

REVISTA ELECTRÓNICA
DE ACCESO ABIERTO
ISSN 2282-2313

Revista Internacional y Comparada de

**RELACIONES
LABORALES Y
DERECHO
DEL EMPLEO**

Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT

Directores Científicos

Arturo Bronstein (*Argentina*), Martín Carillo (*Perú*), Lance Compa (*Estados Unidos*), Luis Enrique De la Villa Gil (*España*), Jordi García Viña (*España*), Adrián Goldin (*Argentina*), Ana Virginia Gomes (*Brasil*), Julio Armando Grisolia (*Argentina*), Óscar Hernández (*Venezuela*), María Patricia Kurczyn Villalobos (*México*), Antonio Ojeda Avilés (*España*), Barbara Palli (*Francia*), Roberto Pedersini (*Italia*), Rosa Quesada Segura (*España*), Juan Raso Delgue (*Uruguay*), Carlos Reynoso Castillo (*México*), Raúl G. Saco Barrios (*Perú*), Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*), Malcolm Sargeant (*Reino Unido*), Michele Tiraboschi (*Italia*), Anil Verma (*Canadá*), Marly Weiss (*Estados Unidos*), Marcin Wujczyk (*Polonia*).

Comité de Gestión Editorial

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)
Michele Tiraboschi (*Italia*)

Comité de Redacción

Ricardo Barona Betancourt (*Colombia*), María Alejandra Chacon Ospina (*Colombia*), Paulina Galicia (*México*), Helga Hejny (*Reino Unido*), Martina Ori (*Italia*), Eleonora Peliza (*Argentina*), Salvador Perán Quesada (*España*), Alma Elena Rueda (*México*), Lavinia Serrani (*Italia*), Esperanza Macarena Sierra Benítez (*España*), Carmen Solís Prieto (*España*), Francesca Sperotti (*Italia*), Marcela Vigna (*Uruguay*).

Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Redactor Responsable de la Gestión Digital

Tomaso Tiraboschi (*ADAPT Technologies*)

Las referencias al empleo en la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su repercusión en la normativa laboral española

María Dolores Rubio De Medina*

RESUMEN: Reconocer los derechos humanos de las personas con discapacidades en virtud de la Convención es asegurar el goce pleno de reconocerle igualdad y libertades fundamentales, que en el campo laboral deben verse reflejadas. La prohibición de discriminación ha tenido respecto a las condiciones de las personas discapacitadas gran envergadura en los últimos años, para una correcta aplicación en la legislación de los Estados. Pero, no solo basta su adecuación normativa, sino también en el campo de trabajo tiene que verse reflejada en el mismo sentido. A lo que España ha ido refiriendo como una necesaria reforma en el mercado laboral, pero debido a cuestiones extrajurídicas dicha aplicabilidad no ha sido posible. Las dificultades económicas han sido algunas de ellas.

Palabras clave: Derechos humanos, personas discapacitadas, desigualdad, discriminación, normatividad, mercado laboral.

SUMARIO: I. *La Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad.* II. *La repercusión de la C-2006 en la normativa española en materia de empleo.* III. *Conclusiones.* IV. *Bibliografía.*

I. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad se firmó en Nueva York el 13 de diciembre de 2006 (en adelante C-2006), siendo ratificada por España mediante el Instrumento de Ratificación dado en Madrid en fecha de 23 de noviembre de 2007 y publicado en el BOE núm. 96, de 21 de abril de 2008.

El objetivo de la Convención, tal como se establece en su artículo 1º, es el de *"promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente"*. Tienen la consideración de personas con discapacidad a los efectos de esta Convención *"aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás"* (segundo párrafo del artículo 1º de la C-2006).

En la consecución de los objetivos establecidos para el colectivo de las personas discapacitadas, la C-2006 establece una serie de principios genéricos, los cuales han sido reiteradamente expuestos en otras disposiciones normativas internacionales o nacionales; sobre todo en aquellas normas que de forma directa tratan de erradicar las desigualdades y la discriminación, especialmente de los menores, las mujeres y de los colectivos minoritarios.

