

DISCAPACITADOS: INSERCIÓN SOCIAL A TRAVÉS DEL EMPLEO Y PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

JUAN GORELLI HERNÁNDEZ

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
de la Universidad de Huelva (España)*

Fecha de recepción: 26-08-2014

Fecha de aceptación: 02-10-2014

SUMARIO: 1. EL CONCEPTO DE DISCAPACITADO EN EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL. 2. LA DISCAPACIDAD EN ESPAÑA EN TÉRMINOS CUANTITATIVOS. 3. BREVE REFERENCIA HISTÓRICA. 4. MARCO NORMATIVO. 5. PERSPECTIVAS JURISPRUDENCIALES SOBRE LA DISCRIMINACIÓN POR DISCAPACIDAD. 6. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN, AJUSTES RAZONABLES Y ACCIONES POSITIVAS. 6.1. Prohibición de discriminación e igualdad de oportunidades. 6.2 Prohibición de discriminación, necesidad de aptitud y ajustes razonables. 6.3 Acciones positivas. 7. INSERCIÓN LABORAL DE LOS DISCAPACITADOS. CRISIS DE EMPLEO Y POLÍTICAS ACTIVAS DE EMPLEO. 7.1 Incentivos económicos a la contratación de discapacitados. 7.2 Cuotas de reserva y medidas alternativas. 7.3 Empleo con apoyo. 7.4 El empleo protegido de los discapacitados: los Centros Especiales de Empleo. 7.5 Fomento del trabajo autónomo. 8. UNIVERSIDAD, ORIENTACIÓN AL TRABAJO E INSERCIÓN DE TRABAJADORES DISCAPACITADOS.

RESUMEN: El presente trabajo analiza el régimen jurídico actualmente vigente en materia de inserción social de los discapacitados en España. La aparición de una nueva Ley General de derechos de las personas con discapacidad justifica la necesidad de un estudio de estas características, que pone el acento fundamentalmente en la necesidad de impulsar un principio de igualdad efectiva, especialmente facilitando el acceso de los discapacitados al trabajo. En este sentido, el autor analiza los diferentes

mecanismos establecidos para alcanzar el objetivo de una plena integración laboral de los discapacitados.

ABSTRACT: This paper analyzes the current legal regime for social inclusion of disabled persons in Spain. A new General Law on the rights of persons with disabilities justifies the need for a study of this nature, which focuses mainly on the need to promote an effective equality principle, especially by facilitating access of disabled persons to work. In this sense, the author discusses the various mechanisms established to achieve the goal of full integration of disabled persons into the labour market.

PALABRAS CLAVE: Discapacitados, discriminación, igualdad, acceso al empleo, inserción laboral.

KEYWORDS: Disabled, discrimination, equality, access to employment, employment promotion.

1. EL CONCEPTO DE DISCAPACITADO EN EL ORDENAMIENTO ESPAÑOL

El Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (LGDIS a partir de ahora), señala en su art. 4.1 que son personas con discapacidad «aquellas que presentan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, previsiblemente permanentes que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás». De este concepto destaca, de entrada, la vinculación de la discapacidad a la presencia de limitaciones físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, intentando así agrupar las diferentes fuentes o vías que generan la discapacidad.

De otro lado, el carácter previsiblemente permanente de la discapacidad: la reducción anatómica o funcional debe prolongarse en el tiempo, de lo contrario será considerada simplemente como una enfermedad en proceso de curación; de ahí que se exija que previsiblemente sea permanente¹. Recientemente la STJUE de 11 de abril de 2013² ha incidido en la necesidad de que las deficiencias o minusvalías que se sufran deben ser a largo plazo (siguiendo lo dispuesto por el art. 1 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de 13 de diciembre de 2006). No obstante, se aclara por esta Sentencia que dentro del concepto de discapacitado se incluyen también aquellas situaciones en las que una enfermedad, curable o incurable, acarrea

¹ En este sentido la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 11 de julio de 2006, TJCE\2006\192: «La importancia que el legislador comunitario atribuye a las medidas destinadas a adaptar el puesto de trabajo en función de la discapacidad demuestra que tuvo en mente supuestos en los que la participación en la vida profesional se ve obstaculizado durante un largo período. Por lo tanto, para que la limitación de que se trate pueda incluirse en el concepto de “discapacidad”, se requiere la probabilidad de que tal limitación sea de larga duración». Entre la jurisprudencia española se reitera por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 9 de abril de 2008, AS\2008\2673: «el concepto de discapacidad se refiere a una limitación derivada de dolencias físicas, mentales o psíquicas y que suponga un obstáculo para que la persona de que se trate participe en la vida profesional (...) para que la limitación de que se trate pueda incluirse en el concepto de discapacidad, se requiere la probabilidad de que tal limitación sea de larga duración».

² TJCE\2013\122.

una limitación que impide la participación plena y efectiva de la persona en la vida profesional en igualdad de condiciones que el resto de los trabajadores, siempre que dicha limitación sea de larga duración. Es decir, incluye en el marco del concepto de discapacidad también a las situaciones de enfermedad que cumplan estas condiciones³. Además, esta Sentencia plantea que ha de entenderse comprendida dentro del concepto de discapacidad la situación en que la persona pueda desempeñar su trabajo, pero sólo de manera limitada, rechazando la idea de que la discapacidad sólo existe cuando implique la exclusión total del trabajo o de la vida profesional⁴.

Por último, el legislador no pretende en modo alguno vincular la discapacidad con un concreto aspecto de la vida social como es el trabajo; ello es una perspectiva propia de la protección de Seguridad Social. Al contrario, el legislador pretende vincular la discapacidad con cualquier aspecto de la vida en sociedad; de ahí que se relacione con las limitaciones a participar en la sociedad en igualdad de condiciones con los demás.

En realidad, cuando se define quién está discapacitado se establece siempre en función de alcanzar un límite de falta de capacidad, una barrera a partir de la cual se considera discapacitado. La constatación de que se alcanza dicho límite implica la necesidad de un procedimiento de valoración del discapacitado. En este sentido, el art. 4.2 LGDIS señala que sólo tendrán la consideración de personas con discapacidad «aquellas a quienes se les haya reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento. Se considerará que presentan una discapacidad en grado igual o superior al 33 por ciento los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez, o a los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad»⁵.

³ Vid. apartados nº 41, 42 y 47 de la citada STJUE de 11 de abril de 2013.

⁴ Vid. apartados nº 43 y 44 de la citada STJUE de 11 de abril de 2013.

⁵ A tenor de lo que acabamos de señalar, se establece una conexión importante entre la regulación sobre discapacidad y la propia sobre pensiones de incapacidad permanente de Seguridad Social, pues aquellos trabajadores que tengan reconocida una pensión de Seguridad Social por incapacidad permanente, automáticamente se consideran también discapacitados. En realidad, esta regulación procede de la ya derogada Ley 51/2003, habiendo establecido la jurisprudencia ciertas limitaciones en cuanto al reconocimiento de efectos de la consideración como discapacitado, pues se limitaba a los beneficios derivados de esa Ley 51/2003. Así lo afirmaba una nutrida jurisprudencia; vid. SSTs de 13 de noviembre de 2008, RJ 2008\7664; 24 de septiembre de 2008, RJ 2008\7643; 22 de julio de 2008, RJ 2008\7638; 7 de julio de 2008, RJ 2008\4344; 29 de enero de 2008, RJ 2008\2063; 28 de enero de 2008, RJ 2008\3820; 21 de marzo de 2007, RJ 2007\3539. No obstante, bajo la regulación actual creo

En definitiva, llegados a este punto podríamos señalar que para el ordenamiento español y a efectos laborales, el discapacitado sería aquella persona que sufre reducciones anatómicas, funcionales o psíquicas, de carácter previsiblemente permanente o, al menos, de larga duración, a la que tras el procedimiento administrativo oportuno, se le declara que sufre unas reducciones en su capacidad equivalente al menos al 33%.

2. LA DISCAPACIDAD EN ESPAÑA EN TÉRMINOS CUANTITATIVOS

En España podemos contar con un conjunto de instrumentos que nos permiten acceder a la cuantificación de la discapacidad: de una lado hay importante conjunto de datos procedentes del Instituto Nacional de Estadísticas (INE), que ha elaborado a lo largo de la década anterior dos encuestas esenciales sobre la situación de los discapacitados, que incluyen datos de extraordinario interés: la Encuesta sobre Discapacidades, Deficiencias y Estado de Salud (EDDS) de 2002 y la Encuesta de Discapacidad, Autonomía personal y situaciones de Dependencia (EDAD) de 2008. Más recientemente ha publicado el INE el estudio sobre Empleo de las Personas con Discapacidad (EPD 2008-2010), y posteriormente el Informe Empleo de las Personas con Discapacidad 2012 (publicado en enero de 2014). También podemos contar con los datos que nos ofrece el Servicio Público Estatal de Empleo en materia de contratación de trabajadores. También existen diferentes estudios realizados por instituciones públicas que contemplan la situación de los discapacitados en relación al mercado de trabajo (el Consejo Económico y Social⁶, el Instituto de Migraciones y Servicios Sociales⁷, o el propio Servicio Público de Empleo Estatal⁸).

que debe ponerse en cuestión dicha conclusión, y estimar que el reconocimiento como discapacitados de los beneficiarios de pensiones de incapacidad permanente ha de entenderse realizado a todos los efectos.

⁶ Así, el informe “La situación de las personas con discapacidad en España”, CES, Madrid 2004.

⁷ Vid. “La discapacidad en cifras”, IMSERSO, Madrid 2002.

⁸ Vid. el “Informe del mercado de trabajo de las personas con discapacidad 2008”, Observatorio de las Ocupaciones del Servicio Público de Empleo Estatal, que puede consultarse en la dirección: http://www.sepe.es/contenido/observatorio/mercado_trabajo/975-1264.pdf.

En cuanto al número de personas discapacitadas, a tenor de los datos estadísticos⁹, podemos señalar que en el año 2008 existía un total de 3.847.900 personas que declaraban estar afectadas por una situación de discapacidad en España, o lo que es lo mismo, el 8,5% de la población¹⁰, si bien en el año 2012 sólo disponían de un certificado de discapacidad el 4,8% de la población¹¹. Debemos destacar que España, Grecia e Italia son los países europeos donde estadísticamente se declara un menor porcentaje de discapacidad respecto del total de la población¹². De este total, la distribución por edad evidenciaba que esta es una variable de enorme importancia, pues el número de discapacitados se dispara a partir de los 45 años de edad¹³. De otro lado, en cuanto a la distribución por sexo, la mayoría de las personas discapacitadas son mujeres, alcanzando los 2,30 millones; mientras que los hombres eran sólo 1,55 millones (el 60,5% frente al 39,5%). En cuanto a la distribución de las discapacidades, las físicas alcanzan el 45,03%, las psíquicas el 12,7% y las sensoriales el 31,5%, adscribiéndose el resto (10,75%) a otras deficiencias¹⁴.

En cuanto a los datos relativos a la situación laboral, las cifras son, lógicamente más reducidas, pues sólo podemos tomar en cuenta a aquellos ciudadanos que han solicitado y obtenido la calificación como discapacitados por superar el 33% de discapacidad, siempre y cuando tengan una edad comprendida entre los 16 y 65 años, es decir, que están en edad laboral y pueden ser calificados como población activa. Pues bien, en 2010 había en España un total de 1.171.900 personas que habían

⁹ Sobre este tema debemos tener en cuenta la EDAD-2008.

¹⁰ Según el estudio realizado por G. RODRÍGUEZ CABRERO, C. GARCÍA SERRANO, C. y L. TOHARIA, *Evaluación de las políticas de empleo para personas con discapacidad y formulación y coste económico de nuevas propuestas de integración laboral*, Ediciones Cinca, Madrid 2009, p. 20, en 2008 la población con discapacidad severa era el 5,9% del total de la población (1.727.472 personas), mientras que los discapacitados en grado moderado suponían un 9,9% del total de la población (2.868.736 personas). A tenor del informe “La discapacidad en cifras”, en 1999 en España la cifra era de 3.528.221, siendo mayoritariamente mujeres (58,3%); op. cit., pp. 17 y 18.

¹¹ Informe Empleo de las Personas con Discapacidad 2012.

¹² Vid. sobre la cuestión las cifras comparativas que se obtienen de EUROSTAT. “Disability and Social Participation in Europe”, datos citados por el informe del Consejo Económico y Social del Reino de España “La situación de las personas con discapacidad en España”, CES, Madrid 2003, p. 17.

