



Los trabajadores con discapacidad y su emancipación

Workers with disabilities and their emancipation

Trabalhadores com deficiência e sua emancipação

Liliam Jacqueline Valencia-Valencia ^I
liliamvalencia@indoamerica.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0002-4521-6003>

Yudith López-Soria ^{II}
yudithlopez@uti.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0002-6845-088X>

Correspondencia: liliamvalencia@indoamerica.edu.ec

Ciencias Sociales y Políticas
Artículo Investigación

***Recibido:** 25 de junio ***Aceptado:** 23 de agosto de 2021 * **Publicado:** 3 de septiembre de 2021

- I. Social en la Universidad Tecnológica Indoamérica, Secretaria del Consultorio Jurídico Gratuito de la Universidad Tecnológica Indoamérica, Ambato, Ecuador.
- II. Abogada Directora de Estudio Jurídico Platinum Abogados, autora de varios libros y artículos científicos, Docente-Investigadora y Coordinadora de Investigación de carrera de Derecho, Universidad Tecnológica Indoamérica, Ambato, Ecuador.

Resumen

El presente trabajo tiene como objetivo, realizar un estudio de la forma en que se ha promovido la inclusión laboral de aquellas personas con algún tipo de discapacidad, pero teniendo presente que en este caso, se trata de personas que luego de un proceso de acreditación y/o certificación, se han convertido en trabajadores sustitutos de niños, niñas y adolescentes que poseen alguna forma de discapacidad y de esta manera, formar parte del porcentaje de cumplimiento de inclusión laboral tanto en empresas o instituciones públicas o privadas. Se debe entender que esta sustitución no procede respecto de todo tipo de personas y/o porcentaje de discapacidad, ya que la normativa legal impone ciertos requisitos a cumplirse. El problema surge cuando la persona con discapacidad ha alcanzado su emancipación legal por el paso del tiempo, caso en el cual el trabajador sustituto estaría frente a una eventual pérdida de sus derechos laborales. La metodología utilizada para este trabajo fue una investigación básica mediante el análisis jurídico, de tipo hermenéutico – deductivo en el marco del paradigma cualitativo – interpretativo de las ciencias sociales, sobre el tema, que sin duda darán luz a esta problemática.

Palabras clave: Discapacidad; emancipación; requisitos; sustituto; trabajador.

Abstract

The present work entitled "Workers with disabilities and their emancipation" aims to carry out a study of the way in which the labor inclusion of those people with some type of disability has been promoted, but keeping in mind that in this case they are people that after an accreditation and / or certification process they have become substitute workers for children and adolescents who have some form of disability and thus form part of the percentage of compliance with labor inclusion in both companies or public or private institutions. It should be understood that this substitution does not apply with respect to all types of people and / or percentage of disability, since legal regulations impose certain requirements to be met. The problem arises when the person with a disability has reached their legal emancipation over time, in which case the substitute worker would face an eventual loss of their labor rights. The methodology used for this work was a basic research through legal analysis, of a hermeneutic - deductive type within the framework of the qualitative

- interpretive paradigm of the social sciences, on the subject, which will undoubtedly give light to this problem.

Keywords: Disability; emancipation; requirements; substitute; worker.

Resumo

O objetivo deste trabalho é realizar um estudo sobre a forma como tem sido promovida a inclusão laboral de pessoas com algum tipo de deficiência, mas tendo em conta que, neste caso, são pessoas que após um processo de acreditação e / ou certificação, tornaram-se trabalhadores substitutos de meninos, meninas e adolescentes portadores de alguma deficiência e, dessa forma, fazem parte do percentual de cumprimento da inclusão laboral tanto em empresas como em instituições públicas ou privadas. Deve ser entendido que esta substituição não se aplica a todos os tipos de pessoas e / ou percentuais de deficiência, uma vez que os regulamentos legais impõem determinados requisitos a serem cumpridos. O problema surge quando a pessoa com deficiência atinge sua emancipação legal com o passar do tempo, caso em que o substituto enfrentaria uma eventual perda de seus direitos trabalhistas. A metodologia utilizada para este trabalho foi uma investigação básica através da análise jurídica, de tipo hermenêutico - dedutivo no quadro do paradigma qualitativo - interpretativo das ciências sociais, sobre a matéria, que sem dúvida dará luz a este problema.

Palavras-chave: Incapacidade; emancipação; requisitos; substituto; trabalhador.

Introducción

Al hacer referencia a personas con discapacidad, necesariamente se debe hablar de la inserción en el campo laboral. En el Ecuador la Constitución destaca que la discapacidad requiere de una atención especial, aprovisionamiento de recursos económicos y humanos y de ayudas técnicas, al ser considerados como un grupo de atención prioritaria con el fin de hacer efectivos sus derechos a la educación, salud, rehabilitación, inserción social y empleo. La inserción laboral tiene como objetivo primordial permitir a las personas con discapacidad a más de mejorar sus condiciones de vida, apoyen al desarrollo del país ofreciéndoles en su medida independencia y seguridad.

