

**EL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 361 DE 1997 Y SU  
INCIDENCIA EN LA VINCULACIÓN LABORAL DE PERSONAS EN SITUACIÓN  
DE DISCAPACIDAD, SANTIAGO DE CALI: 2013-2014**

**JULIANA PÉREZ AGUDELO  
MARIANA SERTUCHE VARELA**



**UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL CALI  
FACULTAD DE DERECHO CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES  
SANTIAGO DE CALI  
2016**

**EL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 361 DE 1997 Y SU  
INCIDENCIA EN LA VINCULACIÓN LABORAL DE PERSONAS EN SITUACIÓN  
DE DISCAPACIDAD, SANTIAGO DE CALI: 2013-2014**

**JULIANA PÉREZ AGUDELO  
MARIANA SERTUCHE VARELA**

**Monografía de grado como uno de los  
requisitos parciales para optar al título  
de Abogado**

**Presidente**

**Dr. ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**

**Tutor Metodológico**

**Dr. HERNÁN SANDOVAL QUINTERO**




**UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL CALI  
FACULTAD DE DERECHO CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES  
SANTIAGO DE CALI**

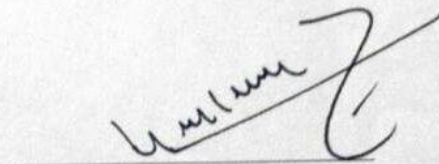
**2016**

PÁGINA DE ACEPTACIÓN

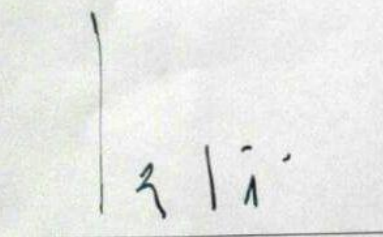
De conformidad con la NTC (Norma Técnica Colombiana) 1486, esta página contiene las firmas de quienes participaron en la revisión, sustentación y aprobación del trabajo de grado y hace parte del cuerpo de la Monografía, pero no tiene ningún efecto académico, ni reemplaza la resolución aprobatoria de trabajo de grado.



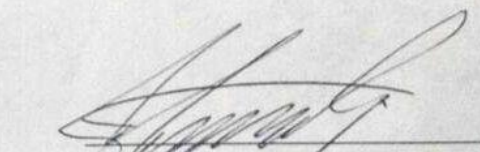
DR. ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO



DR. HERNÁN SANDOVAL QUINTERO



DR. FERNANDO LONDOÑO HURTADO



DR. GUSTAVO NIXON DE LA CRUZ

Santiago de Cali, 09 de junio de 2016

## **DEDICATORIA**

Esta monografía va dedicada en primer lugar al señor nuestro Dios y a la Virgen María, por haber impulsado nuestras vidas durante los últimos años, alimentándonos con la fuerza, fe, paciencia, persistencia y esperanza para culminar el comienzo de un objetivo en nuestras vidas.

A nuestros padres quienes nos dieron vida, educación, apoyo incondicional y consejos para no desfallecer y seguir siempre adelante.

A nuestros compañeros de estudio, maestros y amigos, quienes con su apoyo y compañía hicieron posible la terminación de este trabajo de grado.

A todas las personas que de una u otra manera creyeron en nosotras y nos incentivaron para lograr el éxito de nuestros estudios.

## **AGRADECIMIENTOS**

Como postulantes de este proyecto de grado agradecemos a quienes contribuyeron significativamente al desarrollo de esta monografía, especialmente a la señora ELSY RODRÍGUEZ, consultora del programa Pacto de Productividad de la ciudad de Cali, quien nos brindó sus conocimientos técnicos sobre la materia; al doctor HERNAN SANDOVAL QUINTERO, nuestro tutor metodológico y al doctor ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, nuestro presidente, quienes nos brindaron su acompañamiento y nos ilustraron para culminar con éxito este trabajo de grado; y en general, a todas las personas que de una u otra manera contribuyeron con el desarrollo de esta monografía.

**AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD LIBRE  
SECCIONAL CALI**

Dra. ESPERANZA PINILLOS SAAVEDRA  
Delegada Personal del Presidente Nacional

Dr. LIBARDO OREJUELA DÍAZ  
Rector Seccional

Dr. OMAR BEDOYA LOAIZA  
Secretario Seccional

Dr. JOSÉ HOOVER SALAZAR RÍOS  
Decano Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales

Dra. OFELIA CECILIA DORADO ZÚÑIGA  
Secretaria Académica Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales

Dra. PATRICIA GALARZA GONZÁLEZ  
Directora CIFADER

## CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN	14
1. APROXIMACIÓN CONCEPTUAL DE LA DISCAPACIDAD Y LA DISCRIMINACIÓN LABORAL COMO ELEMENTOS SUSTANTIVOS PARA EL ASEGURAMIENTO EFECTIVO DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS EN ESTA SITUACIÓN	14
1.1 EL DERECHO AL TRABAJO	14
1.1.1 La discriminación positiva	24
1.2. CONCEPTO DE DISCAPACIDAD DIFERENCIADO DEL LIMITADO FÍSICO	35
1.2.1 Tratamiento de la discapacidad desde una mirada internacional como nacional	40
1.3 DISCRIMINACIÓN LABORAL Y ORDENAMIENTO JURÍDICO DE LA DISCAPACIDAD	45
1.3.1 Discriminación laboral en la legislación internacional	45
1.3.2 Discriminación laboral en la normatividad nacional	47
1.3.3 Discriminación laboral y la doctrina	48
1.3.4 Tipos de discriminación laboral	52
2. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO AL TRABAJO DE LAS PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD	58
2.1 BIOGRAFÍA DE JAIRO CLOPATOFSKY Y RESEÑA HISTÓRICA DE LA LEY 361 DE 1997	58
2.1.1 Jairo Raúl Clopatofsky Ghisays	58
2.1.2 Ley 361 de 1997	61
2.1.3 Reseña del artículo 26 de la Ley 361 de 1997	67

2.2 DERECHO A LA IGUALDAD DE LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD	74
2.3 INCLUSIÓN SOCIAL, BIENESTAR Y DESARROLLO INTEGRAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	76
3. POLÍTICAS PÚBLICAS EN SANTIAGO DE CALI RESPECTO A LA VINCULACIÓN Y DESVINCULACIÓN LABORAL DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD	84
3.1 PACTO DE PRODUCTIVIDAD CALI	84
3.1.1 Población con discapacidad vinculada laboralmente en la Ciudad de Cali	91
3.1.2 Respuesta de los empleadores en Santiago de Cali, a la vinculación de personas con discapacidad	100
3.2 ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 361 DE 1997 POR PARTE DEL PACTO DE PRODUCTIVIDAD	104
4. CONCLUSIONES	112
5. RECOMENDACIONES	117
BIBLIOGRAFÍA	120



## **LISTA DE CUADROS**

	Pág.
Cuadro 1. Personas por tipo de discapacidad beneficiarias del Pacto de Productividad, 2009-2014	94
Cuadro 2. Cursos de formación para el trabajo para personas con discapacidad, SENA 2009-2014	95
Cuadro 3. Personas por tipo de discapacidad capacitadas para el trabajo, 2009-2014	97
Cuadro 4. Personas por tipo de discapacidad contratadas en Cali, 2009-2014	98
Cuadro 5. Número de vacantes por cargo en la ciudad de Cali para personas con discapacidad, 2009-2014	101

## **LISTA DE FIGURAS**

	Pág.
Figura 1. Flujograma despido de trabajador en situación de discapacidad	106
Figura 2. Flujograma procedimiento de terminación del vínculo laboral a trabajador con discapacidad	108

## **LISTA DE ANEXOS**

	Pág.
Anexo A. Entrevista	131

## INTRODUCCIÓN

En Colombia, según cifras del Sistema Nacional de Discapacidad, a diciembre del 2013 se habían localizado y caracterizado “1.062.917 personas en situación de discapacidad” (Ministerio de Salud y Protección Social, 2014). En contraste, el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), según proyecciones, reportaba la existencia de “más de 2.600.000 personas en situación de discapacidad” (Ministerio del Trabajo, 2015a).

Del total de personas con discapacidad, el 61% no recibe ningún tipo de ingreso económico para su subsistencia. Así mismo, “el 52% está en edad productiva, pero solo el 15,5% realiza algún tipo de trabajo por el que en su gran mayoría reciben menos de un salario mínimo” (Fundación Saldarriaga Concha, 2012).

Constitucionalmente, el derecho al trabajo de las personas con discapacidad está amparado en los términos de los artículos 25 y 53 de la Constitución de 1991, al igual que el derecho a la igualdad (artículo 13), a través del cual se han creado nuevas categorías de protección y materialización de este derecho, en aras de garantizar el principio de no discriminación en el empleo, el cual genera en el ordenamiento un mandato imperativo de dirección y adecuación de las normas internas a su estricto cumplimiento, que además se convierte en un valor primigenio del Estado Social de Derecho y un compromiso que orienta en términos generales las políticas públicas.

Laboralmente, la ley 361 de 1997, por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y otras normas que apoyan el empleo y otorgan beneficios tributarios para los empleadores que contraten personas en situación de discapacidad, han sido el sustento legal para promover el trabajo y dar cumplimiento a las obligaciones con el Comité de Derechos

Económicos, Sociales y Culturales en relación al derecho al trabajo, bajo cuatro componentes fundamentales: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad. Así mismo, la Corte Constitucional se ha encargado de definir y establecer en qué circunstancias el empleo merece ser protegido bajo consideraciones diferentes de las generales, ante lo cual se estableció el principio de la estabilidad laboral reforzada, a fin de amparar a aquellas personas con un mayor grado de probabilidad de ser rechazadas debido a sus condiciones particulares.

No obstante, el proteccionismo que se le brinda al derecho al trabajo de las personas con discapacidad y los intentos legislativos para promocionar la vinculación de éstas al sector productivo como trabajadores dependientes, los resultados no son alentadores según el bajo porcentaje que cuentan con un empleo. Por ejemplo, el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 estipula que “ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”

En otras palabras, es tanta la protección laboral ofrecida a los individuos en situación de discapacidad que los empleadores se abstienen de contratarlos, contradiciendo así el espíritu de las normas, tal y como lo manifestaron varias organizaciones de personas en condición de discapacidad en su intervención en la sentencia C-744 de 2012, al señalar que “ante el sector empresarial colombiano es claro, que si bien el trato diferenciador en los casos en los cuales no se requiere, implicaría no una protección sino un perjuicio para estimular la vinculación, lo cual comporta una discriminación inconstitucional” dada la dificultad al momento de desvincularlos de sus trabajos.

Para la Corte Constitucional “el reconocimiento y salvaguarda de los derechos de las personas con algún tipo de discapacidad constituye una innegable conquista dentro del ordenamiento y la cultura jurídica, de manera que, principalmente en lo que respecta a las garantías laborales, resulta regresivo

prescindir de esos mecanismos de protección y salvaguarda” (Corte Constitucional, sentencia C-744 de 2012).

Un análisis en materia de inclusión laboral, de sujetos con alguna disminución física contratados por el “Pacto de Productividad” en el año 2013, programa empresarial de promoción laboral para personas con discapacidad, encontró que algunas personas con discapacidad entienden que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 “fue creado con el fin de ayudar a la inclusión laboral de personas con discapacidad, pero que se ha convertido en una barrera, teniendo un impacto negativo en el sector empresarial”. En ese mismo estudio, al consultar firmas de abogados laboristas, estos manifestaron que “recomiendan a las empresas no contratar personas con discapacidad por lo que perciben como riesgos legales” y “refieren preocupación porque los inspectores de trabajo se abstienen de tomar decisiones sobre el permiso del artículo 26”. Por otra parte, para la Asociación Nacional de Empresarios de Colombia (ANDI) “temen contratar personas con discapacidad, por la dificultad en la terminación de contratos”.

Ante la situación laboral, legal y constitucional de personas con discapacidad, se justifica un trabajo de grado que permita determinar la incidencia del contenido del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 en la vinculación laboral de individuos en situación de discapacidad. No obstante, debido a las limitaciones económicas y de tiempo de las investigadoras, se realizó en Santiago de Cali para el lapso 2013-2014.

Desde el ámbito del derecho laboral, este trabajo constituye un aporte para las personas interesadas en el debate entre el garantismo y el disfrute del derecho al trabajo de las personas en situación de discapacidad, al realizar un análisis de las diversas normas internacionales y nacionales que propenden por el proteccionismo de este grupo poblacional y la realidad para el empresario que sólo

ve dificultades para contratarlos, lo cual se podrá constatar con la información que suministren las entidades consultadas.

Para determinar la incidencia del contenido del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 en la vinculación laboral de personas en situación de discapacidad en Santiago de Cali se elaboró una monografía que consta de tres capítulos.

En el primer capítulo, se presenta una aproximación conceptual de la discapacidad y la discriminación laboral como elementos sustantivos para el aseguramiento efectivo de los derechos de sujetos en situación de discapacidad, reseñando el concepto de discapacidad diferenciado del limitado físico, el tratamiento de la discapacidad desde la óptica internacional como nacional, la discriminación laboral y el ordenamiento jurídico de la discapacidad, una explicación de la discriminación laboral en la legislación internacional, nacional y la doctrina y posteriormente, los tipos de discriminación laboral que existen.

En el segundo capítulo, se analizaron los fundamentos constitucionales y legales que propenden por la protección del derecho al trabajo de las personas en situación de discapacidad. Previamente se presenta una breve biografía de Jairo Clopatofsy como gestor de la Ley 361 de 1997, el contenido de la norma y una reseña del artículo 26 ibídem. Así mismo, se elaboró un acápite del derecho a la igualdad de las personas en condición de discapacidad, la inclusión social y el derecho al trabajo de esta población y los alcances de la discriminación positiva.

En el tercer capítulo, se detalla la respuesta institucional en Santiago de Cali a la vinculación laboral de personas en situación de discapacidad a partir de un proyecto empresarial denominado “Pacto de Productividad”, el cual ha realizado una gestión desde el año 2009 para promover la vinculación laboral de las personas discapacitadas y el acompañamiento del SENA en el proceso de formación para el trabajo. De esta forma, en este capítulo se puede presentar la

descripción de la población con discapacidad vinculada laboralmente y la respuesta de los empleadores del municipio de Santiago de Cali. Finalmente, se reseña un análisis jurisprudencial que el Pacto de Productividad realizó del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y la posición del sector empresarial a la aplicabilidad de tal artículo como una barrera jurídica para contratar laboralmente a las personas en situación de discapacidad bajo cualquier modalidad de contrato laboral.

# **1. APROXIMACIÓN CONCEPTUAL DE LA DISCAPACIDAD Y LA DISCRIMINACIÓN LABORAL COMO ELEMENTOS SUSTANTIVOS PARA EL ASEGURAMIENTO EFECTIVO DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS EN ESTA SITUACIÓN**

## **1.1 EL DERECHO AL TRABAJO**

La protección jurídica del trabajo surge bajo el reconocimiento de que éste es una actividad que le permite al hombre, según sus conocimientos, aptitudes y habilidades, emplear su fuerza laboral en pro de sí mismo, de terceras personas y de la sociedad. “El trabajo permite la construcción del hombre a nivel social pues le ayuda a suplir sus necesidades de carácter general, dignifica su existencia y contribuye a su desarrollo intelectual, físico y productivo” (Campos, 2003, p. 41).

Existen distintas modalidades de trabajo, dentro de las cuales las más reconocidas son:

- Trabajo dependiente: implica una relación de subordinación de dos personas naturales o de una persona natural y otra jurídica, que se vinculan mediante una relación que genera recíprocas obligaciones, deberes y derechos. Este es el tipo de trabajo que se encarga de regular el estatuto laboral.
- Trabajo independiente o autónomo: es el que se realiza por cuenta propia, es decir; que es inexistente el vínculo de subordinación con otra persona, y por ende las utilidades recibidas se obtienen como fruto del trabajo en favor de sí mismo.
- Trabajo material: aquella actividad donde predomina la fuerza física sobre el aspecto intelectual.

- Trabajo intelectual: *contrario sensu*, en esta modalidad de trabajo predomina el aspecto intelectual o racional sobre el físico.
- Trabajo permanente: conlleva una periodicidad o continuidad en el desempeño de la actividad laboral.
- Trabajo transitorio: es el de corta duración.
- Trabajo asociado o cooperado: aquel que se desarrolla mancomunadamente por un grupo de personas asociadas que establecen sus propias reglas para llevar a cabo un trabajo; el objetivo no es otro que obtener unos determinados ingresos, como retribución por el trabajo desarrollado, los cuales serán repartidos entre todos los asociados.
- Trabajo formal: aquel que generalmente está cubierto por un sistema de protección y abarca tanto al sector público como al sector privado moderno.
- Trabajo informal: el que se realiza sin las formalidades de ley, la mayoría de las veces agrupa a los trabajadores independientes no profesionales, y a los microempresarios.

La Corte Constitucional ha desarrollado en variada jurisprudencia el contenido y concepto del derecho al trabajo señalando que éste es diferente dependiendo del tipo de sistema económico o político en el que se pretenda su desarrollo. Así, indica que en el “marco de la libertad económica consagrada por el Estado Liberal, la libertad de trabajo es el instrumento para que se realicen los fines individuales y el Estado sólo debe establecer reglas que permitan a cada hombre un salario suficiente para satisfacer sus necesidades. En una evolución posterior, se considera el trabajo como una función social en que se conjugan el derecho y el deber de trabajar, con la especial protección de un Estado que



interviene en la vida económica y social” (Corte Constitucional, sentencia T-008 de 1992), lo que implica que en nuestro ordenamiento se ha llegado a esa fase donde el trabajo tiene la dimensión de obligación y derecho tutelable, conforme a las normas constitucionales que más adelante se desarrollarán.

Los términos "trabajo" y "empleo" se utilizan como sinónimos. Sin embargo, debe precisarse que en realidad obedecen a dos conceptos relacionados pero distintos, pues el primero comprende todas las modalidades a través de las cuales las personas pueden lograr su desarrollo, subsistencia y obligaciones sociales, mientras que el empleo hace referencia al trabajo que se realiza a través de una contratación dependiente y subordinada.

El preámbulo de la Constitución Política señala:

“El pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente Constitución Política de Colombia”.

Dado que el preámbulo fija las metas y el modo en que se han de desarrollar las instituciones jurídicas en el Estado colombiano, se torna obligatorio el desarrollo de políticas públicas que permitan la garantía de la efectiva protección del derecho al trabajo para de este modo asegurar el establecimiento de un orden económico, social y justo, según los postulados de la Carta Política.

Sobre el efecto vinculante del preámbulo de la Constitución Política, la Corte Constitucional, en su Sentencia C-479 de 1992, precisó que el derecho no se agota en las reglas o normas, sino que además existen principios o valores fundantes que son de obligatorio cumplimiento. En este sentido, señaló:

“Lejos de ser ajeno a la Constitución, el Preámbulo hace parte integrante de ella. Las normas pertenecientes a las demás jerarquías del sistema jurídico están sujetas a toda la Constitución y, si no pueden contravenir los mandatos contenidos en su articulado, menos aún les está permitida la trasgresión de las bases sobre las cuales se soportan y a cuyas finalidades apuntan”

Así mismo, en el artículo 1º de la Carta, titulado "De los principios fundamentales", se señala:

“Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”.

Con lo anterior, se establece el trabajo como principio fundamental, se le asigna una posición primordial en la organización política, económica y social del Estado, y por su constitucionalización todo el sistema normativo tendrá que incorporarlo como derecho, deber y objetivo del Estado social de derecho colombiano.

La mencionada constitucionalización del derecho al trabajo implica que ninguna norma expedida por el poder legislativo o por el ejecutivo por medio de sus facultades extraordinarias podrá contradecir lo presupuestado en la

Constitución. Esto es igual a decir que ninguna norma podrá desconocer los derechos y principios de los trabajadores establecidos en la Constitución.

En el artículo 25 de la Carta, capítulo de derechos fundamentales se señala:

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

Es por esto que se debe hacer énfasis en que la protección que refiere este artículo lo es frente a todas las modalidades de trabajo, lo que indica que estamos frente a la defensa completa de éste y no solo del empleo.

La Corte Constitucional, en la Sentencia T-475 de 1992, al hacer referencia al mencionado artículo conceptúa:

“No sólo la actividad laboral subordinada está protegida por el derecho fundamental al trabajo. El trabajo no subordinado y libre, aquel ejercido de forma independiente por el individuo, está comprendido en el núcleo esencial del derecho al trabajo. La Constitución más que al trabajo como actividad abstracta protege al trabajador y su dignidad. De ahí el reconocimiento a toda persona del derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, así como la manifestación de la especial protección del Estado en todas sus modalidades (C.P. art. 25)”.

A pesar de que en la sentencia citada anteriormente la Corte Constitucional equipara el derecho al trabajo en sus modalidades, dependiente e independiente, en otras sentencias, como la C-399 de 2007, la Corporación de manera puntual reconoce que en la Constitución Política se le da una mayor protección al trabajo subordinado, así:

“... les asiste razón a los demandantes cuando afirman que el trabajo de los empleadores está comprendido en la protección especial que consagra la Constitución Política. Empero debe señalarse que aunque cualitativamente es así, la protección que aquella brinda al trabajo subordinado o dependiente es reforzada, esto es, ostenta un mayor grado o dimensión que la que ofrece al trabajo independiente, por causa precisamente de la situación jurídica de subordinación del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigir a aquel el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos (Art. 23 C. S. T. subrogado por el Art. 1.º de la Ley 50 de 1990), y por causa de la desigualdad económica esencial que subyace en dicho tipo de trabajo”.

El Código Sustantivo de Trabajo, por su parte, en su artículo 5º desarrolla el derecho al trabajo como la protección a "toda actividad humana, libre, ya sea material o intelectual, permanente o transitoria, que una persona natural ejecuta conscientemente al servicio de otra, y cualquiera sea su finalidad, siempre que se efectúe en ejecución de un contrato de trabajo" (Gamboa, 2008, p. 13). Quiere ello decir, que el deseo del legislador en el Estatuto Laboral era brindar una protección específica que garantizara el ejercicio del derecho al trabajo dependiente o subordinado y no como lo señala la Constitución de 1991, que refiere a toda forma de trabajo.

Bajo la idea de completar la protección del derecho al trabajo que se encuentra en la norma de normas y que ya se mencionó, es claro que éste debe prestarse siempre en condiciones de dignidad y justicia. A manera de ejemplo, sobre la trascendencia que tiene el derecho al trabajo se encuentra la Ley 1306 de 2009, por la cual se dictan normas para la protección de personas con discapacidad mental. Dicha normatividad, en su artículo 13, titulado "El derecho al

trabajo", demuestra la preocupación del legislador de abarcar cada vez más supuestos para poder garantizar el acceso de todos los nacionales en condiciones dignas a diferentes oportunidades laborales. Señala la norma en comentario:

“El derecho al trabajo de quienes se encuentren con discapacidad mental relativa, incluye la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo estable, libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles en condiciones aceptables de seguridad y salubridad. El Estado garantizará los derechos laborales individuales y colectivos para los trabajadores con discapacidad mental. Los empleadores están obligados a adoptar procesos de selección, formación profesional, permanencia y promoción que garanticen igualdad de condiciones a personas con discapacidad mental que cumplan los requisitos de las convocatorias”.

De acuerdo con lo anterior, el trabajo ya no se toma desde un ámbito económico únicamente, pues se debe considerar al ser humano desde sus diferentes dimensiones y no solamente como un instrumento de producción. Por este motivo se encuentra una relación estrecha entre el derecho al trabajo con otros derechos consagrados en la Constitución Política como los derechos a la dignidad, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y al mínimo vital.

Es preciso anotar que la protección constitucional del derecho al trabajo surge en el ordenamiento colombiano con la promulgación de la Constitución de 1991 porque anteriormente sólo se tomaba en su órbita de obligación social. La Carta Política al establecerlo como derecho, otorga un ámbito de amparo que implica la posibilidad de accionar mecanismos legales para su protección y además el deber del Estado de crear políticas sociales para la generación de

empleo, la estabilidad y el desarrollo del trabajo en condiciones idóneas que permitan desplegar el ámbito ocupacional del ser humano.

La razón por la cual en la Carta Política de 1991 se adopta con tal amplitud el derecho al trabajo radica, a juicio de Cerón del Hierro, en la concepción filosófica y conceptual de dicho ordenamiento, ya que con la proclamación de Colombia como un Estado social de derecho el Estado “pasa a garantizar niveles mínimos de derechos para todos los ciudadanos, a buscar soluciones prácticas para la efectiva garantía del cumplimiento de los mismos y a lograr la justicia material” (Cerón, 1996, p. 34).

Sin embargo, es importante poner de presente que a pesar de que el derecho a trabajar también implica el derecho a obtener un empleo, “que le permita a la persona satisfacer las necesidades fundamentales, obtener un mínimo de seguridad social, pero sobre todo vivir en condiciones de bienestar acordes con la dignidad de la persona humana” (Isaza, 2012, p. 84), esto no siempre se materializa. Por ello, a pesar de que a partir de la interpretación de la Constitución se pueda inferir que todos los ciudadanos tienen derecho a ocupar el empleo que a su gusto elijan, la Corte Constitucional ha precisado que esto no hace referencia a que el derecho al trabajo implique la obligación para el Estado de proveérselo a todas las personas que lo demanden. La referida Corporación, en una sentencia que crea una línea jurisprudencial, precisó:

“El derecho del trabajo implica el derecho a obtener un empleo. Pero ello no quiere decir, como también se encarga de esclarecerlo la doctrina, que este derecho implica que exista una prestación u ofrecimiento necesario de trabajo a todo ciudadano que se halle en condiciones de realizarlo. Aparece únicamente bajo la virtualidad que le presta el principio de acceso a los cargos según el mérito y capacidad de los aspirantes, requisitos que tienen su aplicación más rigurosa en el

ámbito público. En el sector privado, inclusive bajo las formas relativas de libertad de empresa que coexisten con la dirección económica a cargo del Estado, el derecho del trabajo se ejercita dentro de la libertad de contratación que le permite al empresario la facultad de elegir entre los aspirantes al trabajo, aún en el supuesto de que tal elección deba efectuarse entre quienes se hallen en determinadas circunstancias. Por tanto este derecho fundamental no llega hasta el extremo de tutelar la aspiración de acceder a un empleo público o privado". (Corte Constitucional, sentencia T-008 de 1992)

A su vez, en el artículo 26 de la Carta Política se desarrolla el derecho a la libre escogencia de la profesión u oficio, que tiene relación directa con el derecho al trabajo en la medida en que la persona tiene la posibilidad de determinar el tipo de actividad que quiere desarrollar y en la cual podrá ocuparse, sea en forma independiente, subordinada o bajo cualquier otra modalidad que tipifique la legislación.

