



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
UNIDAD DE EDUCACIÓN A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

"PROPUESTA DE REFORMA AL NUMERAL 33 ARTÍCULO 42 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO TENDIENTE A INCREMENTAR EL NÚMERO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD A SER INCLUIDAS COMO EMPLEADOS DEL SECTOR PÚBLICO Y PRIVADO".

**TESIS PREVIA A LA
OBTENCIÓN DEL GRADO DE
ABOGADA.**

AUTORA:

Lcda. Esther Bolivia Paladines Espinosa

DIRECTOR DETESIS:

Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc.

LOJA - ECUADOR

2017

CERTIFICACIÓN

Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc.
DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA UNIDAD DE EDUCACIÓN
A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

Certifica:

Que luego de haber analizado minuciosamente el esquema desarrollado, los contenidos científicos, jurídicos y doctrinarios incorporados en el presente trabajo de investigación titulado: **"PROPUESTA DE REFORMA AL NUMERAL 33 ARTÍCULO 42 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO TENDIENTE A INCREMENTAR EL NÚMERO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD A SER INCLUIDAS COMO EMPLEADOS DEL SECTOR PÚBLICO Y PRIVADO"**. Presentado por la estudiante **Esther Bolivia Paladines Espinosa**, Se ha podido verificar el cabal cumplimiento de todas y cada una de las etapas y elementos que dispone la Universidad Nacional de Loja para la disertación de este tipo de trabajos, por lo cual certifica y autoriza su presentación y posterior disertación ante el correspondiente tribunal.

Loja, junio 2017


Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc.
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Esther Bolivia Paladines Espinosa, declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual.

AUTORA: Lcda. Esther B. Paladines Espinosa

FIRMA:



CÉDULA: 1102120704

FECHA: Loja, junio de 2017

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DE LA AUTORA, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

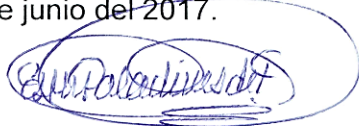
Yo, **Esther Bolivia Paladines Espinosa**, declaro ser autora de la tesis Titulada **"PROPUESTA DE REFORMA AL NUMERAL 33 ARTÍCULO 42 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO TENDIENTE A INCREMENTAR EL NÚMERO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD A SER INCLUIDAS COMO EMPLEADOS DEL SECTOR PÚBLICO Y PRIVADO"**. Como requisito para optar al título de Abogada; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que, con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de su visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de Información de país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización en la ciudad de Loja a los veinte y uno días del mes de junio del 2017.

FIRMA:



AUTORA: Lcda. Esther Bolivia Paladines Espinosa

CEDULA: 1102120704

DIRECCIÓN: Ciudadela "El Electricista" Parte Baja.

CORREO ELECTRÓNICO: esthercitapaladines@hotmail.com

TELÉFONO: 2547503

DATOS COMPLEMENTARIOS:

Director de Tesis: Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc.

Tribunal de Grado:

Dr. Marcelo Costa Cevallos	Mg, Sc.	PRESIDENTE
Dr. Augusto Astudillo Ontaneda.	Mg, Sc.	VOCAL
Dr. Felipe Solano Gutierrez	Mg, Sc.	VOCAL

DEDICATORIA

A Dios Todopoderoso, a mi esposo y a mis hijos, motivos de sembrar y cultivar con amor y fe.

La autora

AGRADECIMIENTO

Gracias a Dios, dueño de la vida, el talento y las virtudes.

A mi esposo Edgar Ernesto, a mis tres hijos: Ana Cristina, Gabriela Esther y Edgar David, inspiración constante en búsqueda de la superación y la sabiduría.

A las autoridades y docentes de la Universidad Nacional de Loja, particularmente al Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc., Director de la presente tesis, por los brazos abiertos, las manos extendidas y el compartir solidario.

A mis amigas y amigos, ángeles testimonio del infinito amor de Dios, que han sido apoyo en el camino para lograr este objetivo académico.

La autora.

TABLA DE CONTENIDOS

PORTADA

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO
2. RESUMEN.
 - 2.1. Abstract
3. INTRODUCCIÓN
4. Revisión de Literatura
 - 4.1. MARCO CONCEPTUAL.
 - 4.1.1. Definición de trabajo.
 - 4.1.2. Definición de trabajador.
 - 4.1.3. Definición de empleador.
 - 4.1.4. Definición de remuneración.
 - 4.1.5. Definición de discapacidad.
 - 4.2. MARCO DOCTRINARIO.
 - 4.2.1. Antecedentes históricos del trabajo.
 - 4.2.2. Orígenes y evolución de las discapacidades.
 - 4.2.2.1. Inclusión laboral.
 - 4.2.2.2. Trabajadores Sustitutos.
 - 4.2.2.3. Dedución por inclusión laboral.
 - 4.2.2.4. Estabilidad laboral.
 - 4.2.2.5. Derecho a permiso, tratamiento y rehabilitación.
 - 4.2.2.6. Seguridad social.
 - 4.3. MARCO JURÍDICO.
 - 4.3.1. Los derechos de las personas con discapacidad en la Constitución de la República del Ecuador.
 - 4.3.2. Las personas con discapacidad en la Ley Orgánica de Discapacidades
 - 4.3.3. Las personas con discapacidades en el Código del Trabajo.
 - 4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA.

- 4.4.1. La Ley para Personas con Discapacidad en Venezuela.
 - 4.4.2. La ley de discapacidades en el Perú.
 - 4.4.3. La Ley General de las personas con discapacidades en la Legislación de México.
 - 5. MATERIALES Y MÉTODOS
 - 5.1. Materiales utilizados.
 - 5.2. Métodos
 - 5.3. Procedimientos y Técnicas
 - 6. RESULTADOS
 - 6.1. Resultados de la aplicación de Encuestas
 - 6.2. Resultados de la aplicación de Entrevistas
 - 7. DISCUSIÓN
 - 7.1. Verificación de Objetivos
 - 7.2. Contrastación de Hipótesis
 - 7.3. Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma Legal
 - 8. CONCLUSIONES
 - 9. RECOMENDACIONES
 - 9.1. Propuesta de Reforma Jurídica.
 - 10. BIBLIOGRAFÍA
 - 11. ANEXOS
- PROYECTO DE TESIS
- ÍNDICE

1. TÍTULO

"PROPUESTA DE REFORMA AL NUMERAL 33 ARTÍCULO 42 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO TENDIENTE A INCREMENTAR EL NÚMERO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD A SER INCLUIDAS COMO EMPLEADOS DEL SECTOR PÚBLICO Y PRIVADO".

2. RESUMEN.

Desde los orígenes del hombre en la comunidad primitiva fue necesaria la ejecución de actividades para la supervivencia del ser humano en forma individual y colectiva; entre ellas la caza, pesca, cultivo de diversos cereales y verduras, entre otros; esto representaría la primera forma de trabajo conocido a lo largo de la historia.

Con el proceso evolutivo social y productivo, el trabajo se constituyó en una responsabilidad del hombre y en un derecho reconocido por las legislaciones, ya que con su ejecución no sólo mediante se obtienen los productos para satisfacer las distintas necesidades del mercado, sino que también se logra una compensación económica o en especie, mediante la cual puede subsistir quien lleva a cabo el trabajo o tarea.

Estas pautas integran nuestra legislación del trabajo, constituyéndose en un derecho y un deber social reconocido y protegido plenamente por el Estado, el cual asume una transformación fundamental en relación a la sociedad.

En los últimos años se han dado varias reformas en todo el marco legal, priorizando la atención a los grupos vulnerables, como son: Niñas, niños y adolescentes, adultos mayores, personas con enfermedades catastróficas, mujeres embarazadas y personas con discapacidad. Al respecto, se brindó un tratamiento especial en cuanto a lo que se refiere a la salud pública, sino también al hecho de la inclusión al sector productivo y laboral, a través de reformas al Código del Trabajo, Ley Orgánica del Servicio Público y la Ley Orgánica de Discapacidades.

La Ley a favor de los discapacitados, tuvo cambios positivos en cuanto tiene que ver al acceso a fuentes de trabajo, en condiciones de igualdad y acopladas a cada tipo de discapacidad, hasta un máximo de 4% de la nómina de trabajadores o servidores. En otras palabras: Por cada veinticinco trabajadores o servidores en las instituciones públicas o empresas privadas, el empleador

tiene la obligación de incluir en su nómina de empleados una persona con discapacidad.

El índice poblacional de personas con discapacidad evoluciona con el pasar del tiempo. Tomando como impulso la política de inclusión educativa formulada por el Estado, también ha ido incrementándose el porcentaje de profesionales, los mismos que salvando la adversidad de sus limitantes físicas, adquieren su título de tercer o cuarto nivel en las universidades nacionales e internacionales reconocidas en nuestro país, incorporándose al sector productivo de nuestro país.

Me he permitido investigar la estadística de personas con discapacidad que registra el CONADIS hasta el mes de agosto del año dos mil quince, así como también el porcentaje de personas incluidas al sector laboral, datos obtenidos del Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos; esto con el fin de establecer la efectiva aplicación de la Ley en este ámbito, acorde al crecimiento poblacional de este sector vulnerable.

Concomitantemente al marco legal que debemos sujetarnos en el presente trabajo investigativo, respecto a los términos “capacidad” y “discapacidad” de los seres humanos, filosóficamente hablando y como frase de motivación psicológica digo: **La discapacidad es del tamaño de la mente del ser humano, de modo que con la forma que adquieran sus pensamientos, construirá su desarrollo y logrará sus objetivos.**

Por lo expuesto, y por ser madre de dos personas con discapacidad, que están próximas a graduarse de abogadas junto conmigo, he considerado de interés social y de importancia el tema propuesto, a fin de contribuir al bienestar de esta población sensible de nuestra sociedad, proponiendo se incremente el porcentaje del 4% al 8% de personas con discapacidad que se incluyan en la nómina de empleados tanto en el sector público como en el sector privado.

2.1. Abstract

Since the origins of man in the primitive community the implementation of activities for the survival of the human being individually and collectively was necessary; including hunting, fishing, cultivation of various grains and vegetables, among others; this would represent the first form of work known throughout history.

With the social and productive evolutionary process, work was established in a man's responsibility and a right recognized by the laws, since its implementation not only through are products get to meet different market needs, but also achieves financial or in kind, by which it can subsist who performs work or task.

These guidelines make up our labor legislation, becoming a right and a social duty fully recognized and protected by the state, which assumes a fundamental transformation in relation to society.

In recent years there have been several reforms throughout the legal framework, giving priority to vulnerable groups, such as: Children and adolescents, the elderly, people with catastrophic illnesses, pregnant women and people with disabilities. In this regard, special treatment was given as to what relates to public health, but also because of the inclusion productive and labor sector through reforms to the Labour Code, Organic Law of Public Service and the Law organic Disabilities.

Regarding access to jobs for people with disabilities, he revolutionized the Law for the disabled, as is all access to jobs, equal and coupled to each type of disability, up to a maximum of 4% of workers or servers within each institution. In other words: For every twenty workers or servants in public institutions or private companies, the employer is required to include in their payroll a disabled person.

The population rate of people with disabilities evolves over time. Based momentum inclusive education policy formulated by the state, also it has been increasing the professional rate, the same as saving the adversity of their physical limitations, acquire their title third or fourth level in national and international universities recognized in our country , joining the productive sector of our country.

I allowed myself to investigate the statistics of persons with disabilities who records the CONADIS until August of the year two thousand and fifteen, as well as the percentage of people including the labor sector, data from the Ministry of Labor and Human Resources; this in order to establish the effective implementation of the law in this area, according to population growth of this vulnerable sector.

Concomitantly the legal framework that should hold us in this research work, regarding the terms "capacity" and "disability" of human beings, philosophically and as a sentence of psychological motivation say: Disability is the size of the human mind so that with the way they acquire their thoughts, will build its development and achieve its objectives.

For these reasons, and mother of two disabled people who are close to graduating from lawyers with me, I have considered of social interest and importance the proposed topic, in order to contribute to the welfare of this sensitive population of our society, proposing the percentage increase of 4% to 8% of people with disabilities to be included on the payroll of employees in the public sector and the private sector.

3. INTRODUCCIÓN

Con la formulación del principio de atención prioritaria a grupos vulnerables de la sociedad ecuatoriana, se marcó un antes y un después dentro del tratamiento constitucional que en nuestro país se da a los niños, jóvenes, adolescentes, adultos mayores y sobre todo, personas con discapacidad, quienes ahora reciben por parte del Estado atención prioritaria y tratamiento a sus necesidades, en consideración a la delicada situación de salud o de riesgo en la cual se encuentran, como una forma de equilibrar las desventajas que en relación al resto de la colectividad tienen que afrontar en su diario vivir.

Cabe destacar que, en materia laboral, existe normativa garantista en el trato a las personas con discapacidad, como entes productivos y no sólo como seres vulnerables mirados con lástima por el resto de la sociedad. Así como la sociedad y la tecnología evolucionan, el Derecho y la normativa vigente también deben ajustarse a la nueva tendencia constitucionalista y garantista del Estado de derechos.

Por todo lo expuesto, pienso que es necesario se incremente el porcentaje de inclusión de personas con discapacidad al sector laboral público y privado, en concordancia al crecimiento de este sector poblacional, que con gran esfuerzo y dedicación, hoy en día acceden no solamente al sistema educativo básico y medio, sino inclusive hasta el tercer y cuarto nivel, denotando crecimiento personal y profesional por parte de este sector social que pone su contingente al desarrollo político, social y económico de nuestro país.

Luego de exponer la problemática planteada, se realiza un estudio conceptual, doctrinario y jurídico, como parte del marco teórico, basado en importante y pertinente bibliografía física y virtual; luego se realiza la investigación de campo,

aplicando encuestas y entrevistas a una muestra representativa de profesionales del Derecho, las mismas que han permitido llegar a la verificación de objetivos y contrastación de la hipótesis planteada.

La presente investigación, los datos estadísticos, insumos teóricos suficientes y el conocimiento de la problemática en la realidad material, permitieron arribar a importantes conclusiones y recomendaciones, comprobar la hipótesis inicial y establecer la necesidad de una propuesta de reforma al código del trabajo tendiente a incrementar el número personas con discapacidad a ser incluidas como empleados del sector público y privado específicamente al numeral 33 artículo 42 del código de trabajo.

4. Revisión de Literatura

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. Definición de trabajo.

Para la comprensión de la problemática socio jurídico en análisis, es importante conceptualizar la categoría “trabajo”, que constituye por mandato constitucional un derecho y una obligación ciudadana.

“Se entiende por trabajo cualquier actividad realizada por el ser humano destinada a transformar, crear o producir algo nuevo.

Si bien es cierto que el trabajo es un concepto global que hace referencia a cualquier ámbito de nuestra vida, su utilización está íntimamente relacionada con el ámbito de las finanzas, donde se entiende por trabajo cualquier actividad que se realiza en contraprestación a una remuneración.

En la actualidad, se define como trabajo la producción de bienes y servicios a cambio de dinero.”¹

El trabajo es el esfuerzo realizado por los seres humanos con la finalidad de producir riqueza o satisfacer sus necesidades.

Desde el punto de vista teórico, este tópico ha sido abordado desde diferentes aristas, ya sean económicas, sociales o históricas, principalmente a causa de sus relevantes alcances en lo que hace el desarrollo de la humanidad.

En los comienzos de la historia, el trabajo fue realizado con fines de subsistencia y satisfacción de necesidades individuales y colectivas, me refiero a la época

¹ <http://coyunturaeconomica.com/opinion/concepto-de-trabajo>

primitiva, en donde no existe antecedente de trabajo remunerado; y, durante miles de años, el trabajo era realizado primordialmente por mano de obra esclava, poseída por un propietario que tenía el derecho de disfrutar o usufructuar con los bienes producidos. Así, el esclavo era tratado como una mercancía más, con la posibilidad de ser vendido o comprado. Esta situación es comprobable desde la civilización griega, el imperio Romano y el comercio explotador realizado durante la conquista de América. Este estado particular del trabajo finalizó en el siglo XIX.

4.1.2. Definición de trabajador.

De la página web, sobre el concepto de trabajador, se establece:

“Se denomina trabajador (o su variante en femenino, trabajadora) a la persona que presta servicios que son retribuidos por otra persona, a la cual el trabajador se encuentra subordinado, pudiendo ser una persona en particular, una empresa o también una institución.

El trabajador, para poder desempeñarse como tal, debe tener la edad legal establecida, en nuestro país, por ejemplo, son dieciocho años”².

La figura del trabajador es una de las más antiguas dentro de las sociedades humanas, independientemente del tipo de sociedad de la que se tratara. El trabajador puede ser cualquier persona que desempeña un trabajo o una actividad regular dentro de una sociedad, pero es hasta el siglo XVIII que tal concepto comienza a ser relacionado casi de manera exclusiva con el sector obrero y con los sectores más humildes pero más abundantes de la sociedad.

² <http://definicion.mx/trabajador/>

El sector trabajador ha sido desde siempre el más revolucionario de la sociedad, aquel que siempre luchó por sus derechos y por lograr mejoras en sus condiciones de vida. En las sociedades modernas los trabajadores suelen agruparse en gremios o sindicatos que son organizaciones cuyo objetivo principal es la defensa y protección de los derechos de cada trabajador. Luego de largas luchas y gracias a la acción de muchos gobiernos interesados por el bienestar de este sector social, los trabajadores han logrado desarrollar importantes conquistas.

4.1.3. Definición de empleador.

Empleador es la contraparte de la relación laboral del obrero y el trabajador, es el dueño de los medios de producción.

Al respecto de este concepto, la web, a través del blogspot.com/2013, nos dice:

“Se designa a la parte que en todo contrato de trabajo, abona el salario y recibe la prestación de los servicios del trabajador, se utiliza también el término de patrón, empresario.

*Patrono.- Empresario, dador de empleo, relativo a empleador. La voz de patrono se utiliza para referirse a los contratistas de trabajo ejecutado por cuenta ajena. La característica es que el patrono es la dirección, poder de mando, la responsabilidad y abono directo o indirecto de los salarios”.*³

Como vemos, siempre habrá la presencia del empleador, quien se retribuye con un sueldo o salario la fuerza productiva de quien trabaja para él.

³ http://derecho911.blogspot.com/2013/04/empleado-empleador-trabajador-clases_14.html#_Toc353749584

La denominación de patrono denota autoridad y la subordinación a la que está sometido el trabajador a cambio de una remuneración.

Según la Real Academia de la Lengua Española, Empleador es: “Que emplea. (|| persona que emplea trabajadores)”⁴. Con esta definición se ratifica la relación contractual bajo relación de dependencia empleando a alguien para hacer algo, por una contraprestación llamada sueldo o salario.

Es necesario establecer una diferencia entre empresario y patrono, ya que empresario es el dueño de una empresa y patrono es todo aquel que puede ser empleador. Mientras que **Empleador es la** entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador”⁵.

Según este concepto, vemos que el término empresario es sinónimo de empleador. Así también vemos que este último término tiene similitud en cuanto a la semántica de la palabra.

Por otro lado, la palabra patrono abarca a grandes empresarios, pequeños empresarios o cualquier persona natural que se ve en la necesidad de contratar mano de obra o servicios y se obligan a pagarla. Para entender mejor la diferencia, anotaremos otros conceptos de la siguiente manera:

⁴ <http://dle.rae.es/?id=ErUR7eN>

⁵ <http://www.trabajo.gob.ec/wp-content/uploads/2015/03/CODIGO-DEL-TRABAJO-1.pdf>.

Empresario.-

“Persona que por concesión o por contrato ejecuta una obra o explota un servicio público,

Titular propietario o directivo de una industria, negocio o empresa”⁶.

“Quien organiza, dirige o explota alguna empresa. El que por concesión o contrato realiza una obra pública o explota un servicio de igual índole”⁷

Patrono.- “Defensor, Protector, amparador, favorecedor, Titular del derecho del patronato. Manumisor, dueño del lugar donde uno se aloja. En los feudos, dueño del dominio directo. Quien emplea remuneradamente y con cierta permanencia a trabajadores subordinados a él”⁸

Entendemos por patrono a la “persona natural o jurídica dueña o propietaria de una explotación agrícola o comercial, donde el trabajo es prestado por otras personas”; en donde la mano de obra es contratada y pagada.

Analizando este concepto: Patrono es quien posee un bien o una empresa, dueño de un dominio directo que lo hace productivo mediante contratación de mano de obra asalariada.

Entre trabajador y patrono también, naturalmente, existe una diferencia de conceptos y está dada por la prestación de servicios y la relación de dependencia; el patrono en la búsqueda de cubrir sus necesidades de aumentar su riqueza; el trabajador, en cambio, en la persecución de los medios para subsistir.

⁶ <http://dle.rae.es/?id=Et5NIRo>

⁷ CABANELLAS DE TORRES Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, 2011, Pág. 145.

⁸ CABANELLAS DE TORRES Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, 2011, Pág. 299.

De manera concreta, la Real Academia de la Lengua Española, lo define al trabajador como: “Que trabaja. Persona que tiene un trabajo retribuido”⁹. Con lo que llegamos a la conclusión que: La diferencia entre los términos Empresario, Empleador y Patrono radica en el aspecto estrictamente léxico pues, dentro del ámbito jurídico se aplica como sinónimos.

Por otro lado, haciendo análisis de las responsabilidades de los empleadores, evocando el Art. 42, especialmente los numerales 1, 13, y otros del Código del Trabajo, el empleador debe brindar a sus trabajadores un salario digno, respetando los mínimos legales, un lugar confortable para trabajar, no hacer discriminaciones entre sus empleados, cumplir con las normativas del derecho a la Seguridad Social, garantizadas en la Constitución de la República, como también, brindarles vacaciones y licencias, respetar sus derechos sindicales, etc., según lo establecido en la Ley.

Puede despedir a sus empleados sin motivo, pero deberá compensarlos con una indemnización que varía de acuerdo al tiempo que haya durado la relación laboral. Si hay causas puede despedirlo sin indemnización, pero esos motivos deben estar plenamente justificados, pues si el empleado somete a juicio el despido, y las causas no están claras, los Tribunales del Trabajo resolverán ante la duda, en beneficio del trabajador.

Así como los trabajadores pueden afiliarse en sindicatos, también los empleadores para acrecentar su fuerza en las negociaciones colectivas pueden formar asociaciones, pero mientras que los trabajadores no pueden actuar en ellas en forma individual, y solo pueden hacerlo a través de los sindicatos, los empleadores pueden hacerlo por sí solos o asociados.

⁹ <http://dle.rae.es/?id=aBkr9sx>

4.1.4. Definición de remuneración.

La remuneración es la “Acción y efecto de remunerar.

Aquello que se da o sirve para remunerar” .¹⁰

Una forma legítima de compensar el esfuerzo laboral del trabajador .

Otra definición de remuneración, tomada de la página web, señala:

*“Una **Remuneración** es el pago que pueda recibir una persona por un trabajo bien realizado. La remuneración se obtiene como parte de un acuerdo previo en el que una persona que actúa como jefe, cliente, o empleador adquiere, compra o reserva los derechos y deberes de una persona a través de un contrato hablado o escrito para que este cumpla con una serie de tareas o finalice la entrega de un producto. La remuneración viene al final, cuando el trabajo está culminado y quien lo realiza recibe su recompensa o pago”¹¹.*

El propio legislador proporciona el concepto de remuneración al disponer en el **artículo 80 del Código del Trabajo** que:

Salario y sueldo.- “Salario es el estipendio que paga el empleador al obrero en virtud del contrato de trabajo; y sueldo, la remuneración que por igual concepto corresponde al empleado. El salario se paga por jornadas de labor y en tal caso se llama jornal; por unidades de obra o por tareas. El sueldo, por meses, sin suprimir los días no laborables”¹².

¹⁰ <http://dle.rae.es/?id=VvwhuIW>

¹¹ <http://conceptodefinicion.de/remuneracion/>

¹² Corporación de Estudios y Publicaciones, Código del Trabajo, /2015/03/

De la citada norma aparece con claridad que un estipendio para ser calificado como remuneración debe tener por causa el contrato de trabajo.