De acuerdo al informe de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe CEPAL del año 2016, el Ecuador es el principal país latinoamericano donde existe un alto nivel de discapacidad, donde el 45 y 23 por ciento del total de personas con discapacidad registradas en el Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades (CONADIS) presentan discapacidad física e intelectual respectivamente y pese al significativo número de personas con discapacidades incluidas en el campo laboral, este no llega al 25 por ciento, del total que se encuentran en edad de trabajar.

Esto impone tanto las empresas públicas como privadas se hallen en la obligación de cumplir con los porcentajes mínimos de asumir entre sus trabajadores, a personas con discapacidad cumpliendo diferentes funciones en áreas de sus actividades, conllevando esto la necesidad de adaptar sus ambientes físicos y condiciones de trabajo para el correcto desempeño de sus actividades laborales.

A esto se debe agregar que. en muchas empresas e instituciones públicas y/o privadas existe todavía resistencia a que personas con discapacidad se inserten en el campo laboral, es por ello que la legislación secundaria ecuatoriana mediante leyes y reglamentos ha creado la figura del trabajador sustituto, que es aquella persona que siendo emparentada o por razones de ayuda humanitaria tiene a su cargo a niños, niñas y adolescentes con discapacidad, permitiéndoles a aquellas, previo un registro y certificación, incorporarse al ámbito laboral de manera sustituta a la persona con discapacidad, pero coadyuvando de esta manera a que las instituciones cumplan con los porcentajes mínimos requeridos por la ley.

Si bien la norma que procura esta inserción laboral mediante el trabajador sustituto cumple con el objetivo para la cual fue creada, no es menos cierto, que han surgido ciertos problemas e inconvenientes cuando la persona con discapacidad ha llegado al estado de emancipación legal de la tutela de sus padres o representantes por haber alcanzado la mayoría de edad, casos en los cuales se han suscitado conflictos legales que están sujetos a juicio y sana crítica de los juzgadores.

Ahí radica la importancia de este tema y el motivo del presente trabajo que se espera contribuya de manera alguna a dar luces sobre este problema social.

Desarrollo

La discapacidad, su concepto y modalidades

Hernández, M. (2015). La discapacidad, es una deficiencia existente en el ser humano, que refiere a la pérdida de partes del cuerpo ya sean físicas y/o psicológicas, que pueden ser temporales o permanentes, que limiten la realización de actividades diarias. Este concepto, da origen a la necesidad de la creación de los derechos fundamentales y universales de las personas con discapacidad, en un justo establecimiento de igualdad de oportunidades.

Existen personas con discapacidad tales como, intelectual, física, auditiva, visual, entre otras; las cuales están amparadas por la constitución, y consideradas como grupos de atención prioritaria y especializada, mismas que deben ser estimadas bajo estos parámetros en la incorporación efectiva e intrínseca en mercado laboral.

A nivel mundial, se ha determinado basados en diversos estudios que existen infinidad de personas con discapacidad. Al respecto, (Padilla, 2010), manifiesta:

Aproximadamente 600 millones de personas en el mundo (85 millones en América Latina) tienen algún tipo de discapacidad. Esto representa cerca del 10% de la población mundial. Las personas con discapacidad están aumentando debido a diversas razones como conflictos armados, desnutrición, VIH/SIDA, enfermedades crónicas y desastres naturales. (p.187)

La Organización Mundial de la Salud mantiene estándares de igualdad de oportunidades para personas con discapacidad, en todos los aspectos, los cuales permite a este grupo considerado vulnerable tener participación activa en varios ámbitos incluido los laborales, tutelando la seguridad jurídica para este sector de la sociedad.

De acuerdo a los mecanismos establecidos, las discapacidades se han determinado en funcionales y contextuales, por lo que pueden ser deficiencias tales como: la falta de intelecto, dificultad del lenguaje, deficiencias físicas, existiendo también las discapacidades conductuales, comunicativas, falta de atención de su aspecto personal, disminución de las habilidades y competitividades, que dificultan la integración física y psicológica de quien las padece; mermando su auto independencia económica (Vaz, F. & Cano, M., 2002).

Es decir que no solo existe un cierto tipo de discapacidades conocidas, sino que también están las discapacidades conductuales como aquellas en las que las personas no pueden adaptarse a un tipo de circunstancias, situaciones, eventualidades, ambientes; aquellas discapacidades unipersonales de personas que sufren de fobias para comunicarse con otras personas, todas a aquellas deben ser tomadas en cuenta para propender un adecuado desarrollo de su personalidad y a la inserción tanto social como laboral.

