

**PANORAMA DE LA PROTECCIÓN
JURISPRUDENCIAL A LOS DERECHOS
HUMANOS DE LAS PERSONAS CON
DISCAPACIDAD EN COLOMBIA***

**PERSONS WITH DISABILITIES' HUMAN
RIGHTS. OVERVIEW OF ITS LEGAL
PROTECTION IN COLOMBIA**

*Lucas Correa-Montoya***

* El presente artículo de reflexión es resultado directo del Proyecto de Incidencia Política para la Ratificación de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad desarrollado en el marco de las actividades de investigación del Programa de Acción por la Igualdad y la Inclusión Social (PAIIS) de la Facultad de Derecho de la Universidad de Los Andes durante el 2008.

** Abogado de la Universidad de Medellín estudiante de la Maestría en Planeación Urbana y Regional de la Pontificia Universidad Javeriana. Asesor Jurídico del Programa de Acción por la Igualdad y la Inclusión Social (PAIIS) de la Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. Bogotá – Colombia.
Correo electrónico: lcorrea@uniandes.edu.co – <http://paiis.uniandes.edu.co>

RESUMEN

La jurisprudencia constitucional colombiana en relación con la protección de los Derechos Humanos de las personas con discapacidad ha jugado un rol activo, a través de las sentencias la Corte ha protegido ampliamente a las personas con discapacidad y se ha referido a sus derechos en numerosas ocasiones, los ha ampliado, ha garantizado y en general ha redignificado a la persona con discapacidad y recalado la posición privilegiada que les otorga el texto constitucional. El artículo desarrolla un panorama general de la protección jurisprudencial en torno a los deberes constitucionales del Estado con respecto a las personas con discapacidad, la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana y el concepto de discapacidad, la igualdad y la prevención de la discriminación, el derecho a la movilidad, el derecho al trabajo y la protección laboral reforzada de las personas con discapacidad, el derecho a la salud, y el derecho a la educación.

Palabras clave autor: personas con discapacidad, derechos humanos, derecho constitucional, Corte Constitucional Colombiana.

Palabras clave descriptor: personas con discapacidad, derechos humanos, derechos civiles, Colombia - derecho constitucional.

ABSTRACT

The Colombian Constitutional Court's precedent regarding the persons with disabilities' human rights has played an active role. It has widely protected and dignified them, it was also reaffirmed the privilege place given to them by the Constitution. The paper presents a general overview of persons with disabilities human rights legal protection and specifically: the Constitutional duties of the State, the disability concept, the equality, the rights to mobility, to work, to health services and education.

Key words author: persons with disabilities, human rights, constitutional law, Colombian Constitutional Court.

Key words plus: people with disabilities, human rights, civil rights, Colombia - constitutional law.

Sumario: Palabras previas con relación a la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, Los deberes constitucionales del estado con respecto a las personas con discapacidad, Concepto de discapacidad, Igualdad y prevención de la discriminación, Derecho a la movilidad, Derecho al trabajo, protección laboral reforzada de las personas con discapacidad, Derecho a la salud, Derecho a la educación, Conclusiones, Bibliografía.

PALABRAS PREVIAS CON RELACIÓN A LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPCD) es quizás el último gran instrumento internacional que consagra Derechos Humanos y se enmarca dentro del desarrollo que ha tenido lugar en los sesenta años de existencia de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Esta resulta clave en la defensa de los derechos, no obstante hacer una declaración extensiva y dejar abierta la puerta para que otros instrumentos más específicos desarrollen los derechos particulares de otros sectores y profundicen en situaciones concretas de determinados grupos de la población global. Como desarrollo de esta tendencia, se han sucedido numerosos textos en relación con los niños, las mujeres, los indígenas, los negros, entre otros. “Promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente”¹ es precisamente el objeto de la actual Convención.

La Convención es el logro jurídico y político internacional más importante de la comunidad de personas con discapacidad, no solo porque recoge las luchas y los cambios paradigmáticos que han experimentado en años recientes. Principalmente el texto recoge quizás el cambio paradigmático más importante: supera el enfoque de salud para abordar el tratamiento de la discapacidad, según en el cual, las necesidades de las personas con discapacidad se trataban desde la habilitación y la rehabilitación, lo corporal, lo relacionado con la salud era la faceta predominante. Ahora, desde el enfoque de derechos, se integra la salud, pero se concibe a la persona con discapacidad como un sujeto multidimensional al cual deben garantizársele sus derechos humanos y el acceso a los servicios públicos en términos de igualdad e inclusión social; desde el enfoque de derechos la salud es solo una parte y la persona con discapacidad entendida desde su dignidad y autonomía pasa a ser el centro de la atención.

En sí misma, como lo establece Tromel, la Convención no crea ningún derecho nuevo, su logro más notable es desarrollar a profundidad los derechos humanos reconocidos a todos con énfasis en las personas con discapacidad y establecer las obligaciones mínimas para el Estado, la sociedad y la familia.² Es entonces desde esas obligaciones que se presentan en el texto de la Convención donde deben comenzar los procesos de ajustes legislativos que se surtan en los ordenamientos legales internos y la protección que de los derechos de las personas con discapacidad realicen los jueces.

1 Convención sobre los Derechos de la Personas con Discapacidad, (art. 1º), Nueva York, 2007.

2 STEFAN TROMEL STRUMER. *La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y los retos para su implementación*. (Ponencia presentada en el Foro Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Universidad de los Andes, Bogotá, 2008).

Como antesala a la ratificación de la Convención en Colombia, el presente artículo presenta un panorama general de la protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad que ha llevado a cabo la Corte Constitucional Colombiana durante sus casi 16 años de existencia. El texto no pretende abordar exhaustivamente cada uno de los derechos objeto de análisis, sino presentar algunas generalidades y, en algunos casos concretos, algunas subreglas importantes. Dejando abierta la invitación al análisis más profundo de cada derecho y a la construcción de un debate en relación con el papel de los jueces en la protección de las personas con discapacidad.

En la actualidad la jurisprudencia constitucional colombiana en relación con los derechos de las personas con discapacidad no ha jugado un rol pasivo, por el contrario, la Corte Constitucional Colombiana ha protegido ampliamente a las personas con discapacidad y se ha referido a sus derechos en numerosas ocasiones, los ha ampliado, ha garantizado y en general ha redignificado a la persona con discapacidad y recalado la posición privilegiada que le otorga el texto constitucional. Los retos entonces están a la orden del día, el precedente deberá ser usado en relación con el contenido de la Convención, para ampliar el rango de protección y hacer exigibles las obligaciones que el tratado implica y que a todas luces son coherentes con los postulados constitucionales.