Estos principios genéricos (no discriminación; garantía del principio de igualdad de oportunidades en todos los ámbitos, incluso en el empleo; favorecimiento de la accesibilidad en materia de transportes, comunicaciones, etc.) se aplican, igualmente en materia de empleo y de trabajo; ahora bien, en lo que se refiere a las referencias específicas la C-2006 realiza respecto al empleo o al trabajo de las personas discapacitadas, los Estados Partes, tal como se establece en el artículo 27 de la C-2006, se comprometen a actuar en mediante una doble vía:

- A. Reconociendo el derecho de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones con los demás. Obsérvese que el artículo 27.1 de la C-2006 establece el derecho del colectivo a trabajar en igualdad de los *"condiciones con los demás"*¹, observación que no parece muy adecuada, al estar alejada de la

¹ La redacción literal de la parte del primer párrafo del artículo 27.1 de la C-2006 es la siguiente: *"Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. (...)".*

realidad; primero, porque si lo relacionamos con la doctrina del Tribunal Constitucional español², la igualdad no sería posible cuando esa referencia a los demás suponga la imposición de las mismas condiciones laborales a una persona discapacitada y otra no discapacitada. En muchas ocasiones es necesario que las personas discapacitadas tengan unas condiciones laborales más leves y beneficiosas en su trabajo (por ejemplo, trabajar menos horas; tener parte del sueldo subvencionado o garantizado aunque no lleguen a la cantidad de trabajo exigida para las personas que no tienen ninguna discapacidad; no tener la obligación de cotizar a la Seguridad Social, etc.). En segundo lugar, porque si la referencia a trabajar, en igualdad de condiciones "*con los demás*" implica la de trabajar en todos los casos en las mismas empresas que las personas no discapacitadas, tendría difícil justificación la creación y el funcionamiento de los Centros Especiales de Empleo o de empresas dedicadas exclusivamente, o mayoritariamente, a crear puestos de trabajo para las personas discapacitadas. Estos centros, en el derecho español se encuentran regulados, entre otras disposiciones por el Real Decreto 2273/1985³, de 4 diciembre, por el que se regula los Centros Especiales de Empleo de minusválidos; y el Real Decreto 1368/1985⁴, de 17 julio, por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los minusválidos que trabajan en Centros Especializados de Empleo.

² Por ejemplo, la STC núm. 22/1981, de 2 de julio, indica que "(...) aunque es cierto que la igualdad jurídica reconocida en el artículo 14 de la Constitución vincula y tiene como destinatario no sólo a la Administración y al Poder Judicial, sino también al Legislativo, como se deduce de los artículos 9 y 53 de la misma, ello no quiere decir que el principio de igualdad contenido en dicho artículo implique en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado, en relación con el artículo 14 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que toda desigualdad no constituye necesariamente una discriminación. El artículo 14 del Convenio Europeo -declara el mencionado Tribunal en varias de sus sentencias- no prohíbe toda diferencia de trato en el ejercicio de los derechos y libertades: la igualdad es sólo violada si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable, y la existencia de dicha justificación debe apreciarse en relación a la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida".

³ Consúltese en https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1985-25591

⁴ Consúltese en https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1985-16663

B. La referencia a trabajar en igualdad de condiciones que los demás se atenúa con el resto del contenido del primer párrafo del artículo 1º de la C-2006 que concreta que ese desempeño se realizará mediante *"un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y en un entorno laboral que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad"*.

A) Mediante la adopción de prevenciones adecuadas tanto para las personas discapacitadas como para aquellas que hubieren adquirido cualquier discapacidad a consecuencia del desempeño de un empleo o puesto de trabajo. Estas medidas se relacionan en el artículo 27 de la C-2006, éstas consisten en:

- "a) Prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo, incluidas las condiciones de selección, contratación y empleo, la continuidad en el empleo, la promoción profesional y unas condiciones de trabajo seguras y saludables;*
- b) Proteger los derechos de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a condiciones de trabajo justas y favorables, y en particular a igualdad de oportunidades y de remuneración por trabajo de igual valor, a condiciones de trabajo seguras y saludables, incluida la protección contra el acoso, y a la reparación por agravios sufridos;*
- c) Asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos laborales y sindicales, en igualdad de condiciones con las demás;*
- d) Permitir que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a programas generales de orientación técnica y vocacional, servicios de colocación y formación profesional y continua;*
- e) Alentar las oportunidades de empleo y la promoción profesional de las personas con discapacidad en el mercado laboral, y apoyarlas para la búsqueda, obtención, mantenimiento del empleo y retorno al mismo;*
- f) Promover oportunidades empresariales, de empleo por cuenta propia, de constitución de cooperativas y de inicio de empresas propias;*
- g) Emplear a personas con discapacidad en el sector público;*
- h) Promover el empleo de personas con discapacidad en el sector privado mediante políticas y medidas pertinentes, que pueden incluir programas de acción afirmativa, incentivos y otras medidas;*
- i) Velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo;*
- j) Promover la adquisición por las personas con discapacidad de experiencia laboral en el mercado de trabajo abierto;*
- k) Promover programas de rehabilitación vocacional y profesional, mantenimiento del empleo y reincorporación al trabajo dirigidos a personas con discapacidad."*

B) Estableciendo la prohibición de someter a las personas con discapacidad a la esclavitud o la servidumbre; así, como protegerlas, en igualdad de condiciones con las demás, contra el trabajo forzoso u obligatorio.