Evolución normativa en torno a la discapacidad

De acuerdo con las necesidades existentes en la sociedad con las personas que tienen algún tipo de discapacidad, las políticas de gobierno en el mundo han ido dando paso a la creación de leyes, reglamentos y normativas que coadyuven al bienestar y buen vivir de un grupo considerado vulnerable, sin embargo, estas políticas no han sido suficientes para satisfacer el propósito de vida integral en una sociedad implícita en cuestionamientos y criterios contradictorios en cuanto al tema, por lo que es menester el avance de un ordenamiento jurídico considerando las condiciones de las personas con discapacidades para la integración eficiente.

Según Friend & Álava (2019) “la evolución histórica del sistema de discapacidad estipulado en la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, el primer precedente para el reconocimiento de derechos de las personas con discapacidad apareció en la década de 1950” (p.135). Veinte años después, los estándares del marco legal internacional evolucionaron hacia un sistema basado en derechos. Así, el 20 de diciembre de 1971, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Resolución 2856 y anunció la "Declaración sobre los Derechos de los Discapacitados Mentales", que por primera vez afirmaba que "los discapacitados gozarán de los mismos derechos que las personas sanas". Posteriormente, en 1975, la Resolución 3447 logró generar beneficios incorporados en el ámbito laboral hacia los individuos considerados vulnerables debido a su condición.

Como resultado del Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad lanzado en 1982, se fortaleció verdaderamente el derecho internacional. Entre 1983 y 1992, este período fue declarado Decenio de las Naciones Unidas para las Personas con Discapacidad.

Por primera vez, este programa aborda la necesidad del país de formular políticas que permitan a las personas con discapacidad integrarse en la sociedad. Uno de los logros más importantes del programa mencionado se produjo en 2002, cuando la Resolución 58-132 implementó la propuesta de una convención completa sobre los derechos de las personas con discapacidad. En Ecuador, si bien los esfuerzos y acciones en el tema de discapacidad no tuvieron éxito, pero ya existió un inicio en 1990.

Consecutivamente, en 1992, la Ley No. 180 estableció el Consejo Nacional de Personas con Discapacidad (CONADIS). Sin embargo, debido a que el marco legal nacional no trataba a las personas con discapacidad como prioritarios, la entidad no contaba con el presupuesto ni el apoyo político para tomar acciones de incidencia.

En 2008, Ecuador fue uno de los primeros países en adoptar su marco legal, tomando como referencia la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Por lo tanto, han existido varias normas de carácter legal a favor de las personas con discapacidad, con el objeto de lograr su inclusión no en la vida social, sino también en el campo laboral, garantizando el desarrollo de sus potencialidades y promoviendo el respeto y la igualdad de sus derechos. En este sentido en menester dar un repaso de la normativa que, sobre personas con discapacidad han formado parte del ordenamiento legal del Ecuador.

Ley de Defensa Ciego Ecuatoriano. Esta ley nació por iniciativa del Congreso Nacional de Ciegos del Ecuador en el año de 1965, siendo aprobada en octubre de 1966, posteriormente reformada en los años 1990 y 1992.

Esta ley en sus diferentes articulados contempla varias ayudas a las personas con discapacidad visual como la gratuidad del transporte público; preferencia para la concesión de espacios públicos para la implementación de negocios; se garantiza el acceso a la educación, asegurando la existencia de material didáctico adecuado para este sector.

Ley de Protección al Minusválido. Esta ley se expide en el año 1982 y a breves rasgos conceptualiza las diferentes clases de discapacidades, se apega a la capacitación funcional de las personas minusválidas, propendiendo el desarrollo de sus capacidades.

Una de las innovaciones de esta ley se refleja en la atención adecuada durante el embarazo y parto, así como en el área laboral se insertan políticas ocupacionales para este sector de atención prioritaria (Congreso Nacional, 1982).

Este año el cual considera la inclusión en el área laboral de las personas con discapacidad, ha distribuido las diferentes inhabilidades de acuerdo a su tipo de invalidez; a fin de que puedan desarrollar actividades conforme sus capacidades, siendo eficientes con el trabajo destinado a realizar para que puedan obtener un justo salario por sus labores.

Ley de Discapacidad 180.- Esta ley se expide en el año 1992, derogando la Ley de Protección al Minusválido. Esta ley promueve un trabajo interinstitucional dirigido hacia las personas con discapacidad, siendo uno de los cambios centrales la creación de Consejo Nacional de Discapacidades (CONADIS), como entidad encargada de establecer políticas generales en materia de discapacidades; se incentiva la integración y fortalecimiento de las organizaciones de personas con discapacidad y se crea un sistema de seguridad social para las personas con discapacidad (Congreso Nacional, 1992).

