí contratarían más, porque el sesgo o riesgo frente a cómo le va a ir a ese colaborador en los meses siguientes, sólo uno se da cuenta es en la práctica, entonces puede que no sea funcional, puede que la persona dé lo mejor de sí pero no logra los objetivos, entonces en últimas no cumple con ese desempeño esperado; con norma ya nos toca tenerlo y sin norma quizás podamos hacer rotación por otro, que entre comillas también puede tener el fuero de estabilidad.

¿Qué recomendaciones daría usted con respecto a la contratación de personas con algún tipo de discapacidad?

Lo primero es que yo recomendaría definir muy bien unos lineamientos internos, como unas políticas propias, donde se indique que la empresa tiene la capacidad financiera para asumir riesgos, que tiene un perfil idóneo o unos jefes que van a estar orientando el proceso, que hay un perfil que lo facilita, que la empresa tenga unas herramientas, unos procesos y procedimientos estandarizados, es decir, que todas las condiciones se presten para que esa persona que llegó, efectivamente, dé lo mejor de sí y que no sea que llegue la persona y que de pronto se queme, por decirlo así, porque la empresa tampoco suministró lo propio para que esa persona diera lo mejor en términos laborales, yo recomendaría que sí se haga pero bajo esa evaluación y no como una decisión de un día para otro, deben existir unos lineamientos claros.

Desea agregar otro elemento adicional

A modo de reflexión, es identificar ese candidato que se está postulando y no me refiero con identificar aquello asociado a esa historia laboral, personal o a esas referencias propias de los psicólogos, sino identificar en términos de humanidad que esas personas tienen los mismos derechos que todos tenemos, es decir, en términos de la igualdad y donde para estas personas debe primar la equidad y en términos también de justicia, donde se nos permita medir y hacer seguimiento; y reitero, para que esto no sea una decisión tan emocional o tomada a la ligera, que a lo último puede tener una mala experiencia y esa mala experiencia se multiplica para muchos, mientras que las buenas experiencias casi no son contadas ni se visibilizan. Entonces, tener en cuenta en términos de empatía que esa persona puede ser cualquiera de nosotros o de nuestra familia.

ARUS SA

Nombre completo: Jackeline Areiza Pineda

Sector: Tecnología

Cantidad de empleados: 2500

Número de personas discapacitadas: 5 personas con discapacidad certificada

Cargo: Coordinadora Gestión Responsable

Edad: 43 años

Escolaridad: especialista

Profesión: abogada

Correo electrónico: Jackieareiza123@gmail.com

¿Qué entiende por estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Es el estado que le da a una persona, una situación de salud, que no permite al empleador generar una terminación del contrato de trabajo, excepto por autorización del Ministerio de Trabajo.

¿Contrataría usted un trabajador discapacitado?

Lo que pasa es que uno contrata a la persona no por la discapacidad sino por la capacidad y siempre y cuando la persona tenga la pérdida de capacidad laboral debidamente certificada no hay ningún inconveniente para generar el vínculo laboral.

¿Qué razones lo movilizarían para abstenerse de contratar un trabajador discapacitado?

Ninguna, somos una empresa netamente incluyente y diversa y como tal estamos dispuestos a abrir las puertas a cualquier persona que tenga una discapacidad certificada y que quiera hacer parte de nuestra comunidad.

¿Qué razones lo movilizarían para contratar un trabajador discapacitado?

Tenemos unos conceptos basados en conciencia, entonces estamos orientando el programa primero desde el grado de responsabilidad que nos genera socialmente impactar una comunidad; segundo, estas personas nos ayudan a mitigar la rotación, ya que está comprobado que las personas que tienen alguna discapacidad mitigan mucho la rotación. Esto es un factor muy importante para nosotros. Tercero, nos da posibilidad de acceso a licitaciones con el Estado. Cuarto, nos ayuda a generar conciencia entre los equipos de trabajo frente a siete discapacidades y nosotros aplicamos en este momento para dos discapacidades plenamente de las siete que se encuentran establecidas.

Situación hipotética: En la realización de exámenes ocupacionales de ingreso de un candidato (previo a la contratación), el cual cumple con creces el perfil del cargo creado, se encuentra que, previo informe de su IPS, cuenta con una enfermedad que le concede estabilidad laboral reforzada ¿contrataría usted este candidato?