En orden a lograr su objetivo central, el presente artículo abordará los siguientes temas: (i) los deberes constitucionales del Estado con respecto a las personas con discapacidad, (ii) la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana y el concepto de discapacidad, (iii) la igualdad y la prevención de la discriminación, (iv) el derecho a la movilidad, (v) el derecho al trabajo y la protección laboral reforzada de las personas con discapacidad, (vi) el derecho a la salud, y finalmente (vii) el derecho a la educación.

LOS DEBERES CONSTITUCIONALES DEL ESTADO CON RESPECTO A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Las “minorías discretas u ocultas” están integradas por las personas que tienen una discapacidad o desventaja grave. Como lo ha señalado la Corte,³ pese a que las personas que sufren discapacidad física o sensorial grave constituyen un porcentaje significativo de la población, lo cierto es que han sido histórica y silenciosamente marginadas. Hasta hace muy poco estos colectivos eran invisibilizados, sus preocupaciones no ocupaban lugar alguno en la agenda pública o en las reivindicaciones de las organizaciones sociales, las autoridades públicas los trataban con desprecio o paternalismo.

En el Estado Social las personas que pertenecen a minorías tradicionalmente discriminadas, marginadas o a sectores que están en circunstancias de debilidad

3 Cfr. Sentencia C-076 del 2006.

manifiesta tienen derecho a que el Estado remueva los obstáculos jurídicos que les impiden acceder en condiciones de igualdad al goce efectivo de sus derechos, promueva prácticas de inclusión social, y adopte medidas de diferenciación positiva para intentar, dentro de lo posible, la realización del principio de igualdad material.⁴

Las obligaciones constitucionales del Estado colombiano en relación con las personas con discapacidad están claramente planteadas en la Constitución y han sido reiteradas ampliamente por la Corte Constitucional en su jurisprudencia.⁵

En primer lugar, el Estado tiene el deber de remover las normas discriminatorias y abstenerse de establecer diferenciaciones fundadas en discapacidades físicas, sensoriales o cognitivas. A juicio de la Corte, una disposición que se funde en este criterio para restringir los derechos de los grupos desaventajados solo será constitucional si la misma resulta necesaria e idónea para el cumplimiento de una finalidad constitucionalmente imperiosa y siempre que, desde una perspectiva constitucional, el beneficio obtenido sea superior a la restricción impuesta.⁶ Esta obligación cobija, además del legislador, a los jueces y a la administración pública en todos sus niveles y manifestaciones así como a los particulares en general.

En segundo lugar, el deber estatal de adoptar medidas de diferenciación positiva a favor de las personas con discapacidad se encuentra consagrado, entre otros, en el artículo 13 de la Carta, según el cual es deber del Estado adoptar medidas a favor de las personas que por su condición física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

A su vez, el artículo 47 establece que “el Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”. Adicionalmente, el artículo 54 de la Constitución consagra como obligación del Estado, entre otras, “garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”.

El artículo 68 de la Constitución señala, entre otras cosas, que la educación de las personas con limitaciones físicas o mentales es una obligación especial del Estado.⁷ Es decir, que la Carta autoriza expresamente al Estado para tomar

4 Ibid.

5 Cfr. sentencias C-076 del 2006, C-128 del 2002, C-156 del 2004 y C-410 de 2001 entre muchas otras.

6 El test de igualdad ha sido aplicado en múltiples sentencias T-288 de 1995, T-207 de 1999, C-673 del 2001, C-128, T-150 y T-983 del 2002.

7 Sobre las obligaciones especiales del Estado con respecto a los grupos desaventajados físicos o sensoriales se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-644 de 1996, T-556 de 1998, T 134 de 2001, T-786 de 2002 sobre especial atención en materia de salud. Las sentencias T-065 de 1996; T-700 de 2002; C-531 de 2001; T 117 de 1995; T-473 de 2002 sobre los derechos especiales del trabajador discapacitado. Sobre derechos

medidas en favor de “aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta”, precepto del que se deriva la posibilidad de tratar en forma privilegiada a estas personas, a través de medidas de diferenciación positiva.

Finalmente, la Corte ha advertido que la condición de la discapacidad coincide frecuentemente con otras condiciones de vulnerabilidad reconocidas por la Carta, en estos casos se ha reconocido una doble protección constitucional reforzada. Tal es el caso de las personas en situación de desplazamiento, los niños, los negros, los indígenas, las mujeres, entre otras. Para cada caso concreto el enfoque diferencial resulta esencial para atender las necesidades específicas y garantizar los derechos humanos.

El texto constitucional colombiano de 1991 identifica claramente a las personas con discapacidad como un grupo de especial protección constitucional y en su interior establece ciertas obligaciones básicas y concretas a favor de dicha población, obligaciones que a su vez constituyen el punto de partida para la protección jurisprudencial. Eliminar la discriminación removiendo las normas y prácticas excluyentes en función de la discapacidad, así como la implementación de acciones afirmativas para el logro de la igualdad material y la inclusión social, constituyen el primer deber constitucional. En segundo lugar, el Estado deberá desarrollar una política de previsión, rehabilitación e inclusión a favor de las personas con discapacidad, y en tercer y cuarto lugar, el Estado deberá garantizar especialmente los derechos al trabajo y a la educación sin que ello implique la desatención de los demás derechos constitucionales de los cuales también son titulares.

CONCEPTO DE DISCAPACIDAD

Dentro de la Constitución no es posible encontrar una definición completa de lo que se considera constituye una discapacidad, es más, la Carta utiliza varios términos para referirse a ella, en otros: limitados, personas en situación de debilidad manifiesta, disminuidos, minusválidos. Para hacerse a un concepto de discapacidad la Corte ha hecho uso del bloque de constitucionalidad y en concreto de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación, en el sentido de entender la discapacidad como la deficiencia física, mental o sensorial, ya sea permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social.⁸

a la educación especial las sentencias T-620 de 1999; T-513 de 1999; T-559 de 2001. En particular sobre medidas de diferenciación positiva y trato especial al discapacitado se pueden consultar las sentencias T-288 de 1995; T-823 de 1999; T-595 de 2002; C- 410 de 2001; T- 1639 de 2000.

8 Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación, (art. 1º, num. 1º), Guatemala, 1999.

De otro lado, la actual Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad establece que el concepto incluye a las personas que “tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”.⁹

La discapacidad será entonces la conjunción de dos elementos esenciales que se encuentran presentes en los dos instrumentos internacionales que se reseñan previamente. El primer elemento es la limitación o deficiencia que puede ser de tres tipos: física, sensorial o cognitiva y que además puede ser temporal o permanente y variar en intensidad o grado. En sí misma la limitación no constituye una discapacidad, sino que necesita interactuar el segundo elemento: así cuando la persona con la limitación interactúa socialmente y encuentra barreras físicas, actitudinales y sociales en general que le impiden integrarse socialmente en condiciones de igualdad, se considera que existe una discapacidad.