En esta ley se sigue reconociendo exclusivamente tres tipos de discapacidad: la sensorial, la física y la mental, cambiando además el anterior enfoque rehabilitador y asistencialista de las personas con discapacidad a un enfoque de igualdad y equidad. Con la nueva ley mejora los beneficios orientados a las personas con discapacidad ya que se crea organismos determinados, con normativas específicas considerando la igualdad absoluta, integrando a grupos de atención prioritaria para que sean favorecidos con estos derechos contemplados en la normativa

Ley Orgánica de discapacidades. La Ley Orgánica de Discapacidad se publica en el año 2012 en el Registro Oficial N.º 796. Esta normativa pretende la prevención, la detección oportuna, la habilitación y rehabilitación de las personas con discapacidad, garantizando la plena vigencia, difusión y ejercicio de sus derechos. También existe en su redacción un lenguaje positivo acompañado de una mirada desde la perspectiva de los Derechos Humanos. (Asamblea Nacional, 2012)

Esta ley enmarca también la condición de sustitutos, que son personas que pueden formar parte del porcentaje de cumplimiento de la inclusión laboral, siempre que cumplan los requisitos establecidos en mencionada normativa.

Código de Trabajo (reformas). Según esta normativa es obligación del empleador público y privado que cuente con un mínimo de 25 trabajadores, contratar al menos una persona con discapacidad; para el año 2006 y en los años siguientes como se presenta en la Tabla 1:

Tabla 1: Personas con discapacidad que deben ser contratadas en las empresas públicas y privadas desde el año 2006 hasta la actualidad en el Ecuador.

AÑO	PERSONA CON DISCAPACIDAD
2006	1 persona
2007	1%
2008	2%
2009	3%
2010	4%
En adelante	4% Es fijo y se aplicará para los años posteriores.
(Vigente)	

Autor: Liliam Valencia

Fuente: MIES y LOD

Ley Orgánica de Servicio Público. El Art. 64 garantiza la inserción laboral sin discriminación de manera progresiva y hasta un 4% del total de servidores públicos. Esta normativa ampara a los servidores públicos que se encuentran dentro de este grupo considerado vulnerable.

Ordenanzas de la ciudad de Ambato. A nivel de la ciudad y cantón Ambato, han existido ordenanzas en procura de un tratamiento justo y equitativo a las personas con discapacidad, así en febrero del año dos mil, se dicta la Ordenanza sobre Discapacidades durante la administración del Dr. Luis Fernando Torres, la cual tenía por objeto amparar a todas las personas con discapacidad promoviendo una inclusión de parte de la municipalidad en ámbitos como el artístico, cultural, deportivo, laboral, comercial, entre otros, garantizando el acceso a estas personas de manera gratuita a cualquier evento que organice el ente edilicio y a tener ciertas prebendas en la concesión de permisos y arrendamientos de locales públicos.

Posteriormente, en el mes de octubre del año 2001, durante la administración del Arq. Fernando Callejas, esta ordenanza fue reformada incorporando que, en la aprobación de proyectos, construcciones y otras remodelaciones se apliquen normas técnicas sobre accesos a espacios físicos de las personas con discapacidad y movilidad reducida.

En el mes de noviembre del año 2008 esta ordenanza y su reforma fueron derogadas por una nueva, la cual ampara a aquellas personas con discapacidad que hayan obtenido previamente el carnet del CONADIS y dispone entre otras cosas la creación de un fondo con el propósito de viabilizar los proyectos a favor de la personas con discapacidad, se orienta a que se implementen y fortalezcan programas para la rehabilitación y ayudas técnicas en las Unidades Médicas y Administrativas de la Municipalidad; fomentando además, la educación integral mediante el acceso a programas de capacitación y formación profesional, sumado a un programa de becas para el acceso a centros de educación especial que no sean manejados por el Municipio (Municipio de Ambato, 2008)

Se incorpora además el trato preferencial en el otorgamiento de permisos, autorizaciones y la exención de impuestos constantes en el régimen tributario en favor de las personas con discapacidad, para finalmente disponer que la municipalidad debe respetar el porcentaje de personas con discapacidad que establece la ley de la materia. Esta ordenanza rige hasta la actualidad.

Por lo manifestado, en la ciudad de Ambato se ha tratado de cumplir con la normativa nacional de protección a las personas con discapacidad, es por ello que se han emitido hasta la fecha tres ordenanzas que han pretendido de alguna manera coadyuvar en la protección y reconocimiento de sus derechos, mediante disposiciones urbanísticas que faciliten su movilidad, los incentivos tributarios respectivos y la inserción laboral, pero lamentablemente, el manejo de la política pública ha impedido que la normativa local ampare de manera efectiva a las personas con discapacidad, siendo necesaria una reforma integral de la misma de tal suerte que exista una verdadera protección e inclusión de la personas con todo tipo de discapacidades.