El trabajador tiene derecho a percibir de su empleador la retribución pactada en la medida que preste los servicios para los cuales fue contratado. En otros términos, el trabajador tiene derecho a ser remunerado sólo cuando cumple con su obligación correlativa de prestar servicios. Excepcionalmente es posible encontrar remuneración sin prestación efectiva de servicios, como ocurre en el caso del feriado anual y en el caso de los permisos con goce de remuneraciones establecidos por la ley (por ejemplo: por nacimiento de un hijo), situaciones que son especiales en el desarrollo de la relación laboral.

El trabajador también tiene derecho a percibir remuneración cuando dentro de la jornada convenida se ve impedido de prestar servicios por razones ajenas a su voluntad. En efecto, **el inciso 2, del artículo 21 del Código del Trabajo**, establece que **se considera también jornada de trabajo el tiempo que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor**, por causas que no le sean imputables. De esta manera, si el empleador no puede proporcionar el trabajo pactado en el contrato por no haber materia prima para elaborar el producto, o por haber paralización de faenas por no haber ventas de productos nacionales, o por cualquiera otra causa que sea ajena al trabajador, el empleador no se puede exonerar de su obligación principal de pagar la remuneración.

Ahora bien, conforme a la reiterada jurisprudencia de la Dirección del Trabajo:

“Para remunerar los períodos de inactividad laboral debe estarse, en primer término, a lo que las partes han convenido individual o colectivamente, en forma expresa o tácita. Si no hay pacto escrito relativo a la forma de pagar dichos

períodos, éstos deben pagarse en la forma como reiteradamente en el tiempo lo ha hecho la empresa, forma que constituye una cláusula tácita incorporada al contrato de trabajo. A falta de pacto tácito, la forma de remunerar la inactividad laboral debe ser equivalente al promedio de lo percibido por cada dependiente durante los últimos tres meses laborados, el que no podrá ser inferior al ingreso mínimo.”¹³

Un trabajo remunerado es el que se hace por un precio ya sea en dinero o en especie, a diferencia del trabajo “ad honorem” que se hace solo por honor. En castellano, remuneración comenzó a usarse desde el siglo XVI, aunque la remuneración recién fue objeto de protección legal a partir del siglo XIX, cuando los trabajadores comenzaron a luchar por una remuneración digna la que era absolutamente escasa durante y posteriormente a la Revolución Industrial.

En la actualidad el salario que compone la parte principal de la remuneración debe abonarse a partir de un mínimo legal (\$366,00, Ecuador -2016), con el fin de alcanzar que el empleado y su familia vivan dignamente. Este salario debe revisarse anualmente, adecuándose a la inflación. Además, la remuneración debe ser equitativa, esto es, que los trabajadores reciban idéntica remuneración si hacen la misma tarea.

4.1.5. Definición de discapacidad.

Respecto del término DISCAPACIDAD, me permito anotar unos conceptos, así por ejemplo: La Organización Mundial de la Salud, define discapacidad como “cualquier restricción o impedimento de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para el ser humano”¹⁴.

¹³ <http://www.dt.gob.cl/1601/w3-article-99279.html>

¹⁴ O.M.S. 54ª Asamblea Mundial de la Salud del 2001.

Dentro de la nueva Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud (CIF), aprobada en la 54ª Asamblea Mundial de la Salud del 2001, visualiza a la discapacidad como un fenómeno universal, en el que toda la población está en riesgo de adquirir algún tipo de discapacidad en cualquier momento de la vida. El término “persona con discapacidad” según la American Disability Act (ADA) se aplica a cualquier persona que tenga una deficiencia física o mental que limite sustancialmente una o más de las actividades de la persona que sufre.

Para ampliar esta concepción, me permito replicar lo que la Enciclopedia virtual Wikipedia señala:

“La **discapacidad** es aquella condición bajo la cual ciertas personas presentan alguna deficiencia física, mental, intelectual o sensorial que a largo plazo afectan la forma de interactuar y participar plenamente en la sociedad”¹⁵

La Ley Orgánica de Discapacidades, nos ilustra de la siguiente manera:

Art. 6.- “Persona con discapacidad.- *Para los efectos de esta Ley se considera persona con discapacidad a toda aquella que como consecuencia de una o más deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, con independencia de la causa que la hubiera originado, ve restringida permanentemente su capacidad biológica, psicológica y asociativa, para ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, en la proporción que establezca el reglamento...*”¹⁶

Habría que tomar en cuenta que una discapacidad puede surgir desde el nacimiento, además, una discapacidad se puede adquirir en cualquier instante

¹⁵ ["Convención Internacional Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad - Artículo 1. Propósito. Pág. 4](#)

¹⁶ Ley Orgánica de Discapacidades, Concepto, 2012, Pág. 8.

de la vida del ser humano y por distintas causas, lo que limita sus acciones en comparación con una persona no discapacitada. Bajo este enfoque, la discapacidad deja de ser una condición que sólo afecta a un grupo minoritario; más bien es el resultado de la interacción entre la condición de salud de la persona y sus factores personales, así como de las características físicas, sociales y ambientales. Una discapacidad puede deberse a causas accidentales o naturales, y ocasiona trastornos en el desenvolvimiento de la vida cotidiana de quien la padece, sobre todo porque la mayoría de las comunidades no están preparadas para integrar a los discapacitados a su ritmo normal de actividades; como por ejemplo, contar con rampas para acceso, estacionamientos diferenciados, acceso a los medios de transporte, etcétera, lo que ocasiona que estas personas se sientan discriminadas.

DOCTRINA

Como lo hace constar la enciclopedia “DeConceptos.Com”.

“Las personas con discapacidad han sido discriminadas, como en los estados guerreros de la antigüedad, donde se obligaba a matar a los recién nacidos defectuosos ya que no servían para la defensa del Estado, como sucedió en Esparta o en Roma; o en la Edad Media donde las discapacidades fueron vistas como castigos divinos hacia los pecadores”¹⁷

A diferencia de esta triste historia, por lo que respecta a nuestro país, en la actualidad se ha avanzado mucho en la protección de los derechos a los discapacitados, es así que en la Constitución de la República se garantiza la inclusión laboral en consideración a su discapacidad y se prohíbe toda clase de

¹⁷ <http://deconceptos.com/ciencias-sociales/discapacidad>

discriminación, constituyéndose en uno de los Estados vanguardistas en la protección de derechos a nivel de Latinoamérica.

ESTUDIO DEL CRECIMIENTO POBLACIONAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL ECUADOR.

Aún falta mucho por hacer en cuanto a inserción laboral de la población de personas con discapacidad en nuestro país: Según la Revista del Consejo Nacional de Discapacidades y el “Estudio Manuela Espejo”, se realizó 1.283.535 visitas a hogares, identificando a:

“293.743 personas con discapacidad hasta el año 2010, en las veinticuatro provincias de Ecuador, con equipos multidisciplinares de varias instituciones del Estado”.¹⁸

El Ministerio de Salud Pública del Ecuador, nos muestra un crecimiento progresivo de la población de personas con discapacidad, ilustrado en el cuadro que sigue:

POBLACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL ECUADOR POR TIPO DE DISCAPACIDAD. (2015)

<i>TIPO DE DISCAPACIDAD</i>	<i>PERSONAS</i>
<i>AUDITIVA</i>	<i>50,580</i>
<i>FÍSICA</i>	<i>191,384</i>
<i>INTELECTUAL</i>	<i>90,259</i>
<i>LENGUAJE</i>	<i>5,562</i>
<i>PSICOLÓGICO</i>	<i>7,913</i>
<i>PSICOSOCIAL</i>	<i>8,706</i>
<i>VISUAL</i>	<i>47,134</i>
<i>TOTAL</i>	<i>401,538</i>

¹⁸ www.consejodiscapacidades.gob.ec – sección Biblioteca. Pág. 11

Como se puede ver, el crecimiento poblacional es de 107.795 personas con discapacidad, esto corresponde a un porcentaje de 40,15% de crecimiento poblacional en cuestión de cinco años, lo que significa obligatoriedad de incrementar también las oportunidades de inserción laboral, con el reto de contribuir a que cada uno de ellos, desde su propio espacio, se viabilice la agenda de desarrollo sostenible en el Ecuador.

INSERCIÓN LABORAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD.

Hablando del tema que compete al presente trabajo investigativo, considero importante anotar datos referentes a la inclusión laboral, obtenidos, mediante inspecciones laborales promovidas por la vicepresidencia de la República en el año 2012 y 2013, se anota que: “Se inspeccionaron 22.320 empresas, en todo el territorio nacional, con lo que la cifra de personas con discapacidad insertadas laboralmente creció de 9.911 a **51.273 para el año 2013**”¹⁹.

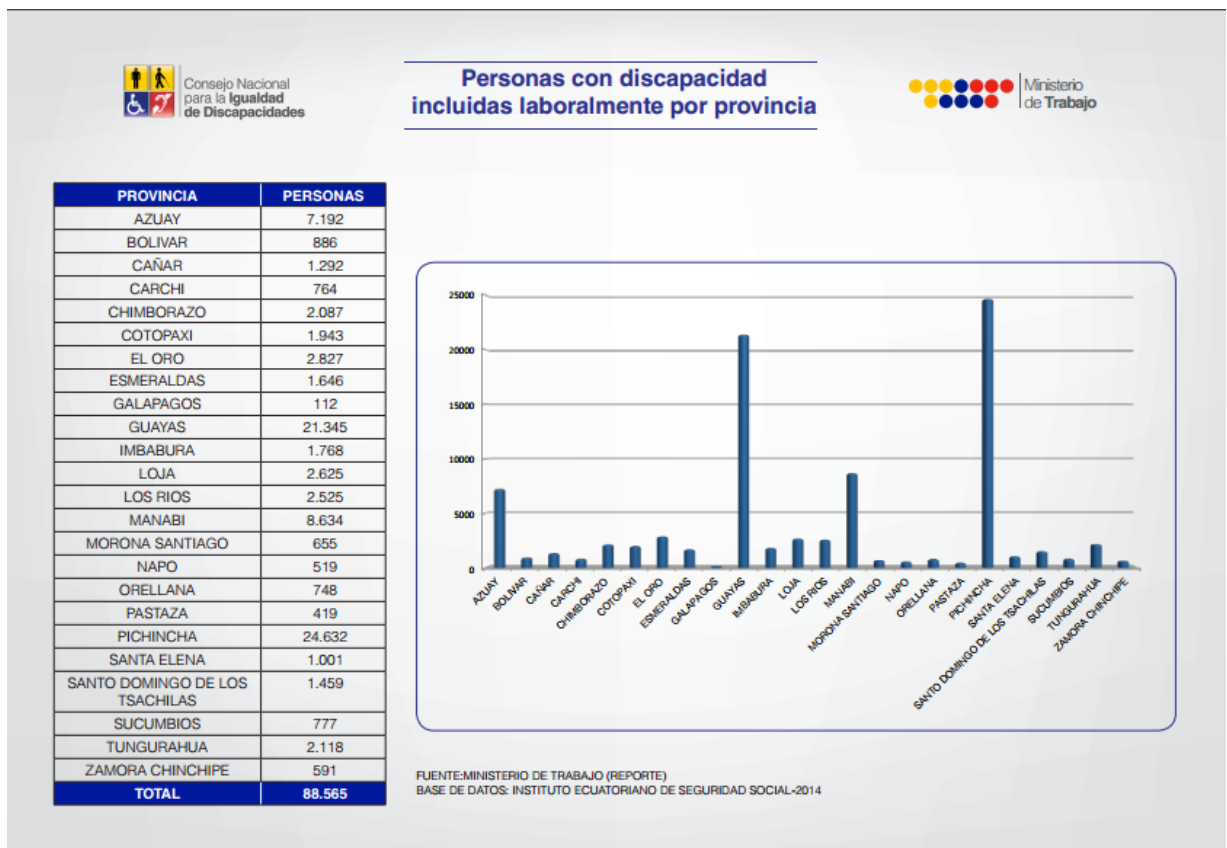
En el año 2015, según el Consejo Nacional de discapacidades, se registra un notorio aumento de personas insertadas en la parte laboral, ya que se anotan **88.565 personas con discapacidad hasta el año 2015**, según el cuadro que se ilustra a continuación:

Personas con discapacidad incluidas laboralmente por tipo de discapacidad.

TIPO DE DISCAPACIDAD	PERSONAS	PORCENTAJE
<i>Auditiva</i>	13.242	15%
<i>Física</i>	50.601	57%
<i>Intelectual</i>	7.822	9%
<i>Lenguaje</i>	1.189	1%
<i>Psicológico</i>	2.438	3%
<i>Visual</i>	13.273	15%
TOTAL:	88.565	100%

¹⁹ www.consejodiscapacidades.gob.ec. Revista 2013. Pág. 14

Como se puede ver, existe un gran incremento poblacional de personas con discapacidad, reconociendo que se ha trabajado mucho en el tema de la inclusión: sin embargo, a pesar de los logros anotados, hace falta prever la garantía de trabajo para un gran número de personas, para ello habría que verificar el cabal cumplimiento de la ley y proyectar al futuro el acceso, permanencia y titulación de las personas con discapacidad en la educación superior, lo que constituye todavía un reto por lograr.



El cuadro presentado puede ilustrar sobre la cantidad de personas con discapacidad que han sido incluidas al sector laboral, distribuidas por provincias. Para poder hacer una comparación de la población real con el número de personas incluidas en el sector laboral, tomaré las tres provincias más numerosas del país, como son: Guayas, Pichincha y Manabí.

Provincia	Población total	Personas incluidas al sector laboral
Guayas	94.043	21.345
Pichincha	60.137	24.632
Manabí	44.083	8.634

Como puede notarse claramente, en la provincia del Guayas, están incluidas 21.345 personas con discapacidad, lo que representa un 22,69% del total.

En la provincia de Pichincha, igualmente están incluidas 24.632 personas con discapacidad, lo que representa un porcentaje de 40,95%.

En la provincia de Manabí, están incluidas al sector laboral 8.634, lo que representa un 19,58% del total de personas con discapacidad.

Un razonamiento lógico es el hecho de que si la población de profesionales que adolecen de alguna discapacidad crece, acorde a este hecho también debe crecer el número de personas que se incluyan al trabajo. Por este motivo, se hace necesario anotar la siguiente investigación:

Durante el año 2016 el CONADIS Y SENESCYT levantaron la base de datos de los estudiantes con discapacidad matriculados en el tercero y cuarto nivel. Al momento se evidencia que 4.693 estudiantes con discapacidad cursan sus estudios en 54 universidades del país.

**NÚMERO DE ESTUDIANTES CON DISCAPACIDAD EN LAS DIEZ
UNIVERSIDADES MÁS INCLUSIVAS:**

<i>Universidad Técnica Particular de Loja</i>	848
<i>Universidad de Guayaquil</i>	694
<i>Universidad Politécnica Salesiana</i>	195
<i>Pontificia Universidad Católica del Ecuador</i>	192

<i>Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí</i>	174
<i>Universidad Central del Ecuador</i>	171
<i>Universidad Tecnológica Equinoccial</i>	158
<i>Universidad Católica de Santiago de Guayaquil</i>	156
<i>Escuela Superior Politécnica de Chimborazo</i>	122
<i>Universidad Católica de Cuenca</i>	115

“Fuente: SENESCYT. Matriculados año 2014.”²⁰

El cuadro anotado actualiza los datos, a fin de demostrar el crecimiento poblacional de personas con discapacidad que hoy en día obtienen la preparación de tercero y cuarto nivel, aumentando de esta forma la oferta laboral y fomentando la necesidad imperiosa de incrementar también el número de candidatos a ser insertados laboralmente.

Hay que considerar por supuesto que no todas las personas encuestadas adolecen de la misma discapacidad, como tampoco se puede determinar que todas las personas, por su propia condición, estén en la capacidad para desempeñar cargos públicos o privados dentro de una función intelectual; sin embargo, se puede concluir que aún hace falta un considerable número de personas con discapacidad a ser incluidas en el ámbito laboral público y privado.

²⁰ www.consejodiscapacidades.gob.ec. Revista 2015 . Pág. 28

4.2. MARCO DOCTRINARIO.

4.2.1. Antecedentes históricos del trabajo.

Es importante establecer los antecedentes históricos de lo que hoy es la relación laboral. El trabajo sin remuneración o como actividad de sustento lo encontramos en la época primitiva, pero el trabajo que predominó en la Edad Antigua fue bajo la forma de esclavitud, donde quien lo realizaba no era considerada como una persona objeto de derechos, sino totalmente carente de los mismos, ya que no se remuneraba, pues el esclavo trabajaba para su dueño, que había invertido dinero en su compra. Esta forma de explotación se dio hasta el siglo XIX.

Había algunos trabajos que eran más prestigiosos que otros, como el de los escribas en Egipto, o los escultores o constructores de templos, cuyas actividades estuvieron protegidas en el Código de Hammurabi.

Las actividades agrícolas si bien fueron fundamentales para la economía antigua y medieval, no colocaron a quienes las ejercían en un lugar de privilegio, sino más bien era considerada como una actividad que sustentaba a las clases más calificadas; así, en la Edad Media, existía una distribución de funciones entre quienes peleaban para salvaguardar a todo el reino en su defensa.

En la etapa medieval el trabajo estaba a cargo de los vasallos, siendo los siervos de la gleba (terruño), los últimos de la cadena, que estaban tan unidos a la tierra que trabajaban, que se vendían juntos a ella. Las actividades independientes se reglamentaban a través de los gremios.

En la Edad Moderna, tuvo mucho auge la actividad comercial, con las nuevas tecnologías que dieron origen al despegue industrial, y al nacimiento del capitalismo. Junto al trabajo asalariado y a la Revolución Industrial, creció la

explotación de los trabajadores fabriles, sin leyes protectoras, por lo que sus condiciones de trabajo eran insalubres, sin protección de la maternidad, ni de la familia, ni del trabajo de menores; sin descansos y con jornadas laborales agotadoras.

Estas condiciones inhumanas y trato desigual e irrespeto a los derechos, provocó el rechazo de los trabajadores y el anhelo de condiciones laborales humanas y dignas.

La web, nos ilustra señalando que:

“Es a partir de esta inequidad, y como reacción a ella, que comenzó a gestarse el Derecho laboral. El socialismo denunció los abusos contra los trabajadores, promoviendo la abolición de la propiedad privada de los medios productivos. Carlos Marx y Federico Engels en su “Manifiesto comunista” de 1848, realizan una denuncia al trabajo de la sociedad capitalista, que produciría la alienación del trabajador. La revolución rusa de 1918 dictó la “Declaración de Derechos del Pueblo Trabajador y Explotado”²¹.

Según el texto consultado en la web, en la Primera Guerra Mundial se exigía el trabajo a los trabajadores en las fábricas de armamentos; luego, al firmarse el Tratado de Versalles en 1919, que constituyó el final de esta guerra, se creó la O.I.T. (Organización Internacional del Trabajo).

Después, la Constitución de México de 1917 y la de Weimar en 1919 en Alemania, proclamaron los derechos sociales. En América Latina los primeros países en incorporar la protección legal de los trabajadores fueron Uruguay (1934) y Cuba (1940).

²¹ <http://www.ugr.es/~dtrabajo/programas/09-10/HistoriadelTrabajo.pdf>

Filósofos como Platón y Aristóteles en Grecia; Cicerón y Séneca en Roma, en la antigua Grecia, pensaban que “la esclavitud era una condición jurídica socialmente aceptada; el trabajo manual fue considerado una "ocupación vil, indigna de los ciudadanos”. Los ilotas eran "los esclavos de la comunidad, éstos no estaban vinculados a un hombre, sino a un territorio"²².

Por otro lado, las democracias griegas contaban con pocos centenares de ciudadanos, pero con "abundantes millares de esclavos y libertos, que no participaban para nada en los asuntos públicos".

Aristóteles expuso que algunos por naturaleza son libres y otros esclavos, el que "siendo hombre, no es por naturaleza de sí mismo, sino de otro, éste es esclavo por naturaleza... y para ellos es mejor ser mandados". En tal sentido, la ciencia del señor consiste en saber usar de los esclavos, éste debe simplemente "saber mandar lo que el esclavo debe saber hacer". Son esclavos por naturaleza aquellos que difieren tanto entre sí como el alma del cuerpo.

Esta tesis, en forma equivocada, racista y discriminatoria a mi criterio, menciona que: “La intención de la naturaleza es hacer diferentes los cuerpos de los hombres libres y de los esclavos. Los últimos, robustos para el servicio necesario; los primeros, erguidos e inservibles para esta ocupación, pero útiles para la vida de la ciudadanía”²³.

Es necesario un análisis con la perspectiva que otorgan los siglos, se puede observar, en parte, la evolución de la servidumbre en su penoso y largo transitar hasta nuestros días, atenuada en cierta forma en los países que se dicen

²² <http://derecho.laguia2000.com/derecho-laboral/el-trabajo-en-la-historia>

²³ <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/hisder/cont/11/cnt/cnt7.htm>

socialistas del siglo XXI, pues se declaran defender y garantizar los derechos humanos.

El concepto del trabajo libre, como suprema manifestación de la voluntad y fuente de riqueza nacional, no había sido descubierto aún. La idea del trabajo seguía siendo una contribución forzosa impuesta a los esclavos. La esclavitud era la única base sobre la que descansaba la independencia de la clase gobernante.

Para el gran tribuno Marco Tulio Cicerón, “el estado más bajo entre los hombres es el de los siervos, a quienes es regular que se haga trabajar, pero ha de pagárseles también en proporción”²⁴. La condición de libertad en el hombre podía perderse cuando éste se hacía vender como esclavo, por ser condenado a trabajar en las minas, participar en calidad de gladiador o arrojado a las fieras. La mujer libre que tuviera relaciones sexuales con el esclavo ajeno sin autorización del patrono devenía esclava de ese patrón.

4.2.2. Orígenes y evolución de las discapacidades.

De la obra de Cardona, Francesc, “Mitología y leyendas africanas” he podido rescatar algunas situaciones relevantes vinculadas a la problemática en estudio.

Las complejas situaciones de supervivencia que debieron afrontar las primeras sociedades humanas han llevado a pensar que las personas con discapacidad eran abandonadas o muertas por ser consideradas una carga durante los traslados de campamento en busca de presas o mejores tierras, o cuando era necesario huir de los desastres naturales.

²⁴ <http://derecho.laguia2000.com/derecho-laboral/el-trabajo-en-la-historia>

Sin embargo, *“existen evidencias de que se intentaban medidas curativas como trepanaciones o amputaciones sin empleo de anestesia. Dos ejemplos de esto son el esqueleto de un anciano Neandertal encontrado en Shanidar Cave –que padecía un estado avanzado de artritis, tenía un brazo amputado y una herida en la cabeza-, y los restos de un hombre con artritis grave en Chapel Aux Saints. Del periodo Neolítico se conservan vasijas y pinturas en donde se pueden apreciar personas con escoliosis, acondroplasia o con miembros amputados”*²⁵.

Desde esa perspectiva se han propuesto teorías en torno a la situación de las personas con discapacidad en estas sociedades.

“Acaso la más influyente es la «tesis de la población excedente» -desarrollada por el utilitarismo liberal y el darwinismo social del siglo XIX-, que considera que en las sociedades donde la supervivencia económica es precaria, cualquier persona considerada débil o deficiente (niños/as con discapacidad congénita, personas adultas con discapacidad adquirida, enfermos/as, ancianos/as) será eliminada”²⁶.

Esta teoría ha sido cuestionada por la observación de gran cantidad de sociedades en donde la supervivencia económica es extremadamente inestable, y a pesar de ello las personas con discapacidad, los/as ancianos/as y quienes portan alguna enfermedad son miembros valorados. En estas sociedades se prohíbe la muerte de estas personas.

El autor Cardona Francesc, menciona que:

“En el Antiguo Egipto existía el abandono e infanticidio de niños y niñas con discapacidad, pero también hay evidencia de que se intentaban diversos tipos

²⁵ Cardona, Francesc Ll.; Mitología y leyendas africanas, Barcelona, Olimpo, 1998, p. 45.

²⁶ <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/hisder/cont/11/cnt/cnt7.htm>

de tratamiento. Se ha encontrado una fractura de extremidad inferior con una ingeniosa férula inmovilizadora en una momia de la V Dinastía (2500 AC), y en una imagen se puede ver a un sumo sacerdote portando una muleta como consecuencia de una poliomielitis. En la mitología encontramos que una de las versiones del dios “Horus” lo presentaba como un patrono de los ciegos, oculista de Ra (que había sido cegado por otro dios) y dedicado a la música (los ciegos a menudo eran arpistas)”²⁷.