A la interpretación del concepto de discapacidad la Corte Constitucional ha agregado una subregla de especial importancia para el goce efectivo de los derechos humanos de las personas con discapacidad y es la diferenciación entre discapacidad e invalidez. En la Sentencia T-816 del 2006, recordó que con la palabra “discapacidad” se resumen un gran número de diferentes limitaciones funcionales, que pueden revestir la forma de una deficiencia física, intelectual o sensorial, una dolencia que requiera atención médica o una enfermedad mental y éstas a su vez pueden ser de carácter permanente o transitorio. Igualmente en la Sentencia T-198 del 2006 afirmó que la discapacidad es el género, mientras que la invalidez es la especie, y en consecuencia, no siempre que existe discapacidad necesariamente nos encontramos frente a una persona inválida. La invalidez sería el producto de una discapacidad severa y no depende de su declaración específica la protección constitucional reforzada.¹⁰

El planteamiento anterior reviste una especial importancia por cuanto la jurisprudencia constitucional ha recalcado que es la discapacidad, en los términos expuestos, el objeto de especial protección constitucional y que esta no puede estar limitada por la declaración de invalidez, que se limita únicamente a reconocer el grado o la intensidad de la misma y cuyos efectos son legalmente limitados.

IGUALDAD Y PREVENCIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN

Quizás el primer y más importante impacto de la jurisprudencia constitucional en la vida de las personas con discapacidad es la garantía de la igualdad y la correlativa prohibición de la discriminación. La igualdad tiene por lo menos tres dimensiones

9 Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, (art. 1°), Nueva York, 2007.

10 Cfr. Sentencia T-198 del 2006.

en la Constitución Colombiana de 1991: como generalidad –es la consagración de la igualdad ante la ley para efectos de los derechos y deberes, así como de los procedimientos–, como equiparación se manifiesta en la igualdad entre el hombre y la mujer, en la igualdad de derechos y obligaciones, y como diferenciación –es la diferencia entre distintos que se manifiesta en la adopción de medidas en favor de grupos marginados o débiles.¹¹

Así, para las personas con discapacidad las primeras dos dimensiones se dan por sentadas, es la tercera la que reviste especial importancia, por cuanto serán las acciones afirmativas adoptadas por el Estado y justificadas en el inciso tercero del artículo 13 constitucional condición necesaria para el goce efectivo de los derechos humanos en condiciones de igualdad.

En relación con las personas con discapacidad, la igualdad de oportunidades es un objetivo y a la vez un medio para lograr el máximo disfrute de los demás derechos y la plena participación en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación.¹² “La igualdad de oportunidades es, por consiguiente, un derecho fundamental mediante el que se “equipara” a las personas en inferioridad de condiciones, para garantizarles el pleno goce de sus derechos”.¹³

La Corte ha adoptado y reiterado jurisprudencialmente¹⁴ el concepto de discriminación contra las personas con discapacidad que presenta la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación como: “toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales”.¹⁵

Complementariamente la Corte ha señalado que existen: “por lo menos dos tipos de situaciones pueden constituir un acto discriminatorio contrario al derecho a la igualdad de los (sic) discapacitados. Por un lado, la conducta, actitud o trato, consciente o inconsciente, dirigido a anular o restringir sus derechos, libertades y oportunidades, sin justificación objetiva y razonable. Por otro, el acto discriminatorio consistente en una

11 Cfr. Sentencia C-530 de 1993.

12 Constitución Política Colombiana de 1991, (art. 2º), Bogotá, 1991.

13 Sentencia T-288 de 1995.

14 Al respecto pueden consultarse, entre otras, las siguientes sentencias: C-156 de 2004, C-381 de 2005, C-288 de 1995 y T-378 de 1997.

15 Artículo 1º, numeral 2º de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación.

omisión injustificada en el trato especial a que tienen derecho los (sic) discapacitados, la cual trae como efecto directo su exclusión de un beneficio, ventaja u oportunidad”.¹⁶

En el primero de los supuestos, la Corte ha señalado que “en principio, las distinciones que introduzca la ley entre las personas basándose en el criterio de discapacidad se tienen como sospechosas de un ánimo de exclusión. La discapacidad, así como el sexo, la raza, la opinión política o filosófica, la religión o el origen nacional, es un criterio de clasificación que tradicionalmente ha conllevado la exclusión y marginación de un grupo de personas”.¹⁷

En el segundo de los supuestos, cuando se omite dar ese trato especial a las personas que padecen alguna discapacidad, se incurre en discriminación, “por cuanto la no aplicación de la diferenciación positiva en el caso de las personas (sic) discapacitadas permite que la condición natural de desigualdad y desprotección en que se encuentran se perpetúe, situación que les impide, entonces, participar e integrarse en las actividades sociales, para poder así ejercer sus derechos y responder por sus obligaciones”.¹⁸

El asunto de los derechos humanos de las personas con discapacidad, como se recalca en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, se reduce al tema de la igualdad y de la inclusión social. Éstos no poseen derechos esencial o diametralmente diferentes a los de otros grupos en situación de vulnerabilidad, sino que los mismos deben ser interpretados y aplicados de forma que el acceso pueda darse efectivamente y ello implica eliminar la discriminación, la exclusión y garantizar el acceso real a través de medidas afirmativas concretas que amplían el espectro de cada derecho, pero que no crean nuevos e independientes derechos.

La diferenciación de la discriminación por acción y por omisión que ha realizado la Corte no solo está de acuerdo con lo planteado por la Convención, sino que va más allá y resulta finalmente siendo más garantista, por cuanto institucionaliza el deber de desarrollar acciones afirmativas para la garantía directa de los derechos humanos.

DERECHO A LA MOVILIDAD

El derecho a la movilidad, en el caso de las personas con discapacidad, adquiere una importancia y significación mayores que en las personas sin discapacidad. La posibilidad de moverse sin barreras ni obstáculos, no solo físicos sino también sociales, presenta una amplia relación con la autonomía personal, con el libre desarrollo de la personalidad y la posibilidad para la persona con discapacidad de desarrollar su proyecto de vida con mayor independencia y dignidad. Las personas

16 Esta regla se ha reiterado desde la Sentencia T-288 de 1995.

17 Sentencia C-156 del 2004.

18 Sentencia C-401 del 2003.

con discapacidad requieren la ejecución de acciones afirmativas por parte del Estado y de la sociedad en general que garanticen mayor independencia en dicha movilidad y que eliminen las barreras sociales que limitan en la cotidianidad este derecho.