¹³ Vid. el informe “La discapacidad en cifras”, op. cit., p. 18.

¹⁴ Estos datos pueden obtenerse en el Informe del Mercado de Trabajo de las Personas con Discapacidad 2008, “Observatorio de las Ocupaciones del Servicio Público de Empleo Estatal”, que puede consultarse en la dirección:

http://www.sepe.es/contenido/observatorio/mercado_trabajo/975-1264.pdf.

obtenido la certificación de discapacidad y que estaban en edad de trabajar, o lo que es igual, el 3,8% del total de la población en edad laboral en España. En 2012 eran 1.450.800; es decir, el 4,6% del total.

De esta población destaca su poca presencia en el mercado de trabajo. Debemos subrayar lo siguiente respecto de las cifras de 2010:

1º Hay una bajísima tasa de actividad de los discapacitados, pues sólo alcanza al 36,2%, frente al 75,9% de la tasa de los ciudadanos sin discapacidad¹⁵. La población activa de los discapacitados es tremendamente reducida: sólo son activos 423.700 discapacitados. En 2012 el porcentaje es del 36,6%, también casi 40 puntos por debajo de la tasa de ciudadanos sin discapacidad, siendo 531.600 discapacitados.

2º Existen importantes diferencias en función del tipo de deficiencia¹⁶. Así, mientras que las personas con deficiencias auditivas presentan unas tasas de actividad relativamente aceptables (un 58,2%, en 2012 57,4%), las personas con trastornos mentales tienen, por el contrario, una tasa de actividad muy inferior (24,9%, en 2012 27,1%). De otro lado, también es importante subrayar que la tasa de actividad también está íntimamente ligada al grado de discapacidad: mientras mayor es el grado de la misma, más baja es la tasa de actividad¹⁷.

3º Sólo el 27,7% de la población discapacitada en edad laboral está ocupada, frente al 60,6% de las personas sin discapacidad¹⁸. Las mujeres discapacitadas tienen cifras mucho peores que los hombres: baste señalar que

¹⁵ Vid. sobre la cuestión G. RODRÍGUEZ CABRERO, C. GARCÍA SERRANO y L. TOHARIA, *Evaluación de las políticas de empleo para personas con discapacidad y formulación y coste económico de nuevas propuestas de integración laboral*, Ediciones Cinca, Madrid 2009, op. cit. p. 19.

¹⁶ Vid http://www.ine.es/inebmenu/mnu_mercalab.htm, concretamente en el estudio “El empleo de las personas con discapacidad”, concretamente la tabla “Relación con la actividad y tipo de discapacidad (1.8)”.

¹⁷ La tasa de actividad en el grado inferior (entre el 33% y 45% de discapacidad) alcanza el 55% en 2010 y el 54,1% en 2012, sin embargo la discapacidad de grado superior (75% de discapacidad y superior), es de sólo el 14,2% en 2010, 13,3% en 2012. Vid http://www.ine.es/inebmenu/mnu_mercalab.htm, el estudio “El empleo de las personas con discapacidad”, concretamente la tabla “Relación con la actividad y grado de discapacidad (1.9)”.

¹⁸ A tenor del “Informe del Mercado de Trabajo de las Personas con Discapacidad 2008”, el total de demandantes de empleo discapacitados existentes en ese momento era de 107.502, de los cuales los parados eran 65.892 y los no parados 41.610.

del 27,7% de la población discapacitada con empleo, que supone un total de 324,800 discapacitados, sólo 124.000 eran mujeres (el 38,2%).

4º Estas cifras suponen que las tasas de desempleo en el ámbito de la población discapacitada son mucho más altas que las de la población general¹⁹.

Hemos de tener en cuenta que a efectos laborales hay dos variables que tienen bastante incidencia sobre la integración de los discapacitados en el mercado de trabajo: la edad (a más edad se incrementa el número de discapacitados)²⁰ y los estudios²¹. En este último caso es relevante que, como una prueba más de su situación socialmente desfavorecida, los discapacitados se configuran como una fracción de la población con un importante déficit de estudios, lo que dificulta aún más su acceso al mercado de trabajo²².

3. BREVE REFERENCIA HISTÓRICA

En términos históricos, la primera norma que establece una preferencia de empleo a favor de discapacitados es la Real Orden de 27 de noviembre de 1876 que establecía una preferencia por la contratación de servicios de un Ministerio del Gobierno respecto de una entidad cuidadora de discapacitados²³. Pero la primera vez que nuestra normativa jurídica habla de reserva de puesto de trabajo para personas con discapacidad es en el artículo 1 del Decreto nº 246 de 12 de marzo de 1937, que reserva para los mutilados de la Guerra Civil con más de tres meses de permanencia en el frente, un 10% de puestos en las Administraciones Públicas.

¹⁹ En este sentido G. RODRÍGUEZ CABRERO, C. GARCÍA SERRANO y L. TOHARIA, op. cit., pp. 19 y 23. Estos autores señalan que en 2008 la tasa general de desempleo en España era del 9,7%, pero que los discapacitados severos alcanzaban el 16,9%, mientras que los discapacitados en grado moderado mantenían una tasa de desempleo del 12,2%, op. cit., p. 23. En el año 2012, la tasa de desempleo de los discapacitados se situaba en el 33,1%, 8,1 puntos por encima de la tasa de paro de personas sin discapacidad.

²⁰ Sobre esta cuestión vid. los datos que ofrece el informe del Consejo Económico y Social del Reino de España "La situación de las personas con discapacidad en España", CES, Madrid 2003, p. 23. Para la situación en 2012 vid. el "Informe Empleo de las Personas con Discapacidad 2012", p. 18.

²¹ Vid. lo señalado en el Informe Empleo de las Personas con Discapacidad 2012, pp. 20 y 21.

²² Vid. G. RODRÍGUEZ CABRERO, C. GARCÍA SERRANO y L. TOHARIA, op. cit., pp. 24 y 25.

²³ Real Orden de 27 de noviembre de 1876: «Dispone que la imprenta del Colegio Nacional de Sordomudos sirva para todas las impresiones del ministerio de fomento».

Discapitados: inserción social a través del empleo y principios de igualdad y no discriminación

Esta regulación es continuada por el Reglamento provisional de Beneméritos del Cuerpo de Mutilados de la Guerra por la Patria de 1938, que establecía (art. 15) que «los Mutilados útiles serán obligatoriamente colocados en sus cuerpos respectivos o en destinos técnicos o burocráticos o trabajos manuales para los que reúnan condiciones de aptitud». Además, se establecían reservas de empleo en diferentes puestos de las Administraciones y categorías profesionales (30% de las plazas de nueva creación en el cuerpo de Auxiliares de la Administración Civil del Estado, Cuerpo de Portereros de los Ministerios Civiles y Militares y centros relacionados con la Administración Central, Diputaciones y Ayuntamientos, Guardia forestal, de Conserjes y Guardas de monumentos; carteros urbanos, rurales, etc.). Uno de cada siete puestos vacantes en los empleos de carácter administrativo, y el 20% de las vacantes en los demás empleos subalternos, de las Compañías Mercantiles, Sociedades Civiles, Asociaciones y demás personas jurídicas o empresas en general que tuvieran alguna relación con el Estado en concepto de auxilio o subvención. Por último, las empresas tenían la obligación de contratar a 1 discapacitado por cada 20 trabajadores.

Con posterioridad, la Orden de 15 de enero de 1968 dota una partida presupuestaria destinada a empleo y minusválidos, cuyo concepto único es «ayuda para procurar el empleo de los minusválidos». Surge así en el ordenamiento español una preocupación por favorecer una política de empleo destinada especialmente a los discapacitados, más allá del intento de paliar los efectos de la conflagración civil. Inmediatamente después se aprueba la Orden de 7 de noviembre de 1968 por la que se conceden ayudas a Centros de Empleo Protegido para trabajadores minusválidos; dando así origen normativo a lo que es el empleo protegido que hoy se desarrolla a través de los Centros Especiales de Empleo.

Con el Decreto 2531/1970, de 22 de agosto, sobre empleo de trabajadores minusválidos, aparece en una norma que aún nos acompaña la reserva a favor de los minusválidos del 2% de puestos de trabajo de las empresas con más de 50 trabajadores. Se trata de una regulación genérica que se aparta de la perspectiva de favorecimiento exclusivo de los mutilados de la Guerra Civil. Además, se inaugura con esta regulación una de las principales vías de actuación en materia de política de empleo de los discapacitados: las bonificaciones de las cuotas de Seguridad Social por la contratación de este tipo de trabajadores.

La fase final en esta evolución da comienzo con la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos (LISMI). Se trata del desarrollo legal de lo

previsto por la Constitución española en su art. 49²⁴, de manera que pretende facilitar los medios legales para que los discapacitados puedan alcanzar una realización personal y su total integración social, así como establecer mecanismos de asistencia y tutela para aquellos discapacitados que lo requieran. En esta regulación legal se establecen normas destinadas a la prevención de las minusvalías, reglas sobre la valoración y diagnóstico de las discapacidades, reglas destinadas a favorecer las necesidades educativas de los discapacitados, así como a la movilidad y supresión de barreras arquitectónicas.

Por otra parte, encontramos la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad. Se trata de una norma dedicada a regular la igualdad y no discriminación específicamente para los discapacitados. Esta norma supone, en el ámbito de los discapacitados, la transposición al ordenamiento español de lo dispuesto por la Directiva 2000/78/CE, así como el desarrollo legal de preceptos constitucionales como los arts. 9.2, 14 y 49. En esta regulación destacaba el principio de igualdad de oportunidades como eje fundamental de la misma, es decir, que en materia de discapacitados se pretende no sólo aplicar un principio tradicional de igualdad y no discriminación, sino dar un paso más y reclamar para este colectivo un efectivo principio de igualdad de oportunidades. En la actualidad, tanto la Ley 13/1982 como la Ley 51/2003 han sido derogadas, pues su regulación se ha refundido en un único texto legal, la LGDIS.

4. MARCO NORMATIVO

En cuanto a la regulación internacional, es básica la procedente de la Organización de Naciones Unidas, que ha elaborado dos Declaraciones de especial importancia: la Declaración de Derechos del Retrasado Mental²⁵, y la Declaración de Derechos de los Impedidos²⁶. En ambos casos se reconoce el derecho al trabajo con el condicionamiento, no obstante, de que dicho derecho debe garantizarse en la medida en que las posibilidades del propio discapacitado le permitan desarrollar una prestación de trabajo.

²⁴ En este sentido J. GORELLI HERNANDEZ, en AA.VV., *Lecciones de Seguridad Social*, Tecnos, Madrid 2012, pp. 453 y ss.

²⁵ Resolución 2856 (XXVI) de la Asamblea General de la ONU de 20 de diciembre de 1971.

²⁶ Resolución 3447 (XXX) de la Asamblea General de la ONU de 9 de diciembre de 1975.

También tiene especial importancia la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de 13 de diciembre de 2006²⁷. Este instrumento establece fundamentalmente un principio de igualdad y no discriminación respecto de los ciudadanos discapacitados (arts. 4 y 5), cuidando especialmente de señalar que esa situación de discriminación es mucho más crítica respecto de las mujeres discapacitadas. Desde el punto de vista del trabajo y el empleo se dedica un precepto, el art. 27, donde se afirma el derecho de los discapacitados a trabajar en igualdad de condiciones con los demás, lo que supone facilitarles el acceso al mercado de trabajo.

El acceso al empleo de los discapacitados también ha sido tratado por la OIT. Inicialmente se ha enfrentado a esta cuestión sobre todo a través del problema de la discriminación mediante el Convenio n° 111 sobre la discriminación (empleo y ocupación) de 1958²⁸. También debemos tener en cuenta el Convenio n° 159 OIT, de 22 de junio de 1983, sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas.

Desde la perspectiva europea, resulta esencial el art. 15 de la Carta Social Europea, que plantea el problema del empleo y la necesidad de establecer medios adecuados para favorecer el acceso al empleo de este colectivo²⁹.

En cuanto al Derecho Social UE, el punto de partida antidiscriminatorio lo encontramos en el art. 10 TFUE³⁰, que incorpora la discapacidad como uno de los motivos de discriminación contra los que la UE debe luchar³¹. También la Carta de los

²⁷ Ratificada por España por instrumento de 23 de noviembre de 2007 (BOE de 21 de abril de 2008), habiendo sido ratificados tanto la Convención como el Protocolo Facultativo.

²⁸ Ratificado por España a través de instrumento de 26 de octubre de 1967 (BOE de 4 de diciembre de 1968).