La sociedad hebrea consideraba a la discapacidad como una “marca del pecado”, por lo que las personas con discapacidad presentaban serias limitaciones en el ejercicio de las funciones religiosas. En el Levítico (21: 17- 21) se señala que:

“si alguno de tus descendientes tiene algún defecto físico, no podrá acercarse a mi altar para presentarme las ofrendas que se quemen en mi honor. No podrá ser sacerdote nadie que sea ciego, bizco, cojo, manco, jorobado, enano o que esté deforme, que tenga alguna enfermedad en la piel o que tenga los testículos aplastados. Los que tengan alguno de estos defectos podrán participar de las mejores ofrendas que los israelitas me presentan, pero no podrán entrar más allá de la cortina del santuario, ni podrán acercarse a mi altar. Si lo hicieran mi santuario quedaría impuro”. Pero a diferencia de otras religiones, el Judaísmo prohibía el infanticidio e institucionalizada la caridad, como lo harían más tarde las religiones que de ella derivan: el Cristianismo y el Islam. Esto se debe a que su economía no era particularmente rica sino que se basaba en la cría de ovejas y cabras, y en el comercio. En una sociedad de este tipo, las personas con discapacidad contribuían de alguna forma al bienestar de la sociedad”²⁸

²⁷ Cardona, Francesc Ll.; Mitología y leyendas africanas, Barcelona, Olimpo, 1998, p. 45.

²⁸ https://prezi.com/h_oj0oznvw2s/paradigmas-de-la-discapacidad-a-traves-de-la-historia/

A partir del Nuevo Testamento, la interpretación de la Palabra, respecto de las personas con discapacidades, se torna más clara, en comparación con lo anteriormente citado, pues los Evangelios escritos como testimonio de la vida, pasión y muerte de Nuestro señor Jesucristo, nos muestran un camino de caridad y de amor, nos dejan ver a Dios como un Padre de bondad, que nos ama a todos sus hijos, sin diferencias ni discriminaciones de ninguna naturaleza.

“Entre los pueblos de Asia y África las prácticas fueron diversas. En la India los niños y niñas con discapacidad eran abandonados en el bosque o arrojados al río sagrado Ganges. Entre los Semang de Malasia se los consideraba personas sabias. Los Masái de Tanzania practicaban el infanticidio. Los Chagga de Africa Oriental utilizaban a personas con discapacidad para espantar a los demonios, y los jukus de Sudan los abandonaban para que murieran por considerarlos obra de los malos espíritus”²⁹.

En tiempos antiguos, en China, se utilizaban otros métodos, de entre ellos, masajes para tratar a las personas con discapacidad motora. También se consideraba que las uñas largas eran un símbolo de riqueza, por lo que existía la práctica de atar las manos para que estas crecieran hasta atravesarlas. La persona a quién se le aplicaba este método quedaba como amputada de ambas manos. No obstante no puede considerarse que esa persona fuera «discapacitada» ya que al tener a alguien que se ocupara de ella se podía sentir opulenta.

Di Nasso Patricia, en su obra “Mirada histórica de la discapacidad, hace una reseña histórica del tratamiento de esta condición en Grecia y dice:

²⁹ Di Nasso, Patricia; “Mirada histórica de la discapacidad”, Fundación Cátedra Iberoamericana, Universitat de les Illes Balears, disponible en: www.uib.es/catedra_iberoamericana, 2010, pp. 9 y 10.

“Entre los griegos el culto a la belleza y la perfección física estaba relacionado con la estructura económica de la sociedad, basada en la explotación de mano de obra esclava. Los grandes logros alcanzados en la filosofía, las artes, la política y la arquitectura fueron posibles gracias al trabajo esclavo que liberaba a los “ciudadanos libres” para la meditación y la creación intelectual. La formación militar se volvía así inevitable ya que la guerra era la forma de proveer prisioneros para ser esclavizados, y Aristóteles (384- 322 AC) proponía el servicio militar a todos los ciudadanos dado el peligro que podía representar una rebelión de esclavos. Esto explica que la buena forma física e intelectual fuera esencial en esa sociedad, y que las personas con discapacidad tuvieran un espacio reducido.

En Esparta, una de las ciudades-estado griegas más importantes, los ancianos examinaban a los niños y niñas al nacer, y los considerados “débiles” eran abandonados o dejados morir”³⁰.

En Atenas y otras ciudades también existía la práctica de dar muerte a niños y niñas con discapacidad. En Política, Aristóteles recomendaba “sobre el abandono y crianza de los hijos, una ley debería prohibir que se críe a ninguno lisiado”. Sin embargo hay testimonios de que personas con discapacidad convivían en la sociedad griega.

En esos tiempos, la discapacidad también era considerada como un castigo por las faltas cometidas. En la tragedia de Sófocles, Edipo se castiga cegándose a sí mismo luego de descubrir que ha matado a su padre y cometido incesto con su madre: “Edipo arrancó los dos broches de oro que sujetaban su túnica, provistos de una larga aguja cada uno, y se los clavó con fuerza en sus propios

³⁰ https://prezi.com/h_oj0oznvw2s/paradigmas-de-la-discapacidad-a-traves-de-la-historia/

ojos. ¡Ojos míos, sumíos en la noche eterna! ¡Si visteis lo que estaba sucediendo, no veáis lo que ocurre fuera de mí!”³¹.

En la etapa del Imperio Romano la muerte de menores con discapacidad ya no era habitual, sino que se le abandonaba en la calle o en una canasta en el Tíber para que pasara a manos de quien quisiera utilizarlo como esclavo o mendigo profesional. Los niños con discapacidad recibían mayores limosnas, lo que originó un comercio de niños mutilados, algunos de ellos mediante brutales intervenciones quirúrgicas, entre personas adultas que los explotaban en su beneficio.

Los comienzos de la Modernidad se caracterizan por dos procesos históricos que llevaron a la consolidación del mundo contemporáneo: la invasión y conquista del continente americano, y la reforma protestante que puso fin a la relativa unidad religiosa europea.

Entre los pueblos indígenas americanos la práctica del abandono o muerte de personas con discapacidad estaba limitada a muy pocas sociedades. Entre los mayas de Centroamérica (en los actuales México y Guatemala) sabemos por testimonios de cronistas que trataban con gran bondad a las personas con discapacidad física y a ancianos/as incapaces de mantenerse.

Entre los Incas de Sudamérica era común la amputación de extremidades enfermas o con limitaciones, y se realizaban esfuerzos por compensar la discapacidad.

Claramente podemos evidenciar como ha avanzado considerablemente el respeto y la integración social de nuestro ciudadano con capacidades diferentes.

³¹ VALENCIA Luciano Andrés, BREVE HISTORIA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, De la Opresión a la Lucha por sus Derechos, 2014.

Ecuador, como Estado constitucional de derechos y justicia social, busca la consecución del buen vivir de todos. Hoy por hoy, las personas con discapacidades, son consideradas social y jurídicamente iguales ante la Ley y el Estado, pero con un tratamiento preferencial en función de sus limitaciones.

Bajo esta concepción la aceptación de la unidad en la diversidad se constituye en nuestra fortaleza como sociedad.

4.2.2.1. Inclusión laboral.

La o el empleador público o privado que cuente con un número mínimo de veinticinco (25) trabajadores está obligado a contratar, un mínimo de cuatro por ciento (4%) de personas con discapacidad, en labores permanentes que se consideren apropiadas en relación con sus conocimientos, condiciones físicas y aptitudes individuales, procurando los principios de equidad de género y diversidad de discapacidades.

El empleador que incumpla con esta obligación puede ser sujeto de una multa mensual equivalente a diez remuneraciones básicas mínimas unificadas del trabajador en general tal como lo establece el numeral 33 del Art. 42 del Código del Trabajo.

El porcentaje de inclusión laboral deberá ser distribuido equitativamente en las provincias del país, cuando se trate de empleadores nacionales; y a los cantones, cuando se trate de empleadores provinciales.

En los casos de la nómina del personal de las Fuerzas Armadas, Policía Nacional, Cuerpos de Bomberos y Policías Municipales del sector público, empresas de seguridad y vigilancia privada; se tomará en cuenta únicamente la nómina del personal administrativo para el cálculo del porcentaje de inclusión

laboral detallado en el inciso anterior, excluyendo el desempeño de funciones operativas en razón del riesgo que implica para integridad física de la personas con discapacidad.

El trabajo que se asigne a una persona con discapacidad deberá ser acorde a sus capacidades, potencialidades y talentos, garantizando su integridad en el desempeño de sus labores; proporcionando los implementos técnicos y tecnológicos para su realización; y, adecuando o readecuando su ambiente o área de trabajo en la forma que posibilite el cumplimiento de sus responsabilidades laborales.

En caso de que la o el empleador brinde el servicio de transporte a sus trabajadores, las unidades de transporte deberán contar con los accesos adecuados.

Para efectos del cálculo del porcentaje de inclusión laboral se excluirán todos aquellos contratos que la Ley de la materia no establezca de naturaleza estable o permanente.

4.2.2.2. Trabajadores Sustitutos.

Se consideran trabajadores sustitutos las y los parientes hasta cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, cónyuge, pareja en unión de hecho, representante legal o las personas que tengan bajo su responsabilidad y/o cuidado a una persona con discapacidad severa, podrán formar parte del porcentaje de cumplimiento de inclusión laboral, de conformidad con el reglamento. Este beneficio no podrá trasladarse a más de una (1) persona por persona con discapacidad.

También se considerarán como sustitutos a los padres de las niñas, niños o adolescentes con discapacidad o a sus representantes legales. De existir otros casos de solidaridad humana, la autoridad nacional encargada de la inclusión económica y social validará al sustituto, de conformidad al reglamento.

Las y los empleadores no podrán contratar más del cincuenta por ciento (50 %) de sustitutos del porcentaje legal establecido.

4.2.2.3. Deducción por inclusión laboral.

La Ley Orgánica de Discapacidades en el Art. 49 determina que las o los empleadores podrán deducir el ciento cincuenta por ciento (150 %) adicional para el cálculo de la base imponible del impuesto a la renta respecto de las remuneraciones y beneficios sociales sobre los que se aporten al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de cada empleado contratado con discapacidad, sustitutos, de las y los trabajadores que tengan cónyuge, pareja en unión de hecho o hijo con discapacidad y que se encuentren bajo su cuidado, siempre que no hayan sido contratados para cumplir con la exigencia del personal mínimo con discapacidad, fijado en el 4% , de conformidad con esta Ley.

4.2.2.4. Estabilidad laboral.

Las personas con discapacidad, deficiencia o condición incapacitante gozarán de estabilidad especial en el trabajo.

Es importante anotar que en el caso de despido injustificado de una persona con discapacidad o de quien tuviere a su cargo la manutención de la persona con discapacidad, deberá ser indemnizada con un valor equivalente a dieciocho (18) meses de la mejor remuneración, adicionalmente de la indemnización legal

correspondiente, tal como lo determina Art. 51 de la Ley Orgánica de Discapacidades.

Las personas que adquieran una discapacidad en su vida laboral, por caso fortuito o por enfermedad sobrevenida, tienen derecho a su rehabilitación, readaptación, capacitación, reubicación o reinserción, de conformidad con la Ley.

Además, para la supresión de puestos no se considerarán los que ocupen las personas con discapacidad o quienes tengan a su cuidado y responsabilidad un hijo, cónyuge, pareja en unión de hecho o progenitor con discapacidad, debidamente certificado por la autoridad sanitaria nacional.

4.2.2.5. Derecho a permiso, tratamiento y rehabilitación.

Las personas con discapacidad tendrán derecho a gozar de permiso para tratamiento y rehabilitación, de acuerdo a la prescripción médica debidamente certificada, tanto en el sector público como en el privado, de conformidad con el Art. 52 de la Ley.

Además de permisos emergentes, inherentes a la condición de la persona con discapacidad.

El permiso por maternidad se ampliará por tres (3) meses adicionales, en el caso del nacimiento de niñas o niños con discapacidad o congénitos graves.

Se prohíbe disminuir la remuneración de la o del trabajador con discapacidad por cualquier circunstancia relativa a su condición.

Los servidores públicos y los empleados privados contratados en jornada de trabajo de ocho (8) horas diarias, que tuvieren bajo su responsabilidad a personas con discapacidad severa, debidamente certificada, tendrán derecho a dos (2) horas diarias para su cuidado, previo informe de la unidad de recursos humanos o de administración del talento humano.

4.2.2.6. Seguridad social.

La seguridad social es un derecho irrenunciable, y será deber y responsabilidad primordial del Estado garantizar y hacer efectivo su pleno ejercicio con respecto de las personas con discapacidad que requieran atención permanente y a las personas y las familias que cuiden de ellas.

Afiliación voluntaria al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

El Estado garantizará la accesibilidad de las personas con discapacidad a la afiliación voluntaria, con los mismos servicios y beneficios que la afiliación voluntaria general. Sin requerimiento del examen médico.

Pensión por discapacidad permanente total o permanente absoluta.

Las y los afiliados a quienes les sobrevenga una discapacidad permanente total o permanente absoluta tendrán derecho a la pensión por discapacidad sin requisito mínimo de aportaciones previas tal como lo determina el Art. 84 de la Ley Orgánica de Discapacidades.

Para el cálculo de la pensión se aplicarán los mínimos, máximos y ajustes periódicos que efectúe el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social para la jubilación por invalidez.

Jubilación especial por vejez.

Las personas con discapacidad afiliadas al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social que acrediten trescientas (300) aportaciones, sin límite de edad, tendrán derecho a una pensión que será igual al sesenta y ocho punto setenta y cinco por ciento (68.75%) del promedio de los cinco (5) años de mejor remuneración básica unificada de aportación en concordancia con la determinación de mínimos, máximos y ajustes periódicos que efectúe el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. En los casos de personas con discapacidad intelectual tendrán derecho a la pensión jubilar cuando acrediten doscientas cuarenta (240) aportaciones.

Los servidores con discapacidad de las entidades y organismos públicos que se acojan a los beneficios de la jubilación, tendrán derecho a recibir por parte de su empleador, por una sola vez, cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio en una misma empresa, contados a partir del quinto año y hasta un monto máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en total.

La persona con discapacidad jubilada que reingrese a laborar bajo relación de dependencia tendrá derecho a una mejora en su pensión de jubilación, una vez que cese en su nuevo empleo y haya realizado como mínimo doce (12) aportaciones.

Crédito preferente.

Las entidades públicas crediticias mantendrán una línea de crédito preferente para emprendimientos individuales, asociativos y/o familiares de las personas con discapacidad.

El Banco del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, otorgará créditos quirografarios reduciendo en un cincuenta por ciento (50 %) el tiempo de las aportaciones necesarias para tener acceso a los mismos. En este caso, no se exigirá como requisito que las aportaciones sean continuas.

4.3. MARCO JURÍDICO.

4.3.1. Los derechos de las personas con discapacidad en la Constitución de la República del Ecuador.

Con la finalidad de complementar de la forma más adecuada posible la recopilación doctrinaria planteada en componentes anteriores, es momento de incorporar los referentes jurídicos de la legislación ecuatoriana partiendo de los preceptos constitucionales en relación a la inclusión laboral de las personas con discapacidad y articulados que guardan similitud y concordancia con este fin:

Art. 11.- *El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:*

- 1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.*
- 2. Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades.*

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.

6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.

7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

8. *El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.*

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

9. *El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.*

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y,

declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos.”³²

La no discriminación por conceptos de etnias, creencias sociales o religiosas, género, raza, orientación sexual o discapacidad, forman parte de los elementos más destacables del referido artículo, otro de ellos es la progresividad de los derechos, es decir que conforme la sociedad y el Estado van evolucionando, de igual manera los derechos de los ciudadanos, merecen una evolución y adaptación a los nuevos requerimientos que el entorno económico y ambiental requiere. Por tal motivo, en materia de discapacidades, es fundamental considerar este principio dentro de la aplicación de las normas existentes en favor de este sector social vulnerable, no sólo como una disposición constitucional, sino también en apego a la sanción administrativa que las y los servidores públicos que incumplan con la ejecución de estos derechos pueden recibir, entre ellas la destitución del cargo que ejercen.

De igual manera el Art. 33 de la Constitución de la republica establece:

Art. 33.- *“El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.”³³*

Es pues un derecho y una gran responsabilidad ciudadana, que permita el desarrollo individual y colectivo.

³² Corporación de Estudios y Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador, 2016, página 23

³³ Corporación de Estudios y Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador, 2016, página 23

Como ya mencioné en artículos anteriores, el trabajo se constituye un derecho a partir de que en base a su ejercicio, se obtiene una remuneración o retribución proporcional al esfuerzo realizado, con la cual se pueden obtener los medios materiales para la supervivencia y bienestar de la persona, el cual no sólo debe estar regulado por las instituciones pertinentes, sino que como derecho, debe ser vigente para todas y todos los ciudadanos, más aún para aquellos que poseen algún tipo de limitación o discapacidad sea de índole física o mental, si bien estas personas sufren de algún tipo de limitación en sus habilidades y capacidades, pero ello no representa que dejen de ser útiles o productivos para la sociedad y sobre todo para ellos mismos.

El artículo 35 de la Constitución, respecto de los grupos de atención prioritaria menciona:

“Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.”³⁴

Se estableció la determinación de grupos de atención prioritaria en favor de las personas con discapacidad, adultos mayores, niños y adolescentes y mujeres embarazadas, en consideración a la situación o su estado de salud o condición física, que representa algún impedimento al momento de ejercer algún tipo de

³⁴ Corporación de Estudios y Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador, 2016, página 30

actividad o defenderse ante los retos de la sociedad, por ello esta Constitución marca la pauta al determinar como prioridad la atención a estos sectores sociales, a través de políticas institucionales de Estado, mediante acciones permanentes permitirán el bienestar de quienes forman parte de estos grupos, no sólo en consideración a su vulnerabilidad, sino también como una forma de rescatarlos del olvido jurídico en el cual se vieron sometidos desde hace muchas décadas atrás.

El Art. 47, del mismo cuerpo normativo prevé:

“El Estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social.

Se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos a:

- 1. La atención especializada en las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud para sus necesidades específicas, que incluirá la provisión de medicamentos de forma gratuita, en particular para aquellas personas que requieran tratamiento de por vida.*
- 2. La rehabilitación integral y la asistencia permanente, que incluirán las correspondientes ayudas técnicas.*
- 3. Rebajas en los servicios públicos y en servicios privados de transporte y espectáculos.*
- 4. Exenciones en el régimen tributarlo.*
- 5. El trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades, a través de políticas que permitan su incorporación en entidades públicas y privadas.*

6. *Una vivienda adecuada, con facilidades de acceso y condiciones necesarias para atender su discapacidad y para procurar el mayor grado de autonomía en su vida cotidiana. Las personas con discapacidad que no puedan ser atendidas por sus familiares durante el día, o que no tengan donde residir de forma permanente, dispondrán de centros de acogida para su albergue.*

7. *Una educación que desarrolle sus potencialidades y habilidades para su integración y participación en igualdad de condiciones. Se garantizará su educación dentro de la educación regular. Los planteles regulares incorporarán trato diferenciado y los de atención especial la educación especializada. Los establecimientos educativos cumplirán normas de accesibilidad para personas con discapacidad e implementarán un sistema de becas que responda a las condiciones económicas de este grupo.*

8. *La educación especializada para las personas con discapacidad intelectual y el fomento de sus capacidades mediante la creación de centros educativos y programas de enseñanza específicos.*

9. *La atención psicológica gratuita para las personas con discapacidad y sus familias, en particular en caso de discapacidad intelectual.*

10. *El acceso de manera adecuada a todos los bienes y servicios. Se eliminarán las barreras arquitectónicas.*

11. *El acceso a mecanismos, medios y formas alternativas de comunicación, entre ellos el lenguaje de señas para personas sordas, el oralismo y el sistema braille.”³⁵*

³⁵ Corporación de Estudios y Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador, 2016, página 37

Salud, educación, atención en las distintas instituciones públicas, reducción en el pago de servicios básicos, exoneración de ciertos impuestos y sobre todo el acceso al trabajo en igualdad de oportunidades y acoplado a cada circunstancia de discapacidad, son entre otros los derechos enunciados en el artículo referido, lo cual en comparación a la Constitución del 98, es un antes y un después radical. Por ello, podemos decir que el Estado se preocupa del ser humano y no del capital o de los grupos políticos; pero es necesario precisar y ahondar algunas cosas en las leyes concordantes de protección a los discapacitados, entre ellas el tema de horarios, atención médica permanente, la vigilancia del cumplimiento del porcentaje de personas con discapacidad que debe ser contratadas en las instituciones públicas y sector privado y el incremento de dicho porcentaje, en consideración al crecimiento poblacional de las personas que adolecen de algún tipo de discapacidad.

4.3.2. Las personas con discapacidad en la Ley Orgánica de Discapacidades

Las disposiciones constitucionales, plasmadas en derechos y garantías, se desarrollan ampliamente en la normativa secundaria. La ley de discapacidades en su Artículo 1, prevé:

Objeto.- *“La presente Ley tiene por objeto asegurar la prevención, detección oportuna, habilitación y rehabilitación de la discapacidad y garantizar la plena vigencia, difusión y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, establecidos en la Constitución de la República, los tratados e instrumentos internacionales; así como, aquellos que se derivaren de leyes conexas, con enfoque de género, generacional e intercultural”³⁶.*

³⁶ Corporación de Estudios y publicaciones, Ley Orgánica de discapacidades. Edición 2015. Pág.

Como vemos la garantía de respeto a los derechos constitucionales de este grupo vulnerable, se plasman no solo en la legislación interna, sino en la normativa supranacional.

La Ley en mención, en su artículo 2., respecto del ámbito de la Ley dice:

“ Esta Ley ampara a las personas con discapacidad ecuatorianas o extranjeras que se encuentren en el territorio ecuatoriano; así como, a las y los ecuatorianos en el exterior; sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, su cónyuge, pareja en unión de hecho y/o representante legal y las personas jurídicas públicas, semipúblicas y privadas sin fines de lucro, dedicadas a la atención, protección y cuidado de las personas con discapacidad.

El ámbito de aplicación de la presente Ley abarca los sectores público y privado.

Las personas con deficiencia o condición discapacitante se encuentran amparadas por la presente Ley, en lo que fuere pertinente.”³⁷

El contenido de la Ley Orgánica de Discapacidades puesta en vigencia a partir del año 2010, al igual que la Constitución, ha dado un giro de trescientos sesenta grados en cuanto a institucionalidad del tratamiento de personas con discapacidad, ya que la ley anterior únicamente hablaba sobre la organización del Consejo Nacional de discapacidades, mas no refería derechos, procedimientos y aspectos fundamentales como la inclusión laboral y la igualdad de derechos y oportunidades ante la ley, las instituciones y las autoridades públicas.

³⁷ Corporación de Estudios y Publicaciones, Ley Orgánica de Discapacidades 2016, página 6

Por otro lado, la **Ley Orgánica de Discapacidades**, en su **Art. 45**, que se refiere al derecho al trabajo, determina:

“Las personas con discapacidad, con deficiencia o condición incapacitante tienen derecho a acceder a un trabajo remunerado en condiciones de igualdad y a no ser discriminadas en las prácticas relativas al empleo, incluyendo los procedimientos para la aplicación, selección, contratación, capacitación e indemnización de personal y demás condiciones establecidas en los sectores público y privado”³⁸.

De modo que, queda establecido claramente el derecho al trabajo mediante esta norma, en iguales condiciones y sin ninguna discriminación, tanto en el sector público como en el sector privado.

El Artículo 47 prevé:

*“**Inclusión laboral.-** La o el empleador público o privado que cuente con un número mínimo de veinticinco (25) trabajadores está obligado a contratar, un mínimo de cuatro por ciento (4%) de personas con discapacidad, en labores permanentes que se consideren apropiadas en relación con sus conocimientos, condiciones físicas y aptitudes individuales, procurando los principios de equidad de género y diversidad de discapacidades. El porcentaje de inclusión laboral deberá ser distribuido equitativamente en las provincias del país, cuando se trate de empleadores nacionales; y a los cantones, cuando se trate de empleadores provinciales.*

En los casos de la nómina del personal de las Fuerzas Armadas, Policía Nacional, Cuerpos de Bomberos y Policías Municipales del sector público,

³⁸ Corporación de Estudios y Publicaciones, Ley Orgánica de Discapacidades 2016, página 5

empresas de seguridad y vigilancia privada; se tomará en cuenta únicamente la nómina del personal administrativo para el cálculo del porcentaje de inclusión laboral detallado en el inciso anterior, excluyendo el desempeño de funciones operativas en razón del riesgo que implica para integridad física de la personas con discapacidad.

