



FACULTAD DE DERECHO

Las políticas públicas para la integración en el empleo público de
personas discapacitadas:

Un análisis comparado entre Alemania y España

Autor: María Teresa Peñalva Ribera

5º Doble Grado en Derecho y Ciencias Políticas y de la
Administración Pública

Derecho Administrativo

Tutora: D^a María Burzaco Samper

MADRID

ABRIL 2017

RESUMEN

El objetivo de este trabajo es explorar la situación de las personas con discapacidad en relación con el empleo público. Para ello se abordará la cuestión desde el punto de vista de las políticas públicas, llevando a cabo un análisis comparado de España y Alemania. El trabajo se estructura por tanto en dos grandes ejes, cada uno destinado al estudio independiente de los países expuestos, para acabar con una evaluación común de las carencias de la perspectiva adoptada hacia los discapacitados y su empleabilidad en el sector público de manera general.

En el caso de nuestro país, el estudio parte de la realidad del empleo abierto en cifras, para permitir dar una imagen inicial que facilite la comprensión de lo propuesto. Una vez sentadas las bases, se centra en la labor legislativa llevada a cabo tanto a escala estatal como desde la perspectiva de las Comunidades Autónomas y los Entes locales, dejando patente las diferencias entre los niveles territoriales de nuestro país.

En lo que al empleo público respecta, resulta relevante para el estudio hacer hincapié en los principios de mérito y capacidad y el principio de igualdad y como estos se han conjugado a la hora de poner en práctica medidas de discriminación positiva. Para ello resulta vital el estudio de la jurisprudencia y de las posiciones doctrinales mayoritarias.

Será objeto de análisis y crítica el sistema de cupo de reserva, medida estrella del modelo y el concepto de ajustes razonables, ambos claves para la comprensión de la política pública en materia de empleo público para las personas con discapacidad en nuestro país.

Para finalizar el análisis del caso español se hará una evaluación crítica de las medidas existentes y se propondrán otras nuevas a la luz de los datos sobre tasas de ocupación. Estas propuestas abarcan el empleo como un proceso complejo, consistente de varias fases más allá del acceso y hará hincapié en otros sectores fundamentales para el desarrollo profesional como es la educación.

En el caso de Alemania, el análisis contará con una estructura similar: partiendo del análisis de los datos estadísticos para continuar con un estudio legislativo del Sozialgesetzbuch y las medidas llevadas a cabo por el Estado alemán para incentivar la contratación de las personas con discapacidad en sus organismos, desde la imposición de sanciones hasta el establecimiento de estrictas obligaciones para los empleadores.

Una vez sentadas las bases mi propósito es analizar las diferencias básicas entre los modelos, para valorar como ambos sistemas, pese a partir del sistema de cupo como eje central, orientan sus políticas en una dirección u otra. El propósito último es aprender de la experiencia comparada para poder aportar propuestas de calidad al sistema actual que rige en nuestro país.

La reflexión final girará en torno a las deficiencias de ambos modelos, carencias comunes que hacen del sistema una estructura incompleta. Para ello es fundamental hacer mención a la definición de discapacidad como tal y subrayar la labor de las llamadas “empresas públicas de inserción laboral” de países de nuestro entorno como Suecia o Inglaterra.

Palabras clave: discapacidad, empleo público, empleo abierto, ajustes razonables, análisis comparado, España, Alemania

ABSTRACT

The main aim of this study is exploring the situation of disabled people in relation with the civil service regime. The issue will be analysed from the point of view of public policies, with the focus on a comparative perspective on the differences between Spain and Germany.

The project will be structured in two main blocks, each one of them focused specifically in the independent study of the situation in the mentioned countries, to finish with a common evaluation of the deficiencies found in the measures put into practice in the employment in the public sector of people with disabilities.

In the case of our country, the study will start with a brief overview of the current situation using facts and figures, to offer a clear image that enables the understanding of the proposed measures. Once the main assumptions have been explained, the focus will be on the legislative action taken place by both the central state government and the autonomous communities and local entities, underlining the differences between the different territorial levels.

In relation with employment in the public sector, the merit and capability criteria as well as the principle of equality will be a vital part of the study, as well as the analysis of how both have been combined when putting into practice measures of public discrimination. In order to do so the study of jurisprudence is vital.

The quota system, key measure of the model, as well as the concept of reasonable adaptations, will be object of analysis and constructive criticism.

To finish the study of the Spanish case the project will end with a critical evaluation of the existing measures and the proposal of new ones given the figures on employment rates provides. These measures will consider employment as a complex process, with different phases that go beyond the access to the labor market and will make reference to other areas vital in the development of a complete labor experience such as education.

In the case of Germany, the analysis will count with a similar structure: starting with the analysis of facts and figures to focus on a legislative study of the Sozialgesetzbuch and the measures put into practice by the German state to encourage the employment of

disabled people in its organisms, from a sanction regime to the establishment of strict obligations for employers.

Once the bases have been explored, the main objective is comparing the differences between both models, taking into account their quota system base, to evaluate both regimes. The ultimate aim is learning by using a comparative methodology to offer quality proposals that allow us to build a better system in our country.

The final thought will revolve around the deficiencies of both models, common working grounds whose point of convergence is a better definition of the term disability and the underlining of the role played by the so called “public companies of labor insertion in countries such as Sweden or England.

Main terms: disability, disabled people, public employment, civil service, reasonable adaptations, comparative perspective, Spain, Germany

I. CONTENIDO

ABREVIATURAS	9
I. INTRODUCCIÓN	10
1. OBJETIVOS	10
2. METODOLOGÍA.....	10
3. MOTIVACIÓN PERSONAL.....	10
II. Discapacidad y empleo público: la realidad en cifras	11
III. El concepto de discapacidad: una aproximación legal al término.....	14
IV. El marco normativo en torno a la discapacidad en el Estado español.....	15
1. Una breve referencia histórica.....	15
2. La legislación estatal actual: la reserva de puestos de trabajo y el Estatuto del Empleado Público	17
3. Más allá del marco normativo: una Estrategia Global de Acción para el Empleo..	18
4. Cuestiones constitucionales: el principio de igualdad y el respeto a los principios de mérito y capacidad en la jurisprudencia española.....	21
V. Más allá del acceso: la igualdad en el puesto de trabajo a través de las adaptaciones	27
1. Adaptación para una empleabilidad plena y de calidad	27
A. Antes del proceso de acceso.....	28
B. Tras el proceso de selección: adjudicación y adaptación del puesto de trabajo	29
2. La evolución hacia el concepto de Ajustes razonables.....	30
A. La concreción del término: ¿Qué es un ajuste razonable?	31
VI. El marco legislativo en el ámbito de las Comunidades Autónomas: diferencias entre autonomías.....	32

VII.	PUNTOS DE MEJORA DEL SISTEMA ACTUAL	34
1.	El acceso al empleo público	34
2.	Un cupo de reserva más allá del acceso	36
3.	La adaptabilidad del puesto de trabajo y los ajustes razonables.....	36
4.	Su voz debe ser oída	37
5.	La formación en la discapacidad	38
6.	Hacer que la discapacidad este en primer plano.....	38
7.	La información es poder	39
VIII.	APLICAR BENEFICIOS EMPRESAS PRIVADAS:	39
1.	Una breve reflexión acerca del empleo privado y su posible adaptación al ámbito del empleo público.....	39
2.	Las ventajas fiscales	41
IX.	EL SISTEMA ALEMÁN	43
1.	La regulación en cifras	43
2.	Conceptos y Regulación	44
A.	El cupo de reserva en el caso alemán.....	44
B.	El régimen sancionador.....	45
C.	Obligaciones del empleador y los derechos de las personas con discapacidad 46	
D.	Obligaciones especiales de los empleadores públicos	47
E.	La protección contra el despido	47
F.	La representación de las personas con discapacidad en el puesto de trabajo: el acuerdo de integración	48
3.	La representación de las personas con discapacidad en el aparato estatal: su incidencia en el empleo público.....	49
4.	La Agencia Federal de Empleo	50
5.	Oficinas de integración.....	51

6.	El Comité Asesor para las personas con discapacidad en la Oficina de Integración	52
X.	La perspectiva comparada: Diferencias entre sistemas en España y Alemania ..	53
1.	Desde el punto de vista formal	53
A.	El concepto de discapacidad	53
B.	La dificultad en la obtención de datos.....	53
2.	Un análisis material de los regímenes	53
A.	Método cuota exacción.....	53
B.	Las referencias legislativas: la amplia respuesta alemana	54
C.	La protección institucional	55
XI.	VÍAS DE TRABAJO: UNA VISIÓN MÁS DESARROLLADA DE LA DISCAPACIDAD Y EL EMPLEO PÚBLICO	56
1.	El concepto de discapacidad: la necesidad de una definición común y unánime	56
2.	Las empresas públicas de inserción.....	58
XII.	CONCLUSIÓN DEL ESTUDIO	59
1.	Algunas dificultades previas.....	59
2.	En cuanto a la normativa	59
3.	El problema de la indefinición.....	60
4.	Los factores que influyen en la integración laboral: necesidad de una perspectiva integral	60
5.	El empleo como proceso.....	60
6.	La discapacidad como virtud.....	62
XIII.	BIBLIOGRAFÍA	63
XIV.	ANEXOS	68

ABREVIATURAS

CCAA	Comunidades Autónomas
CEE	Comunidad Económica Europea
CEE	Centros Especiales de Empleo
EBEP	Estatuto Básico del Empleado Público
EDDES	Encuesta sobre Discapacidades, Deficiencias y Estado de Salud
LB	Libro Blanco de la Discapacidad
OMS	Organización Mundial de la Salud
PIB	Producto Interior Bruto
RDL	Real Decreto Ley
SGB	Sozialgesetzbuch

I. INTRODUCCIÓN

1. OBJETIVOS

El principal objetivo es analizar las causas y las consecuencias de la falta de inclusión de las personas con discapacidad en el mercado laboral español y alemán, analizando las respuestas que los respectivos Estados han propuesto y puesto en práctica y su efectividad práctica.

El reto consiste en proponer modificaciones a las medidas ya puestas en práctica, razonando cómo pueden ser mejoradas y proponer otras nuevas, que den un vuelco a una realidad que no resulta en la actualidad satisfactoria.

En definitiva se trata, una vez más, de completar la última fase de cualquier política pública, la evaluación, y adaptar la realidad normativa al contexto en la que se encuentra.

2. METODOLOGÍA

La metodología empleada se basa fundamentalmente en un análisis legislativo. Toda política pública requiere de una ley que la respalde y le aporte estabilidad, haciendo que su puesta en práctica no sea una mera utopía. Esto no supone, sin embargo, que lo escrito negro sobre blanco siempre se cumple o se lleve a cabo con éxito.

Es por todo ello que mi objetivo es partir de un análisis crítica, que valore la situación actual de manera objetiva mediante datos estadísticos obtenidos de diversas fuentes y conjugue la ley y la realidad para subrayar los éxitos y las carencias.

El estudio legislativo partirá de un criterio cronológico para después centrarse en la comparativa entre los diversos entes territoriales que conforman nuestro país.

La perspectiva comparada entre países partirá de un análisis contrastado de la situación en España y Alemania en lo que a las políticas públicas de inclusión en el llamado empleo abierto respecta, para finalizar con la toma en consideración de otras medidas puestas en la práctica más allá de estas fronteras y que derivan de modelos considerados de éxito o las carencias o deficiencias comunes.

3. MOTIVACIÓN PERSONAL

La elección de este tema parte de un interés personal. Es de todos sabido que el sector de las personas con discapacidad, en concreto en relación con el ámbito laboral y más dado el contexto de crisis económica del que ha emergido nuestro país ha sido el gran olvidado.