²⁹ En 1996 se procedió a la revisión de la Carta, afectando la misma al art. 15 (si bien esta redacción no ha sido ratificada por España). En esta redacción se establece que los estados están obligados a promover todo tipo de medidas para que los empresarios contraten a ciudadanos de este colectivo, así como a adaptar las condiciones de trabajo a las necesidades del minusválido; y cuando no sea posible la contratación en razón de la minusvalía, a impulsar los mecanismos de empleo protegido, pudiendo también establecer servicios especializados de colocación.

³⁰ «En la definición y ejecución de sus políticas y acciones, la Unión tratará de luchar contra toda discriminación por razón de sexo, raza u origen étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual».

³¹ De otro lado el art. 19.1 reitera lo que ya afirmaba el art. 6 A del Tratado de Ámsterdam: «Sin perjuicio de las demás disposiciones de los Tratados y dentro de los límites de las competencias atribuidas a la Unión por los mismos, el Consejo, por unanimidad con arreglo a un procedimiento legislativo especial, y previa aprobación del Parlamento Europeo, podrá

Derechos Fundamentales de la Unión Europea plantea la perspectiva antidiscriminatoria en su art. 21.1³², así como la necesidad de garantizar la integración social y profesional (art. 26). El desarrollo de estos planteamientos antidiscriminatorios lo tenemos en la Directiva 2000/78/CE, si bien aplicado al ámbito del empleo y la ocupación: su art. 1 señala a la discapacidad como uno de los motivos de discriminación que deben ser evitados³³. A partir de aquí la Directiva incorpora la discapacidad a la hora de configurar la discriminación indirecta (art. 2.2)³⁴; mas aún, se afirma que respecto de las personas con una discapacidad determinada, el empresario está obligado, en virtud de la legislación nacional, a adoptar medidas adecuadas de conformidad con los principios contemplados en el artículo 5 para eliminar las desventajas que supone esa disposición, ese criterio o esa práctica. Este último precepto nos introduce en la importante cuestión de los «ajustes razonables para las personas con discapacidad» (art. 5 de la Directiva 2000/78/CE). La Directiva plantea también la cuestión de las acciones positivas a favor de los discapacitados, concretamente en su art. 7.2³⁵.

También se ha aprobado en el marco de la UE la Estrategia Europea sobre la discapacidad 2010-2020. Desde la perspectiva del empleo, se requiere incrementar el número de discapacitados integrados en el mercado de trabajo, especialmente en el mercado «abierto», para así evitar que los discapacitados entren en la cultura de las prestaciones por discapacidad.

adoptar acciones adecuadas para luchar contra la discriminación por motivos de sexo, de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual».

³² «Se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual».

³³ Este art. 1 afirma que «La presente Directiva tiene por objeto establecer un marco general para luchar contra la discriminación por motivos de religión o convicciones, de discapacidad, de edad o de orientación sexual en el ámbito del empleo y la ocupación, con el fin de que en los Estados miembros se aplique el principio de igualdad de trato».

³⁴ Así, su art. 2.2 afirma que a los efectos de lo previsto en su art. 1, existirá discriminación indirecta cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros puedan ocasionar una desventaja particular a personas con una religión o convicción, con una discapacidad, de una edad, o con una orientación sexual determinadas, respecto de otras personas.

³⁵ «Por lo que respecta a las personas con discapacidad, el principio de igualdad de trato no constituirá un obstáculo al derecho de los Estados miembros de mantener o adoptar disposiciones relativas a la protección de la salud y la seguridad en el lugar de trabajo, ni para las medidas cuya finalidad sea crear o mantener disposiciones o facilidades con objeto de proteger o fomentar la inserción de dichas personas en el mundo laboral».

En conclusión, creo que la normativa internacional y de la UE tiene la virtud de haber planteado el problema de la discapacidad desde dos puntos de vista diferentes pero que están íntimamente vinculados entre sí: la perspectiva antidiscriminatoria, y la integración social (especialmente a través del acceso al mercado laboral).

En cuanto al marco normativo interno, el punto de partida se localiza en el art. 49 de la Constitución, que establece que los poderes públicos realizarán una «política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestará la atención especializada que requieran y los amparará especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos». Se trata de un principio rector de la actuación de los poderes públicos, y consecuentemente no genera un derecho subjetivo, de manera que para alegarlo judicialmente hay que estar al desarrollo legal que se realice del mismo. No obstante, no debemos restar relevancia a este precepto³⁶. Al margen de su limitada eficacia jurídica, es una norma que asume los planteamientos de la regulación internacional y comunitaria, pues integra toda una serie de elementos diferentes: el planteamiento tradicional de realizar una política de prevención de la discapacidad, así como de tratamiento de la misma y rehabilitación de quienes la sufren; y junto con lo anterior, se plantea la necesidad de la integración de los discapacitados, para lo cual la incorporación al mundo del trabajo resulta ser un elemento clave. Además, el precepto finaliza señalando expresamente que la acción de los poderes públicos debe amparar especialmente que los discapacitados puedan disfrutar de los mismos derechos constitucionales que se predicán con carácter general. Por lo tanto, los poderes públicos deben intervenir para que tales derechos sean realmente efectivos en el caso de los discapacitados.

Otros preceptos constitucionales esenciales son los que regulan de manera general la igualdad y no discriminación: el art. 14 de la Constitución que consagra el principio de igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social; o el art. 9.2, a tenor del cual corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en los que se integra sean reales y efectivas, para lo cual deberán removerse los obstáculos que impiden o limitan su plenitud³⁷.

³⁶ En este sentido, J.L. MONEREO PÉREZ y C. MOLINA NAVARRETE: «El derecho a la protección de las personas con minusvalías», en AA.VV., *Comentario a la Constitución socio-económica de España*, Comares, Granada 2002, p. 1762.

³⁷ En idéntico sentido V. CORDERO GORDILLO, *Igualdad y no discriminación de las personas con discapacidad en el mercado de trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia 2010, p. 56.

Desde el punto de vista legal, la regulación actual la encontramos en el reciente Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (LGDIS). Como Texto Refundido, supone reunir en un único texto normativo diferentes normas legales preexistentes: fundamentalmente la Ley 13/1982, de 7 de abril de Integración Social de los Minusválidos (LISMI) y la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad. Además, con el Texto Refundido se pretende adaptar la normativa española a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad³⁸.

Desde la perspectiva de este trabajo resulta esencial la regulación que se establece en materia de empleo en la LGDIS. La nueva regulación reconoce el derecho al trabajo de los discapacitados, garantizando que sea apliquen los principios de igualdad y no discriminación (arts. 35 y 36), regulando expresamente los conceptos de discriminación directa e indirecta. Además la LGDIS establece un conjunto normativo (el Título II) dedicado a favorecer la igualdad de oportunidades y la no discriminación, regulando con carácter general la posibilidad de establecer medidas que garanticen ese derecho a la igualdad de oportunidades y medidas contra la discriminación. Dentro de las medidas a adoptar se establece la posibilidad de que los poderes públicos adopten medidas de acción positiva (arts. 67 y 68). No basta con la igualdad ante la ley, pues siglos de discriminación social han hecho que los discapacitados estén en una posición de desprotección que para ser superada requiere de auténticos privilegios respecto del resto de la población.

También desde la perspectiva del empleo hay que señalar a la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de empleo, entre cuyos fines se encuentra la integración laboral de los discapacitados (art. 2), entre otros colectivos; y en esta dirección el art. 19 octies señala los colectivos prioritarios para la actuación de los Servicios Públicos de Empleo, coincidiendo con los colectivos que acabamos de señalar. Por otra parte, con carácter general el art. 25 señala respecto de lo discapacitados que «se incentivará su contratación tanto en el empleo ordinario como en el empleo protegido a través de los Centros Especiales de Empleo (...) El Gobierno garantizará en la Estrategia Española de Empleo la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad en el acceso y el mantenimiento en el empleo».

³⁸ En este sentido L. ANTEQUINO EDO, “Aspectos laborales y de protección social incluidos en la nueva Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social* nº 36 (2014), p. 2.

En cuanto a la negociación colectiva, es un mecanismo adecuado para facilitar el principio de igualdad de oportunidades, pues los negociadores son sujetos que están próximos a la realidad social y esa proximidad debe favorecer estos objetivos³⁹. Sin embargo, la negociación colectiva española no suele regular esta cuestión, o lo hace de una manera muy marginal⁴⁰. Hemos de recordar que el convenio colectivo no es sino el resultado de un acuerdo en el que se defienden los intereses de dos sujetos o grupos diferentes (empresarios y trabajadores), de manera que las materias negociadas y reguladas van a depender directamente de la voluntad de las partes y de esos intereses; con lo cual, incluso no es difícil encontrar regulaciones en los convenios colectivos que son contrarias a la propia normativa legal que se dirige a facilitar la contratación de los discapacitados⁴¹. Por lo tanto, la utilización del convenio colectivo para facilitar el acceso de los discapacitados al mercado de trabajo dependerá en buena medida de los intereses de los interlocutores sociales⁴².

³⁹ En este sentido lo planteaba, si bien lo planteaba en relación al empleo femenino, M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, “Principio de igualdad por razón de sexo y negociación colectiva”, en AA.VV., *Jornadas del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales. Recopilación de conferencias 2006*, CARL, Sevilla 2007, p. 44.

⁴⁰ Vid. a modo de ejemplo los trabajos de J. CABEZA PEREIRO, “La discriminación por motivos de discapacidad”, en AA.VV., dirigidos por JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, *El principio de igualdad en la negociación colectiva*, Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, Madrid 2008; AA.VV., dirigidos por R. ESCUDERO RODRÍGUEZ, *La negociación colectiva en España: una visión cualitativa*, Tirant lo Blanch, Valencia 2004; J. ESCRIBANO GUTIÉRREZ, “El mito de la responsabilidad social corporativa: el caso de los trabajadores discapacitados”, *Relaciones Laborales* n° 5 de 2010; D. MORENO MENDOZA, “Acuerdos colectivos sobre responsabilidad social empresarial como nuevas experiencias de negociación colectiva laboral en España”, en AA.VV., coordinados por RICARDO ESCUDERO RODRÍGUEZ, *Observatorio de la negociación colectiva. Empleo público, igualdad, nuevas tecnologías y globalización*, Ediciones Cinca, Madrid 2010; T. PÉREZ DEL RÍO, *Igualdad y género en el empleo*, CARL, Sevilla 2006; D. TOSCANI GIMÉNEZ, D.: “Relaciones y preclusiones de la ineptitud con la incapacidad permanente y la incapacidad temporal”, *Documentación Laboral* n° 75 (2005).

⁴¹ Un buen ejemplo de ello lo encontramos en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 20 de enero de 1999, AS 208; donde se declaraba la nulidad de un artículo de un convenio colectivo que limitaba el cumplimiento de la obligación de contratar la cuota de discapacitados en una empresa de más de 50 trabajadores.

⁴² En este sentido M.R. RUIZ CASTILLO, *Igualdad y no discriminación. La proyección sobre el tratamiento laboral de la discapacidad*, Editorial Bomarzo, Albacete 2010, p. 161.

5. PERSPECTIVAS JURISPRUDENCIALES SOBRE LA DISCRIMINACIÓN POR DISCAPACIDAD

El núcleo más relevante de la jurisprudencia en materia de discapacidad y acceso al mercado de trabajo es el relativo a la discriminación. Podemos diferenciar perfectamente entre dos vertientes muy diferentes de la jurisprudencia sobre esta cuestión: la relativa a situaciones de discriminación que sufren los discapacitados; y la jurisprudencia sobre medidas de igualdad de oportunidades previstas por el legislador para favorecer a los discapacitados sobre el resto de los trabajadores.

De entrada debemos señalar cómo la jurisprudencia constitucional ha superado el problema de la falta de referencia expresa en el art. 14 de la Constitución a la discriminación por discapacidad, considerando el Tribunal Constitucional que ha de entenderse incluida esta cuestión en la alusión a la discriminación por «cualquier otra condición o circunstancia personal o social», dado que la discapacidad es una de estas condiciones personales o sociales⁴³.