Al margen de las disposiciones específicas referidas al trabajo o al empleo que se detallan en el artículo 27, el resto del articulado de la C-2006 sólo contiene las mínimas referencias directas al “empleo” o al “trabajo” en relación con las personas discapacitadas. Por ejemplo, sólo se menciona expresamente la palabra “empleo” en el artículo 26.1 de la C-2006, para indicar la necesidad de que los Estados Partes adopten las medidas necesarias para la habilitación y rehabilitación de personas discapacitadas en varios ámbitos de la vida, entre ellos en el del empleo, con el objetivo final de que las personas con discapacidad puedan lograr y mantener la máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la inclusión y participación plena en todos los ámbitos de la vida.

La palabra “trabajo” se menciona, al margen del artículo 27 de la C-2006, en relación: a) Con la exigencia del compromiso a los Estados Parte para que establezcan medidas que posibiliten el reconocimiento de la capacidad, los méritos y habilidades de este colectivo, y de sus aportaciones en relación con el lugar de trabajo y el mercado laboral; b) Con el logro de la accesibilidad en una serie de lugares, entre ellos el trabajo -artículo 9.1.a) de la C-2006.

En todo caso, el proceso de puesta en práctica tanto de las medidas genéricas como concretas relacionadas con el empleo, es una exigencia imprescindible la realización de una labor de recopilación de datos y estadísticas por parte de los Estados Partes (artículo 31 de la C-2006) con la finalidad de poder evaluar el grado de cumplimiento por parte de los Estados de los objetivos reconocidos en esta materia, entre ellas el empleo.

II. La repercusión de la C-2006 en la normativa española en materia de empleo

La ratificación de la C-2006, realizada en abril de 2008 por España, conllevó la necesaria adaptación de la normativa nacional en vigor a las nuevas exigencias internacionales en materia de incapacidad. Entre las

normas que han sufrido se han aprobado para realizar esta necesaria adaptación, sobresalen:

1. La Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad⁵ (BOE núm. 184, 2 de agosto de 2011)

En su Disposición Final Primera estableció en materia de empleo: a) El compromiso del Gobierno de que, en el plazo de un año, promovería medidas para asegurar una cuota de reserva del 2% de los puestos de trabajo para personas con discapacidad en las empresas de más de 50 trabajadores, mediante la contratación directa⁶; b) El propósito de implantar las medidas necesarias para reservar un porcentaje de empleo para las personas discapacitadas en los contratos del sector públicos⁷; y, c) La exigencia de evaluar medidas que impulsen la contratación de este colectivo en el empleo ordinario.

Al margen de las necesarias modificaciones en materia de servicios y accesibilidad, en lo que se refiere al empleo, la Ley 26/2011 ha sido la causa de la modificación de variadas disposiciones relacionadas con las personas con discapacidad, entre las que, por su importancia, se resaltan:

- a) La Ley 51/2003⁸, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

⁵ Véase <http://www.boe.es/boe/dias/2011/08/02/pdfs/BOE-A-2011-13241.pdf>

⁶ Porcentaje que, por otro lado, a nivel del empleo privado ya se había impuesto mediante el artículo 38.1 de la Ley 13/1982, de 7 abril, de Integración social de los minusválidos, disposición que fue modificada por la Disposición Adicional 39.1 de Ley 66/1997, de 30 diciembre; y, posteriormente, por la Disposición Adicional 17 de Ley 24/2001, de 27 diciembre.

⁷ Esta exigencia viene establecida en el artículo 18 de la propia Ley 26/2011, que añade el artículo 70 bis a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, con la siguiente redacción: “Los órganos de contratación ponderarán, en los supuestos en que ello sea obligatorio, que los licitadores cumplan lo dispuesto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos, relativo a la obligación de contar con un dos por ciento de trabajadores con discapacidad o adoptar las medidas alternativas correspondientes.