Creo que la labor legislativa de nuestro Gobierno y nuestras Administraciones no han estado a la altura a la hora de progresar en la inclusión laboral y el desarrollo de las capacidades de las personas con discapacidad, y mucho menos en lo referente al empleo que ellos mismo ofertan. Desde mi punto de vista resulta fundamental iniciar una labor de inclusión total siendo protagonista principal en el cambio y es por ello que el sector público debe ser la cabeza en este camino a emprender.

II. DISCAPACIDAD Y EMPLEO PÚBLICO: LA REALIDAD EN CIFRAS

Las tablas que se incluyen en el Anexo I y II recogen los resultados de “El Empleo de las personas con discapacidad”¹, una operación estadística de periodicidad anual que tiene como objetivo obtener datos sobre la fuerza de trabajo (ocupados, parados) y la población ajena al mercado laboral (inactivos) dentro del colectivo de personas con discapacidad oficialmente reconocida en edades comprendidas entre los 16 y los 64 años. Esta operación es fruto de un convenio de colaboración entre INE, el IMSERSO, la Dirección General de Coordinación de Políticas Sectoriales sobre Discapacidad, el Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI) y la Fundación ONCE.

Para su mejor comprensión es necesario valorar qué el concepto de discapacidad sufrió un cambio a partir de 2013. Entre 2009 y 2013 se consideran las personas con grado de discapacidad superior o igual al 33 %, según el procedimiento de valoración establecido por Real Decreto 1971/1999 modificado por RD 1856/2009. A partir de 2014, de acuerdo con 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, se incluyen también los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez, y los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad, pues de acuerdo con el artículo 4.2 de la citada Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, se considera que estos pensionistas presentan una discapacidad en grado igual o superior al 33%.

¹ Instituto Nacional de Estadística “*El Empleo de las personas con discapacidad*”, Marzo 2017 (disponible en <http://www.ine.es/prensa/np1012.pdf>; última consulta 01/04/2017)

El gasto en políticas de empleo con apoyo y rehabilitación en España es, para el año 2013 de 661,08 millones de euros. Esta cantidad supone un 1,90% sobre el total del gasto en políticas de empleo en nuestro país y un 0,06% sobre el total del PIB.

Si desagregamos estos datos por tipo de medida, podemos observar que el 98,9% se destinan a apoyo al empleo en CEE y empresas ordinarias y sólo un 1,07% a empleo con apoyo. Atendiendo al tipo de gasto, el 99% del mismo (un 99%) consiste en transferencias a empleadores y un 0,61% en transferencias a proveedores de servicios.

Si analizamos la evolución del gasto en políticas de empleo con apoyo y rehabilitación podemos observar que para en los tres últimos años este indicador no ha dejado de reducirse muy lejos de la importante subida experimentada en 2007, cuando estas medidas pasan de 208 a 640 millones y del 1% al 2,8% del gasto en políticas de empleo, probablemente impulsadas por los avances legislativos producidos. Ese crecimiento fue continuo hasta 2011, donde se redujo apenas en 9 millones con respecto a 2010. El descenso desde 2013 también supone una importante disminución de su proporción sobre el total del PIB (sólo un 0,06) pero también sobre el total de las políticas de empleo, 1,9%.

Si comparamos el gasto existente en España en estas políticas con respecto a otros países europeos, podemos comprobar que tras el acusado descenso del gasto en 2011-12, con respecto al volumen del PIB, España se sitúa en una posición media (10º país entre los 19 con datos para este año), siendo países como Dinamarca, Países Bajos o Suecia los que más invierten en estas políticas. En España, para 2013 el número de personas con discapacidad que se beneficiaban de políticas activas de empleo con apoyo y rehabilitación era 64.626 personas, lo que supone un 3,53% del total de beneficiarios de las políticas activas de empleo (1.831.093 personas). El gasto por personas beneficiaria es de 10.229,3€, a pesar del acusado descenso del gasto, sigue siendo superior al gasto por beneficiario del total de las políticas activas de empleo (2.361,66€).

Analizando su evolución, comprobamos que después de haberse duplicado el número de beneficiarios entre 2004 (36.742) y 2011 (74.369) y su peso específico sobre el total de beneficiarios de políticas activas de empleo (1,97% frente a 2,71%), en los dos últimos años reduce número de beneficiarios 5.730 y 4.013 respectivamente.

Si atendemos a la edad, podemos observar que la mayoría de estas acciones se centran en la población mayor de 25 años, siendo sólo un 6,2% de los beneficiarios de estas políticas menores de 25. Teniendo en cuenta que tanto las mujeres como los jóvenes

tienen más dificultades para acceder al empleo, es importante conocer su situación específica, razón por la cual Eurostat pone especial énfasis en el análisis de ambos colectivos.

Respecto a la evolución de las políticas de empleo con apoyo y rehabilitación para ambos, se evidencia que en las mujeres existe un crecimiento, aunque no constante de su peso específico sobre el total de personas beneficiarias, pero para el caso de los menores de 25 años se ha reducido significativamente su presencia desde el 19,4 de 2004 hasta el 6,2% de 2013. Analizando comparativamente con otros países de la UE, vemos que el peso de los beneficiarios de estas políticas en España sobre el total de beneficiarios de políticas de empleo es menor que en la mayoría de los Estados Miembro.

Si comparamos los datos de beneficiarios por CCAA en términos absolutos, destaca Cataluña con 21.885 beneficiarios (principalmente por el significativo peso de los beneficiarios de ayudas al mantenimiento de puestos de trabajo en CEE y sobre todo en Unidades de Apoyo en CEE, aunque no hay ningún beneficiario de programas de generación de empleo en CEE), seguida de Madrid (9.495).

En relación con el tipo de discapacidad, es entre los asalariados con discapacidad sensorial donde se observa un mayor porcentaje de personas con contratos específicos, un 40%, seguido de los asalariados con discapacidad intelectual, con un 34,3% de contratos específicos. Por el contrario, entre las personas con enfermedad mental sólo un 18,2% cuenta con ellos.

Si analizamos la ocupación por el tipo de sector (público o privado) en el que se encuentra la entidad, podemos observar que sólo el 9,4% de los trabajadores del sector público que trabaja en empresas o entes públicos de más de 50 trabajadores lo hace en organizaciones que cumplen con la cuota de reserva, frente al 90,6% que trabaja en entidades que no la cumplen (1.682.000). Mientras que en el sector privado un 25,3% de los asalariados en empresas de 50 o más trabajadores están empleados en empresas que cumplen la cuota de reserva, frente al 74,7% que trabaja en empresas que no la cumplen. El cumplimiento de la cuota de reserva por parte de las empresas de más de 50 trabajadores se ha ido reduciendo del 24,25% de 2008 al 18,58% de 2012, aunque desde entonces se ha producido un aumento poco considerable. España sigue siendo un país incumplidor. Si en 2008 el 75,7% de los trabajadores estaban empleados en empresas que no cumplían con la cuota de reserva, en 2014 la proporción fue del 79,4%, crecimiento constatable

tanto en el sector público (del 87,3 al 90,6%) como en el sector privado (del 71,0 al 74,7%).²

III. EL CONCEPTO DE DISCAPACIDAD: UNA APROXIMACIÓN LEGAL AL TÉRMINO

Para poder comprender el objeto de este estudio y llevar a cabo un análisis y una comparativa efectiva es necesario delimitar el concepto de discapacidad, objeto de numerosas modificaciones a lo largo de la historia.

La definición legal actual de persona con discapacidad viene recogida en el artículo primero de la ley 51/2003, de 2 de diciembre³, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal, que considera personas con discapacidad aquellas que presenten 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 los demás.

Ello no obstante, a los efectos de esta Ley, tendrá la consideración de personas con discapacidad aquellas a quienes se les haya reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento. En todo caso, se considerarán 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, y a los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad. Esta categoría no figuró hasta 2003, año en la que se incluyó a los pensionistas, cuestión relevante al analizar los datos numéricos que se nos proporcionan.

El procedimiento a seguir para la acreditación de la situación de discapacidad es regulado en el Real Decreto 1414/2006⁴, en virtud del cual la acreditación de la situación de discapacidad se lleva a cabo a través de los siguientes documentos:

² Informe Olivenza 2016, sobre la situación de la discapacidad en España. Antonio JIMÉNEZ LARA y Agustín HUETE GARCÍA (Coords.) Editado por: Observatorio Estatal de la Discapacidad. 2016. www.observatoriodeladiscapacidad.info

³ Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (disponible en BOE núm. 289, de 03/12/2003)

⁴ Real Decreto 1414/2006, de 1 de diciembre, por el que se determina la consideración de persona con discapacidad a los efectos de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de oportunidades, no

“a) Resolución o certificado expedidos por el Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO) u órgano competente de la Comunidad Autónoma correspondiente.

b) Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) reconociendo la condición de pensionista por incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez.

c) Resolución del Ministerio de Economía y Hacienda o del Ministerio de Defensa reconociendo una pensión de jubilación o retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad.”

IV. EL MARCO NORMATIVO EN TORNO A LA DISCAPACIDAD EN EL ESTADO ESPAÑOL

1. UNA BREVE REFERENCIA HISTÓRICA⁵

La peculiar situación de España, por lo cambiante de su contexto histórico, ha supuesto una modernización tardía de la función pública, caracterizada hasta los años cuarenta por el *spoils system* de origen británico. Con la ley de bases de 1918 se adapta el modelo al corporativismo imperante en Europa y se asientan las bases del sistema de oposición, con un funcionariado profesionalizado.

No fue hasta la aprobación de la Constitución de 1978 cuando se inició el proceso modernizador pero con escasa relevancia de la discapacidad. La única referencia que encontramos es el Reglamento del Benemérito Cuerpo de Mutilados de Guerra de 1938 y la Ley de Mutilados de Guerra por la Patria de 1976, que establecía cupos de reserva de 5% para quienes habían devenido discapacitados a resultas de conflictos bélicos.

Bien al contrario, en ocasiones “no padecer enfermedad o defecto físico” era requisito para el acceso al cuerpo de Funcionarios civiles del Estado, lo cual demuestra la peculiar situación de marginación que el colectivo sufría a finales del siglo pasado.

Fue la empresa privada la que asumió la necesaria inclusión y fomento del potencial humano, con el Decreto de 1970 sobre empleo de trabajadores discapacitados.

discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (disponible en BOE núm. 300, de 16 de diciembre de 2006, páginas 44285 a 44286)

⁵ ESTEBAN LEGARRETA R. y PÉREZ PÉREZ J., “La situación actual del acceso a la función pública de las personas con discapacidad y colectivos con dificultades. El planteamiento del Estatuto Básico del Empleado Público” en MARTÍNEZ HERNÁNDEZ, A. J., *El empleo público y las personas con discapacidad*, CERMI, Madrid, 2009, pp. 34-48

Encontramos la primera referencia al empleo público en la Orden del Ministerio de Trabajo de 11 de enero de 1974, que obligaba a la reserva del 75% de las plazas en las Entidades Gestoras, Servicios Comunes de la Seguridad Social y Mutuas Patronales de Accidentes de Trabajo para personas discapacitadas y mayores de 40 años, aunque con escaso éxito por lo pretensioso de sus objetivos.

La primera alusión a la discapacidad en la regulación del empleo público

No será hasta los años 80 cuando se haga referencia a las personas con discapacidad en relación con el empleo abierto, concretamente en la ley 13/1982, de 7 de abril⁶, de integración social de los minusválidos, estableciendo una obligación de contratación para las empresas públicas. Así la conocida como LISMI dictamina en su artículo 38.3

“1. Las empresas públicas y privadas que empleen a un número de 50 o más trabajadores vendrán obligadas a que de entre ellos, al menos, el 2 por ciento sean trabajadores minusválidos.”