Uno de los principales problemas que se plantean es el de la prueba de la discriminación. El ordenamiento y la jurisprudencia española ha resuelto tradicionalmente la cuestión a través de un mecanismo de prueba indiciaria, a tenor del cual el trabajador que alega la discriminación no sufre la carga de una prueba plena de haber sido objeto de discriminación, siendo suficiente con poder probar indicios de que ha podido existir un clima discriminatorio. Esto supone una evidente comodidad probatoria para el discapacitado pero, en todo caso, el trabajador discapacitado que alega la discriminación debe probar esos indicios, no siendo suficiente con la simple

⁴³ En este sentido la Sentencia del Tribunal Constitucional 269/1994: «No siendo cerrado el elenco de factores diferenciadores enunciado en el art. 14 CE es claro que la minusvalía física puede constituir una causa real de discriminación». En su Fundamento Jurídico 4º ha señalado la vinculación entre los arts. 9.2 y 49 de la Constitución: «Precisamente porque puede tratarse de un factor de discriminación con sensibles repercusiones para el empleo de los colectivos afectados, tanto el legislador como la normativa internacional (Convenio 159 de la OIT) han legitimado la adopción de medidas promocionales de la igualdad de oportunidades de las personas afectadas por diversas formas de discapacidad, que, en síntesis, tienden a procurar la igualdad sustancial de sujetos que se encuentran en condiciones desfavorables de partida para muchas facetas de la vida social en las que está comprometido su propio desarrollo como personas. De ahí la estrecha conexión de estas medidas, genéricamente, con el mandato contenido en el art. 9.2 CE, y, específicamente, con su plasmación en el art. 49 CE».

alegación de ser discapacitado para que se traslade la carga de la prueba al empresario: sin los indicios la decisión empresarial será considerada perfectamente lícita⁴⁴.

En cuanto a la jurisprudencia relativa a las medidas de apoyo de los discapacitados, nos vamos a encontrar con el problema relativo a las cuotas de reserva. El Tribunal Constitucional resuelve la cuestión a través de la Sentencia 269/1994. La cuestión se planteó respecto del acceso a plazas de funcionarios en Administraciones Públicas, pero la lógica de esta sentencia es perfectamente trasladable al ámbito laboral. Señala esta Sentencia que la discapacidad o minusvalía es causa de discriminación, por lo que «(...) tanto el legislador como la normativa internacional (Convenio 150 de la OIT) han legitimado la adopción de medidas promocionales de la igualdad de oportunidades de las personas afectadas por diversas formas de discapacidad que, en síntesis, tiende a procurar la igualdad sustancial de sujetos que se encuentran en condiciones desfavorables de partida para muchas facetas de la vida social en las que está comprometido su propio desarrollo como personas». Desde este punto de vista, los mecanismos que están dirigidos a favorecer a los discapacitados para que puedan acceder al mercado de trabajo se vinculan no sólo al principio de igualdad y no discriminación (art. 14 CE), sino que son también manifestación del art. 9 de la Constitución, por el que se impone a los poderes públicos el deber de promover las condiciones para que la igualdad de los individuos y los grupos sea real y efectiva, removiendo cualquier obstáculo que la impida o limite. Teniendo este punto de partida la Sentencia afirma que «es claro que la reserva porcentual de plazas en una oferta de empleo, destinadas a un colectivo con graves problemas de acceso al trabajo (...), no vulnera el art. 14 CE, siendo por tanto perfectamente legítimo desde la perspectiva que ahora interesa y que además constituye un cumplimiento contenido en el art. 9.2 CE (...)».

En todo caso la cuota de reserva en las Administraciones Públicas no supone que los discapacitados deban concursar de manera esencialmente diferente respecto del resto de ciudadanos que pretenden acceder a la función pública, pues deben superar las pruebas selectivas igual que todos, demostrando así su aptitud para el puesto de trabajo ofrecido⁴⁵.

⁴⁴ La cuestión se ha planteado sobre todo desde la perspectiva de la extinción de los contratos de trabajo, así en el caso de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 3 de febrero de 2010, JUR 2010\157968, sobre despido colectivo; o la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 19 de noviembre de 1997, AS 1997\5193, sobre extinción del contrato por ser declarado el trabajador inválido permanente total.

⁴⁵ En este sentido la propia STC 269/1994: «Los candidatos que podían optar a las plazas reservadas no fueron eximidos de acreditar su aptitud, superando las pruebas, y, sobre esta base

Desde una perspectiva estrictamente laboral podemos recordar la Sentencia de la Audiencia Nacional de 20 de enero de 1999⁴⁶, que en un *obiter dicta* considera que el establecimiento de cuotas de reserva a favor de los trabajadores discapacitados es una discriminación positiva a favor de los minusválidos.

Uno de los problemas de la política de cuotas es su falta de cumplimiento. Las Administraciones Públicas se han mostrado más receptivas al cumplimiento de estas medidas que las empresas privadas (de hecho la cuota es más elevada, pues alcanza al 7%). En este ámbito el principal problema jurisprudencial ha girado en relación a si la exigencia de una cuota tiene carácter individualizado en cada proceso de selección o tiene consideración de obligación general. La jurisprudencia se inclina por esta segunda respuesta, pudiendo distribuir esa cuota entre los diferentes procesos selectivos como consideren más oportuno⁴⁷.

6. PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN, AJUSTES RAZONABLES Y ACCIONES POSITIVAS

6.1 Prohibición de discriminación e igualdad de oportunidades

Tal como hemos señalado, existen dos vertientes diferentes del principio de igualdad y no discriminación, ambos presentes en la regulación española. En primer lugar los discapacitados gozan, al igual que el resto de los ciudadanos, de la protección que otorga la prohibición de discriminación, y no pueden ser tratados de diferente manera que el resto de los ciudadanos por ser discapacitados.

Nuestro ordenamiento protege a los discapacitados tanto frente a discriminaciones directas como indirectas⁴⁸. Esta distinción se plantea en el art. 2 de la

común, el acceso de éstos a las plazas tuvo lugar por riguroso orden de puntuación». Esta matización también se pone de manifiesto por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 18 de diciembre de 2002, JUR 2003\16248, que resalta cómo la cuota de reserva supone que «es preciso superar las pruebas, esto es aprobar (...). No quiere decir ello que compita con todos los aspirantes, sino sólo con los de su condición, si es que los hubiere, pero en cualquier caso, se exige aprobar (...)».

⁴⁶ AS 1999\108.

⁴⁷ Vid. sobre todas estas cuestiones la STS de 5 de octubre de 2009, RJ 2009\5659.

⁴⁸ La distinción entre discriminación directa e indirecta es relativamente moderna en la regulación española. La inspiración procede de la Directiva 2000/78/CE, y concretamente de su art. 2.1. Establece este precepto que se entenderá por principio de igualdad de trato la ausencia de toda discriminación «directa o indirecta» basada en cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1, señalando a continuación que existirá discriminación directa

LGDIS, que de un lado afirma que la discriminación directa es «la situación en que se encuentra una persona con discapacidad cuando es tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga por motivo de o por razón de su discapacidad» (letra c del citado artículo); y de otro afirma que la discriminación indirecta existe «cuando una disposición legal o reglamentaria, una cláusula convencional o contractual, un pacto individual, una decisión unilateral o un criterio o práctica, o bien un entorno, producto o servicio, aparentemente neutros, puedan ocasionar una desventaja particular a una persona respecto de otras por motivo de o por razón de discapacidad, siempre que objetivamente no respondan a una finalidad legítima y que los medios para la consecución de esta finalidad no sean adecuados y necesarios» (letra d del art. 2). En este sentido podemos señalar la reciente STJUE de 6 de diciembre de 2012⁴⁹ en la que se estima como situación de discriminación indirecta la de un régimen de previsión social de una empresa, a tenor del cual respecto de los trabajadores con más de 54 años que resultasen despedidos por causas económicas, tendrían derecho a una indemnización calculada de conformidad a la fecha más temprana posible de jubilación, y no en función de la antigüedad en la empresa, dándose la circunstancia de que cabía la posibilidad de jubilación anticipada por discapacidad. Ello suponía una discriminación indirecta para los trabajadores discapacitados, pues aún cuando se trata de una norma neutra, en la práctica reducía drásticamente sus indemnizaciones por despido respecto del resto de los trabajadores.

Pero, tal como ha destacado la doctrina laboral⁵⁰, junto a esta perspectiva de discriminación, existe una segunda, que a mi juicio es más importante: la igualdad de oportunidades⁵¹. La discapacidad aporta una importante diferencia social que ha

«cuando una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga por alguno de los motivos mencionados en el artículo 1», estando entre esos motivos la discapacidad. De otro lado, se considera que hay discriminación indirecta «cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pueda ocasionar una desventaja particular a personas con una (...) discapacidad». De otro lado, el precepto (art. 2.3) considera también el acoso como una posible vía de discriminación cuando se produce como consecuencia de la discapacidad (entre otros motivos).

⁴⁹ TJCE\2012\372.

⁵⁰ Vid. V. CORDERO GORDILLO, op. cit., p. 62.

⁵¹ A tenor del art. 2 a) de la LGDIS se considera igualdad de oportunidades «la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por motivo de o por razón de discapacidad, incluida cualquier distinción, exclusión o restricción que tenga el propósito de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio en igualdad de condiciones por las personas con discapacidad, de todos los derechos humanos, y libertades fundamentales en los ámbitos

generado la existencia de un colectivo tradicionalmente infravalorado por la sociedad, y el establecimiento de un simple principio de prohibición de la discriminación no es suficiente, pues este colectivo tiene como característica una situación de desventaja que se arrastra no sólo por su falta de aptitud o habilidad, sino también como consecuencia de un persistente y continuo rechazo social que se manifiesta prácticamente en todos los aspectos de la vida. Frente a esta situación un mero y simple principio de no discriminación es insuficiente⁵².

Esta perspectiva supone la necesidad de la actuación de los poderes públicos para facilitar que los discapacitados puedan, de manera efectiva, acceder a una situación de igualdad real con el resto de los ciudadanos. Así la LGDIS establece todo un Título II (arts. 63 a 77) dedicado a la igualdad de oportunidades y no discriminación, y el art. 63 estima que supone una vulneración al derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad cuando «por motivo o por razón de discapacidad, se produzcan discriminaciones directas o indirectas, discriminación por asociación, acosos, incumplimientos de las exigencias de accesibilidad y de realizar ajustes razonables, así como el incumplimiento de las medidas de acción positiva legalmente establecidas». Más aún, como consecuencia de la necesidad de que los poderes públicos deban intervenir para promocionar y defender la igualdad de oportunidades, el art. 64 añade que para garantizar el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad, los poderes públicos deberán establecer medidas contra la discriminación y medidas de acción positiva.

Se pretende no sólo aplicar un principio tradicional de igualdad y no discriminación, sino dar un paso más y reclamar para este colectivo un efectivo principio de igualdad de oportunidades. Para alcanzar este objetivo de igualdad de oportunidades, se plantea de manera expresa la necesidad de adoptar medidas de acción positiva orientadas a evitar o compensar las desventajas de una persona con discapacidad. En definitiva: para alcanzar una verdadera situación de igualdad no basta con la igualdad ante la ley, pues siglos de discriminación social han hecho que los discapacitados estén en una posición de desprotección que para ser superada requiere de auténticos privilegios respecto del resto de la población.

político, económico, social, laboral, cultural, civil o de otro tipo. Asimismo, se entiende por igualdad de oportunidades la adopción de medidas de acción positiva».

⁵² En este sentido M.M. RUIZ CASTILLO, op. cit., pp. 66 y 67.

6.2 Prohibición de discriminación, necesidad de aptitud y ajustes razonables

Tanto el art. 4.2 c) ET como el art. 16.2 ET declaran el derecho a no ser discriminado, pero a continuación añaden «siempre que se hallasen en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o el empleo de que se trate». Es decir, no puede otorgarse a los discapacitados un trato peyorativo, salvo que estos no tengan la aptitud requerida para desempeñar el puesto de trabajo; y el problema está, justamente, en el hecho de que para ser discapacitado hay que sufrir una disminución de la capacidad de, al menos, el 33%. Lo lógico es que esta disminución pueda repercutir negativamente sobre la capacidad laboral.

¿Hasta que punto este hecho no genera en sí mismo una situación discriminatoria⁵³? Desde mi punto de vista es necesaria una interpretación sistemática de nuestro ordenamiento. Recordemos que ya la Directiva 2000/78/CE establece en los arts. 2.2 y 5 que para eliminar las desventajas que sufren los discapacitados los empresarios están obligados a introducir «ajustes razonables para las personas con discapacidad»; es decir, deben tomar las medidas adecuadas para permitir a las personas con discapacidades acceder al empleo, desarrollarlo y progresar profesionalmente. Esta obligación empresarial no se impone en aquellos casos en los que tomar esa medida suponga una excesiva carga para el empresario. En el ordenamiento español el art. 2.m) LGDIS establece que han de entenderse por ajustes razonables «las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas del ambiente físico, social y actitudinal a las necesidades específicas de las personas con discapacidad que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular de manera eficaz y práctica, para facilitar la accesibilidad y la participación y para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos». Desde la perspectiva laboral, existe la obligación empresarial de adoptar las medidas adecuadas para la adaptación del puesto de trabajo y la accesibilidad de la empresa, en función de las necesidades de cada situación concreta, con el fin de permitir a las personas con discapacidad acceder al empleo, desempeñar su trabajo, progresar profesionalmente y acceder a la formación, «salvo que esas medidas supongan una carga excesiva para el empresario» (art. 40.2 LGDIS).