El trabajo que se asigne a una persona con discapacidad deberá ser acorde a sus capacidades, potencialidades y talentos, garantizando su integridad en el desempeño de sus labores; proporcionando los implementos técnicos y tecnológicos para su realización; y, adecuando o readecuando su ambiente o área de trabajo en la forma que posibilite el cumplimiento de sus responsabilidades laborales.

En caso de que la o el empleador brinde el servicio de transporte a sus trabajadores, las unidades de transporte deberán contar con los accesos adecuados correspondientes o serán válidos otros beneficios sociales de acuerdo al reglamento de la presente Ley.

Para efectos del cálculo del porcentaje de inclusión laboral se excluirán todos aquellos contratos que la Ley de la materia no establezca de naturaleza estable o permanente.³⁹

Pese a las secuelas físicas o psicológicas que conlleva una discapacidad, no significa la muerte física, jurídica y peor aún económica de la persona, de hecho en estudios de productividad desarrollados por varias fundaciones y universidades a nivel internacional, se puede demostrar que el rendimiento laboral de una persona con discapacidad, que es beneficiaria del derecho a la inclusión en igualdad de oportunidades dentro del ámbito público o privado, es

³⁹ Corporación de Estudios y Publicaciones, Ley Orgánica de Discapacidades 2016, página 13

entre un cincuenta y un setenta y cinco por ciento más productiva que un funcionario o trabajador en buen estado de salud. Se podría aseverar que este logro es debido a la motivación que representa; pues, ser considerado como hábil o capaz para ejercer algún tipo de actividad y ser remunerado por ella, es un incentivo y motivo de gratitud, considerando las discriminaciones a las que han estado sometidos por años.

Al igual que el derecho, la población de personas con discapacidad evoluciona, se incrementa y a raíz del cambio institucional del Estado, se preocupa también por su crecimiento personal y profesional a través de su capacitación, ya sea en cursos o el sistema regular de educación. Por lo cual, es necesaria una actualización de los criterios jurídicos en cuanto al porcentaje de trabajadores o servidores que adolecen de alguna discapacidad y que tengan preparación técnica – profesional para ejercer funciones públicas, que deban ser incluidos en el ámbito laboral privado y público.

Así mismo, el **Artículo 50, señala:**

“Mecanismos de selección de empleo.- Las instituciones públicas y privadas están obligadas a adecuar sus requisitos y mecanismos de selección de empleo, para facilitar la participación de las personas con discapacidad, procurando la equidad de género y diversidad de discapacidad.

Los servicios de capacitación profesional y más entidades de capacitación deberán incorporar personas con discapacidad a sus programas regulares de formación y capacitación.

La autoridad nacional encargada de las relaciones laborales garantizará y fomentará la inserción laboral de las personas con discapacidad.”⁴⁰

Premisa normativa que desarrolla, el trato justo que deben recibir las personas con discapacidad para integrar los espacios representativos en el sector público y privado, en consideración de sus conocimientos y capacidades, sin antes haber valorado profesionalmente sus habilidades y limitaciones.

De las referencias presentadas por el INEC, se desprende que los resultados obtenidos del último censo poblacional y en coordinación con los departamentos de talento humano de las distintas entidades públicas y privadas, debe promoverse hacia la legislatura el incremento del porcentaje de personas con discapacidad, en consideración a las habilidades y talentos que pueden aportar, al crecimiento poblacional que este sector social ha tenido desde la puesta en vigencia de la Constitución y la Ley de Discapacidades, respetando y promoviendo las habilidades de aportes que las personas con discapacidad pueden dar a la institución o empresa que las emplee. Nada de esto será posible si no existe en la correspondiente acción por parte de empleadores y de autoridades del sector laboral.

4.3.3. Las personas con discapacidades en el Código del Trabajo.

Por cuanto el problema socio jurídico que estudio, guarda relación con el Derecho Laboral, dentro del marco jurídico es importante acotar las disposiciones vinculadas al Código del Trabajo.

Esta norma secundaria, materia de inclusión laboral de personas con discapacidad en el Art. 2, de la **Obligatoriedad del trabajo**, señala: “El trabajo

⁴⁰ Corporación de Estudios y Publicaciones, Ley Orgánica de Discapacidades 2016, página 13

es un derecho y un deber social. El trabajo es obligatorio, en la forma y con las limitaciones prescritas en la Constitución y las leyes."⁴¹

En concordancia a lo dispuesto tanto en la Constitución de la República como en la Ley Orgánica de Discapacidades, se reconoce el trabajo como un derecho al que todos los ciudadanos debemos acceder y a su vez constituye un deber o responsabilidad social para así incrementar el acervo o patrimonio del Estado, garantizar el bienestar de todos los conciudadanos al momento de proveer bienes y servicios de calidad y por supuesto como un adecuado mecanismo para obtener el medio de sustento para nuestras familias y también de forma individual y como veremos a continuación, pese a no ser la ley especializada en discapacidades en torno a este grupo social establece lo siguiente:

Art. 42.- Obligaciones del empleador.- *Son obligaciones del empleador:*

- 1. Pagar las cantidades que correspondan al trabajador, en los términos del contrato y de acuerdo con las disposiciones de este Código;*
- 2. (Sustituido por el Art. 1, num. 1 de la Ley 2006-28, R.O. 198, 30-I-2006) Instalar las fábricas, talleres, oficinas y demás lugares de trabajo, sujetándose a las medidas de prevención, seguridad e higiene del trabajo y demás disposiciones legales y reglamentarias, tomando en consideración, además, las normas que precautelan el adecuado desplazamiento de las personas con discapacidad;*
- 3. Indemnizar a los trabajadores por los accidentes que sufrieren en el trabajo y por las enfermedades profesionales, con la salvedad prevista en el Art. 38 de este Código;*

⁴¹ Corporación de Estudios y Publicaciones, Código Del Trabajo 2016, página 1

4. *Establecer comedores para los trabajadores cuando éstos laboren en número de cincuenta o más en la fábrica o empresa, y los locales de trabajo estuvieren situados a más de dos kilómetros de la población más cercana;*

5. *Establecer escuelas elementales en beneficio de los hijos de los trabajadores, cuando se trate de centros permanentes de trabajo ubicados a más de dos kilómetros de distancia de las poblaciones y siempre que la población escolar sea por lo menos de veinte niños, sin perjuicio de las obligaciones empresariales con relación a los trabajadores analfabetos;*

6. *Si se trata de fábricas u otras empresas que tuvieran diez o más trabajadores, establecer almacenes de artículos de primera necesidad para suministrarlos a precios de costo a ellos y a sus familias, en la cantidad necesaria para su subsistencia. Las empresas cumplirán esta obligación directamente mediante el establecimiento de su propio comisariato o mediante la contratación de este servicio conjuntamente con otras empresas o con terceros.*

El valor de dichos artículos le será descontado al trabajador al tiempo de pagársele su remuneración.

Los empresarios que no dieran cumplimiento a esta obligación serán sancionados con multa de 4 a 20 dólares de los Estados Unidos de América diarios, tomando en consideración la capacidad económica de la empresa y el número de trabajadores afectados, sanción que subsistirá hasta que se cumpla la obligación;

7. *(Sustituido por el num. 1 del Art. 9 de la Ley s/n, R.O. 483-3S, 20-IV-2015).- Llevar un registro de trabajadores en el que conste el nombre, edad, procedencia, estado civil, clase de trabajo, remuneraciones, fecha de ingreso y de salida, dirección domiciliaria, correo electrónico y cualquier otra información*

adicional que facilite su ubicación. Este registro se lo actualizará con los cambios que se produzcan.

8. Proporcionar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para la ejecución del trabajo, en condiciones adecuadas para que éste sea realizado;

9. Conceder a los trabajadores el tiempo necesario para el ejercicio del sufragio en las elecciones populares establecidas por la ley, siempre que dicho tiempo no exceda de cuatro horas, así como el necesario para ser atendidos por los facultativos de la Dirección del Seguro General de Salud Individual y Familiar del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, o para satisfacer requerimientos o notificaciones judiciales. Tales permisos se concederán sin reducción de las remuneraciones;

10. Respetar las asociaciones de trabajadores;

11. Permitir a los trabajadores faltar o ausentarse del trabajo para desempeñar comisiones de la asociación a que pertenezcan, siempre que ésta dé aviso al empleador con la oportunidad debida. Los trabajadores comisionados gozarán de licencia por el tiempo necesario y volverán al puesto que ocupaban conservando todos los derechos derivados de sus respectivos contratos; pero no ganarán la remuneración correspondiente al tiempo perdido;

12. Sujetarse al reglamento interno legalmente aprobado;

13. Tratar a los trabajadores con la debida consideración, no infiriéndoles maltratos de palabra o de obra;

14. Conferir gratuitamente al trabajador, cuantas veces lo solicite, certificados relativos a su trabajo.

Cuando el trabajador se separe definitivamente, el empleador estará obligado a conferirle un certificado que acredite:

a) El tiempo de servicio;

b) La clase o clases de trabajo; y,

c) Los salarios o sueldos percibidos;

15. Atender las reclamaciones de los trabajadores;

16. Proporcionar lugar seguro para guardar los instrumentos y útiles de trabajo pertenecientes al trabajador, sin que le sea lícito retener esos útiles e instrumentos a título de indemnización, garantía o cualquier otro motivo;

17. Facilitar la inspección y vigilancia que las autoridades practiquen en los locales de trabajo, para cerciorarse del cumplimiento de las disposiciones de este Código y darles los informes que para ese efecto sean indispensables.

Los empleadores podrán exigir que presenten credenciales;

18. Pagar al trabajador la remuneración correspondiente al tiempo perdido cuando se vea imposibilitado de trabajar por culpa del empleador;

19. Pagar al trabajador, cuando no tenga derecho a la prestación por parte del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el cincuenta por ciento de su remuneración en caso de enfermedad no profesional, hasta por dos meses en cada año, previo certificado médico que acredite la imposibilidad para el trabajo o la necesidad de descanso;

20. *Proporcionar a las asociaciones de trabajadores, si lo solicitaren, un local para que instalen sus oficinas en los centros de trabajo situados fuera de las poblaciones. Si no existiere uno adecuado, la asociación podrá emplear para este fin cualquiera de los locales asignados para alojamiento de los trabajadores;*

21. *Descontar de las remuneraciones las cuotas que, según los estatutos de la asociación, tengan que abonar los trabajadores, siempre que la asociación lo solicite;*

22. *Pagar al trabajador los gastos de ida y vuelta, alojamiento y alimentación cuando, por razones del servicio, tenga que trasladarse a un lugar distinto del de su residencia;*

23. *Entregar a la asociación a la cual pertenezca el trabajador multado, el cincuenta por ciento de las multas, que le imponga por incumplimiento del contrato de trabajo;*

24. *La empresa que cuente con cien o más trabajadores está obligada a contratar los servicios de un trabajador social titulado. Las que tuvieren trescientos o más, contratarán otro trabajador social por cada trescientos de excedente. Las atribuciones y deberes de tales trabajadores sociales serán los inherentes a su función y a los que se determinen en el título pertinente a la "Organización, Competencia y Procedimiento";*

25. *Pagar al trabajador reemplazante una remuneración no inferior a la básica que corresponda al reemplazado;*

Notas:

- *Conforme al Art. 1 del Acuerdo 0256 (R.O. 429-2S, 2-II-2015), se fija a partir del 1 de enero del 2015, el salario básico unificado para el trabajador en general,*

incluidos los trabajadores de la pequeña industria, trabajadores agrícolas y trabajadores de maquila; trabajador o trabajadora remunerada del hogar; operarios de artesanía y colaboradores de la microempresa, en 354,00/100 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica mensuales.

- Mediante Acuerdo 0257 (R.O. 429-2S, 2-II-2015), se fija a partir del 1 de enero del 2015, los salarios/tarifas mínimas sectoriales, a nivel nacional, que recibirán los trabajadores privados amparados por el Código del Trabajo acorde a las Comisiones Sectoriales y sus respectivas estructuras ocupacionales descritos en el mismo cuerpo legal.

- Mediante Artículo 1 del Acuerdo MDT-2015-0053 (R.O. 469, 30-III-2015), se establece que "Conforme al artículo 8 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, se determina como salario digno para el año 2014, el valor de USD 397,99 (trescientos noventa y siete dólares de los Estados Unidos de América con 99/100).".

26. Acordar con los trabajadores o con los representantes de la asociación mayoritaria de ellos, el procedimiento de quejas y la constitución del comité obrero patronal;

27. Conceder permiso o declarar en comisión de servicio hasta por un año y con derecho a remuneración hasta por seis meses al trabajador que, teniendo más de cinco años de actividad laboral y no menos de dos años de trabajo en la misma empresa, obtuviere beca para estudios en el extranjero, en materia relacionada con la actividad laboral que ejercita, o para especializarse en establecimientos oficiales del país, siempre que la empresa cuente con quince o más trabajadores y el número de becarios no exceda del dos por ciento del total

de ellos. El becario, al regresar al país, deberá prestar sus servicios por lo menos durante dos años en la misma empresa;

28. Facilitar, sin menoscabo de las labores de la empresa, la propaganda interna en pro de la asociación en los sitios de trabajo, la misma que será de estricto carácter sindicalista;

29. Suministrar cada año, en forma completamente gratuita, por lo menos un vestido adecuado para el trabajo a quienes presten sus servicios;

30. Conceder tres días de licencia con remuneración completa al trabajador, en caso de fallecimiento de su cónyuge o de su conviviente en unión de hecho o de sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad;

31. Inscribir a los trabajadores en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el primer día de labores, dando aviso de entrada dentro de los primeros quince días, y dar avisos de salida, de las modificaciones de sueldos y salarios, de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, y cumplir con las demás obligaciones previstas en las leyes sobre seguridad social;

32. Las empresas empleadoras registradas en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social están obligadas a exhibir, en lugar visible y al alcance de todos sus trabajadores, las planillas mensuales de remisión de aportes individuales y patronales y de descuentos, y las correspondientes al pago de fondo de reserva, debidamente selladas por el respectivo Departamento del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

Los Inspectores del Trabajo y los inspectores del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social tienen la obligación de controlar el cumplimiento de esta

obligación; se concede, además, acción popular para denunciar el incumplimiento.

Las empresas empleadoras que no cumplieren con la obligación que establece este numeral serán sancionadas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social con la multa de un salario mínimo vital, cada vez, concediéndoles el plazo máximo de diez días para este pago, vencido el cual procederá al cobro por la coactiva;

33. *(Sustituido por el Art. 1, num. 2 de la Ley 2006-28, R.O. 198, 30-I-2006; y, reformado por el num. 2 del Art. 9 de la Ley s/n, R.O. 483-3S, 20-IV-2015).- El empleador público o privado, que cuente con un número mínimo de veinticinco trabajadores, está obligado a contratar, al menos, a una persona con discapacidad, en labores permanentes que se consideren apropiadas en relación con sus conocimientos, condición física y aptitudes individuales, observándose los principios de equidad de género y diversidad de discapacidad, en el primer año de vigencia de esta Ley, contado desde la fecha de su publicación en el Registro Oficial. En el segundo año, la contratación será del 1% del total de los trabajadores, en el tercer año el 2%, en el cuarto año el 3% hasta llegar al quinto año en donde la contratación será del 4% del total de los trabajadores, siendo ese el porcentaje fijo que se aplicará en los sucesivos años.*

Esta obligación se hace extensiva a las empresas legalmente autorizadas para la tercerización de servicios o intermediación laboral.

Nota:

El Mandato Constituyente 8 (R.O. 330-S, 6-V-2008) elimina y prohíbe la tercerización e intermediación laboral y cualquier forma de precarización de las

relaciones de trabajo en las actividades a las que se dedique la empresa o empleador.

La persona con discapacidad impedida para suscribir un contrato de trabajo, lo realizará por medio de su representante legal o tutor. Tal condición se demostrará con el carné expedido por el Consejo Nacional de Discapacidades (CONADIS).

El empleador que incumpla con lo dispuesto en este numeral, será sancionado con una multa mensual equivalente a diez remuneraciones básicas mínimas unificadas del trabajador en general; y, en el caso de las empresas y entidades del Estado, la respectiva autoridad nominadora, será sancionada administrativa y pecuniariamente con un sueldo básico; multa y sanción que serán impuestas por el Director General del Trabajo, hasta que cumpla la obligación, la misma que ingresará en un cincuenta por ciento a las cuentas del Ministerio de Trabajo y Empleo y será destinado a fortalecer los sistemas de supervisión y control de dicho portafolio a través de su Unidad de Discapacidades; y, el otro cincuenta por ciento al Consejo Nacional de Discapacidades (CONADIS) para dar cumplimiento a los fines específicos previstos en la Ley de Discapacidades;

Nota:

Mediante D.E. 10 (R.O. 10, 24-VIII-2009), se fusionó la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, SENRES, con el Ministerio de Trabajo y Empleo, creándose el Ministerio de Relaciones Laborales, el cual contará con dos viceministerios técnicos que tendrán las competencias dispuestas por la LOSEP y el Código del Trabajo, respectivamente.

34. *Contratar un porcentaje mínimo de trabajadoras, porcentaje que será establecido por las Comisiones Sectoriales del Ministerio de Trabajo y Empleo, establecidas en el artículo 122 de este Código; y,*

Nota:

Mediante D.E. 10 (R.O. 10, 24-VIII-2009), se fusionó la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, SENRES, con el Ministerio de Trabajo y Empleo, creándose el Ministerio de Relaciones Laborales, el cual contará con dos viceministerios técnicos que tendrán las competencias dispuestas por la LOSEP y el Código del Trabajo, respectivamente.

35. *(Agregado por el Art. 1, num. 3 de la Ley 2006-28, R.O. 198, 30-I-2006) Las empresas e instituciones, públicas o privadas, para facilitar la inclusión de las personas con discapacidad al empleo, harán las adaptaciones a los puestos de trabajo de conformidad con las disposiciones de la Ley de Discapacidades, normas INEN sobre accesibilidad al medio físico y los convenios, acuerdos, declaraciones internacionales legalmente suscritos por el país.*

Nota:

La fe de erratas publicada en el Registro Oficial 223, 7-III-2006 corrige el error deslizado en la publicación de la Ley 2006-28 (R.O. 198, 30-I-2006) que mandó a sustituir este numeral cuando en realidad lo estaba agregando.⁴²

Los parámetros determinados por la ley en cuanto a la contratación de personas con discapacidad en el ámbito privado, son similares a los del ámbito público, en concordancia con la Constitución, la Ley de Discapacidades y el Código del

⁴² Corporación de Estudios y Publicaciones, Código Del Trabajo 2016, página 5

Trabajo, garantizando así el acceso a fuentes de empleo para las personas con discapacidad, no sólo porque lo manda la ley, sino porque al igual que cualquier ciudadano, posee habilidades y potencialidades que le permiten a la persona ser productiva a pesar de la limitación física o mental que posea, además que esto se constituye la reivindicación de los derechos de las personas con discapacidad, relegados durante tantos años a lo largo de nuestra historia republicana.

De acuerdo a como crece día a día el sector productivo, las tecnologías y las necesidades de la gente, se vuelve fundamental la necesidad de incrementar el porcentaje de discapacitados que a partir de la puesta en vigencia de la ley de discapacidades, marcó un límite del 4% de discapacitados que deben ser insertados en el ámbito laboral tanto público como privado; sin embargo, no se ha considerado el incremento poblacional de este sector social.

La apertura de nuevas empresas e industrias tanto públicas como privadas, el incremento de los costos de la canasta básica familiar, de las medicinas requeridas para el tratamiento y control de cada uno de los problemas propios de la discapacidad, y otros factores, nos direccionan a formular como reforma legal un incremento dentro del porcentaje establecido; esto es, que en vez del 4% se duplique al 8%, con la finalidad de incrementar las posibilidades de empleo y el buen vivir de las personas con discapacidad que se encuentren en condiciones de ejercer labores productivas, tal y como lo admite la ley en favor de los familiares del discapacitado.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA.

4.4.1. La Ley para Personas con Discapacidad en Venezuela.

Complace poder mencionar el hecho de que el Ecuador se convirtió en el referente a nivel internacional para el tratamiento jurídico y técnico de las discapacidades, a través de los modelos de gestión implementados en la Constitución vigente, muchas naciones hermanas al Ecuador formularon sus propias políticas y proyectos para atención a personas con discapacidad, tomando como modelo el ejemplo ecuatoriano. Prueba de ello lo encontramos en la legislación de Venezuela, la comparación referida en forma textual consta en los artículos que atañen directamente a la nómina de las empresas y que anotamos a continuación:

“Políticas Laborales

Artículo 26. El ministerio con competencias en materia de trabajo, con la participación del ministerio con competencia en materia de desarrollo social, formulará políticas sobre la formación para el trabajo, empleo, inserción y reinserción laboral, readaptación profesional y reorientación ocupacional para personas con discapacidad, y los que correspondan a los servicios de orientación laboral, promoción de oportunidades de empleo, colocación y conservación del empleo para personas con discapacidad.

Formación para el trabajo

Artículo 27. El Estado, a través de los ministerios con competencia en materia del trabajo, educación y deportes, economía popular y cultura, además de otras organizaciones sociales creadas para promover la educación, capacitación y formación para el trabajo, establecerán programas permanentes, cursos y

talleres para la participación de personas con discapacidad, previa adecuación de sus métodos de enseñanza al tipo de discapacidad que corresponda.

Empleo para personas con discapacidad.

Artículo 28. Los órganos y entes de la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal, así como las empresas públicas, privadas o mixtas, deberán incorporar a sus planteles de trabajo no menos de un cinco por ciento (5 %) de personas con discapacidad permanente, de su nómina total, sean ellos ejecutivos, ejecutivas, empleados, empleadas, obreros u obreras. No podrá oponerse argumentación alguna que discrimine, condicione o pretenda impedir el empleo de personas con discapacidad. Los cargos que se asignen a personas con discapacidad no deben impedir su desempeño, presentar obstáculos para su acceso al puesto de trabajo, ni exceder de la capacidad para desempeñarlo. Los trabajadores o las trabajadoras con discapacidad no están obligados a ejecutar tareas que resulten riesgosas por el tipo de discapacidad que tengan.

Empleo con apoyo integral

Artículo 29. Las personas con discapacidad intelectual deben ser integradas laboralmente, de acuerdo con sus habilidades, en tareas que puedan ser desempeñadas por ellas, de conformidad con sus posibilidades, bajo supervisión y vigilancia. A tal efecto, el ministerio con competencia en materia del trabajo formulará y desarrollará políticas, planes y estrategias para garantizar este derecho.

Inserción y reinserción laboral

Artículo 30. La promoción, planificación y dirección de programas de educación, capacitación y recaptación, orientados a la inserción y reinserción laboral de

personas con discapacidad, corresponde a los ministerios con competencia en materia del trabajo, educación y deportes y economía popular, con la participación del Consejo Nacional para las Personas con Discapacidad.

2. El artículo 72,

Registro de trabajadores con discapacidad

Artículo 72. Los empleadores o las empleadoras informarán semestralmente al Consejo Nacional para las Personas con Discapacidad, al Instituto Nacional de Empleo y al Instituto Nacional de Estadística, el número de trabajadores o trabajadoras con discapacidad empleados, su identidad, así como el tipo de discapacidad y actividad que desempeña cada uno o una.

Finalmente, el articulado sancionatorio que corresponde por el incumplimiento de las empresas a esta ley, en lo que se refiere al capítulo de trabajo y capacitación se encuentra establecido en:

Multa por incumplimiento de cuota de empleo.

Artículo 84. Los órganos y entes de la Administración Pública Nacional, Estatal y Municipal, y todas las personas naturales y jurídicas de derecho privado que infrinjan el artículo 28 de esta Ley, serán sancionadas con multa de cien unidades tributarias (100 U.T.) a mil unidades tributarias (1.000 U.T.).