En esta línea, la primera referencia al empleo de las personas con discapacidad en un cuerpo concreto del funcionariado español la encontramos en el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la administración general de Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado, Real Decreto 364/1995⁷, que enuncia en su artículo 19 el principio de igualdad en el acceso al mencionado cuerpo. En su artículo 26 recoge la necesidad de un dictamen de compatibilidad del candidato con el puesto de trabajo o sobre las adaptaciones de este último durante la fase de asignación de puestos de trabajo.

Se considera un hito la entrada en el juego del Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad y su colaboración con el Gobierno para alcanzar acuerdos. Los dos primeros se materializaron en 1997 y en 2002, respectivamente.

El primero de ellos tuvo como consecuencia la creación del Consejo Estatal de Personas con Discapacidad, además de la adaptación de los procesos de selección, adscripción de

⁶ Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos (disponible en BOE núm. 103, de 30/04/1982)

⁷ Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración general del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración general del Estado (disponible en BOE núm. 85, de 10/04/1995)

puestos, movilidad y promoción, el cumplimiento de la reserva del 3% y la elaboración de un informe del grado del cumplimiento de reserva o de las medidas alternativas.

El segundo de estos acuerdos traspone la Directiva 2000/78/CE⁸ e introduce la figura de los enclaves laborales, así como el impulso de la actividad de los Centros Especiales de Empleo. Estos entes, pese a su dedicación a la contratación de las personas con discapacidad en la empresa privada, serán objeto de análisis a posteriori por lo interesante de su labor y la posibilidad futura de su adaptación como herramienta para fomentar el empleo público.

2. LA LEGISLACIÓN ESTATAL ACTUAL: LA RESERVA DE PUESTOS DE TRABAJO Y EL ESTATUTO DEL EMPLEADO PÚBLICO

La medida estrella adoptada por el Estado español para fomentar la ocupación en el sector público de las personas con discapacidad es, sin duda, el cupo de reserva de puestos de trabajo. Esta herramienta surgió en 2003 y se mantiene hoy en día recogida en uno de los pocos cuerpos legislativos que hacen referencia a la cuestión, concretamente el artículo 59 del Estatuto de los Trabajadores⁹.

La ley 53/2003¹⁰ fue la encargada de modificar la disposición adicional decimonovena de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, en la redacción dada a la misma por la Ley 23/1988, de 28 de julio, para incluir la reserva del 5. Esta medida tiene como objetivo de alcanzar el dos por ciento de los efectivos totales de la Administración del Estado.

La ley 51/2003 destaca por la definición de «igualdad de oportunidades», como el resultado de sumar la ausencia de discriminación con las medidas de acción positiva, clave para la resolución de los conflictos de índole constitucional que serán objeto de análisis a posteriori.

Su reglamento de desarrollo, el Real Decreto 2271/2004 de desarrollo de la Ley 53/2003 sobre Empleo, no traslada cambios relevantes. Reitera las obligaciones ya asumidas,

⁸ Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (disponible en DOUE núm. 303, de 2 de diciembre de 2000, páginas 16 a 22)

⁹ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (disponible en BOE núm. 255, de 24/10/2015)

¹⁰ Ley 53/2003, de 10 de diciembre, sobre empleo público de discapacitados (disponible en BOE núm. 296, de 11 de diciembre de 2003)

completándolas mínimamente con la preferencia en la elección de destino de trabajadores públicos con discapacidad por razones territoriales, de dependencia personal o análoga y con la inclusión de los procesos de adaptación de puesto de trabajo y de ajustes razonables en una norma legal.¹¹

Con la aprobación del Estatuto Básico del Empleado Público se intentó aportar un marco regulador estable al empleo público. Hoy en día encontramos el artículo 59, que establece la reserva obligatoria del 5% de puestos para ser cubiertos por personas con discapacidad. Como complemento de ello resalta el ya pretendido propósito de adaptación de los procesos y los puestos de trabajo.

El Estatuto del Empleado Público se modificó por la Ley 26/2011¹², de 1 de agosto, de Adaptación Normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, modificó el artículo 59 del EBEP para elevar el porcentaje de reserva al 7%, en línea con lo que ya habían establecido las últimas ofertas de empleo público. También creó, por vez primera con rango legal, una cuota específica del 2% para personas con discapacidad intelectual.

La realidad legislativa es, como critica LORENZO DE MENBIELA, una “disgregación normativa [...] provocando una mayor indefensión a los afectados”. En 2013, con el Real Decreto Legislativo 1/2013 de 29 de Noviembre¹³, se pretendió regularizar el marco legislativo. Es la normativa más reciente al respecto pero no hace más referencia al empleo público que la remisión a las normas ya mencionadas.

3. MÁS ALLÁ DEL MARCO NORMATIVO: UNA ESTRATEGIA GLOBAL DE ACCIÓN PARA EL EMPLEO

La acción del gobierno estos últimos años ha ido destinada a superar la parquedad normativa que caracteriza nuestro sistema y llevar a cabo una evaluación del trabajo realizado, observando las deficiencias y los problemas de aplicación.

¹¹ Esteban Legarreta, R. y Pérez Pérez, J, El empleo público y las personas con discapacidad, Cinca, Madrid, 2009, pp.. 33-52

¹² Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (disponible en BOE núm. 184, de 2 de agosto de 2011, páginas 87478 a 87494)

¹³ 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 (disponible en BOE núm. 289, de 3 de diciembre de 2013)

Con este objetivo fue aprobada La Estrategia Global de Acción para el empleo de Personas con Discapacidad ¹⁴de 2008 a 2012 en 2008 por el Consejo de Ministros en 2008 con motivo de una reestructuración departamental para “disminuir los índices de desempleo y elevar las tasas de actividad de las personas con discapacidad”.

Busca dotar de coherencia y racionalidad las políticas de empleo y generar un cambio significativo para lograr un empleo de calidad para todos. Para ello efectúa un diagnóstico de los problemas que rodean la materia: la baja actividad de las personas con discapacidad, la insuficiente creación de empleo, las deficiencias en el cumplimiento de la cuota de reserva y la insuficiente calidad del empleo. Destaca el bajo nivel de estudios de la población discapacitada, normalmente situada en los tramos más altos de edad.

Subraya la necesidad de regular la discapacidad sobrevenida, para evitar que se convierta en una causa de despido. En lo referente a la calidad subraya la persistencia de la discriminación en el ámbito laboral, la elevada temporalidad y la necesidad de adaptar los puestos de trabajo mediante ajustes razonables. Este último punto viene recogido en la ya mencionada Directiva 2000/78/CE y serán objeto de análisis en su propio apartado.

Establece 7 objetivos a conseguir. Entre ellos destaca la eliminación de barreras al acceso, dividiéndolas entre barreras socioculturales, legales y físicas.

Para superar las barreras socioculturales establece la necesidad de realizar campañas informativas y de motivación, dirigidas tanto a los empresarios y otros agentes sociales como a los propios beneficiarios de las políticas. En ese sentido cabe subrayar las campañas para una vida laboral activa y las relativas a la información sobre la contratación de estos trabajadores.

En cuanto a las barreras legales cree relevante revisar las ayudas y prestaciones y promover los sistemas de protección social. Propone modificar el sistema impositivo para favorecer la contratación

En lo relativo a las barreras físicas destaca la remoción de barreras en el ámbito rural y una campaña de información sobre las ayudas técnicas y personales.

MINISTERIO DE TRABAJO E INMIGRACIÓN y MINISTERIO DE SANIDAD Y POLÍTICA SOCIAL., *Estrategia global de acción para el empleo de personas con discapacidad.*, Fernández Ciudad S.L., Madrid, pp.17-19

Otro objetivo a mencionar es el referente a la formación, vital dado su importante relación con la futura empleabilidad. La estrategia propone potenciar los mecanismos de transición desde la etapa educativa a la laboral y fomentar la labor de escuelas-taller, casas de oficio y talleres de empleo. Es importante asimismo desarrollar los cursos de formación en los propios centros de trabajo e impulsar la capacidad emprendedora de las personas con discapacidad.

En lo referente al empleo público, objeto del presente análisis, propone potenciar el uso de las nuevas tecnologías, lo cual supondría un avance en términos de accesibilidad. Del mismo modo aboga por desarrollar la conexión entre los Servicios Públicos de Empleo y los Servicios Sociales, los órganos encargados de la intermediación laboral y de la valoración de la discapacidad respectivamente. También es importante la labor de las organizaciones de personas con discapacidad, más permeables a la realidad de estas. Debe producirse un intercambio constante de información entre estos agentes y fomentar la participación de los potenciales trabajadores en ellos, para que exista una verdadera coordinación.

En cuanto al acceso, debe mejorarse la difusión de las convocatorias entre las personas con discapacidad, así como proporcionar apoyos para su preparación y formación haciendo que participen personas con discapacidad en los tribunales y órganos seleccionadores.

La labor de las Administraciones Públicas debe ir encaminada a coordinar las políticas públicas puestas en marcha y generalizar aquellas que resulten positivas.

En ese sentido creo relevante homogeneizar el sistema, de tal manera que se aprenda de aquellas Administraciones con mayores éxitos en este ámbito y se efectúen controles y evaluaciones periódicas. Para ello es necesario un marco normativo común y claro y aportar información objetiva y actual, labor que actualmente realiza el Observatorio de la Capacidad¹⁵:

Esta entidad define sus fines como “aportar a la sociedad estudios y conocimientos que conlleven la aplicación práctica de estrategias públicas en pro de una mayor visibilización social de las necesidades de las personas con discapacidad, que, además, impliquen progresos importantes de reconocimiento de derechos, especialmente los referidos a la

¹⁵ <http://observatoriodeladiscapacidad.info/attachments/article/47/Estudio%20CILimite%20V3.2.pdf>

Convención de los derechos de las personas con discapacidad, ratificada por España en 2008”¹⁶.

4. CUESTIONES CONSTITUCIONALES: EL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y EL RESPETO A LOS PRINCIPIOS DE MÉRITO Y CAPACIDAD EN LA JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA

El acceso al empleo público en España se rige por dos principios fundamentales informadores del sistema: los principios de mérito y capacidad. Estos son pilares estructurales y conforman la base del funcionariado español, por lo que su respeto es innegable cuando del acceso a la Administración Pública se trata.

Estos principios, recogidos en nuestro texto constitucional, han supuesto un debate resuelto con éxito por parte de la jurisprudencia española en relación con el establecimiento de medidas de discriminación positiva para con las personas con discapacidad.

La necesidad de conjugar el mérito y la capacidad y el principio de igualdad ha supuesto una ardua labor por parte de nuestros tribunales, lo cual hace necesario abordar la cuestión para una mejor comprensión del objeto de este trabajo.

El artículo 23.2 de nuestra Constitución reconoce a todos los ciudadanos el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes. De este modo, el derecho a acceder a puestos funcionariales se erige en un modo de participación de los ciudadanos en las Instituciones públicas, conectado con los principios que, según el artículo 103 de la Constitución Española, deben regir el funcionamiento y la organización de la Administración. De conformidad con el artículo 103.3 de la Constitución Española, el acceso a la función pública atenderá a los principios del mérito y capacidad.

La capacidad comprendería, según ARIAS DIAZ, “todas aquellas pruebas teóricas y/o prácticas destinadas a contrastar los conocimientos y aptitud de los aspirantes a obtener un empleo público; el mérito haría referencia a aquellos elementos -al margen de toda prueba- tendentes a acreditar la cualificación adquirida por los aspirantes a lo largo de

¹⁶ Huete García, A., *Estudio sobre la situación de las personas con capacidad intelectual límite*, Observatorio Estatal de la Discapacidad

toda su trayectoria vital y profesional, tales como experiencia, formación y perfeccionamiento recibidos, publicaciones efectuadas, cursos impartidos y similares.”¹⁷

Así la sentencia del Tribunal Supremo, de 3 de noviembre de 1986, establece que los elementos determinantes de la capacidad son aquellos que se acreditan en pruebas teóricas o prácticas que realizan los aspirantes sobre un temario predeterminado, destinadas a verificar los conocimientos y la capacidad de los aspirantes en relación a la función pública a la que se accede. Por su parte, el mérito abarcaría aquellos elementos que, al margen de todo tipo de pruebas, hacen referencia a la cualificación obtenida por los aspirantes a lo largo de su trayectoria personal y profesional, tales como el trabajo desarrollado, la formación de perfeccionamiento recibida, la antigüedad, las publicaciones, etc.