⁵³ Así se lo plantea M.M. RUIZ CASTILLO, op. cit., pp. 67 y 68.

La interpretación que ha realizado el TJUE de esta cuestión ha supuesto admitir una definición amplia de lo que ha de entenderse por ajuste razonable⁵⁴, estimando que se refiere a la eliminación de las barreras que dificultan la participación plena y efectiva de las personas discapacitadas en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores⁵⁵, incluyendo dentro de los ajustes la posibilidad de la reducción del tiempo de trabajo⁵⁶.

Pues bien, entiendo que sólo es factible determinar si el discapacitado carece de la aptitud para desempeñar el trabajo o el empleo de que se trate, una vez que el empresario haya cumplido con sus obligaciones en relación a la necesidad de aplicar los ajustes razonables. Esto implica que el empresario debe realizar modificaciones en el puesto de trabajo o en el proceso productivo para permitir de esa manera que el discapacitado tenga las mismas oportunidades que un trabajador con plena capacidad para poder desarrollar su prestación de trabajo, lo que incluye modificaciones en las instalaciones del centro de trabajo para que tanto el centro como el puesto de trabajo sean accesibles para el discapacitado, adaptaciones del puesto de trabajo a su concreta discapacidad, modificaciones en el proceso de producción, alteraciones en materia de tiempo de trabajo incluyendo el trabajo a tiempo parcial (por ejemplo para facilitar que pueda acudir a rehabilitación); u otros medios que faciliten el desarrollo del trabajo por parte del discapacitado (cursos formativos específicos, permitir la asistencia de intérpretes, o alterar para los discapacitados los sistemas de control o supervisión del trabajo desarrollado, etc.)⁵⁷.

Los ajustes deben ser razonables, lo que implica que no puede exigirse al empresario una carga excesiva. Con ello se pretende facilitar un cierto equilibrio entre

⁵⁴ Vid. la STJUE de 11 de abril de 2013, TJCE\2013\122, apartado 53.

⁵⁵ STJUE de 11 de abril de 2013, TJCE\2013\122, apartado 54.

⁵⁶ STJUE de 11 de abril de 2013, TJCE\2013\122, apartado 64.

⁵⁷ Señala CORDERO GORDILLO que es factible agrupar los diferentes ajustes en cuatro grandes categorías: a) cambios en las instalaciones, ya se trate del puesto de trabajo o del resto de instalaciones en la empresa; b) adaptaciones del equipamiento de trabajo o facilitar o facilitar personal de apoyo; c) reestructuración del trabajo, desde las tareas asignadas a la alteración del tiempo de trabajo; d) asignación de puesto de trabajo vacante que resulte más compatible con la situación del trabajador, op. cit., p. 139. Por su parte, J. FARGAS FERNÁNDEZ considera que la adaptación de puestos de trabajo de una persona con discapacidad implica fundamentalmente tres tipos de medidas: adaptación del tipo de trabajo a realizar, lo que incluiría la adaptación del puesto de trabajo; adaptación de la cantidad de trabajo; y adaptación del sistema de comunicaciones con el público y con el resto de compañeros y superiores. "Mercado de trabajo y personas con discapacidad", en AA.VV., *Anuario de conferencias del CARL. Primer semestre de 2007*, CARL, Sevilla 2008, p. 265.

los intereses del discapacitado y del empresario, permitiendo que el empresario incumpla lícitamente una obligación impuesta por el legislador cuando hay motivos que lo justifican⁵⁸. Lógicamente, una interpretación más o menos flexible de lo que se considere por carga excesiva determina una mayor o menor exigencia en la obligación de realizar los ajustes razonables⁵⁹.

Para responder a la anterior cuestión hemos de tener en cuenta que el legislador español, siguiendo a la Directiva 2000/78/CE, ha establecido una serie de indicios para determinar si la carga exigida al empresario es excesiva o no (art. 40.2 in fine LGDIS): se tendrá en cuenta si la carga que estas medidas suponen para el empresario es paliada en grado suficiente mediante las medidas, ayudas o subvenciones públicas para personas con discapacidad, así como los costes financieros y de otro tipo que las medidas impliquen y el tamaño y el volumen de negocios total de la organización o empresa. En definitiva, se trata fundamentalmente de una cuestión de costes económicos del ajuste concreto.

6.3 Acciones positivas

La acción positiva es un instrumento que pretende facilitar una igualdad efectiva y la igualdad de oportunidades para aquellos colectivos que tienen inicialmente una situación de retraso o desventaja respecto del resto de la sociedad; en este caso, en el acceso al mercado de trabajo⁶⁰. Desde la perspectiva que nos ocupa (discapitados y acceso al mercado de trabajo), la acción positiva se configura como una ventaja competitiva a ese concreto colectivo, que no es atribuida con carácter general al resto de los ciudadanos. La acción positiva va a suponer el establecimiento de un mecanismo que privilegia a un colectivo respecto del resto de la ciudadanía. Se trata, por tanto, de una discriminación que se considera lícita por pretender alcanzar una igualdad

⁵⁸ En este sentido CORDERO GORDILLO, V., op. cit., p. 146.

⁵⁹ Vid. E. GARRIDO PÉREZ, "Prohibición de discriminación y la razonable adaptación de los puestos de trabajo", en AA.VV., *Anuario de conferencias del CARL. Primer semestre 2007*, CARL, Sevilla 2008, p. 277.

⁶⁰ En este sentido, el art. 2 b) del Real Decreto Legislativo 1/2013 establece al conceptualizar la igualdad de oportunidades, que «Asimismo, se entiende por igualdad de oportunidades la adopción de medidas de acción positiva». Por su parte, el art. 63 establece que se producen violaciones al derecho a la igualdad de oportunidades cuando se incumplen las medidas de acción positiva establecidas legalmente. De otro lado, el art. 67 reconoce la necesidad de que los poderes públicos adopten medidas de acción positiva, cuyo contenido se delinea con carácter general en el art. 68.

efectiva: se introduce un tratamiento favorable a un colectivo que ha mantenido una tradicional situación de desventaja, para conseguir que esa situación desaparezca y haya una situación de auténtica igualdad de oportunidades.

El art. 17 ET admite la posibilidad de que por ley puedan establecerse exclusiones, reservas y preferencias para ser contratado libremente; más aún, su apartado tercero señala que el Gobierno podrá regular medidas de reserva, duración o preferencia en el empleo que tengan por objeto facilitar la colocación de trabajadores demandantes de empleo, pudiendo otorgar también subvenciones, desgravaciones y otras medidas para fomentar el empleo de grupos específicos de trabajadores que encuentren dificultades especiales para acceder al empleo. De otro lado la LGDIS nos ofrece un concepto sobre qué debemos entender por medidas de acción positiva en su art. 2.g): «son aquellas de carácter específico consistentes en evitar o compensar las desventajas derivadas de la discapacidad y destinadas a acelerar o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad y su participación plena en los ámbitos de la vida política, económica, social, educativa, laboral y cultural, atendiendo a los diferentes tipos y grados de discapacidad». Por otra parte, el art. 40.1 LGDIS declara que «para garantizar la plena igualdad en el trabajo, el principio de igualdad de trato no impedirá que se mantengan o adopten medidas específicas destinadas a prevenir o compensar las desventajas ocasionadas por motivo de o por razón de discapacidad».

Desde la perspectiva de la contratación y acceso al empleo, esas medidas de acción positiva pueden ser fundamentalmente de dos tipos: de un lado, mecanismos promocionales para fomentar la contratación de los discapacitados, es decir, ayudas económicas (subvenciones o bonificaciones a la cotización de Seguridad Social) para hacer más atractiva la contratación de este colectivo. Este es un instrumento común en la política de empleo, pues se aplica no sólo a los discapacitados, sino también al resto de colectivos que requieren de una especial atención. De otro lado, encontramos la imposición de cuotas. Tal como ha señalado la doctrina se trataría del mecanismo de acción positiva más incisivo con el que cuenta el legislador español⁶¹. No obstante, debemos reconocer que hay un permanente y sistemático incumplimiento de esta medida, lo cual cuestiona su eficacia⁶².

Ciertamente la cuota de reserva es una medida mucho más radical que otras posibles medidas, por lo que ha generado muchas más polémicas que otros

⁶¹ En este sentido M.M. RUIZ CASTILLO, op. cit., p. 69.

⁶² Así, J. ESCRIBANO GUTIÉRREZ, “El mito de la responsabilidad social corporativa: el caso de los trabajadores discapacitados”, *Relaciones Laborales* nº 5 de 2010.

mecanismos dirigidos a favorecer la igualdad de oportunidades, si bien ha sido admitida por parte de la doctrina jurisprudencial española⁶³.

7. INSERCIÓN LABORAL DE LOS DISCAPACITADOS. CRISIS DE EMPLEO Y POLÍTICAS ACTIVAS DE EMPLEO

La inserción laboral es uno de los principales elementos para favorecer una igualdad de oportunidades a los discapacitados, de ahí que la LGDIS haya establecido, como no podía ser menos, una regulación expresamente dedicada a garantizar el derecho al trabajo de los discapacitados (arts. 35 a 47), tomando como punto de partida que las personas con discapacidad tienen derecho al trabajo en condiciones que garanticen la igualdad de trato y la no discriminación (art. 35).

El instrumento fundamental para desarrollar ese derecho es la política activa de empleo dirigida específicamente a los discapacitados, que ha generado la elaboración por parte del Gobierno español de una Estrategia Global de Acción para el Empleo de las Personas con Discapacidad (2008-2012). En líneas generales, con esta Estrategia se pretende disminuir los niveles de desempleo y elevar las tasas de actividad de los discapacitados, y especialmente de las mujeres.

La Estrategia establece dos objetivos fundamentales: aumentar las tasas de actividad y de ocupación, incrementando consecuentemente la inserción laboral de los discapacitados; y en segundo lugar la mejora de la calidad del empleo y las condiciones de trabajo. Estos objetivos generales se desarrollan a través de siete objetivos operativos diferentes⁶⁴.

⁶³ Podemos citar una Sentencia importante, como fue la STC 269/1994, si bien se refería a los funcionarios y no en relación al ámbito laboral.

⁶⁴ 1º La remoción de las barreras socioculturales, legales, físicas o de comunicación que dificultan el acceso al empleo de estos trabajadores. 2º Potenciar la educación y formación de los discapacitados para incrementar su empleabilidad. 3º Diseño de nuevas políticas activas de empleo adaptadas a las necesidades de las personas con discapacidad. 4º Promover la contratación ordinaria de los trabajadores con discapacidad. Es el objetivo de mayor peso en esta Estrategia. 5º Renovar el empleo protegido. 6º Mejorar la calidad del empleo y de las condiciones de trabajo de los trabajadores discapacitados, actuando directamente así sobre las situaciones de discriminación. 7º Mejora de los sistemas de recogida, análisis y difusión de la información en materia de empleo de las personas discapacitadas, favoreciendo una mayor coordinación de las políticas públicas de empleo.

Para ello se han venido utilizando todo un conjunto de mecanismos diferentes, con los que se pretende favorecer la incorporación a puestos de trabajo y empresas ordinarias, lo cual supone la aplicación a los trabajadores de la normativa laboral común, la misma regulación que se aplica al resto de los trabajadores. Por el contrario, la inserción mediante empleo protegido busca el acceso al mercado de trabajo a través de empresas específicamente destinadas a facilitar empleo a discapacitados, lo que implica también una regulación específica y propia sobre las relaciones laborales de los discapacitados que prestan sus servicios en dichas empresas. El empleo ordinario es la vía prioritaria y fundamental para facilitar el empleo a los discapacitados, siendo el empleo protegido una vía a la que se acude en aquellos casos en los que por las circunstancias de la propia discapacidad no es posible el recurso del empleo ordinario. Analicemos ahora los diferentes mecanismos existentes en el ordenamiento español. Con carácter general el art. 39.2 LGDIS señala que se fomentará el empleo de las personas con discapacidad mediante subvenciones o préstamos para la contratación, la adaptación de los puestos de trabajo, la eliminación de barreras arquitectónicas que dificulten el acceso, la movilidad o la comunicación, y las bonificaciones a las cuotas a la Seguridad Social. De entre estas diferentes medidas podemos destacar las que desarrollamos a continuación.