Tratamiento a la discapacidad desde el derecho laboral en el derecho comparado.

Stang (2011), la evolución de la sociedad ha permitido cambios estructurales dentro del contexto de la discapacidad, sin embargo:

A pesar del aumento de la visibilidad del tema de las personas con discapacidad en la agenda pública regional y de los avances en el reconocimiento jurídico, tanto a escala nacional como internacional, su situación en América Latina sigue caracterizándose por una profunda desigualdad. (p.23)

Esto tiene una razón de ser ya que la política de inclusión económica de las personas con discapacidad muchas veces se ha visto supeditada no solo a la necesidad de un cambio social si no al manejo de un gobierno de turno que la utiliza solo como trampolín político para posteriormente dejar de lado los programas sociales que aseguren una igualdad y equidad de aquellas personas con limitaciones.

No obstante, de lo manifestado el Ecuador puede ser considerado como uno de los países de Latinoamérica donde existe un mayor desarrollo de la normativa de protección a estos grupos considerados como vulnerables. Como ejemplo de lo dicho tenemos el programa de inclusión Manuela Espejo, que estuvo a cargo en ese entonces del vicepresidente Lenin Moreno. Donde surgió un gran empuje a esta política de estado y que se mantiene vigente hasta la presente fecha.

Por otro lado, en Argentina, por citar un ejemplo, un estudio realizado, ha arrojado que la cuarta parte de los domicilios, cuenta con un miembro de la familia que tiene alguna discapacidad, siendo las más frecuentes, las motoras, las visuales, auditivas y mentales.

Para Vazzano (1999), así como para algunos autores, “se ha denominado al grupo de personas con discapacidad como débiles jurídicos, debido a que se considera se encuentran en desventaja, marginación y discriminación en vista de las barreras que presentan este tipo de personas”. (p.310)

Por lo que las normativas de los países de América latina han intentado crear nuevas formas de atención a estos grupos considerándolos como de atención prioritaria en pro de mejorar la situación de vida.

En tanto que Bolivia, el Instituto de Estadística, realizó una estimación, concluyendo que existe según su registro 388.109 personas con discapacidad, obteniendo la mayor incidencia en la discapacidad sensorial seguida por la discapacidad, física y mental. Donde el 51,13% son mujeres y 48,87% son varones. Otorgando a este sector fuentes de trabajo, inamovilidad laboral, y apoyo financiero, además que cuentan con una renta solidaria anual.

De acuerdo con los tratados internacionales, la discapacidad se encuentra en un estado de evolución, donde la interacción entre personas que pertenecen a este grupo, ha significado un cambio en la participación dinámica y coherente en la sociedad. Sociedad que debe permitir la participación idónea, en el desenvolvimiento de capacidades, generando condiciones adecuadas,

rompiendo paradigmas generacionales de estigmas, replanteando el rol de la sociedad en igualdad de derechos y oportunidades

Varios países de la región cuentan con cuotas de empleo obligatorias o no para personas con discapacidad, que oscilan entre el 1 y el 5 por ciento de la plantilla del personal. Entre estos países se encuentran Argentina, Bolivia, Brasil Chile Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Honduras, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay, Venezuela, países donde la contratación pública prioriza que, las empresas deben contratar personas con discapacidad.

En un estudio realizado (Satizabal, 2019), a 160 personas con discapacidad en Cali, señala que, de acuerdo a los tipos de discapacidad van variando las condiciones laborales (p.67), es decir que merma los derechos del trabajador con discapacidad agrupando en sectores según la circunstancia de cada uno, reflejando una situación de desigualdad.

También se considera en lo que respecta a la estabilidad laboral, que la mayoría de los trabajadores con discapacidad que tienen un nivel de estudios tienen un empleo estable, han establecido una trayectoria laboral continua y están vinculados al trabajo a través de contratos. Sin embargo, es posible cuestionar la complejidad de la dimensión de estabilidad laboral, porque existe evidencia de que una determinada relación laboral tiene estabilidad que no se rige por el estado del contrato.

En Colombia, el tema de los derechos de las personas con discapacidad ha tenido cambios y reconocimientos jurídicos importantes en los últimos tiempos, debido a la lucha incesante de quienes buscan establecer garantías a fin de mejorar sus oportunidades, ya sea en el ámbito laboral así como en la vida social diaria, a decir de este país existen políticas y programas, cuyo interés es salvaguardar los principios de equidad, empero su aplicación ha sido lenta y no ha merecido una visión adecuada y esmero al momento de interpretarlas en favor de dicha población.