Este mismo autor destaca la importancia de los mencionados preceptos: “El mérito y la capacidad garantizan una función pública profesional y nacen y se imponen para evitar los excesos de los partidos políticos que venían administrando los empleos públicos como botín electoral.”¹⁸

Existe una relación recíproca entre el derecho a la igualdad en el acceso a los cargos públicos y los principios de mérito y capacidad. El principio de igualdad puede vivir sin el principio de mérito, pero no parece posible que la igualdad en el acceso a la función pública pueda garantizarse sin la existencia de un sistema competitivo basado en los méritos y capacidades de los aspirantes.

Ahora bien, dado que el principio de igualdad, en su formulación clásica, debe impedir la producción de discriminaciones por circunstancias que puedan acarrear situaciones de superioridad o de inferioridad de unos aspirantes frente a otros, nos encontramos ante una encrucijada en lo que al acceso al empleo de las personas con discapacidad respecta.

La primera cuestión a dilucidar es si la existencia de un cupo de reserva supone una discriminación hacia otros aspirantes, debate resuelto por el Tribunal Constitucional en

¹⁷ ARIAS DIAZ, I., “Mérito, capacidad y función pública”, *La nueva España*, (disponible en <http://www.lne.es/opinion/2009/11/04/merito-capacidad-funcion-publica/829637.html>; última consulta 20/03/2017)

¹⁸ <http://www.lne.es/opinion/2009/11/04/merito-capacidad-funcion-publica/829637.html>

su sentencia de 3 de octubre de 1994, en la que determina que se trata de “una medida [...] de naturaleza equiparadora de situaciones sociales de desventaja”. Es por ello que no se considera vulnerado el principio de igualdad enunciado en el artículo 14 de nuestra carta Magna.

Mientras el recurrente sostiene que quienes participan en el proceso selectivo acogiéndose a dicha reserva, han de competir exclusivamente entre sí y no con el resto de los aspirantes no discapacitados, la Comisión de Selección sostiene que dicho precepto es compatible con la posibilidad de que compitan los aspirantes discapacitados con los que no lo son, teniendo efectividad la reserva al final del proceso; esto es, si existen más aprobados que plazas convocadas, las reservadas en la convocatoria a los aspirantes discapacitados serían ocupadas preferentemente por éstos, aunque su nota fuera inferior a la obtenida por otros aspirantes no discapacitados.

El legislador español ha ido estableciendo una normativa orientada a la búsqueda de evitar la discriminación inicial que la propia discapacidad provoca en el acceso a la función pública, mediante el establecimiento de una serie de medidas positivas para el acceso de quienes se encuentran en esta situación. La disposición adicional decimonovena de la Ley 23/1988, de 28 de julio, dispuso que en las ofertas de empleo público se reservará un cupo no inferior al 3 por ciento de las vacantes para ser cubierta entre personas con discapacidad de grado igual o superior al 33 por ciento, de modo que progresivamente se alcance el dos por ciento de los efectivos totales de la Administración del Estado, siempre que superen las pruebas selectivas y que, en su momento, acrediten el indicado grado de discapacidad y la compatibilidad con el desempeño de las tareas y funciones correspondientes, según se determine reglamentariamente.

Sin embargo, como reconoce la Ley 53/2003, de 10 de diciembre, sobre empleo público de discapacitados, esta previsión no fue suficiente para lograr el propósito que se perseguía, por lo que, recuerda que "La Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de diciembre del 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, obliga a que nuestra legislación prohíba la discriminación en el empleo por varios motivos, entre los que se incluye la discapacidad, promueva medidas positivas de igualdad de oportunidades y la adopción de ajustes razonables que remuevan las barreras u obstáculos en el acceso al empleo y en las

condiciones de trabajo en todo tipo de ocupación, incluida la integrada en la Administración pública.

Sigue haciéndose necesario garantizar la realización del objetivo de alcanzar el dos por ciento de sus efectivos elevándose el cupo de plazas ofertadas por la constatación de la insuficiencia del cupo actual y el bajo número de plazas que se vienen convocando, tal como ha sido ya propuesto en muchos países de nuestro entorno, así como en los distintos informes que al respecto han sido elaborados por el CERMI, el Real Patronato, el Defensor del Pueblo y el propio dictamen del Consejo de Estado al proyecto de Ley del Estatuto Básico de la Función Pública que se tramitó en la pasada legislatura". Y por estas razones, esta Ley 53/2003, modifica la disposición adicional decimonovena de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, en la redacción dada a la misma por la Ley 23/1988, de 28 de julio, disponiendo que:

"En las ofertas de empleo público se reservará un 1 cupo no inferior al cinco por ciento de las vacantes para ser cubiertas entre personas con discapacidad cuyo grado de minusvalía sea igual o superior al 33 por ciento, de modo que, progresivamente se alcance el dos por ciento de los efectivos totales de la Administración del Estado, siempre que superen las pruebas selectivas y que, en su momento, acrediten el indicado grado de minusvalía y la compatibilidad con el desempeño de las tareas y funciones correspondientes, según se determine reglamentariamente".

Para poder apreciar la existencia de ese trato discriminatorio injustificado es imprescindible, según reiterada jurisprudencia, entre otros la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de diciembre de 2012¹⁹:

- 1) Que el recurrente ofrezca un término de comparación idéntico, no simplemente semejante o análogo;
- 2) Que la desigualdad de trato o consecuencia jurídica, de existir justificadamente, no sea desproporcionada;

¹⁹ STSJ Madrid (Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 7ª) núm. 1441/2012, de 28 de diciembre de 2012; recurso núm. 769/2010. Ponente: Muriel Alonso, María Jesús. EDJ 2012/326245.

3) Que esa desigualdad de trato carezca de una justificación objetiva y razonable; y, en fin,

4) Que siempre y en todo caso la actuación administrativa ofrecida como término de comparación, sea legalmente irreprochable.

Así pues, el derecho de igualdad proclamado en el artículo 14 de la Constitución Española, tal como ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional y por el Tribunal Supremo proscribire el tratamiento desigual de situaciones idénticas, dentro de la legalidad, a menos que exista una justificación objetiva y razonable en la que fundamentar esa desigualdad de trato, razón que en el caso del acceso al empleo público de las personas con discapacidad se basa en un derecho al trabajo que debe ser garantizado para todos.

Tampoco resultan vulnerados los principios de mérito y capacidad que deben regir el acceso al empleo público pues, como indica el propio Tribunal, *“los candidatos que podían optar a las plazas reservadas no fueron eximidos de acreditar su aptitud, superando las pruebas, y, sobre esta base común, el acceso de éstos a las plazas tuvo lugar por riguroso orden de puntuación”*. No se individualizó el acceso a las plazas, ni se exceptuó a los aspirantes con discapacidad de demostrar su capacidad para ejercer el puesto en cuestión.²⁰

La necesidad de demostrar la aptitud para el puesto y, de esta manera, cumplir con los principios de mérito y capacidad, es fundamental para evitar la arbitrariedad en la adjudicación de los puestos de trabajo. De esta manera es relevante subrayar la distinción que efectúa el Tribunal Supremo en su sentencia de 18 de octubre de 2007 ²¹entre fase de convocatoria y derecho de nombramiento. Así el Tribunal diferencia entre la fase de convocatoria, en la que se exige una calificación mínima y uniforme para todos y el derecho al nombramiento, que supone una comparativa entre aspirantes en la cual se debe diferenciar el turno de discapacidad y el turno ordinario. Las propias bases demuestran

²⁰ STC (Sala 1ª) de 3 de octubre de 1994; recurso 3170/1993. *BOE* núm. 267, de 8 de noviembre de 1994. Ponente: Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Miguel.

²¹ STS (Sala 3ª, Sección 7ª) de 18 de octubre de 2007; recurso núm. 6152/2002. Ponente: Maurandi Guillén, Nicolás. EDJ 2007/195056.

que el cupo de discapacitados es un turno separado, al disponer que las plazas sin cubrir de dicho cupo se acumularan a las del sistema general de acceso libre.

En esa misma sentencia se aborda el alcance del cupo de reserva en relación con los principios de mérito y capacidad. El Tribunal juzga negativamente la aplicación de una medida de corrección al alza en la calificación de los aspirantes con discapacidad y valora la necesidad de aplicar el principio de capacidad de manera estricta. Argumenta que los aspirantes con discapacidad deben cumplir con una capacidad mínima para el desempeño del puesto, capacidad que será juzgada a través de pruebas y valorada en función de una puntuación, que deberá ser superada para aprobar. Una vez llegado a este punto la calificación del aspirante con discapacidad debe ser comparada con la del resto de aspirantes dentro de su categoría²².

En el caso contemplado en la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de abril de 1993 se refuerza la idea de una puntuación mínima de acceso y se contempla el caso de un aspirante con discapacidad que no obtuvo ningún punto en la fase de concurso pero superó satisfactoriamente la fase de oposición, lo que no le impidió superar las pruebas con éxito, figurando entre los definitivamente seleccionados como acogido al cuerpo de seis plazas reservadas para discapacitados, reserva que carecería de sentido si los discapacitados tuvieran que luchar por un orden de puntuación preferente al de los demás concursantes con el fin de superarlos y obtener así la plaza.

Este último punto resulta, desde mi punto de vista, de gran importancia. Si se exigiera a los aspirantes con discapacidad una puntuación igual o superior a los aspirantes ordinarios se estaría obviando por completo la *ratio legis* de la medida del cupo de reserva, pues carecería de toda lógica su existencia.

Continuando con esta idea, la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 2008, insiste en la existencia de “dos turnos distintos, en las relaciones de admitidos, en los llamamientos a los ejercicios y en la relación de aprobados, de tal forma que efectivamente, aun cuando las pruebas tengan idéntico contenido para uno y otro turno, y en consecuencia se exija superarlas para acreditar el principio de capacidad, la medida

²²STS (Sala 3ª, Sección 7ª) de 20 de abril de 1993; recurso núm. 673/1991. Ponente: Lescure Martín, Gustavo. EDJ 1993/3689.

positiva afecta esencialmente al principio de mérito, pues cada grupo ha de competir con los aspirantes del grupo en el que figura inscrito para la obtención de las plazas a ellos reservada, y solo después de la adjudicación de las mismas, se unifican los dos grupos en una sola lista, a efectos de petición y adjudicación de destinos.”²³

La existencia de una reserva no puede suponer un nivel de exigencia menor, en los conocimientos, si no ser la expresión de una adaptación del proceso. Se trata de paliar la situación de desigualdad inicial de la que parten en el acceso a la función pública, de tal suerte que reservado un cupo de plazas para su adjudicación entre los aspirantes discapacitados, la competencia ha de verificarse entre los aspirantes de cada grupo, sea la de los discapacitados mayor o menor.²⁴

V. MÁS ALLÁ DEL ACCESO: LA IGUALDAD EN EL PUESTO DE TRABAJO A TRAVÉS DE LAS ADAPTACIONES

1. ADAPTACIÓN PARA UNA EMPLEABILIDAD PLENA Y DE CALIDAD

Una vez analizadas las cuestiones causantes de controversia en lo que al acceso al empleo público respecta es relevante abordar otra de las cuestiones necesarias para asegurar el buen desempeño del puesto de trabajo concretamente en la realización efectiva del principio de igualdad.