7.1 Incentivos económicos a la contratación de discapacitados

La utilización de incentivos económicos persigue fundamentalmente otorgar al empresario un aliciente económico para conseguir que tenga un mayor interés en la contratación de este tipo de trabajadores. Lógicamente, ello implica que los trabajadores que se ven beneficiados por este tipo de medidas se colocan en una posición de cierto privilegio respecto del resto de trabajadores no afectados por el mecanismo. El de los discapacitados no es precisamente el único de los colectivos que se beneficia de este tipo de incentivos económicos a la contratación, siendo una regla común a los diferentes colectivos que se caracterizan por tener especiales dificultades de acceso al mercado de trabajo (mujeres, jóvenes, parados de larga duración, mayores de 45 años, personas en situación de exclusión social, inmigrantes y, por supuesto, los discapacitados).

La utilización de este tipo de mecanismo también conlleva ciertos elementos críticos, como el efecto sustitución de trabajadores ordinarios por trabajadores beneficiarios de medidas económicas de inserción. Por otra parte, también hay importantes dudas existentes en la doctrina laboral sobre la eficacia de este tipo de instrumento como mecanismo de creación de empleo.

Estos incentivos económicos son, normalmente, de dos tipos: reducciones en la cotización a la Seguridad Social (bonificaciones), con lo que se consigue abaratar uno de los costes económicos del factor trabajo; o bien aportaciones económicas (subvenciones).

Debido a que el mercado de trabajo español se caracteriza por la excesiva utilización del contrato de trabajo temporal, lo normal es que se utilicen las medidas de fomento del empleo fundamentalmente dirigidas a la contratación indefinida, si bien hay ámbitos residuales donde, por las especiales dificultades de acceso al mercado de trabajo, se utiliza también el fomento de la contratación temporal, siendo uno de estos casos la contratación de trabajadores discapacitados.

En cuanto al fomento de la contratación indefinida podemos encontrar la existencia de subvenciones económicas por la contratación de un trabajador discapacitado⁶⁵, pero es más habitual la utilización de bonificaciones en la cotización a la Seguridad Social que recaen sobre los empresarios: vid., por ejemplo lo dispuesto por el art. 2 de la Ley 43/2006⁶⁶. De esta regulación resalta que se ha optado por establecer una cuantía concreta en las bonificaciones, abandonando el sistema tradicional de fijar porcentajes de reducción⁶⁷. Otro elemento característico del sistema

⁶⁵Vid. por ejemplo las reguladas en el Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo sobre empleo selectivo y medidas de fomento de empleo de trabajadores minusválidos, a tenor del cual las empresas que contraten por tiempo indefinido y a jornada completa a trabajadores minusválidos tendrán derecho a una subvención de 3.907 euros por cada contrato de trabajo celebrado.

⁶⁶ Se bonifica la contratación indefinida o conversión de contrato temporal en indefinido: bonificación durante la vigencia del contrato de 375 euros al mes (4.500 euros al año). Esta bonificación asciende a 425 euros al mes (5.100 euros al año), cuando se realicen contratos o conversión de contratos temporales en indefinidos en los casos de personas con parálisis cerebral, enfermedad mental, discapacidad intelectual, con grado de minusvalía reconocida igual o superior al 33%; o bien en los casos de personas con discapacidad física o sensorial, en grado de minusvalía reconocida igual o superior al 65%. Además, las bonificaciones anteriores se incrementarán en 100 euros al mes (1.200 euros al año) si el trabajador con discapacidad tiene cuarenta y cinco años o más; o se incrementarán en 70,83 euros al mes (850 al año) si se trata de una mujer. No obstante, no se pueden sumar las bonificaciones entre sí en caso de ser mayor de 45 años y mujer.

⁶⁷ Ese sistema suponía una diferente bonificación en función de la retribución del trabajador (a mayor salario, mayor reducción), lo que generaba una tendencia a contratar por esta vía a los trabajadores de mayor salario y normalmente más cualificados, dificultando la contratación de los que tenían menos cualificación y salario. En este sentido O. MOLINA HERMOSILLA, M. GARCÍA JIMENEZ, y C. MOLINA NAVARRETE, "La nueva reforma laboral para la mejora

español es que se ha optado por otorgar unas bonificaciones más elevadas a aquellos discapacitados que se encuentran con mayores dificultades para acceder a un puesto de trabajo.

También se fomenta, aunque de manera residual, la contratación temporal, utilizando bonificaciones a las cuotas de la Seguridad Social⁶⁸. Así, el art. 2.2 nº 4 de la Ley 43/2006⁶⁹.

En la más reciente evolución de la normativa de política de empleo, hemos de señalar los mecanismos que se establecen por la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo. En líneas generales allí se establecen diferentes mecanismos de fomento de empleo destinados a empresas en general, pequeñas empresas o trabajadores autónomos, que contraten fundamentalmente trabajadores jóvenes (treinta años)⁷⁰, extendiéndose estas bonificaciones a la contratación de trabajadores con una discapacidad igual o superior al 33% y que sean menores de treinta y cinco años (Disp. Adic. 9ª).

del crecimiento económico y la calidad del empleo: ¿mucho ruido y pocas nueces?”, *Estudios Financieros. Revista de Trabajo y Seguridad Social*, nº 280 (2006), p. 16. Del mismo modo, V. CORDERO GORDILLO, *Régimen jurídico del empleo de las personas con discapacidad*, Tirant lo Blanch, Valencia 2012, p. 179.

⁶⁸ Además, hay que tener en cuenta que algunas CCAA, han establecido mecanismos consistentes en subvenciones económicas por la contratación de discapacitados, aún cuando se realice a través de contratos de carácter temporal. Sobre la cuestión vid. V. CORDERO GORDILLO, op. cit., p. 179.

⁶⁹ Concretamente, en la Ley 43/2006 se establecen las siguientes bonificaciones: en el caso de que las personas con discapacidad sean contratadas mediante el contrato temporal de fomento del empleo, la bonificación ascenderá a 291,66 euros/mes (3.500 euros/año) durante toda la vigencia del contrato. La bonificación es mayor si se trata de trabajadores con parálisis cerebral; o bien si se trata de personas con discapacidad física o sensorial, con un grado de minusvalía reconocido igual o superior al 65% (en estos casos la bonificación alcanza los 341,66 euros/mes, 4.100 euros/año). Si además el trabajador tiene en el momento de la contratación 45 o más años, o si se trata de una mujer, la bonificación que corresponda de acuerdo con los párrafos anteriores, se incrementará, en ambos supuestos, en 50 euros/mes (600 euros/año).

⁷⁰ Concretamente se establecen los siguientes supuestos: incentivos a la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa (art. 9), contratación indefinida de un joven por microempresas y empresarios autónomos (art. 10), incentivos a la contratación en nuevos proyectos de emprendimiento joven (art. 11), primer empleo joven (art. 12), incentivos al contrato en prácticas (art. 13), e incentivos a la incorporación de jóvenes a entidades de economía social (art. 14).

Junto a las bonificaciones o a las subvenciones, encontramos la posibilidad de regular deducciones fiscales y específicamente el impuesto de sociedades. Concretamente debemos acudir al art. 41 del Real Decreto-Legislativo 4/2004, de 15 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades⁷¹.

7.2 Cuotas de reserva y medidas alternativas

El art. 42 de la LGDIS establece la obligación para empresas públicas y privadas de cumplir con una cuota de puestos de trabajo reservados para discapacitados, a tenor de la cual, si estas emplean a un número de 50 o más trabajadores, vendrán obligadas a contratar al menos al 2% de trabajadores discapacitados. El cómputo se realizará sobre la plantilla total de la empresa correspondiente, cualquiera que sea el número de centros de trabajo de aquella y cualquiera que sea la forma de contratación laboral que vincule a los trabajadores de la empresa. Se incluye en dicho cómputo a los trabajadores con discapacidad que se encuentren prestando servicios en la empresa en virtud de contratos de puesta a disposición celebrados entre la empresa y una empresa de trabajo temporal⁷².

Es posible cumplir la obligación de contratación de una cuota de discapacitados a través de medidas alternativas. La posibilidad se recoge expresamente en el mencionado art. 42 de la LGDIS. Es necesario que esta vía alternativa sea acordada a través de la negociación colectiva sectorial estatal o de nivel inferior, o bien por opción voluntaria del empresario; si bien dado el carácter excepcional de esta medida, el RD

⁷¹ Este precepto establece la deducción de la cuota íntegra del impuesto de la cantidad de 9.000 euros por cada persona/año que suponga un incremento del promedio de plantilla de trabajadores con discapacidad en un grado igual o superior al 33% e inferior al 65%, contratados por el sujeto pasivo, experimentado durante el período impositivo, respecto a la plantilla media de trabajadores de la misma naturaleza del período inmediato anterior. La cuantía se eleva a 12.000 euros por cada persona/año de incremento del promedio de plantilla de trabajadores con discapacidad en un grado igual o superior al 65%, contratados por el sujeto pasivo, experimentado durante el período impositivo, respecto a la plantilla media de trabajadores de la misma naturaleza del período inmediato anterior.

⁷² Con anterioridad (vid. epígrafe nº 5) nos hemos referido al problema que plantea la cuota como instrumento antidiscriminatorio y su constitucionalidad, por lo que nos remitimos a lo allí señalado.

364/2005 (art. 1.2) limita esta posibilidad a los siguientes supuestos: cuando los servicios públicos de empleo competentes, o las agencias de colocación, no puedan atender la oferta de empleo presentada (inexistencia de trabajadores o bien que existiendo no estén interesados en la oferta); o cuando se acrediten por la empresa obligada cuestiones de carácter productivo, organizativo, técnico o económico que suponen una especial dificultad para incorporar trabajadores con discapacidad a la plantilla de la empresa.

Las medidas alternativas pueden ser las siguientes:

a) La celebración de un contrato mercantil o civil con un centro especial de empleo, o con un trabajador autónomo con discapacidad, para el suministro de materias primas, maquinaria, bienes de equipo o cualquier otro tipo de bienes necesarios para el normal desarrollo de la actividad de la empresa que opta por esta medida.

b) La celebración de un contrato mercantil o civil con un centro especial de empleo, o con un trabajador autónomo con discapacidad, para la prestación de servicios ajenos y accesorios a la actividad normal de la empresa.

c) Realización de donaciones y de acciones de patrocinio, siempre de carácter monetario, para el desarrollo de actividades de inserción laboral y de creación de empleo de personas con discapacidad, cuando la entidad beneficiaria de dichas acciones de colaboración sea una fundación o una asociación de utilidad pública cuyo objeto social sea, entre otros, la formación profesional, la inserción laboral o la creación de empleo en favor de las personas con discapacidad que permita la creación de puestos de trabajo para aquellas y, finalmente, su integración en el mercado de trabajo.

d) La constitución de un enclave laboral, previa suscripción del correspondiente contrato con un centro especial de empleo.

Se exige que la medida alternativa represente un determinado coste económico mínimo para la empresa: si se trata de medidas contempladas en los apartados a) b) y c) antes señalados, los contratos mercantiles o civiles habrán de suponer un coste económico equivalente a tres veces el indicador público de renta de efectos múltiples (IIPRM) anual por cada trabajador con discapacidad dejado de contratar por debajo de la cuota del dos por ciento. Si estamos ante una de las medidas previstas en el apartado c) habrá de ser, al menos, de un importe de 1,5 veces el IPREM anual por cada trabajador con discapacidad dejado de contratar por debajo de la cuota del dos por ciento.

Para las Administraciones Públicas, el art. 59.1 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público establece que en las ofertas de empleo

público se reservará un cupo no inferior al siete por ciento de las vacantes para ser cubiertas por personas con discapacidad, siempre y cuando superen los procesos selectivos y acrediten su discapacidad y la compatibilidad con el desempeño de las tareas, porcentaje que se mantendrá hasta que se alcance el dos por ciento de los efectivos totales en cada Administración Pública. Además, se precisa que la reserva del mínimo del siete por ciento se realizará de manera que, al menos, el dos por ciento de las plazas ofertadas lo sea para ser cubiertas por personas que acrediten discapacidad intelectual, y el resto de las plazas ofertadas lo sea para personas que acrediten cualquier otro tipo de discapacidad.