De conformidad con el contenido del artículo 26 de la Constitución Política, se han expedido diferentes reglamentaciones para el ejercicio y desarrollo de algunas profesiones, especialidades y disciplinas, con el fin de proteger el interés general, dado el carácter de obligación social del trabajo y a que ciertas actividades pueden implicar un riesgo para la sociedad o para determinados grupos, para garantizar el orden económico y social, respecto de lo cual han existido varios pronunciamientos de la Corte Constitucional. De otra parte, para reforzar la protección de la que habla el artículo 25, el artículo 53 de la Constitución relaciona algunos de los principios aplicables en materia laboral, al considerarlos elementos mínimos fundamentales de toda relación de trabajo. Esta norma indica:

El Congreso expedirá el Estatuto del Trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

- Igualdad de oportunidades para los trabajadores;
- Remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo;
- Estabilidad en el empleo;
- Irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales;
- Facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles;
- Situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho;
- Primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales;
- Garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario;
- Protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

Se debe precisar que al delegar al Congreso de la República la creación de un estatuto del trabajo, el constituyente no se refirió a un estatuto laboral, normatividad ya existente para el trabajo subordinado, sino que hizo referencia a la regulación del trabajo, es decir, de todos los supuestos en que se puede desarrollar dicha actividad productiva por parte de una persona.

Aquí se debe hacer un alto para reseñar que hasta la fecha, a pesar de que se han presentado varios proyectos de ley para expedir el estatuto del trabajo, esto no ha sido posible. De otra parte, el artículo 53 de la Constitución Política señala, además, que “los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna” (Constitución Política, art. 53). Razón por la cual los principios, normatividad y en general todo el contenido que conste en un tratado o convenio ratificado por Colombia en materia de derecho al trabajo también tiene rango legal y por lo tanto es de obligatorio cumplimiento a



nivel nacional. Por último, agrega el artículo: “La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”. Esta norma obedece a la lógica del desarrollo del trabajo como fin del Estado colombiano, presupuestando que dignidad y libertad son dos derechos que van estrechamente relacionados con aquél, de conformidad con lo que ordena la Carta Política, y bajo este entendido toda ley que sea expedida deberá obedecer a estos principios fundantes.

El artículo 54 de la Carta, también se encarga de desarrollar el derecho al trabajo por cuanto señala como obligación del Estado o del particular ofrecer políticas de formación para que el trabajador desempeñe de la manera más útil e idónea su labor. Es importante recalcar que en esta norma se demuestra no solo que frente al derecho al trabajo el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador que ya esté desempeñando su oficio o labor, sino que el deber comienza antes, con la obligación de brindar herramientas de formación o preparación a quien lo requiera. Y agrega que: “es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”

**1.1.1 La discriminación positiva.** El derecho al trabajo no solo encuentra su manifestación prioritaria en los términos de los artículos 25 y 53 de la Constitución Política, sino también en otros, como el desarrollo del derecho a la igualdad del artículo 13, a través del cual se han creado nuevas categorías de protección y de materialización de este derecho, en aras de garantizar el principio de no discriminación en el empleo, el cual genera en el ordenamiento un mandato imperativo de dirección y adecuación de las normas internas a su estricto cumplimiento, y que además se convierte en un valor originario del Estado social

de derecho; un compromiso que orienta en términos generales las políticas públicas y la libertad negocial de los coasociados.

Ahora bien, en desarrollo de este principio ha sido necesario instaurar acciones afirmativas, tendientes a la realización plena del derecho de aquellos sujetos que se encuentren en condiciones distintas a las de su colectividad y que por tal circunstancia merecen especial protección del ordenamiento. La jurisprudencia constitucional se ha visto abocada a la creación de instituciones sustanciales y procesales, tendientes al cumplimiento pleno de lo señalado en los incisos 2° y 3° del artículo 13 Constitucional, que disponen lo siguiente:

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

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan” (Gómez, 2014, p. 21).

Tales instituciones, se enmarcan dentro de las denominadas "acciones afirmativas" o de "discriminación positiva", con las que se busca una igualdad material y no formal, llevando a un plano más garantista a aquellos que por condiciones de debilidad manifiesta merecen ser tratados bajo lineamientos distintos de los de la generalidad.

Al respecto, en la Sentencia T-964 de 2004 la Corte Constitucional se ocupó en establecer el origen y la finalidad de este tipo de acciones en otros ordenamientos:

“Las acciones afirmativas nacen en el derecho norteamericano con la Ley Nacional de Relaciones Laborales de 1935, según la cual, si un empresario discriminaba a un sindicato o miembro de aquel, debía suspender su actuación y adoptar "acciones afirmativas" para ubicar a las víctimas en el lugar que estarían si no hubieran sido discriminadas. No obstante, el desarrollo posterior vendría dado para superar los históricos problemas de segregación racial en la sociedad norteamericana. Sus orígenes remotos también se encuentran en la Constitución de la República India (1950), que hizo referencia expresa a la posibilidad de reservar un porcentaje de puestos en la administración pública a miembros de la casta que había sufrido mayor discriminación histórica, como una forma de compensar su injusta exclusión. Y años más tarde fueron desarrolladas en Europa occidental especialmente con el proceso de integración europea, tanto en el nivel normativo como en las decisiones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, casi siempre con el objetivo de poner fin a la discriminación contra la mujer en el ámbito laboral”

En igual sentido, en la sentencia SU-388 de 2005, la Corte Constitucional, al ocuparse de la especial protección que merece la maternidad y el derecho a la familia, explicó el alcance de las acciones afirmativas en los siguientes términos:

“Las acciones afirmativas surgieron históricamente con una doble finalidad:

(i) para compensar a ciertos grupos discriminados a lo largo de la historia y

(ii) para nivelar las condiciones de quienes, por haber sido discriminados, se vieron impedidos de disfrutar sus derechos en las

mismas condiciones que los demás.

Con el paso del tiempo se concibieron también (iii) para incrementar niveles de participación, especialmente en escenarios políticos. Sin embargo, en una concepción más amplia las acciones afirmativas son producto del Estado Social de Derecho y de la transición de la igualdad formal a la igualdad sustantiva o material, reconocida como componente esencial de aquel y plasmada expresamente en la mayoría de textos del constitucionalismo moderno como ocurre en el caso colombiano (artículo 13 de la Carta)".

Conforme al Estado social de derecho, y en especial la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha creado esta figura de la diferenciación positiva, para equiparar derechos fundamentales de quienes por su especial situación, como son las personas con discapacidad, se encuentran en condiciones más desfavorables a las de su comunidad, para lo cual intervienen el legislador y en general de todas las ramas del poder público, para mitigar positivamente las desigualdades manifiestas y así dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución Política, en el que estipula "la igualdad y protección especial para los grupos discriminados o marginados" (Gómez, 2014, p. 21).

Desde una concepción mucho más amplia, las acciones afirmativas son producto y/o resultado del Estado Social de derecho y de la transición de la igualdad formal a la igualdad sustantiva o material, la cual es reconocida como componente esencial de aquel y plasmada expresamente en la mayoría de textos del constitucionalismo moderno como ocurre en el caso de la Constitución Política de Colombia.

La Corte Constitucional al revisar la Ley 1346 de julio 31 de 2009, “por medio de la cual se aprueba la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006”, señaló que tanto la Convención que se revisó como la generalidad de las medidas a cuya implementación se comprometen los Estados partes, tienen el carácter de acciones afirmativas. Así mismo, en la Sentencia T-684 A de 2011, reiteró que “la discriminación sobre la población en situación de discapacidad es especialmente marcada en el ámbito laboral, por lo cual, resulta indispensable que el Estado adopte y ejecute acciones afirmativas en esta órbita” (Corte Constitucional, sentencia T-684 de 2011). El Estado está en la obligación de realizar todas las acciones posibles que permitan igualar las condiciones de acceso laboral de dichas personas (ver sentencias T-595 de 2002, C-983 de 2002, C-065 de 2003, C-401 de 2003 y T-307 de 2008). En consecuencia, la Corte Constitucional ha establecido la importancia de dar especial protección a las personas con discapacidad, resaltando la orden constitucional de realizar acciones efectivas que pongan a esta población en igualdad de condiciones al resto de la sociedad y su total integración.

Ahora bien, los efectos jurídicos pretendidos por la estabilidad laboral reforzada se focalizan en la garantía a la conservación del empleo para quienes fácticamente se encuentran en condiciones de inferioridad y se busca honrar los compromisos del Estado social de derecho. En ese sentido, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional y con el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la protección laboral es reforzada y se despliega en dos direcciones:

- Una positiva, la cual se manifiesta con la prohibición de que las limitaciones físicas o mentales de una persona presten motivo para obstaculizar o cohibir su vinculación laboral, a diferencia que se encuentre demostrado que estas son incompatibles con el cargo que va a desempeñar, y

- Una negativa, en la cual ninguna persona discapacitada podría ser despedida por razón de su limitación, salvo medie autorización de la oficina de trabajo; no obstante, quienes hayan sido retirados de su empleo por esta causa tendrán derecho a una indemnización, sin perjuicio de las demás prestaciones a que hubiere lugar, de acuerdo con lo establecido en las normas correspondientes.

Como se observa el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 establece una limitación clara de la facultad de los empleadores a la hora de despedir a los trabajadores que sufren diferentes tipos de discapacidad.

Sin embargo, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el ámbito negativo de la protección establecida por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 se circunscribe a aquellos casos en los cuales la ocurrencia de la desvinculación laboral se produce en razón de la enfermedad o discapacidad del trabajador. O sea que la obligación de no desvincular al trabajador tiene un límite, que es la existencia de una razón de índole constitucional o legal que justifique la terminación del contrato o retiro del trabajador en situación de discapacidad (Corte Constitucional, sentencia T-643 de 2009).

En razón a esas consideraciones la Corte Constitucional en la sentencia T-263 de 2009 precisó algunos de los elementos que configuran el contenido esencial del derecho a la estabilidad laboral reforzada del trabajador en situación de discapacidad, en los siguientes términos:

“(i) Derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de su situación de vulnerabilidad, (iii) a permanecer en él hasta que se configure una causal objetiva que amerite la desvinculación laboral y (iv) a que el inspector de trabajo o la autoridad que haga sus veces, autorice el despido con base en la verificación previa de dicha causal, a

fin de que el mismo pueda ser considerado eficaz”. (Corte Constitucional, sentencia T-263 de 2009)

De forma reiterada, la Corte Constitucional sostiene que el derecho constitucional amparado se extiende a aquellos trabajadores que debido a debilitamientos en su estado de salud se encuentran en situación de debilidad manifiesta. En la sentencia T-198 de 2006, la Corte Constitucional indicó:

“En materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez”.

Lo estipulado en la sentencia T-198 de 2006 fue reiterado por la Corte Constitucional en la sentencia T-754 de 2012; por lo tanto, la protección laboral reforzada se aplica a todos los trabajadores que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta como consecuencia de la grave afectación de su estado de salud; independientemente del grado de discapacidad.

De igual forma, la jurisprudencia constitucional ha determinado que en las relaciones trabajador-empedor la estabilidad laboral reforzada de la población en situación de discapacidad en su estado de salud opera independientemente de la modalidad contractual convenida por las partes. En particular, sobre los contratos a término fijo, la Corte Constitucional ha señalado:

“En los contratos laborales celebrados a término definido en los que esté inmerso un sujeto de especial protección y en los que el objeto

jurídico no haya desaparecido, no basta con el vencimiento del plazo ó de la prórroga para dotar de eficacia la terminación unilateral del contrato, sino que, es obligación del patrono acudir ante Inspector del Trabajo para que sea éste quien, en aplicación del principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas, determine si la decisión del empleador se funda en razones del servicio, como por ejemplo el incumplimiento por parte del trabajador de las obligaciones que le eran exigibles, y no en motivos discriminatorios, sin atender a la calificación que formalmente se le haya dado al vínculo laboral”. (Corte Constitucional, sentencia T-449 de 2008)

La Corte Constitucional ha sido clara al señalar que cuando por las circunstancias fácticas del trabajador sea un hecho notorio su debilidad manifiesta o su discapacidad, es menester ampara y proteger sus derechos incluso cuando no se haya hecho una calificación y graduación de su enfermedad. Al respecto, resaltó la siguiente:

“En materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados”. (Corte Constitucional, sentencia T-1040 de 2001)

De igual forma, a la luz de la jurisprudencia constitucional se consideran sujetos de especial protección aquellas personas que aunque no padezcan una discapacidad o minusvalía o invalidez, padecen de afecciones serias en su salud, lo que les impide desarrollar en óptimas condiciones sus actividades laborales. Por ejemplo:



“Aquellos trabajadores que sufren una disminución en su estado de salud durante el transcurso del contrato laboral, deben ser consideradas como personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, razón por la cual frente a ellas también procede la llamada estabilidad laboral reforzada, por la aplicación inmediata de la Constitución. La protección legal opera por el sólo hecho de encontrarse la persona dentro de la categoría protegida, consagrando las medidas de defensa previstas en la ley. Por su parte, el amparo constitucional de las personas en circunstancia de debilidad manifiesta permite al juez de tutela identificar y ponderar un conjunto más o menos amplio y variado de elementos fácticos para deducir la ocurrencia de tal circunstancia y le da un amplio margen de decisión para proteger el derecho fundamental amenazado o restablecerlo cuando hubiera sido vulnerado”. (Corte Constitucional, sentencia T-198 de 2006)

En la aplicación del derecho de la estabilidad laboral reforzada, el trabajador o empleado que se encuentre en situación de debilidad manifiesta a causa de una disminución en su capacidad física y que como consecuencia no pueda desempeñar adecuadamente las funciones para las cuales fue contratado, tiene derecho a la reubicación laboral, este derecho comprende las siguientes condiciones:

“Ahora bien, el derecho a la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores no puede ser entendido como la simple imposibilidad de retirar a un trabajador que ha sufrido una merma en su estado de salud, sino que comporta el derecho a la reubicación en un puesto de trabajo en el que el discapacitado pueda potencializar su capacidad productiva y realizarse profesionalmente, no obstante la discapacidad que le sobrevino, de forma que se concilien los intereses del empleador de

maximizar la productividad de sus funcionarios y los del trabajador en el sentido de conservar un trabajo en condiciones dignas”.

“De esta forma, esta Corporación ha establecido que en desarrollo del principio constitucional de solidaridad, como regla general, le corresponde al empleador reubicar a los trabajadores respecto de los cuales ha sobrevenido alguna discapacidad, en un trabajo digno y conforme a sus condiciones de salud. Sin embargo, al empleador le es dado eximirse de esta obligación siempre que demuestre que existe un principio de razón suficiente que lo exonera de cumplirla”. (Corte Constitucional, sentencia T-504 de 2008)

Se debe resaltar, como lo señala Puyana (2003), que “todo empleador está obligado a ubicar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y actitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios, convirtiendo esta obligación patronal en una obligación de hacer, sustentada en un título jurídico respaldado en la constitución y en la ley” (p. 41), por lo que su exigibilidad procesal estará sujeta a las condiciones particulares del caso en concreto.

En cuanto a la procedencia de la tutela para ordenar el reintegro o reubicación laboral, la Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela no es el mecanismo adecuado para exigir el reintegro laboral, bien sea que se trate de un vínculo privado o de uno público. Al respecto, la Corte ha estimado que: “en aquellos casos en los que los particulares pretenden por vía de tutela que se declare la nulidad de un acto administrativo, o se reintegre a un trabajador a su cargo, las acciones contencioso administrativas, son el mecanismo judicial ordinario y la vía jurídica natural que el legislador ha establecido” (Corte Constitucional, sentencia T-031 de 2005).

No obstante lo anterior, la Corte Constitucional ha reconocido que existen trabajadores que gozan de la denominada estabilidad laboral reforzada, dadas las especiales circunstancias en que se encuentran. Es el caso de las mujeres embarazadas, las personas que se hallan en estado de debilidad manifiesta y los trabajadores que tienen fuero sindical. Sobre el particular, la Corte Constitucional ha expresado lo siguiente:

“No existe un derecho fundamental a la conservación del trabajo o a permanecer determinado tiempo en cierto empleo. No obstante, en virtud de las particulares garantías que señala la Constitución, algunas personas merecen especial protección a su estabilidad laboral. En esa medida no se les puede desvincular laboralmente mientras no exista una especial autorización de la oficina del trabajo o del juez. Es el caso de las mujeres en estado de embarazo, los trabajadores aforados, las personas limitadas –por la debilidad manifiesta en que se encuentran”.

(Corte Constitucional, sentencia T-689 de 2004)

De lo anterior se deduce que la Corte Constitucional ha protegido la permanencia laboral de las personas en situación de discapacidad subordinando su despido a la autorización del juez o a la autoridad laboral competente. En tal sentido, la Corte ha garantizado que la desvinculación laboral no esté determinada por el estado de debilidad manifiesta o por situación de desventaja o incapacidad.

Para que el derecho a la estabilidad laboral reforzada pueda ser amparado a través de la acción de tutela, ha sostenido la Corte Constitucional, es necesario comprobar la existencia de una relación de causalidad entre el estado de salud del trabajador y la decisión del empleador de dar por terminado la vinculación o no permitir su prórroga. De esta manera, el derecho a la estabilidad laboral reforzada que aquí se trata no implica una inamovilidad total del trabajador de su puesto de

trabajo, sino la carga para el empleador de argumentar la existencia de alguna causa justa y razonable para finalizar la relación laboral, que debe ser evaluada previamente por el Ministerio del Trabajo.

Una vez analizados los fundamentos constitucionales y legales que propenden por la protección del derecho al trabajo de las personas en situación de discapacidad se presenta a continuación la respuesta institucional en el municipio de Santiago de Cali para la vinculación de estos ciudadanos, haciendo énfasis especialmente en el proyecto privado denominado Pacto de Productividad, el cual es liderado por la Caja de Compensación Comfandi y que se ha convertido en el abanderado para promocionar y divulgar la contratación de personas en discapacidad a los empleadores de la región.

## **1.2 CONCEPTO DE DISCAPACIDAD DIFERENCIADO DEL LIMITADO FÍSICO**

Diversas fuentes, constituidas por disposiciones nacionales e internacionales y por documentos de organismos supranacionales, sirven al propósito para establecer qué debe entenderse por discapacidad, concepto que se emplea para referirse, en general, a la persona que tiene impedida o entorpecida alguna de las actividades cotidianas consideradas normales, por alteración de sus funciones intelectuales o físicas.

Se ha conocido en el vocabulario científico y legal, para designar a las personas con discapacidad, términos tales como: impedidos, minusválidos e inválidos; tiempo atrás, en forma particular, denominados como: retrasados mentales y sordomudos.

En la Declaración de los Derechos de los Impedidos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 3447 del 9 de diciembre de 1975, consta que “el término “impedido” designa a toda persona

incapacitada de subvenir por sí misma, en su totalidad o en parte, a las necesidades de una vida individual o social normal a consecuencia de una deficiencia, congénita o no, de sus facultades físicas o mentales” (Organización de las Naciones Unidas, 1993a). Como se aprecia, se define la discapacidad en forma amplia, pues comprende tanto la física como la mental y se basan ambas en deficiencias.

La Clasificación Internacional de Deficiencia, Discapacidad y Minusvalía (CIDDM) publicada en 1980, consideraba que la discapacidad era la “restricción o ausencia debida a deficiencia de la capacidad de realizar una actividad dentro del margen que se considera normal para un ser humano”. Posteriormente, en la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF) de 2001, se dijo que el vocablo “discapacidad es usado como un término baúl para incapacidades, limitaciones en la actividad, o restricción en la participación” (Portal Salud Mental, 2005).

De acuerdo con lo anterior, a pesar de que se intentó diferenciar entre discapacidad y deficiencia y ésta de la restricción, no fue suficiente la delimitación, pues la primera se mantuvo, como una noción general y comprensiva, según la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF). No obstante, la trigésima séptima sesión regular de la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el 3 de diciembre de 1982, mediante su Resolución 37/52, el programa de acción mundial para personas con discapacidad, cuyo aparte C del punto 1, sobre definiciones, había señalado que la Organización Mundial de la Salud, apoyada en la International Classification of Impairments, Disabilities, and Handicaps (ICIDH), 1980, estimaba que:

“En el contexto de la experiencia en materia de salud, establece la distinción siguiente entre deficiencia, discapacidad y minusvalía.

Deficiencia: Toda pérdida o anomalía de una estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica.

Discapacidad: Toda restricción o ausencia (debida a una deficiencia) de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para un ser humano.

Minusvalía: una situación desventajosa para un individuo determinado, consecuencia de una deficiencia o de una discapacidad, que limita o impide el desempeño de un rol que es normal en su caso (en función de la edad, sexo y factores sociales y culturales)” (Discapacidad Colombia, 2015).

Por medio del Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), aprobado el 20 de junio de 1983, que entró en vigor el 20 de junio de 1985, acogido en Colombia por la Ley 82 de 1988 y por el Decreto 2177 de 1989, el cual versa sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) dictó normas para “asegurar, tanto en las zonas rurales como urbanas, la igualdad de oportunidades y de trato a todas las categorías de personas inválidas en materia de empleo y de integración en la comunidad” (Organización Internacional del Trabajo, 1983) y para ese fin especificó que “a los efectos del presente Convenio, se entiende por persona inválida toda persona cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida” (Ley 82 de 1988, art. 1).

Las normas uniformes sobre igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, aprobadas mediante la Resolución 48/96 de 4 de marzo de 1994, de las Naciones Unidas, establecen que “17. Con la palabra “discapacidad”

se resume un gran número de diferentes limitaciones funcionales que se registran en las poblaciones de todos los países del mundo. La discapacidad puede revestir la forma de una deficiencia física, intelectual o sensorial, una dolencia que requiera atención médica o una enfermedad mental. Tales deficiencias, dolencias o enfermedades pueden ser de carácter permanente o transitorio. 18. Minusvalía es la pérdida o limitación de oportunidades de participar en la vida de la comunidad en condiciones de igualdad con los demás. La palabra “minusvalía” describe la situación de la persona con discapacidad en función de su entorno. Esa palabra tiene por finalidad centrar el interés en las deficiencias de diseño del entorno físico y de muchas actividades organizadas de la sociedad, por ejemplo, información, comunicación y educación, que se oponen a que las personas con discapacidad participen en condiciones de igualdad”.

A su vez, el artículo 1° de la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación de las personas con discapacidad, suscrita en la ciudad de Guatemala, el 7 de junio de mil novecientos noventa y nueve (1999), aprobada en Colombia por medio de la Ley 762 de 31 de julio de 2002 (publicada en el Diario Oficial No. 44.889), propone como significado de discapacidad el de “una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social”.

Para el Ministerio de la Protección Social, en el documento “Lineamientos de atención en salud para las personas con deficiencia, discapacidad y/o minusvalía” suscrito en el año 1996, la discapacidad era “toda restricción o ausencia, debida a una deficiencia de capacidad de realizar una actividad en la forma y dentro del margen que se considera normal para un ser humano en su contexto social” (Parra, 2004, p. 24). Colombia, entonces, siguió la línea trazada en los documentos internacionales, plasmada primero en el inciso primero del artículo 36

de la Ley 1098 de 2006 y finalmente, en el artículo 1° de la “Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad”, adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, aprobada por medio de la ley 1346 de 31 de julio de 2009, que señala: “Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás” (Organización de las Naciones Unidas, 2006).

La Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad tiene por objeto ser un instrumento de derechos humanos con una dimensión explícita de desarrollo social y económico. Reafirma que todas las personas con todo tipo de discapacidad deben gozar de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Aclara y califica cómo todas las categorías de derechos humanos y libertades fundamentales se aplican a las personas con discapacidad.

En síntesis y según la Organización Mundial de la Salud, “Discapacidad es un término general que abarca las deficiencias, las limitaciones de la actividad y las restricciones de la participación. Las deficiencias son problemas que afectan a una estructura o función corporal; las limitaciones de la actividad son dificultades para ejecutar acciones o tareas, y las restricciones de la participación son problemas para participar en situaciones vitales” (Organización Mundial de la Salud, 2015).

En la sentencia T-198 de 16 de marzo de 2006, con ponencia del magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra, al revisar solicitud de reintegro o el pago de la indemnización de 180 días de trabajo, establecida en la Ley 361 de 1997 por parte de un trabajador que sufrió un accidente laboral, la Corte Constitucional diferenció la discapacidad (como género) de la invalidez (como especie), siendo ésta una discapacidad severa y consideró que la palabra “minusvalía” describe la situación



de la persona con discapacidad en función de su entorno” Estos criterios los reiteró en la sentencia T-816 de 28 de septiembre de 2006, con ponencia del mismo magistrado.

Todas estas ideas preliminares sirven para asegurar que la noción de discapacidad reposa en la deficiencia que puede referirse a situaciones físicas (la movilidad o la facilidad de acceso a un lugar o edificio), mentales (intelectuales, como la inteligencia) o sensoriales (como la audición o el habla).

La palabra discapacidad se emplea al presente en reemplazo de otros vocablos que poco a poco han perdido vigencia en su utilización, en el plano jurídico, como por ejemplo, los de limitación, trastornos, enfermedades, etc. Más no implica lo anterior que este léxico haya sido suprimido o no pueda utilizarse y ser aprovechado ocasionalmente, más cuando se pretende denunciar o hacer valer los derechos de las personas con discapacidad que son discriminadas laboralmente.

**1.2.1 Tratamiento de la discapacidad desde una mirada internacional como nacional.** Según estimaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS), “más de mil millones de personas viven con algún tipo de discapacidad; o sea, alrededor del 15% de la población mundial, según las estimaciones de la población mundial en 2010” (Organización Mundial de la Salud, 2011, p. 7-8). Sin embargo, a pesar de tan importante número, las personas con discapacidad son con frecuencia privadas del ejercicio de derechos fundamentales, víctimas de abusos, rechazos y discriminación.

Si se comparan con los esfuerzos destinados a otros grupos, los esfuerzos por diseñar una estructura jurídica internacional para reconocer, proteger y promover los derechos de las personas con discapacidad son relativamente

recientes, como por ejemplo las mujeres, los niños o las personas pertenecientes a pueblos indígenas.