Artículo 85. Multa por incumplimiento del registro: en este caso las sanciones varían entre treinta (30) y sesenta (60) Unidades Tributarias

De interés general:

Establece la obligación de diseñar, remodelar y/o adecuar edificaciones, así como medios urbanos y rurales para garantizar el acceso y tránsito de personas con discapacidad, incluyendo la destinación de puestos de estacionamiento ubicados a la entrada de las edificaciones, hasta el punto de no otorgar permisología para proyectos que incumplan con esta normativa. Esta adaptación será requerida también para el transporte público. Para la primera (edificaciones) establece un período de adaptación a la normativa de tres años; y para la segunda (transporte) un período de dos años.

Otorga a las personas con discapacidad la gratuidad del pasaje en transporte urbano, superficial y subterráneo y un descuento de al menos el 50% para transporte extra urbano terrestre, aéreo, fluvial, marítimo y ferroviario en rutas nacionales y promoverá un descuento similar para rutas internacionales destinados a personas con discapacidad

Los animales guías también están protegidos: establece la obligatoriedad de permitir el ingreso de los animales guías o auxiliares de personas con discapacidad a todos los lugares públicos y privados a donde deban acudir sus dueños... Y aún más establece una sanción en caso de negativa de ingreso de hasta 30 UT y cierre del establecimiento entre 48 y 72 horas... Eso sí los animales deben estar certificados e identificados como animales guías o auxiliares”⁴³

La promulgación de esta normativa legal en favor de la igualdad de condiciones e inserción laboral de las personas con discapacidad ha traído efectos positivos para este importante sector poblacional, mejorando significativamente su calidad de vida y sus aportes al desarrollo del país. Las empresas y organismos, tanto

⁴³ <https://trabajoenvenezuela.wikispaces.com/Personas+con+Discapacidad>

públicos como privados, han incluido en su equipo de trabajo a estas personas progresivamente.

La Ley para personas con Discapacidad, publicada el quince de noviembre de dos mil seis. está integrada por noventa y seis (96) artículos, de los cuales ocho (8) se refieren directamente a obligaciones que deben cumplir las empresas públicas y privadas desde el momento de publicación de la ley, ya que dentro de las disposiciones transitorias no se especifica un período de adaptación, al menos en cuanto a empleo y capacitación. Los artículos del veintiséis al treinta se encuentran enmarcados dentro del capítulo denominado “Del trabajo y la capacitación”

Habiendo sido modelo nuestra Constitución, para las Constituciones de otros países como Venezuela, se asume muchas similitudes en favor de la inserción laboral de los discapacitados. Los gobiernos “socialistas” como se dice que es nuestro país hermano, tienden al trato igualitario de los derechos de todos los ciudadanos, aunque esa normativa haya quedado solamente en la Filología lírica de los escritos.

4.4.2. La ley de discapacidades en el Perú.

Otra nación que ha dado un paso hacia la atención de las personas con discapacidad y a su inserción laboral, ha sido Perú, replicando varios de los principios del Ecuador dentro de su legislación. A continuación se procede a citar un artículo periodístico que hace referencia a los contenidos de La ley de Discapacidades de esta nación:

“Resolución Ministerial N° 107-2015-TR (13/05/2015).

La persona con discapacidad es aquella que tiene una o más deficiencias físicas, sensoriales, mentales o intelectuales de carácter permanente que, al interactuar con diversas barreras actitudinales y del entorno, no ejerza o pueda verse impedida en el ejercicio de sus derechos y su inclusión plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones que las demás (artículo 1 de la Ley General de la Persona con Discapacidad, Ley N° 29973).

La condición de discapacidad debe ser acreditada mediante un certificado de cualquiera de los hospitales de los ministerios de Salud, de Defensa, del Interior o del Seguro Regular de Salud (Es Salud). La evaluación, calificación y certificación son gratuitas.

Tal certificación es requerida para acceder a la bonificación por discapacidad en los concursos públicos de mérito en las entidades públicas. Este asciende a una bonificación del 15% sobre el puntaje final obtenido en la etapa de evaluación, que incluye la entrevista final (artículo 48.1 de la Ley N° 29973).

Dicha certificación también permite acceder a la cuota de empleo de trabajadores discapacitados (artículo 49.1).

Las entidades públicas están obligadas a contratar personas con discapacidad en una proporción no inferior al 5% de la totalidad de su personal. Por su parte, las empresas privadas con más de 50 trabajadores deberán contratarlas en una proporción no inferior al 3%.

Para determinar la obligación de los empleadores privados se toma en cuenta el número de trabajadores registrados en la planilla electrónica en el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de cada año.

La fiscalización del cumplimiento de la cuota de empleo de personas con discapacidad corresponde a la Autoridad Inspectiva de Trabajo.

No obstante, la actuación inspectiva con efecto sancionador no será inmediata. Recién se realizará a partir de enero de 2016 con respecto al periodo anual comprendido entre el 1 de enero y 31 de diciembre de 2015.

El empleador podrá argumentar que no pudo contratar a un trabajador con discapacidad cuando:

No generó, durante el año, nuevos puestos de trabajo o vacantes por cubrir por la terminación del vínculo laboral con alguno de sus trabajadores.

Circunstancias de orden técnico o de riesgo que impidan el ingreso de personas con discapacitada.

De haberse generado vacantes, acreditar la ocurrencia de circunstancias que hayan impedido la contratación de personas con discapacidad pese a haber desarrollado una conducta diligente para asegurar que las convocatorias y los procesos de evaluación han sido dirigidos en número suficiente para cumplir con la cuota de empleo.

Dependiendo del giro del negocio, las empresas deberán cumplir características especiales para asegurar adecuados sistemas de seguridad en resguardo de las personas con discapacidad.

Para ello, se ha reconocido que las personas con discapacidad que acceden a un empleo tienen derecho a ajustes “razonables” en el lugar de trabajo. Estas medidas comprenden la adaptación de las herramientas de trabajo, las maquinarias y el entorno de trabajo, así como la introducción de ajustes en la

organización y los horarios, en función de las necesidades del trabajador con discapacidad.

Las empresas que empleen personas con discapacidad tienen una deducción adicional en el pago del impuesto a la renta. Esta asciende al 50% sobre las remuneraciones que se paguen a los trabajadores discapacitados si es que estos representan hasta el 30% del total de la planilla.

La deducción adicional llegará al 80% si es que más del 30% de la planilla de trabajadores son personas con discapacidad.

En el Registro de infractores de los derechos de la persona con discapacidad se inscribirá la denominación o razón social de las entidades públicas y las instituciones privadas que sean multadas por el incumplimiento del nuevo régimen en comentario.

En este registro a cargo del Consejo Nacional para la Integración de la Persona con Discapacidad (CONADIS), también se inscribirán los nombres y cargos de los funcionarios o ejecutivos cuando sus actuaciones u omisiones ocasionen que estas sean multadas o sancionadas conforme al régimen de infracciones.”⁴⁴

La recientemente publicada Norma técnica para la aplicación y fiscalización del cumplimiento de la cuota de empleo para personas con discapacidad aplicable a los empleadores privados, aprobada por el Ministerio de Trabajo mediante la “Resolución Ministerial N° 107-2015-TR (13/05/2015), constituye también un avance en cuanto al reconocimiento de los derechos humanos, vemos que en el

⁴⁴ <http://laley.pe/not/2544/trabajadores-con-discapacidad-7-datos-que-debes-saber-sobre-su-contratacion-/>

vecino país Perú también se aplica la inclusión de las personas con discapacidad al ámbito laboral tanto público como privado.

La diferencia radica en el porcentaje de personas con discapacidad a ser incluidos en nómina, ya que en nuestro país es del 4%, mientras que en el Perú se incluye el 5% del total de empleados en la función pública. Así mismo, otra de las diferencias radica en que en nuestro país es igual el porcentaje de inclusión para la función pública y privada; no así en el país vecino, pues se diferencia este porcentaje, estableciendo que para las empresas que tienen más de cincuenta trabajadores, están obligadas a contratar un porcentaje no menor al 3%.

De todas maneras y sea cual sea la diferencia de porcentaje establecido, lo importante es el objetivo, incluir a la nómina laboral a las personas que adolecen de alguna discapacidad y que tengan habilidad o talento para la producción o una función específica.

4.4.3. La Ley General de las personas con discapacidades en la Legislación de México.

A continuación conozcamos el modelo de gestión legislativa y técnica que aplican las autoridades pertinentes de los Estados Unidos Mexicanos en cuanto al tratamiento de personas con discapacidad, particularmente, en el ámbito de la inserción laboral:

“Ley General de las Personas con Discapacidad.

Artículo 1.-Las disposiciones de esta Ley son de orden público, de interés social y de observancia general en los Estados Unidos Mexicanos. Su objeto es establecer las bases que permitan la plena inclusión de las personas con

discapacidad, en un marco de igualdad y de equiparación de oportunidades, en todos los ámbitos de la vida.

De manera enunciativa y no limitativa, esta Ley reconoce a las personas con discapacidad sus derechos humanos y mandata el establecimiento de las políticas públicas necesarias para su ejercicio.

Capítulo II

Del Trabajo y la Capacitación

Artículo 9.-Las personas con discapacidad tienen derecho al trabajo y la capacitación, en términos de igualdad de oportunidades y equidad. Para tales efectos, las autoridades competentes establecerán entre otras, las siguientes medidas:

I. Promover el establecimiento de políticas en materia de trabajo encaminadas a la integración laboral de las personas con discapacidad; en ningún caso la discapacidad será motivo de discriminación para el otorgamiento de un empleo;

II. Promover programas de capacitación para el empleo y el desarrollo de actividades productivas destinadas a personas con discapacidad;

III. Diseñar, ejecutar y evaluar un programa federal, estatal y municipal de trabajo y capacitación para personas con discapacidad, cuyo objeto principal será la integración laboral;

IV. Formular y ejecutar programas específicos de incorporación de personas con discapacidad como servidores públicos;

V. Instrumentar el programa nacional de trabajo y capacitación para personas con discapacidad a través de convenios con los sectores empresariales, instituciones de gobierno, organismos sociales, sindicatos y empleadores, que propicien el acceso al trabajo, incluyendo la creación de agencias de integración laboral, centros de trabajo protegido, talleres, asistencia técnica, becas económicas temporales, y

VI. Asistir en materia técnica a los sectores social y privado, en materia de discapacidad, cuando lo soliciten.”⁴⁵

Haciendo un análisis de lo transcrito anteriormente, podemos deducir que si bien por un lado se protege los derechos de los discapacitados a través de la Ley General de Personas con Discapacidad, se lo hace en forma general, pues no se delimita porcentaje de inclusión laboral como en nuestra Ley Orgánica de Discapacidades; así mismo se protege al discapacitado de la discriminación señalando: “*en ningún caso la discapacidad será motivo de discriminación para el otorgamiento de un empleo*”

En nuestro país, la Ley Orgánica de Discapacidades determina el porcentaje de inclusión laboral para las personas con discapacidad, lo que no sucede con la Ley General de Personas con Discapacidad de México, simplemente se protege al discapacitado de forma muy general y ambigua, mas no se especifica ni se delimita al respecto de un porcentaje de inclusión laboral. Para verificar esta aseveración se transcribe el artículo en el cual se habla de la inclusión laboral para los discapacitados en México:

⁴⁵ <http://www.salud.gob.mx/unidades/cdi/nom/compi/ley100605.html>

Capítulo II

Trabajo y Empleo

“...Artículo 11. La Secretaría del Trabajo y Previsión Social promoverá el derecho al trabajo y empleo de las personas con discapacidad en igualdad de oportunidades y equidad, que les otorgue certeza en su desarrollo personal, social y laboral. Para tal efecto, realizará las siguientes acciones:

I. Prohibir cualquier tipo de discriminación por motivo de discapacidad en la selección, contratación, remuneración, tipo de empleo, reinserción, continuidad, capacitación, liquidación laboral, promoción profesional y asegurar condiciones de trabajo accesible, seguro y saludable;

II. Diseñar, ejecutar, evaluar y promover políticas públicas para la inclusión laboral de las personas con discapacidad atendiendo a su clasificación, en el sector público o privado, que protejan la capacitación, empleo, contratación y derechos sindicales, en su caso, de las personas con discapacidad;

III. Elaborar e instrumentar el programa nacional de trabajo y empleo para las personas con discapacidad, que comprenda la capacitación, creación de agencias de integración laboral, acceso a bolsas de trabajo públicas o privadas, centros de trabajo protegido, talleres, asistencia técnica, formación vocacional o profesional, becas en cualquiera de sus modalidades, inserción laboral de las personas con discapacidad en la administración pública de los tres órdenes de gobierno, a través de convenios con los sectores público, social y privado;

IV. Proporcionar asistencia técnica y legal a los sectores productivos, social y privado, en materia laboral de discapacidad, que así lo soliciten;

V. Revisar las Normas Oficiales Mexicanas a efecto de permitir el pleno acceso y goce de los derechos en materia laboral establecidos por la presente Ley y demás disposiciones aplicables;

VI. Fomentar la capacitación y sensibilización al personal que trabaje con personas con discapacidad en el sector público o privado;

VII. Promover medidas a efecto de que las obligaciones laborales no interrumpan el proceso de rehabilitación de las personas con discapacidad, y

VIII. Las demás que dispongan otros ordenamientos”.⁴⁶

Para concluir un análisis personal sobre estas dos legislaciones, se podría decir que nuestra legislación ecuatoriana se puso a la vanguardia en cuanto a protección de los derechos a los discapacitados, lo que serviría de modelo a los demás países que aún siguen pensando que las personas con discapacidad deben ser relegadas a la dependencia de sus cuidadores y a la improductividad.

Es necesario entonces, seguir adelante con la defensa legítima y efectiva de esos derechos, así se podrá demostrar que la naturaleza es sabia, que la ley de la compensación es tangible, real. Puedo aseverarlo por vivencia personal: Una discapacidad física es recompensada con una capacidad intelectual, siempre y cuando la persona discapacitada crezca en un ambiente de incentivo y de apoyo, siempre y cuando se les dé apertura y las facilidades necesarias para el desarrollo de sus potencialidades y capacidades diferentes.

⁴⁶ https://www.sep.gob.mx/work/models/sep1/Resource/558c2c24-0b12-4676-ad90-8ab78086b184/ley_general_inclusion_personas_discapacidad.pdf

Todas las legislaciones de los países del mundo deberían defender en forma prioritaria esta causa, no como una dádiva sino como un derecho, no como un sacrificio sino como una necesidad presente y futura, ya que todos somos vulnerables de una discapacidad, sea congénita o adquirida.

No compete ahondar en temas filosóficos, simplemente quiero dejar constancia de mi pensamiento, fruto de la convivencia diaria y de la experiencia personal:
Las limitaciones son del tamaño de la mente del ser humano.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Materiales utilizados.

Para el desarrollo del presente trabajo investigativo, se requirió de la compra y utilización de los siguientes materiales:

- Formularios de encuestas.
- Formularios entrevistas.
- Material bibliográfico.
- Transporte público.
- Artículos de oficina.
- Copias.
- Internet.

5.2. Métodos

Para la adecuada sistematización de la información de campo y doctrinaria fue necesaria la aplicación de los siguientes métodos citados y establecidos por la investigación científica de la siguiente forma:

Método Deductivo e Inductivo.

A través de la combinación de estos métodos, satisfactoriamente fue posible partir de preceptos generales, hasta obtener datos específicos vinculados con la

problemática y por otra parte a partir de las conceptualizaciones y criterios específicos, obteniendo como resultado las correspondientes conclusiones y recomendaciones de carácter general.

Método Histórico – Comparado.

Cada uno de los pasos y etapas de la humanidad ha dejado su huella en la historia al igual que esta problemática, procedí a implementar el mencionado método con la finalidad de indagar en archivos históricos y fuentes de consulta complementaria, para analizar las complejidades y orígenes mismos de la problemática, establecer con veracidad comparaciones basadas en datos estadísticos, un punto de análisis y comparación con la situación actual y luego obtener como resultado las recomendaciones pertinentes y propuesta objeto de este trabajo investigativo.

Método Descriptivo.

Mediante la descripción y análisis directo de los elementos que rodean a la problemática, se puede lograr la capacidad de dar un testimonio científico, jurídico y social plenamente objetivo y por ende válido, de las circunstancias que rodean a la problemática y sus posibles visos de solución.

5.3. Procedimientos y Técnicas

Dentro de las técnicas de investigación, se procedió a aplicar la encuesta como instrumento de recolección de información de campo a treinta abogados en libre ejercicio profesional. Por otro lado, se complementó tal información con los

resultados obtenidos en dos entrevistas orientadas a personas que se han visto afectadas por esta problemática, dentro del ámbito social.

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de la aplicación de Encuestas

Para sustentar adecuadamente la recopilación de índole teórico del presente trabajo de investigación, fue necesario recabar la opinión personal y profesional de profesionales del Derecho conocedores de la temática vinculada con la inclusión laboral de personas con discapacidad en nuestro país, gracias a su colaboración procedo a presentar los resultados obtenidos a través del instrumento de la encuesta.

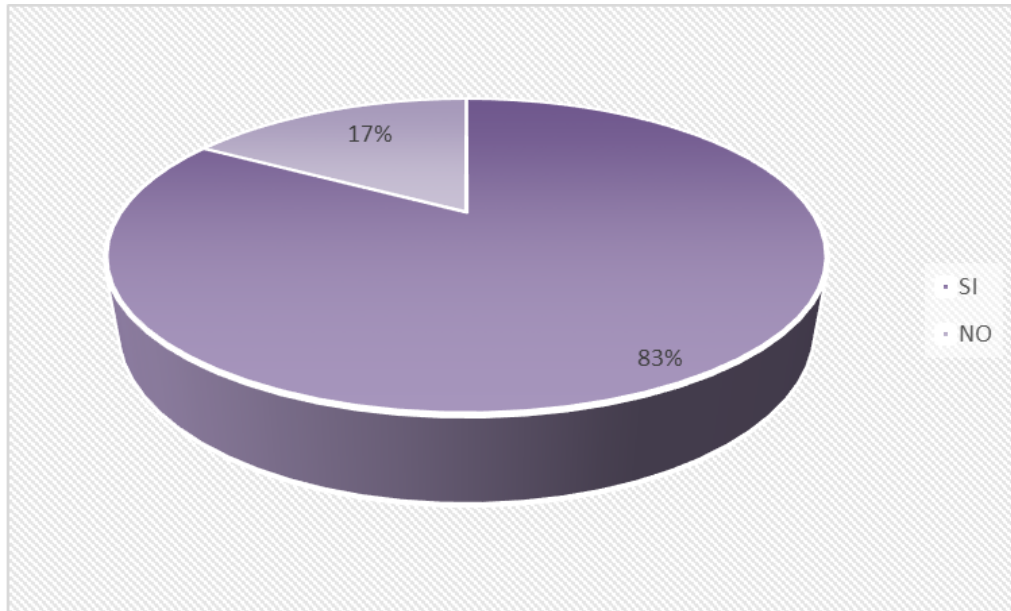
1. **Al haber aumentado el índice poblacional de personas con discapacidad. ¿Considera usted que se requiere el incremento de las plazas de trabajo para este sector vulnerable?**

SI () NO ()

Cuadro No. 1

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	25	83%
NO	5	17%
TOTAL	30	100%
Autora:	Esther Paladines Espinosa	
Encuestados:	Profesionales del Derecho	

Gráfico. No. 1



Interpretación.

Los resultados obtenidos en la presente interrogante nos muestran que el 83% de los encuestados, es decir veinticinco profesionales del Derecho manifiestan que es necesario el incremento del porcentaje de contratación al 8% de personas con discapacidad en las instituciones públicas y empresas privadas, en consideración al incremento poblacional mensual y anual del país; mientras tanto que cinco profesionales, que corresponden al 17% de los encuestados, manifiestan que no es necesario dicho incremento, en consideración a la gravedad de la mayoría de las discapacidades que impide que las personas puedan acceder a las fuentes de empleo.

Análisis.

Los resultados de esta interrogante demuestran que la mayoría de los profesionales encuestados, están de acuerdo con el incremento del porcentaje de contratación de personas con discapacidad, tomando como antecedentes los factores económicos y productivos, con lo que se lograría reducir la tasa de desempleo y promover la práctica de verdaderas políticas de inclusión laboral.

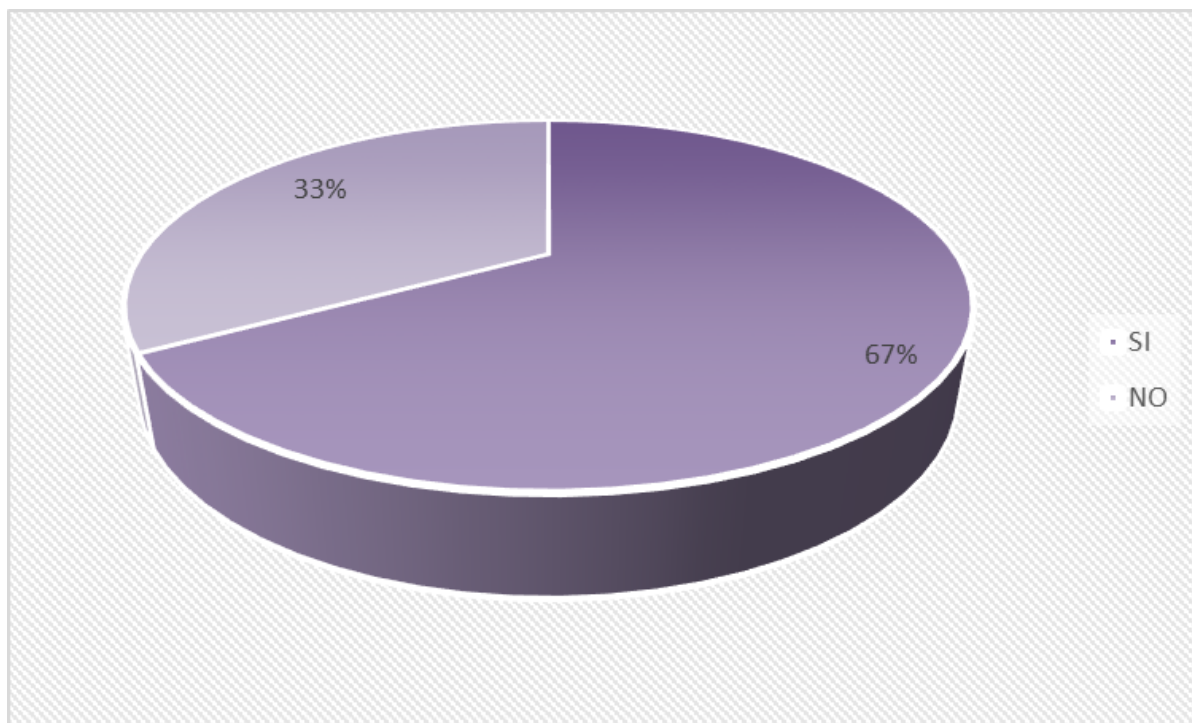
- 2. Según sus conocimientos, las disposiciones sobre inclusión laboral constantes en la Ley Orgánica de Discapacidades y Código del Trabajo, ¿garantizan en la práctica el derecho al trabajo para las personas con discapacidad?.**

SI () NO ()

Cuadro No. 2

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	20	67%
NO	10	33%
TOTAL	30	100%
Autora	Esther Paladines Espinosa	
Encuestados	Profesionales del Derecho	

Gráfico. No.2



Interpretación.

Al respecto de esta interrogante los resultados obtenidos nos muestran que 67% de los encuestados, o sea veinte profesionales del Derecho, manifiestan que si existe la correspondiente garantía de derecho al trabajo de las personas con discapacidad; sin embargo, se vuelve necesario eliminar las barreras sociales y arquitectónicas. Por otro lado, diez profesionales del Derecho, que equivalen al 33% de los encuestados, manifiestan que no, porque no existen el correspondiente respaldo de las autoridades de control en los procesos de inclusión laboral, tanto en el sector privado como en el sector público.

Análisis.