La movilidad de las personas con discapacidad ha tendido erróneamente a reducirse a accesibilidad física, es decir, a garantizarse a través de los ajustes al espacio físico que responden únicamente o en gran medida a las necesidades de movilidad de las personas con discapacidad física o con movilidad reducida. El norte del derecho a la movilidad es eliminar las barreras sociales para lograr que las personas con discapacidad puedan movilizarse tan autónoma e independientemente como su limitación se los permita, para lograrlo es necesario entender integralmente la complejidad de las necesidades de las personas con discapacidad.

La mayoría de ajustes se limitan a la construcción de rampas, puertas de acceso más amplias para permitir la movilidad de las personas en silla de ruedas, pasamanos y otras ayudas técnicas. Son tradicionalmente omitidas las necesidades de los demás tipos de discapacidades, en especial las sensoriales, como las de los sordos, los ciegos y los sordociegos: la implementación del braille en los avisos y las comunicaciones, la implementación de información sonora, el uso de guías e intérpretes de la lengua de señas, entre otros que constituyen medidas humanas y de diseño para la accesibilidad coadyuvan notablemente al derecho a la movilidad de forma autónoma de las personas con discapacidad en todas las facetas de la vida cotidiana.

De la protección jurisprudencial se destacan dos casos de amplia importancia en la garantía del derecho a la movilidad de las personas con discapacidad:

En relación con la accesibilidad al sistema público de transporte, la Corte Constitucional Colombiana decidió que “el ámbito de protección de la libertad de locomoción de una persona (sic) discapacitada contempla la posibilidad de acceder al sistema de transporte público básico de una ciudad en condiciones de igualdad, es decir, sin tener que soportar limitaciones que supongan cargas excesivas”¹⁹

En la Sentencia T-595 del 2002 la Corte trascendió lo particular y determinó que la dimensión positiva del derecho fundamental a la movilidad implica, por parte de la empresa que presta el servicio público del transporte: (i) contar con un plan concreto para garantizar el acceso de las personas con discapacidad, (ii) plan que debe además permitir de forma progresiva, pero cierta el goce efectivo del derecho, y (iii) que posibilite la participación de los afectados en el diseño, ejecución y evaluación de dicho plan.

19 Sentencia T-595 del 2002.

Adicionalmente en la Sentencia C-156 del 2004, la Corte se refirió a la constitucionalidad de la restricción a las personas con discapacidad para obtener licencias de conducción para la prestación del servicio público de transporte colectivo. La Corte definió que, si bien las distinciones que se hagan sobre la base de la discapacidad son sospechosas de discriminación y que, por tanto, deben ser sometidas a un test de igualdad para determinar su constitucionalidad. Para el caso concreto, estableció que como los derechos de todos, los de las personas con discapacidad no son absolutos y que le era posible al legislador, como lo hizo precisamente, limitar el derecho a la movilidad y al trabajo a una persona con discapacidad, cuando dicha restricción obedeciera a fines constitucionales superiores como: la integridad, la vida y la seguridad de los demás. Por ello resolvió declarar constitucional la limitación legal a las personas con discapacidad para acceder a licencias de conducción para el transporte público colectivo, en el entendido de que dicha limitación se estatuye como una protección a la vida y a la seguridad de los demás.

La dimensión del derecho a la movilidad de las personas con discapacidad es mucho mayor que la accesibilidad física. La Convención es consciente de ello y en Colombia la exclusión y las vulneraciones están a la orden del día. Corresponderá entonces a las organizaciones sociales exigir las sobre la base del precedente constitucional y de la Convención.

DERECHO AL TRABAJO, PROTECCIÓN LABORAL REFORZADA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Para las personas con discapacidad, la importancia del acceso a un trabajo no se reduce al mero aspecto económico, en el sentido de que el salario que perciba la persona sea el requerido para satisfacer sus necesidades de subsistencia y las de su familia. Adicional a esa función común a todos los trabajadores, el hecho que una persona con discapacidad desarrolle una actividad laboral lucrativa adquiere connotaciones de índole constitucional, pues se ubica en el terreno de la dignidad como sujeto, razón y fin de la Constitución de 1991, que permite romper esquemas injustamente arraigados en nuestro medio, como aquel de que las personas con discapacidad física, sensorial o cognitiva son “una carga” para la sociedad.²⁰

La Corte ha sido enfática en la protección del derecho al trabajo de las personas con discapacidad desde varios enfoques. En primer lugar y en relación con la defensa de la igualdad y la eliminación de todas las formas de discriminación. Y en segundo lugar, protegiendo la estabilidad laboral reforzada de las personas con discapacidad en múltiples circunstancias.

20 Cfr. Sentencias C-072 del 2003 y T 198 del 2006, entre otras.

Como manifestación del primer enfoque se encuentra la Sentencia C-076 del 2006, en la cual la Corte estudió si constituía una discriminación injustificada e inconstitucional impedir a los sordos y a los ciegos acceder al cargo de notario público. Para el caso concreto la Corte planteó que “a las personas con discapacidad no se les puede negar, condicionar o restringir el acceso a un puesto de trabajo –público o privado– o la obtención de una licencia para ejercer cualquier cargo, con fundamento en la discapacidad respectiva, a menos que se demuestre que la función que se encuentra afectada o disminuida resulta imprescindible para las labores esenciales del cargo o empleo respectivo”.

En los términos anteriores, resultará inconstitucional la norma que impida el acceso al cargo respectivo de personas: (i) cuya incapacidad no aparece demostradamente incompatible con las funciones esenciales para desempeñar; (ii) que tienen incapacidades incompatibles con las funciones accidentales accesorias o delegables del cargo, pero compatibles con las funciones esenciales; (iii) que podrían desempeñar adecuadamente las funciones del respectivo cargo o empleo, si se adoptaran adecuaciones laborales razonables. Considerando como adecuaciones razonables aquellas que resultan fática y jurídicamente posibles y cuya implementación ofrece un mayor valor con respecto al costo constitucional que su implementación puede aparejar.²¹

En relación con el segundo enfoque, es decir, con la protección a la estabilidad laboral reforzada de las personas con discapacidad, la Corte ha reiterado que dicha protección no deriva únicamente de la Ley 361 de 1997, sino también de los postulados constitucionales de protección a las personas con discapacidad:

Resulta entonces que no existe un derecho fundamental a la conservación del trabajo o a permanecer determinado tiempo en cierto empleo. No obstante, en virtud de las particulares garantías que señala la Constitución a algunos sujetos que se encuentran en estado de debilidad manifiesta, la jurisprudencia ha señalado que, en ciertos casos, estos tienen derecho a una estabilidad laboral reforzada. En esa medida, no se les puede desvincular laboralmente mientras no exista una especial autorización de la oficina del trabajo o del juez. Es el caso de las mujeres en estado de embarazo, los trabajadores aforados y las (sic) personas limitadas, entre otros.²²

Dicha estabilidad laboral reforzada ha sido reconocida y protegida por la Corte a distintos tipos de trabajadores con discapacidad, entre ellos los miembros de las Fuerzas Armadas, los servidores públicos y los trabajadores en general.