En el ámbito de las Naciones Unidas, en el tratamiento otorgado a la discapacidad puede observarse un notorio cambio de perspectiva; en un primer momento los pronunciamientos internacionales se aproximaron al problema desde una perspectiva meramente médica; posteriormente, se evolucionó hacia un análisis integral de la problemática, vinculándolo a la aplicación de la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad en todas las esferas de interacción humana.

En las décadas de los años cuarenta y cincuenta del siglo XX, las agencias de las Naciones Unidas cooperaron con algunos Estados miembros a través de acciones de asistencia y entrenamiento en las áreas de la prevención y rehabilitación de las discapacidades. En los años sesenta, las organizaciones de personas con discapacidad fueron exigiendo un cambio en la aproximación al problema, destacando la necesidad de que las personas con discapacidad participaran en la vida civil, política, económica, social y cultural de sus respectivas sociedades. Pero fue en los años setenta cuando se dieron los hechos más relevantes, tanto en el ámbito asistencial como en la protección de los derechos humanos del colectivo. De ese tiempo son dos declaraciones de la Asamblea General relativas a las personas con discapacidad: en 1971 la “Declaración de los Derechos del Retrasado Mental” en la que estipula que “el retrasado mental debe gozar, hasta el máximo grado de viabilidad, de los mismos derechos que los demás seres humanos” (Organización de las Naciones Unidas, 1971) y la “Declaración de los Derechos de los Impedidos” de 1975 en la que estipula “3. El impedido tiene esencialmente derecho a que se respete su dignidad humana” (Organización de las Naciones Unidas, 1975). Posteriormente, fue en 1976 cuando la Asamblea General estableció que 1981 sería el “Año Internacional de las Personas con Discapacidad” (Organización de las Naciones Unidas, 1976).

La Asamblea General adoptó en 1982 el denominado “Plan de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad”, aprobado el 3 de diciembre de 1982 en su resolución 37/52. Este instrumento puso especial énfasis en la necesidad de “igualdad”, esto significa oportunidades iguales a las de toda la población y el concepto de “plena participación” de las personas con discapacidad en la vida y el desarrollo de la sociedad.

Así mismo, “la Asamblea mediante la Resolución 37/52 del 3 de diciembre, también proclamó a la década comprendida entre 1983-1992 como Década de las Naciones Unidas para las Personas con Discapacidad” (Martínez y Pérez, 2002, p. 101). Justo al final de la década, en diciembre de 1991, la misma Asamblea General adoptó los denominados “Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Salud Mental”, y “proclamó que el 3 de diciembre sería el Día Internacional de las Personas con Discapacidad” (Brogna, 2012, p. 13).

En diciembre de 1993, la Asamblea General adoptó las denominadas “Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad”, que es hasta la fecha son el instrumento universal más completo y detallado en materia de derechos de las personas con discapacidad, el cual estipula en su artículo primero que “Los Estados deben adoptar medidas para hacer que la sociedad tome mayor conciencia de las personas con discapacidad, sus derechos, sus necesidades, sus posibilidades y su contribución” (Organización de las Naciones Unidas, 1993).

En el ámbito de las Naciones Unidas, los temas relativos a la discapacidad han sido tratados principalmente por agencias de desarrollo social. Sin embargo, en la última década del siglo XX, reflejó un creciente interés de los órganos de derechos humanos por incorporar los derechos de las personas con discapacidad

en la agenda de los derechos humanos. Así, la Asamblea General, en su resolución 56/115, de 19 de diciembre de 2001, instó a los órganos y organizaciones relevantes del sistema de las Naciones Unidas, incluyendo a los órganos de derechos humanos previstos por tratados y a las comisiones regionales relevantes, como también a las organizaciones e instituciones intergubernamentales y no gubernamentales, “a continuar trabajando estrechamente con la División de Política y Desarrollo Social de la Secretaría General en la promoción de los derechos de las personas con discapacidad” (Organización de las Naciones Unidas, 2001).

Para garantizar un seguimiento eficaz de los contenidos y principios recogidos en las normas se creó la figura del “Relator”, esta figura consiste en la designación de un supervisor de las normas cuya misión es informar de los resultados alcanzados en la aplicación de los tratados, así como los distintos grados de dificultades encontrados. Los temas vinculados con la discapacidad también recibieron la atención de algunos de los órganos previstos por la Carta de las Naciones Unidas, “dedicados a la promoción y protección de los derechos humanos, siendo los más destacados el Consejo Económico y Social, la Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos” (Organización de las Naciones Unidas, 2001).

El reconocimiento del carácter transversal de los temas relativos a la discapacidad también ha conducido a la creciente inclusión de la situación y de las necesidades de las personas con discapacidad en distintas conferencias internacionales realizadas bajo el auspicio de la Organización de las Naciones Unidas. En el informe presentado en el año 2013 ante la Asamblea General denominado “El camino a seguir: una agenda para el desarrollo que tenga en cuenta a las personas con discapacidad para 2015 y después de ese año”, se estipula que:

“El documento final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible celebrada en 2012 (Río+20), titulado “El futuro que queremos” (resolución de la Asamblea General 66/288, anexo), puso de relieve las interrelaciones entre el desarrollo sostenible y la participación activa de las personas con discapacidad. Sin embargo, es necesario tomar más medidas para impedir que se denomine “grupo vulnerable” a las personas con discapacidad y lograr que la discapacidad en sí se considere un tema intersectorial en cualquier nuevo objetivo de desarrollo sostenible”. (Organización de las Naciones Unidas, 2013)

Asimismo, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Organización Mundial de la Salud, la Organización Educativa, Científica y Cultural de Naciones Unidas (UNESCO) y el Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) han proporcionado en sus respectivas áreas de competencia asistencia técnica para la formulación de políticas públicas destinadas a asegurar la participación de las personas con discapacidad en todos los aspectos de la vida social.

Pese a la existencia de un reconocimiento a la dignidad de las personas con discapacidad en los instrumentos internacionales de la Organización Mundial de la Salud y de abundantes documentos en los que se ha plasmado una posición de respeto por los derechos humanos de las personas con discapacidad, es notoria la discriminación que existe actualmente. No de otra manera se explica que “en la promoción de la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad, consciente de que los esfuerzos emprendidos hasta la fecha no han (habían) sido suficientes para promover una participación y oportunidades plenas y efectivas de las personas con discapacidad en la vida económica, social, cultural y política” (Cordero, 2011, p. 24).

### **1.3 DISCRIMINACIÓN LABORAL Y ORDENAMIENTO JURÍDICO DE LA DISCAPACIDAD**

**1.3.1 Discriminación laboral en la legislación internacional.** El término de discriminación laboral es una distinción o exclusión realizada sobre una persona por su condición física, psicológica, por su raza, religión o sexo, que le impide ser seleccionada para acceder en igualdad de oportunidades a un empleo en condiciones dignas, afectando de esta manera su derecho al trabajo y demás derechos fundamentales, obstruyendo la satisfacción de sus necesidades básicas.

La discriminación laboral se regula en el siglo XX en el ámbito internacional con la Declaración Universal de los Derechos Humanos realizada en el año 1948, consagrada en su artículo 7° que a la letra reza: “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación” (Organización de las Naciones Unidas, 1948).

Posteriormente, se retoma el término de discriminación laboral en el año 1952 en la Convención Internacional sobre los Derechos Políticos de la Mujer y para el 25 de junio de 1958 en el Convenio de la Discriminación (empleo y ocupación), donde se define el concepto de discriminación y se concluye que es una violación a los derechos humanos, así:

“(a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación;

(b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados”. (Organización Internacional del Trabajo, 1958)

Por otra parte, la Organización de Estados Americanos (OEA), en el año 1999, aprobó la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, “reafirmando que las personas con discapacidad tienen los mismos derechos humanos y libertades fundamentales que otras personas; y que estos derechos, incluido el de no verse sometidos a discriminación fundamentada en la discapacidad, dimanar de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano” en ese orden de ideas, define el concepto de discriminación, así:

“El término “discriminación contra las personas con discapacidad” significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales”. (Organización de Estados Americanos, 1999)

Una vez expuestos los distintos conceptos que existen en la normatividad internacional respecto a la discriminación laboral se abordará la legislación nacional.

**1.3.2 Discriminación laboral en la normatividad nacional.** La Constitución Política de Colombia contiene mandatos sobre la discriminación, en tal sentido, el artículo 1º señala que Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria (...) fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general. Así mismo, el artículo 13 estipula que “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades...”. La enumeración de los diversos tipos de discriminación prohibida contenida en el artículo 13 de la Constitución es meramente enunciativa, no taxativa (Gómez, 2014); por lo tanto, “Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas” (art. 25).

En el caso de las personas con discapacidad, señala el artículo 47, “El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”, en el entendido que “La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”. En cuanto a la obligación del Estado de garantizar oportunidades laborales a las personas con discapacidad, el artículo 54 reza: “Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”. Sin lugar a dudas, la educación es indispensable para erradicar la discriminación laboral, en ese sentido, la Carta Magna en el artículo 68 señala que “La erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales, son obligaciones especiales del Estado”.



Por otra parte, en el contenido de los artículos 1 y 143 del Código Sustantivo del Trabajo está inmersa la filosofía de la no discriminación laboral al manifestar que “a finalidad primordial de este Código es la de lograr la justicia en las relaciones que surgen entre patronos y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social”, y “A trabajo de igual valor, salario igual” (Gamboa, 2015), respectivamente.

El texto inicial del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, señala: “En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”

La ley 1010 de 2006, en el artículo 2º define la discriminación laboral, así: “3. Discriminación laboral: <Numeral modificado por el artículo 74 de la Ley 1622 de 2013. El nuevo texto es el siguiente:> todo trato diferenciado por razones de raza, género, edad, origen familiar o nacional, credo religioso, preferencia política o situación social que carezca de toda razonabilidad desde el punto de vista laboral”

**1.3.3 Discriminación laboral y la doctrina.** Para poder tener una concepción más amplia de lo qué es la discriminación laboral es necesario recopilar conceptos básicos de algunos autores que han realizado un análisis minucioso al respecto, para lo cual las investigadoras se apoyaron en artículos como “Discriminación en las relaciones laborales. Algunos casos particulares” del abogado chileno José Francisco Castro Castro, quien señala que “la discriminación laboral consiste en toda distinción, exclusión o preferencia de trato que, ocurrida con motivo o con ocasión de una relación de trabajo, se base en un criterio de raza, color, sexo, religión, sindicación, opinión política o cualquier otro que se considere irracional o

injustificado, y que tenga por efecto alterar o anular la igualdad de trato en el empleo y la ocupación”.

Por su parte, el tratadista argentino Claudio Marcelo Koper, doctor en derecho y ciencias sociales, en su libro “derechos de las minorías ante la discriminación” conceptualiza la discriminación laboral en “hacer una distinción a favor o en contra de una persona o casa, sobre la base de grupo, clase o categoría a la que pertenece, más bien que a sus propios méritos” (Castro, 2011, p. 7).

El autor chileno Enrique Evans de la Cuadra, en su obra “Los derechos constitucionales” define la discriminación laboral como “toda diferencia o distinción realizada por el legislador o por cualquier autoridad pública, que aparezca como contraria a la ética elemental o a un proceso normal de análisis intelectual, es decir que no tenga justificación racional o razonable” (Castro, 2011, p. 8).

En igual sentido, el jurista argentino Julio Martínez Vivot en su obra “La discriminación laboral. Despido discriminatorio”, manifiesta que la discriminación laboral existe cuando “injustificadamente se le afecta a una persona, grupo de personas o a una comunidad, el ejercicio de alguna de las libertades fundamentales expresadas en la Constitución Nacional, por razones de raza, religión, nacionalidad, opiniones políticas o cualquier orden, sexo, posición económica o social u otra de cualquier naturaleza posible” (Castro, 2011, p. 8).

José Francisco Castro Castro, abogado chileno, quien después de analizar varios conceptos nacionales e internacionales en su obra “Los grupos o sectores vulnerables o tradicionalmente discriminados ante el derecho internacional”, define la discriminación laboral como “toda distinción, exclusión o preferencia de trato que, ocurrida con motivo o con ocasión de una relación de trabajo, se base en un criterio de raza, color, sexo, religión, sindicación, opinión política o cualquier otro

que se considere irracional o injustificado y que tenga por efecto alterar o anular la igualdad de trato en el empleo y la ocupación” (Castro, 2011, p. 9).

Joaquín de Elena y Peña en su libro “Desigualdad social y relaciones de trabajo” manifiesta que “determinadas personas, por el hecho de “ser diferentes” se ven sometidas a peor trato en todo lo referente al trabajo, se puede hablar de una autentica discriminación en materia de empleo y ocupación” (De Elena, 2004). Este autor también refiere que:

“Las características en las cuales las personas son diferentes y que afectan al trato recibido en materia de trabajo son abundantes y variadas. Loden y Rosener (1991), dividieron la diversidad en dos grandes dimensiones, que denominaron primarias y secundarias. Las dimensiones de diversidad primarias, son aquellas diferencias individuales con las que las personas nacen, de forma que no tienen ningún control sobre ellas, no pueden modificarlas ni alterarlas. Es más, la mayoría de estas características son perfectamente observables por otras personas, y se dan fácilmente al desarrollo de estereotipos y prejuicios, se trata por ejemplo, de la edad, el sexo o género, las aptitudes físicas e intelectuales o la orientación social. Las dimensiones de diversidad secundarias son características adquiridas por el individuo a lo largo de su proceso de socialización...son las creencias religiosas y la orientación política, los valores culturales de su propio grupo, el estado civil, el hecho de tener o no tener en la familia personas dependientes - hijos, ancianos, enfermos o discapacitados (...)” (De Elena, 2004, p. 43).

El criterio del autor español Joaquín de Elena y Peña permite identificar a las personas que padecen anomalías congénitas, como el síndrome de Down, en las dimensiones de la diversidad primarias, a raíz de que estas personas nacen con unas características y tienen una apariencia ampliamente reconocida, condición

que los afecta de por vida y que les impide tener una convivencia normal debido a las limitaciones que tienen que enfrentar.

En Colombia, el Ministerio del Trabajo al referirse a la participación de los agentes para mejorar los niveles de empleo, señaló que “Los empresarios son los que directamente deben crear empleo y sus organizaciones representativas las que pueden prestar un gran servicio a favor de la mentalización de los empleadores. Sin embargo, en muchas ocasiones se ven influidos por una serie de estereotipos y prejuicios acerca de la capacidad de las personas con discapacidad a la hora de ocupar un puesto de trabajo: hay una discriminación “oculta” que nadie quiere reconocer” (Ministerio del Trabajo, 2010, p. 49).

Como se ha podido apreciar en los conceptos recogidos de distintas fuentes, sobresale la construcción social de la noción de desventaja y estigma social que se asocia a las personas con discapacidad, sin otro propósito más que la disminución y la ausencia “absoluta” de otros aspectos o valores y capacidades que comporta el hecho de ser hombre. La evidencia física, notoria por demás, en algunos casos de personas con discapacidad, es el primer elemento fáctico para negarles una oportunidad laboral, y esta aseveración se sustenta, así se estén tratando conceptos doctrinales, y sin la menor intención de confundir al lector, en lo estipulado por la Corte Constitucional colombiana, que manifestó:

“Además, cuando la razón del trato diferente o de la negación de una oportunidad reside en una característica permanente de una persona – como síndrome de Down, problemas motores congénitos, parálisis cerebral, retardo mental etc.- el criterio de justificación de dicho trato es prima-facie sospechoso por varias razones que la Corte ya ha desarrollado entre las cuales cabe destacar tres. En primer lugar, las manifestaciones físicas de la discapacidad son prácticamente inmodificables, como lo es la raza. Ello coloca al discapacitado en una

situación de excesiva vulnerabilidad frente a prejuicios sociales que no puede, por sí mismo y por su propia voluntad, eludir. En segundo lugar, los discapacitados han sido tradicionalmente marginados o excluidos de la sociedad lo cual incrementa su vulnerabilidad. En tercer lugar, si bien la discapacidad despierta sentimientos de protección, también suscita desconfianza y, aún más lamentable, hasta juicios de desvalor por parte de algunas personas”. (Corte Constitucional, sentencia T-1118 de 2002)

Todas estas “características” enunciadas por la Corte Constitucional y contempladas en algunas definiciones de los tratadistas hasta aquí reseñados, permiten vislumbrar que existen varios tipos de discriminación laboral que son necesarios dilucidar para una comprensión completa de la presente investigación.

**1.3.4 Tipos de discriminación laboral.** A lo largo de la historia se han podido evidenciar varios tipos de discriminación laboral, entre ellas encontramos la discriminación laboral por cuestiones de sexo, edad, raza, discapacidad, religión, y otras tantas más, que afectan la inclusión de las personas en el ámbito laboral atentado contra los derechos humanos, debido que se le impide tener una vida digna. Así mismo, “se habla de discriminación laboral cuando, de dos trabajadores con la misma capacidad productiva pero que difieren en alguna característica personal no relacionada con esta, uno recibe un trato inferior en cuanto a posibilidades de obtener empleo, condiciones de trabajo o educación” (Baquero, Guataquí y Sarmiento, 2002, p. 3).

Conforme a lo reseñado y vislumbrado por los diferentes actores que hablan sobre el tema de discapacidad laboral, ésta se puede clasificar en:

- **Discriminación por género:** este tipo de discriminación laboral se enfoca en dos grupos específicos: hombres y mujeres. “La segregación laboral ocurre cuando a las mujeres se les asigna únicamente ciertos oficios y tareas que son

catalogadas como femeninas y que, por lo general, tienen salarios inferiores a las tareas masculinas o mixtas” (Barraza, 2010). Además, “aunque la imagen de la mujer como menos calificada y por consiguiente menos productiva está cambiando gracias a que los hechos muestran lo contrario (...), no cabe duda que el género puede hacer más difíciles o incluso cerrar las puertas de opciones laborales” (Baquero, Guataquí y Sarmiento, 2000).

Por su parte, la Corte Constitucional no ha sido ajena a pronunciarse respecto a la prohibición de discriminación en razón del género y el acceso a las oportunidades laborales, por lo que en sentencia del 15 de abril de 2010, manifestó que: “Los requisitos y exigencias para acceder a un cargo pueden atribuir ventajas a los individuos pertenecientes a un género sobre los del otro. Sin embargo, este tipo de exigencias deben tener una base conceptual razonable, necesaria y esencial desde el punto de vista objetivo, de manera que no sean manifestación implícita de prejuicios contrarios al principio de igualdad dentro del Estado constitucional” (Corte Constitucional, sentencia T-247 de 2010).

Ahora bien, pese a la prohibición de la discriminación laboral y la exigencia del derecho a la igualdad, las cifras reveladas por el Ministerio de Trabajo de Colombia siguen siendo desalentadoras, por ejemplo: “El desempleo de las mujeres (11.0%) es mayor al de los hombres (6.4%)”; “51% de las mujeres ocupadas son informales”; “En el 2012 la comparación de hombres y mujeres del mismo nivel educativo arrojó que los hombres ganan en promedio 21% más que las mujeres”; y, “Las mujeres trabajan en promedio 10.8 horas más a la semana que los hombres” (Ministerio del Trabajo, 2013a).

- **Discriminación por embarazo:** este tipo de discriminación únicamente es atribuible por la condición de ser mujer. Con los años, la legislación colombiana ha venido promulgando leyes inspiradas en la normatividad internacional, en la Constitución Política y en el Código Sustantivo del Trabajo que buscan prevenir,

sancionar y erradicar cualquier tipo de discriminación, inequidad y violencia hacia las mujeres. Sin embargo, “pese a la obligatoriedad de los instrumentos internacionales se sigue discriminando a la mujer por causa de su papel en la procreación y de los roles que históricamente se le asignan” (Ministerio del Trabajo, 2012). “La discriminación por razones de embarazo generalmente se produce cuando un empleador trata desfavorablemente a una mujer empleada o solicitante de un puesto de trabajo por razones de embarazo, parto o trastornos médicos relacionados con el embarazo o la maternidad. Este tipo de discriminación también puede producirse cuando un empleador practica una política que excluye a las mujeres de puestos de trabajo determinados debido a que pueden quedar embarazadas” (Departamento de Trabajo de Estados Unidos, 2010).

- **Discriminación a discapacitados y enfermos:** “De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud (OMS), las personas con discapacidad tienen más probabilidades de estar desempleadas y generalmente ganan menos cuando trabajan. Esto, obedece al imaginario que aún existe en la sociedad y en el sector empresarial acerca de que una persona en esta condición no puede desempeñar adecuadamente algún trabajo o que de hacerlo no lo haría con los mismos criterios de calidad de aquella que no tiene discapacidad” (Fundación Saldarriaga Concha, 2013). Al analizar la realidad laboral de las personas con discapacidad en Colombia, un politólogo aseveró que “Estas limitaciones, se evidencia, son las principales razones para acceder al mercado laboral nacional por dos razones: En primer lugar, porque el tipo de actividad que se iría a realizar es incompatible intrínsecamente con la limitación que la persona tenga: por ejemplo no es posible, a una persona en silla de ruedas, darle trabajo como obrero en una construcción. En segundo lugar, porque se realiza la discriminación general de esta población, considerando que por estar limitadas no podrán rendir de manera completa y efectiva en el trabajo; este último punto sí se debe a problemas culturales y valorativos de quienes deciden quién se queda o no con un trabajo” (Amaya,

2014). Como se aprecia, el acceso al trabajo de las personas con discapacidad es un comportamiento social fuertemente arraigado a la creencia de que sólo las personas sin limitaciones pueden trabajar, mientras que las primeras son sujeto de lástima y representan una carga social, haciendo imposible que aquellas se valgan por sí mismas y sean individuos productivos.

- **Discriminación por edad:** Un estudio realizado en el 2011 con el propósito de presentar un diagnóstico de discriminación laboral a hombres y mujeres en trece áreas metropolitanas de Colombia, concluye que “la edad es un factor determinante en el momento de ingresar al mercado laboral, y que la población (mayor de 20 años de edad) si es objeto de discriminación por edad” (Vargas y Cortés, 2011). En igual sentido, en el 2014 se reportó que “en Colombia, los mayores de 40 años se sienten discriminados por la edad. Mientras tanto, los jóvenes entre 18 y 24 años dicen ser rechazados laboralmente por la falta de experiencia debido a su edad” (Morales, 2014). Respecto de los jóvenes, “la discriminación podría reflejarse en aspectos tales como las altas tasas de desempleo que padecen, la baja calidad del empleo que consiguen, los bajos ingresos que perciben en esos trabajos y la difícil entrada a los mecanismos que aumentan la productividad potencial tales como la capacitación y experiencia, en especial en los jóvenes pertenecientes a las familias más pobres” (Baquero, Guataquí y Sarmiento, 2000).

- **Discriminación por la raza o etnia:** Esta se puede definir “como aquella situación en la que dos candidatos para ocupar una vacante, con el mismo perfil tienen diferentes probabilidades de obtener el empleo cuando la variable raza/cultura, es inferida u observada por el empleador” (Romero, 2007).

En la exposición de motivos de la que sería la Ley 1482 de 2011, relativa a los actos de discriminación, se cita a las investigadoras Natalie Rodríguez Echeverri y Natalia Jiménez quienes realizaron un estudio en Bogotá D.C., en el que señalan que “la población afrocolombiana siente la discriminación debido a su



color de piel. Muchos cuentan que las opciones de empleo les son dadas por teléfono y cuando se acercan a ocupar el puesto les son negadas sin justa causa. Así mismo, afirman que en caso eventual de acceder a estos siempre les son dados en categorías y labores inferiores pese a estar calificados, y la remuneración siempre es inferior pese a desempeñar roles similares a los desempeñados por gentes de diferente color y etnicidad” (Congreso de la República, 2010).

- **Discriminación por la condición social:** “El clasismo es la gran forma de discriminación colombiana, generalizada, ancestral e incorregible” (Rubio, 2014). La discriminación social o el Clasismo, es la discriminación según la clase social a la que se pertenece, el barrio donde se vive, la forma de vestir, el acento, la ciudad de origen, el nivel de educación, la universidad en donde se estudió, el apellido, etc. “El Clasismo es la discriminación social según la clase social a la que se pertenezca. En Bogotá como en muchas otras ciudades las clases sociales están clasificadas como “alta”, “media” y “baja”. Así mismo existe otra clasificación y depende de donde está ubicada la casa en donde se vive, a lo cual se le llama el Estrato Residencial (o social). De esta manera una persona puede ser discriminada por el barrio donde vive o por la clase social a la que pertenece” (Vela, 2012, p. 59).

Los tipos de discriminación laboral anteriormente relacionados fueron analizados después de una investigación minuciosa en México, pero estos tipos de discriminación son los mismos que afronta Colombia y bajo los mismos parámetros, por ejemplo: los empleadores al momento de seleccionar su personal, tienen preferencias por personas jóvenes y que no superen los 35 años de edad, que tenga un aspecto físico atractivo, la preferencia en contratación de personal de sexo masculino, pues los hombres tienen poco compromiso en el hogar y pueden dedicar más tiempo a la empresa, situación que no ocurre con las mujeres por las diferentes situaciones a que están expuestas, como la maternidad,

licencias de maternidad, permisos para lactancia y el cuidado del hogar; por lo que las personas en situación de discapacidad frente a esas expectativas del perfil laboral tiene escasas oportunidades en el mercado laboral.

Una vez presentada una aproximación conceptual de la discapacidad y la discriminación laboral como elementos sustantivos para el aseguramiento efectivo de los derechos de las personas en situación de discapacidad, en el cual se ha recurrido a la doctrina internacional especialmente de organismos como la Organización de las Naciones Unidas, la Organización Internacional del Trabajo, entre otras, y a nivel nacional del Ministerio del Trabajo, fundaciones que trabajan por la promoción social de las personas en discapacidad y la consulta de varios tratadistas, se presentará a continuación una reseña bibliográfica del señor Jairo Clopatofsky como autor de la Ley 361 de 1997 y los fundamentos constitucionales y legales para la protección del derecho al trabajo de las personas en situación de discapacidad.

## **2. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO AL TRABAJO DE LAS PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD**

## **2.1 BIOGRAFÍA DE JAIRO CLOPATOFSKY Y RESEÑA HISTÓRICA DE LA LEY 361 DE 1997**

**2.1.1 Jairo Raúl Clopatofsky Ghisays.** Nació en Cartagena de Indias 20 de octubre de 1961. Estudió en el colegio Liceo de La Salle de Bogotá hasta noveno grado y luego culminó en la Escuela Naval de Cadetes Almirante Padilla, de Cartagena. Administrador de Empresas de la Universidad de la Sabana, especializado en Ciencias Políticas de la Universidad Javeriana, Master en Administración Pública de la Universidad de Harvard y especializado en Planificación y Administración de Recursos de Defensa en el Centro de Estudios Hemisféricos en la Universidad Nacional de Defensa de Washington (Congreso Visible, 2015).