Se trata de las adaptaciones del puesto, término introducido por el ya mencionado RD 2271/2004²⁵ en su artículo 8²⁶ como medio idóneo para lograr que las personas

²³ STS (Sala 3ª, Sección 7ª) de 30 de septiembre de 2008; recurso núm. 267/2005. Ponente: Díaz Delgado, José. EDJ 2008/190182.

²⁴ STSJ Madrid (Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 7ª) núm. 1153/2012, de 19 de octubre de 2012; recurso núm. 707/2010. Ponente: De Andrés Fuentes, Santiago. EDJ 2012/298859.

²⁵ Real Decreto 2271/2004, de 3 de diciembre, por el que se regula el acceso al empleo público y la provisión de puestos de trabajo de las personas con discapacidad (disponible en BOE núm. 303, de 17/12/2004)

²⁶ “1. En las pruebas selectivas, incluyendo los cursos de formación o períodos de prácticas, se establecerán para las personas con discapacidad con grado de minusvalía igual o superior al 33 por ciento que lo soliciten las adaptaciones y los ajustes razonables necesarios de tiempo y medios para su realización, para asegurar que las personas con discapacidad participan en condiciones de igualdad.”

discapacitadas puedan llevar a cabo las tareas propias de su puesto de trabajo en las mismas condiciones que sus compañeros.

En lo referente a la adaptación cabe resaltar que no se aplica únicamente a las pruebas, sino a todo el proceso. El propio Real Decreto establece la obligación de adaptación tanto de los cursos de formación, como de las prácticas, pues como se busca resaltar a lo largo de este estudio el empleo es un proceso de diversas fases, más allá del simple acceso.

A. ANTES DEL PROCESO DE ACCESO

Antes del proceso cabe la posibilidad de que el propio aspirante proponga medidas de adaptación en la propia solicitud de participación. Estas propuestas deberán ser atendidas pues, caso contrario, se retrotraen las actuaciones hasta el momento en que se denegaron²⁷.

Las adaptaciones posibles se pueden dividir en:

Adaptaciones de tiempo: la concesión de un tiempo adicional para la realización de las pruebas tras resolución conjunta de los Ministerios de Administraciones Públicas y de Trabajo y Asuntos Sociales. El EBEP incluye la adopción de medidas necesarias para establecer adaptaciones y ajustes razonables en su artículo 59 y reglamentariamente cabe remitirse a la Orden PRE/1822/2006²⁸, que tiene como objeto las adaptaciones de tiempo.

Esta orden establece criterios generales para la adaptación de los ejercicios, que deberá solicitarse expresamente y se otorgará cuando la discapacidad guarde relación directa con la prueba a realizar. Corresponde a los órganos de selección resolver la procedencia y concreción de la adaptación en función de las circunstancias específicas de cada prueba. Será el órgano de selección el encargado de decidir, teniendo en consideración el anexo a la propia Orden en la que se establecen los criterios generales para la adaptación de tiempos según deficiencias y grado de discapacidad en ejercicios cuya duración sea de una hora.

²⁷ STC Audiencia Nacional de 17 de marzo de 1998; recurso 466/94

²⁸ ORDEN PRE/1822/2006, de 9 de junio, por la que se establecen criterios generales para la adaptación de tiempos adicionales en los procesos selectivos para el acceso al empleo público de personas con discapacidad.

El Libro blanco sobre acceso e inclusión en el empleo público de las personas con discapacidad ²⁹ (en adelante LB) prevé que las adaptaciones de tiempo deben extenderse a los cursos de formación y a los periodos de prácticas. Esta adaptación vendrá establecida en la convocatoria y deberá ser solicitada y aceptada si guarda relación directa con la prueba realizada.

- Adaptaciones de medios y ajustes razonables
- Medios materiales y humanos
- Asistencias y apoyos
- Ayudas técnicas y tecnológicas

El LB distingue las adaptaciones de medios en cuatro grupos diferenciados, según el tipo de discapacidad. Así encontramos adaptaciones vinculadas con la discapacidad visual, auditiva, barreras físicas y adaptaciones limitadas al tiempo del examen.

Para valorar la necesidad de tales adaptaciones es necesario acudir a las valoraciones de órganos técnicos, sin perjuicio de lo establecido en el propio Real Decreto. Así se reconocen las medidas de adaptación de medios cuando se produce una compensación de desventajas, para eliminar determinadas circunstancias que sitúan a los trabajadores discapacitados en situación de desventaja. El segundo criterio es la eliminación de cargas desproporcionadas, corolario del principio de proporcionalidad. Para ello se deben valorar los costes, los efectos discriminatorios, la estructura de la entidad y las posibilidades de financiación. El tercer criterio es el perjuicio a la urgencia y celeridad de los procesos de selección de personal temporal.

Medidas de garantía de accesibilidad de la información y la comunicación y garantías de accesibilidad del recinto o espacio físico.

B. TRAS EL PROCESO DE SELECCIÓN: ADJUDICACIÓN Y ADAPTACIÓN DEL PUESTO DE TRABAJO

La principal adaptación en la adjudicación es la alteración del orden de prelación para la elección del destino, únicamente aplicable a los aspirantes en turno reservado. Para que se lleve a cabo un cambio en el orden será necesario que el órgano convocante analice las

²⁹ Libro blanco sobre acceso e inclusión en el empleo público de las personas con discapacidad/Instituto Nacional de Administración Pública... [et al.]. – 1ª ed. – Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 2015., pp. 141-169

circunstancias alegadas y valore los motivos de dependencia personal. La modificación debe ser imprescindible y debe limitarse a la mínima modificación necesaria.

En cuanto a la adaptación en el puesto de trabajo, será el órgano de valoración de discapacidad el que valore su procedencia y su compatibilidad con las funciones. El informe valorará la necesidad de la adaptación y su suficiencia. Se distinguen dos tipos de adaptaciones: las estructurales y las de carácter organizativo.

Se prevé asimismo el apoyo o acompañamiento laboral para funcionarios afectados por dificultades, asistencia llevada a cabo por entidades que han suscrito convenios con la Administración.

Una vez confirmada la necesidad de adaptación, la puesta en práctica corre a cargo de Ministerio al que está adscrito el puesto de trabajo. Deberá correr asimismo con la carga financiera, para lo cual puede ser receptor de subvenciones. A diferencia de lo aplicable a la empresa privada, la adaptación deberá efectuarse pese a constituir una carga desproporcionada. La realidad es que las obligaciones en materia de igualdad son mucho más estrictas para la Administración por el carácter relevante del principio de no discriminación y la afección de los recursos públicos al interés general, sin excepciones.

2. LA EVOLUCIÓN HACIA EL CONCEPTO DE AJUSTES RAZONABLES

El término ajustes razonables sustituye la noción de adaptación y tiene su origen en la regulación europea, concretamente en la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000³⁰, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación. Esta Directiva se ha traspuesto con la ley 62/2003 de 30 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y del orden social³¹.

Relevante es el papel de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada por las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006 que incluye como forma de discriminación por motivos de discapacidad la denegación de realizar ajustes razonables. Resalta la necesidad de no imponer una carga desproporcionada o indebida.

³⁰ Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (disponible en DOUE núm. 303, de 2 de diciembre de 2000)

³¹ Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (disponible en BOE núm. 313, de 31 de Diciembre de 2013)

La ley 51/2003 de 2 de diciembre³² incorpora la Directiva Europea en materia de ajustes razonables con carácter genérica, para todos los ámbitos más allá del empleo. Establece para determinar si una carga es o no proporcionada los costes de las medidas, los efectos discriminatorios para las personas con discapacidad su no adopción, la estructura y características de la persona, entidad u organización que ha de ponerla en práctica y la posibilidad que tenga de obtener financiación oficial o cualquier ayuda. Establece un sistema de arbitraje para resolver las discrepancias entre el solicitante del ajuste razonable y el sujeto obligado.

Otra norma relevante para la protección del solicitante en materia de infracciones es la Ley 49/2007 de 26 de diciembre³³, 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. Se tipifica como infracción administrativa las acciones y omisiones que ocasionen vulneraciones del derecho a la igualdad.

A. LA CONCRECIÓN DEL TÉRMINO: ¿QUÉ ES UN AJUSTE RAZONABLE?

La Directiva 2000/78/CE, origen del término ajustes razonables, los define en su artículo 5 como “...*las medidas adecuadas, en función de las necesidades de cada situación concreta, para permitir a las personas con discapacidades acceder al empleo, tomar parte en el mismo o progresar profesionalmente, o para que se les ofrezca formación, salvo que esas medidas supongan una carga excesiva para el empresario. La carga no se considerará excesiva cuando sea paliada en grado suficiente mediante medidas existentes en la política del Estado miembro sobre discapacidades.*”

La indefinición del término, por la inclusión de números conceptos jurídicos indeterminados, dificulta la labor de concreción del concepto y de las medidas a las que hace referencia.

Pese a esta dificultad inicial para el ejercicio de los derechos relacionados con los ajustes razonables se acude a un triple modelo: el juego de la accesibilidad universal como

³² Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (disponible en BOE núm. 289, de 03 de diciembre de 2013)

³³ 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 (disponible en BOE núm. 310, de 27 de diciembre de 2007)

propósito de la acción pública, el diseño para todas las personas y los ajustes razonables. La accesibilidad universal debe predicarse de todos los entornos y en relación con todas las personas, cuenta pues con una duplicidad de objetivos y con la pretensión de llevarse a cabo con la mayor extensión posible. Los ajustes razonables si ponen en marcha cuando los dos anteriores mecanismos fallan, como garantía al derecho de igualdad de segundo grado o menos plena, en ausencia de accesibilidad o diseño.

No existe la obligación de realizar todo tipo de ajustes pues el propio término ajustes razonables lleva en sí mismo su propio límite. El deber de realizar ajustes cesa en el momento en que los mismos no sean razonables. No se trata de imponer obligaciones ilimitadas, sino de valorarlas según el entorno, los sujetos obligados o el tiempo. Para ello no existen criterios claros, siendo necesaria una ardua labor interpretativa dado la concreción normativa.

La autora establece cinco elementos constitutivos del concepto, siendo el origen de la necesidad una conducta positiva de actuación de transformación del entorno (elemento fáctico de cambio). La transformación debe ir encaminada a adaptar las necesidades específicas de la persona, proporcionando una solución, como elemento de individualización y satisfacción de las particularidades. Destaca la subsidiariedad en relación con otras medidas posibles y el hecho de no suponer una carga desproporcionada (elemento del carácter razonable). Debe valorarse la protección y la garantía del derecho a la igualdad, para facilitar la accesibilidad e igualar la situación del solicitante a la de los demás miembros de la comunidad.

VI. EL MARCO LEGISLATIVO EN EL ÁMBITO DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS: DIFERENCIAS ENTRE AUTONOMÍAS

El empleo público es una materia regulada tanto a escala estatal como autonómica, siendo las Comunidades Autónomas las responsables del desarrollo de la legislación estatal básica.³⁴

³⁴MARTÍNEZ HERNÁNDEZ A. J., “El acceso al empleo público de las personas con discapacidad en las Administraciones Públicas Autonómicas” en MARTÍNEZ HERNÁNDEZ A J., *El empleo público y las personas con discapacidad*, CERMI, Madrid, 2009, pp. 111-183

En la materia que nos concierne cada Autonomía ha establecido su propia regulación, con un mayor o menos desarrollo en lo que al personal discapacitado concierne. Las diferentes medidas a adoptar se pueden resumir en seis bloques fundamentales:

- a) Reserva de cupo
- b) Convocatorias
- c) Adaptación pruebas de selección
- d) Trato diferenciador en la adjudicación de las plazas
- e) Bolsa específica
- f) Personal laboral

Es relevante resaltar que la legislación estatal anteriormente expuesta actúa como base mínima indisponible, por lo que medidas como el cupo de reserva del 7% actúa como límite a la baja frente a la autonomía de las diferentes Comunidades.