Mientras que en Ecuador, se han establecido acciones públicas, considerando a estas personas vulnerables que se encuentran en grupos de atención prioritaria, y dentro de la normativa legal laboral establece que el 4 por ciento de las personas con discapacidad deben ser contratadas en los centros de labor que cuenten con más de 25 trabajadores, situación que poco a poco ha ido generando conciencia e interés en los empleadores, pero aún falta por poner en práctica al cien por ciento lo establecido en la norma, a pesar de existir entes de control tales como la defensoría del pueblo que vela por la protección de los derechos de dicho grupo.

Sin embargo, es menester mencionar que, aunque la norma que regula estos derechos está establecida desde el 2005, es con la actual Constitución del 2008 donde se pone énfasis en la práctica de lo estipulado en la ley, y donde se ha sensibilizado a la sociedad sobre los derechos que tienen las personas con discapacidad, lo que denota una diferencia con los demás países latinoamericanos, que a pesar de existir un avance en la normativa, para múltiples instituciones del estado y para la sociedad ésta es invisible.

Del análisis de la legislación comparada se puede establecer que la normativa ecuatoriana tutela protege y garantiza en mayor y mejor medida a las personas con discapacidad mediante la implementación de normas de carácter social, laboral, tributaria, etc. Cuya observancia es de obligatorio cumplimiento para todo tipo de instituciones tanto públicas como privadas, siendo así que en el ámbito laboral no solo incentiva la inserción de la persona con discapacidad sino también de aquella persona que siendo familiar e inclusive sin serlo ingrese a la fuerza de trabajo cuando su representado carezca de las facultades necesarias para llevar a cabo una actividad laboral, garantizando de esta manera y como ya se dijo la inserción de estas personas y consecuentemente a ello garantizando la protección de sus derechos y desarrollo de su personalidad.

Los sustitutos en el Derecho Civil y Laboral

En la legislación civil, contenida en el Código Civil, al hablar de los sustitutos existen disposiciones relacionadas con varias instituciones jurídicas, siendo las principales en el caso del fideicomiso donde se establece que el constituyente de un fideicomiso puede dar al fideicomisario o beneficiario los sustitutos que se requieran para el caso en que éste último llegue a dejar de existir antes de la restitución del fideicomiso; de igual forma existe la figura del sustituto en los usufructos alternativos o sucesivos que se lleguen a constituir; en el caso de los tutores o curadores existe la posibilidad de nombrar varios tutores o curadores que se sustituyan o sucedan uno a otro y, finalmente en el caso de las asignaciones testamentarias también existe esta figura que permite instituir a un sustituto en el caso que llegare a faltar el asignatario por fallecimiento u otra causa que extinga su derecho eventual.

Por su parte, en el ámbito del derecho laboral, la figura del sustituto se halla contemplada en dos cuerpos legales principales, que son la Ley Orgánica de Discapacidades y el Reglamento para Garantizar la Inclusión Laboral de las Personas con Discapacidad, que establecen que de acuerdo a los grados de consanguinidad y afinidad los familiares pueden sustituir a personas con discapacidad, siempre que sea un familiar relacionado directamente, este a cargo de la persona con discapacidad y a la vez ésta tenga un grado severo de discapacidad.

La normativa también determina que las personas con discapacidad o sus sustitutos, gozan de una estabilidad laboral especial, ya que, en caso de ser despedidos, tendrán derecho a más del despido intempestivo, a una indemnización equivalente a 18 remuneraciones mensuales.

Si bien, toda normativa que haga referencia a instituciones del derecho debe tener un soporte, en el caso de nuestro país tanto en la Constitución como en el Código Civil, no es menos cierto que en cuanto a la figura del sustituto, la ley sustantiva civil no hace referencia alguna al mismo como base o fundamento para su aplicación en el ámbito laboral, de ahí que el estudio de esta figura en el área del conocimiento jurídico civil no aporta en nada respecto de su aplicación en el ámbito del trabajo.

La emancipación su concepto y dimensiones

El término emancipación tiene varias connotaciones que van desde la terminación de un proceso libertario hasta la finalización de la patria potestad; es por ello que en la legislación ecuatoriana no existe un concepto de emancipación, solo se indica el efecto de la misma, por lo que es necesario acudir a la doctrina para tener un concepto básico de lo que constituye la emancipación.

A este respecto, Barrera (2008), considera que “la emancipación es el proceso de independencia por parte de quien permaneció en estado de subordinación. La emancipación del menor da fin a la patria potestad, o a la tutela” (p.15). Es decir que la emancipación pone fin a los derechos y obligaciones que tienen ciertas personas con respecto a los que se hallan bajo su tutela y cuidado, dejándolos con ello en aptitud legal para contraer obligaciones y ejercitar sus derechos de manera personal sin el concurso de interpuesta persona, por lo que se amplía su capacidad de goce a la de ejercicio.