“Su vida cambio en el año 1982 cuando sufrió un accidente automovilístico que le produjo paraplejía. Se sometió a un trasplante en el 2005 en un proceso experimental usando células madre. Hacia julio de 2006, era capaz de volver a dar sus primeros pasos” (Coldeportes, 2010).

Su inquietud por la política y sus constantes críticas al sistema tradicional de los partidos políticos, lo llevaron fundar en 1988 el Movimiento Cívico Independiente, con el que se lanzó al Concejo de Bogotá en 1991 pero no lo logró. Meses después, tras la revocatoria del Congreso que hizo la Asamblea Nacional Constituyente se lanzó a la Cámara y fue elegido con 16 mil votos.

En 1994 fue elegido como Senador y se convirtió en un político poderoso pues también logró llevar a dos representantes a la Cámara. Se dio a conocer por sus debates sobre la política pública para personas en situación de discapacidad. En el año 1999 decidió lanzarse a la alcaldía de Bogotá pero los resultados electorales fueron malos. En el año 2002 volvió al Congreso de la República y se convirtió en defensor de las políticas del expresidente Álvaro Uribe, como el

Estatuto Antiterrorista. En el año 2005 participó en la creación del partido Alas pero luego se fue para otro partido nuevo, el de La U, con el que se lanzó al Senado en el 2006 obteniendo la octava mejor votación de su partido (La Silla Vacía, 2015).

En el año 2010 Clopatofsky comenzó a alejarse de las posiciones de su partido en los temas de reelección presidencial que votó negativamente y apoyar la moción de censura contra el entonces Ministro de Agricultura Andrés Fernández por el caso de Agro Ingreso Seguro (AIS); además, demandó a su partido ante el Consejo Nacional Electoral porque su partido lo reveló en el tarjetón para la elecciones del Senado del período 2010-2014 del puesto 2 al 45, perdió la demanda y no logró la curul.

El 2 de agosto de 2010 luego de fracasar en su intento de reelegirse como miembro del congreso colombiano, Juan Manuel Santos lo nombró Director Coldeportes donde Clopatofsky propuso que la entidad se convirtiera en un Ministerio a través de un proyecto de ley, pero en noviembre de 2011 el presidente decretó que Coldeportes se reorganizaría y empezaría a funcionar como el Departamento Administrativo del Deporte la Recreación, la Actividad Física y el Aprovechamiento del Tiempo Libre (Coldeportes). El 11 de enero de 2012 fue revelado de su puesto por el Presidente de la República.

Colombia reabrió su Consulado General en Vancouver (Canadá) el 13 de enero de 2012 y el exsenador Jairo Clopatofsky Ghisays asumió funciones el 22 de febrero de ese mismo año “como jefe titular de esta dependencia. Esta dependencia gubernamental tiene jurisdicción en las provincias de la Colombia Británica, Alberta y Saskatchewan” (CBN Noticias, 2012), y los territorios del Noroeste y Yukón. El 3 de diciembre de 2012 mediante el decreto 2458 el señor Clopatofsky fue nombrado provisionalmente en el cargo de Ministro Consejero, el

cual desempeña junto con el de Cónsul General de Colombia en Vancouver, hasta la fecha.

Así mismo, se ha desempeñado como Presidente de la Acción Mundial de Parlamentarios, ONG dependiente de la Organización de las Naciones Unidas - ONU con sede en New York, que tiene por compromiso, entre otros, el de “rechazar todo proyecto de ley que acepte o suponga cualquier tipo de práctica abortiva, eugenésica, eutanásica, de encarnizamiento terapéutico, mutilante, clonizante o que manipule la vida humana, cualesquiera sean los medios utilizados para ello u objetivos que pretendan justificarlos” (Parlamentario y Gobernantes por la Vida, 2007);

“Creador y orientador de la Fundación Promover por Colombia en beneficio de las personas con algún tipo de discapacidad” (Ministerio de Educación Nacional, 2009). Fue catedrático de Administración Pública, en las Universidades: el Rosario, La Salle, El Bosque y La Sabana.

Vida política:

- Miembro del Movimiento de la Séptima Papeleta.
- Fundador del Centro de Estudios Democráticos, en 1988.
- Representante a la Cámara por Bogotá, 1991 -1994.
- Presidente Acción Mundial de Parlamentarios, ONU – 1997.
- Senador de la República 1994-1998, 2002-2004 y 2006-2010.

Jairo Clopatofsky durante el período 1994-1998 como Senador del República presentó el Proyecto de Ley 49 del 17 de agosto de 1994, por el cual se fomenta la integración social de las personas con limitación el cual fue archivado en la Cámara de Representantes. Lo cual demuestra su interés, desde lo legislativo, por reconocer a las personas en situación de discapacidad el derecho de participar en

la vida cotidiana del país y no ser aislados del desarrollo y participación ciudadana, el cual finalmente se vio plasmado en la Ley 361 de 1997.

**2.1.2 Ley 361 de 1997.** Los principios que inspiraron la Ley 361 de 1997 para las personas en situación de discapacidad se fundamentaron en los artículos 13 (igualdad), 47 (política de previsión, rehabilitación e integración social), 54 (derecho al trabajo en condiciones acordes a la salud) y 68 (erradicación del analfabetismo y derecho a la educación) que la Constitución Política reconocen en consideración a la dignidad que le es propia a estas personas en sus derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales para su completa realización personal y su total integración social; en ese sentido, las personas en situación de discapacidad gozan de todos los derechos en un plano de igualdad respecto de los demás, tienen unos derechos específicos que dan lugar a obligaciones especiales que el Estado tiene con ellas; así mismo, sobresale la obligación estatal para la rehabilitación y la preparación de estos individuos a fin de lograr la reintegración a la vida comunitaria en todos sus aspectos; además los constituyentes consideraron que la posibilidad del saber es parte fundamental de la igualdad en condiciones, para participar en la definición de los destinos de la sociedad.

Por lo anterior, se puede colegir que la expedición de la Ley 361 de 1997 fue el resultado del propósito del legislador nacional de “establecer mecanismos obligatorios que garantizaran la incorporación social de las personas con limitaciones, en el ámbito educativo, del trabajo, de las comunicaciones, del transporte y de los distintos lugares en donde actúan como parte del conglomerado social” (Corte Constitucional, sentencia C-531 de 2000).

El artículo 1º de la Ley 361 de 1997 consagra la completa realización personal y la total integración social de las personas con discapacidades severas y profundas. Esta graduación de la discapacidad conllevó a una errónea

interpretación de la norma en comento, pues en tal sentido, la norma únicamente ampara a personas en condición de discapacidad severa o profunda, excluyendo tácitamente a aquellas que presentan una discapacidad moderada. La confusión no es propia del lector sino que también se alienta con el vacío jurídico que existe actualmente para calificar la disminución, obsérvese que el Decreto 2463 de 2001 en el artículo 7º estipulaba:

“Artículo 7º. Grado de severidad de la limitación. En los términos del artículo 5º de la Ley 361 de 1997, las entidades promotoras de salud y administradoras del régimen subsidiado, deberán clasificar el grado de severidad de la limitación, así: 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 de 2001, art. 1º)

El mencionado Decreto fue derogado en gran parte por el artículo 61 del Decreto 1352 de 2013, por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, y en él no se “reguló ni tuvo en cuenta en su articulado lo correspondiente a la clasificación del grado de severidad de las limitaciones enunciadas en el artículo 1º de la ley 361 de 1997, pues el Decreto 1352 de 2013 tiene relación directa con Riesgos Laborales, que las rige normas diferentes a las de origen común, que son las que aplican para el presente estudio, dejando en incertidumbre a las entidades encargadas de realizar dicha valoración, sin fundamento jurídico que determine los grados de limitación” (Salazar y Franco, 2014, p. 15).

Por lo anterior, actualmente ha quedado en manos de la entidad que conozca del evento de salud, esto es las prestadoras de servicios de salud, la calificación de la limitación, sin un referente, como si lo daban los grados determinados por la

norma derogada parcialmente. Para la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia impera el derecho de acuerdo con la calificación de la limitación del trabajador según lo señalado en el artículo 5º de la Ley 361 de 1997 con alcance del Decreto 2463 de 2001, por su parte, la Corte Constitucional reconoce una estabilidad laboral reforzada a las personas con una afección en su salud que impida desempeñar su trabajo sin necesidad de estar calificado, esta posición jurisprudencial se amplía en el punto “2.4.1 La discriminación positiva” de esta monografía.

Las expresiones “personas con limitación”, “personas con limitaciones”, “población con limitación”, “personas limitadas físicamente”, “limitación”, “limitados” o “limitada” contenidos en algunos de los artículos de la Ley 361 de 1997, por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación, fueron revisadas por la Corte Constitucional ante un cuestionamiento por la irrelevancia constitucional de las presuntas impropiedades lingüísticas del legislador pues las palabras limitado o limitada serían lesivas de la dignidad humana, en tanto aluden tres ideas inadmisibles: “(i) que las personas con discapacidad son distintas y menos valiosas que las demás; (ii) que estos individuos tienen impedimentos que son inherentes a ellos mismos, cuando en realidad las dificultades que atraviesan son el resultado de una construcción social; (iii) que estos sujetos tienen menos valor que los otros” (Corte Constitucional, sentencia C-458 de 2015); finalmente, tras el examen constitucional, esas palabras fueron reemplazadas por la expresión “personas en situación de discapacidad” a partir del 22 de julio de 2015 por la Corte Constitucional en su sentencia C-458.

La Ley 361 de 1997 en el artículo 24 contempla beneficios o garantías para el empleador que decide contratar personas en condición de discapacidad, así:



- a) A que sean preferidos en igualdad de condiciones en los procesos de licitación, adjudicación y celebración de contratos, sean estos públicos o privados si estos tiene en sus nóminas por lo menos un mínimo del 10% de sus empleados en las condiciones de discapacidad enunciadas en la presente ley debidamente certificadas por la oficina de trabajo de la respectiva zona y contratados por lo menos con anterioridad de un año; igualmente deberán mantenerse por un lapso igual al de la contratación;
- b) Prelación en el otorgamiento de créditos subvenciones de organismos estatales, siempre y cuando estos se orienten al desarrollo de planes y programas que impliquen la participación activa y permanente de personas con limitación;
- c) El Gobierno fijará las tasas arancelarias a la importación de maquinaria y equipo especialmente adoptados o destinados al manejo de personas con limitación. El Gobierno clasificará y definirá el tipo de equipos que se consideran cubiertos por el beneficiario.

Para que estas garantías sean efectivas se debe tener en cuenta que la Ley 361 de 1997 en el artículo 5º reseña que las personas en situación de discapacidad deben “aparecer calificadas como tales en el carné de afiliado al Sistema de Seguridad en Salud, ya sea el régimen contributivo o subsidiado”; el carné a que hace referencia la norma en comento también especifica el grado de discapacidad moderada, severa o profunda de la persona que se determinaba por el artículo 7º del Decreto 2463 de 2001.

El carné es una acción afirmativa que interpuso el legislador, el cual debe ser expedido por la EPS a la que esté afiliado el trabajador en situación de discapacidad que será la responsable de emitir sin ningún costo el “certificado de

discapacidad, de acuerdo a lo consignado en la Historia Clínica” (Ministerio del Trabajo, 2015b, p. 15).

Según el procedimiento para la “expedición de certificado a empleadores sobre el porcentaje de trabajadores en condiciones de discapacidad” del Ministerio del Trabajo, del 20 de marzo de 2013, y siguiendo lo estipulado en el artículo 7º del Decreto 2463 de 2001, con el fin de proceder de parte del servidor competente a certificar lo establecido en la Ley 361 de 1997, se deberán verificar tres condiciones específicas:

“a. Que como mínimo el 10% de la nómina del empleador sea de empleados en condición de discapacidad.

b. Que los empleados en condición de discapacidad cuenten como mínimo con un año continuo de antigüedad en sus contratos de trabajo.

c. Que la pérdida de capacidad laboral de estos empleados no sea inferior al 25% y se encuentren debidamente certificados mediante dictámenes o carnés de entidad competente”. (Ministerio del Trabajo, 2013b, p. 3).

El Inspector de Trabajo verifica el cumplimiento de los 3 requisitos antes señalados a través de visita al empleador, durante la cual se recopila la documentación para establecer la observancia del literal a) del artículo 24 de la Ley 361 de 1997. Los certificados que expide el Ministerio del Trabajo tienen una vigencia de seis meses y el trámite para conseguirlo no puede superar los 15 días. Así mismo, en el certificado no se relacionan los nombres de los trabajadores en situación de discapacidad, sólo se certifica el porcentaje de estos frente a la nómina de la empresa. Por lo tanto, según el grado de discapacidad, estos beneficios para el empleador únicamente se circunscriben al hecho de contratar

personas con discapacidad severa (mayor al 25%) o discapacidad profunda (igual o superior al 50%).

Tributariamente, el artículo 31 de la Ley 361 de 1997, concede beneficios al empleador que contrata personas en condición de discapacidad, así:

“Artículo 31º.- Los empleadores que ocupen trabajadores con limitación no inferior al 25% comprobada y que estén obligados a presentar declaración de renta y complementario, tienen derecho a deducir de la renta el 200% del valor de los salarios y prestaciones sociales pagados durante el año o período gravable a los trabajadores con limitación, mientras esta subsista”.

Así mismo, el párrafo del artículo 31 de la Ley 361 de 1997 prevé la reducción en un 50% de la cuota de aprendizajes cuando se vincule a personas en condición de discapacidad no inferior al 25% de capacidad. O sea que para acceder a la disminución de la cuota de aprendices los trabajadores contratados deben estar en discapacidad severa o profunda, por lo que la contratación de empleados con discapacidad moderada, inferior al 25%, no sirve para acceder a los dos beneficios estipulados en el artículo 31 de la Ley 361 de 1997.

La Ley 789 de 2002, por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo del Trabajo, establece en el artículo 32 cuáles son las empresas obligadas a vincular aprendices, así: “las empresas privadas, desarrolladas por personas naturales o jurídicas, que realicen cualquier tipo de actividad económica diferente de la construcción, que ocupen un número de trabajadores no inferior a quince (15)” (Ley 789 de 2002, art. 32); igualmente, el artículo 33 de la norma en comento, estipula la cuota de aprendices en la empresa, la cual la establece la regional del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, del domicilio principal de la

empresa, “en razón de un aprendiz por cada 20 trabajadores y uno adicional por fracción de diez(10) o superior que no exceda de veinte. Las Empresas que tengan entre quince (15) y veinte (20) trabajadores, tendrán un aprendiz” (Ley 789 de 2002, art. 33).

Sin lugar a dudas, uno de los artículos más controvertidos de la Ley 361 de 1997 es el artículo 26, por medio del cual el legislador adoptó una medida sana y necesaria con la cual se pretende garantizar que el despido de una persona con limitaciones sea realizado conforme a la Constitución y la ley; en otras palabras, que no se cause por su limitación sino por una justa causa, dada la especial protección de la que gozan esas personas. Este artículo ha sido objeto de varias revisiones por parte del tribunal constitucional y motivo de iniciativas parlamentarias para su derogación. A continuación se presenta una reseña de lo mencionado.

**2.1.3 Reseña del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.** El artículo 26 establece un sistema de protección para las personas con discapacidad en materia laboral, el cual ha tenido un desarrollo jurisprudencial en especial con la prohibición de despido de personas con discapacidad. El inciso 1º de del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consagra que:

Artículo 26: En ningún caso la **limitación** de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha **limitación** sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona **\*limitada\*** podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

(Nota 1: Las expresiones señaladas en negrilla fueron declaradas exequibles condicionalmente por la Corte Constitucional en la Sentencia C-458 de 2015, en el entendido de que deberán reemplazarse por las expresiones “discapacidad” o “en

situación de discapacidad”. Nota 3: La expresión entre \* fue declarada exequible condicionalmente por la Corte Constitucional en la Sentencia C-458 de 2015, en el entendido de que deberá reemplazarse por la expresión “personas en situación de discapacidad”, en el entendido de que deberán reemplazarse por la expresión “personas en situación de discapacidad”).

Este inciso establece los mecanismos de integración social para personas en condición de discapacidad y consagra una protección que ampara no solamente aquellas personas que tienen la condición de discapacitados, de acuerdo con “la calificación efectuada por los organismos competentes, sino también a quienes se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, ya sea por acaecimiento de un evento que afecta su salud, o de una limitación física, sin importar si ésta tiene el carácter de accidente, enfermedad profesional, o enfermedad común, ni si es de carácter transitorio o permanente” (Corte Constitucional, sentencia T-019 de 2011).

La Corte Constitucional también ha sido enfática en afirmar que los trabajadores con discapacidad “deben gozar de una especial protección por cuanto, se trata de sujetos que por la condición de vulnerabilidad en la que se encuentran requieren del Estado una protección reforzada que garantice la eficacia real de los derechos de los cuales son titulares y que ha sido ordenada expresamente por el texto constitucional” (Corte Constitucional, sentencia T-307 de 2008).

Del procedimiento “autorización de terminación del vínculo laboral o de trabajo asociativo a trabajadores con discapacidad” se colige que el Ministerio del Trabajo únicamente tiene competencia para autorizar la terminación de un vínculo contractual a un empleador cuando motive la condición de discapacidad de un trabajador, “es decir cuando dicha limitación sea considerada como incompatible o insuperable con los cargos existentes del interesado, no obstante el esfuerzo del solicitante para realizar la reubicación o incluso la reconversión de mano de obra de la persona según el caso” (Ministerio del Trabajo, 2013c, p. 2-3).

Lo anterior, implica que dentro del procedimiento únicamente se evalúa, cuando en materia laboral se trate, la causal contemplada en el literal A-13 del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, o sea la terminación del contrato por justa causa “que estipula: 13) La ineptitud del trabajador para realizar la labor encomendada” (Código Sustantivo del Trabajo, art. 62). Por lo tanto, para el Ministerio del Trabajo al tramitar una autorización de terminación del vínculo laboral, “el referente será la ineptitud del trabajador para realizar sus funciones, teniendo en cuenta el grado de disminución de su condición física y su pérdida de capacidad laboral” (Ministerio del Trabajo, 2013c, p. 3).

Para el Ministerio del Trabajo, “dadas las competencias fijadas por la normativa legal vigente, no es posible pronunciarse de fondo sobre la existencia de conductas que puedan estar enmarcadas dentro de las justas causas establecidas en el artículo 62 del C.S.T. diferentes a la enunciada con anterioridad, puesto que no es posible declarar la existencia de derechos ciertos e indiscutibles en concordancia con lo establecido en el artículo 486 del C.S.T. (en el que se contemplan las atribuciones del Ministerio)”; o sea que el Ministerio del Trabajo con su función cuasi-judicial no otorga permisos a los empleadores que arguyen causales consagradas en el artículo 62 del C.S.T. distintas a la del numeral 13) y no existe nadie ni nada que lo pueda obligar actualmente a hacerlo, situación que a todas luces, desmotiva la contratación del empleador, pues de existir una eventual controversia con respecto a la configuración de la justa causa, la parte interesada podrá acudir ante la jurisdicción laboral ordinaria de forma tal que se tenga la certeza que éste no obedeció a su discapacidad; y “en caso de incumplimiento del requisito señalado, el despido será ineficaz, y por tanto, la relación laboral continúa vigente, así como las obligaciones salariales, prestacionales y frente al Sistema de Seguridad Social Integral” (Ministerio del Trabajo, 2015c, p. 3), prolongando por demás el proceso de desvinculación y los costos que este acarrea, que a la postre el empleador prefiere desistir desde el

inicio y no arriesgarse en la contratación de personas con discapacidad. Esta aseveración se contrastará con lo estipulado por el Pacto de Productividad, en el capítulo tercero, donde se expondrá la forma en que este proyecto de iniciativa privada está motivando a los empleadores caleños a vincular laboralmente a personas en situación de discapacidad.

El inciso 2º de del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 estipula que:

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su **limitación**, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.

(Nota 1: Este inciso fue declarado exequible condicionalmente por la Corte Constitucional en la Sentencia C-531 del 10 de mayo de 2000. Nota 2: La expresión señalada en negrilla fue declarada exequible condicionalmente por la Corte Constitucional en la Sentencia C-458 de 2015, en el entendido de que deberá reemplazarse por las expresiones “discapacidad” o “en situación de discapacidad”).

Dicho inciso fue demandado por inconstitucional a través del ejercicio de la acción pública; dentro de los argumentos esgrimidos para declararlo inexecutable está que su redacción es contraria a lo dispuesto en el artículo 47 de la Constitución Política, pues era “más fácil, rápido y menos costoso para un empleador despedir e indemnizar a un trabajador que ha sufrido una disminución en su capacidad laboral, que emprender un proceso de rehabilitación y de acondicionamiento a unas nuevas condiciones tanto físicas como laborales de ese trabajador” (Corte Constitucional, sentencia C-531 de 2000); así mismo, que al ordenar un reconocimiento de una indemnización para la persona limitada en el evento de ser despedida o su contrato de trabajo terminado, por razón de su

limitación y dado el incumplimiento del requisito que debe allegar el empleador, como es la autorización de la oficina del Trabajo, “se observa una incongruencia en la regulación, pues, si bien, en el inciso primero se prohíbe el despido o la terminación del contrato de una persona limitada sin autorización previa del funcionario del trabajo, a renglón seguido, aparentemente ésta se permite, quitándole fuerza normativa a tal prohibición” (Corte Constitucional, sentencia C-531 de 2000).

La Corte Constitucional finalmente al revisar el texto del inciso 2º del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, expide una sentencia integradora en la que argumenta que el despido del trabajador de su empleo o terminación del contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de Trabajo, “no produce efectos jurídicos y sólo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización. En caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria” (Corte Constitucional, sentencia C-531 de 2000).

Los intentos legislativos por modificar o derogar el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 se pueden reseñar así:

En el 2008 el senador Jairo Clopatofsky elaboró el proyecto de Ley 273 Senado por la cual se modifica, adiciona, y complementa el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y se dictan otras disposiciones; radicado el 15 de abril con ponencia de la senadora Claudia Rodríguez de Castellanos con el cual se pretendía mejorar la redacción del artículo 26 y diferenciar en la protección que la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-531 de 2001 le dio a las personas que encontrándose vinculadas laboralmente adquieran algún tipo de discapacidad y en la protección que tienen las personas con algún tipo de discapacidad en el momento de ser vinculados laboralmente, “ya que se estaba convirtiendo en un obstáculo para las personas y las diferentes fundaciones y organizaciones que



trabajan en inserción laboral de esta población, debido a que las diferentes oficinas jurídicas del sector privado interpretaban equívocamente el artículo y argumentaban que nadie podía despedirse sin previa autorización de la Oficina de Trabajo a pesar de que existiera una justa causa” (Clopatofsky, 2008a, p. 2). El proyecto de ley se acumuló con el proyecto de ley 192 de 2007 Senado.

El 03 de junio de 2008 se realizó ponencia para primer debate al Proyecto de Ley 192 de 2007 Senado, por medio de la cual se modifica la Ley 361 del 7 de febrero de 1997 por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones, presentado a consideración de la corporación por la senadora Marta Lucía Ramírez de Rincón, el cual consta de un solo artículo, que pretende derogar el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. La justificación del autor del Proyecto de Ley 192 de 2007 Senado radica en que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 pese a que pretende ser una garantía legislativa para la inclusión laboral de las personas con discapacidad, “por interpretaciones de los tribunales y por comportamiento consuetudinario de los empresarios, se ha convertido en un desincentivo para contratar personas con discapacidad, ya que se considera que un empleador no puede despedir a un trabajador en situación de discapacidad, así existan para este despido causales justificadas y aplicables” (Rodríguez, 2008, p. 2). Tanto el Proyecto de Ley 192 de 2007 como el acumulado Proyecto de Ley 273 de 2008 Senado fueron archivados.

El 21 de noviembre de 2008 se llevó a cabo la ponencia para primer debate al Proyecto de Ley 067 de 2008 Senado por la cual se modifica y complementa el Capítulo IV de integración laboral de la Ley 361 de 1997. Acumulado al Proyecto de Ley 129 de 2008, por medio del cual se modifica la Ley 361 del 7 de febrero de 1997 por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones. Ambas iniciativas legislativas eran de origen Congressional presentadas a consideración de la Corporación, por los senadores Marta Lucía Ramírez de Rincón y Jairo Clopatofsky Ghisays. El

Proyecto de Ley 129 de 2008 tenía por objeto derogar el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; y el Proyecto de Ley 067 de 2008 tenía por objeto “mejorar la redacción del artículo y diferenciar las distintas formas de protección que la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-531 de 2001, dio a las personas que encontrándose vinculadas laboralmente adquieran algún tipo de discapacidad y en la protección que tienen las personas con algún tipo de discapacidad en el momento de ser vinculados laboralmente” (Rodríguez, Córdoba, Ballesteros, Arias y Lara, 2008). Este proyecto fue archivado en plenaria por vencimiento de términos.

El 10 de enero de 2012 mediante el Decreto Nacional 019 por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública, el Presidente de la República intentó derogar el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 a través del artículo 137 denominado no discriminación a persona en situación de discapacidad, artículo que fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la sentencia C-744 de 2012, pues el Presidente de la República excedió los límites de las facultades que le fueron conferidas por el artículo 75 referente a la política anti trámites de la Ley 1474 de 2011, desconociendo así lo estatuido en el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política mediante el cual el Congreso, por mayoría absoluta, le reconoce al Presidente la facultad de expedir normas con fuerza de ley hasta por seis meses.

El 27 de julio de 2015 se radicó el Proyecto de Ley No. 18 Senado, por la cual se promueve el acceso al trabajo para personas con discapacidad, en el que puntualmente se deroga el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y se plantea la adición al Código Sustantivo de Trabajo de un artículo que estipula: “no se requerirá de autorización por parte del Ministerio del Trabajo cuando el trabajador con discapacidad incurra en alguna de las causales establecidas en la ley como justas causas para dar por terminado el contrato. 3. Para la terminación del

contrato de trabajador con discapacidad siempre se garantizará el derecho al debido proceso, teniendo en todo momento en cuenta la discapacidad de trabajador” (Name et al., 2015, p. 1).

Como se observa, no son pocos los intentos legislativos por modificar o derogar el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, los cuales no han prosperado en su trasegar legislativo en el Congreso de la República.