Dicho esto, existen Comunidades Autónomas más ambiciosas en relación con la reserva de cupo que superan ese mínimo estatal, en concreto Castilla y León (10%), Galicia (7%) y La Rioja (7%).

En términos generales, es destacable la labor integradora de Comunidades como Extremadura y Madrid.

La Comunidad extremeña el cupo de reserva es del 5%, dividido entre personas con discapacidad física, sensorial o psíquica (4%) y personas con discapacidad psíquica originada por retraso mental (0,5%). En cuanto a las convocatorias el personal con discapacidad no originada por retraso mental participa de la convocatoria ordinaria, existiendo por tanto una convocatoria independiente para personal laboral de personal con discapacidad psíquica originada por retraso mental. Este último grupo podrá solicitar alteración del orden de prelación. Ambos grupos cuentan con la posibilidad íntegra de adaptación de las pruebas de selección y gozan de un trato diferenciado en la adjudicación de la plaza. Extremadura cuenta con una bolsa específica para cubrir las plazas no cubiertas por el turno de discapacidad o para vacantes en puestos adjudicados con carácter definitivo.

Madrid ³⁵ cuenta con una regulación similar, con un cupo de reserva del 6%. La diferencia entre ambas Comunidades radica en las bolsas de trabajo y el trato al personal laboral. La comunidad madrileña prevé la posibilidad de formación de listas de espera para el nombramiento de funcionarios interinos con prelación en caso de empate en la puntuación para personas con discapacidad. Del mismo modo, se prevé una reserva de al menos el 25% para personal del grupo V a personas con discapacidad originada por retraso mental. Cuando el cupo de reserva no pueda ser cubierto, por escasez de plazas o por imposibilidad de adaptación, se acumulará el porcentaje a otras convocatorias.

Destaca negativamente la ausencia de políticas específicas en la Comunidad de Ceuta y subraya la necesidad de equiparar las condiciones a la alza y homogeneizar el sistema.

VII. PUNTOS DE MEJORA DEL SISTEMA ACTUAL

1. EL ACCESO AL EMPLEO PÚBLICO

Una de las críticas innegables al modelo es su enfoque simplista, pues las medidas se centran fundamentalmente en el acceso, dejando de lado otros aspectos de vital importancia para aportar una visión holística del asunto que nos atañe. ANDREU JOAN MARTÍNEZ-HERNÁNDEZ ³⁶ propone añadir un enfoque más global, más allá del simple acceso, para que la totalidad del proceso sea inclusivo.

Para ello resulta indudable la importancia de la formación como paso previa al empleo. Es por ello que esta autor propone incluir reservas en los cursos de formación impartidos por escuelas o institutos de formación de funcionarios, donde debería hacerse especial hincapié en la mejor preparación de las personas con discapacidad.

Esto enlaza con la necesidad de desarrollar otras áreas de actividad íntimamente relacionadas con el empleo y la vida profesional, como es la educación y la formación en el empleo. Es indudable que nuestro país tiene un largo camino que recorrer en lo que a

³⁵

http://www.madrid.org/cs/Satellite?pagename=ComunidadMadrid/Estructura&language=es&idListConsejeria=1109265444710&idConsejeria=1109266187278&packedArgs=idOrganismo%3D1354503014837%26cid%3D1354503014837%26c%3DCM_Agrupador_FP&buscar=

³⁶ Martínez Hernández A J., “Conclusiones generales. El marco básico del modelo del empleo público de personas con discapacidad” en Martínez Hernández A J., *El empleo público y las personas con discapacidad*, CERMI, Madrid, 2009, pp. 421-428

la adaptabilidad en las aulas se refiere, esfuerzos cuyo resultado fundamental se traduciría en tasas de ocupación más elevadas y mayor preparación para una futuro laboral de calidad de las personas con discapacidad.

Es innegable que la regulación actual del empleo público centra sus esfuerzos en el cupo de reserva, medida que data de los años 80 y sigue siendo el pilar de las medidas de discriminación positiva para el fomento del empleo público.

En este sentido uno de las mayores deficiencias radica en la publicidad de los procesos de selección. La clave radica en dar mayor visibilidad a los procesos, así como a la existencia de cupos para llamar la atención de posibles aspirantes. Los datos demuestran que los cupos no se cumplen y no por falta de capacidad, sino por desconocimiento. Es necesario lograr una mayor concienciación social que vaya más allá de la publicación en el BOE, de tal manera que la información llegue a todos.

Una vez razonada la causa principal del fallo del sistema de cupo sería interesante plantear el incremento de la cuota de reserva y su reparto equitativo entre los diferentes grupos, de tal manera que no esté vetado el acceso a determinados cuerpos o escalas. Se ha demostrado que existen determinados grupos con una presencia prácticamente nula de personas con discapacidad, como resulta evidente en la ausencia de discapacitados intelectuales en los cuerpos de funcionarios de carrera. Para determinados puestos más solicitados cabría incluso la posibilidad de incrementar el cupo una vez se llegue al ansiado 7%, cuestión para la que todavía existe mucho trabajo a realizar.

Asimismo, se podría proponer la ampliación de los cupos de reserva de tal manera que no solo se apliquen a funcionarios y personal temporal, sino a funcionarios interinos y personal laboral de la misma manera. La definición del concepto empleado público es amplia y no debería ceñirse a los funcionarios de carrera, siendo así que el personal laboral constituye una parte muy relevante del sector público español.

MARTÍNEZ HERNÁNDEZ hace una breve reflexión sobre la incapacidad de aplicar el régimen de cupo a los entes locales, ámbito relevante de contratación por la cercanía de los corporaciones locales para con sus ciudadanos. En ese sentido resultaría interesante superar el régimen de cupo y la anualidad de las ofertas de empleo y considerar el 7% como un porcentaje permanente a mantener.

Como complemento al sistema de cupo, sería interesante plantear el uso de mecanismos como las convocatorias independientes, medida de discriminación positiva que aporta igualdad al mecanismo procedimental de selección pues permite adaptar las pruebas a la discapacidad del aspirante. Esta herramienta ya es utilizada con éxito en algunas Comunidades Autónomas y permite centrarse en la prueba de tal manera que se logren unas condiciones que garanticen la igualdad hacia las convocatorias ordinarias pero teniendo en cuenta la discapacidad de los aspirantes.

2. UN CUPO DE RESERVA MÁS ALLÁ DEL ACCESO

Enlazando con la idea anteriormente expuesta, se podría plantear el establecimiento de un cupo de reserva para la promoción interna, de tal manera que se dé respuesta a las necesidades de desarrollo profesional de las personas con discapacidad que ya han accedido al puesto pero desean ir más allá.

En esta misma dirección y dada la formación como paso previa al empleo se debería valorar la inclusión de reservas en los cursos de formación impartidos por escuelas o institutos de formación de funcionarios, donde debería hacerse especial hincapié en la mejor preparación de las personas con discapacidad. Este cupo aseguraría la presencia de un número importante de aspirantes discapacitados, lo cual contribuiría a la labor de concienciación y publicidad de los procesos.

3. LA ADAPTABILIDAD DEL PUESTO DE TRABAJO Y LOS AJUSTES RAZONABLES

En la actualidad las adaptaciones son resueltas por los tribunales del órgano convocante, quienes se guardan la facultad de conceder o no las adaptaciones solicitadas. Esto supone que existe una desigualdad entre ciudadanos en el desarrollo de los procesos selectivos según el tribunal del que se trate.

Para asegurar el cumplimiento de los ajustes razonables podría tenerse en cuenta la creación de un órgano que vele por su cumplimiento, tanto en el acceso como en el posterior puesto. Es necesario ser consciente y tener conocimiento técnico de los diferentes tipos de discapacidad, de tal manera que se eliminen las barreras de acceso para los discapacitados físicos y se adapte el temario y se forme a los preparadores en el caso de discapacitados sensoriales. Sería recomendable la creación de servicios de orientación y asesoramiento a las personas con discapacidad para perfilar sus competencias.

En el informe sobre acceso de personas con discapacidad al empleo público, FERNANDEZ-CUERVO ARROYO³⁷ lleva a cabo un análisis de las diversas incidencias de la materia en las fases del proceso.

Así destaca la inexistencia de una normativa específica sobre discapacitados y concesión de adaptaciones, que critica queda en manos de tribunales de selección. En relación con las ofertas de empleo público resalta la falta de detalle en cuanto al número de plazas asignadas a cada cuerpo.

Critica la necesidad de aplicar el cupo de reserva tanto al acceso como a la promoción interna y valora positivamente la incorporación de especialistas que asesoren al Tribunal o Comisión concedente de las adaptaciones. En ese mismo sentido pone sobre la mesa la necesidad de que los aspirantes conozcan con anterioridad a la prueba si se ha concedido la adaptación, cuestión que en la práctica no ocurre.

También pone de manifiesto el trato igual a situaciones desiguales o el trato desigual a situaciones idénticas, que se produce por la diversidad de órganos de selección y la falta de homogeneización y control. Previo al examen para el acceso el aspirante debería conocer las características de la plaza y las posibilidades efectivas de adaptación, así como contar con la asistencia de un equipo o servicio de atención especializada y personalizada que le acompañe.

4. SU VOZ DEBE SER OÍDA

Otra propuesta fundamental se centra en la representatividad de la discapacidad en los órganos relacionados con el empleo público, de tal manera que se vean defendidos sus intereses y se aporte una visión inclusiva.

En esta línea es indudable la necesidad de una adecuada formación de los tribunales. Para ello deberían incorporarse técnicas como las aplicadas para la igualdad de género para fomentar la presencia de la discapacidad en los órganos juzgadores, como el reparto de guías formativas, la difusión de determinadas pautas de comportamiento y el fomento de modelos de participación para los órganos de selección.

³⁷ Fernández-Cuervo Arroyo A., “Síntesis de incidencias y jurisprudencia” en *ACCESO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD AL EMPLEO PÚBLICO. 1985-1999 DOCUMENTOS 13/2002*, Real Patronato sobre Discapacidad, Madrid, 2002, pp. 97-115

5. LA FORMACIÓN EN LA DISCAPACIDAD

Es innegable que la discapacidad sigue siendo una materia poco conocida por el público general. El Libro Blanco³⁸ destina un capítulo a una propuesta muy relevante, como es la formación del personal y para ello prevé la creación de tres figuras distintas.

Así el asesor laboral de las personas con discapacidad proporciona un asesoramiento general sobre los puestos de trabajo, los itinerarios profesionales y el desarrollo de competencias. El delegado para las personas con discapacidad supervisa el cumplimiento de la normativa y comprueba la realización de las adaptaciones requeridas. Asimismo, velará por que no se produzca discriminación hacia los empleados públicos discapacitados. La última medida contemplada es la creación de un programa de acogida que contemple la singularidad en la incorporación de personas con discapacidad al puesto de trabajo. Este programa busca concienciar al personal sobre la necesidad de inclusión y la manera en que pueden servir de apoyo a sus compañeros discapacitados. Se trata de una guía de concienciación.

6. HACER QUE LA DISCAPACIDAD ESTE EN PRIMER PLANO

Vivimos en una época en la que la competitividad es innegable; tener ideas innovadoras y superar a los competidores se ha convertido en una cuestión prioritaria.

Teniendo esta idea en cuenta, sería recomendable fomentar la creación de un ranking de Administraciones más cumplidoras en materia de discapacidad, sobretodo en relación con la materia que nos atañe, el empleo público.