21 En este sentido la Corte ya ha señalado que el derecho debe ser protegido incluso cuando las adecuaciones exigen la implementación de planes, programas o políticas antidiscriminatorias que suponen un costo financiero considerable. En estos casos, sin embargo, el juez de tutela debe ser, al mismo tiempo, respetuoso de los procesos administrativos del diseño e implementación de la política respectiva y guardián de los derechos fundamentales de las personas afectadas. Por ello debe impulsar y promover los procesos para agilizar la satisfacción de los derechos comprometidos.

22 Sentencia T-198 del 2006.

En la Sentencia C-381 del 2005 se estudió la constitucionalidad de la discapacidad sobreviniente como motivo de retiro de las Fuerzas Armadas, específicamente de la Policía Nacional. En dicho caso la Corte indicó que el retiro por causa de la discapacidad no es un fin constitucionalmente válido y que se sacrifica un bien de mayor valía, resaltando que: “Es importante considerar las circunstancias concretas de cada persona y tener en cuenta las capacidades que de ellas puedan aprovecharse para no adoptar una medida que resulte ser desproporcionada a los fines constitucionales”; para ello indicó que solo será constitucional el despido cuando se demuestre que la persona no está en capacidad de realizar alguna otra labor administrativa, de docencia o de instrucción.

En relación con los servidores públicos, la Corte, de acuerdo con su Sentencia T-090 del 2006 estableció que:

Los servidores públicos que al momento de la ejecución de los programas de renovación y reestructuración institucional, tengan incapacidad física, mental, visual o auditiva, en aplicación del derecho de protección laboral reforzada de que son titulares y de la obligación del Estado de garantizar su amparo especial, dada su situación de debilidad manifiesta, deben ser incluidos en los programas de protección social y permanecer en el ejercicio de su cargo. En consideración a la protección laboral reforzada de las personas que hacen parte de este colectivo, la Corte Constitucional en diferentes ocasiones ha tutelado su derecho fundamental al trabajo cuando, en virtud del plan de renovación de la administración pública, han sido retirados del servicio.²³

Para la protección de la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores con discapacidad en general, la Corte, en varios de sus fallos se ha referido a los siguientes puntos esenciales: (i) determinar si procede la acción de tutela para obtener el reintegro a favor del trabajador con discapacidad, (ii) si resulta constitucionalmente válido para el empleador la desvinculación de un trabajador con discapacidad sin justa causa, y con pago de indemnización, (iii) si el concepto de invalidez debe asimilarse con el de discapacidad, y en consecuencia solo aquellos que han sido calificados como inválidos son sujeto de la protección especial y (iv) si resulta necesaria la calificación de invalidez para que un trabajador pueda reclamar la estabilidad laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997.

En un primer término, debe observarse que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener el reintegro laboral frente a cualquier tipo de razones de desvinculación. En efecto, la Corte ha sostenido que solamente cuando se trate de personas en estado de debilidad manifiesta o aquellos frente a los cuales la Constitución otorga una estabilidad laboral reforzada, la acción de amparo resulta procedente.²⁴

23 Cfr. Las sentencias T-1167, T-1031, T-726, T-602 y T-092 del 2005.

24 Cfr. Sentencia T-198 del 2006.

Adicionalmente, la Corte ha reconocido que la protección laboral reforzada para las personas con discapacidad consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y declarada exequible no solo tiene un fundamento legal sino constitucional, y por eso puede ser protegido directamente por la acción de tutela. Además, dicha protección presenta dos posibles facetas: una positiva y otra negativa en favor de las personas con discapacidad.

Es positiva en la medida que establece una limitación a las personas, indicándoles que no deben obstaculizar una vinculación laboral de una persona con discapacidad, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. La negativa se manifiesta en la medida que ordena que ninguna persona con discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo. Y quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo.

En relación con la faceta negativa de la protección, la Corte señaló en su Sentencia C-531 del 2000 que: “el pago de la indemnización al trabajador (sic) discapacitado no convierte el despido eficaz, si este no se ha hecho con la previa autorización. En este sentido, la indemnización se constituye simplemente como una sanción para el empleador, mas no como una opción para este de despedir sin justa causa al trabajador (sic) discapacitado”.

La protección jurisprudencial también se ha referido a las condiciones laborales de las personas con discapacidad o de aquellos que adquieren una discapacidad en el desarrollo de la relación laboral. En la Sentencia T-1040 del 2001 se establece que existe una obligación de los empleadores de abstenerse de impartir órdenes que afecten la salud de sus empleados, por virtud del respeto que estos deben a la dignidad de sus trabajadores. Sin embargo, la Corte ha extendido esta obligación, en función de la estabilidad laboral reforzada a que en determinadas situaciones el respeto por esta dignidad implica, además, el deber de reubicar a los trabajadores que, durante el transcurso del contrato de trabajo sufren disminuciones de su capacidad física.

Así “para la Corte, el hecho de que el patrono, pese al conocimiento que tenga del estado de salud del trabajador y estando en la posibilidad de hacerlo, no lo reubica y, por el contrario, lo despide sin justa causa, implica la presunción de que el despido se efectuó como consecuencia de dicho estado, abusando de una facultad legal para legitimar su conducta omisiva”.²⁵

25 Sentencia T-198 del 2006.

Finalmente, en el desarrollo y protección del derecho al trabajo y la estabilidad laboral reforzada de las personas con discapacidad, la Corte Constitucional en la Sentencia C-016 de 1998 estableció el alcance del principio de estabilidad en el empleo en relación con el contrato a término fijo:

De conformidad con el desarrollo jurisprudencial que ha hecho la Corte en torno al principio de estabilidad laboral que consagra el artículo 53 de la Constitución Política, este se configura y se realiza, en el caso de los contratos a término fijo, cuando confluyen los siguientes presupuestos constitutivos del mismo: cuando el trabajador tiene la certidumbre y la garantía de que conservará el empleo, en la medida en que subsista la materia de trabajo y él haya cumplido satisfactoriamente con sus obligaciones, de manera tal que el empleador, motivado por las necesidades de la empresa, deba renovar el contrato.²⁶

Lo anterior implica que el solo vencimiento del plazo inicialmente pactado, producto del acuerdo de voluntades, no basta para legitimar la decisión del patrono de no renovar el contrato, solo así se garantizará de una parte la efectividad del principio de estabilidad. La renovación sucesiva del contrato a término fijo no riñe con los mandatos de la Constitución, ella permite la realización del principio de estabilidad laboral, pues siempre que al momento de la expiración del plazo inicialmente pactado, subsistan la materia de trabajo y las causas que lo originaron y el trabajador haya cumplido efectivamente sus obligaciones, a este se le deberá garantizar su renovación.