## **2.2 DERECHO A LA IGUALDAD DE LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD**

La Corte Constitucional en el análisis material de la Ley 762 de 2002, por medio de la cual se aprobó la convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, analizó la protección de derecho a la igualdad de las personas en condición de discapacidad en la jurisprudencia constitucional, en los siguientes términos:

“Al respecto la Corte Constitucional ha precisado que por lo menos dos tipos de situaciones pueden constituir un acto discriminatorio contrario al derecho a la igualdad de los discapacitados. Por un lado, la conducta, actitud o trato, consciente o inconsciente, dirigido a anular o restringir sus derechos, libertades y oportunidades, sin justificación objetiva y razonable. Por otro, el acto discriminatorio consistente en una omisión injustificada en el trato especial a que tienen derecho los discapacitados, la cual trae como efecto directo su exclusión de un beneficio, ventaja u oportunidad.

En ese orden de ideas, la Corte Constitucional ha indicado la necesidad de brindar un trato especial a las personas discapacitadas y ha señalado que la omisión de ese trato especial puede constituir una medida discriminatoria. Ello, por cuanto la no aplicación de la

diferenciación positiva en el caso de las personas discapacitadas permite que la condición natural de desigualdad y desprotección en que se encuentran se perpetúe, situación que les impide, entonces, participar e integrarse en las actividades sociales, para poder así ejercer sus derechos y responder por sus obligaciones”. (Corte Constitucional, sentencia C-401 de 2003)

Una de las características esenciales del Estado social y democrático de derecho es “su preocupación por la eficacia del derecho a la igualdad real y efectiva de todos sus habitantes” (Álvarez y Molina, 2010, p. 36). Por eso, para esta forma de Estado no es irrelevante que una persona se encuentre dentro de grupos que han sido tradicionalmente discriminados o marginados o dentro de colectivos desaventajados que no están en la posibilidad de realizar, en igualdad de condiciones con el resto de la sociedad, sus derechos fundamentales.

“En el Estado social las personas que pertenecen a minorías tradicionalmente discriminadas o marginadas o a sectores que están en circunstancias de debilidad manifiesta tienen derecho a que el Estado remueva los obstáculos jurídicos que les impiden acceder en condiciones de igualdad al goce efectivo de sus derechos” (Puyana, 2003, p. 6); promueva prácticas de inclusión social; y adopte medidas de diferenciación positiva para intentar, dentro de lo posible, la realización del principio de igualdad material. A este último deber del Estado se asigna la obligación de trato especial que la Corte Constitucional ha reconocido a quienes se encuentran en las condiciones antes mencionadas.

La Corte Constitucional ha señalado en este sentido que precisamente “el fin perseguido con las medidas de diferenciación positiva es el de contrarrestar o si se quiere equilibrar los efectos negativos que generan las discapacidades en punto a la participación de los discapacitados en las distintas actividades que se

desarrollan en la sociedad” (Corte Constitucional, sentencia C-401 de 2003).

La Corte Constitucional ha hecho énfasis en que el Estado no solo debe evitar las eventuales discriminaciones contra la población que sufre algún tipo de discapacidad, sino que además debe desarrollar y auspiciar políticas públicas, que permitan su rehabilitación e integración social, de tal manera que puedan disfrutar de la vida en sociedad y, en especial, gozar de todos los derechos que la Constitución prevé. Obviamente, la adopción de este tipo de medidas no puede desconocer otras causas de marginalidad que pueden acompañar otra limitación, de la misma manera que ellas no pueden en sí mismas resultar violatorias del derecho de igualdad ni ser impuesta a las personas con discapacidad en violación de sus derechos.

### **2.3 INCLUSIÓN SOCIAL, BIENESTAR Y DESARROLLO INTEGRAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD**

En la última década en Colombia, ha existido una creciente preocupación por la población con algún tipo de discapacidad, expresada en varias normas y estudios sociodemográficos, que han generado algunos cambios en los procesos de atención social y de participación de la población con discapacidad física, mental y sensorial.

En la Constitución Política de 1991 Colombia se define como un Estado garante de los derechos de todos los ciudadanos, promotor de la autonomía territorial y personal en un marco de equidad y de participación social. Consagra la no discriminación por causa de la discapacidad (art. 13), y en sus enunciados perfila los lineamientos de una política orientada a garantizar igualdad de oportunidades para todos los ciudadanos, entre ellos, las personas con discapacidad; así, se refiere a medidas de prevención, rehabilitación e integración social de estas personas (art. 47, 54 y 68).

La Ley Estatutaria 1618 de 2013, por medio de la cual se establecen disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, estipula en el artículo 2º que se entiende por inclusión social “un proceso que asegura que todas las personas tengan las mismas oportunidades, y la posibilidad real y efectiva de acceder, participar, relacionarse y disfrutar de un bien, servicio o ambiente, junto con los demás ciudadanos, sin ninguna limitación o restricción por motivo de discapacidad, mediante acciones concretas que ayuden a mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad” (Ley Estatutaria 1618 de 2013, art. 2º).

El Documento CONPES 80 de 2004 “Política pública nacional de discapacidad” desarrolló una política pública mediante la cual estableció intervenciones para evitar la discriminación y exclusión social a través de estrategias que: “(i) promovieran comportamientos favorables en la sociedad, que a su vez generaran actitudes positivas respecto a la discapacidad y la igualdad de oportunidades, la inclusión e integración social (acceso a bienes y servicios, al mercado laboral, seguridad social, protección de los derechos humanos, entre otros); y (ii) fomentaran la participación de la comunidad en la prevención, mitigación y superación (habilitación y rehabilitación integral) de la discapacidad” (Departamento Nacional de Planeación, 2004, p. 15).

El 9 de diciembre de 2013 se expidió el documento CONPES Social 166, “política pública nacional de discapacidad e inclusión social”, con el objetivo de rediseñar el CONPES 80 y “garantizar el goce pleno, y en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas con discapacidad, a través del fortalecimiento de la implementación de la Política Pública Nacional de Discapacidad e Inclusión Social” (Departamento Nacional de Planeación, 2013, p. 2).

Por otra parte, bienestar (de bien y estar) presenta tres entradas en el diccionario de la Real Academia Española (RAE): “i) conjunto de las cosas necesarias para vivir bien; ii) vida holgada o abastecida de cuanto conduce a pasarlo bien y con tranquilidad; y iii) estado de la persona en el que se le hace sensible el buen funcionamiento de su actividad somática y psíquica” (RAE, 2015).

Así mismo, un concepto hermanado con el de bienestar humano es el de calidad de vida. A pesar de que calidad de vida aparece definido por la RAE como el “conjunto de condiciones que contribuyen a hacer agradable y valiosa la vida”, aun hoy no existe un consenso claro sobre su similitud con el concepto de bienestar, pues mientras que muchos autores identifican ambos términos como sinónimos, muchos otros consideran que tienen implicaciones distintas (Aguado, 2012, p. 58).

Uno de los objetivos primordiales del desarrollo es mejorar las condiciones de vida de las personas. Es conocido, que las condiciones de bienestar dependen de varios factores; por un lado, existen las necesidades básicas que respondan a la sobrevivencia del individuo tales como, alimentación, vestido, salud, educación, vivienda, entre otras; por otro lado, existen otras necesidades que van brotando del mismo proceso de desarrollo, tales como: recreación, acceso a la cultura, etc., que se convierten en penurias obligatorias para poder funcionar socialmente.

La “Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad” de 2006, reconoce la importancia de la accesibilidad al entorno físico, social, económico y cultural, a la salud y la educación y a la información y las comunicaciones, para que las personas con discapacidad puedan gozar plenamente de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales, convención aprobada por la Ley 1346 de 2009. Al respecto pueden mencionarse las siguientes acciones:

A partir de la promulgación de la Ley 361 de 1997, el gobierno la reglamentó parcialmente con la expedición del Decreto 1538 de 2005, el cual regula sobre la accesibilidad de las personas con discapacidad a los espacios de uso público, a edificios abiertos al público, a los estacionamientos que deben tener en cuenta los constructores para su diseño, construcción, ampliación y modificación. Las personas que incumplan con lo antes señalado se sancionan según lo estipulado por la Ley 1287 de 2009. Respecto a la accesibilidad a los medios de transporte, el Decreto 1660 de 2003, fija la normatividad general que garantice gradualmente la accesibilidad a los modos de transporte y la movilización en ellos de la población en general y en especial de todas aquellas personas con discapacidad (Presidencia de la República, Decreto 1660 de 2003, art. 1º). Igualmente, con la Ley 1316 de 2009 se les reconoció un espacio a las personas con discapacidad en los espectáculos o sitios abiertos al público de carácter recreacional o cultural, como teatros o cines, los cuales deben garantizar la visibilidad, audición y el goce del espectáculo o de la actividad recreacional o cultural de que se trate.

Sobre pensiones y subsidios, se ha aprobado el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) respecto a la garantía de derechos laborales de las personas con discapacidad en Colombia mediante la Ley 82 de 1988. De igual forma, la Ley 797 de 2003, que reformó la Ley 100 de 1993, sistema de seguridad social integral, brinda beneficios a las personas con discapacidad. En igual sentido, la Ley 789 de 2002 estableció que los padres, hermanos huérfanos de padres e hijos “inválidos” causarán doble cuota del subsidio familiar.

En salud, la Ley 100 de 1993 garantiza los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener una calidad de vida acorde con la dignidad humana y brinda beneficios especiales a las personas con discapacidad; al igual que la Resolución 3165 de 1996 en la que se adoptan los lineamientos de



atención en salud para las personas con discapacidad. Además, se debe tener en cuenta la Ley 1438 de 2011 en su artículo 66 al determinar que las acciones en salud deben incluir la garantía a la salud de las personas con discapacidad, mediante una atención integral.

En deportes, mediante la promulgación de la Ley 582 de 2000 se estableció el sistema deportivo nacional de las personas con discapacidad y mediante el Decreto 0641 de 2001 se reglamentó sobre deporte asociado de personas con discapacidad. Posteriormente, el Decreto 1007 de 2012 les reconoce el derecho a disfrutar y contar con instalaciones deportivas adecuadas.

En el área cultural, la Ley 397 de 1997 estipula que el Estado, al formular la política cultural tendrá en cuenta y concederá especial tratamiento a las personas con discapacidad y fija la participación de un representante de las agremiaciones culturales de las personas con discapacidad en los consejos nacionales, departamentales, distritales o municipales que se celebren respecto al tema cultural. En igual sentido, con la Ley 1237 de 2008 se promueve, fomenta y difunde las habilidades, talentos y manifestaciones artísticas y culturales de la población con discapacidad.

En cuanto a la comunicación, la Ley 324 de 1996 crea normas a favor de la población sorda aprobando el lenguaje de señas como oficial de esta comunidad.

En vivienda, la Ley 546 de 1999 estipula la obligatoriedad de disponer el uno por ciento (1%) de las viviendas construidas y en los proyectos de menos de cien (100) viviendas de una de ellas para la población minusválida. Las viviendas para minusválidos no tendrán barreras arquitectónicas en su interior y estarán adaptadas para dicha población, de acuerdo con las reglamentaciones que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

Ahora bien, cuando se hace alusión al término bienestar se puede asociar al concepto de Estado benefactor que busca resolver los conflictos sociales, despojando a los afectados de toda injerencia en la solución de sus problemas, en la discusión de las soluciones y en la gestión de los servicios. En el caso de la población con discapacidad sería un exabrupto agendar, formular, decidir, implementar y evaluar políticas públicas que no tengan en cuenta el concepto de estas personas. Por lo anterior, una investigación que analizó la situación de las personas con discapacidad en el país, “observa con preocupación que a pesar de la extensa normatividad y las actividades desarrolladas, se encuentran aún barreras (actitudinales-físicas) que les impide participar en igualdad de condiciones a las demás personas en la vida familiar, social y comunitaria, no tienen oportunidad para disfrutar plenamente de sus derechos” (Gómez, 2010, p. 3), y agrega, “se evidencia con el análisis los vacíos que aún tenemos en el desarrollo de la política pública de discapacidad, la situación de las personas con discapacidad no es más que el resultado de los aciertos y desaciertos” (Gómez, 2010, p. 5).

En cuanto al desarrollo integral de las personas con discapacidad, en desarrollo del marco constitucional colombiano se han promulgado un conjunto de leyes y normas orientadas a garantizar los derechos de las personas con limitaciones físicas, psíquicas y sensoriales, para el acceso a los diferentes servicios de acuerdo con sus intereses y necesidades. Es así como en las leyes sobre “educación (115 de 1994, 715 de 2001, y 119 de 1994), salud (ley 100 de 1993 y ley 10 de 1990), seguridad social (ley 100 de 1993 y 797 de 2003), trabajo y capacitación (leyes 361 de 1997, 789 de 2002 y 909 de 2004), deporte y recreación (ley 181 de 1995 y ley 582 de 2000), cultura y participación democrática y comunitaria (ley 163 de 1994), se encuentran garantías legales que reglamentan específicamente o en general temáticas relacionadas con la población con o en situación de discapacidad, en cada uno de los aspectos mencionados” (Clopatofsky, 2008b).

El enfoque de capacidades y derechos de las personas con discapacidad resulta de la mayor pertinencia, en tanto ve a estas personas no como sujetos de necesidades sino como sujetos de derecho, lo cual tendrá unas enormes implicaciones en las políticas que se diseñen y adopten para crear los instrumentos que les permitan a las personas con discapacidad participar de manera equitativa en la vida económica, cultural, laboral, deportiva, política, social, educativa del país. No obstante, en Colombia, “las personas con discapacidad tienen más probabilidades de estar desempleadas, y generalmente perciben menores ingresos cuando trabajan, relativo a la población son discapacidad” (Departamento Nacional de Planeación, 2013, p. 25), por lo que podría aseverarse que se les vulnera el derecho al trabajo.

Al respecto la Corte Constitucional “ha reiterado la afirmación de que es comprobable que la población con discapacidad ha sido excluida históricamente en el ámbito laboral, por ejemplo en las sentencias T-823 de 1999 y T-307 de 2008” (Muñoz, 2014, p. 2). Sin duda cuando estas personas pretenden buscar empleo, deben enfrentarse a múltiples obstáculos, entre otros:

- La suposición de que laboralmente son menos productivos;
- La consideración acerca de que su condición física requiere mayor atención médica y, por tanto, se ausenta frecuentemente del trabajo y,
- La idea según la cual su formación académica es deficiente, lo que implica invertir en su capacitación profesional.

En consecuencia, la Corte Constitucional ha establecido la importancia de dar especial protección a las personas con discapacidad, resaltando la orden constitucional de realizar acciones efectivas que pongan a esta población en igualdad de condiciones al resto de la sociedad y su total integración.



### **3. POLÍTICAS PÚBLICAS EN SANTIAGO DE CALI RESPECTO A LA VINCULACIÓN Y DESVINCULACIÓN LABORAL DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD**

#### **3.1 PACTO DE PRODUCTIVIDAD CALI**

El “Pacto de productividad” es un programa que busca desarrollar “un modelo de inclusión laboral para personas con discapacidad en el que se articulen y fortalezcan en alianza con el sector empresarial, los servicios de formación e inclusión, con el fin de mejorar las oportunidades de empleo de las Personas con discapacidad auditiva, visual, física y cognitiva a través de su vinculación como trabajadores formales en los procesos productivos del sector empresarial” (Pacto de Productividad, 2015a).

En entrevista personal con la Sra. Elsy Rodríguez García, consultora del programa Pacto de Productividad Cali (Ver Anexo A), se pudo conocer que “el Proyecto se diseñó como un programa piloto en las ciudades de Bogotá, Medellín, Cali y Pereira, respaldado por el liderazgo regional de las Cajas de Compensación Familiar CAFAM, COMFENALCO Antioquia, COMFANDI y COMFAMILIAR Risaralda, como socios regionales” (E. Rodríguez, comunicación personal, 5 de noviembre de 2015).

El Programa “Pacto de Productividad” se organiza en cuatro componentes que se ejecutan en forma simultánea, concentrándose en las distintas poblaciones que hacen parte de su objetivo de acción. “El primero busca la movilización del sector empresarial para la inclusión laboral de las personas con discapacidad; el segundo, el fortalecimiento de la oferta de servicios de las instituciones de inclusión laboral a nivel técnico; el tercero, la ampliación de la oferta de capacitación para las personas con discapacidad en formatos accesibles; y el

cuarto, la difusión y socialización del programa” (E. Rodríguez, comunicación personal, 5 de noviembre de 2015).

Además del objetivo particular de cada uno de los componentes, se promueve el trabajo articulado entre los distintos tipos de servicios relacionados con la inclusión laboral de las personas con discapacidad (rehabilitación, capacitación, intermediación y colocación) para que estas personas “se beneficien de ellos, en condiciones de calidad, integralidad y accesibilidad de manera que la inclusión laboral sea efectiva y sostenible” (E. Rodríguez, comunicación personal, 5 de noviembre de 2015).

Respecto a los resultados de la contextualización a la inclusión laboral de las personas con discapacidad, el Sr. Germán Barragán, Coordinador Nacional de Fortalecimiento Técnico en el Programa Pacto de Productividad, señaló con motivo del evento celebrado en Bogotá en octubre de 2013, denominado “Inclusión laboral de personas con discapacidad”, que:

“En estos tres años como Programa hemos analizado el mercado laboral y lo que ocurre a propósito de la inclusión laboral de esta población en estas cuatro ciudades, hemos analizado e interactuado en detalle con más de 1,500 empresas, hemos analizado más de 400 puestos de trabajo vacantes en detalle para discernir cuáles son las características detrás de lo que usualmente se presenta en estas ciudades, se ha interactuado con más de 3,500 personas con discapacidad tratando de analizar en profundidad su historia laboral y el tipo de cosas que han pasado con ellos de distintas discapacidades y eso nos lleva a concluir la segunda parte y es hay un montón de iniciativas entusiastas que no terminan en feliz término, a pesar de que podemos ver como un elemento común que las cosas que están funcionando tienen ese entusiasmo no solo de entusiasmo se pueden

hacer buenas experiencias de inclusión laboral y me parece que este es un mensaje pertinente”. (Barragán, 2013)

Lo anterior significa, que la idea original de brindarles formación para el trabajo y oportunidades laborales a las personas con discapacidad puede ser muy alentadora, pero la falta de conceptualización jurídica, administrativa y técnica puede llevarla al fracaso. Lo anterior, se sustenta en los resultados de la consultoría contratada por el Pacto de Productividad, en el que se hizo un análisis de la normatividad en materia de inclusión laboral de personas con discapacidad y propuestas de ajuste; y la evaluación institucional de la política nacional de discapacidad contratada por el Departamento Nacional de Planeación en el 2012, documentos en que se afirma que:

“La capacitación para el trabajo y los esquemas de intermediación laboral han empezado a arrojar resultados para las personas con discapacidad. No obstante, se identifica que los empleos conseguidos mayoritariamente son de carácter operativo y los procesos de formación distan de los requerimientos técnicos de las empresas”

Además, la consulta a 53 instituciones que participan en el programa de fortalecimiento técnico desarrollado por el programa Pacto de Productividad, en las ciudades de Bogotá, Medellín, Cali y Pereira, señalan que:

“Se identifica un desconocimiento significativo sobre el marco legal vigente. Manifiestan no contar con suficientes herramientas para responder a los temores de empresarios. Identifican como obstáculos: Protección Laboral Reforzada, contratación de personas interdictas, dificultad de generar vínculos formales cuando hay esquemas previos en SGSS y que la calificación de invalidez dificulta la materialización de beneficios tributarios para empresas”.

La legislación que reglamenta la protección de las personas con discapacidad afecta directa e indirectamente, “la sobreproducción normativa, por el número de decretos y resoluciones en el sector laboral, sumado a la complejidad de las normas y la frecuente presencia de vacíos normativos, ambigüedades en la reglamentación, hacen difícil la toma de decisiones del personal administrativo de las instituciones que participan del programa Pacto de Productividad para la promoción laboral de las personas con discapacidad” (E. Rodríguez, comunicación personal, 5 de noviembre de 2015). Esa situación, también se pudo evidenciar en la consulta a cinco firmas de abogados laboristas que el Pacto de Productividad directamente consultó, lo que permitió conocer que:

“Perciben una alta rigidez en las leyes, contradicción entre las normas y la interpretación constitucional como sobreprotectora.

Recomiendan a las empresas no contratar Personas con discapacidad por lo que perciben como riesgos legales.

Afirman que no hay reglas claras para transición entre regímenes contributivo y subsidiado.

Refieren preocupación porque los Inspectores se abstienen de tomar decisiones sobre el permiso del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Mantienen estereotipos sobre la productividad y bajo nivel educativo de las Personas con discapacidad.

Sugieren dar más información a funcionarios públicos y jueces que conocen de conflictos laborales”. (Pacto de productividad, 2013)



Si a la dificultad de comprender el marco normativo que protege a las personas con discapacidad se le une el costo-beneficio de los programas, los problemas pueden ser más grandes, por ejemplo, la Política Pública Nacional para la Discapacidad dispone de un presupuesto de más de 76 mil millones de pesos anuales (el cual se incrementa cada año) para el desarrollo de la capacidad, en el cual se cuenta el acceso a la salud, habilitación y rehabilitación, educación y la capacidad e inserción laboral, la evaluación intersectorial de la política permitió conocer que ante las iniciativas para la inclusión laboral:

“Las cifras que se invierten en programas de inclusión e intermediación laboral para personas con discapacidad se consideran muy cuantiosas con respecto a los beneficios que pueden reportar para esta población. Las bolsas de empleo y programas de intermediación laboral, por ejemplo, consiguen pocos puestos de trabajo, de baja calidad (la mayoría operativos), mal remunerados y con esquemas informales de contratación. Los gobiernos locales deben ser un ejemplo en inclusión laboral, toda vez que de acuerdo con los entrevistados, las personas con discapacidad perciben que son escasas las oportunidades para ejercer cargos públicos y para participar en el diseño, ejecución y administración de los programas oficiales con componentes de apoyo a esta población”. (Departamento Nacional de Planeación, 2012)

“El desconocimiento de las normas es una constante en la personas con discapacidad, sin adentrarnos en el origen o motivo de esta circunstancia, si consideramos que es relevante que se fortalezca el recurso humano que está al frente de la implementación de la Política Pública Nacional de Discapacidad tanto en nivel de formación como en número de funcionarios formados” (E. Rodríguez, comunicación personal, 5 de noviembre de 2015), particularmente a nivel departamental y municipal, para una correcta difusión, habilitación y rehabilitación de las personas con discapacidad.

“Orientación legal de las personas con discapacidad: El desconocimiento sobre la normatividad en materia laboral se considera como un factor crítico para motivar a las personas con discapacidad a buscar oportunidades de empleo. Se manifiesta confusión sobre las normas que están vigentes, las modificaciones que se han efectuado y sobre los mecanismos existentes para hacer que se cumplan las leyes”. (Departamento Nacional de Planeación, 2012)

La adecuación del entorno laboral para las personas con discapacidad exige un compromiso empresarial por eliminar esas barreras físicas que impiden el acceso al trabajo, el cual se hace de acuerdo al tipo de discapacidad del trabajador, no obstante se encontró que:

“Las empresas difícilmente encuentran asesoría especializada para efectuar ajustes razonables a los entornos laborales. Se consideran temas como: la adecuación de puestos y herramientas de trabajo de tal forma que no generen riesgos para la salud de las personas con discapacidad, la eliminación de barreras arquitectónicas, el ajuste a los procesos para facilitar su desempeño a través de acciones como reorganización de tareas, ajuste de horarios, turnos y especialización de funciones de acuerdo con el tipo de discapacidad y la sensibilización de los otros miembros de la empresa sobre los derechos de esta población”. (Departamento Nacional de Planeación, 2012)

A pesar de haberse reseñado una extensa oferta de formación educativa por parte del SENA, “se debe reconsiderar que se entiende por proyectos productivos y la real dimensión de empresa-negocio que esto significa, pues no basta con unir dos o más personas con discapacidad para emprender una empresa sin ningún conocimiento administrativo y legal del mismo, lo cual conduciría posiblemente al

fracasado empresarial” (E. Rodríguez, comunicación personal, 5 de noviembre de 2015).

“La vinculación en proyectos productivos promovidos por el Estado y por organizaciones sociales o privadas suele ser una alternativa para combatir el desempleo y dar la oportunidad a personas con discapacidad de generar ingresos propios. Sin embargo, las narraciones relatan experiencias recurrentes de fracasos empresariales, por cuenta de factores como la debilidad organizacional o el reporte de bajos niveles de productividad. Algunos entrevistados describieron actividades como hacer traperos o tarjetas, pero al preguntar por el aspecto empresarial de estas iniciativas se observa que son más una terapia ocupacional que una fuente de trabajo”. (Departamento Nacional de Planeación, 2012)

Se puede decir que un programa es una secuencia de acciones predeterminadas que debe funcionar en circunstancias que permitan el logro de los objetivos. En el caso del Pacto de Productividad como contribución al cumplimiento al lineamiento de la política pública nacional en el sentido de fomentar proyectos productivos mediante la creación de programas dirigidos específicamente a brindarles oportunidades laborales, si las circunstancias exteriores no son favorables, el programa se detendrá o fallará. No obstante, son escenarios que están contemplados en el diseño del programa que puede irse modificando o adaptando a las nuevas situaciones.

En ese sentido, el abordaje de las personas con discapacidad debe ser integral, partiendo de la incertidumbre de la complejidad de los problemas que las afectan. Por lo tanto, es muy probable que el diálogo interdisciplinario diseñará los escenarios que conforman el programa y cada disciplina (derecho, administración

de empresas, contaduría, etc.) asumirá las acciones que le correspondan para desarrollar el plan de acción en su integridad.

**3.1.1 Población con discapacidad vinculada laboralmente en la Ciudad de Cali.** De acuerdo al Informe de Resultados del Pacto de Productividad Cali presentado en el año 2015, el impacto metodológico de este proyecto se ha reflejado en las actividades que viene desarrollando el Centro de Empleo Municipal operado por Comfandi, “respecto a la adecuación de su ruta de atención a personas con discapacidad y a empresas interesadas en adelantar iniciativas de inclusión laboral” (Pacto de Productividad, 2015b, p. 60). Comfandi es socio del Pacto de Productividad y ha adquirido la experiencia para atender las inquietudes laborales de las personas en situación de discapacidad en el entendido de que estas tienen discapacidades del orden cognitivo, visual, auditivo, físico o son sordo-ciegos, por lo que se hace necesario una atención diferenciada que permita a los funcionarios interactuar con los usuarios con alguna discapacidad que buscan su inclusión laboral.