Este ranking ya existe en la empresa privada y determina el grado de compromiso en materia de Responsabilidad Social Empresarial y Discapacidad en áreas esenciales de las organizaciones desde donde se impulsan políticas de inclusión de las personas con discapacidad en todas sus manifestaciones, clientes, empleados, proveedores, accionistas e inversores o ciudadanos en general.

Como explica MARTA VAL GÁMEZ, el certificado Bequal³⁹ es una fórmula de evaluación por un tercero, que Analiza aspectos como la estrategia y liderazgo, gestión

³⁸ Libro blanco sobre acceso e inclusión en el empleo público de las personas con discapacidad/Instituto Nacional de Administración Pública... [et al.]. – 1ª ed. – Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 2015., pp. 141-169

³⁹ Val Gámez M., “El certificado Bequal” en Libro de actas I Congreso Nacional sobre el Empleo de las Personas con Discapacidad, Maldonado Molina J.A., Granada, 2015, pp. 28-29

de recursos humanos, accesibilidad, compra responsable, clientes, acción Social y comunicación. De esta forma se establecen para cada bloque una serie de indicadores y fuentes de verificación que permiten una evaluación objetiva y rigurosa, creando un estándar de excelencia, que contempla una gestión transversal y responsable para con las personas con discapacidad por parte de las empresas. El próximo reto de la Fundación Bequal es la adaptación del modelo a la gestión de Centros Especiales de Empleo, de manera que tanto las administraciones públicas como las empresas privadas puedan identificar CEEs de gestión excelente y prevalecer la interrelación con ellos, frente a otros de menor calado social. Este modelo estará normalizado en 2015 para poder comenzar a certificar empresas calificadas como Centro Especial de Empleo antes de finalizar el año.

Desde mi punto de vista este modelo podría ser aplicable a las Administraciones Públicas, de tal manera que se incentiven los avances en materia de inclusión de las personas con discapacidad en el empleo público a través de un ranking anual que recoja las medidas más exitosas y en el que se valoren los esfuerzos llevados a cabo por determinadas Comunidades Autónomas. De esta manera se crearía una suerte de competitividad sana que redundaría en un mayor esfuerzo por mejorar y superarse.

7. LA INFORMACIÓN ES PODER

Para llevar a cabo la propuesta anterior es necesaria la presencia de datos fiables y objetivos, actualizados, que permitan obtener información sobre la empleabilidad de las personas con discapacidad de una manera sencilla y con cifras fácilmente comparables.

Es por ello que propongo la creación de un informe balance anual con indicadores sobre el cumplimiento del cupo de reserva, las adaptaciones realizadas y las acciones de formación y concienciación, entre otros. Este informe debería ser elaborado por un organismo independiente con una periodicidad anual, valorando las diferencias entre Comunidades Autónomas, tipos de discapacidad y áreas de la Administración.

VIII. APLICAR BENEFICIOS EMPRESAS PRIVADAS:

1. UNA BREVE REFLEXIÓN ACERCA DEL EMPLEO PRIVADO Y SU POSIBLE ADAPTACIÓN AL ÁMBITO DEL EMPLEO PÚBLICO

Aun siendo el objeto del presente estudio el empleo público creo interesante hacer una breve reflexión acerca de dos organismo de especial relevancia para la inclusión en el mundo laboral privado y la transición de la formación al empleo de las personas con

discapacidad por la posible adaptabilidad del modelo existente en el sector privado al ámbito público.

Una primera idea central gira en torno a los enclaves laborales. Se habla de los enclaves laborales como mecanismos para facilitar el tránsito desde el empleo protegido al empleo ordinario, como mejor instrumento de integración social de las personas con discapacidad. Los enclaves laborales se configuran como una subcontratación de obras y servicios entre un centro especial de empleo y una empresa ordinaria, que se acompaña de determinadas cautelas y garantías ligadas al colectivo al que se dirige, que refuerza el régimen jurídico general de la subcontratación.

Trabajan en seis planos; intermediación laboral, formación, contratación e inserción laboral, promoción de la iniciativa empresarial, adecuación del entorno social y laboral y lucha contra la discriminación e igualdad de oportunidades en el empleo. Buscan aumentar la empleabilidad, incrementar los bajos niveles de formación y cualificación del colectivo, proporcionar orientación, asesoramiento y metodologías especializadas que potencien la integración laboral, promover la eliminación de barreras arquitectónicas en los centros de trabajo y luchar contra todo tipo de discriminación y desigualdad que sufran las personas con discapacidad en el mercado de trabajo.

Desde mi punto de vista resultaría interesante crear una suerte de enclaves laborales que se centren en la preparación de las personas con discapacidad para aspirar a los puestos que oferta el sector público. De esta manera podrían proporcionar apoyo dirigido a la preparación de las oposiciones, aportar asesoramiento y servir de sustento psicológico y jurídico para las personas con discapacidad.

Otro instrumento utilizado en el mercado ordinario es el servicio de los centros especiales de empleo⁴⁰. Éstos tienen como objetivo principal realizar un trabajo productivo, participando regularmente en las operaciones de mercado y teniendo como finalidad el asegurar un empleo remunerado y las prestaciones de servicios de ajuste personal y social que requiera su personal. La totalidad de la plantilla de los Centros Especiales de Empleo estará formada por personas trabajadoras con discapacidad, sin perjuicio de las plazas en plantilla del personal sin discapacidad imprescindible para el desarrollo de la actividad.

⁴⁰ Díaz Giménez R.M., “Centros Especiales De Empleo En Tiempos De Incertidumbre. El Reto De La Inclusión” en Libro de actas I Congreso Nacional sobre el Empleo de las Personas con Discapacidad, Maldonado Molina J.A., Granada, 2015, pp. 30-33

Según datos del movimiento asociativo de personas con discapacidad y las asociaciones empresariales de la discapacidad en España existen unos 1.100 centros especiales de empleo, siendo Andalucía la Comunidad autónoma con un mayor incremento del sector en los últimos años (casi 200 centros con una plantilla de aproximadamente 3500 personas). Su funcionamiento viene garantizado por subvenciones por la creación (han sido mayoritariamente de 12.000 euros) y mantenimiento de empleo de personas trabajadoras con discapacidad (50% del SMI); bonificación del 100% de las cuotas empresariales a la Seguridad Social; y ayudas para la adaptación de puestos de trabajo y eliminación de barreras arquitectónicas.

Los contratos celebrados por CEE casi se han duplicado desde 2006 y el incremento en la contratación se ha dado en los contratos temporales. Se habla de los CEE como «refugios de empleo» para las personas con discapacidad, evitando así que pierdan el contacto con el mercado de trabajo durante las crisis⁴¹.

Estos centros especiales de empleo podrían resultar de gran utilidad como medida de publicidad para la contratación de personas con discapacidad en el sector de las empresas públicas empresariales y las sociedades mercantiles estatales, sirviendo como trampolín para facilitar la transición hacia esas áreas de actividad.

De esta manera, se podría dotar a las personas con discapacidad de una preparación básica, una suerte de formación profesional, orientada al trabajo futuro en los mencionados sectores.

2. LAS VENTAJAS FISCALES

De la misma manera se podría continuar esa labor de adaptabilidad al ámbito público en el área de los beneficios con las que ya cuenta el sector privado.

Resultaría especialmente interesante en lo concerniente a las ventajas y los beneficios fiscales y contribuiría a un mayor interés (de carácter económico pero interés al fin y al cabo) por parte del empleador público hacia la contratación de personas con discapacidad.

Es relevante resaltar que el sector público español va más allá de los archiconocidos cuerpos de funcionarios, pues contamos con empresas públicas empresariales y

⁴¹ Rodríguez, V. (2012). «El empleo de las personas con discapacidad en la gran recesión: ¿Son los Centros Especiales de Empleo una excepción?», Estudios de Economía Aplicada, Vol. 30-1, pp.237-260

sociedades mercantiles para las cuales las mencionadas ventajas podrían resultar de gran interés.

IX. EL SISTEMA ALEMÁN

1. LA REGULACIÓN EN CIFRAS

Los últimos datos muestran la presencia de unos 7,5 millones de personas con discapacidad en Alemania, esto supone una de cada once personas, un 9,3%.⁴²

El número de empleadores con 20 o más personas con discapacidad en su plantilla aumentó de 2007 a 2013 en 180.000, hasta llegar a 987.000. De ellos, 824.000 de los empleados tienen un grado de discapacidad de al menos el 50%. El número de personas que han solicitado un empleo ha aumentado considerablemente desde 2007, un incremento de casi un cuarto (1.3000 personas). Sin embargo, esta tendencia no se cumple en el caso de las personas con discapacidad de más de 55 años, cuya tasa de empleo se ha reducido a casi la mitad. Lo mismo ocurre con el grupo de 35 de 46 años, que ha visto reducida su tasa de empleo en 33.000. El número de personas con empleo ha aumentado a un ritmo más rápido que el de personas con discapacidad en términos absolutos. Esto demuestra que el descenso en las tasas del paro no se debe a razones demográficas únicamente.⁴³

Más de dos tercios de las 987.000 personas con discapacidad empleadas trabajan en empresas privadas, mientras que únicamente el 32% ocupan puestos de trabajo en el sector público.

La legislación laboral obliga a la reserva de 20 puestos de trabajo o un mínimo del 5% de los puestos totales. En este momento las empresas privadas no cumplen la mencionada reserva, su cuota de cumplimiento supera ligeramente el 4%. El sector público si supera el citado requisito, con un 6,6% de ocupación. El porcentaje de los discapacitados empleados se encuentra en un 4,69%. Los casi 3,4 millones de empleadores que cumplen con los criterios legales solo están obligados a someter datos sobre empleabilidad ante las autoridades pertinentes cada 5 años, mientras que quienes no cumplen con lo establecido

⁴² Ort M., *Vermeidung einer Diskriminierung behinderter Arbeitnehmer insbesondere im Rahmen des Einstellungsverfahrens des öffentlichen Dienstes*, BoD, Norderstedt, 2016

⁴³ Bundesagentur für Arbeit, Statistik/Arbeitsmarktberichterstattung, “ Der Arbeitsmarkt in Deutschland – Die Arbeitsmarktsituation von schwerbehinderten Menschen”, Diciembre 2016, Nürnberg, pp. 5-7

son sancionados con multas que contribuyen al subsidio del fondo de ayuda a la empleabilidad en el mundo de la discapacidad.⁴⁴

2. CONCEPTOS Y REGULACIÓN

En Alemania la regulación específica para el acceso al empleo público de las personas con discapacidad se encuentra en el Sozialgesetzbuch, capítulo IX⁴⁵, que trata sobre la rehabilitación y la participación de las personas con discapacidad. Concretamente la parte segunda contiene las reglas especiales para la participación de las personas con discapacidad grave, también conocida como Ley de Personas con Discapacidad.

En sus primeros artículos se define el concepto de discapacidad. Cabe detenerse, del mismo modo que en la primera parte relativa al régimen español, en la definición del término para poder llevar a cabo una comparativa fiel.

Los efectos de una discapacidad para la vida social en Alemania se miden siguiendo una escala de 20 a 100. Las Estadísticas de la Agencia para el Empleo, así como el Capítulo IX del Sozialgesetzbuch entienden por persona con discapacidad a aquella con un grado de más del 50 o que haya sido declarada como tal por la propia Agencia. En este último caso se trata de personas con discapacidad entre un 30 y un 50 que expresamente así lo soliciten. Los datos oficiales sobre los grados de discapacidad son oscuros puesto que no existen criterios fijos, se acude a una valoración muy estricta del caso concreto. 46

A. EL CUPO DE RESERVA EN EL CASO ALEMÁN

El Sozialgesetzbuch, el equivalente al Estatuto del Empleado Público español, introduce el cupo de reserva como una obligación hacia aquellos entes, tanto privados como públicos, que cuenten mensualmente con al menos 20 puestos de trabajo, quienes están obligados a reservar un cupo de 5% para personas con discapacidad.