Aquí hacemos el ejercicio de verificar qué enfermedad tiene la persona, porque nosotros inclusive tenemos contratadas personas que son sobrevivientes del cáncer y como tal en ese tema de inclusión nos da la posibilidad de contratar este tipo de personas. Cuando es una persona con discapacidad si buscamos que tenga la pérdida de capacidad debidamente certificada, si es una persona que no está certificada en este sentido, revisamos el perfil para el que va y el tipo de patología asociada que tiene en aras de poder mirar que su enfermedad no nos afecte gravemente los grados de ausentismo y severidad.

¿Ha solicitado usted una autorización al ministerio de trabajo para finalizar un contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

No.

De acuerdo a lo que se ha visto en el sector ¿alguna percepción frente a este trámite?

No dan respuesta, es un sistema que lamentablemente no tiene ninguna capacidad de respuesta.

¿Le han reintegrado, vía proceso judicial (tutela o demanda) un trabajador con estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Sí, tuvimos en enero de 2020 un reintegro de un empleado que supuestamente a la fecha tiene una amnesia, una patología que nunca fue determinada desde el trabajo, está siendo inclusive valorada por concepto de EPS y en el Fondo de pensiones para trámite pensional.

De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto la contratación de candidatos con esta condición, como empresa usted qué creen que sucedería

- d) Contrataría en promedio la misma cantidad de personas discapacitadas**
- e) Contrataría más personas con alguna discapacidad**
- f) Contrataría menos personas con alguna discapacidad**

Es que se podrían contratar muchas más personas porque lamentablemente el fuero nos genera dos vías:

1. El temor legal ante la terminación, el cual es muy difícil toda vez que conlleva ir a una entidad administrativa que no tiene capacidad de respuesta.

Y ese nivel de productividad y rendimiento de estas personas, lamentablemente estos empleados que tienen fuero de estabilidad laboral reforzada, que sienten “la discrecionalidad de no dar el resultado esperado” amparados en que tienen una condición de salud que los protege y ampara ante la ley.

¿Qué recomendaciones daría usted con respecto a la contratación de personas con algún tipo de discapacidad?

Yo pienso que hay que hacer varios análisis. El análisis viene primero del equipo de atracción o selección, de tratar de identificar si la persona tiene una discapacidad, qué tipo de discapacidad, el

proceso de aceptación de la discapacidad es muy importante, porque muchas personas no han logrado asimilar o aceptar su proceso de discapacidad, el concepto de pérdida de capacidad que esté debidamente certificado y es necesario ser muy claros en el proceso de selección y en el de contratación cuando la persona tiene una pérdida de capacidad laboral, porque cuando está certificada no hay que pedir permiso al Ministerio para terminar el contrato en caso que se presente una justa causa y eso es muy importante para los equipos de contratación, porque si uno tiene una dificultad con un empleado que tiene una discapacidad laboral comprobada no hay ningún problema en su proceso de retiro.

También es muy importante hacer el proceso de vinculación con la familia, porque las personas que tienen discapacidad tienen una interacción muy grande con su grupo familiar y ahí es muy importante la interacción empresa-contratante y empleado y cuando la persona tiene una enfermedad catalogada con fuero o de alto costo para el sistema de salud, hay que revisar muy bien a qué proceso va y qué impacto va a tener, puesto que salvo un retiro voluntario no va a ser posible terminar el contrato de trabajo.

En términos de cultura organizacional, ¿qué percepción tienen los trabajadores respecto a las personas con alguna discapacidad o estabilidad por enfermedad?

Yo pienso que eso se debe empezar a trabajar desde la estrategia, porque es un empleado que no puede generar lástima, consuelo o pesar. En segundo lugar, porque en el modelo de liderazgo hay que hacer ver y entender a los líderes que una persona que tiene una condición de discapacidad no es una carga para el proceso, sino que es una persona que entra por su capacidad y que como tal tiene que tener un factor de productividad al igual que un empleado que tiene el 100% de sus

capacidades físicas y mentales; y lo tercero, es el proceso que se hace con el equipo de trabajo para no sentir que ese compañero, con una condición de salud especial, no es una carga para el proceso, sino que es una persona más en el proceso.

Desea agregar otro elemento adicional

Me parece que se tiene que trabajar muchísimo el tema de comunicaciones en las organizaciones, porque es muy importante que sea un programa primeramente apalancado y apoyado desde la alta dirección de la compañía, para que sea más que un fin, tal como lo tienen muchas empresas por el tema de impuestos, que sea un fin social, y así poder apoyar a las personas que tienen este tipo de condición.