El Pacto de Productividad ha diseñado una ruta para la vinculación de personas en situación de discapacidad que incluye cuatro puntos: “i) competencias básicas; ii) preparación competencias laborales; iii) vinculación laboral; y iv) desarrollo laboral” (E. Rodríguez, comunicación personal, 5 de noviembre de 2015).

Las competencias básicas se refieren a que la persona con discapacidad pueda leer, escribir y realizar operaciones matemáticas básicas. Así mismo, que estas “personas tengan unas competencias emocionales y comunicativas, las cuales exigen que por lo menos hayan estado interactuando en medios distintos a los de su hogar y que hayan interactuado con otras personas” (E. Rodríguez, comunicación personal, 5 de noviembre de 2015). En ese sentido, “son claras las brechas que se han generado tradicionalmente con las personas con discapacidad

que no tuvieron acceso a la escuela o que su interacción con otros estaba limitada a sus pares o a centros especializados” (Pacto de Productividad, 2015, p. 86). En este punto la familia es fundamental para superar y potenciar esas competencias sociales pues “se trata de que las personas puedan usar sus capacidades de manera flexible para poder enfrentar problemas nuevos de la vida cotidiana” (Ministerio de Educación Nacional, 2004).

“Las competencias laborales específicas están orientadas a posibilitar que las personas puedan desarrollar funciones productivas propias de una ocupación o funciones comunes a un conjunto de ocupaciones” (Pacto de Productividad, 2015, p. 86). Se trata de un paso fundamental para la vinculación laboral de las personas en discapacidad ya que estas al identificar su perfil laboral, pueden impactar de manera decisoria su vinculación al mercado laboral; considérese por un momento, en las posibilidades que tendría una persona con discapacidad con una profesión sin ninguna posibilidad real de acceso laboral. Para muchas personas estudiar una profesión y dedicarse laboralmente a otra función completamente distinta a la que se capacitaron puede ser fácil, pero no sucede lo mismo cuando las personas en situación de discapacidad se enfrentan al reto de capacitarse en una actividad con verdaderas posibilidades de acceso y que ésta realmente sea de su agrado personal.

La vinculación laboral es el punto clave en el desarrollo de la ruta de inclusión laboral de las personas con discapacidad, pues de acuerdo con lo manifestado por el Pacto de Productividad en su informe de gestión 2009-2014, existe una falencia notoria en las empresas que los contratan referente al proceso de inducción laboral. Lo anterior, teniendo en cuenta que muchas de las personas en situación de discapacidad que se vinculan laboralmente por la gestión del Pacto de Productividad y sus asociados, experimentan su primera oportunidad laboral en la que se obvia la transmisión “al nuevo empleado de las reglas de juego del entorno laboral al que se vincula” (Pacto de Productividad, 2015, p. 86),

situación que conlleva a una inapropiada inducción laboral, lo que hace que la permanencia en el cargo sea efímera.

El desarrollo laboral es la cuarta etapa en la ruta de la vinculación laboral de las personas en situación de discapacidad. Este momento se presenta cuando existe un vínculo laboral estable con todas las garantías laborales que le permite al trabajador una mejor proyección de su vida al contar con unos recursos que le producen cierta independencia económica de su familia y, porque no, “una relación de pareja y un nuevo proyecto familiar” (Pacto de Productividad, 2015, p. 86). Sin lugar a dudas, el desarrollo laboral está supeditado a las capacidades laborales del trabajador y al tipo de contrato que se le haya ofrecido. De antemano, se puede inferir del análisis del informe de resultados 2009-2014 del Pacto de Productividad que ninguna de las personas beneficiarias ha sido contratada bajo la modalidad de término indefinido.

El “Pacto de Productividad se convirtió en un promotor de la cualificación de la fuerza laboral de las personas con discapacidad, en la medida en que abrió un abanico de oportunidades para su cualificación y autodeterminación respecto a sus capacidades laborales” (Pacto de Productividad, 2015, p. 60). De esa manera en el lapso 2009-2014 el Pacto de Productividad Cali ha trabajado con 483 personas en situación de discapacidad; no obstante, del total de población beneficiaria del programa una parte de esta no logra capacitarse para el trabajo pues, si bien es cierto una de las estrategias es que los individuos voluntariamente decidan su formación académica, estas personas se sienten encasilladas o limitadas al no poder elegir su profesión o el desarrollo de una actividad, pues el Pacto de Productividad cuenta con dinamismos quizás limitados dentro de los cuales no pueden verse obligados a acceder a ellos solo por razón de su discapacidad.

Cuadro 1. Personas por tipo de discapacidad beneficiarias del Pacto de Productividad, 2009-2014

<b>Discapacidad</b>	<b># personas</b>	<b>%</b>
Auditiva	214	44.3%
Física	174	36.0%
Visual	15	3.1%
Cognitiva	77	15.9%
Sordoceguera	3	0.6%
<b>Total</b>	<b>483</b>	<b>100%</b>

Fuente: Pacto de Productividad. (2015). Informe de Gestión. Recuperado de <http://www.fundacioncoronamedios.org/pactodeproductividad2015/index.html#4-5>

Debe advertirse que “las personas con discapacidad de la ciudad de Cali no solo han contado con un programa que prioriza la importancia de su inclusión laboral en el sector empresarial, sino que ellas mismas han cambiado su mirada respecto a su propio potencial ocupacional y a sus responsabilidades en relación con el derecho al trabajo” (Pacto de Productividad, 2015, p. 60). De esta forma, se han incrementado las posibilidades de educación ofrecida por el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) para preparar a las personas con discapacidad para asumir roles operativos, técnicos y profesionales de alta calidad.

Durante el lapso 2009-2014, el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) en su compromiso de corresponsabilidad como socio financiador del programa Pacto de Productividad adelantó 57 cursos de capacitación y formación para el trabajo para personas en situación de discapacidad, de los cuales 352 personas se beneficiaron (ver Cuadro 2).

“Los servicios de formación para el trabajo y de empleo del SENA cualificaron su atención, permitiendo una mejor y mayor cobertura a aprendices con discapacidad en Cali. Los programas a la medida, que

dan respuesta a las necesidades reales del mercado laboral, un trabajo de sensibilización y acompañamiento a instructores y funcionarios de los centros de formación, así como el acompañamiento al desarrollo de los procesos adelantados por parte de personas con discapacidad, marcaron un diferenciador para avanzar en la consolidación de una entidad más incluyente”. (Pacto de Productividad, 2015, p. 63)

Cuadro 2. Cursos de formación para el trabajo para personas con discapacidad, SENA 2009-2014

Curso	# personas	%
Sistemas	58	16%
Diseño y artes gráficas	47	13%
Técnico en Ventas	29	8%
Desarrollo de operaciones logísticas	26	7%
Gestión Administrativa	25	7%
Alimento	23	7%
Servicios de apoyo al cliente con énfasis en hotelería	22	6%
limpieza de superficies	22	6%
mantenimiento motos	20	6%
Confecciones	17	5%
Servicio al Cliente	15	4%
Viveros y jardinería	13	4%
Técnica en gestión comercial y telemercadeo en contact center	7	2%
Otros	28	8%
<b>Total</b>	<b>352</b>	<b>100%</b>

Fuente: Pacto de Productividad. (2015). Informe de Gestión. Recuperado de <http://www.fundacioncoronamedios.org/pactodeproductividad2015/index.html#4-5>

Del Cuadro 2 se puede inferir que los cursos de formación para el trabajo que dicta el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) los que más personas con discapacidad acogen son los sistemas y los de diseño y artes gráficas. Así mismo, el 87% de los cursos ofrecidos por el SENA fueron bajo la modalidad titulada, o



sea “programas de formación técnica, tecnológica o especializaciones con una duración aproximada que varía entre 3 meses y 2 años en la cual se obtiene una titulación al aprobar satisfactoriamente todas sus etapas” (Sena Vaupés,2013). El 13% de los cursos de capacitación a que asistieron las personas con discapacidad en el lapso 2009-2014 fueron de formación complementaria, es decir son programas de corta duración de los cuales no se obtiene titulación. “Los programa de formación complementaria están disponibles todo el tiempo, mientras que los de formación titulada, sólo están disponibles en las fechas de las convocatorias” (Sena 2010), esos cursos pueden ser curso básico auxiliar de manejo de jardines, limpieza en superficies.

Dentro de la categoría “otros” estipulada en el Cuadro 2 se incluyen los cursos de soldadura, técnico en ensamble y mantenimiento de computadores, técnico en operaciones contables y financieras, técnico en operaciones de caja y servicios en almacenes de cadena, técnico instalación redes eléctricas, armado de piezas de joyería, mantenimiento eléctrico y electrónico de automotores, cosmetología y estética integral, programa tecnológico en gestión administrativa, técnico en comercio internacional, técnico en mantenimiento de equipos de audio y video, técnico en mesa y bar, técnico en producción de calzado, técnico producción de marroquinería y tecnólogo en mantenimiento industrial.

Lo anterior, permite decir que “la posibilidad de escoger entre programas cerrados de formación y aprovechar cupos disponibles en programas de ampliación de cobertura del SENA permitió dejar atrás el paradigma que ubicaba a las personas, según su tipo de discapacidad, en un oficio específico” (Pacto de Productividad, 2015, p. 64).

El tipo de discapacidad de las personas beneficiarias de los cursos de formación para el trabajo dictados por el SENA se presenta en el Cuadro 3.

Cuadro 3. Personas por tipo de discapacidad capacitadas para el trabajo, 2009-2014

<b>Discapacidad</b>	<b># personas</b>	<b>%</b>
Auditiva	150	42,6%
Física	122	34,7%
Cognitiva	70	19,9%
Visual	8	2,3%
Sordoceguera	2	0,6%
<b>Total</b>	<b>352</b>	<b>100%</b>

Fuente: Pacto de Productividad. (2015). Informe de Gestión. Recuperado de <http://www.fundacioncoronamedios.org/pactodeproductividad2015/index.html#4-5>

Del cuadro 3 se puede colegir que las personas con discapacidad auditiva son los más interesados en capacitarse a través de los cursos de formación para el trabajo que ofrece el Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA), que las personas con discapacidad física es la segunda población más beneficiada de la formación ofrecida por el SENA. Las personas con discapacidad sordoceguera son las que menos acceden a los programas de capacitación del SENA.

Durante el lapso 2009-2014 el Pacto de Productividad ha logrado que 131 personas en situación de discapacidad sean vinculadas laboralmente por 41 empresas en la ciudad de Cali (Ver Cuadro 4). “Un número significativo de personas que ingresaron a las empresas como aprendices durante su proceso de formación titulada lograron quedarse luego como trabajadores directos al demostrar sus capacidades laborales” (Pacto de Productividad, 2015, p. 67).

Cuadro 4. Personas por tipo de discapacidad contratadas en Cali, 2009-2014

<b>Discapacidad</b>	<b># personas</b>	<b>%</b>
Auditiva	64	48,9%
Física	52	39,7%
Cognitiva	7	5,3%
Visual	7	5,3%
Sordoceguera	1	0,8%
<b>Total</b>	<b>131</b>	<b>100%</b>

Fuente: Pacto de Productividad. (2015). Informe de Gestión. Recuperado de <http://www.fundacioncoronamedios.org/pactodeproductividad2015/index.html#4-5>

En cualquier tipo de vinculación, “ya sea formalizada mediante un contrato a término fijo, temporal o como aprendiz, el Programa Pacto de Productividad ha estado presente realizando seguimiento a cada una de las personas contratadas” (E. Rodríguez, comunicación personal, 5 de noviembre de 2015); de esta manera se optimizan los procesos de inducción y la forma como avanzan los primeros meses de la contratación, mientras se minimizan los riesgos de deserción por factores psicosociales.

Del total de las personas con discapacidad contratadas en el lapso 2009-2014, 79 son mujeres y 52 son hombres. De igual forma, 47 corresponde a jóvenes y 84 a personas adultas. La distribución por “grupo etario, se destaca la mayor participación de personas con discapacidad jóvenes, lo cual está relacionado con la dinámica del mercado laboral” (Pacto de Productividad, 2015, p. 20).

El hecho de que algunos empleadores estén brindando oportunidades laborales a las personas con discapacidad implica un aprendizaje significativo para los actores de la ciudad, el cual “ha sido comprender que un adecuado proceso de

inclusión laboral de personas con discapacidad no se limita a que las empresas ofrezcan una oportunidad de trabajo, sino que deben incorporar ajustes razonables a sus procesos internos de gestión humana” (Pacto de Productividad, 2015, p. 67). Esto significa, que el empleador además de identificar las vacantes debe realizar algunas adecuaciones en sus instalaciones para que las personas con discapacidad puedan realizar su trabajo, supeditando la disponibilidad de dichas vacantes a los lugares “donde se pueda implementar de manera más fácil” (Pacto de Productividad, 2015, p. 87) las adecuaciones para contratarlos.

Las principales barreras para acceder al empleo, según la percepción de las personas con discapacidad de Cali, son:

- “Las barreras actitudinales: “los empleadores subestiman el potencial productivo de las personas con discapacidad debido a que la discapacidad se asocia con enfermedad.
- Las barreras ligadas a la falta de condiciones de acceso: del entorno físico y arquitectónico donde se ubique el lugar de trabajo, en el transporte y en el centro de trabajo.
- Barreras asociadas a la discapacidad particular: por ejemplo, las personas ciegas o sordas son afectadas por la falta de acceso a la información y de comunicación” (Pacto de Productividad Cali, 2015c, p. 17).

Las barreras enunciadas por el Pacto de Productividad Cali (2015), se pueden sintetizar en el testimonio de una de las personas discapacitadas encuestadas para elaborar el estudio de barreras para la inclusión laboral, en el que señaló que los problemas que enfrentan a la hora de buscar empleo, son: “su imagen, su acomodación, el transporte, creer que somos enfermos; un pago por

debajo. Que el sitio no sea accesible, no tener ayudas tecnológicamente, barreras de estructura y de ciudad y la poca educación y sensibilización del personal” (p. 46).

### **3.1.2 Respuesta de los empleadores en Santiago de Cali, a la vinculación de personas con discapacidad**

“El Pacto de Productividad ha elaborado una ruta para la inclusión laboral de las personas en situación de discapacidad a partir de la experiencia que se tiene en esta labor desde el año 2009” (E. Rodríguez, comunicación personal, 5 de noviembre de 2015), la cual ha permitido establecer que al asociar las posibilidades de vinculación a una empresa con el reconocimiento de la misma, al tamaño de la empresa y programas de responsabilidad social, se están limitando las posibilidades pues se trata de un número reducido de empresas que cumplen con estos criterios. Por lo tanto, para el Pacto de Productividad “son más atractivas las empresas que legalmente están constituidas, que operan bajo el cumplimiento de la normatividad de riesgos laborales y que contribuyen oportunamente al sistema general de seguridad social” (E. Rodríguez, comunicación personal, 5 de noviembre de 2015), ente otros, para gestionar la inclusión laboral de las personas en discapacidad y cumplir con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad que tiene por propósito “promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente” (Organización de las Naciones Unidas, 2006).

Otro elemento que se tiene en cuenta al momento de promocionar la vinculación laboral de personas en situación de discapacidad es que las empresas visitadas cuenten con procesos de selección de personal previamente definidos en los que se detallen las competencias necesarias para ejecutar el cargo, y que no

dependa esta selección del criterio del funcionario encargado de hacerlo, quien muchas veces se concentran en “requisitos formales como el nivel de escolaridad, experiencia previa y recomendaciones” (Pacto de Productividad, 2015, p. 85), los que se convierte en una limitante para las personas con discapacidad.

De acuerdo con el informe de resultados presentado por el Pacto de productividad para el lapso 2009-2014, en Cali se han visitado 106 empresas, las cuales han tenido 288 vacantes disponibles para personas en situación de discapacidad. El mayor número de vacantes se presenta para auxiliares logísticos, auxiliar de bodega, ejecutivo servicio al cliente y auxiliar de contact center (Ver Cuadro 5).

Cuadro 5. Número de vacantes por cargo en la ciudad de Cali para personas con discapacidad, 2009-2014

<b>Cargo</b>	<b>Vacantes</b>	<b>%</b>
Auxiliar logístico	31	10,8%
Auxiliar bodega	24	8,3%
Ejecutivo servicio al cliente	20	6,9%
Operario de planta	18	6,3%
Auxiliar de Contact Center	18	6,3%
Operario de pre prensa	17	5,9%
Operario producto terminado	12	4,2%
Auxiliar administrativo	12	4,2%
Otros	136	47,2%
<b>Total</b>	<b>288</b>	<b>100,0%</b>

Fuente: Pacto de Productividad. (2015). Informe de Gestión. Recuperado de <http://www.fundacioncoronamedios.org/pactodeproductividad2015/index.html#4-5>

Del Cuadro 5 se puede inferir que la mayor oferta de vacantes en el municipio de Santiago de Cali para personas en situación de discapacidad se presenta en el cargo de Auxiliar Logístico (10,8%), o sea para realizar actividades que incluyen el recibo y despacho de objetos preparación de la mercancía, almacenamiento e inventario de objetos, entre otras funciones. En segundo lugar, el cargo de Auxiliar de Bodega (8,3%) es el que más vacantes demanda en Cali para la población con discapacidad, y las funciones de esta vacantes son muy similares a la del cargo Auxiliar Logístico. El SENA ofrece la capacitación en Auxiliar Técnico en Operaciones Logísticas en el municipio de Cali, y es uno de los cursos que más demanda tiene por parte de la población en situación de discapacidad.

Respecto al cargo “Otros” que representa el 47,2% del total de vacantes ofrecidas por las empresas caleñas a las personas en situación de discapacidad, se encuentran los cargos de “Operario, Operario de manualidades, Auxiliar de pulido, Atención al cliente, Operario de verificación y empaque, Operario de doblado y empaque, Auxiliar administrativo, Asesora comercial domicilio, Auxiliares de cartera, Operaria de máquina, Auxiliar de máquina litográfica, Diseñador gráfico, Operario de empaque, Practicante de jardinería, Confección calzado, Mensajero domicilios, Contadora, Auxiliar contable, Docente de Inglés, Impulsador, Salud ocupacional, Vendedor, Operaciones de caja, Dependiente judicial, Guarda de seguridad, Secretaria recepcionista, Diseñadora de modas, Abogado auxiliar, Auditor de facturación, Gastronomía, Auxiliar de Citas, Psicólogo, Tiqueteador, Recepcionista” (Servicio Nacional de Aprendizaje, 2010).

La contratación laboral de personas en situación con discapacidad genera dos puntos discordantes para el empleador: (i) el contenido del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 que se convierte en una barrera jurídica para contratarlos; y (ii) la proyección de una responsabilidad social corporativa de las empresas que lo hacen junto con la certeza de contar con excelentes trabajadores. Según el Pacto

de Productividad, los empleadores “reconocen además que contar con una oportunidad formal de empleo es siempre una ganancia para el conjunto de personas con discapacidad, puesto que convivimos en un entorno en donde siguen existiendo múltiples barreras; entienden también que las buenas prácticas pueden convertirse fácilmente en ejemplo a seguir por otros empresarios y que son necesarias para elevar los niveles de confianza de muchos de ellos, quienes por efecto de la legislación o normatividad existente en el país (respecto a vinculación y desvinculación laboral de personas con discapacidad) se sienten temerosos de aumentar los ofrecimientos de empleo a esta población” (Pacto de productividad, 2015, p. 17).

Para la Asociación Nacional de Industriales de Colombia (ANDI), la principal barrera de los empleadores “para contratar personas en condición de discapacidad es la dificultad que presenta la eventual terminación del contrato de trabajo. En el efecto, el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, así como la jurisprudencia de la Corte Constitucional han determinado que al terminar un contrato, un empleador debe tener en cuenta lo siguiente: 1. Si la discapacidad es conocida, se presume que la terminación es discriminatoria. 2. La terminación del contrato está prohibida, salvo que exista Justa Causa. 3. Existiendo Justa Causa, el despido debe ser autorizado por el Ministerio del Trabajo” (Asociación Nacional de Industriales de Colombia, 2015, p. 1).

A las barreras jurídicas para la vinculación laboral de personas con discapacidad que enuncia la ANDI (2015), el Pacto de Productividad (León, 2015, p. 2) le agrega otras como:

- Sólo pueden trabajar las personas con algunos tipos de discapacidad.
- Las personas con discapacidad deben trabajar en Fundaciones, entidades del gobierno o desde ONGs.



- Todas las personas con discapacidad sirven para “X” trabajo... o “X” trabajo no lo pueden hacer personas con discapacidad
- Los ajustes que tiene que hacer una empresa que quiera contratar personas con discapacidad son costosos; se requiere arreglar los espacios físicos.
- Las personas con discapacidad no pueden ser despedidas.
- Los empresarios no deben tener expectativas tan altas respecto a la productividad de las personas con discapacidad que contrate.
- No hay recursos para la inclusión laboral de personas con discapacidad.

### **3.2 ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 361 DE 1997 POR PARTE DEL PACTO DE PRODUCTIVIDAD**

El Pacto de Productividad realizó un análisis jurisprudencial de los alcances del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en la que se revisaron sentencias de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, en el lapso 1997 – 2010, llegando a cuatro conclusiones, las cuales se presentan a continuación:

“1. Las personas con discapacidad, para las cuales fue expedida la Ley 361 de 1997, no están demandando a sus empleadores. En ninguna de las sentencias proferidas por ambas Cortes aparecen como demandantes ex trabajadores con discapacidad.

2. Quienes demandan son las personas que durante su vinculación laboral adquirieron una enfermedad profesional o sufrieron un accidente de trabajo.

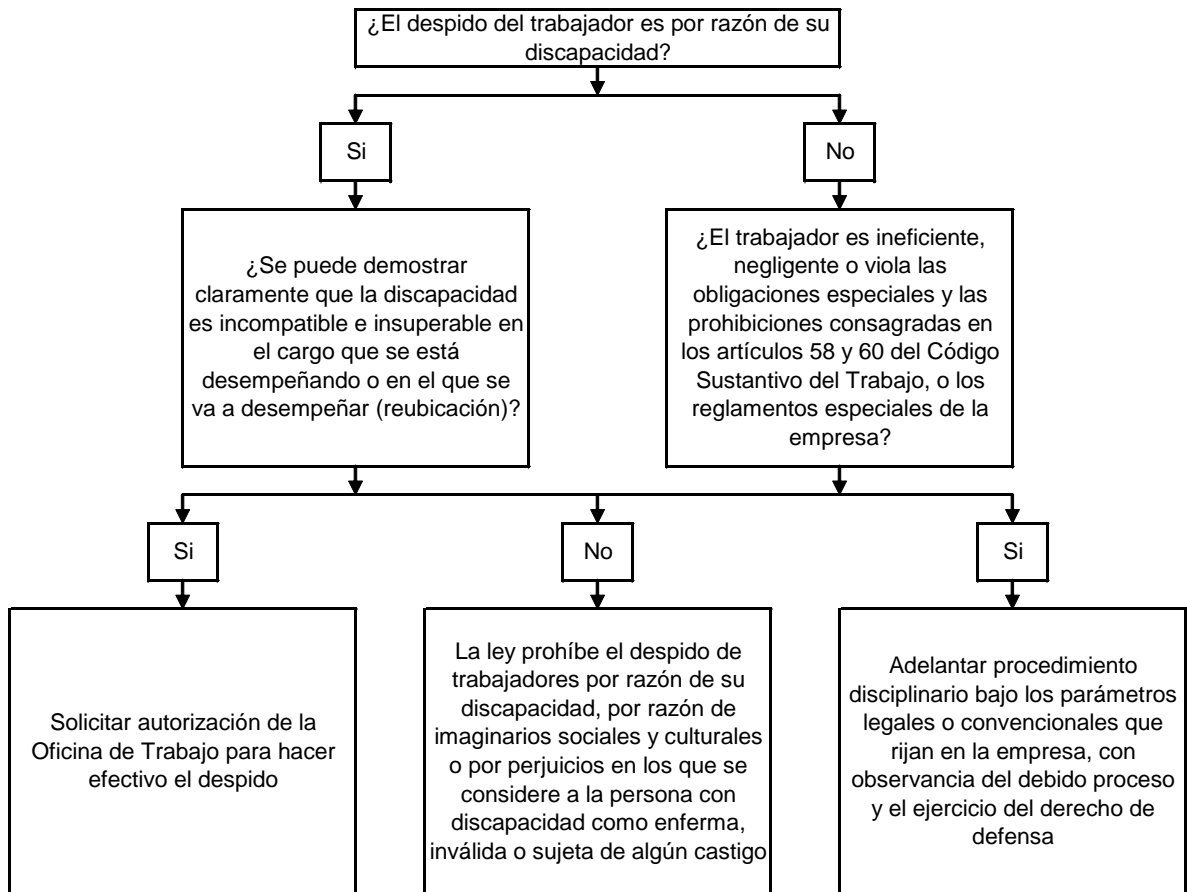
3. En la jurisdicción ordinaria laboral, los empleadores están siendo absueltos, por lo general en las dos instancias, y siempre en casación, cuando son demandados por extrabajadores que pretenden la aplicación del artículo 26 de la ley 361 de 1997. Y las razones son: (i)

que los demandantes no son personas con discapacidad y (ii) que los empleadores han demostrado el cumplimiento de las disposiciones legales y convencionales que rigen la terminación del contrato de trabajo en los casos de enfermedad profesional o accidente de trabajo.

4. Por la vía de tutela, los trabajadores o extrabajadores que han buscado la aplicación del artículo 26 de la ley 361 de 1997, son también personas que han sufrido accidente de trabajo o enfermedad profesional” (Pacto de Productividad, 2011, p. 1).

Según las conclusiones del Pacto de Productividad (2011) las personas que trabajando adquieren una discapacidad, son las que recurren a la demanda por vía ordinaria o interponen tutelas para atemperarse al artículo 26 de la Ley 361 de 1997, las cuales, en su totalidad, han sido desfavorables para ellas. Al respecto, el Pacto de Productividad (2011) ha sido contundente al afirmar que “al trabajador con discapacidad se le puede despedir por las causales, los procedimientos y las condiciones que la Ley laboral tiene previstos para todos los trabajadores. El artículo 26 de la Ley 361 lo que precave es el despido por la sola razón de la discapacidad, pues en este caso tal decisión es discriminatoria y desconoce la Constitución y la Ley” (p. 9). Esta afirmación difiere de la posición de los empleadores, por ejemplo, para la ANDI (2015) “el despido del trabajador discapacitado, aún con justa causa y sin relación alguna con su limitación, sin la autorización de la Oficina de Trabajo no produce efectos jurídicos. La autorización del Ministerio es imposible en la práctica” (p. 82). En igual sentido, se ha referido el Ministerio del Trabajo, al considerar que además de la solicitud deben adjuntarse soportes documentales que justifiquen el mismo. El proceso para despedir a un trabajador con discapacidad se resume en el siguiente flujograma, así:

Figura 1. Flujograma despido de trabajador en situación de discapacidad



Fuente: Adaptado de Pacto de Productividad. (2015). Hojas informativas sobre normatividad en inclusión laboral de personas con discapacidad. p. 14.