7.3 Empleo con apoyo

A tenor del art. 41 del LGDIS, los servicios de empleo con apoyo se configuran como el conjunto de acciones de orientación y acompañamiento individualizado en el puesto de trabajo, que tienen por objeto facilitar la adaptación social y laboral de personas trabajadoras con discapacidad con especiales dificultades de inserción laboral en empresas del mercado ordinario de trabajo. El empleo con apoyo se regula en la actualidad a través del Real Decreto 870/2007. Se define como el conjunto de acciones de orientación y acompañamiento individualizado en el puesto de trabajo, prestadas por preparadores laborales especializados, que tienen por objeto facilitar la adaptación social y laboral de trabajadores con discapacidad con especiales dificultades de inserción laboral en empresas del mercado ordinario de trabajo, de manera que los discapacitados puedan desarrollar su trabajo en condiciones similares al resto de los trabajadores que desempeñan puestos equivalentes (vid. art. 2.1 RD 870/2007)⁷³.

⁷³ A tenor de lo previsto en el art. 2.2 del citado RD 870/2007, las medidas de apoyo podrán consistir en: a) Orientación, asesoramiento y acompañamiento a la persona con discapacidad, elaborando para cada trabajador un programa de adaptación al puesto de trabajo. b) Labores de acercamiento y mutua ayuda entre el trabajador beneficiario del programa de empleo con apoyo, el empleador y el personal de la empresa que comparta tareas con el trabajador con discapacidad. c) Apoyo al trabajador en el desarrollo de habilidades sociales y comunitarias, de modo que pueda relacionarse con el entorno laboral en las mejores condiciones. d) Adiestramiento específico del trabajador con discapacidad en las tareas inherentes al puesto de trabajo. e) Seguimiento del trabajador y evaluación del proceso de inserción en el puesto de trabajo. Estas acciones tendrán por objeto la detección de necesidades y la prevención de posibles obstáculos, tanto para el trabajador como para la empresa que le contrata, que pongan en peligro el objetivo de inserción y permanencia en el empleo. f) Asesoramiento e información a la empresa sobre las necesidades y procesos de adaptación del puesto de trabajo.

Los discapacitados recibirán un programa individualizado, según su situación y sus necesidades, para prepararlos a asumir un puesto de trabajo ordinario. Estos trabajadores deben ser contratados por empresas ordinarias y serán empleados para el desarrollo de actividades propias del proceso productivo de la empresa⁷⁴. Dichas empresas tendrán derecho a los beneficios previstos en la normativa sobre contratación de trabajadores con discapacidad en los términos establecidos en la misma, es decir, se beneficiarán de las bonificaciones y subvenciones que hemos señalado *supra*.

Los programas de apoyo se desarrollarán a través de entidades promotoras de tal actividad, que podrán ser bien asociaciones, fundaciones y otras entidades sin ánimo de lucro que suscriban el correspondiente convenio de colaboración con la empresa que va a contratar a los trabajadores con discapacidad; o bien a través de Centros Especiales de Empleo (CEE) que suscriban convenios de colaboración con las empresas que van a contratar a los trabajadores discapacitados. Tales entidades promotoras se beneficiarán de las subvenciones reguladas en el RD 870/2003⁷⁵. La actividad de apoyo a los discapacitados la efectúan de manera directa los preparadores laborales⁷⁶.

⁷⁴ Pueden ser contratados bien mediante un contrato indefinido o de duración determinada, siempre que la duración del contrato sea en este caso, como mínimo, de seis meses. En el supuesto de contratación a tiempo parcial, la jornada de trabajo será al menos del 50% de la jornada de un trabajador a tiempo completo comparable.

⁷⁵ Vid. lo dispuesto por el artículo 8 de este RD 870/2003, que fija cuantías entre 6.600 euros anuales y 2.500 euros anuales por cada trabajador, en función del tipo de discapacidad. Estas subvenciones se reducirán proporcionalmente en función de la duración del contrato de cada trabajador con discapacidad, así como en función de su jornada en el supuesto de que el contrato sea a tiempo parcial. Estas subvenciones se concederán por períodos máximos de un año, siendo prorrogables previa solicitud.

⁷⁶ El tiempo de atención a cada trabajador con discapacidad no podrá ser inferior a los porcentajes siguientes de la jornada de trabajo de los discapacitados: a) Un tercio en el caso de trabajadores con parálisis cerebral, con enfermedad mental o con discapacidad intelectual, con un grado de minusvalía reconocido igual o superior al 65%. b) Un quinto en el caso de trabajadores con parálisis cerebral, con enfermedad mental o con discapacidad intelectual, con un grado de minusvalía reconocido igual o superior al 33% e inferior al 65%. c) Un octavo en el caso de trabajadores con discapacidad física o sensorial con un grado de minusvalía reconocido igual o superior al 65%.

7.4 El empleo protegido de los discapacitados: los Centros Especiales de Empleo

El empleo protegido se menciona expresamente en el art. 37.2 de la LGDIS y tradicionalmente se ha considerado como un mecanismo de carácter secundario frente a la modalidad principal que es el empleo ordinario, y específicamente diseñado a favor de aquellos discapacitados que por razón de la naturaleza o de las consecuencias de sus minusvalías no pueden, provisional o definitivamente, ejercer una actividad laboral en las condiciones ordinarias.

Esta posibilidad se desarrolla en el art. 43 LGDIS. Los Centros Especiales de Empleo (CEE) se definen como aquellos cuyo objetivo principal es facilitar que los discapacitados con limitaciones para acceder al empleo ordinario puedan desarrollar un trabajo productivo, participando regularmente en las operaciones del mercado, y teniendo como finalidad asegurar un empleo remunerado y la prestación de servicios de ajuste personal y social que requieran sus trabajadores. Los CEE están diseñados para facilitar la integración de los discapacitados en el régimen de trabajo normal; es decir, sirven como trampolín para que los discapacitados después de desarrollar esta experiencia laboral puedan saltar al empleo ordinario⁷⁷. Es requisito esencial que la plantilla de los CEE esté constituida por el mayor número de trabajadores minusválidos que permita la naturaleza del proceso productivo y, en todo caso, por un mínimo del 70% de aquella (art. 43.2 LGDIS).

El ordenamiento laboral ha regulado específicamente una relación laboral especial para los discapacitados que prestan sus servicios en los CEE, es decir, un régimen laboral específico para estos trabajadores, recogido en el Real Decreto 1368/1985. Las especialidades de esta relación laboral son ciertamente muy importantes: los discapacitados que desean acceder a un empleo de estas características deben inscribirse en los Servicios Públicos de Empleo y los empresarios deberán solicitar la contratación a tales Servicios, describiendo detalladamente en las ofertas que formulen los puestos de trabajo que vayan a cubrir, las características técnicas de los mismos y las

⁷⁷ En este sentido, el art. 43.1 del Real Decreto Legislativo 1/2013 señala que «Los centros especiales de empleo son aquellos cuyo objetivo principal es el de realizar una actividad productiva de bienes o servicios, participando regularmente en las operaciones de mercado, y tienen como finalidad el asegurar un empleo remunerado para las personas con discapacidad; a la vez que son medio de inclusión del mayor número de estas personas en el régimen de empleo ordinario (...)».

circunstancias personales y/o profesionales que deben reunir los trabajadores. El contrato debe realizarse obligatoriamente por escrito, pudiendo utilizarse cualquier tipo de modalidad. En materia salarial se establecen peculiaridades interesantes respecto a los complementos de productividad o rendimiento, estableciéndose incluso la posibilidad de contratar «a bajo rendimiento» (inferior al normal en un 25%). Se prohíbe la realización de horas extraordinarias y se flexibilizan los permisos para poder acudir a rehabilitación médico-funcional. En cuanto al régimen del despido, se establecen ciertas modificaciones en relación a la extinción por falta de adaptación a las modificaciones en el proceso productivo, a la ineptitud sobrevenida, o en materia de faltas de asistencia al trabajo.

Los CEE deberán prestar, a través de unidades de apoyo, los servicios de ajuste personal y social que requieran los discapacitados (los que permitan superar barreras, obstáculos o dificultades que tengan los discapacitados para incorporarse a un puesto de trabajo, así como la permanencia y progresión en el mismo, art. 43.2 de la LGDIS)⁷⁸.

Como complemento a esta normativa se establece por el art. 46 LGDIS la figura de los enclaves laborales, mecanismo establecido para facilitar la transición al empleo ordinario de quienes padecen una discapacidad que genera especiales dificultades para el acceso al empleo ordinario. El desarrollo reglamentario se encuentra en el Real Decreto 290/2004, de 20 de febrero. A tenor del art. 1.2 del citado Real Decreto, se entiende por enclave laboral el contrato entre una empresa del mercado ordinario de trabajo, llamada empresa colaboradora, y un CEE, que tiene como objetivo la realización de obras o servicios que guarden relación directa con la actividad normal de aquella y para cuya realización un grupo de trabajadores con discapacidad del centro especial de empleo se desplaza temporalmente a la empresa colaboradora.

En cuanto a los trabajadores discapacitados que se integrarán en el enclave de empleo, serán seleccionados entre sus trabajadores por el CEE, y el 60% de ellos, como mínimo, deben presentar especiales dificultades para el acceso al mercado ordinario de trabajo⁷⁹. El resto de los trabajadores del enclave deberá tener un grado de discapacidad igual o superior al 33%.

⁷⁸ Se incluyen en el art. 43.2 los servicios dirigidos a la inclusión social, cultural y deportiva; lo cual excede evidentemente del ámbito estrictamente laboral.

⁷⁹ A estos efectos se van a entender por trabajadores con especiales dificultades: a) las personas con parálisis cerebral, las personas con enfermedad mental o las personas con discapacidad intelectual, con un grado de minusvalía reconocido igual o superior al 33%; b) las personas con discapacidad física o sensorial, con un grado de minusvalía reconocido igual o superior al 65%; c) las mujeres con discapacidad no incluidas en los apartados anteriores con un grado de minusvalía reconocido igual o superior al 33%.

Laboralmente es importante señalar que las empresas colaboradoras en el enclave podrán contratar en cualquier momento (preferentemente a través de contratos indefinidos) a los discapacitados. Además, como mecanismo de seguridad para la situación laboral de los trabajadores, se establece que los contratados por la empresa colaboradora pasarán automáticamente a situación de excedencia voluntaria en el CEE, por lo que si se extingue su nuevo contrato podrían volver al CEE. Hay que tener en cuenta que la contratación a través de enclaves laborales supone el acceso a importantes incentivos económicos para las empresas colaboradoras que decidan contratar tras la finalización del enclave a los trabajadores discapacitados⁸⁰.

7.5 Fomento del trabajo autónomo

La Orden del Ministerio de Trabajo 1622/2007, de 5 de junio (Orden TAS/1622/2007), establece un conjunto bastante amplio de subvenciones para aquellos trabajadores desempleados, inscritos en el Servicio Público de Empleo como demandantes de empleo, que decidan establecerse como trabajadores autónomos (subvenciones financieras destinada a reducir los intereses de los préstamos, subvención para asistencia técnica, o subvención para formación). Algunas de estas subvenciones contemplan expresamente la situación de los discapacitados, de manera que se incrementan las cuantías de las mismas⁸¹.

De otro lado, los discapacitados que decidan establecerse como autónomos también pueden ser beneficiarios de bonificaciones a las cuotas de Seguridad Social, posibilidad que se regula en la Disposición Adicional 11^a de la Ley 45/2002⁸², a tenor de la cual pueden obtener una bonificación sobre la cuota por contingencias comunes durante los cinco años siguientes al momento en que reproduzca el alta en el Régimen Especial de Seguridad Social de Trabajadores Autónomos. Dicha bonificación es del 80% los primeros 6 meses y del 50% el resto del período; siendo la cuota a reducir el

⁸⁰ Vid. arts. 12 y 13 del Real Decreto 290/2004.

⁸¹ Así, en la subvención por el establecimiento como trabajador autónomo, la cuantía básica es de 5.000 euros, pero si se trata de desempleados con discapacidad, asciende a 8.000 euros, y si se trata de mujeres desempleadas con discapacidad, la cuantía asciende a los 10.000 euros. Por otra parte, en caso de subvención financiera, las cuantías que acabamos de señalar se repiten, ascendiendo de la cuantía base de 5.000 euros a los 8.000 o 10.000 euros si es desempleado discapacitado, o si a ello se suma ser mujer.