Gran Colombia Gold

Nombre completo: Elda Elizabeth Ceballos Caro

Sector: Minería

Cantidad de empleados: 2050

Número de personas discapacitadas: 82

Cargo: Gerente recursos humanos

Edad: 34 años

Escolaridad: Magister

Profesión: Comunicadora

Correo electrónico: Elda.ceballos@grancolombia.com.co

¿Qué entiende por estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Es la condición médica que tiene una persona mientras está laborando, que no le permite quedarse sin acceso a salud dentro de su tratamiento o que pueda poner en riesgo su calidad de vida por despido, solo por su enfermedad.

¿Contrataría usted un trabajador discapacitado?

Sí, lo contrataría.

¿Qué razones lo movilizarían para abstenerse de contratar un trabajador discapacitado?

Si una persona por su discapacidad o condición no puede desarrollar las funciones debido a la naturaleza del cargo, ahí si no sería un tema de inequidad por parte de la organización, sino que sería un tema natural dentro de un proceso de contratación.

¿Qué razones lo movilizarían para contratar un trabajador discapacitado?

Dentro de la organización hay un tema que esta más enfocado en la equidad, y esto para nosotros implica una contratación sin discriminación del tipo de condición que tenga la persona, pero si su condición de salud no le permite desarrollar las funciones que están asociadas al cargo independientemente del tipo de contratación, y si por el contrario, esa persona que tiene una discapacidad o condición puede desarrollar por sus capacidades o habilidades las funciones asociadas al cargo, no tendría ningún problema en contratarlo.

Situación hipotética: En la realización de exámenes ocupacionales de ingreso de un candidato (previo a la contratación), el cual cumple con creces el perfil del cargo creado, se encuentra que, previo informe de su IPS, cuenta con una enfermedad que le concede estabilidad laboral reforzada ¿contrataría usted este candidato?

Los casos que nosotros hemos tenido se han ingresado siempre y cuando cumplan la condición de que su capacidad o posibilidad de realizar el trabajo le permitan hacerlo, por ejemplo, una persona que tenga sida o una enfermedad congénita, pero que no afecta la condición mental, cognitiva o que eso no le permita desarrollar su trabajo, no creo que habría ningún problema.

¿Ha solicitado usted una autorización al ministerio de trabajo para finalizar un contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Lo sé técnicamente, debido a que su desempeño está asociado al bajo rendimiento de su trabajo por su condición y que sea relevante y que no seamos capaces de ubicarlo en otra posición que no sea improductivo, entonces esa sería la única forma de solicitarle al Ministerio de Trabajo una terminación. Dentro de la compañía no lo hemos hecho, siempre buscamos la manera o de suministrarle las condiciones dentro de su espacio de trabajo o de hacer una reubicación, pero esto hablando de personas que durante su trabajo adquieren una enfermedad o se descubre una enfermedad.

¿Le han reintegrado, vía proceso judicial (tutela o demanda) un trabajador con estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Nosotros hemos reintegrado personas con enfermedades muy graves después de unas incapacidades o con unas situaciones complejas de enfermedad que se han ausentado mucho tiempo, entonces en general esa es la política de la compañía. Pero no por ese tipo de situaciones como tal, mediante esa vía.

¿A qué cree que se debe el hecho de que no tenga esa información muy clara en cuanto al proceso de reintegración por estas vías? ¿las políticas o principio de inclusión de la empresa influyen? ¿qué percepción tiene al respecto?

El tema de inclusión tiene un componente importante frente a cómo esto se vive en la organización, eso implica que desde el área de Talento humano se entiendan las dinámicas de una operación minera, porque es una operación con un alto nivel de población masculina, así como de riesgo, es decir, que se puede generar accidentalidad mortal o donde los riesgos son muy comunes y están todos asociados, tareas críticas que tienen alto riesgo, por lo que en nuestro caso generalmente se pueden dar situaciones que generen este tipo de incapacidades, no es una constante dentro de la organización, pero los esfuerzos a nivel ergonómico, físico y respiratorio pueden generar esto. En este sentido, el tema de la inclusión y la equidad implica ser conscientes de que el esfuerzo físico para trabajar dentro de una mina es muy alto, entonces hay que saber cómo la organización media en eso y garantiza unas condiciones que sean efectivas para evitar a largo plazo una enfermedad posterior.

Por ejemplo, cuando empezó lo del COVID, nosotros teníamos alrededor de unos 30 operarios que no podían ingresar a mina por el tema respiratorio, de los contagios y demás y no se les terminó el contrato sin justa causa, sino que fueron personas que por disposición médica laboral y por el tema del virus nos dijeron que no podían estar allí, entonces los enviamos para la casa. A partir de eso creamos todo un programa de Telestudio, casi de 6 meses, donde les enseñábamos diferentes cosas de la operación, de habilidades personales y pudimos incorporarlos de alguna u otra manera a la organización, sin que su condición médica afectara necesariamente su trabajo y les pagábamos igual, articulamos su familia al proceso. Entonces, este proceso nos permitió convertir ese asunto en un tema social.