La protección laboral reforzada de las personas con discapacidad es una institución ampliamente reconocida en el precedente, no obstante, en la práctica no es una herramienta útil para garantizar la inclusión laboral, es decir, para garantizar y fomentar el acceso al empleo, solo para protegerlo y mantenerlo, ello es sin duda importante, pero insuficiente. La discusión sobre si la protección laboral reforzada constituye una talanquera para el acceso al empleo está, sin duda, vigente.

DERECHO A LA SALUD

Desde el enfoque de derechos en el tratamiento social y jurídico de la discapacidad, el derecho a la salud pierde preponderancia, pero no importancia. Lo cierto del caso es que el hecho de abordar la discapacidad desde el enfoque de derechos no responde ni implica necesariamente una completa satisfacción de las necesidades en salud de las personas con discapacidad. Lo que ello implica es que la salud, como se ha reiterado, deja de ser el centro de la atención y pasa a ser la persona con discapacidad en todas sus facetas sociales.

El derecho a la salud, en la jurisprudencia constitucional colombiana ha sido, en principio, considerado como un servicio público y como un derecho social de

26 Sentencia C-016 del 1998.

naturaleza prestacional y progresiva²⁷ que, a primera vista, no es susceptible de ser amparado a través del mecanismo preferente y sumario de la acción de tutela.

La Corte ha precisado que este derecho puede transformarse en un derecho subjetivo²⁸ y que, bajo determinados supuestos, puede entenderse como un derecho fundamental cuando: (i) en razón de su conexidad con otros derechos fundamentales²⁹ (ii) frente a sujetos de especial protección constitucional como los niños,³⁰ las personas con discapacidad³¹ y los adultos mayores,³² y (iii) como derecho fundamental autónomo en relación con su contenido mínimo.³³ En ese orden de ideas y en consideración a que las personas que tienen algún tipo de discapacidad son sujetos de especial protección constitucional titulares del derecho fundamental a la salud que resulta exigible mediante el mecanismo constitucional de la acción de tutela.

Entonces, son de especial importancia e interés dos casos concretos de protección especial del derecho a la salud de personas con discapacidad. El primero de ellos es el caso del derecho a la salud de los militares con discapacidad desvinculados del servicio por esta causa.³⁴ En la Sentencia T-063 del 2007 la Corte analizó si, una vez desvinculado el personal de las fuerzas armadas en razón de la discapacidad, el derecho a la salud estaba a cargo de los subsistemas de salud del Ejército o la Policía Nacional, o si por el contrario, debe correr por cuenta de los regímenes contributivo o subsidiado.

Para el caso concreto se estableció que es apenas natural que el Estado:

Se responsabilice de sus jóvenes reclutados proporcionándoles atención suficiente para satisfacer sus necesidades básicas de salud, alojamiento, alimentación, vestuario, bienestar, entre otros, desde el día de su incorporación, durante el servicio y hasta la fecha del licenciamiento. Pero la Corte, además, ha señalado que tal deber no se extingue completamente al momento del licenciamiento, pues el Estado, por intermedio de las instituciones de la fuerza pública, debe proporcionar la atención en salud a aquellas personas que durante la prestación de este

27 Esta posición fue sostenida en la Sentencia T-102 de 1998, entre otras.

28 Cfr. Sentencia SU-819 de 1999.

29 La Corte ha estimado que el derecho a la salud se transforma en derecho fundamental por conexidad con otros derechos fundamentales tales como la vida (sentencias T-484 de 1992, T-099 y T-831 de 1999, T-945 y T-1055 del 2000, T-968 y T-992 del 2002, T-791, T-921 y T-982 del 2003, T-581 y T-738 del 2004, entre muchas otras) o la dignidad humana (al respecto se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-654 de 1999, T-536 del 2001, T-1018 y T-1100 del 2002, T-538 y T-995 del 2003, T-603, T-610 y 949 del 2004).

30 Sobre el carácter fundamental del derecho a la salud de los menores, se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-1331 del 2000, T-671 del 2001, T-593 y T-659 del 2003 y T-956 del 2004, entre otras.

31 Cfr. sentencias T-1038 del 2001, T-766 y T-977 del 2004.

32 Sobre la protección reforzada en salud a las personas de la tercera edad, la Corte ha proferido, entre otras, las sentencias T-535 de 1999, T-004 del 2002, T-928 del 2003 y T-748 del 2004.

33 Esta tesis ha sido un desarrollo jurisprudencial de este Tribunal Constitucional planteado, entre otras, en las sentencias T-859 y T-860 del 2003.

34 Cfr. Sentencias T-376 de 1997, T-762 de 1998, T-393 de 1999 y T-063 del 2007, entre otras.

servicio han visto disminuidas sus capacidades físico-psíquicas, con mayor razón cuando tal mengua se deriva directamente de actividades relacionadas con el servicio.³⁵

El segundo caso de especial relevancia por incluir niños en situación de discapacidad, en el cual se discutía si el servicio de transporte hacía parte esencial del derecho a la salud, o si, por el contrario, era un servicio conexo que debía correr a cargo del paciente o de su familia.

La Constitución Política Colombiana de 1991 dispuso en su artículo 44 que los derechos de los niños a la vida, integridad física, salud y seguridad social, alimentación equilibrada, nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, cuidado y amor, educación y cultura, recreación y libre expresión de su opinión, son fundamentales de manera autónoma y pueden ser garantizados mediante acción de tutela.³⁶

De una lectura armónica de los artículos 13 y 47 superiores, es posible concluir que el constituyente primario otorgó una protección especial reforzada a las personas que padecen algún tipo de discapacidad, para lo cual el Estado debe emprender medidas afirmativas con el fin de proteger los derechos fundamentales de esta población que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta.

Dicha protección es mayor cuando se trata de menores con discapacidad, en tanto sus derechos prevalecen sobre los derechos de los demás, razón por la cual es deber del Estado ofrecer un tratamiento integral encaminado a lograr la integración social del niño, “para que mejore las condiciones de vida, valor este que está en la Constitución y es una facultad inherente a todos los seres humanos, con mayor razón a aquellos que padecen enfermedades y no ofrezcan perspectiva de derrota de la dolencia. De todas maneras, son seres humanos que tienen derecho a encontrarle un sentido a la vida. Y una manera para neutralizar la impotencia frente a las circunstancias es facilitar cuestiones elementales como, por ejemplo, crear en ese ser humano comportamientos efectivos de dignidad y autodefensa (aprender a vestirse, a cuidarse, a caminar, a reconocer a los padres y su entorno)”.³⁷

Así las cosas, uno de los eventos que presenta restricción es el relacionado con el traslado a sitios diferentes del de la residencia de los pacientes, en la generalidad de los casos, el paciente es quien debe costear y proveerse los gastos y el servicio de transporte. No obstante la jurisprudencia, la Corte ha señalado que pueden presentarse situaciones en las que la entidad prestadora de salud no

35 Cfr. Sentencia T-063 del 2007.

36 Sobre el carácter fundamental de los derechos de los niños pueden consultarse las sentencias T-945, T-1166 y T-1223 del 2005, T-127, T-200, T-289, T-548 y T-555 del 2007.