A tal efecto y, en su caso, los pliegos de cláusulas administrativas particulares podrán incorporar en la cláusula relativa a la documentación a aportar por los licitadores, la exigencia de que se aporte un certificado de la empresa en que conste tanto el número global de trabajadores de plantilla como el número particular de trabajadores con discapacidad en la misma o, en el caso de haberse optado por el cumplimiento de las medidas alternativas legalmente previstas, una copia de la declaración de excepcionalidad y una declaración del licitador con las concretas medidas a tal efecto aplicadas».

⁸ Véase <http://www.boe.es/boe/dias/2003/12/03/pdfs/A43187-43195.pdf>

- b) La Ley 27/2007⁹, de 23 de octubre, por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas. Esta norma que por sí misma supone el establecimiento de un yacimiento de empleo relacionado con el colectivo de las personas con deficiencias auditivas y/o visuales (intérpretes de lengua de signos, traductores, guías de museos, especialistas en tecnología, etc.), en materia de formación y empleo se remite a lo dispuesto en el Capítulo III, Título II de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, Administrativas y de Orden Social que recoge las “*Medidas para la aplicación del principio de igualdad de trato*” para hacer efectiva y real la aplicación del principio de igualdad y de no discriminación, en particular por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual.
- c) La Ley 49/2007¹⁰, de 26 de diciembre, de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.
- d) El Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000¹¹, de 4 de agosto.
- e) La Ley 7/2007¹², de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, al modificar su artículo 59.1 para establecer la reserva de un cupo no inferior al 7% de las vacantes de las ofertas de empleo públicas, con el objetivo de que sean cubiertas por personas con discapacidad.

Todas las modificaciones y ampliaciones normativas expuestas tienen un incidencia directa en los derechos del colectivo de las personas discapacitadas, las cuales ven sustancialmente mejorada su integración en los ámbitos social, educativo, sanitario, político, etc., lo que indirectamente repercute, igualmente, en su integración en la vida laboral como personas plenamente activas, y en el desempeño de puestos de trabajo adaptados a sus capacidades.

⁹ Véase <http://www.boe.es/boe/dias/2007/10/24/pdfs/A43251-43259.pdf>

¹⁰ Véase <http://www.boe.es/boe/dias/2007/12/27/pdfs/A53278-53284.pdf>

¹¹ Véase <http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-15060>

¹² Véase https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2007-7788

2. El Real Decreto 1276/2011¹³, de 16 de septiembre, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad (BOE núm. 224, de 17 de septiembre de 2011)

La aprobación del RD 1276/2011 conllevó la necesaria adecuación reglamentaria entre otros ámbitos: a) En materia de transportes, para garantizar el acceso a los mismos por parte de las personas con personas con discapacidad. b) Para garantizar el acceso de este colectivo a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social. c) Para garantizar la asistencia a las personas discapacitadas en materia de protección civil. d) Y, finalmente, para reforzar la función testifical, así como la asistencia adecuada en materia sanitaria.

3. La Ley 3/2012¹⁴, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral (BOE núm. 162, de 7 de julio de 2012)¹⁵

En primer lugar, esta norma no presta excesiva atención al colectivo de las personas discapacitadas como materialización del contenido de los derechos y las prevenciones desarrolladas en las disposiciones de la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, a pesar de ser uno de los colectivos más perjudicados por la crisis. Esto se observa desde el mismo preámbulo de la Ley 3/2012, donde sólo se cita una vez a las “*personas con discapacidad*”, concretamente cuando explica que “*la nueva regulación refuerza los elementos sociales que deben acompañar a estos despidos. De una parte, se incentiva que mediante la autonomía colectiva se establezcan prioridades de permanencia ante la decisión de despido de determinados trabajadores, tales como aquellos con cargas familiares, los mayores de cierta edad o personas con discapacidad. De otra parte, en aquellos despidos colectivos que afecten a más de cincuenta trabajadores, la ley contempla una efectiva obligación empresarial de ofrecer a los trabajadores un plan de recolocación externa, (...)*”.

La materialización de las prioridades de permanencia del colectivo de los discapacitados en el empleo, se concretan:

¹³ Consúltese <http://www.boe.es/boe/dias/2011/09/17/pdfs/BOE-A-2011-14812.pdf>

¹⁴ Consultar https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2012-9110

¹⁵ La reforma laboral de 2012 se inició con la aprobación del Real Decreto-ley núm. 3/2012, de 10 febrero, el cual a tramitarse como ley, culminó con la aprobación de la Ley 3/2012, y es exclusivamente sobre esta última norma sobre la que se realiza el análisis, sin entrar en comparaciones entre las dos últimas normas para establecer sus diferencias en materia de discapacidad.