Teniendo en cuenta el escenario anterior, ¿cómo cree las pequeñas y medianas empresas que no tienen ese nivel de consolidación ni músculo financiero y que tienen este tipo de trabajadores con discapacidades que les otorgan el fuero asumen estos desafíos?

Yo creo que las pequeñas y medianas empresas prima algo y es un tema de desconocimiento, a veces se obvia mucho el conocimiento profundo y técnico de un fuero. Este tipo de empresas se mueven en una dinámica más del tipo económico y es normal, sumado a dicho desconocimiento. La pequeña empresa busca crecer rápidamente, optimizar sus recursos, dejar ganancias y ajustar los costos para conseguirlo, es un macroesfuerzo, por lo que asumir el tema del fuero y demás se vuelve como mínimo. Además, las ARL no se preocupan por esas pequeñas empresas, es muy diferente el trato con respecto a una gran empresa, en términos financieros, de asesoría, presencialidad, etc., entonces, hay un tema económico también de las ARL que son las llamadas a apoyar más las pequeñas y medianas empresas que a las grandes empresas.

De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto la contratación de candidatos con esta condición, como empresa usted qué creen que sucedería

- g) Contrataría en promedio la misma cantidad de personas discapacitadas**
- h) Contrataría más personas con alguna discapacidad**
- i) Contrataría menos personas con alguna discapacidad**

Los temas de fuero ayudan a las personas que dentro de un proceso laboral normal tienen una enfermedad que requiera tener acceso a todo el tema prestacional y otra cosa tiene que ver con el hecho de yo contratar personas con discapacidad, o sea, si yo contrato personas con discapacidad sé que van a entrar con un fuero, pero no todas, porque también tengo casos donde no tenían fuero, porque su condición con el tiempo no les iba a generar causales complejas, pero tenían su discapacidad.

Entonces, pienso que son dos conceptos diferentes, el fuero está más asociado a esa condición de enfermedad que la persona tiene ya sea al ingreso o en el desarrollo del trabajo y que posibilita tener ese fuero, pero, por otro lado, se trata de la conciencia de la persona en sí sobre lo que tiene que poner, para mantener su desempeño y agradecer a esa compañía que está respetando sus derechos, entonces es un hilo muy delgado. Es decir, como empleado cuál es mi ética frente a mi condición. Ahora bien, frente a eso, yo creo que muchas empresas no contratarían, porque no se van a arriesgar, no quieren tener problemas jurídicos, desgastarse en un juzgado, contratar abogados, etc.

Directamente desde nuestra empresa, nosotros buscamos un tema más social, porque nuestros trabajadores son poblaciones muy vulnerables, ya que Segovia y Remedios son municipios donde hay mucha pobreza, hay prostitución, por lo que se busca darles un trabajo digno y un estilo de

vida diferente, darle la oportunidad a la gente y entender lo que eso implica dentro de una organización a nosotros nos da mejores frutos y también nos da, de alguna manera, una tranquilidad social, un respeto social por estas comunidades que trabajan en esto que no es fácil.

¿Qué recomendaciones daría usted con respecto a la contratación de personas con algún tipo de discapacidad?

En la medida en que la compañía pueda contratar este tipo de personas, que les permita más enfocarse en sus capacidades, habilidades y conocimientos, independientemente de su discapacidad y que puedan ser efectivos y productivos para la organización, está bien hacerlo, no solo por los temas tributarios o para ganar licitaciones, precisamente hay unos temas que el Gobierno asocia para que se fomente este tipo de contrataciones, pero al final, me di cuenta, de algo y es que las personas con discapacidad son más agradecidas y el valor que le dan a su trabajo no tiene precio y me enfoco en el tema social, porque realmente al final es eso. Todos con ese miedo y temor a contratar, entonces también cabe preguntarse qué tan grave es tener una persona con discapacidad, de dónde va el trato o a la acogida para que esa persona desee dar lo mejor de sí en la organización.

Desea agregar otro elemento adicional

No.

LFS

Nombre completo: Paulina Duque

Sector: Logística de transporte de carga internacional

Cantidad de empleados: 248 aproximadamente, en total 270

Número de personas discapacitadas: 1

Cargo:

Edad: 25 años

Escolaridad: Especialista

Profesión: Psicóloga

Correo electrónico: pduque@lfs-ins.com

¿Qué entiende por estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

Cuando no podemos despedir a un empleado por enfermedad, porque tiene alguna preexistencia o ha tenido algún tipo de enfermedad mientras está vinculado a la empresa.