37 Cfr. Sentencia T-179 del 2000.

provea los medios necesarios al paciente para que tenga un acceso efectivo y real al tratamiento o procedimiento dispuesto por el médico tratante, como es el caso del transporte, situación que a la postre hace nugatoria la garantía de los derechos fundamentales a la salud y la vida en condiciones dignas, evento en que será el Estado el que se encargue de suministrar el respectivo desplazamiento, siempre y cuando esté probado objetivamente que tanto el afiliado al sistema como su familia no cuentan con los recursos económicos suficientes para sufragarlo.

Con todo, los presupuestos señalados por la jurisprudencia constitucional, para acudir a la excepción al deber de solidaridad y que buscan garantizar el principio de accesibilidad al servicio de salud son: (i) que el procedimiento o tratamiento sea imprescindible para asegurar el derecho a la salud y la integridad de la persona. Al respecto se debe observar que la salud no se limita a la conservación del conjunto determinado de condiciones biológicas de las que depende, en estricto sentido, la vida humana, sino que este concepto, a la luz de lo dispuesto en los artículos 1° y 11 de la Constitución, extiende sus márgenes hasta comprender los elementos requeridos por el ser humano para disfrutar de una vida digna; (ii) que el paciente o sus familiares carezcan de recursos económicos para sufragar los gastos de desplazamiento y, (iii) la imposibilidad de acceder al tratamiento por no llevarse a cabo el traslado genera riesgo para la vida, la integridad física o la salud del paciente, la cual incluye su fase de recuperación.³⁸

DERECHO A LA EDUCACIÓN

La Constitución Política de 1991 protege de manera especial los derechos de la población en condiciones de discapacidad desde diferentes ámbitos, de ahí que sean indiscutibles en términos normativos, la existencia y validez de los derechos fundamentales a la igualdad y la educación de las personas con limitaciones psíquicas o físicas y sociales.³⁹

Por otro lado, la protección a los derechos de las personas con discapacidad encuentra un marco de protección en los enunciados de los artículos 44, 47, 67 y 68 de la Constitución. El artículo 44 establece la prevalencia de los derechos de los niños y las niñas sobre los derechos de las demás personas; el artículo 67 estipula la obligación que tiene el Estado de garantizar el acceso al servicio público de educación de todos los niños y niñas entre cinco y quince años de edad, aunque con base en una interpretación sistemática, la Corte ha establecido que dicha obligación va hasta los dieciocho años,⁴⁰ y finalmente, el artículo 68 que dispone la obligación especial del Estado de asegurar el derecho a la educación de las personas con discapacidad.

38 Cfr. Sentencia T-281 del 2008.

39 Sentencia T-170 del 2007.

40 Cfr. Sentencias T-323 de 1994 y T-534 de 1997.

En la Sentencia T-170 del 2007 la Corte ilustró claramente la tensión existente entre las posiciones sobre el sistema educativo más adecuado para los menores con discapacidad: una postura argumenta que dicho servicio debe prestarse integrándolos en las aulas regulares de los establecimientos donde se imparte educación para los niños que no tienen discapacidad (tendencia inclusiva), o si, por el contrario, constituye una mejor alternativa su vinculación a centros donde puedan recibir una educación especial.

Al momento de decidir casos concretos, la jurisprudencia constitucional ha considerado que el problema central de la educación especial para los niños con discapacidad requiere el análisis detallado del caso que se tenga bajo examen, de tal manera que sea posible determinar cuál de las dos alternativas realmente promueve las condiciones para que la igualdad de oportunidades sea real y efectiva, para ello estableció los siguientes requisitos:

- a) La acción de tutela es un mecanismo judicial idóneo para la protección del derecho a la educación de los menores (sic) discapacitados.
- b) La educación especial se concibe como un recurso extremo, esto es, se ordenará a través de la acción de tutela solo cuando valoraciones médicas, psicológicas y familiares la consideren como la mejor opción para hacer efectivo el derecho a la educación del menor.
- c) Si está probada la necesidad de una educación especial, esta no puede ser la excusa para negar el acceso al servicio público educativo.
- d) En caso de que existan centros educativos especializados y que el menor requiera ese tipo de instrucción, esta no solo se preferirá sino que se ordenará.
- e) Ante la imposibilidad de brindar una educación especializada, se ordenará la prestación del servicio público convencional, hasta tanto la familia, la sociedad y el Estado puedan brindar una mejor opción educativa al menor (sic) discapacitado.⁴¹

Finalmente, la Corte abordó la cuestión de si el derecho fundamental a la educación de las personas con discapacidad puede verse limitado por el factor de la edad, esto es, si tal derecho pierde este carácter cuando quien padece la discapacidad alcanza la mayoría de edad. En la Sentencia T-816 del 2007 se estudió el caso de un menor con discapacidad excluido del sistema educativo, en dicha oportunidad se concluiría que: “la especial protección en favor de la población (sic) discapacitada no admite restricciones a sus derechos basadas en la edad”.

Los derechos fundamentales de la población con discapacidad, no solo la educación sino también la salud, no pueden verse restringidos por el factor edad. En efecto, se trata de sujetos de especial protección constitucional frente a quienes se tienen deberes particulares y a quienes se les prestará la atención que requieran a fin de cumplir los mandatos constitucionales de “prevención, rehabilitación e integración social”, proveer un ámbito laboral acorde con las condiciones de salud

41 Cfr. Sentencias T-620 de 1999 y T-826 del 2004.

de esta población, “la formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran”, así como la educación adecuada.

Específicamente en la Sentencia T-816 del 2007 la Corte afirmó que: “en el caso de las personas con limitaciones psíquicas y físico-sociales, el derecho fundamental a la educación se extiende aún más allá del término definido por la Constitución y las leyes como el límite de la minoría de edad. En efecto, la voluntad del Constituyente, en los términos de los artículos 47 y 68 inciso final, no está mediada por una delimitación del deber de protección en función de la edad, del sexo o de cualquier otra circunstancia. La Constitución reconoce el deber de protección para las personas con discapacidad en términos genéricos y categóricos”.