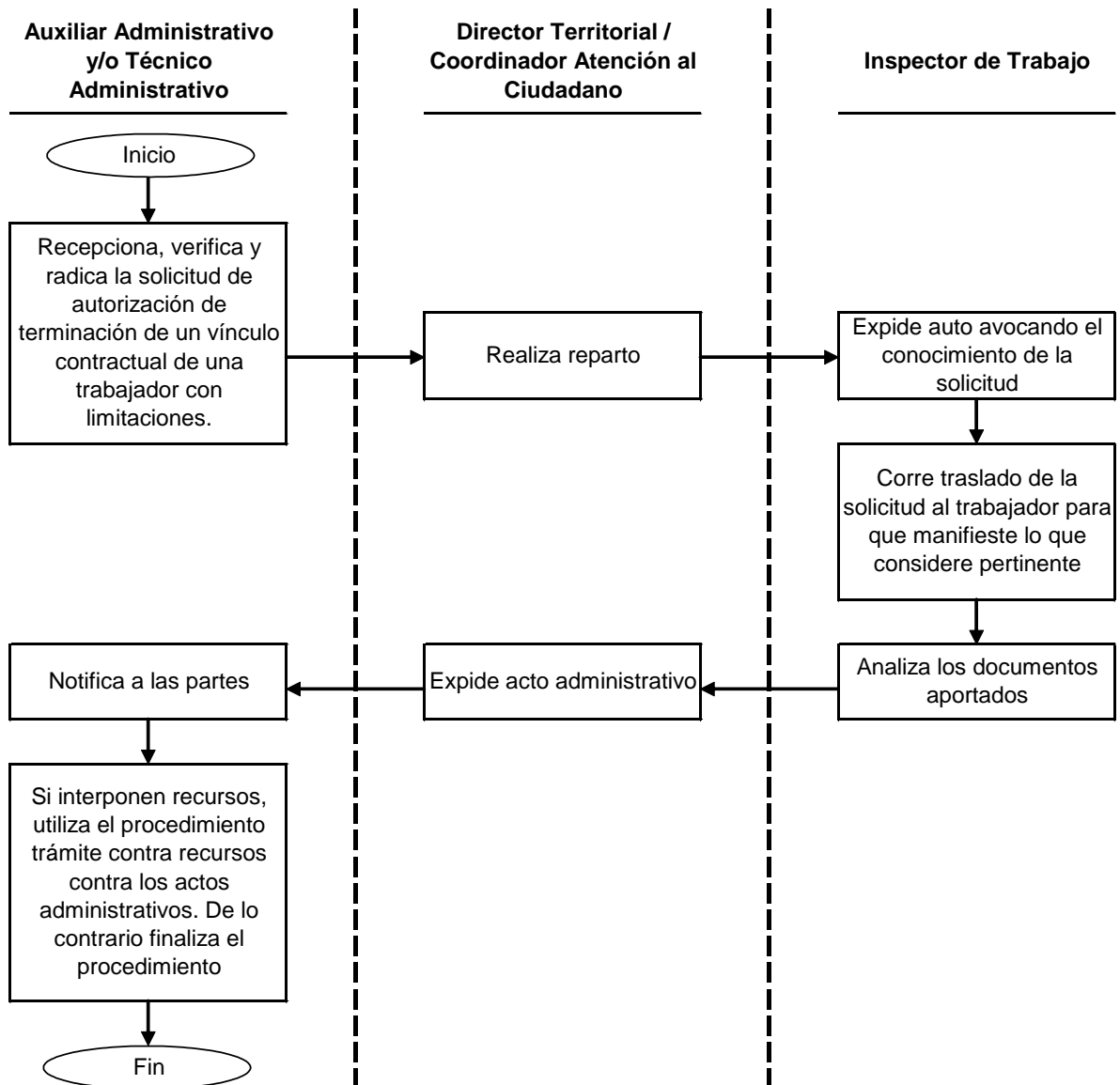
La Corte Constitucional ha reiterado “que a partir del momento en que un empleador conoce de la disminución física, sensorial o psíquica de un trabajador vinculado a su empresa, surge para él las siguientes obligaciones: (i) reubicarlo en un puesto de trabajo que le permita maximizar su productividad y alcanzar su realización profesional, (ii) no desvincularlo sin que medie autorización de la autoridad administrativa respectiva” (Sentencia T-420 de 2015). Por lo tanto, es evidente que para el alto Tribunal la protección a que se refiere el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, “se encuentra dirigida a trabajadores que presentan alguna

limitación física, sensorial o psíquica y no respecto de aquellos que han sido declarados inválidos” (Sentencia T-420 de 2015).

El Ministerio del Trabajo tiene implementado el Programa Nacional de Servicio al Ciudadano (COLabora), implementado desde mayo de 2013, a través del cual todas las personas pueden plantear sus inquietudes en temas laborales ya sea personalmente, vía telefónica, por correo, o virtualmente con el fin de conocer las obligaciones y derechos laborales que rigen la relación laboral en Colombia. Durante el primer año de gestión (2013-2014), el programa COLabora recibió “42.228 peticiones, de las cuales menos del 1% correspondieron a la autorización de terminación de contrato a trabajador en situación de discapacidad” (COLabora, 2014, p. 7). El último informe de gestión de COLabora 2015 a marzo de 2015 refiere que del 100% de las personas que utilizan el programa, sólo “el 1% son personas en situación en condición de discapacidad” (COLabora, 2015, p. 27).

Como se observa en los datos de gestión suministrados por el Programa Nacional de Servicio al Ciudadano (COLabora), es muy bajo el porcentaje de personas en situación de discapacidad que utilizan este canal de comunicación para instaurar solicitudes, quejas o reclamos. Y a su vez, son muy pocas las personas que lo utilizan para consultar el procedimiento de autorización de terminación del vínculo laboral a trabajadores con discapacidad. El procedimiento de terminación del vínculo laboral a trabajador con discapacidad se resume en la Figura 2.

Figura 2. Flujograma procedimiento de terminación del vínculo laboral a trabajador con discapacidad



Fuente: Adaptado de Ministerio de Trabajo. (2013). IVC-PD-10 proceso inspección, vigilancia y control procedimiento autorización de terminación del vínculo laboral a trabajadores con discapacidad

El Auxiliar Administrativo o Técnico Administrativo del Ministerio de Trabajo es quien recepciona la solicitud de autorización de terminación del vínculo laboral de un trabajador en situación de discapacidad, la cual debe ser firmada por el Representante Legal o Apoderado de la empresa, la cual debe dirigirse a la

Dirección Territorial del domicilio principal del trabajador en original y copia, con las correspondientes direcciones de notificación de las partes.

El Auxiliar Administrativo o Técnico Administrativo del Ministerio de Trabajo verifica que a la solicitud de autorización de terminación del vínculo laboral de un trabajador en situación de discapacidad se adjunte otros documentos, tales como:

“1. Concepto sobre el pronóstico de rehabilitación del trabajador expedido por el médico tratante (Que culminó o no existe posibilidad de recuperación o no es procedente).

2. Estudios realizados por la ARL que prueben que en la empresa todos los puestos de trabajo, tienen exigencias de carga física y psicológicas, o riesgos en torno del trabajo que pueden empeorar la condición de salud del trabajador, conforme a su diagnóstico y pronóstico médico.

3. La discriminación de cargos en la empresa.

4. Un documento que describa las competencias o funciones de cada cargo o puesto de trabajo relacionado en la nómina, versus el perfil, aptitudes físicas, psicológicas y técnicas con las que debe contar el trabajador que va a desempeñar el cargo.

5. Certificación de la ARL sobre la existencia en la empresa solicitante de los programas de vigilancia epidemiológica de factores de riesgo, relacionados con las actividades laborales, para las que está solicitando autorización.

Cualquier tipo de documento mediante el cual el empleador pruebe haber agotado todas las posibilidades de reincorporación o reubicación laboral mencionados y que en los puestos existentes en la empresa, empeorarían la condición de salud del trabajador”. (Ministerio de Trabajo, 2013, p. 5).

Una vez el Auxiliar Administrativo o Técnico Administrativo del Ministerio de Trabajo revisa y verifica la documentación reseñada, la radica para que mediante auto comisorio el Director Territorial o el coordinador del Grupo de Atención al Ciudadano realiza el reparto para tramitar la solicitud.

Después de este paso, el Inspector de Trabajo realiza tres acciones: 1) expide auto avocando el conocimiento de la solicitud y si lo considera pertinente podrá solicitar mayor documentación adicional a la aportada por el empleador. 2) Mediante oficio corre traslado de la solicitud al trabajador para que en un término de veinte (20) días prorrogables a veinte (20) días más a solicitud, manifieste lo que considere pertinente frente a la misma. En el mismo, de ser el caso se citará a diligencia laboral administrativa. Y 3) Analiza toda la documentación o pruebas aportadas, así como lo manifestado por las partes y en caso de ser necesario puede solicitar concepto técnico a la Dirección General de Riesgos Laborales,

El Director Territorial o el Coordinador del Grupo de Atención al Ciudadano del Ministerio de Trabajo expide una resolución (acto administrativo) autorizando o negando la terminación del vínculo laboral. Luego se los entrega al Auxiliar o Técnico Administrativo para que notifique a los interesados del contenido del acto administrativo. Si alguna de las partes interpone recursos el funcionario aplica el procedimiento trámite de recursos contra los actos administrativos. Si no se interponen recursos el proceso finaliza.

Se debe advertir que la solicitud de terminación del vínculo laboral a trabajador con discapacidad se debe realizar indistintamente al tipo de contrato de trabajo. Por ejemplo, en el contrato de trabajo a término fijo, además del requisito de preaviso de 30 días consagrado en el numeral 1º del artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo, “las garantías debidas a los trabajadores discapacitados son aplicables aún en los casos en los que el contrato de trabajo por el cual fue iniciado el vínculo laboral haya sido suscrito por un término definido, y en

consecuencia, es igualmente aplicable la exigencia de tramitar la autorización del Inspector de Trabajo cuando desee dar por terminada la relación laboral con fundamento en la expiración del término originalmente acordado” (Ministerio del Trabajo, 2015d, p. 1).

Si no se solicita la autorización de desvinculación de trabajador en situación de discapacidad al Ministerio del Trabajo, la relación de trabajo persiste hasta que se expida tal autorización, por lo que se deberá reconocer en ese lapso de tiempo al trabajador en situación de discapacidad el pago de los salarios, prestaciones sociales y aportes al Sistema de Seguridad Social.



#### 4. CONCLUSIONES

La discriminación de las personas en situación de discapacidad ha sido histórica al relegarlos a papeles indignantes de todo comportamiento humano, como son el abandono, la indiferencia y la burla. El Estado social de derecho y las políticas de derechos humanos plantean como imperativos el reconocimiento y respeto a la diversidad, el empoderamiento de los excluidos y el reconocimiento y restitución de sus derechos, mediante la búsqueda progresiva de la equidad y la justicia social. Ello implica que el mayor énfasis se le otorgue justamente a las personas con discapacidad que padecen la vulneración de sus derechos, o que por su situación de vulnerabilidad no los pueden ejercer en forma efectiva, lo que se reproduce en afirmaciones positivas.

La Corte Constitucional ha advertido que se discrimina a un trabajador cuando el despido estuvo motivado en su estado de salud siempre que este no resulte claramente incompatible con las funciones que puedan serle asignadas por el empleador. En consecuencia, como lo ha reconocido la Corte, terminar unilateralmente la relación laboral en razón de una limitación física del trabajador constituye una discriminación, puesto que “a las personas en estado de debilidad física manifiesta no se les puede tratar de igual manera que aquellas sanas”.

No obstante, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, para que proceda la acción de tutela para ordenar el reintegro o la reubicación laboral, no basta con demostrar la condición de trabajador en situación de discapacidad o en limitadas condiciones de salud, que merezcan la especial protección constitucional; además de ello debe establecerse que sin la intervención oportuna del juez constitucional se causará un perjuicio irremediable y debe acreditarse la existencia de una condición material de procedencia que es la relación de causalidad entre las condiciones de salud del trabajador y su desvinculación, de forma tal que pueda extraerse la existencia de un trato discriminatorio.

La política pública nacional de discapacidad identifica los factores que propician la alta vulnerabilidad de las personas con discapacidad, lo que permite orientar sus estrategias hacia los frentes críticos como son la transformación de lo público, mejorando la calidad de la información sobre discapacidad; garantía jurídica para garantizar su inclusión social; participación en la vida política y pública al promover la participación de organizaciones de personas con discapacidad; desarrollo de la capacidad permitiendo el acceso a la salud, educación y trabajo; y finalmente, el reconocimiento a la diversidad, haciendo énfasis en el respeto para lograr una sociedad incluyente.

El derecho al trabajo es fundamento del desarrollo del ser humano, en cuanto permite no solo el abastecimiento de las necesidades propias sino que también le brinda opciones a las personas en situación de discapacidad de crecimiento en lo personal, profesional y social, de aquí que para su efectiva realización se generen unas interrelaciones con otros derechos y principios que le dan cuerpo a su existencia y que han sido identificados a través de diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional.

La situación de vulnerabilidad de las personas en condición de discapacidad está asociada en gran medida a la ausencia de oportunidades de empleo y generación de ingresos. En ese sentido, programas como Pacto de Productividad, permiten promover la inclusión laboral de las personas con discapacidad, ya que la Política Pública Nacional de Discapacidad (Conpes 80 de 2004) ha creado las condiciones adecuadas para promover la inversión, para crear fuentes de empleo e ingresos. No obstante, es el desconocimiento legal o la confusión en la interpretación de las normas laborales y de discapacidad las que alejan al empresario de la vinculación de personas con discapacidad.

La Corte Constitucional en la sentencia T-420 de 2015 consideró que la protección del derecho a la estabilidad laboral reforzada establecida en el artículo

26 de la Ley 361 de 1997, se encuentra dirigida a trabajadores que presentan alguna limitación física, sensorial o psíquica y no respecto de aquellos que han sido declarados inválidos.

El artículo 26 de la Ley 361 de 1997 o ley Clopatofsky se refiere al derecho a la estabilidad reforzada de las personas en situación de discapacidad física o psíquica, a partir de los postulados de los artículos 13 y 53 de la Constitución Política y diversos instrumentos internacionales como las Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, la Convención Interamericana para la eliminación de Todas las Formas de Discriminaciones contra las Personas con Discapacidad y la Convención de las Naciones sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que hacen parte del denominado bloque de constitucionalidad, en virtud del artículo 93 Superior.

El Pacto de Productividad es un proyecto que tiene por objetivo de incluir socialmente a las personas en situación de discapacidad a través de una oferta de formación para el trabajo a través del SENA, que cuenta con el respaldo de Banco Interamericano de Desarrollo, Fundación Corona, Fundación Saldarriaga Concha y cajas de compensación como Comfenalco Antioquia, Cafam Bogotá, Comfamiliar Risaralda y Comfandi Cali. El proyecto también prevé persuadir a los empresarios sobre la importancia de la inclusión laboral de las personas en situación de discapacidad.

El Pacto de Productividad en Cali ha beneficiado a 483 personas en situación de discapacidad auditiva, física, visual, cognitiva y sordociegos. Desde el año 2009 al 2014, en que está funcionando el Pacto de Productividad Cali se ha ofrecido a través del SENA 57 cursos de capacitación de los cuales se han beneficiado 352 personas. Los programas con más demanda por parte de las personas en situación de discapacidad se concentran en: sistemas, diseño y artes gráficas y técnico en ventas. Por tipo de discapacidad son las personas con

discapacidad auditiva y física los que más se benefician de la capacitación ofrecida por el SENA.

Las personas con discapacidad auditiva y física son los más contratados por los empleadores de Cali. En el lapso 2009-2014 se han generado 288 vacantes para personas en situación de discapacidad en empresas de Cali. El mayor número de vacantes se relacionan con los cargos de auxiliar logístico, auxiliar bodega y servicio al cliente.

Al contrastar la oferta laboral que existe en el lapso 2009-2014 para las personas en situación de discapacidad en el municipio de Santiago de Cali, se evidencia que los empresarios requieren personal formado en áreas del conocimiento que no son las más estudiadas por las personas en discapacidad en el SENA. Aunque el número de vacantes disponibles en seis años son relativamente bajas, también es cierto que son pocas las personas con discapacidad que han aprovechado la formación para el trabajo que ofrece el SENA. Las causas de esta situación, según se desprende de la entrevista realizada a la Consultora del Pacto de Productividad, radica en el poco reconocimiento de las potencialidades laborales de estas personas y las barreras jurídicas que comporta la aplicabilidad del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Aunque el Pacto de Productividad ha emitido un amplio concepto jurisprudencial sobre el contenido y alcance del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el cual ha sido distribuido y socializado con los empleadores de Cali, este no termina por convencer al empresario que observa en la contratación laboral de personas con discapacidad un problema para dar por terminado los contratos de trabajo, sin importar el tipo de contrato laboral y aun bajo las justas causas estipuladas en el Código Sustantivo del Trabajo, y la imposibilidad, según el ANDI, de conseguir la autorización por parte del Ministerio de Trabajo de la terminación del vínculo laboral a trabajadores con discapacidad.

El contenido del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 es una barrera para la vinculación laboral de personas en situación de discapacidad que pese a los intentos legislativos por modificarlo o derogarlo no ha sido posible lograrlo. Ante esta situación, la Consultora del Pacto de Productividad explicó que existen opiniones encontradas entre la comunidad de personas en situación de discapacidad respecto a la protección laboral reforzada que ofrece el artículo 26, para unos se trata de una limitante para lograr su inclusión laboral y para otros, se trata de un reconocimiento a un derecho constitucional que comporta acciones positivas a su favor y que no deben ser modificadas porque constituiría un retroceso en su tratamiento diferencial.

A pesar de que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 itera que ninguna persona en estado de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado sin autorización previa del Ministerio de Trabajo, se debe tener en cuenta que conforme a las facultades otorgadas a dicho organismo principal (art. 486 del Código Sustantivo del Trabajo), éste no puede conocer sobre litigios que se susciten dentro de las justas causas establecidas en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, puesto que no tiene la competencia jurisdiccional al carecer de funciones de administración de justicia, razón por la cual por competencia residual y de conformidad con las facultades expresas del Juez laboral establecidas en el artículo 2° del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, será éste el competente para establecer la procedencia del despido de la persona en estado de discapacidad en caso de incurrir en cualquiera de las causales diferentes a la 13A ibídem, sin reprochar la falta de autorización previa ante el Ministerio de Trabajo como requisito previo.

## 5. RECOMENDACIONES

Es necesario que la política pública nacional de discapacidad pase de lo jurídico a lo práctico. Se destaca que la política no tiene un carácter eminentemente estatal sino social, en tanto los derechos están referidos a las personas, lo cual implica empoderar a la sociedad frente al Estado. El Estado, debe propiciar acciones mediante alianzas público-privadas y fomentar las iniciativas privadas, sociales y comunitarias, así como de establecer mecanismos de corresponsabilidad para que las personas con discapacidad aporten a la construcción de iniciativas y ejerzan la ciudadanía activa.

Exigir la responsabilidad social. La responsabilidad social que hoy se invoca sigue siendo aún un proceso con un desarrollo muy precario. Como bien lo señala la Constitución Política, este es un país en el cual se garantiza y se respeta la propiedad privada, siempre y cuando tenga una función social. El reto es lograr una participación activa y decidida del sector privado para que comprenda que la eliminación de las barreras urbanísticas, educativa y de transporte para ejercer el derecho al trabajo por parte de las personas con discapacidad no son únicamente de la administración pública, sino una responsabilidad compartida, que si se asume trae beneficios sociales e individuales.

Honradez por parte de los trabajadores que de manera arbitraria instauran demandas laborales, argumentando hechos como la pérdida de capacidad laboral para acogerse a los beneficios del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y que a la postre, son desvirtuados en alguna instancia, al comprobarse que el demandante no es persona con discapacidad y que el empleador ha demostrado pleno cumplimiento de las normas para la terminación del contrato de trabajo en caso de enfermedad profesional o accidente laboral.

Los empresarios deben tener respeto por las aptitudes y actitudes de las personas en situación de discapacidad que aspiran ocupar vacantes en sus empresas. No se deben desvirtuar las capacidades laborales de las personas en situación de discapacidad en razón a su condición; los empleadores deben valorar la contratación de este sector poblacional en términos no sólo económicos, tributarios y laborales sino también por sus consecuencias sociales, como parte de una responsabilidad social a favor de una población históricamente discriminada.

El Ministerio del Trabajo colombiano debe realizar campañas educativas de los verdaderos alcances de la Ley 361 de 1997 a todos los gremios económicos del país, para que el sector empresarial reconozca la existencia de un marco legal claro y conciso, y de esta manera se contribuya a la difusión del verdadero espíritu de la norma.

Los jueces de la República al conocer de demandas y/o acciones constitucionales de trabajadores en situación de discapacidad, deben sopesar la balanza entre trabajador y empleador, es decir emitir juicios basados en ambas posturas de defensa, sin que la condición de discapacidad sea factor influyente y casi definitivo dentro de la decisión judicial, pues como ya se ha referenciado, existen numerosos empleados que abusan de la norma y de dicha condición especial, logrando perjudicar al empleador e incluso parcializar al fallador.

Cambiar la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional por la cual se ampara excesivamente los derechos laborales de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos sin tener en cuenta las reales capacidades laborales de dichas personas, ocasionando un desinterés para contratar personas en situación de discapacidad y acrecentando las razones de algunos empresarios colombianos que consideran imposible conseguir una autorización del Ministerio de Trabajo para desvincularlos. El excesivo proteccionismo vía jurisprudencia constitucional genera un estado de confort para algunos trabajadores que bajo una situación de

discapacidad se consideran “intocables” y limita la aplicabilidad de las normas laborales por parte de los empresarios que se ven atropellados por tal situación.

El legislador colombiano está en mora de modificar o derogar el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 para hacer efectiva una verdadera política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, al permitir su desvinculación laboral bajo los presupuestos del Código Sustantivo del Trabajo y suprimiendo la autorización del Ministerio del Trabajo para tal efecto, sin que se vulnere el derecho a la dignidad humana ni el derecho al trabajo de las personas en situación de discapacidad.



## BIBLIOGRAFÍA

- Aguado, Mateo, et. al. (2012). La necesidad de repensar el bienestar humano en un mundo cambiante. Recuperado de [https://www.fuhem.es/media/cdv/file/biblioteca/revista\\_papeles/119/Repensar\\_el\\_bienestar\\_humano\\_M.\\_Aguado\\_y\\_otros.pdf](https://www.fuhem.es/media/cdv/file/biblioteca/revista_papeles/119/Repensar_el_bienestar_humano_M._Aguado_y_otros.pdf), fecha de consulta: 7 de noviembre de 2015.
- Álvarez Pereira, Carlos y Molina Higuera, Angélica. (2010). Realidades y tendencias del derecho en el siglo XXI. Derecho Laboral. Tomo II. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, Editorial Temis.
- Amaya Quimbayo, Mateo. (2014). Realidad laboral de los colombianos limitados físicamente. Bogotá. Activo Legal. Recuperado de <http://www.activolegal.com/web/index.php/noticias/actualidad/773-personal-discapacitado-discriminacion-laboral>, fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Asociación Nacional de Empresarios de Colombia. (2015). Estrategia para una nueva industrialización. Recuperado de <http://www.andi.com.co/Asamblea/Documents/Libro/Estrategia%20para%20una%20nueva%20industrializacion.pdf>, fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Asociación Nacional de Industriales de Colombia. (2015). Comentarios al Proyecto de Ley 18 de 2015 Senado. Bogotá: Gaceta del Congreso, No. 858.
- Baquero, Jairo; Guataquí, Juan Carlos y Sarmiento, Lina. (2000). Un marco analítico de la discriminación laboral. Recuperado de <http://www.urosario.edu.co/economia/documentos/pdf/bi08.pdf>, fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Barragán, Germán. (2013). Contextualización a la inclusión laboral, mitos y realidades. Recuperado de [http://www.pactodeproductividad.com/s\\_evento1oct2013.html](http://www.pactodeproductividad.com/s_evento1oct2013.html), fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Barraza Narváez, Nacira María. (2010). Discriminación salarial y segregación laboral por género en las áreas metropolitanas de Barranquilla, Cartagena y

Montería. Barranquilla: Uninorte. Recuperado de [https://guayacan.uninorte.edu.co/publicaciones/upload/File/Documentos\\_IE\\_EC\\_31.pdf](https://guayacan.uninorte.edu.co/publicaciones/upload/File/Documentos_IE_EC_31.pdf), fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.

Brogna, Patricia. (2012). Visiones y revisiones de la discapacidad. México: Fondo de cultura Económica, 2012.

Campos Rivera, Domingo. (2003). Derecho laboral. 7ª ed. Bogotá: Temis.

Castro Castro, José Francisco. (2011). Discriminación en las relaciones laborales. Algunos casos particulares. Recuperado de [http://www.dt.gob.cl/1601/articles-65173\\_recurso\\_1.pdf](http://www.dt.gob.cl/1601/articles-65173_recurso_1.pdf), fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.

CBN Noticias. (2012). Consulado General de Colombia en Vancouver. Recuperado de <https://cbnnoticias.wordpress.com/tag/consulado-general-de-colombia-en-vancouver/>, fecha de consulta: 24 de octubre de 2015.

Cerón del Hierro, Antonio. (1996). El derecho laboral y la seguridad social en la Constitución Política de Colombia. Medellín: Biblioteca Jurídica Dike.

Clopatofsky Ghisays, Jairo Raúl (2008a). Proyecto de Ley 273 (16, abril, 2008), por la cual se modifica, adiciona, y complementa el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Gaceta del Congreso, No. 145.