A) En la reforma del artículo 40.5 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo (en adelante, ET), que regula la movilidad geográfica de los trabajadores. Se dispone que por negociación colectiva o por acuerdo adoptado en el periodo de consultas se podrá acordar la permanencia en el empleo del personal de la empresa que tuviere la condición de discapacitado, quien no se vería afectado por el traslado.

B) Idéntica garantía de permanencia se reconoce en la modificación del artículo 51.5 del ET para el despido colectivo, con el mismo objetivo de tratar de garantizar la permanencia en el empleo de las personas discapacitadas.

En segundo lugar, sería engañoso pretender que la única novedad introducida por la Ley 3/2012 en materia de empleo u otras cuestiones relacionadas con las personas con discapacidad se refiere exclusivamente a su permanencia en el seno de la empresa en supuestos de despidos o movilidad geográfica, al hacerse otras referencias directas al colectivo en las siguientes cuestiones:

A) En el artículo 40 del ET referido al traslado de los trabajadores que no hubieran sido contratados específicamente para prestar sus servicios en empresas con centros de trabajo móviles o itinerantes a otros centros de trabajo de la empresa en distintas localidades, al que se le añade el apartado 3.ter *“Para hacer efectivo su derecho de protección a la salud, los trabajadores con discapacidad que acrediten la necesidad de recibir fuera de su localidad un tratamiento de rehabilitación, físico o psicológico relacionado con su discapacidad, tendrán derecho preferente a ocupar otro puesto de trabajo, del mismo grupo profesional, que la empresa tuviera vacante en otro de sus centros de trabajo en una localidad en que sea más accesible dicho tratamiento, en los términos y condiciones establecidos en el apartado anterior para las trabajadoras víctimas de violencia de género y para las víctimas del terrorismo”*.

B) En el artículo 25.1.f) de la Ley 56/2003, de 16 diciembre, de Empleo, que identifica a los colectivos con especiales dificultades de colocación: víctimas de violencia de género, víctimas de violencia doméstica, personas con discapacidad y víctimas con exclusión social. La pretensión de incentivar la colocación de las personas con discapacidad tanto en el empleo ordinario como en los Centros Especiales de Empleo se refuerza con la disposición final décima de la Ley 3/2012, que añade al citado artículo 25.1.f) de la Ley 56/2003 que *“El Gobierno garantizará en la Estrategia Española de Empleo la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad en el acceso y el mantenimiento del Empleo”*.

C) En la Disposición final duodécima de la Ley 3/2012 que trata de concretar las acciones y medidas de políticas activas de empleo que

tendrán el carácter de medidas estatales a efectos de puntualizar su aplicación por parte de las Comunidades Autónomas y el Servicio Público de Empleo Estatal. Se citan expresamente las normas que tendrán esta consideración, entre otras¹⁶, las siguientes:

“a) El capítulo II del Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo, por el que en cumplimiento de lo previsto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, se regula el empleo selectivo y las medidas de fomento del empleo de trabajadores minusválidos.

b) El capítulo VII del Real Decreto 2273/1985, de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Centros Especiales de Empleo, definidos en el artículo 42 de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos.

c) Los artículos 12 y 13 del Real Decreto 290/2004, de 20 de febrero, por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad.

d) El Real Decreto 870/2007, de 2 de julio, por el que se regula el programa de empleo con apoyo como medida de fomento de empleo de personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo.

e) El Real Decreto 469/2006, de 21 de abril, por el que se regulan las unidades de apoyo a la actividad profesional en los centros especiales de empleo.

f) El Real Decreto 282/1999, de 22 de febrero, por el que se establece el programa de Talleres de Empleo.

g) La Orden TAS/816/2005, de 21 de marzo, por la que se adecuan al régimen jurídico establecido en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones las normas reguladoras de subvenciones que se concedan por el Servicio Público de Empleo Estatal en los ámbitos de empleo y de formación profesional ocupacional.

h) Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 9 de marzo de 1994, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de ayudas por el Instituto Nacional de Empleo para la realización de acciones de comprobación de la profesionalidad, información profesional, orientación profesional y búsqueda activa de empleo, por entidades e instituciones colaboradoras sin ánimo de lucro.

i) Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 20 de enero de 1998, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para la realización de acciones de orientación profesional para el empleo y asistencia para el autoempleo.

j) Orden TAS/2643/2003, de 18 de septiembre, por la que se regulan las bases para la concesión de subvenciones para la puesta en práctica de programas experimentales en materia de empleo.