En tanto que el Código Civil Ecuatoriano, da a conocer varias razones para la procedencia de la emancipación; así se establece que: “la emancipación da fin a la patria potestad”; como se puede apreciar en la normativa ecuatoriana no establece ningún tipo de concepto o definición de la emancipación sino, simplemente, el efecto inmediato que causa. (Congreso Nacional, 2005).

Así también el Código Civil da a conocer que existe la emancipación voluntaria y que se realiza mediante instrumento público en el que el padre y la madre declaran emancipar al hijo que ha pasado a ser adulto, y el hijo acepta, mencionada emancipación, la cual está siempre autorizada por la autoridad competente. El mismo cuerpo normativo manifiesta también que, todas las personas son legalmente capaces, excepto las que la ley declara incapaces, como son los preadolescentes y las personas sordas si padecen de trastornos mentales que no puedan ser entendidos verbalmente en lenguaje escrito o de señas. Sus acciones ni siquiera brindan obligaciones naturales ni aceptan garantías.

Existen los incapaces relativos, es decir aquellas personas que no reúnen la condición de incapaces absolutos, y estos incapaces relativos pueden ejecutar actos o contratos los cuales no son nulos o tienen una nulidad relativa que puede sanearse según la legislación ecuatoriana por el trascurso del tiempo o por la ratificación de las partes. (Egas, 2017, p.23)

Esta acotación trae una relatividad que tienen las personas con incapacidad en ciertos actos jurídicos, que ante el marco de la legislación del Ecuador tiene validez, ya que se encuentra dentro de la norma para cumplir una acción o actuación jurídica.

La emancipación en la legislación ecuatoriana al igual que en otras legislaciones, tiene lugar no solo cuando la persona ha llegado a su mayoría de edad, sino también antes de la misma, al tratarse del hijo menor adulto, es decir, aquel cuya edad comprende entre los 16 a los 18 años, es necesario indicar que en unos casos la emancipación puede constituir una sanción para los padres displicentes o que se han vuelto indignos; en otros casos vela por él interés del hijo, pero en la generalidad de las veces se basa en el desarrollo normal de la vida.

Acorde a la legislación civil ecuatoriana la emancipación procede de tres maneras, siendo la más frecuente la legal, es decir, aquella que se produce automáticamente cuando hay causa legal y no requiere de pronunciamiento de autoridad. Otra forma de emancipación de los menores es al

cumplir la edad de 18 años en el estado ecuatoriano; también se encuentra la emancipación judicial que como ya se indicó favorece a los menores de cualquier edad llámense impúberes, adolescentes o menores adultos ya que es una sanción para los padres y una medida de protección para los hijos que de una u otra manera han sido violentados en sus derechos por parte de sus progenitores o representantes.

Existe también la emancipación voluntaria, la cual, si bien no es muy frecuente, se la utiliza principalmente cuando el hijo menor adulto desea ingresar en el ámbito laboral, caso en el cual los padres o representantes solicitan la emancipación de su hijo y éste lo acepta. produce varios efectos, entre otros, da fin a la patria potestad; los progenitores pierden el derecho de representación, usufructo y administración de los bienes del hijo; en algunos casos la emancipación no convierte al hijo en capaz, por lo que necesitará de un representante legal, llámese tutor o curador, principalmente en los casos en los que el emancipado adolezca de alguna discapacidad que no le permita valerse por sí mismo. Si bien se indicó que la emancipación pone fin a la patria potestad, existe una excepción en el caso de la adopción, ya que, si bien el hijo ha quedado fuera de la patria potestad de los padres biológicos, no queda emancipado, ya que la patria potestad se traslada al adoptante.

Como se puede apreciar y de la revisión de la normativa ecuatoriana, no existe concepto alguno de emancipación a más de indicarse el efecto que esta produce, y las causas generadoras de tal hecho lo cual determinan que se halle incompleta esta institución jurídica, ya que se debe partir del conocimiento de lo que es la figura legal para luego entrar en la reglamentación de la misma.

Conclusiones

A través de la ley se ha procurado garantizar los derechos de las personas con discapacidad, promoviendo la inserción al campo laboral, eliminando todo tipo de discriminación y desigualdad social, tratando que las empresas tanto públicas como privadas asuman un compromiso con las personas con discapacidad, definiendo políticas públicas que garanticen la diversidad e inclusión.

Para que exista una verdadera inclusión laboral es necesario un cambio de paradigma en la percepción del empleador, eliminando la concepción errada de que una persona con discapacidad

es un ser improductivo y que su contratación lejos de coadyuvar a su integración y desarrollo, generará un alto costo que se verá reflejado en adecuaciones de infraestructura y tecnologías que deban realizarse.