Clopatofsky Ghisays, Jairo Raúl. (2008b). Proyecto de ley por medio de la cual se modifica y complementa el capítulo IV de integración laboral de la Ley 361 de 1997. Recuperado de [http://www.imprenta.gov.co/gacetap/gaceta.nivel\\_3](http://www.imprenta.gov.co/gacetap/gaceta.nivel_3), fecha de consulta: 7 de noviembre de 2015.

COLabora. (2014). Informe de Gestión año 2014. Recuperado de <http://www.mintrabajo.gov.co/colabora>, fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.

COLabora. (2015). Informe de Gestión marzo 2015. Recuperado de <http://www.mintrabajo.gov.co/colabora>, fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.

Coldeportes. (2010). Primera reunión de empalme. Recuperado de [http://www.coldeportes.gov.co/testing\\_new//index.php?idcategoria=37707](http://www.coldeportes.gov.co/testing_new//index.php?idcategoria=37707), fecha de consulta: 24 de octubre de 2015.

- Congreso de la República. (1988). Ley 82 (23, diciembre, 1988), por medio de la cual se aprueba el convenio 159 sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, adoptado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su 69ª reunión. Ginebra, 1983. Recuperado de <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=14931>, fecha de consulta: 10 de julio de 2015.
- Congreso de la República. (1997). Ley 361 (7, febrero, 1997), por la cual se establecen mecanismo de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Diario oficial, no. 42.978.
- Congreso de la República. (2002). Ley 789 (27, diciembre, 2002), por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo. Diario Oficial, Bogotá D.C., No. 45.046.
- Congreso de la República. (2006). Ley 1010 (23, enero, 2006), por medio de la cual se adoptan medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral y otros hostigamientos en el marco de las relaciones de trabajo. Diario Oficial. Bogotá, D.C. No. 46160.
- Congreso de la República. (2009). Ley 1306 (5, junio, 2009). Por la cual se dictan normas para la Protección de Personas con Discapacidad Mental y se establece el régimen de la representación Legal de Incapaces Emancipados. Diario Oficial, Bogotá D.C., No. 47.371, 2009.
- Congreso de la República. (2010). Proyecto de Ley número 08 de 2010 Senado, por medio de la cual se modifica el Código Penal y se establecen otras disposiciones. Bogotá. LexBase. Recuperado de <http://www.lexbase.biz/>, fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Congreso de la República. (2013). Ley Estatutaria 1618 (27, febrero, 2013), por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. Diario Oficial. Bogotá, D.C. no. 48717.
- Congreso Visible. (2015). ExSenador Jairo Raúl Clopatofsky. Recuperado de <http://www.congresovisible.org/congresistas/perfil/jairo-raul-clopatofsky-ghisays/23/>, fecha de consulta: 24 de octubre de 2015.
- Cordero Gordillo, Vanesa. (2011). Igualdad y no discriminación de las personas con discapacidad en el mercado de trabajo. Valencia: Tirant lo Blanch.

Corte Constitucional. (1992). Sentencia C-479 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández y Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. (1992). Sentencia T-008 de 1992, M.P. Fabio Morón Díaz.

Corte Constitucional. (1992). Sentencia T-475 de 1992, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. (2000). Sentencia C-531 de 2000, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

Corte Constitucional. (2002). Sentencia T-1118 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. (2003). Sentencia C-401 de 2003, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

Corte Constitucional. (2004). Sentencia T-689 de 2004, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

Corte Constitucional. (2004). Sentencia T-964 de 2004, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Corte Constitucional. (2005). Sentencia SU-388 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional. (2005). Sentencia T-031 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Corte Constitucional. (2006). Sentencia T-198 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Corte Constitucional. (2007). Sentencia C-399 de 2007, M.P. Jaime Araujo Rentería.

Corte Constitucional. (2008). Sentencia T-307 de 2008, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Corte Constitucional. (2008). Sentencia T-449 de 2008, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Corte Constitucional. (2009). Sentencia T-263 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional. (2009). Sentencia T-643 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

- Corte Constitucional. (2010). Sentencia T-247 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
- Corte Constitucional. (2011). Sentencia T-019 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
- Corte Constitucional. (2011). Sentencia T-684 A de 2011, M.P. Mauricio González Cuervo.
- Corte Constitucional. (2011). Sentencia T-1040 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional. (2012). Sentencia C-744 de 2012, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.
- Corte Constitucional. (2015). Sentencia T-420, M.P. Miriam Ávila Roldán.
- Corte Constitucional. (2015). Sentencia C-458 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado,
- De Elena y Peña, Joaquín. (2004). Desigualdad social y relaciones de trabajo. Salamanca – España: Ediciones Universidad de Salamanca, 2004.
- Departamento de Trabajo de Estados Unidos. (2010). Discriminación por embarazos y maternidad. Washington: OFCCP. Recuperado de [https://www.dol.gov/ofccp/regs/compliance/factsheets/Pregnancy\\_Discrimination\\_Spanish.pdf](https://www.dol.gov/ofccp/regs/compliance/factsheets/Pregnancy_Discrimination_Spanish.pdf), fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Departamento Nacional de Planeación. (2004). Documento Conpes Social 80, política pública nacional de discapacidad. Recuperado de <http://www.javeriana.edu.co/documents/245769/293416/conpes+80.pdf/26165300-e182-4a44-aa4d-232a0fb82c45>, fecha de consulta: 24 de octubre de 2015.
- Departamento Nacional de Planeación. (2012). Evaluación intersectorial de la política nacional de discapacidad complementada con una nueva evaluación de resultados cualitativos sobre la población con discapacidad. Recuperado de <https://sinergia.dnp.gov.co/Sinergia/Archivos/14e8d6cb-7c32-4595-b9b4-92383a828b80/Informe%20Final%20Evaluaci%C3%B3n%20Política%20Nacional%20de%20Discapacidad.pdf>, fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Departamento Nacional de Planeación. (2012). Evaluación intersectorial de la política nacional de discapacidad complementada con una nueva evaluación de resultados cualitativos sobre la población con discapacidad.

Recuperado de <https://sinergia.dnp.gov.co/Sinergia/Archivos/14e8d6cb-7c32-4595-b9b4-92383a828b80/Informe%20Final%20Evaluaci%C3%B3n%20Politica%20Nacional%20de%20Discapacidad.pdf>, fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.

Departamento Nacional de Planeación. (2013). Documento Conpes Social 166, política pública nacional de discapacidad e inclusión social. Recuperado de <http://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/INEC/IGUB/CONPES166.pdf>, fecha de consulta: 7 de noviembre de 2015.

Discapacidad Colombia. (2015). Objetivos, antecedentes y principios. Recuperado de <http://discapacidadcolombia.com/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=16&page=2>, fecha de consulta: 10 de julio de 2015.

Fundación Saldarriaga Concha. (2012). 3 de diciembre: día mundial de las personas con discapacidad. Bogotá: Fundación Saldarriaga Concha, 2012. Recuperado de [http://www.saldarriagaconcha.org/index.php?option=com\\_content&view=category&id=103](http://www.saldarriagaconcha.org/index.php?option=com_content&view=category&id=103), fecha de consulta: 10 de julio de 2015.

Fundación Saldarriaga Concha. (2013). En Colombia el 61% de las personas con discapacidad no recibe ningún tipo de ingreso económico. Bogotá: Fundación Saldarriaga Concha. Recuperado de <http://www.agenciapandi.org/en-colombia-el-61-de-las-personas-con-discapacidad-no-recibe-ningun-tipo-de-ingreso-economico-para-su-subsistencia-es-necesario-que-como-sociedad-les-brindemos-mas-oportunidades-laborales/>, fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.

Gamboa Jiménez, Jorge. (2008). Código Sustantivo del Trabajo y Procedimiento Laboral Anotado, 26ª ed. Bogotá: Leyer.

Gamboa Jiménez, Jorge. (2015). Código Laboral. Sustantivo del trabajo y procedimiento laboral. Anotado. Bogotá: Editorial Leyer, 2015.

Gómez Beltrán, Julio César. (2010). Discapacidad en Colombia: reto para la inclusión en capital humano. Recuperado de <http://www.colombialider.org/wp-content/uploads/2011/03/discapacidad-en-colombia-reto-para-la-inclusion-en-capital-humano.pdf>, fecha de consulta: 7 de noviembre de 2015.

Gómez Sierra, Francisco. (2014). Constitución Política - Anotada. Bogotá: Editorial Leyer, 2014.

- Isaza Cadavid, Germán. (2012). Derecho laboral aplicado. 17ª ed. Bogotá: Editorial Leyer.
- La Silla Vacía. (2015). Quién es quién. Jairo Clopatofsky Ghisays. Recuperado de <http://lasillavacia.com/quienesquien/perfilquien/jairo-clopatofsky-ghisays>, fecha de consulta: 24 de octubre de 2015.
- León Rodríguez, Alejandra C. (2015). Modelo de inclusión laboral. Recuperado de <http://www.andi.com.co/SeccAnti/Septiembre/Memorias%20-%20Inclusi%C3%B3n%20Laboral%20Pacto%20de%20Productividad.pdf>, fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Martínez Martínez, Julio Luis y Pérez Marín, Juan. (2002). Sociedad y deficiencia mental. Córdoba: Promi Artes Gráficas, 2002.
- Ministerio de Educación nacional. (2004). Educación para vivir en sociedad. Recuperado de <http://www.mineducacion.gov.co/1621/article-87284.html>, fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Ministerio de Educación Nacional. (2009). El senador Jairo Clopatofsky preside el Foto sobre discapacidad organizado por Unimagdalena. Recuperado de <http://www.mineducacion.gov.co/cvn/1665/w3-article-193329.html>, fecha de consulta: 24 de octubre de 2015.
- Ministerio de Salud y Protección Social. (2014). Discapacidad. Bogotá: Minsalud. Recuperado de la página <https://www.minsalud.gov.co/proteccionsocial/Paginas/DisCAPACIDAD.aspx>
- Ministerio del Trabajo. (2010). Discapacidad e integración sociolaboral en Colombia. Bogotá: Mintrabajo. Recuperado de [http://www.mintrabajo.gov.co/component/docman/doc\\_download/611-19-discapacidad-e-integracion-sociolaboral-en-colombia-claudia-p-villamizar-aponte.html](http://www.mintrabajo.gov.co/component/docman/doc_download/611-19-discapacidad-e-integracion-sociolaboral-en-colombia-claudia-p-villamizar-aponte.html), fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Ministerio del Trabajo. (2012). Marco normativo aplicable al programa de equidad laboral con enfoque diferencial de género para las mujeres. Bogotá: Mintrabajo. Recuperado de [http://www.mintrabajo.gov.co/component/docman/doc\\_download/436-marco-normativo-nacional.html](http://www.mintrabajo.gov.co/component/docman/doc_download/436-marco-normativo-nacional.html), fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Ministerio del Trabajo. (2013a). Equidad laboral con enfoque de género. Bogotá: Mintrabajo. Recuperado de <http://www.mintrabajo.gov.co/equidad/enfoque-de-genero>, fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.

- Ministerio del Trabajo. (2013b). Procedimiento expedición de certificado a empleadores sobre el porcentaje de trabajadores en condiciones de discapacidad. Bogotá: Mintrabajo.
- Ministerio del Trabajo. (2013c). Procedimiento autorización de terminación del vínculo laboral o de trabajo asociativo a trabajadores con discapacidad. Bogotá: Mintrabajo.
- Ministerio del Trabajo. (2015a). ¿Qué dudas tienes sobre los mecanismos para la generación de empleo digno y de calidad? Bogotá: Mintrabajo. Recuperado de <http://www.urnadecristal.gov.co/pregunta/personas-en-situacion-de-discapacidad-fisica-y-proesionales-que-nunca-han-laborado-tambien>, fecha de consulta: 10 de julio de 2015.
- Ministerio del Trabajo. (2015b). ABECÉ de la discapacidad. Recuperado de <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/ab-ece-de-la-discapacidad.pdf>, fecha de consulta: 24 de octubre de 2015.
- Ministerio del Trabajo. (2015c). Radicado No. 167187 vinculación personas con discapacidad. Recuperado de [http://mintrabajo.gov.co/component/docman/doc\\_download/3451-36193-vinculacion-personas-con-discapacidad.html](http://mintrabajo.gov.co/component/docman/doc_download/3451-36193-vinculacion-personas-con-discapacidad.html), fecha de consulta: 24 de octubre de 2015.
- Ministerio de Trabajo. (2015d). 9. ¿Se puede terminar un contrato de trabajo a término fijo de un trabajador con una incapacidad de origen común? Recuperado de <http://pqrd.mintrabajo.gov.co/index.php?/Knowledgebase/Article/View/25/0/9-se-puede-terminar-un-contrato-de-trabajo-a-termino-fijo-de-un-trabajador-con-una-incapacidad-de-origen-comun>, fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Morales Manchego, Martha. (2014) La discriminación laboral comienza por las hojas de vida. Bogotá: Alex Colombia. Recuperado de [http://tiempo.vlex.com.co/vid/laboral-comienza-hojas-vida-524444790?\\_ga=1.252979401.1767999691.1446567739](http://tiempo.vlex.com.co/vid/laboral-comienza-hojas-vida-524444790?_ga=1.252979401.1767999691.1446567739), fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Muñoz, Sandra Milena. (2014). Discapacidad: un supuesto para absurda exclusión y discriminación laboral. Recuperado <http://www.ens.org.co/index.shtml?apc=ba--;1;-;&x=20168680>, fecha de consulta: 7 de noviembre de 2015.
- Name Cardozo, J. (2015). Proyecto de Ley No. 18 Senado, por la cual se promueve el acceso al trabajo para personas con discapacidad y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Gaceta del Congreso No. 536.



- Organización de las Naciones Unidas. (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos. New York: ONU. Recuperado de <http://www.un.org/es/documents/udhr/>, fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Organización de las Naciones Unidas. (1971). Declaración de los derechos del retrasado mental. 20 de diciembre de 1971. New York: ONU. Recuperado de <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/2856%28XXVI%29>, fecha de consulta: 10 de octubre de 2015.
- Organización de las Naciones Unidas. (1975). Declaración de los derechos de los impedidos, 9 de diciembre de 1975. New York: ONU. Recuperado de <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/3447%28XXX%29>, fecha de consulta: 10 de octubre de 2015.
- Organización de las Naciones Unidas. (1976). Año internacional de los impedidos 1981. New York: ONU. Recuperado de <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=529>, fecha de consulta: 10 de octubre de 2015.
- Organización de las Naciones Unidas. (1993a). Inclusión plena y positiva de las personas con discapacidad en todos los aspectos de la sociedad y papel de liderazgo que corresponde en ello a las Naciones Unidas. Recuperado de la página <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=1209>, fecha de consulta: 10 de julio de 2015.
- Organización de las Naciones Unidas. (1993b). Normas uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad. Recuperado de <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=498>, fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Organización de las Naciones Unidas. (2001). Resolución aprobada por el Asamblea General [A/RES/56/115] aplicación del programa de acción mundial para los impedidos: hacia una sociedad para todos en el siglo XXI. New York: ONU. Recuperado de <http://www.un.org/spanish/disabilities/default.asp?id=1197>, fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Organización de las Naciones Unidas. (2006). Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. New York: ONU. Recuperado de <http://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>, fecha de consulta: 10 de octubre de 2015.

- Organización de las Naciones Unidas. (2013). El camino a seguir: una agenda para el desarrollo que tenga en cuenta a las personas con discapacidad para 2015 y después de ese año. Informe del Secretario General. New York: ONU. Recuperado de <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/68/95>, fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Organización de los Estados Americanos. (1999). Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las personas con discapacidad. Washington: OEA. Recuperado de <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-65.html>, fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Organización Internacional del Trabajo. (1958). C111 – Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111). Ginebra: OIT. Recuperado de [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P1210\\_0\\_ILO\\_CODE:C111](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P1210_0_ILO_CODE:C111), fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Organización Internacional del Trabajo. (1983). C159- Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), 1983 (núm. 159). Ginebra: OIT. Recuperado de [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P1210\\_0\\_INSTRUMENT\\_ID:312304](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P1210_0_INSTRUMENT_ID:312304), fecha de consulta: 10 de julio de 2015.
- Organización Mundial de la Salud. (2011). Resumen. Información mundial sobre la discapacidad, 2011, pp. 7-8. New York: ONU. Recuperado de [http://www.who.int/disabilities/world\\_report/2011/summary\\_es.pdf?ua=1](http://www.who.int/disabilities/world_report/2011/summary_es.pdf?ua=1), fecha de consulta: 10 de octubre de 2015.
- Organización Mundial de la Salud. (2015). Discapacidades. New York: ONU. Recuperado de <http://www.who.int/topics/disabilities/es/>, fecha de consulta: 10 de octubre de 2015.
- Pacto de Productividad. (2011). Análisis de la jurisprudencia sobre el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Recuperado de [http://www.pactodeproductividad.com/pdf/analisisdelajurisprudenciasobreela26ley361\\_1997.pdf](http://www.pactodeproductividad.com/pdf/analisisdelajurisprudenciasobreela26ley361_1997.pdf), fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Pacto de Productividad. (2013). Resultados de la Consultoría: análisis de la normatividad en materia de inclusión laboral de personas con discapacidad y propuestas de ajustes. Bogotá: Pacto de Productividad, 2013. Recuperado de <http://www.pactodeproductividad.com/pdf/presentacionconsultoriaaandi20130530.pdf>, fecha de consulta: 10 de julio de 2015.

- Pacto de Productividad. (2015a). El programa. Recuperado de [http://www.pactodeproductividad.com/s\\_programa.html](http://www.pactodeproductividad.com/s_programa.html), fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Pacto de Productividad. (2015b). Informe de Gestión. Recuperado de <http://www.fundacioncoronamedios.org/pactodeproductividad2015/index.html#4-5>, fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Pacto de Productividad Cali. (2015c). Estudio de barreras para la inclusión laboral de personas con discapacidad. Recuperado de <http://www.pactodeproductividad.com/pdf/estudiodebarrerasparalainclusionlaboraldepcd.pdf>, fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Parlamentarios y Gobernantes por la Vida. (2007). Declaración. Recuperado de [http://www.accionmundial.org/archivos/Declaracion\\_de\\_Principios.pdf](http://www.accionmundial.org/archivos/Declaracion_de_Principios.pdf), fecha de consulta: 24 de octubre de 2015.
- Parra Dussán. Carlos. (2004). Derechos humanos y discapacidad. Bogotá: Universidad El Rosario.
- Portal Salud Mental. (2005). Clasificación internacional del funcionamiento, de la discapacidad y de la salud. Recuperado de <http://www.portalsaludmental.com/index.php/News/2005/10/5/clasificacion-internacional-del-funcionamiento-de-la-discapacidad-y-de-la-salud-cif/>, fecha de consulta: 10 de julio de 2015.
- Presidencia de la República. (2003). Decreto 1660 (16, junio, 2003), por el cual se reglamenta la accesibilidad a los modos de transporte de la población en general y en especial de las personas con discapacidad. Diario Oficial. Bogotá, D.C. No. 45222.
- Puyana Silva, Alfredo. (2003). El Sistema General de Riesgos Profesionales. En: Diez años del Sistema de Seguridad Social colombiano. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Real Academia Española. (2015). Diccionario de la lengua española. 23ª ed. Madrid: Espasa. Recuperado de <http://lema.rae.es/drae/srv/search?key=bienestar>, fecha de consulta: 7 de noviembre de 2015.
- Rodríguez de Castellanos, Claudia. (2008). Ponencia para primer debate al Proyecto de Ley 192 de 2007 Senado. Bogotá: Gaceta del Congreso, No. 311.

- Rodríguez de Castellanos, Claudia; Córdoba Ruiz, Piedad; Ballesteros, Jorge Eliécer; Arias Mora, Bernier Ricardo y Lara Restrepo, Rodrigo. (2008). Ponencia para primer debate al Proyecto de Ley 067 de 2008 Senado. Gaceta del Congreso, No. 830.
- Romero, Julio. (2007). ¿Discriminación laboral o capital humano? Determinantes del ingreso laboral de los afrocartageneros. Bogotá. Banrepública. Recuperado de [http://www.banrep.gov.co/docum/Lectura\\_finanzas/pdf/DTSER-98.pdf](http://www.banrep.gov.co/docum/Lectura_finanzas/pdf/DTSER-98.pdf), fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Rubio, Mauricio. (2014). Clasismo, resentimiento y conflicto. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/rcp/v43n1/v43n1a10.pdf>, fecha de consulta: 24 de octubre de 2015.
- Salazar Lozada, Astrid y Franco Bahamón, Edwin Yovanni. (2014). Algunas problemáticas en relación con el derecho de las personas con estabilidad laboral reforzada en Colombia. Cali: Universidad de San Buenaventura.
- Servicio Nacional de Aprendizaje. (2010). Inscripción a un programa de formación complementaria. Recuperado de [http://portal.senasofiaplus.edu.co/docs/Instructivos/Inscripcion\\_programa\\_complementario.pdf](http://portal.senasofiaplus.edu.co/docs/Instructivos/Inscripcion_programa_complementario.pdf), fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Servicio Nacional de Aprendizaje Vaupés. (2013). Formación titulada. Recuperado de <http://senavaupes.blogspot.com.co/p/formacion-titulada.html>, fecha de consulta: 14 de noviembre de 2015.
- Vargas Mendieta, Millar Jaime y Cortés, Mariluz. (2011). La edad como una barrera laboral, un análisis descriptivo por género a la población económicamente activa mayor a 40 años de edad en Colombia durante el período 2004-2008. Bogotá: universidad de La Salle. Recuperado de <http://repository.lasalle.edu.co/bitstream/handle/10185/12490/T10.11%20V426e.pdf?sequence=1>, fecha de consulta: 17 de octubre de 2015.
- Vela, Juan Carlos. (2012). Racismo, clasismo, servilismo y discriminación social en Colombia. Recuperado de [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0034-74502014000100010](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-74502014000100010), fecha de consulta: 24 de octubre de 2015.

## Anexo A. Entrevista



### **EL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 361 DE 1997 Y SU INCIDENCIA EN LA VINCULACIÓN LABORAL DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD, SANTIAGO DE CALI: 2013-2014**

Fecha: 5 e noviembre de 2015

Nombre: Elsy Rodríguez

Cargo: Consultora Programa Pacto de Productividad Cali.

En Colombia, según cifras del Sistema Nacional de Discapacidad, a diciembre del 2013, se habían localizado y caracterizado 1.062.917 personas en situación de discapacidad. En contraste, el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), según proyecciones, reportaba la existencia de más de 2.600.000 personas en situación de discapacidad.

Del total de personas con discapacidad, el 61% no recibe ningún tipo de ingreso económico para su subsistencia. Así mismo, “el 52% está en edad productiva, pero solo el 15,5% realiza algún tipo de trabajo por el que en su gran mayoría reciben menos de un salario mínimo”.

Constitucionalmente, el derecho al trabajo de las personas con discapacidad está amparado en los términos de los artículos 25 y 53 de la Constitución de 1991, al igual que el derecho a la igualdad (artículo 13), a través del cual se han creado nuevas categorías de protección y materialización de este derecho, en aras de garantizar el principio de no discriminación en el empleo.

Laboralmente por medio de la ley 361 de 1997 se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación, y otras normas que apoyan el empleo y otorgan beneficios tributarios para los empleadores que contraten persona en situación de discapacidad. No obstante el proteccionismo que se le brinda al derecho al trabajo de las personas con discapacidad y los intentos legislativos para promocionar la vinculación de estas personas al sector productivo como trabajadores dependientes, los resultados no son alentadores según el bajo porcentaje de personas que cuentan con un empleo. Por ejemplo, el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 estipula que “ninguna persona limitada podrá ser despedida o

su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”.

En otras palabras, es tanta la protección laboral ofrecida a las personas en situación de discapacidad que los empleadores se abstienen de contratarlos, contradiciendo así el espíritu de las normas, tal y como lo manifestaron varias organizaciones de personas en condición de discapacidad en su intervención en la sentencia C-744 de 2012, al señalar que “ante el sector empresarial colombiano es claro, que si bien el trato diferenciador en los casos en los cuales no se requiere, implicaría no una protección sino un perjuicio para estimular la vinculación, lo cual comporta una discriminación inconstitucional”, dado la dificultad al momento de desvincularlos de sus trabajos.

Ante la situación constitucional, legal y laboral de las personas en condición de discapacidad, se justifica un trabajo que permita resolver la siguiente pregunta-problema:

¿Cómo incide el contenido del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 en la vinculación laboral de personas en situación de discapacidad, en Santiago de Cali durante el lapso 2013-2014?

Por lo tanto, solicitamos saber lo siguiente:

¿Qué es el Pacto de la Productividad?

¿Desde cuándo está funcionando el Pacto de Productividad en Cali?

¿Cuántas empresas de Cali están vinculadas al Pacto de Productividad?

Según el Pacto de Productividad ¿Cuántas personas con discapacidad se han beneficiado de la capacitación del SENA durante el lapso 2013-2014?

Según el Pacto de Productividad ¿Cuántas personas con discapacidad en Santiago de Cali se lograron vincular laboralmente en el período 2013-2014?

¿Cuáles son los beneficios que reciben las empresas cuando contratan personas con discapacidad?

¿Cuáles son los temores de los empleadores para contratar personas con discapacidad?

¿Cuáles son las dificultades que ha detectado el Pacto de Productividad para que las personas con discapacidad consigan un empleo?

¿Existen algunas características especiales para la población con discapacidad en el municipio de Cali?

¿Qué tan exigentes son las empresas para contratar personas con discapacidad?

¿Cómo es el proceso para que una persona con discapacidad se pueda beneficiar del pacto de Productividad?

A pesar de que en el portal web del Pacto de Productividad se presenta un análisis de la jurisprudencia sobre el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 ¿sigue siendo una consulta de los empresarios que se vinculan al Pacto de Productividad?

¿Qué opinan las personas con discapacidad vinculadas al Pacto de Productividad respecto al artículo 26 de la Ley 361 de 1997?

¿Existe un acompañamiento del Ministerio de Trabajo para asesorar a los empleadores que desean vincular personas con discapacidad?

¿Cuántas personas con discapacidad vinculadas a través del Pacto de Productividad fueron despedidas en el lapso 2013-2014?

¿Qué orientación o servicios ofrece el Pacto de Productividad a las personas con discapacidad que han sido despedidas por esa condición?

¿Se ha presentado el caso en que alguna empresa vinculada al Pacto de Productividad haya tenido que reubicar a un trabajador que después de un incidente haya adquirido alguna discapacidad? Siendo así ¿Cómo apoya el Pacto de Productividad al empresario y al trabajador?

Muchas gracias.