¹⁶ La relación completa de normas se encuentra en las págs. 49184 y 49185 del BOE núm. 162, de 7 de julio de 2012.

k) Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 13 de abril de 1994, por la que se regula la concesión de las ayudas y subvenciones sobre fomento del empleo de los trabajadores minusválidos según lo establecido en el capítulo II del Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo.

l) Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 16 de octubre de 1998, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de las ayudas y subvenciones públicas destinadas al fomento de la integración laboral de los minusválidos en centros especiales de empleo y trabajo autónomo”.

En tercer lugar, porque los legisladores son plenamente conscientes de la necesidad de realizar mayores esfuerzos en materia de empleo relacionados con las personas con discapacidad, hasta el punto de disponer:

A) En el apartado núm. 3 de la disposición final duodécima de la Ley 3/2012, que el Gobierno regularía un nuevo marco legal de medidas estatales de políticas activas de empleo para favorecer la inserción laboral de las personas con discapacidad, estableciendo de manera transitoria que las Comunidades Autónomas que realicen políticas activas relacionadas con este colectivo deberían de respetar la Estrategia Española para el Empleo de 2012-2014 aprobada por el Real Decreto 1452/2011, de 31 de octubre.

B) En la disposición final decimosexta de la Ley 3/2012, que establece que en el plazo de 12 meses desde la entrada en vigor de la Ley 3/2012 (el 8 de julio de 2012), el Gobierno presentaría a las Cortes Generales un proyecto de Ley de promoción de la inclusión laboral de las personas con discapacidad, previa consulta con las Comunidades Autónomas, los interlocutores sociales y las asociaciones más representativas de las personas con discapacidad y sus familias.

Precisamente sobre esta cuestión, en el Congreso en los Diputados, el Sr. Carles Campuzano i Canadés (Diputado GciU) planteó una pregunta escrita al Gobierno indagando en qué situación se encontraba tal proyecto de Ley. El Gobierno reconoció que ese plan tenía que ponerse en práctica por mandato de disposición adicional Sexta de la Ley 23/2011, de 1 de agosto, de adaptación de la normativa a la Convención internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; así como por la disposición final decimosexta de la Ley 13/2012, donde podrían incorporarse las medidas de acción positiva para favorecer el acceso al empleo de las personas con capacidad intelectual límite; para finalizar reconociendo que la Estrategia Global de acción para el empleo de las

personas con discapacidad de 2008-2012 había tenido un desarrollo prácticamente nulo¹⁷.

En cuarto, y último lugar, conviene mencionar que en la Ley 3/2012 existen otras referencias a personas con discapacidad que no deberán interpretarse como novedades en esta materia, al ser de aplicación tradicional en la legislación española. Destaca, por ejemplo, el artículo 2 de la Ley 3/2012 donde se regula la formación profesional. Esta disposición introduce modificaciones para los contratos para la formación y el aprendizaje, sin repercusión en el colectivo de las personas discapacitadas al no aplicarse al mismo el límite de edad establecido en el artículo 11.2.a) del ET. Igualmente se modifica, a través de la disposición final decimotercera de la Ley 3/2012, el abono de la prestación por desempleo en su modalidad de pago único¹⁸, cuando acrediten ante los Servicios Públicos de Empleo Estatal que sus solicitantes realizarán una actividad profesional como socios trabajadores de una Cooperativa de trabajo asociado o Sociedad que tenga el carácter laboral, modificaciones que tampoco inciden en el colectivo de las personas discapacitadas, el cual, tradicionalmente se ha beneficiado de este pago único de la prestación contributiva de desempleo con mayores garantías y porcentajes que las personas no discapacitadas.

4. La Ley 13/2012¹⁹, de 26 de diciembre, de lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social (BOE núm. 311, de 27 de diciembre de 2012)

Entre las modificaciones que realiza a normas en vigor destacan las introducidas en el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (en adelante LISOS) para realizar la adaptación terminología

¹⁷ Boletín Oficial de las Cortes Generales Congreso de los Diputados, núm. 227, 25 de febrero de 2013, pp. 502 y 503.

¹⁸ Para el pago único de la prestación por desempleo, se aplican las siguientes disposiciones:

1. El Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 junio 1994, aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social; así como el reglamento que desarrolla las prestaciones por desempleo, el Real Decreto 625/1985, de 2 abril.

2. El Real Decreto 1044/1985, de 19 junio 1985. Regula el abono de la prestación por desempleo en su modalidad de pago único por el valor actual del importe.

3. La regla 3.ª del apartado 1 de la Disposición transitoria cuarta de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad.