CONCLUSIONES

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad es el logro jurídico y político internacional más importante de la comunidad de personas con discapacidad, dado que integra las luchas y los cambios paradigmáticos más relevantes en torno al tratamiento de la discapacidad.

El texto presenta el cambio paradigmático más relevante en torno a la discapacidad: supera el enfoque de salud, según el cual las necesidades de las personas con discapacidad se trataban desde la habilitación y la rehabilitación, lo corporal, lo relacionado con la salud era la faceta predominante. Desde el enfoque de derechos, se integra la salud, pero se concibe la persona con discapacidad como un sujeto multidimensional al cual deben garantizársele sus derechos humanos y el acceso a los servicios públicos en términos de igualdad e inclusión social; desde el enfoque de derechos la salud es solo una parte y la persona con discapacidad entendida desde su dignidad y autonomía pasa a ser el centro de la atención.

La jurisprudencia constitucional colombiana en relación con los derechos de las personas con discapacidad ha jugado un rol activo en la defensa de los derechos de las personas con discapacidad, los ha protegido ampliamente, en general ha redignificado a la persona con discapacidad y recalado la posición privilegiada que le otorga el texto constitucional. Frente al cambio de paradigma que fomenta la Convención sobre la inclusión y el enfoque de derechos, el precedente constitucional está más que coherente y coordinado, avanzado.

En relación con las personas con discapacidad, la igualdad de oportunidades es un objetivo y a la vez un medio para lograr el máximo disfrute de los demás derechos y la plena participación en la vida económica, política, administrativa y cultural de la nación. La igualdad de oportunidades es un derecho fundamental mediante el cual se equiparan a las personas en inferioridad de condiciones, para garantizarles el pleno goce de sus derechos.

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

En relación con el derecho al trabajo, la Corte Constitucional Colombiana lo ha protegido desde varios enfoques. En primer lugar en relación con la defensa de

la igualdad y la eliminación de todas las formas de discriminación. Y en segundo lugar, protegiendo la estabilidad laboral reforzada de las personas con discapacidad en múltiples circunstancias.

El derecho a la salud, en la jurisprudencia constitucional colombiana ha sido considerado, en principio, como un servicio público y como un derecho social de naturaleza prestacional y progresiva que, a primera vista, no es susceptible de ser amparado a través del mecanismo preferente y sumario de la acción de tutela.

La Corte ha precisado que este derecho puede transformarse en un derecho subjetivo fundamental cuando entra en conexidad con otros derechos fundamentales, en relación con sujetos de especial protección constitucional y como derecho fundamental autónomo en relación con su contenido mínimo. En consideración a que las personas que tienen algún tipo de discapacidad son sujetos de especial protección constitucional, titulares del derecho fundamental a la salud que resulta exigible mediante el mecanismo constitucional de la acción de tutela.

Luego de los derechos abordados y los casos concretos fallados por la Corte Constitucional Colombiana, es posible afirmar que, en relación con la protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad, la jurisprudencia constitucional colombiana se encuentra avanzada y es, en términos generales, garantista y coherente con el enfoque de derechos que desarrolla la Convención. Sin duda los contenidos de esta, atados al precedente, serán una herramienta poderosa para la defensa de los derechos humanos de las personas con discapacidad.

BIBLIOGRAFÍA

- Convención sobre los Derechos de la Personas con Discapacidad. (Nueva York. 2007).
- Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación. (Guatemala. 1999).
- STEFAN TROMEL STRUMER. *La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y los retos para su implementación.* (Ponencia presentada en el Foro Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Universidad de Los Andes, Bogotá, 2008).

Sentencias de la Corte Constitucional de Colombia

- T-484 de 1992. M.P. FABIO MORÓN DÍAZ.
- C-530 de 1993. M.P. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO.
- T-117 de 1995. M.P. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.
- T-288 de 1995. M.P. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.
- T-65 de 1996. M.P. ANTONIO BARRERA CARBONELL.
- T-644 de 1996. M.P. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.
- T-376 de 1997. M.P. HERNANDO HERRERA VERGARA.
- T-378 de 1997. M.P. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.
- C-16 de 1998. M.P. FABIO MORÓN DÍAZ.
- T-102 de 1998. M.P. ANTONIO BARRERA CARBONELL.
- T-556 de 1998. M.P. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.
- T-762 de 1998. M.P. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO.
- T-207 de 1999. M.P. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.
- T-393 de 1999. M.P. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.
- T-513 de 1999. M.P. MARÍA VICTORIA SÁCHICA.
- T-620 de 1999. M.P. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO.
- T-823 de 1999. M.P. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.
- T-831 de 1999. M.P. CARLOS GAVIRIA DÍAZ.
- T-1055 del 2000. M.P. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO.
- T-1639 del 2000. M.P. ÁLVARO TAFUR GALVIS.
- T-134 del 2001. M.P. CARLOS GAVIRIA DÍAZ.
- C-410 del 2001. M.P. ÁLVARO TAFUR GALVIS.
- C-673 del 2001. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA.
- C-128 del 2002. M.P. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.
- T-150 del 2002. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA.
- T-473 del 2002. M.P. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

T-595 del 2002. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA.
T-700 del 2002. M.P. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.
T-786 del 2002. M.P. CLARA INÉS VARGAS.
C-72 del 2003. M.P. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.
C-401 del 2003. M.P. ÁLVARO TAFUR GALVIS.
C-478 del 2003. M.P. CLARA INÉS VARGAS.
T-519 del 2003. M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA.
C-156 del 2004. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA.
T-443 del 2004. M.P. CLARA INÉS VARGAS.
T-826 del 2004. M.P. RODRIGO UPRIMNY YEPES.
C-1088 del 2004. M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.
T-92 del 2005. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA.
T-309 del 2005. M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.
C-381 del 2005. M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.
T-602 del 2005. M.P. CLARA INÉS VARGAS.
T-726 del 2005. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA.
T-945 del 2005. M.P. JAIME ARAÚJO RENTERÍA.
T-1031 del 2005. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.
T-1166 del 2005. M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL.
T-1167 del 2005. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.
T-1223 del 2005. M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.
T-1278 del 2005. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.
C-76 del 2006. M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.
T-90 del 2006. M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.
T-198 del 2006. M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA.
T-816 del 2006. M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA.
T-63 del 2007. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.
T-127 del 2007. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA.
T-170 del 2007. M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.
T-200 del 2007. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.
T-289 del 2007. M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.
T-487 del 2007. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.
T-548 del 2007. M.P. JAIME ARAÚJO RENTERÍA.

T-555 del 2007. M.P. JAIME ARAÚJO RENTERÍA.

T-631 del 2007. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.

T-816 del 2007. M.P. CLARA INÉS VARGAS.

T-988 del 2007. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.

T-1038 del 2007. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.

T-281 del 2008. M.P. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.