¿Contrataría usted un trabajador discapacitado?

Sí, pero la compañía no, por los riesgos que eso implica a nivel legal, por ejemplo, si sufrimos una reorganización y el cargo de esta persona deja de ser necesario, no la podríamos despedir, pero sería un gasto en el que estaríamos incurriendo innecesariamente o si es una persona que tiene una incapacidad más prolongada se nos vuelve un tema insostenible para la compañía.

¿Qué razones lo movilizarían para contratar un trabajador discapacitado?

El tema de inclusión, el tema de generación de empleo, principalmente esas dos.

¿Han accedido a temas tributarios, en el tema de contrataciones con el Estado o que les otorgue puntos en las licitaciones?

No, realmente no lo hemos utilizado y creo que se desconoce dentro de la compañía, porque desde el principio hemos estado como muy cerrados al tema.

Situación hipotética: En la realización de exámenes ocupacionales de ingreso de un candidato (previo a la contratación), el cual cumple con creces el perfil del cargo creado, se encuentra que, previo informe de su IPS, cuenta con una enfermedad que le concede estabilidad laboral reforzada ¿contrataría usted este candidato?

Si genera estabilidad laboral reforzada no lo contrataríamos, pero si tiene algún tipo de restricción que no la genere, sí se contrataría.

¿Ha solicitado usted una autorización al ministerio de trabajo para finalizar un contrato de trabajo con justa causa, de un trabajador con fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

No.

De acuerdo con lo que se ha visto en el sector o de manera general ¿alguna percepción frente a este trámite?

En alguna de las compañías donde trabajé tuvimos dos casos de estabilidad laboral reforzada, el primero con el caso de una persona temporal, no me acuerdo de la condición, pero le otorgaba estabilidad y sí se estaban haciendo los trámites con la temporal para saber qué se podía hacer, puesto que el cargo ya no era necesario en la empresa, entonces sí, la temporal era quien reubicaba, pero de llegar al Ministerio no.

¿Le han reintegrado, vía proceso judicial (tutela o demanda) un trabajador con estabilidad laboral reforzada por enfermedad?

No, en el caso que mencioné anteriormente, también tuvimos un caso con una aprendiz, pero no hubo salida, no pudimos generar el tema de sacar a la persona de la compañía, entonces no se llegó a un reintegro tampoco.

Frente a la persona que tiene fuero en su organización ¿este fue generado previo a la contratación o durante la relación laboral?

Durante la relación laboral. Ha sido una situación muy compleja, porque la persona también tuvo pérdida de la capacidad laboral, entonces ahí ya se escala a otra instancia, incluso está con el tema de pensión porque ya se sale del marco de la estabilidad laboral reforzada, entonces se escala a la figura de pensión por invalidez.

De no existir el fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, respecto la contratación de candidatos con esta condición, como empresa usted qué creen que sucedería

- a) Contrataría en promedio la misma cantidad de personas discapacitadas**
- b) Contrataría más personas con alguna discapacidad**
- c) Contrataría menos personas con alguna discapacidad**

Creo que las empresas seguirían sin contratar personas, no solo por no poderlas despedir, sino también porque se volvería un tema insostenible, por ejemplo, nosotros que pagamos el 100 por ciento de la incapacidad, pues sería un tema insostenible a largo plazo.

Frente al beneficio del pago del 100 por ciento de la incapacidad, ¿se tiene algún límite en cuanto la cantidad de días?

No, todo el tiempo, es indiferente.

¿Quiere decir que la persona que tienen actualmente con incapacidad prolongada ha estado recibiendo el 100% del salario?

Sí, el 100% del salario.

¿Qué recomendaciones daría usted con respecto a la contratación de personas con algún tipo de discapacidad?

Creo que antes de contratar o no, es conocer el tema, capacitarse, saber qué regulaciones hay, los beneficios que puede tener para la compañía, porque a la larga, para compañías que tengan un mejor músculo financiero puede resultar más beneficioso.

Desea agregar otro elemento adicional

No.

En el tema de desarrollo de competencias, ¿considera que actualmente las organizaciones están preparadas para hacer esos acompañamientos en el desarrollo de competencias con personas que tienen algún tipo de discapacidad?

No, creo que la mayoría no, empezando incluso por las instalaciones, aunque puede que por la pandemia el asunto haya cambiado, pero en su mayoría no nos preocupamos por el tema de accesibilidad a los sitios de trabajo, trabajando desde la casa puede que sí se vuelva más complejo.