¹⁹ Consultar http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2012-15596

exigida por la Ley 26/2011, sustituyendo la expresión “minusválido” por “personas con discapacidad”. Al mismo tiempo, la infracción de la reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad o de la aplicación de las medidas alternativas, calificada como grave, recibe un nuevo tratamiento específico, para ello se introduce un segundo párrafo en el artículo 39 de la LISOS que señala lo siguiente: “2. *Calificadas las infracciones, en la forma dispuesta por esta Ley, las sanciones se graduarán en atención a la negligencia e intencionalidad del sujeto infractor, fraude o connivencia, incumplimiento de las advertencias previas y requerimientos de la Inspección, cifra de negocios de la empresa, número de trabajadores o de beneficiarios afectados en su caso, perjuicio causado y cantidad defraudada, como circunstancias que puedan agravar o atenuar la graduación a aplicar a la infracción cometida.*

Sin perjuicio de lo anterior, cuando se trate de infracciones tipificadas en los artículos 22.3 y 23.1.b), la sanción se impondrá en grado mínimo cuando la cuantía no ingresada, incluyendo recargos e intereses, no supere los 10.000 euros, en su grado medio cuando dicha cuantía esté comprendida entre 10.001 y 25.000 euros, y en su grado máximo cuando sea superior a los 25.000 euros.

No obstante lo previsto en el artículo 41 de esta Ley, en el supuesto de la infracción tipificada en el artículo 15.3²⁰, la sanción se impondrá en su grado máximo cuando, en los dos años anteriores a la fecha de la comisión de la infracción, el sujeto responsable ya hubiere sido sancionado en firme por incumplimiento de la obligación legal de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad o de la aplicación de sus medidas alternativas de carácter excepcional”.

5. El Real Decreto-ley 4/2013²¹, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo (BOE núm. 47, de 23 de febrero de 2013)

Introduce modificaciones en la disposición adicional undécima de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la discapacidad, que regula las reducciones y bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social para las personas con discapacidad que se establezcan como trabajadores

²⁰ El artículo 15.3 de la LISOS, califica como infracción grave en materia de empleo: “*El incumplimiento en materia de integración laboral de personas con discapacidad de la obligación legal de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad, o de la aplicación de sus medidas alternativas de carácter excepcional*”.

²¹ Consúltese <http://www.boe.es/boe/dias/2013/02/23/pdfs/BOE-A-2013-2030.pdf>

por cuenta propia. Esta disposición, que fue modificada por la por disposición final sexta de la Ley 43/2006, de 29 diciembre, de Mejora del crecimiento y del empleo; señalaba que: “Las personas con discapacidad, que causen alta inicial en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, se beneficiarán, durante los cinco años siguientes a la fecha de alta, de una bonificación del 50 por 100 de la cuota que resulte de aplicar sobre la base mínima el tipo vigente en cada momento en el mencionado Régimen Especial”; pues bien, los beneficios para las personas discapacitadas que se establezcan por cuenta propia, se han ampliado ostensiblemente las reducciones de la Seguridad Social mediante el RD-Ley 3/2013, en los términos que se reproducen:

“1. Las personas con un grado de discapacidad igual o superior al 33%, que causen alta inicial en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o como trabajadores por cuenta propia o en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, se beneficiarán, durante los cinco años siguientes a la fecha de efectos del alta, de una bonificación del 50% de la cuota que resulte de aplicar sobre la base mínima el tipo vigente en cada momento, excepto en la incapacidad temporal.

2. Cuando los trabajadores por cuenta propia con 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 o en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, podrán aplicarse las siguientes reducciones y bonificaciones sobre la cuota por contingencias comunes, excepto en la incapacidad temporal, resultante de aplicar a la base mínima el tipo mínimo de cotización vigente en cada momento, por un período máximo de 5 años, según la siguiente escala:

- a) Una reducción equivalente al 80% durante los 12 meses inmediatamente siguientes a la fecha de efectos del alta.*
- b) Una bonificación equivalente al 50% durante los cuatro años siguientes.*

Lo previsto en este apartado no resultará de aplicación a los trabajadores por cuenta propia con discapacidad que empleen a trabajadores por cuenta ajena.

3. Los trabajadores por cuenta propia con discapacidad a que se refiere el apartado anterior, que hubieran optado por el sistema descrito en el mismo, podrán acogerse posteriormente, en su caso, a las bonificaciones y reducciones del apartado 1, siempre y cuando el cómputo total de las mismas no supere el plazo máximo de 60 mensualidades.