La figura del trabajador sustituto se ve limitada en el caso de que el sustituido sea una persona menor de edad, ya que al llegar éste a su mayoría de edad, termina la relación jurídica de patria potestad dando lugar con ello a la emancipación de la persona menor de edad con discapacidad, lo que terminaría con la relación laboral del sustituto, salvo está que exista un porcentaje severo de discapacidad, caso en el cual el tratamiento de la ley varía.

Del análisis realizado se ha llegado a determinar que pese a ser una política de estado, es la empresa privada la que aporta con mayores plazas de trabajo para las personas con discapacidad, quizás por el miedo a multas, sanciones o incentivos pero que en todo caso vienen a constituir en un pilar fundamental en el proceso de inclusión social.

Concomitante con lo indicado, se han dictado reglamentaciones que tratan de facilitar y cumplir con el objetivo de la inclusión de las personas con discapacidad, ampliando su rango de acción a aquellas personas que dentro del parentesco por consanguinidad o afinidad e inclusive por relaciones de humanidad han logrado calificarse y acreditarse como trabajadores sustitutos.

Referencias

1. Andrade, F. (2010). Diccionario Jurídico Educativo de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia.
2. http://www.redbiblioucacue.com/opac_css/index.php?lvl=notice_display&id=65
3. Asamblea Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi: Registro Oficial 449 de 20-oct.-2008
4. Canal, P. (2014). La emancipación juvenil en tiempos de crisis un diagnóstico para impulsar la inserción laboral y la transición residencial. Revista Metamorfosis, 1, 119-124.
5. Congreso Nacional. (2005). Código del Trabajo. Registro Oficial 167 de 16-dic.-2005
6. Congreso Nacional. (2005). Código Civil. Quito: Oficio Nro. 0110-CLC-CN-05 de

7. 10-may.-2005.
8. Consejo Nacional de Discapacidades. (2019). Boletín sobre discapacidad en
9. Ecuador.
10. Gobierno Autónomo Descentralizado Municipalidad de Ambato. (2008). Ordenanzas sobre Discapacidades.
11. Egas, J. (2017). La capacidad del hijo emancipado. Editorial Novedades Jurídicas.
<https://www.novedadesjuridicas.com.ec/la-capacidad-del-hijo-emancipado/>
12. Friend, R. y Álava, M. (2019). La capacidad jurídica de los discapacitados intelectuales
13. y sus derechos como consumidores en Ecuador según la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad.
<https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/lawreview/article/view/1384/1632>
14. Gallegos, F. y Mantilla, G. (2017). Hacia la igualdad e inclusión laboral de las personas con discapacidad en Ecuador. *Revista Yachana*, 6(2), 48-60.
15. López, R. (2008). Programas para la Orientación Vocacional y Laboral, curso de la maestría en Educación Especial, mención en Educación de las Personas con Discapacidad Visual. UPS Quito.
16. Maldonado, H. (2013). Manual de Buenas Prácticas para la Inclusión Laboral en Personas con discapacidad.
17. Mareño, M. (2015). Inclusión laboral de personas catalogadas como discapacitadas. Algunas reflexiones para un debate necesario. *Revista Trabajo y Sociedad*, 25(2), 405-442.
18. Narváez, S. (2014). Análisis Jurídico de las personas con discapacidad y su amparo en la legislación ecuatoriana.
19. <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/4458/1/T-UCE-0013-Ab-277.pdf>
20. Niquinga, A. (2012). Análisis jurídico de la ley orgánica de discapacidades.
<https://www.niquinga-asociados.com.ec/analisis-juridico-a-la-ley-organica-de-discapacidades-en-el-registro-oficial-el-25-de-septiembre-de-2012/>
21. Ordoñez, C. (2011). Breve análisis de la inserción laboral de personas con discapacidad en el Ecuador. *Revista Alteridad*, 6(2), 145-147
22. Padilla, A. (2010). Discapacidad: contexto, concepto y modelos. *Revista Internacional Law* 16(1), 381-414.

23. Satizabal, M. (2019). Condiciones de empleo de un grupo de trabajadores con discapacidad en Cali, Colombia. Editorial CS.
24. Stang, M. (2011). Las personas con discapacidad en América Latina: del reconocimiento jurídico a la desigualdad real. *Revista Población y desarrollo* 103 (1) 1-84
25. Vazzano, F. (2014). El derecho de la discapacidad como nueva rama jurídica. Necesidad de su incorporación al complejo de ramas del mundo jurídico. <https://www.core.ac.uk/download/pdf/233945215.pdf>

© 2021 por los autores. Este artículo es de acceso abierto y distribuido según los términos y condiciones de la licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0) (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>)