El propósito en general de las nuevas disposiciones constitucionales, de la Ley Orgánica de Discapacidades, Código del Trabajo, Ley Orgánica de Servicio público y otras, en torno a la inclusión de las personas con discapacidad, es sumamente favorable; sin embargo, la ausencia de interés o voluntad por parte de las autoridades y de las entidades de control a cargo, vuelve estéril este gran propósito constitucional.

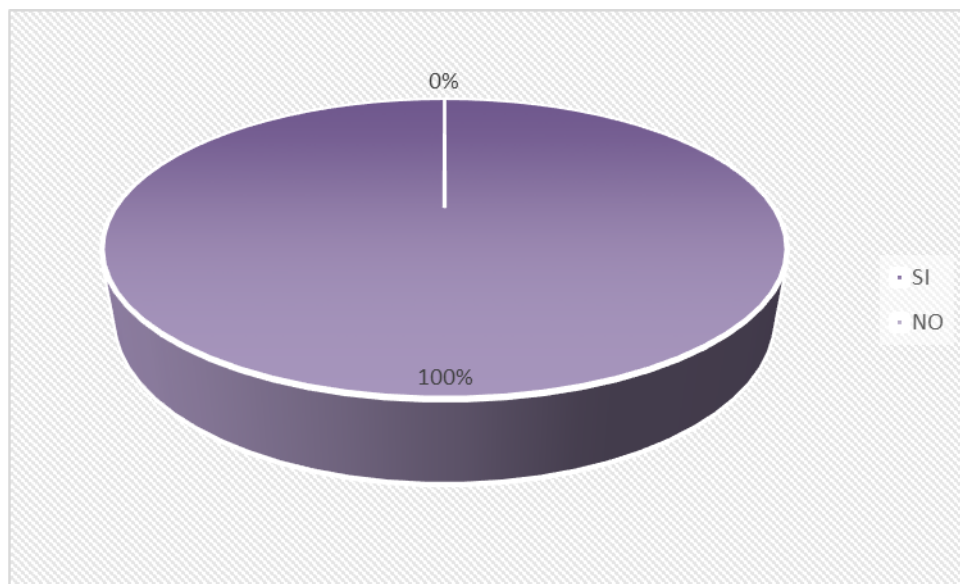
- 3. De acuerdo al principio constitucional de la meritocracia, ¿debe darse prioridad a la contratación de personas con discapacidad que demuestren excelencia académica?**

SI () NO ()

Cuadro No. 3

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	0	0%
TOTAL	30	100%
Autora:	Esther Paladines Espinosa	
Encuestados:	Profesionales del Derecho	

Gráfico. No.3



Interpretación.

La recopilación de opiniones vertidas al respecto de la presente interrogante, nos demuestra que el 100% de los encuestados que equivale a 30 profesionales del derecho, están plenamente de acuerdo con la priorización, de la contratación de personas con discapacidad en consideración al mérito académico que poseen, ya que realizar estudios básicos, secundarios, de tercer o cuarto nivel, representa para una persona común un esfuerzo sumamente grande, no sería la inversión económica y el esfuerzo físico e intelectual que representa para una persona con limitaciones, lo cual debe ser considerado dentro de los antecedentes por las autoridades de talento humano de las distintas entidades públicas y empresas privadas.

Análisis.

Hoy en día cada sabatina e intervención presidencial, nos habla de la excelencia y meritocracia, fruto del esfuerzo humano, pero en el caso de muchos profesionales no encuentran un horizonte claro en torno a su futuro profesional, esta situación afecta a miles de personas a nivel nacional y es entonces cuando el Estado debe emprender en medidas urgentes no sólo para incrementar impuestos, sino también para ver nuevas alternativas de empleo y productividad para todos los ciudadanos de forma práctica, es decir, dando fiel cumplimiento a lo establecido en la Ley, para que los esfuerzos por legislar a favor de los grupos vulnerables y que la declaración de ser un Estado garantista de derechos no quede solamente en un escrito como letra muerta.

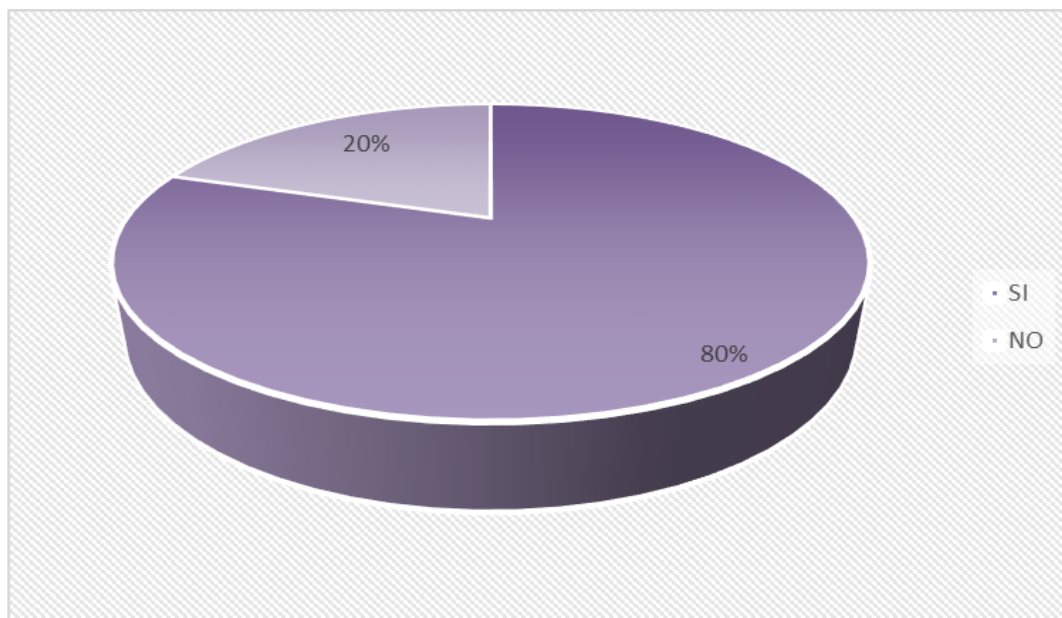
- 4. En base al crecimiento poblacional y económico del país. ¿Sería viable incrementar al 8% el porcentaje de personas con discapacidad a ser incluidas en el sector laboral público y privado, mediante reforma al Código del Trabajo?**

SI () NO ()

Cuadro No. 4

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	24	80%
NO	6	20%
TOTAL	30	100%
Autora:	Esther Paladines Espinosa	
Encuestados:	Profesionales del Derecho	

Gráfico. N° 4



Interpretación.

Al respecto de esta interrogante, los resultados obtenidos muestran una respuesta positiva por parte de veinticuatro profesionales del Derecho, que representa un 80% de los encuestados, lo que significa que sería viable el incremento de la tasa de contratación de personas con discapacidad en el sector público y privado, en consideración a las proyecciones de crecimiento económico del país. En cambio, seis profesionales del Derecho, que equivalen al 20% de los encuestados, han respondido que no a la interrogante, lo que significaría posiblemente que aún no se tiene un panorama claro del escenario político y económico.

Análisis.

Tomando como referencia los proyectos de inversión para el cambio de la matriz energética y productiva del país, sumado a las medidas de ahorro e incentivos a la producción, a través de convenios de inversión mixta con el sector privado, las expectativas de crecimiento económico de nuestro país son favorables, lo cual determina que en algunos meses empezaremos a ver los resultados de la inversión de la década; por lo cual, podría ser factible el incremento de la tasa de empleo de las personas con discapacidad.

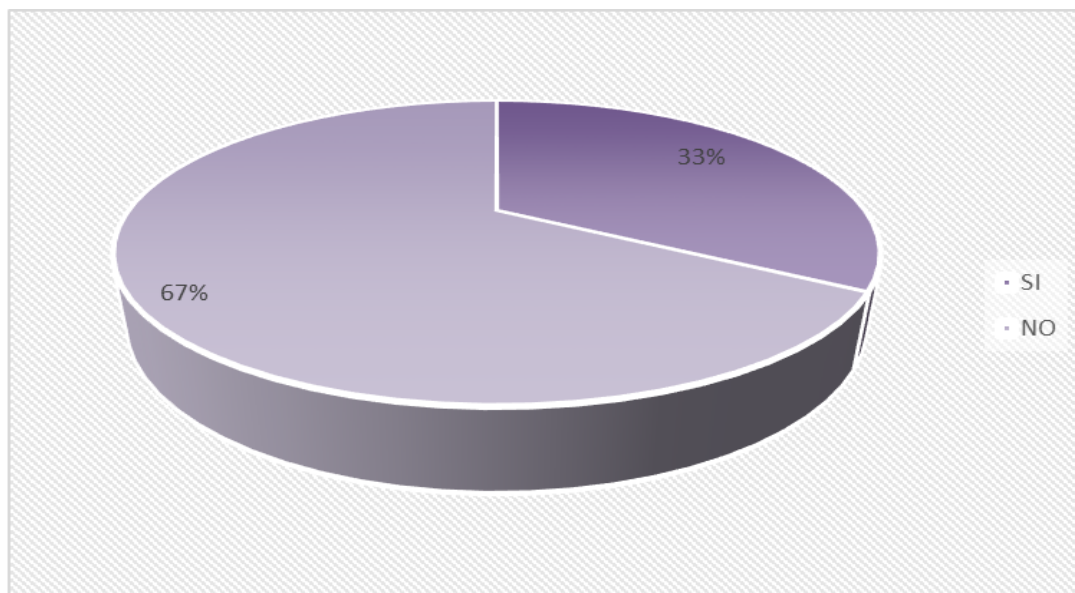
- 5. Como profesional del Derecho, ¿Considera usted que se está incumpliendo con los parámetros de porcentaje establecidos respecto a la inclusión de personas con discapacidad en el ámbito laboral público y privado?**

SI () NO ()

Cuadro No. 5

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	10	33%
NO	20	67%
TOTAL	30	100%
Autora:	Esther Paladines Espinosa	
Encuestados:	Profesionales del Derecho	

Gráfico. No.5



Interpretación.

La información recopilada en la presente interrogante, muestra que el 67% de los encuestados se pronunciaron que se está incumpliendo con el porcentaje de inclusión laboral de las personas con discapacidad; mientras que, el 33% de los encuestados, diez personas, manifiestan que si se cumple con este precepto, aunque es necesaria una mayor calificación o preparación de las y los postulantes a las diferentes fuentes de empleo.

Análisis.

La Constitución de la República y las leyes orgánicas, tienen la finalidad de abarcar los derechos de todos los ciudadanos, por ende, su omisión constituye una violación a los derechos constitucionales y de los principios fundamentales del Estado. De tal manera que, si se estableció el precepto constitucional de la

inclusión de las personas con discapacidad dentro de los distintos roles social, productivo y económico del Estado, se debería supervisar y exigir se cumplan a plenitud, a fin de lograr el propósito para el que fue promulgado.

6.2. Resultados de la aplicación de Entrevistas

A continuación procedo a exponer los resultados obtenidos a través del instrumento de la entrevista aplicada a dos personas vinculadas con el tema de las discapacidades, quienes a través de su experiencia y conocimiento en la materia, me permitirán sustentar aún más la necesidad de incrementar el porcentaje de contratación de personas con discapacidad, vigente hoy en día.

- 1. ¿De acuerdo a su experiencia, los empleadores públicos y privados deben incrementar el porcentaje de personas contratadas con algún grado de discapacidad, en base al incremento poblacional de este sector social en los últimos años?**

Respecto a esta interrogante los dos entrevistados manifestaron que, tomando en cuenta los datos obtenidos en el censo del año 2010 y de acuerdo a las proyecciones de crecimiento poblacional para la siguiente década, la población ecuatoriana con discapacidad supera el millón de personas ,de las cuales un alto porcentaje cuenta con las habilidades y facultades como para poder ejercer una actividad productiva o laboral remunerada, tomando en cuenta las proyecciones mencionadas, se vuelve necesario el incremento de fuentes de empleo, no sólo como un mero planteamiento jurídico, sino también como una oportunidad de aplicar los nuevos derechos constitucionales en favor de este sector social.

2. ¿Considera usted que las disposiciones de inclusión laboral planteadas en la Ley Orgánica de Discapacidades y el Código del Trabajo, satisface la necesidad de inclusión laboral de las personas con discapacidad en las condiciones económicas actuales?

Respecto a esta interrogante, los dos entrevistados supieron manifestar que Sí, que existe la cobertura suficiente por parte de ambos cuerpos legales en consideración a la demanda determinada por la población de personas con discapacidad en condiciones de acceder a fuentes de empleo. Indicaron que hay que considerar que las políticas de inclusión educativa y productiva en favor de personas con discapacidad, tienden a su incorporación a la población económicamente activa en el mediano y largo plazo pero que sería necesario que se actualice la ley, para brindar las correspondientes oportunidades de acceso laboral según el crecimiento poblacional de este sector de la sociedad.

3. Tomando en cuenta la apertura de la educación del tercer nivel en favor de las personas con discapacidad. ¿Debe considerarse su desempeño académico y sus méritos en el proceso de selección de personal en el ámbito público y privado?

Los dos entrevistados manifestaron que sí, se debería dar oportunidades por igual a las personas con discapacidad, no solamente en puestos de mando medio y de asistentes, sino que según sus méritos, debería considerarse la asignación del empleo para el que están preparados. Siendo un punto a favor de los futuros profesionales con discapacidad, que, en muchos de los casos, la respuesta y el desempeño académico ha sido más que impresionante, lo cual debería ser un factor primordial dentro de los procesos de selección de personal en el ámbito público y privado.

4. ¿De acuerdo a su perspectiva, el incremento del porcentaje obligatorio de contratación de personas con discapacidad en el sector público y privado del 4% al 8% promovería el cumplimiento de la norma y el mejoramiento de las condiciones socioeconómicas de las personas con discapacidad?

Al respecto de esta interrogante, un entrevistado supo manifestar que el incremento del porcentaje de contratación de personas con discapacidad puede mejorar el nivel de compromiso de las empresas privadas e instituciones públicas para la contratación de personas con discapacidad, lo cual, mejoraría la situación de empleo y productividad. Por otro lado, el otro entrevistado respondió de forma contraria, pues, cualquier maravilla que esté normada en la ley, si no existe aplicación de la misma y el debido control por parte de las autoridades y los empleadores, sería letra muerta.

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos

En el proyecto de investigación se establecieron objetivos: general y específicos, de la siguiente manera:

- **Realizar un estudio socio jurídico del crecimiento poblacional de las personas con discapacidad, encaminado a determinar la necesidad de incrementar el porcentaje de inclusión de personas con discapacidad en el sector laboral público y privado.**

Este objetivo se cumplió satisfactoriamente a través de la investigación bibliográfica física y virtual de la página web.

De este análisis se establecen datos aproximados, de que en nuestro país existen más de un millón y medio de personas con discapacidad, cuyo crecimiento, si bien no será en el mismo ritmo que el resto de la población, se incrementa paulatinamente. Por lo que se debe incorporar esta población minoritaria al mercado productivo, haciéndose necesario el incremento del porcentaje, en función del incremento de la población con discapacidad, que anteriormente quedó demostrado en estadísticas, cuentan con titulación hasta de cuarto nivel de educación superior. Estas oportunidades de trabajo también servirían para demostrar los conocimientos y habilidades adquiridas, con la legítima aspiración de satisfacer sus necesidades de índole económico – social. Los resultados se sustentaron adecuadamente con las respuestas a la pregunta 1 de la encuesta.

Los objetivos específicos formulados en el presente trabajo de investigación fueron los siguientes:

- **Realizar un estudio jurídico sobre el alcance de la Ley Orgánica de Discapacidades y del Código del Trabajo, en la parte concerniente a inclusión laboral de las personas con discapacidad.**

Como consta dentro del componente del marco jurídico, existe gran énfasis dentro del Código del trabajo y de los contenidos de la Ley orgánica de discapacidades, en relación a la incorporación de personas con discapacidad. Estableciéndose hoy en día como parámetro de inclusión laboral el 4%, es decir por cada 25 empleados, se propenderá a incluir uno con discapacidad, lo cual demuestra el trabajo arduo que ambos cuerpos legales han realizado respecto de la inclusión laboral, en concordancia con la Constitución de la República, lo cual está debidamente respaldado con los resultados obtenidos en la pregunta 2 de la encuesta.

- **Realizar un estudio estadístico sobre el crecimiento poblacional de las personas con discapacidad, así como de los logros académicos de los mismos, a fin de determinar la necesidad de incrementar el porcentaje de personas con discapacidad como política laboral de inclusión tanto en el sector público como en el privado.**

Al respecto en ese objetivo, satisface indicar que ha sido satisfactoriamente verificado, al establecer que las potencialidades de las personas con discapacidad y las oportunidades de inclusión en el ámbito educativo previstas en la Ley orgánica de educación superior, permiten que el nivel de cualificación de esta población se incremente notablemente, por lo cual se requiere una actualización del porcentaje y parámetros de contratación de este sector de atención prioritaria. Con lo que se ha corroborado resultados obtenidos en la pregunta 2 de la encuesta.

- **Formular una propuesta de reforma jurídica al numeral 33 del Artículo 42 del Código del Trabajo, en el que se incremente el porcentaje del 4% estipulado al 8% de inclusión de personas con discapacidad al ámbito laboral público y privado.**

Al respecto de este objetivo, en el acápite final de la presente investigación, se establece la posible reforma jurídica, en la cual se propone a las autoridades legislativas el incremento al porcentaje de contratación de personas con discapacidad en el sector público y privado, en consideración al incremento del índice poblacional e intelectual de este sector vulnerable. Dicho objetivo se sustenta con los resultados obtenidos en la pregunta 4 de la encuesta.

7.2. Contrastación de Hipótesis

Dentro de los métodos de la investigación científica se hace necesaria la presentación de un supuesto científico o hipótesis, es decir de una explicación supuesta o pregunta que dio origen al problema investigado, que en el caso del presente trabajo fue la siguiente:

¿Es necesario el incremento del porcentaje de inclusión de personas con discapacidad al ámbito laboral público y privado?

Al respecto de la comprobación de la presente hipótesis, tal y como se pudo determinar a lo largo del desarrollo del marco conceptual, doctrinario y particularmente jurídico, queda demostrada la necesidad de incrementar el porcentaje de inclusión de personas con discapacidad al sector productivo, en consideración al incremento constante de la población de este sector social, a más que hemos demostrado el crecimiento de número de personas con discapacidad que han adquirido y están adquiriendo preparación académica de tercer y cuarto nivel, por lo que esta población puede ser mayor en comparación a la accesibilidad a puestos de trabajo en la función pública y privada. Este

objetivo se ha podido cumplir gracias a los resultados obtenidos en la pregunta 5 de la encuesta.

7.3. Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma Legal

Al vivir en carne propia la experiencia de una discapacidad, mi principal motivación tanto de índole social como jurídica al proponer el incremento del porcentaje de contratación de personas con discapacidad dentro del Código del trabajo, tiene como propósito abrir el abanico de oportunidades laborales a este sector vulnerable de la sociedad, ya que algunos empleadores públicos y privados en cumplimiento de lo normado, ya han completado el porcentaje legal establecido, situación que deja afuera a una gran cantidad de personas con discapacidad que no cuentan con una fuente de empleo acorde a su preparación académica, que permita la cobertura de sus necesidades, con la calidad y dignidad que merecen.

Otro aspecto sobre el cual fundamento el desarrollo de la propuesta jurídica del presente trabajo, está relacionado con la inobservancia que se da a la contratación de personas con discapacidad en el sector público y privado, pese a las determinaciones que al respecto se establecen en cuerpos legales tales como la Constitución de la República, la Ley orgánica de discapacidades, la Ley Orgánica del servicio público y el Código del trabajo. Cuerpos legales que en conjunto determinan la inclusión laboral y la prioridad de contratación de personas con algún tipo o grado de discapacidad dentro de las nóminas de colaboradores tanto de las empresas privadas como de las instituciones públicas, las mismas que, entre tantos pretextos, presentan limitantes de índole presupuestario, arquitectónico, o simplemente, como se habrían dado casos en ciertas instituciones, la falsificación de nóminas presentadas a las autoridades de control laboral, sin que en la realidad exista persona alguna con discapacidad prestando sus servicios en la entidad, vulnerando los derechos de los discapacitados e infringiendo la ley a vista y paciencia de las autoridades competentes.

8. CONCLUSIONES

- La reconsideración social y productiva de las personas con discapacidad plasmadas en la Constitución de la Republica, marca un nuevo capítulo dentro de los derechos, no sólo de quienes sufrimos una discapacidad, sino que permite ajustar la legislación a las tendencias modernas y al Estado constitucional de derechos y justicia social , así como al aporte del sistema económico del Estado.
- Enfrentar una discapacidad disminuye las condiciones y la calidad de vida, pero abre al fin nuevas oportunidades y habilidades que deben ser considerados para la incorporación al sector productivo.
- Existen ciertas reservas por parte de los empleadores públicos y privados al momento de contratar personal con algún grado de discapacidad, por temor mal infundado de posibles accidentes laborales o falta de productividad.
- La población de personas con discapacidad, día a día se incrementa por distintos factores, paralelamente ha aumentado su oportunidad de profesionalizarse en tercer y cuarto nivel.

9. RECOMENDACIONES

Una vez concluido el presente trabajo de investigación, tanto en sus componentes teóricos y de campo obtenido a través de los instrumentos de la encuesta y entrevista, me permito plantear siguientes recomendaciones fruto del mismo.

- Exigir mayor severidad por parte de los inspectores y autoridades de control del ministerio de relaciones laborales en torno a la motivación y de ser el caso multas, hacia los empleadores privados y públicos que incumplen con el porcentaje de contratación de personas con discapacidad establecido hoy en día.
- Mejorar los incentivos en favor de los empleadores públicos y privados, para promover el incremento de contratación de personas con discapacidad.
- Socializar a los empleadores públicos y privados los beneficios jurídicos, productivos y tributarios sobre las ventajas de incrementar el porcentaje de contratación de colaboradores dentro de sus nóminas; como también, concientizar a los mismos para acabar con los mitos de una posible improductividad por parte de un profesional que adolece de alguna discapacidad.
- Establecer de forma permanente capacitaciones y talleres dirigidos a personas con discapacidad, que permitan incrementar sus conocimientos y competitividad al momento de postular por una fuente de trabajo.

9.1. Propuesta de Reforma Jurídica.

H. ASAMBLEA NACIONAL LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO:

Que, el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos establecidos en la Constitución de la República, en los instrumentos internacionales.

Que, es obligación del Estado establecer política pública laboral inclusiva e incluyente para el ejercicio de los derechos y garantías en favor de los y las ciudadanas ecuatorianas.

Que, se debe brindar igualdad de oportunidades en el ámbito laboral y productivo, incrementando las fuentes de trabajo para las y los ecuatorianos.

Que, la Constitución de la República del Ecuador como norma máxima de la República establece el derecho irrenunciable e intangible al trabajo, no sólo como un medio para supervivencia, sino como una actividad que dignifique al ser humano.

Que, la inclusión laboral de personas con discapacidad forma parte de las políticas de Estado y por ende constituye obligación para todas las autoridades vinculadas, su cumplimiento y propensión al crecimiento de la población laboral con discapacidad, demostrándose una verdadera cultura de inclusión.

En uso de las facultades constitucionales, que le confiere en Art. 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador.

Expide:

LEY REFORMATORIA AL CODIGO DEL TRABAJO

En el Art.42, numeral 33 del Código del Trabajo, agréguese el siguiente texto:

Art. 42.- Obligaciones del empleador.- Son obligaciones del empleador:...

...**33.** El empleador público o privado, que cuente con un número mínimo de veinticinco trabajadores, está obligado a contratar, al menos, a **dos personas** con discapacidad, en labores permanentes que se consideren apropiadas en relación con sus conocimientos, condición física y aptitudes individuales, observándose los principios de equidad de género y diversidad de discapacidad, **completando así el 8% del total de su nómina, porcentaje que podrá ser revisado e incrementado anualmente, garantizando igualdad, estabilidad y todos los derechos del trabajador en general contemplados en la ley.**

DISPOSICIÓN FINAL.