4. Lo dispuesto en los apartados anteriores será también de aplicación a los socios trabajadores de Cooperativas de Trabajo Asociado, que estén encuadrados en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, o como trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de

los Trabajadores del Mar, cuando cumplan los requisitos de los apartados anteriores de esta disposición adicional.”

La otra referencia que se realiza al colectivo de las personas discapacitada se contiene en el artículo 4 del RD-Ley 4/2013, que amplía las posibilidades de que los jóvenes puedan capitalizar la prestación por desempleo a los jóvenes, modificaciones que no mejoran, específicamente, como ya se ha comentado, al colectivo de las personas discapacitadas, ya que, al igual que la modificación implantada por la Ley 3/2012, la ampliación viene establecida para las personas no discapacitadas.

6. El Real Decreto 156/2013²², regula la suscripción del convenio especial por las personas con discapacidad que tengan especiales dificultades de inserción laboral (BOE núm. 53, de 2 de marzo de 2013).

Lo que sí ha culminado con éxito ha sido la encomienda al Gobierno de regular una nueva modalidad de convenio especial a suscribir por las personas con discapacidad que tengan especiales dificultades de inserción laboral,²³ a efectos de la cobertura de las prestaciones por jubilación y por muerte y supervivencia, lo que se ha realizado recientemente mediante la aprobación del Real Decreto 156/2013, de 1 de marzo, pero el que se regula la suscripción del convenio especial por las personas con discapacidad que tengan especiales dificultades de inserción laboral (BOE núm. 53, de 2 de marzo de 2013).

III. Conclusiones

Como se refleja a lo largo de estas líneas, en el derecho español, partiendo de la normativa internacional, las bases para la integración laboral de las personas discapacitadas se encuentran inmejorablemente asentadas; ahora bien, en la práctica, la intensa crisis económica que padece España dificulta su aplicación; en primer lugar, porque implantar las medidas normativas implica una fuerte inversión económica que no pueden soportar en su integridad los hoy restrictivos presupuestos públicos; y, en segundo lugar, porque mayoritariamente el tejido empresarial español privado se encuentra formado por PYMES que no superan la barrera de

²² Consultar http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2013-2309

²³ Encomienda recogida en el apartado 3 de la disposición adicional segunda de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social (BOE 2 de agosto de 2011).

los 50 puestos de trabajo, con lo que la cuota de reserva de puestos de trabajo para las personas discapacitadas se reduce sustancialmente; a lo que hay que añadir la desaparición de muchas empresas por las dificultades económicas y con éstas, la posibilidad de que sus plantillas estén integradas por un porcentaje de personas discapacitadas.

IV. Bibliografía

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Nueva York, 13 de diciembre de 2006.
<http://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>

Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales
http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/1101E77A-C8E1-493F-809D-800CBD20E595/0/Convention_SPA.pdf

Ley 13/2012, de 26 de diciembre, de lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social. Consultar
http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2012-15596

Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad En
<http://www.boe.es/boe/dias/2011/08/02/pdfs/BOE-A-2011-13241.pdf>

Ley 27/2007, de 23 de octubre, por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas Véase
<http://www.boe.es/boe/dias/2007/10/24/pdfs/A43251-43259.pdf>

Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral. Consultar
https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2012-9110

Ley 49/2007, de 26 de diciembre, por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad. Véase
<http://www.boe.es/boe/dias/2007/12/27/pdfs/A53278-53284.pdf>

Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad Véase <http://www.boe.es/boe/dias/2003/12/03/pdfs/A43187-43195.pdf>

Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. Véase https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2007-7788

Real Decreto 1276/2011, de 16 de septiembre, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad (BOE núm. 224, de 17 de septiembre de 2011). En <http://www.boe.es/boe/dias/2011/09/17/pdfs/BOE-A-2011-14812.pdf>

Real Decreto 1368/1985 Consúltese en https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1985-16663

Real Decreto 156/2013, regula la suscripción del convenio especial por las personas con discapacidad que tengan especiales dificultades de inserción laboral (BOE núm. 53, de 2 de marzo de 2013). Consultar http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2013-2309

Real Decreto 2273/1985 Consúltese en https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1985-25591

Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. Véase <http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-15060>

Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo (BOE núm. 47, de 23 de febrero de 2013). En <http://www.boe.es/boe/dias/2013/02/23/pdfs/BOE-A-2013-2030.pdf>

ADAPT es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”. Estableciendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el Centro de Estudios Marco Biagi, ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y el trabajo. Informaciones adicionales en el sitio www.adapt.it.

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a redaccion@adaptinternacional.it



ADAPTInternacional.it
www.adapt.it

Construyendo juntas el futuro del trabajo