⁸² Vid. la última redacción de esta norma, introducida por la Ley 11/2013, de 26 de julio, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo (BOE de 27 de julio).

resultado de aplicar a la base mínima de cotización que corresponda el tipo mínimo de cotización vigente en cada momento⁸³.

8. UNIVERSIDAD, ORIENTACIÓN AL TRABAJO E INSERCIÓN DE TRABAJADORES DISCAPACITADOS

Encontramos una importante dificultad en relación a la presencia de discapacitados dentro de la Universidad, pues los datos que se han podido obtener sobre esta cuestión son realmente antiguos. Proceden de la Encuesta sobre Discapacidades, Deficiencias y Estado de Salud (EDDES) del INE, que data de finales del Siglo XX. No obstante, ofrece una perspectiva de interés sobre el nivel educativo de las personas con discapacidad. De estos datos cabe destacar, en primer lugar, la diferente distribución de la población en relación al nivel educativo (medido en función de los estudios más elevados terminados), entre la población con y sin discapacidad. Así, si entre los primeros, teniendo en cuenta a la población de 10 a 64 años, la tasa de analfabetismo es del 10,8% (11,7% entre las mujeres), entre los segundos es casi diez veces menor (1,3%). Lo contrario ocurre en relación al porcentaje de personas con estudios universitarios finalizados, casi cuatro veces menor entre las personas con alguna discapacidad: 3,6% frente al 12,7% del resto de la población. Probablemente la principal tarea en este punto sea favorecer la demanda potencial de estudios universitarios entre los discapacitados, pues son escasos (en comparación con el resto de la población) los que terminan los estudios de secundaria

⁸³ Los discapacitados que pueden beneficiarse serán aquellos que tengan un grado de discapacidad igual o superior al 33%, y que causen alta inicial en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos; o bien los que tengan un grado de discapacidad igual o superior al 33%, tengan menos de 35 años de edad y causen alta inicial o no hubieran estado en situación de alta en los cinco años inmediatamente anteriores, a contar desde la fecha de efectos del alta, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.

que dan acceso a la Universidad⁸⁴. Ello pone de manifiesto la escasa presencia de discapitados que desarrollan estudios universitarios⁸⁵.

De otro lado, cuando el nivel educativo se analiza teniendo en cuenta el tipo de discapacidad, se observa la bajísima tasa de estudios universitarios entre las personas con deficiencias mentales y visuales (1,8% y 2,0%, respectivamente). Al contrario, las personas con deficiencias del lenguaje, el habla o la voz han terminado sus estudios universitarios en una proporción cercana a la del conjunto de la población⁸⁶.

En cuanto a la distribución por razón de sexo, los datos apuntan a que acceden a la universidad un 10% más de varones discapitados que de mujeres, aun cuando las mujeres discapitadas sean más numerosas que los hombres en esa situación⁸⁷.

La Disposición Adicional 24^a de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades establece que las Universidades deben garantizar la igualdad de oportunidades de los estudiantes y demás miembros de la comunidad universitaria con discapacidad, proscribiendo cualquier forma de discriminación y estableciendo medidas de acción positiva tendentes a asegurar su participación plena y efectiva en el ámbito universitario. De esta manera, los estudiantes no podrán ser discriminados por razón de su discapacidad ni directa ni indirectamente en el acceso, el ingreso, la permanencia y el ejercicio de los títulos académicos y de otra clase que tengan reconocidos. Se cumple así el principio general de igualdad y no discriminación.

Al margen de los problemas de accesibilidad a los edificios, destaca sobre todo que prácticamente todas las Universidades españolas cuentan con programas de atención personalizada para los discapitados, que incluyen actuaciones de toma de

⁸⁴ En efecto, si entre los jóvenes de 15 a 19 años y de 20 a 24 años sin discapacidad un 70% y un 54%, respectivamente, han terminado los estudios secundarios y podrían, por tanto, acceder a la universidad, entre las personas con discapacidad los porcentajes son sensiblemente menores (38% y 37%); vid. al respecto A. PERALTA MORALES, *Libro Blanco sobre Universidad y Discapacidad*, Real Patronato sobre Discapacidad, con la colaboración del Ministerio de Educación y Ciencia, Fundación Vodafone, ANECA y el CERMI, Madrid 2007, p. 23.

⁸⁵ Del total de la población discapitada en edad universitaria (entre 20 y 29 años), sólo el 4% realiza estudios universitarios, frente al 20% del total de la población en esa franja de edad.

⁸⁶ Desde el punto de vista del tipo de discapacidad, la mayoría de los discapitados que acceden a la universidad (datos de 2005-2006) tienen una discapacidad física (el 40% del total), seguidos muy de lejos por los discapitados visuales (13,1%). Los discapitados psíquicos son mucho más reducidos (9,5%), al igual que los auditivos (6,7%); pero, en todo caso, los que menos acceden a la universidad son los discapitados con enfermedad mental (sólo el 1,4%). Pueden verse estos datos en A. PERALTA MORALES, op. cit., p. 33.

⁸⁷ A. PERALTA MORALES, op. cit., pp. 32 y 33.

contacto con la universidad, acogida del alumno discapacitado de nuevo ingreso, monitorización individualizada del discapacitado, ayudas al transporte, deportes adaptados, tutorización, facilitar apoyo a través de otros estudiantes mediante el voluntariado, o bien mediante alumnos de apoyo que perciben becas y, por supuesto, diferentes acciones en materia de accesibilidad y supresión de barreras arquitectónicas⁸⁸.

Desde la perspectiva del empleo, sin embargo, hay que reconocer que la LO 6/2001 nada establece en relación a que las universidades puedan asumir algún papel en materia de colocación de sus estudiantes. Sin embargo, esta cuestión sí es posible encontrarla en la regulación universitaria de las CCAA⁸⁹. Pero sobre todo, han sido las propias Universidades las que de una u otra manera han ido establecido algún tipo de instrumento dirigido a favorecer la inserción laboral de sus alumnos discapacitados⁹⁰, que normalmente pueden consistir en alguno de los siguientes instrumentos específicamente destinados a los discapacitados: la utilización de programas específicos de inserción laboral o programas de prácticas en empresas⁹¹, existiendo de diferentes

⁸⁸ Vid. una amplia enumeración de los recursos universitarios a disposición de los discapacitados en C. MOLINA, y J. GONZALEZ-BADIA, *Universidad y discapacidad. Guía de Recursos*, Ediciones Cinca, Madrid 2006.

⁸⁹ A modo de ejemplo, la Ley 15/2003, de 22 de diciembre, de Universidades de Andalucía, establece en su artículo 18, dedicado a las funciones del Consejo Social de la Universidad (órgano de intervención de la sociedad en su conjunto en la gestión de la Universidad), que una de ellas es, justamente, la de «promover el establecimiento de convenios entre universidades y entidades públicas y privadas orientadas a completar la formación del alumnado y facilitar su empleo»; o la de «establecer programas para facilitar la inserción profesional de los titulados universitarios». De otro lado, el art. 73 de esta regulación legal, al regular las funciones del Consejo Andaluz de Universidades, establece que entre ellas se encuentra la de «promover medidas y políticas generales de empleo activo e inserción laboral para los estudiantes y egresados universitarios».

⁹⁰ Sobre esta cuestión, vid. C. MOLINA, y J. GONZÁLEZ-BADÍA, *Universidad y discapacidad. Guía de recursos, op. cit.*.

⁹¹ A modo de ejemplo, hemos encontrado cómo la Universidad de Almería cuenta a través del Secretariado de Asuntos Sociales con un programa de inserción laboral de estudiantes con discapacidad, para poder acceder al mercado laboral en el momento en que hayan acabado sus estudios. Dicho programa se desarrolla en colaboración con la Federación Almeriense de Asociaciones de Minusválidos, y plantea la posibilidad de realizar prácticas en empresas, así como un programa de experiencia profesional en empresas a través de becas, o bien un programa de inserción a través de CEE. Las diferentes actuaciones cuentan con financiación pública. Por su parte, la Universidad de Granada cuenta con un programa propio de prácticas

tipos; la creación de agencias de colocación o instrumentos similares dirigidos a mediar en la colocación de alumnos con discapacidad, incluidas las bolsas de trabajo⁹²; o bien

en empresas, consistente en la bonificación a las empresas que contraten estudiantes con discapacidad. También la Universidad de Barcelona tiene un programa para establecer contacto con centros de integración laboral y favorecer el acceso al mundo laboral de sus estudiantes discapacitados. Por su parte, la Universidad de Salamanca participa en el programa COPÉRNICO, proyecto piloto para mejorar la inserción profesional de los discapacitados sensoriales y físicos, que se enmarca en el programa Europeo LEONARDO DA VINCI. Con él se persigue efectuar una serie de actuaciones de formación e información con el objetivo de mejorar las habilidades y competencias individuales de los discapacitados (realizar estudio de recursos disponibles, materiales formativos dirigidos a este colectivo, actividades de formación para mejorar las aptitudes, sensibilización de las empresas, intermediación laboral, y prácticas tuteladas). También la Universidad Carlos III mantiene un programa específico dirigido a la inserción profesional de estudiantes con alguna discapacidad; o la Universidad Complutense de Madrid mantiene un programa de realización de prácticas en empresas de alumnos discapacitados. Por último, la Universidad Rey Juan Carlos mantiene convenios con empresas y fundaciones para facilitar prácticas y la contratación de alumnos discapacitados.

⁹² La Universidad de Sevilla cuenta con una Agencia de colocación, que gestiona prácticas en las empresas, así como intermedia en caso de que las empresas requieran personal cualificado con la condición de poseer discapacidad legalmente reconocida. La Universidad de Cantabria procede a facilitar información a sus alumnos discapacitados de las bolsas generales de prácticas o empleo, así como de las ayudas específicas a las que pueden optar los alumnos con discapacidad. La Universidad de Valladolid dispone de un servicio de empleo que facilita información sobre medidas y entidades que favorecen el empleo de los discapacitados. En la Universidad de Gerona existen acuerdos con asociaciones dedicadas a la búsqueda de empleo para personas con discapacidad, y específicamente con la Asociación Catalana para la Integración Sociolaboral de Discapitados. La Universidad Politécnica de Cataluña mantiene un programa de ayuda al empleo a través del cual se dispone una bolsa de trabajo, en la que empresas que demandan titulados discapacitados puedan cumplir con su obligación de cuota de reserva. Por último, la Universidad Miguel Hernández mantiene un servicio de inserción laboral, realizándose una actuación individualizada para los alumnos que lo solicitan, teniéndose en cuenta la discapacidad como elemento fundamental a la hora de buscar trabajo.

el establecimiento de mecanismos que facilitan información u orientación laboral a los discapacitados⁹³.

Juan Gorelli Hernández
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
de la Universidad de Huelva (España)
juan.gorelli@dam.uhu.es

⁹³ La Universidad de Las Palmas de Gran Canaria no dispone de programa alguno, pero facilita información de interés al alumnado con discapacidad. La Universidad Rovira i Virgili tiene un servicio de promoción de empleo en el que específicamente facilita información y guías para la búsqueda de empleo. La Universidad Autónoma de Madrid cuenta con un Programa de Asesoramiento al Empleo para alumnos con discapacidad, con el objetivo de promocionar el empleo de este colectivo de alumnos. Las actividades fundamentales son el asesoramiento a los alumnos con discapacidad para la búsqueda de empleo, y la creación de una página web y un portal de empleo para alumnos con discapacidad, especializado en conocimientos y habilidades para facilitar la inserción en el mundo laboral, incluyendo becas para alumnos con discapacidad y una bolsa de empleo, así como enlaces en materia de empleo. Además, se realiza la canalización de prácticas dirigidas a este colectivo de estudiantes, y se han firmado acuerdos con empresas, entidades no lucrativas. También se desarrollan actividades de carácter formativo especialmente dirigidas a este colectivo. La Universidad de La Coruña mantiene un Servicio de Asesoramiento y Promoción del Estudiante que ofrece orientación laboral individualizada. Se han elaborado programas propios y específicos para personas con discapacidad, firmándose convenios con distintas entidades públicas o privadas que actúan en el ámbito de la promoción de los discapacitados. La Universidad de Santiago de Compostela mantiene un servicio de orientación laboral que informa de ayudas y apoyos específicos, existiendo un convenio con la Confederación Gallega de Minusválidos que permite un mejor apoyo para la inserción laboral. La Universidad Politécnica de Cartagena mantiene ayudas para favorecer el empleo de las personas con discapacidad, concretamente destinadas a la orientación específica y apoyo a la inserción, así como información sobre contratos y sobre bolsas de empleo específicas.