La presente es dada en el Distrito Metropolitano de San Francisco de Quito, en la sala de sesiones de la H. Asamblea Nacional del Ecuador, a los ... días del mes de del 2016.

f.) Presidente de la Asamblea Nacional

f.) Secretario de la Asamblea Nacional

10. BIBLIOGRAFÍA

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016.
- CÓDIGO DEL TRABAJO, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016.
- Ley Orgánica de Servicio Público, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2013.
- LEY ORGÁNICA DE DISCAPACIDADES, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016.
- Glosario Jurídico, 2008.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL, Editorial Heliasta S.R. L. Argentina, 2011.
- ARA PINILLA Ignacio, “Las Transformaciones de los Derechos Humanos”, Editorial Tecnos, Madrid - España, 1994.
- ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Editorial Bibliográfica Argentina, Tomo I, III, IV, V, VI, VIII, XI, XV, Buenos Aires – Argentina, 1957.
- AÑAZCO HIDALGO Luis Gonzalo, Flexibilidad Jurídica y Derechos Laborales, Talleres Gráficos de la Editorial del Área Jurídica Social y Administrativa de la UNL, Ciudad Universitaria, Loja – Ecuador, 2007.
- <http://ambitosydinamicasdehttps://es.wikipedia.org/wiki/Discapacidad.larteterapia.blogspot.com/2016/05/mujeres-y-hombres-con-diversidad.html>.
- <http://dle.rae.es/?id=M24bTeo>.
- <http://www.definicionabc.com/general/trabajo.php>.
- <http://www.quioteca.com/discapacidad/que-es-la-discapacidad-y-como-entenderla/>
- <http://coyunturaeconomica.com/opinion/concepto-de-trabajo>
- <http://definicion.mx/trabajador/>
- http://derecho911.blogspot.com/2013/04/empleado-empleador-trabajador-clases_14.html#_Toc353749584
- <http://laley.pe/not/2544/trabajadores-con-discapacidad-7-datos-que-debes-saber-sobre-su-contratacion-/>
- <http://www.dt.gob.cl/1601/w3-article-99279.html>
- <http://www.eumed.net/libros-gratis/2010e/828/CONCEPTO%20DE%20DISCAPACIDAD.htm>
- <http://www.salud.gob.mx/unidades/cdi/nom/compi/ley100605.html>
- <http://www.ugr.es/~dtrabajo/programas/09-10/HistoriadelTrabajo.pdf>

11. ANEXOS

PROYECTO DE TESIS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

UNIDAD DE EDUCACIÓN A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO.

TEMA:

**"PROPUESTA DE REFORMA AL NUMERAL 33 ARTÍCULO 42 DEL
CÓDIGO DEL TRABAJO TENDIENTE A INCREMENTAR EL NÚMERO
DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD A SER INCLUIDAS COMO
EMPLEADOS DEL SECTOR PÚBLICO Y PRIVADO"**

**PROYECTO PREVIO A LA
OBTENCIÓN DEL GRADO
DE ABOGADA**

POSTULANTE:

Esther Bolivia Paladines Espinosa

LOJA - ECUADOR

2016

1. TEMA:

"PROPUESTA DE REFORMA AL NUMERAL 33 ARTÍCULO 42 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO TENDIENTE A INCREMENTAR EL NÚMERO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD A SER INCLUIDAS COMO EMPLEADOS DEL SECTOR PÚBLICO Y PRIVADO".

2. PROBLEMÁTICA

El trabajo constituye un derecho y un deber social garantizado en la Constitución de la República y en los instrumentos internacionales. Haciendo resonancia a lo estipulado en el Art. 33, referente al trabajo y la seguridad social, en el cual dice: "...El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido y aceptado"⁴⁷, los ecuatorianos tenemos derecho a ejercer un trabajo -actividad productiva que a través de esfuerzo y sacrificio nos permita obtener los medios económicos y materiales para subsistir y satisfacer nuestras necesidades principales, sin discriminación de ninguna naturaleza, salvo lo estipulado en la Ley.

En los últimos años se han dado varias reformas en todo el marco legal, de entre ellas, con un especial énfasis en la redacción de la nueva Constitución vigente, la prioridad de atención a los grupos vulnerables, como son: Niñas, niños y adolescentes, adultos mayores, personas con enfermedades catastróficas, mujeres embarazadas y personas con discapacidad.

Al respecto de las personas con discapacidad se brindó un tratamiento especial en cuanto a la incorporación no sólo dentro de lo que se refiere a la salud pública, sino también al hecho de la inclusión al sector productivo y laboral, a través de

⁴⁷Constitución de la República del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art. 33

reformas al Código del Trabajo, Ley Orgánica del Servicio Público y la Ley Orgánica de Discapacidad.

Entre todos estos cuerpos legales, en relación al acceso a fuentes de trabajo para personas con discapacidad, se estipula que, se permitirá el acceso a fuentes de trabajo en condiciones de igualdad y acopladas a cada tipo de discapacidad según la circunstancia de la persona y hasta un máximo de 4% de trabajadores o servidores dentro de la institución, en otras palabras: Por cada veinticinco trabajadores o servidores en las instituciones públicas o empresas privadas, el empleador tiene la obligación de incluir en su nómina de empleados una persona con discapacidad.

El índice poblacional de personas con discapacidad aumenta con el pasar del tiempo. Tomando como impulso la política de inclusión educativa formulada por el Estado, también ha ido incrementándose el porcentaje de profesionales de tercer o cuarto nivel con discapacidad que adquieren su título en las universidades nacionales e internacionales reconocidas en nuestro país, incorporándose al sector de profesionales capacitados para ejercer una función o un trabajo, que potencie sus capacidades y considere sus limitaciones.

Independientemente del marco legal al que debemos sujetarnos en el presente trabajo investigativo , respecto a la capacidad o discapacidad de los seres humanos, filosóficamente hablando y como frase de motivación psicológica digo: La discapacidad es del tamaño de la mente del ser humano. De modo que, de acuerdo a como sea el pensamiento será el desarrollo y el logro de los objetivos, por difíciles que sean.

Por lo expuesto, y por ser madre de dos personas con discapacidad que están próximas a graduarse de abogadas junto conmigo, he considerado de interés social y de importancia el tema propuesto, a fin de contribuir al bienestar de esta población vulnerable de nuestra sociedad, esto es, proponiendo se incremente el porcentaje del 4% al 8% de personas con discapacidad que se incluyan en la nómina de empleados tanto en el sector público como en el sector privado.

3. JUSTIFICACIÓN

En el ámbito académico, me permito justificar el presente trabajo, ya que constituye un ejercicio teórico -práctico en el cual demostraré cada uno de los conocimientos adquiridos a lo largo de mi carrera universitaria, aplicando cada uno de los parámetros del método científico de la investigación, a fin de cumplir con todos y cada uno de las exigencias académicas establecidas por la Universidad Nacional de Loja, para optar esta vez por el título de Abogada de la República.

En el punto de vista jurídico, el presente trabajo tiene su justificación en la innegable realidad de que la sociedad evoluciona, la población día a día crece, y al mismo tenor aumenta la población de personas con discapacidad que, al haber adquirido su profesión, requieren fuentes de trabajo para subsistir en forma digna, en ejercicio del derecho al buen vivir que tenemos todos los ecuatorianos.

En el ámbito social, la presente investigación se justifica sobre el criterio del crecimiento poblacional de las personas con discapacidad, sumado al hecho de que gracias a las reformas a la ley de Educación Superior, ha aumentado considerablemente el número de personas con discapacidad que adquieren mediante gran esfuerzo y sacrificio títulos de tercer y cuarto nivel en diferentes ramas de la ciencia y el conocimiento.

4. OBJETIVOS

4.1. Objetivo General:

- Realizar un estudio socio jurídico del crecimiento poblacional de las personas con discapacidad, encaminado a determinar la necesidad de incrementar el porcentaje de inclusión de personas con discapacidad al sector laboral público y privado.

4.2. Objetivos específicos.

- Realizar un estudio jurídico sobre el alcance de la Ley Orgánica de Discapacidades y del Código del Trabajo, en la parte concerniente a inclusión laboral de las personas con discapacidad.
- Realizar un estudio estadístico sobre el crecimiento poblacional de las personas con discapacidad, así como de los logros académicos de los mismos, a fin de determinar la necesidad de incrementar el porcentaje de personas con discapacidad en la inclusión laboral del sector público y privado.
- Formular una propuesta de reforma jurídica al numeral 33 del Artículo 42 del Código del Trabajo, en el que se incremente el porcentaje del 4% estipulado al 8% de inclusión de personas con discapacidad al ámbito laboral público y privado.

4.3. HIPÓTESIS:

¿Es necesario el incremento del porcentaje de inclusión de personas con discapacidad al ámbito laboral público y privado?

5. MARCO TEÓRICO

5.1 Marco Conceptual

Definición de discapacidad.

Es necesario contar con la base teórica pertinente que fundamente el presente trabajo de investigación, tanto desde sus nociones más elementales, hasta los contenidos doctrinarios más complejos y abstractos, por tal motivo considero pertinente dar inicio a la presente sección con un análisis de lo que constituye la discapacidad:

“Cuando nos hablan de “Discapacidad” ¿qué es lo primero que viene a nuestras mentes? Probablemente ideas como persona en silla de ruedas o Teletón. Así, la Discapacidad se suele visualizar en un aspecto físico, un “problema” en el cuerpo, como no poder caminar. También está más asociado a los niños.

Cualquier persona puede buscar una definición de Discapacidad, como la entregada por la OMS, donde se entiende por Discapacidad a cualquier restricción o impedimento de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para el ser humano, pero me parece muy importante detallar más elementos sobre el concepto de Discapacidad.

La discapacidad es cualquier restricción o impedimento de la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal para el ser humano. Entonces, primero debemos saber que hay tipos de Discapacidad. Para los efectos de la Ley N° 20.422 que Establece Normas sobre Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social de las Personas con Discapacidad”⁴⁸

Otro concepto similar nos proporciona Wikipedia cuando dice que: *“Discapacidad.- Es aquella condición bajo la cual ciertas personas presentan alguna deficiencia física, mental, intelectual o sensorial que a largo plazo afectan la forma de interactuar y participar plenamente en la sociedad”.*⁴⁹

Análisis.

En términos generales la discapacidad constituye la disminución o ausencia de las habilidades o capacidades físicas, psicológicas o mentales del ser humano, que limitan el desarrollo de actividades normales así como su convivencia con la

⁴⁸ <http://www.guioteca.com/discapacidad/que-es-la-discapacidad-y-como-entenderla/>

⁴⁹ <https://es.wikipedia.org/wiki/Discapacidad>.

colectividad, además de un sin número de complejos provenientes de arcaicos prejuicios que con el pasar de los años se han analizado y tratado hasta alcanzar la igualdad de derechos, responsabilidades y oportunidades ante el Estado y ante la sociedad.

Inclusión Productiva -laboral.

“Integrar e Incluir son verbos con un significado similar”. Sin embargo, desde una perspectiva de movimientos, transformaciones y actitudes sociales, sus responsabilidades son distintas. Si bien ésta temática ha sido abordada especialmente desde el ámbito de la Educación, se puede visualizar desde varios puntos de desarrollo. Así, tanto la integración como la inclusión de Personas en situación de Discapacidad, el enfoque es el que cambia.

Análisis.

Siempre la población de personas “normales” ha sido mayor a la población de personas que sufren alguna discapacidad sea física o intelectual. La Integración justamente se refiere a insertar a un grupo minoritario dentro de un grupo mayoritario. Un ejemplo de Integración es justamente la política de inclusión a este grupo de personas dentro del ámbito laboral público y privado. Aspecto que gracias a un Estado garantista de derechos, ha sido superado, y hoy por hoy, las personas con discapacidad gozan de atención prioritaria y la garantía de derechos establecidos en la nueva Constitución de la República vigente.

El derecho al trabajo.

Conozcamos a continuación en qué consiste el derecho al trabajo de acuerdo a la siguiente conceptualización, cuán importante es y las repercusiones que tiene para las personas con discapacidad:

“El trabajo es el esfuerzo realizado por los seres humanos con la finalidad de producir riqueza. Desde el punto de vista teórico, este tópico ha sido abordado

desde diferentes aristas, ya sean económicas, sociales o históricas, principalmente a causa de sus relevantes alcances en lo que hace el desarrollo de la humanidad. En los comienzos de la historia, y durante miles de años, el trabajo era realizado primordialmente por mano de obra esclava, poseída por un propietario que tenía el derecho de disfrutar o usufructuar con los bienes producidos. Así, el esclavo era tratado como una mercancía más, con la posibilidad de ser vendido o comprado. Esta situación es comprobable desde la civilización griega, el imperio Romano y el comercio negrero realizado durante la conquista de América. Este estado particular del trabajo finalizó en el siglo XIX (al menos de modo permitido)”⁵⁰.

Análisis.

Tal y como rezan los Tratados y Acuerdos Internacionales, el trabajo es un derecho de todo ser humano, un deber de la sociedad en general y el medio que todos tenemos de obtener el sustento de una forma lícita, para la satisfacción de las necesidades cotidianas. Aplicando este precepto, debemos tener en cuenta la presión física, psicológica y social a la que son expuestos, para tratar temas concernientes al desempeño de una labor o función por parte de las personas que adolecen de alguna discapacidad, para procurarles la mejor oportunidad y las condiciones óptimas de trabajo a este grupo social, ya que si las personas que gozamos de todas las facultades físicas y mentales tenemos necesidades múltiples, estos requerimientos y dificultades para una persona con discapacidad se multiplican por tres o cinco veces. En este sentido, cabe la reflexión de que, al no cumplir con el derecho que legítimamente reconoce la Constitución y las Leyes de nuestro país, no sólo estamos coartando un derecho, sino que también estamos sacrificando a un ser humano en desventaja de condiciones.

⁵⁰ <http://www.definicionabc.com/general/trabajo.php>

5.2. Marco Doctrinario.

Antecedentes históricos de la discapacidad

En algunas sociedades antiguas, era normal el infanticidio cuando se observaban anomalías en los niños y niñas; un ejemplo está en el pueblo de Esparta que, por su carácter ofensivo, no permitía miembros no válidos.

Tras la aparición de la Iglesia Cristiana, se condena el infanticidio pero se alienta a atribuirles el origen de cualquier suceso sobrenatural y se les denominan endemoniados o endemoniadas, personas poseídas por el demonio y otros espíritus infernales, sometiéndoles a prácticas exorcistas.

Durante los siglos XVII y XVIII, a quien tenía una discapacidad psíquica se le consideraba persona trastornada, que debía ser internada en orfanatos, manicomios, sin recibir ningún tipo de atención específica, se les denominaba imbéciles, dementes, débiles mentales, diferentes, locos o locas.

Específicamente, en nuestro país, de igual manera, se trataba a las personas como “inválidos”, término que según la Real Academia de la Lengua Española significa: “nulo o sin ningún valor, por no tener las condiciones que exigen las Leyes”.⁵¹

Análisis.

Hace unas dos décadas más o menos, en nuestra sociedad persistía la tendencia a minimizar el valor de las personas con discapacidad, relegándolas al encierro, a la improductividad, a la discriminación total y al olvido, no solo de la sociedad externa sino también de sus propios familiares. Pocas y a veces nulas eran las oportunidades que tenían de desarrollarse integralmente.

⁵¹ <http://dle.rae.es/?id=M24bTeo>.

Hoy, con la reforma de la Carta Magna, desde el año 2008, se encuentran garantizados los derechos de las “personas con discapacidad”, porque así es como se llaman de una manera correcta, respetuosa y sin estigmatizaciones de ninguna naturaleza. Hoy se garantiza también la inclusión laboral, y se prioriza la atención a este grupo vulnerable en los diferentes campos de desarrollo del ser humano.

“A finales del siglo XVIII y principios del XIX, se inicia la institucionalización, de modo específico, de quienes tienen una discapacidad psíquica. Esto se debió a la idea de que había que proteger a las personas normales de la no-normal. La persona con discapacidad es separada, segregada, discriminada. Aparece la terminología niños y niñas idiotas en el entorno de quienes investigan la materia y, posteriormente desde el ámbito médico, oligofrénico u oligofrénico. Esta situación se alarga hasta comienzos del siglo XX por ser considerados como seres perturbados y perturbadores, antisociales y obsesos sexuales.

A lo largo del siglo XX, las personas con discapacidad todavía son rechazadas. Es conocido que, en la época de la socialdemocracia nazi, fueron otras de las víctimas del holocausto. En Suecia, hasta mediados de los años 70, se esterilizaba a las personas con discapacidad, incluso, sin su consentimiento.”⁵²

Análisis.

Con la aparición de las escalas de inteligencia se comienza a hablar de torpes y retrasados o retrasadas. Según se avanza en el tiempo, hablamos de deficiencia mental, minusvalías, discapacitados, discapacidad psíquica, y, finalmente, con la nueva conceptualización, se habla de retardo mental; aunque otras corrientes y estudios prefieren utilizar términos como discapacidad intelectual, discapacidad física, etc.

⁵² <http://ambitosydynamicasdelarteterapia.blogspot.com/2016/05/mujeres-y-hombres-con-diversidad.html>

Es en la Constitución de la República vigente, en donde se utiliza el término acertado de: PERSONA CON DISCAPACIDAD, que para sendos trámites se deberá especificar el tipo de discapacidad del que adolece la persona.

6.3. Marco Jurídico

Constitución de la República del Ecuador.

A continuación me permito incorporar las disposiciones constitucionales que tienen más apego -vínculo con la temática y por ende con la problemática motivo de estudio en el presente trabajo de investigación. Para ello partiré del análisis del contenido del artículo 33 de la Constitución, el cual refiere lo siguiente:

Art. 33.- “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.”⁵³

Análisis.

Entre los criterios fundamentales que resalta el presente artículo se encuentra el desarrollar una actividad que genere bienes y servicios en beneficio económico del dueño de los medios de producción o de la institución o empresa pública o privada, realizando una actividad lícita, voluntaria, que en todo momento garantice el respeto a la dignidad y a la vida decorosa que cada ciudadano tiene derecho. Estos aspectos resultan fundamentales de analizar, en retrospectiva a la antigua sociedad, en la cual las personas con discapacidad habían sido separadas, a causa de las aparentes limitaciones físicas o mentales, sin contar con sus potencialidades y el valor que podría aportar en el ámbito económico y productivo, ya que muchas de las veces, podría ser más entregada a su labor

⁵³ Corporación de Estudios y Publicaciones, Constitución de la República, 2016, página 35

encomendada, en gratitud a la oportunidad que se le brinda no sólo de ser parte del sector productivo, sino de obtener por sus propios esfuerzos, los medios materiales y económicos que le permitan vivir de una forma realmente digna.

El artículo 47 en complemento a lo ya referido, menciona lo siguiente en favor de las personas con discapacidad:

Art. 47.- *“El Estado garantizará políticas de prevención de las discapacidades y, de manera conjunta con la sociedad y la familia, procurará la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad y su integración social.*

Se reconoce a las personas con discapacidad, los derechos a:

- 1. La atención especializada en las entidades públicas y privadas que presten servicios de salud para sus necesidades específicas, que incluirá la provisión de medicamentos de forma gratuita, en particular para aquellas personas que requieran tratamiento de por vida.*
- 2. La rehabilitación integral y la asistencia permanente, que incluirán las correspondientes ayudas técnicas.*
- 3. Rebajas en los servicios públicos y en servicios privados de transporte y espectáculos.*
- 4. Exenciones en el régimen tributarlo.*
- 5. El trabajo en condiciones de igualdad de oportunidades, que fomente sus capacidades y potencialidades, a través de políticas que permitan su incorporación en entidades públicas y privadas.*
- 6. Una vivienda adecuada, con facilidades de acceso y condiciones necesarias para atender su discapacidad y para procurar el mayor grado de autonomía en su vida cotidiana. Las personas con discapacidad que no puedan ser atendidas por sus familiares durante el día, o que no tengan*

donde residir de forma permanente, dispondrán de centros de acogida para su albergue.

7. Una educación que desarrolle sus potencialidades y habilidades para su integración y participación en igualdad de condiciones. Se garantizará su educación dentro de la educación regular. Los planteles regulares incorporarán trato diferenciado y los de atención especial la educación especializada. Los establecimientos educativos cumplirán normas de accesibilidad para personas con discapacidad e implementarán un sistema de becas que responda a las condiciones económicas de este grupo.

8. La educación especializada para las personas con discapacidad intelectual y el fomento de sus capacidades mediante la creación de centros educativos y programas de enseñanza específicos.

9. La atención psicológica gratuita para las personas con discapacidad y sus familias, en particular en caso de discapacidad intelectual.

10. El acceso de manera adecuada a todos los bienes y servicios. Se eliminarán las barreras arquitectónicas.

11. El acceso a mecanismos, medios y formas alternativas de comunicación, entre ellos el lenguaje de señas para personas sordas, el oralismo y el sistema braille.”⁵⁴

Análisis.

Varios de los numerales que componen el artículo citado se refieren a la educación, entendida no sólo como el proceso a través del cual se adquieren conocimientos y saberes científicos y técnicos, sino también como la etapa y el proceso a través del cual se adquieren y dominan habilidades teóricas y prácticas en el ámbito de las ciencias, que al ser empleados para la subsistencia del ser

⁵⁴ Corporación de Estudios y Publicaciones, Constitución de la República, 2016, página 36

humano, pasan a convertirse en herramientas para la supervivencia mediante su aplicación en un medio de trabajo.

Si bien por una parte resulta fundamental la incorporación de las personas con discapacidad en el ámbito educativo, de que serviría que estos tengan amplios conocimientos en las infinitas ramas del saber, si la sociedad y el Estado no brindasen la debida oportunidad para que estos saberes sean llevados a la práctica y por ende a la productividad. La oportunidad de educación y de crecimiento académico debe ir concomitantemente de la mano con la oportunidad de trabajo, esto permite evaluar la efectividad de la práctica de las Leyes en favor de las y los discapacitados para su supervivencia de forma autónoma, así como también la restitución por parte de los beneficiarios a la inversión realizada por el Estado.

En el Art. 48, también se garantiza la inclusión laboral de las personas con discapacidad, conforme textualmente dice:

Art. 48.- “El Estado adoptará a favor de las personas con discapacidad medidas que aseguren:

1. La inclusión social, mediante planes y programas estatales y privados, coordinados, que fomenten su participación política, social, cultural, educativa y económica....”⁵⁵

Ley Orgánica de Discapacidades.

A continuación me permito citar aquellos artículos que de forma directa refieren a la inclusión laboral en la Ley Orgánica de Discapacidades en los siguientes textos:

Art. 46.- *“Políticas laborales.- El Consejo Nacional de Igualdad de Discapacidades en coordinación con la autoridad nacional encargada de las*

⁵⁵ Corporación de Estudios y Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador, Art. 48, Pág.37.

relaciones laborales formulará las políticas sobre formación para el trabajo, empleo, inserción y reinserción laboral, readaptación profesional y reorientación ocupacional para personas con discapacidad, y en lo pertinente a los servicios de orientación laboral, promoción de oportunidades de empleo, facilidades para su desempeño, colocación y conservación de empleo para personas con discapacidad, aplicando criterios de equidad de género.”⁵⁶

Análisis.

La Ley Orgánica de Discapacidades, como cuerpo legal que trata a profundidad los derechos, necesidades y el rol que las personas con discapacidad tienen frente a la sociedad y al Estado. Es sumamente gratificante ver el tratamiento, que al menos en texto, se ha dado a la temática de la inclusión laboral y apertura de oportunidades en el sector productivo, aspectos que la ley anterior no había tomado en cuenta, ya que únicamente destacaba la institucionalidad del Consejo de discapacidades, su conformación e inclusive el salario que sus miembros percibirían, todo, menos los derechos de ese sector vulnerable de nuestra sociedad.

Se destaca dentro de la nueva ley, el criterio técnico y humanista sobre el cual se formuló sus contenidos, ello se ve reflejado dentro del artículo 47, el cual establece lo siguiente:

Artículo 47.- “Inclusión laboral.- *La o el empleador público o privado que cuente con un número mínimo de veinticinco (25) trabajadores está obligado a contratar, un mínimo de cuatro por ciento (4%) de personas con discapacidad, en labores permanentes que se consideren apropiadas en relación con sus conocimientos, condiciones físicas y aptitudes individuales, procurando los principios de equidad de género y diversidad de discapacidades. El porcentaje de inclusión laboral deberá ser distribuido equitativamente en las provincias del*

⁵⁶ Corporación de Estudios y Publicaciones, Ley Orgánica de Discapacidades, 2016, página 16

país, cuando se trate de empleadores nacionales; y a los cantones, cuando se trate de empleadores provinciales.

En los casos de la nómina del personal de las Fuerzas Armadas, Policía Nacional, Cuerpos de Bomberos y Policías Municipales del sector público, empresas de seguridad y vigilancia privada; se tomará en cuenta únicamente la nómina del personal administrativo para el cálculo del porcentaje de inclusión laboral detallado en el inciso anterior, excluyendo el desempeño de funciones operativas en razón del riesgo que implica para integridad física de la personas con discapacidad.

El trabajo que se asigne a una persona con discapacidad deberá ser acorde a sus capacidades, potencialidades y talentos, garantizando su integridad en el desempeño de sus labores; proporcionando los implementos técnicos y tecnológicos para su realización; y, adecuando o readecuando su ambiente o área de trabajo en la forma que posibilite el cumplimiento de sus responsabilidades laborales.

En caso de que la o el empleador brinde el servicio de transporte a sus trabajadores, las unidades de transporte deberán contar con los accesos adecuados correspondientes o serán válidos otros beneficios sociales de acuerdo al reglamento de la presente Ley.

Para efectos del cálculo del porcentaje de inclusión laboral se excluirán todos aquellos contratos que la Ley de la materia no establezca de naturaleza estable o permanente.”⁵⁷

Análisis.

Siendo realistas y conscientes, la aplicación de cada uno de los criterios y derechos constantes en la presente ley y en algunos artículos de la Constitución de la República y otras leyes conexas, se ven en el impulso que el ex

⁵⁷ Corporación de Estudios y Publicaciones, Ley Orgánica de Discapacidades, 2016, página 16

vicepresidente de la República, licenciado Lenin Moreno, político y persona con discapacidad física que ha vivido los dos lados de la moneda: la vida de una persona con todas las facultades físicas que luego por accidente tuvo que conocer la cruda realidad de la discapacidad física; propuso al Estado y a sus instituciones la atención prioritaria y la reivindicación de los derechos de las personas con discapacidad, marcando un antes y un después en la vida de más de un millón de ecuatorianos que forman parte de este grupo vulnerable en nuestro país.

Código del Trabajo.

A continuación procedo a citar el artículo objeto del presente trabajo de investigación, que de considerarse viable la reforma jurídica propuesta, abriría las puertas a nuevas oportunidades laborales y por ende productivas de las personas con discapacidad, particularmente en el sector privado y con influencia en el ámbito público, ya que si bien existió en un principio el buen espíritu de las y los assembleístas por formular y proponer al Estado la incorporación de inclusión laboral de las personas con discapacidad, cabe recordar que el derecho no es estático sino progresivo; por ende, las leyes y las instituciones deben evolucionar al mismo ritmo que la sociedad:

Art. 42.- “Obligaciones del empleador.- *Son obligaciones del empleador:*

....2. (Sustituido por el Art. 1, num. 1 de la Ley 2006-28, R.O. 198, 30-I-2006) Instalar las fábricas, talleres, oficinas y demás lugares de trabajo, sujetándose a las medidas de prevención, seguridad e higiene del trabajo y demás disposiciones legales y reglamentarias, tomando en consideración, además, las normas que precautelan el adecuado desplazamiento de las personas con discapacidad;

3. Indemnizar a los trabajadores por los accidentes que sufrieren en el trabajo y por las enfermedades profesionales, con la salvedad prevista en el Art. 38 de este Código;

4. Establecer comedores para los trabajadores cuando éstos laboren en número de cincuenta o más en la fábrica o empresa, y los locales de trabajo estuvieren situados a más de dos kilómetros de la población más cercana;

5. Establecer escuelas elementales en beneficio de los hijos de los trabajadores, cuando se trate de centros permanentes de trabajo ubicados a más de dos kilómetros de distancia de las poblaciones y siempre que la población escolar sea por lo menos de veinte niños, sin perjuicio de las obligaciones empresariales con relación a los trabajadores analfabetos;

6. Si se trata de fábricas u otras empresas que tuvieren diez o más trabajadores, establecer almacenes de artículos de primera necesidad para suministrarlos a precios de costo a ellos y a sus familias, en la cantidad necesaria para su subsistencia. Las empresas cumplirán esta obligación directamente mediante el establecimiento de su propio comisariato o mediante la contratación de este servicio conjuntamente con otras empresas o con terceros.

El valor de dichos artículos le será descontado al trabajador al tiempo de pagársele su remuneración.

Los empresarios que no dieran cumplimiento a esta obligación serán sancionados con multa de 4 a 20 dólares de los Estados Unidos de América diarios, tomando en consideración la capacidad económica de la empresa y el número de trabajadores afectados, sanción que subsistirá hasta que se cumpla la obligación;

7. (Sustituido por el num. 1 del Art. 9 de la Ley s/n, R.O. 483-3S, 20-IV-2015).- Llevar un registro de trabajadores en el que conste el nombre, edad, procedencia, estado civil, clase de trabajo, remuneraciones, fecha de ingreso y de salida, dirección domiciliaria, correo electrónico y cualquier otra información adicional que facilite su ubicación. Este registro se lo actualizará con los cambios que se produzcan.

8. *Proporcionar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para la ejecución del trabajo, en condiciones adecuadas para que éste sea realizado;*

9. *Conceder a los trabajadores el tiempo necesario para el ejercicio del sufragio en las elecciones populares establecidas por la ley, siempre que dicho tiempo no exceda de cuatro horas, así como el necesario para ser atendidos por los facultativos de la Dirección del Seguro General de Salud Individual y Familiar del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, o para satisfacer requerimientos o notificaciones judiciales. Tales permisos se concederán sin reducción de las remuneraciones;*

10. *Respetar las asociaciones de trabajadores;*

11. *Permitir a los trabajadores faltar o ausentarse del trabajo para desempeñar comisiones de la asociación a que pertenezcan, siempre que ésta dé aviso al empleador con la oportunidad debida. Los trabajadores comisionados gozarán de licencia por el tiempo necesario y volverán al puesto que ocupaban conservando todos los derechos derivados de sus respectivos contratos; pero no ganarán la remuneración correspondiente al tiempo perdido;*

12. *Sujetarse al reglamento interno legalmente aprobado;*

13. *Tratar a los trabajadores con la debida consideración, no infiriéndoles maltratos de palabra o de obra;*

14. *Conferir gratuitamente al trabajador, cuantas veces lo solicite, certificados relativos a su trabajo.*

Cuando el trabajador se separe definitivamente, el empleador estará obligado a conferirle un certificado que acredite:

a) *El tiempo de servicio;*

b) *La clase o clases de trabajo; y,*

c) Los salarios o sueldos percibidos;

15. Atender las reclamaciones de los trabajadores;

16. Proporcionar lugar seguro para guardar los instrumentos y útiles de trabajo pertenecientes al trabajador, sin que le sea lícito retener esos útiles e instrumentos a título de indemnización, garantía o cualquier otro motivo;

17. Facilitar la inspección y vigilancia que las autoridades practiquen en los locales de trabajo, para cerciorarse del cumplimiento de las disposiciones de este Código y darles los informes que para ese efecto sean indispensables.

Los empleadores podrán exigir que presenten credenciales;

18. Pagar al trabajador la remuneración correspondiente al tiempo perdido cuando se vea imposibilitado de trabajar por culpa del empleador;

19. Pagar al trabajador, cuando no tenga derecho a la prestación por parte del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el cincuenta por ciento de su remuneración en caso de enfermedad no profesional, hasta por dos meses en cada año, previo certificado médico que acredite la imposibilidad para el trabajo o la necesidad de descanso;

20. Proporcionar a las asociaciones de trabajadores, si lo solicitaren, un local para que instalen sus oficinas en los centros de trabajo situados fuera de las poblaciones. Si no existiere uno adecuado, la asociación podrá emplear para este fin cualquiera de los locales asignados para alojamiento de los trabajadores;

21. Descontar de las remuneraciones las cuotas que, según los estatutos de la asociación, tengan que abonar los trabajadores, siempre que la asociación lo solicite;

22. Pagar al trabajador los gastos de ida y vuelta, alojamiento y alimentación cuando, por razones del servicio, tenga que trasladarse a un lugar distinto del de su residencia;

23. Entregar a la asociación a la cual pertenezca el trabajador multado, el cincuenta por ciento de las multas, que le imponga por incumplimiento del contrato de trabajo;

24. La empresa que cuente con cien o más trabajadores está obligada a contratar los servicios de un trabajador social titulado. Las que tuvieren trescientos o más, contratarán otro trabajador social por cada trescientos de excedente. Las atribuciones y deberes de tales trabajadores sociales serán los inherentes a su función y a los que se determinen en el título pertinente a la "Organización, Competencia y Procedimiento";

25. Pagar al trabajador reemplazante una remuneración no inferior a la básica que corresponda al reemplazado;

Notas:

- Conforme al Art. 1 del Acuerdo 0256 (R.O. 429-2S, 2-II-2015), se fija a partir del 1 de enero del 2015, el salario básico unificado para el trabajador en general, incluidos los trabajadores de la pequeña industria, trabajadores agrícolas y trabajadores de maquila; trabajador o trabajadora remunerada del hogar; operarios de artesanía y colaboradores de la microempresa, en 354,00/100 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica mensuales.

- Mediante Acuerdo 0257 (R.O. 429-2S, 2-II-2015), se fija a partir del 1 de enero del 2015, los salarios/tarifas mínimas sectoriales, a nivel nacional, que recibirán los trabajadores privados amparados por el Código del Trabajo acorde a las Comisiones Sectoriales y sus respectivas estructuras ocupacionales descritos en el mismo cuerpo legal.

- Mediante Artículo 1 del Acuerdo MDT-2015-0053 (R.O. 469, 30-III-2015), se establece que "Conforme al artículo 8 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, se determina como salario digno para el año 2014, el

valor de USD 397,99 (trescientos noventa y siete dólares de los Estados Unidos de América con 99/100).".

26. Acordar con los trabajadores o con los representantes de la asociación mayoritaria de ellos, el procedimiento de quejas y la constitución del comité obrero patronal;

27. Conceder permiso o declarar en comisión de servicio hasta por un año y con derecho a remuneración hasta por seis meses al trabajador que, teniendo más de cinco años de actividad laboral y no menos de dos años de trabajo en la misma empresa, obtuviere beca para estudios en el extranjero, en materia relacionada con la actividad laboral que ejercita, o para especializarse en establecimientos oficiales del país, siempre que la empresa cuente con quince o más trabajadores y el número de becarios no exceda del dos por ciento del total de ellos. El becario, al regresar al país, deberá prestar sus servicios por lo menos durante dos años en la misma empresa;

28. Facilitar, sin menoscabo de las labores de la empresa, la propaganda interna en pro de la asociación en los sitios de trabajo, la misma que será de estricto carácter sindicalista;

29. Suministrar cada año, en forma completamente gratuita, por lo menos un vestido adecuado para el trabajo a quienes presten sus servicios;

30. Conceder tres días de licencia con remuneración completa al trabajador, en caso de fallecimiento de su cónyuge o de su conviviente en unión de hecho o de sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad;

31. Inscribir a los trabajadores en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el primer día de labores, dando aviso de entrada dentro de los primeros quince días, y dar avisos de salida, de las modificaciones de sueldos y salarios, de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, y cumplir con las demás obligaciones previstas en las leyes sobre seguridad social;

32. Las empresas empleadoras registradas en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social están obligadas a exhibir, en lugar visible y al alcance de todos sus trabajadores, las planillas mensuales de remisión de aportes individuales y patronales y de descuentos, y las correspondientes al pago de fondo de reserva, debidamente selladas por el respectivo Departamento del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

Los inspectores del trabajo y los inspectores del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social tienen la obligación de controlar el cumplimiento de esta obligación; se concede, además, acción popular para denunciar el incumplimiento.

Las empresas empleadoras que no cumplieren con la obligación que establece este numeral serán sancionadas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social con la multa de un salario mínimo vital, cada vez, concediéndoles el plazo máximo de diez días para este pago, vencido el cual procederá al cobro por la coactiva;

33. (Sustituido por el Art. 1, num. 2 de la Ley 2006-28, R.O. 198, 30-I-2006; y, reformado por el num. 2 del Art. 9 de la Ley s/n, R.O. 483-3S, 20-IV-2015).- El empleador público o privado, que cuente con un número mínimo de veinticinco trabajadores, está obligado a contratar, al menos, a una persona con discapacidad, en labores permanentes que se consideren apropiadas en relación con sus conocimientos, condición física y aptitudes individuales, observándose los principios de equidad de género y diversidad de discapacidad, en el primer año de vigencia de esta Ley, contado desde la fecha de su publicación en el Registro Oficial. En el segundo año, la contratación será del 1% del total de los trabajadores, en el tercer año el 2%, en el cuarto año el 3% hasta llegar al quinto año en donde la contratación será del 4% del total de los trabajadores, siendo ese el porcentaje fijo que se aplicará en los sucesivos años.

Esta obligación se hace extensiva a las empresas legalmente autorizadas para la tercerización de servicios o intermediación laboral.

Nota:

El Mandato Constituyente 8 (R.O. 330-S, 6-V-2008) elimina y prohíbe la tercerización e intermediación laboral y cualquier forma de precarización de las relaciones de trabajo en las actividades a las que se dedique la empresa o empleador.

La persona con discapacidad impedida para suscribir un contrato de trabajo, lo realizará por medio de su representante legal o tutor. Tal condición se demostrará con el carné expedido por el

Consejo Nacional de Discapacidades (CONADIS).

El empleador que incumpla con lo dispuesto en este numeral, será sancionado con una multa mensual equivalente a diez remuneraciones básicas mínimas unificadas del trabajador en general; y, en el caso de las empresas y entidades del Estado, la respectiva autoridad nominadora, será sancionada administrativa y pecuniariamente con un sueldo básico; multa y sanción que serán impuestas por el Director General del Trabajo, hasta que cumpla la obligación, la misma que ingresará en un cincuenta por ciento a las cuentas del Ministerio de Trabajo y Empleo y será destinado a fortalecer los sistemas de supervisión y control de dicho portafolio a través de su Unidad de Discapacidades; y, el otro cincuenta por ciento al Consejo Nacional de Discapacidades (CONADIS) para dar cumplimiento a los fines específicos previstos en la Ley de Discapacidades;

Nota:

Mediante D.E. 10 (R.O. 10, 24-VIII-2009), se fusionó la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, SENRES, con el Ministerio de Trabajo y Empleo, creándose el Ministerio de Relaciones Laborales, el cual contará con dos viceministerios técnicos que

tendrán las competencias dispuestas por la LOSEP y el Código del Trabajo, respectivamente.

34. Contratar un porcentaje mínimo de trabajadoras, porcentaje que será establecido por las Comisiones Sectoriales del Ministerio de Trabajo y Empleo, establecidas en el artículo 122 de este

Código; y,

Nota:

Mediante D.E. 10 (R.O. 10, 24-VIII-2009), se fusionó la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, SENRES, con el Ministerio de Trabajo y Empleo, creándose el Ministerio de Relaciones Laborales, el cual contará con dos viceministerios técnicos que tendrán las competencias dispuestas por la LOSEP y el Código del Trabajo, respectivamente.

35. (Agregado por el Art. 1, num. 3 de la Ley 2006-28, R.O. 198, 30-I-2006) Las empresas e instituciones, públicas o privadas, para facilitar la inclusión de las personas con discapacidad al empleo, harán las adaptaciones a los puestos de trabajo de conformidad con las disposiciones de la Ley de Discapacidades, normas INEN sobre accesibilidad al medio físico y los convenios, acuerdos, declaraciones internacionales legalmente suscritos por el país.

Nota:

La fe de erratas publicada en el Registro Oficial 223, 7-III-2006 corrige el error deslizado en la publicación de la Ley 2006-28 (R.O. 198, 30-I-2006) que mandó a sustituir este numeral cuando en realidad lo estaba agregando.”⁵⁸

Análisis.

⁵⁸ Corporación de Estudios y Publicaciones, Código del Trabajo, 2016, página 22

El numeral 33 del artículo citado marca las pautas específicas que el empleador en el ámbito público y privado tomará para cumplir con la inclusión laboral de personas con discapacidad, haciendo referencia a porcentajes progresivos de contratación, de tal manera que hasta cumplirse el cuarto año de vigencia de la presente ley, se llegará al límite del 4% del total de empleados o servidores ya sea de la empresa o institución pública.

Si tomamos en cuenta los procesos de integración social que promueve el Estado hoy en día, son más las y los discapacitados que cuentan con formación de índole técnica, tecnológica, de tercer y cuarto nivel, el índice poblacional de personas con discapacidad aptas para el trabajo, también es necesaria la evaluación y actualización de la ley en cuanto al incremento del porcentaje, tomando en cuenta la población de personas con discapacidad, es imprescindible incrementar el porcentaje de contratados tanto en empresas como instituciones. Es por eso mi planteamiento de que en vez de una persona sean dos las personas con discapacidad contratadas por cada 25 trabajadores, o lo que es lo mismo: que en vez del 4% sea el 8% del total de los contratados, haciendo honor al criterio de progresividad en la inclusión laboral de personas con discapacidad.

6. METODOLOGIA

A continuación procedo a explicar brevemente los principales métodos a los cuales acudir para desarrollar los contenidos teóricos y de campo del presente trabajo de investigación.

Método Deductivo e Inductivo

A través de la combinación de estos métodos, podré partir de preceptos generales, hasta obtener datos específicos vinculados con la problemática y por otra parte a partir de las conceptualizaciones y criterios específicos, obtener conclusiones y recomendaciones de carácter general.

Método Histórico – Comparado.

Cada uno de los pasos y etapas de la humanidad ha dejado su huella en la historia al igual que esta problemática, por lo tanto haré uso del presente método, con la finalidad de indagar en archivos históricos y fuentes de consulta complementaria, para analizar las complejidades y orígenes mismos de la problemática, para establecer con veracidad comparaciones basadas en datos estadísticos, un punto de análisis y comparación con la situación actual y luego poder formular las recomendaciones pertinentes y propuesta objeto de este trabajo investigativo.

Método Descriptivo.

Mediante la descripción y análisis directo de los elementos que rodean a la problemática, estaré en capacidad de dar un testimonio científico, jurídico y social plenamente objetivo y por ende válido, de las circunstancias que rodean a la problemática y sus posibles visos de solución.

Técnicas e instrumentos

Dentro de las técnicas de investigación, haré uso de la encuesta como instrumento de recolección de información de campo la cual la aplicaré a treinta Abogados en libre ejercicio profesional por otro lado, procederé a desarrollar dos entrevistas orientadas a personas que se han visto afectadas por esta problemática o que cuyo conocimiento de la misma desde el ámbito social, puede aportar mucho para el desarrollo de la presente investigación.

7. CRONOGRAMA

PROCESO DE ACTIVIDADES	Abril	Mayo	Junio	Julio	Agosto	Septiembre
1.- Selección y formulación del Problema	X X					
2.- Elaboración y presentación del proyecto	X X					
3.- Aprobación del Proyecto		X X				
4.- Acopio bibliográfico		X X	X X			
5.- Presentación de resultados				X X		
6.- Verificación de objetivos e hipótesis, conclusiones, recomendaciones y propuesta jurídica.				X	X	
7.- Redacción del informe final, presentación de borrador, rectificaciones.					XXX	
8.- Disertación de la tesis						X

8. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

8.1. Recursos Humanos:

- Postulante: Esther Bolivia Paladines Espinosa
- Director de Tesis: Por designarse

8.2. Recursos Materiales.

Entre los recursos materiales utilizaré:

- ❖ Útiles de Oficina: Papel, esferográficos, carpetas; Memoria flash
- ❖ Recursos Técnicos: Computadora, impresora, copiadora, grabadora, calculadora;
- ❖ Recursos Bibliográficos: Libros, documentos, folletos, revistas, servicio de Internet, teléfono.

DETALLE	COSTO EN DOLARES
Material de escritorio	\$ 150.00
Material bibliográfico	\$150.00
Fotocopias.	\$100.00
Reproducción y empastado de tesis	\$250.00
Internet.	\$150.00
Movilización	\$ 200.00
TOTAL:	\$ 1.000.00

8.3. FINANCIAMIENTO

La presente investigación será financiada con recursos propios de la postulante.

9. BIBLIOGRAFÍA:

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016.
- CÓDIGO DEL TRABAJO, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016.
- LEY ORGÁNICA DE DISCAPACIDADES, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016.
- Ley Orgánica de Servicio Público, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2013.
- Glosario Jurídico, 2008.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL, Editorial Heliasta S.R. L. Argentina, 2011.
- ARA PINILLA Ignacio, “Las Transformaciones de los Derechos Humanos”, Editorial Tecnos, Madrid - España, 1994.
- ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Editorial Bibliográfica Argentina, Tomo I, III, IV, V, VI, VIII, XI, XV, Buenos Aires – Argentina, 1957.
- AÑAZCO HIDALGO Luis Gonzalo, Flexibilidad Jurídica y Derechos Laborales, Talleres Gráficos de la Editorial del Área Jurídica Social y Administrativa de la UNL, Ciudad Universitaria, Loja – Ecuador, 2007.
- <http://ambitosydinamicasdehttps://es.wikipedia.org/wiki/Discapacidad>.
- <http://arteterapia.blogspot.com/2016/05/mujeres-y-hombres-con-diversidad.html>.
- <http://dle.rae.es/?id=M24bTeo>.
- <http://www.definicionabc.com/general/trabajo.php>.
- <http://www.guioteca.com/discapacidad/que-es-la-discapacidad-y-como-entenderla/>

ÍNDICE

PORTADA	I
CERTIFICACIÓN.....	II
AUTORÍA.....	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN	IV
DEDICATORIA	V
AGRADECIMIENTO	VI
TABLA DE CONTENIDOS.....	VII
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN.	2
2.1. Abstract.....	4
3. INTRODUCCIÓN	6
4. Revisión de Literatura	8
4.1. MARCO CONCEPTUAL.....	8
4.1.1. Definición de trabajo.....	8
4.1.2. Definición de trabajador.	9
4.1.3. Definición de empleador.	10
4.1.4. Definición de remuneración.....	14
4.1.5. Definición de discapacidad.....	16
4.2. MARCO DOCTRINARIO.	24
4.2.1. Antecedentes históricos del trabajo.	24
4.2.2. Orígenes y evolución de las discapacidades.	27
4.2.2.1. Inclusión laboral.	33
4.2.2.2. Trabajadores Sustitutos.	34
4.2.2.3. Deducción por inclusión laboral.....	35
4.2.2.4. Estabilidad laboral.....	35
4.2.2.5. Derecho a permiso, tratamiento y rehabilitación.....	36
4.2.2.6. Seguridad social.....	37
4.3. MARCO JURÍDICO.	40

4.3.1.	Los derechos de las personas con discapacidad en la Constitución de la República del Ecuador.....	40
4.3.2.	Las personas con discapacidad en la Ley Orgánica de Discapacidades.....	47
4.3.3.	Las personas con discapacidades en el Código del Trabajo.....	52
4.4.	LEGISLACIÓN COMPARADA.....	64
4.4.1.	La Ley para Personas con Discapacidad en Venezuela.....	64
4.4.2.	La ley de discapacidades en el Perú.....	68
4.4.3.	La Ley General de las personas con discapacidades en la Legislación de México.....	72
5.	MATERIALES Y MÉTODOS.....	78
5.1.	Materiales utilizados.....	78
5.2.	Métodos.....	78
5.3.	Procedimientos y Técnicas.....	79
6.	RESULTADOS.....	81
6.1.	Resultados de la aplicación de Encuestas.....	81
6.2.	Resultados de la aplicación de Entrevistas.....	91
7.	DISCUSIÓN.....	94
7.1.	Verificación de Objetivos.....	94
7.2.	Contrastación de Hipótesis.....	96
7.3.	Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma Legal.....	97
8.	CONCLUSIONES.....	98
9.	RECOMENDACIONES.....	99
9.1.	Propuesta de Reforma Jurídica.....	100
10.	BIBLIOGRAFÍA.....	102
11.	ANEXOS.....	103
	PROYECTO DE TESIS.....	103
	ÍNDICE.....	133