⁴⁴ Aktion Mensch, (Disponible en <https://www.aktion-mensch.de/themen-informieren-und-diskutieren/arbeit/zahlen-und-fakten.html>, última lectura 24 de febrero de 2017)

⁴⁵ Sozialgesetzbuch (SGB) Neuntes Buch (IX) - Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen - (Artikel 1 des Gesetzes v. 19.6.2001, BGBl. I S. 1046)

⁴⁶ Aktion Mensch, "Ein Instrument zur Messung von Fortschritten bei der Inklusion von Menschen mit Behinderung auf dem deutschen Arbeitsmarkt", Inklusionsbarometer Arbeit, 2016, pp. 9

Se entiende por ente público cada autoridad federal superior con sus organismos subordinados, el Presidente Federal, las administraciones del Bundestag y el Bundesrat, la Corte Constitucional Federal, los tribunales del Poder Judicial de la Federación, pero la Federal se resume con el Fiscal General y el Fondo Federal de Ferrocarriles, cada autoridad estado supremo y el estado y Präsidiälkanzleien con sus agencias subordinadas, las administraciones de las dietas, las EFS (Cámara de Cuentas), las instituciones de la jurisdicción constitucional de los países y todas las demás autoridades estatales, pero combinan las autoridades que tienen una gestión de personal común, cualquier otra autoridad o asociación de autoridades locales y cualquier otra empresa, institución o fundación de derecho público.

En ese sentido establece una prioridad hacía los discapacitados con discapacidad grave, que se ven particularmente afectados por la naturaleza o gravedad de su discapacidad en la vida laboral o personas con discapacidad grave que han alcanzado la edad de 50 años.

A la hora de contabilizar los puestos por cubrir en el cumplimiento de esta obligación se incluyen aquellos donde se emplean personas en prácticas o maestros en formación. En el cálculo de las fracciones resultantes de 0,5 y más deben ser redondeados.

Las personas empleadas a tiempo parcial pero durante más de 18 horas computan como puesto de trabajo cubierto. No es el caso de las personas que trabajan menos de 18 horas salvo si la Agencia Federal de Empleo así lo acuerda por ser necesario el empleo a tiempo parcial de este tipo. También cuenta como puesto de empleo cubierto aquel ocupado por una persona con discapacidad grave que en virtud de una medida para promover la transición del taller para personas con discapacidad se encuentra ocupada en el mercado laboral.

La Agencia Federal de Empleo puede imputar a una sola persona tres puestos de trabajo si participación en la vida laboral se encuentra con dificultades particulares.

B. EL RÉGIMEN SANCIONADOR

Si el empleador no cumple con el cupo previsto será sancionado con un gravamen compensatorio para cada puesto de trabajo sin cubrir obligatoria. El pago de la tasa compensatoria levanta la obligación de contratar a personas con discapacidad grave para

no hacerlo. El gravamen compensatorio se determinará sobre la base de una tasa promedio anual del empleo.

El gravamen compensatorio es obligatorio por lugar de trabajo desocupada

- 105 euros a una tasa de ocupación media anual del 3 por ciento, a menos que el tipo del derecho aplicable,
- 180 euros a una tasa de ocupación media anual del 2 por ciento a menos del 3 por ciento,
- 260 euros a una tasa de empleo anual promedio de menos de 2 por ciento.

Este dinero va dirigido al Fondo de Compensación ⁴⁷ya mencionado, cuyo fin es la promoción de la contratación y el empleo de las personas con discapacidad grave en puestos de trabajo y promover medios y medidas que sirven a los intereses de varios países en el campo de la promoción de la participación de las personas con discapacidad en la vida laboral, el Ministerio Federal de Trabajo y Asuntos Sociales como piscina destinada de los activos es un fondo de compensación para en proyectos regionales para la participación de las personas con discapacidad en la vida de trabajo formado. El Ministerio Federal de Trabajo y Asuntos Sociales gestiona el fondo de compensación.

La cooperación del empleador con la Agencia Federal de Empleo y las oficinas de integración

El empleador, por separado para cada empresa y cada departamento, debe proporcionar una lista de los trabajadores empleados por ellas con discapacidad grave a la Agencia Federal de Empleo y la oficina de integración cuando se solicite. El empleador responsable de su asiento en la Agencia de Empleo deberá analizar los datos una vez al año, para calcular el tamaño de la obligación de empleo, para supervisar su rendimiento y calcular la tasa compensatoria si es necesario.

C. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR Y LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

El empleador está obligado a considerar si los lugares de trabajo libres pueden ser ocupados por personas con discapacidad, para lo que la Agencia Federal de Empleo o

⁴⁷ Es por ello que se habla del régimen alemán como un sistema de cupo exacción. Este sistema será abordado en el apartado destinado a las similitudes y diferencias entre los modelos.

Integrationsfachdienst sugiere empleadores y proporciona datos sobre las personas adecuadas con discapacidad severa.

Los empleadores no pueden discriminar a sus empleados a causa de su discapacidad, para este propósito se aplican específicamente las disposiciones de la Ley General de Igualdad de Trato.

El empresario adoptará las medidas adecuadas para garantizar que el número prescrito de personas con discapacidad grave pueda encontrar un posible empleo duradero con discapacidad en sus operaciones y servicios.

Las personas con discapacidad grave tienen hacia sus empleadores derecho a una consideración preferente en las actividades internas de formación profesional para promover su avance profesional.

En ese sentido deberán facilitar la asistencia a la formación profesional, con establecimiento y el mantenimiento de los lugares de trabajo, incluyendo los sistemas operativos, maquinaria y equipos, así como el diseño de los lugares de trabajo, el ambiente de trabajo, la organización del trabajo y el tiempo de trabajo, con especial énfasis en el riesgo de accidente.

Las personas con discapacidad tienen derecho a empleos a tiempo parcial si el tiempo de trabajo más corto es necesario debido a la naturaleza o gravedad de la discapacidad.

D. OBLIGACIONES ESPECIALES DE LOS EMPLEADORES PÚBLICOS

Los servicios de los empleadores públicos informarán a las agencias de empleo sobre los nuevos puestos de trabajo vacantes y nuevos. Las personas con discapacidad que han solicitado un trabajo de este tipo, o que han sido propuestos por la Agencia Federal de Empleo o una Integrationsfachdienst designado por ellos, van a ser invitados a una entrevista. La invitación solo se produce cuando la persona cuenta con las competencias necesarias para llevar a cabo el puesto designado.

E. LA PROTECCIÓN CONTRA EL DESPIDO

Especialmente relevantes resultan las medidas adoptadas para la protección contra el despido. No se trata únicamente de permitir el acceso de las personas con discapacidad al empleo, sino también de que este se desarrolle y continúe. Así la terminación del empleo de una persona con discapacidad grave por el empleador requiere la aprobación previa de

la oficina de integración. El plazo de preaviso es de al menos cuatro semanas. La aprobación de este procedimiento debe ser solicitada por escrito por el empleador a la oficina de integración responsable del lugar de la operación o servicio. La oficina de integración obtendrá un dictamen del comité de empresa o del comité de empresa y los representantes de los trabajadores y escuchará a las personas con discapacidad grave. La oficina trabaja para la integración en cada etapa del procedimiento con el fin de llegar a un acuerdo amistoso.

La oficina de integración tomará la decisión en el plazo de un mes. Requerirá una audiencia previa si lo considera necesario. La decisión se notificará a la empresa y a la Agencia Federal de Empleo. Si se autoriza el despido se podrá producir en el plazo de un mes. Las objeciones a y recursos contra la aprobación de la oficina de integración para la terminación no tienen efecto suspensivo.

La oficina de integración otorga su aprobación por despido en las empresas y servicios con dificultades económicas, con impagos de sueldos o salarios o cuyo tamaño se ha reducido considerablemente. Al contrario, no lo hace cuando existe la posibilidad de reubicación del trabajador afectado en el mismo establecimiento o el mismo servicio o en un puesto de trabajo vacante en otra empresa u otro departamento del mismo patrón, con el consentimiento de la persona con discapacidad, siempre que sea posible y razonable para el empleador. La oficina de integración dará su autorización siempre que el empleado cuente con otro lugar de trabajo adecuado y razonable.

La protección frente al despido se asegura incluso en los casos de discapacidad sobrevenida, siendo así necesaria la aprobación por parte de la oficina de integración.

F. LA REPRESENTACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PUESTO DE TRABAJO: EL ACUERDO DE INTEGRACIÓN

Para asegurar la toma en consideración de las inquietudes por parte de los empleados con discapacidad el empleador y los representantes de los empleados se reunirán para llegar a un acuerdo de integración de carácter anual.

Este acuerdo contiene disposiciones relativas a la inclusión de las personas con discapacidad, en particular para la planificación de personal, el diseño del lugar de trabajo, el ambiente de trabajo, la organización del trabajo, el tiempo y los arreglos de trabajo sobre la aplicación en las fábricas y oficinas. En la planificación del personal se

aportarán regulaciones especiales para una participación equitativa de las mujeres con discapacidad grave.

En particular, el acuerdo valorará, en relación con cada organismo:

- Una tasa de empleo a conseguir
- La cobertura de vacantes de personas con discapacidad
- Las condiciones del trabajo a tiempo parcial
- La educación de los niños discapacitados
- La promoción de la salud
- Asistencia especial en la vida laboral

Si el empleador observa la existencia de dificultades personales, de actuación u operativas en el trabajo u otro empleo que pueden causar peligro informará lo más pronto posible a los representantes de los empleados con discapacidad y la oficina de la integración para discutir las opciones y todas las ayudas disponibles para su consulta. Valorará los servicios financieros para la superación de las dificultades y las alternativas al puesto actualmente ocupado.

Si el empleador observa dificultades en el ejercicio del puesto deberá valorar, con el consentimiento y la participación de la persona en cuestión, las formas en que estas pueden ser superadas. Este proceso se conoce como gestión de la integración. Si es necesario se consultará a la empresa médica, así como a los representantes de los trabajadores y a los servicios públicos. Los fondos de rehabilitación y oficinas de integración pueden ofrecer una prima o bono a los empleadores que introducen la gestión de la integración.

3. LA REPRESENTACIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL APARATO ESTATAL: SU INCIDENCIA EN EL EMPLEO PÚBLICO

La cooperación de las oficinas de integración y de la Agencia Federal de Empleo

En cuanto a las medidas específicas para la participación de las personas con discapacidad en la vida laboral Alemania cuenta con sendas instituciones que cooperan estrechamente en este plano. Así encontramos la Oficina para asegurar la integración de las personas con discapacidad grave en el ámbito laboral (Oficina de Integración) y la Agencia Federal de Empleo.

4. LA AGENCIA FEDERAL DE EMPLEO

La Agencia Federal de Empleo tiene las siguientes tareas:

orientación, colocación formación profesional y el empleo de las personas con discapacidad, incluida la negociación de los talleres protegidos empleados en el mercado laboral general, asesorar a los empleadores en la ocupación de las plazas de formación y puestos de trabajo con discapacidades severas, la promoción de la participación de las personas con discapacidad en la vida laboral en el mercado de trabajo en general, especialmente para las personas con discapacidad grave que están particularmente afectados por la naturaleza o la gravedad de su discapacidad u otras circunstancias en el trabajo, paradas a largo plazo o empleadas en un taller protegido reconocido o un proyecto de integración en el puerto, la igualdad, su revocación y anulación, la puesta en práctica del procedimiento de notificación, supervisar el cumplimiento de la obligación de empleo, la aprobación del crédito y la imputación múltiple y la detección de los talleres para personas con discapacidad, su reconocimiento y la retirada del reconocimiento.

La Agencia Federal de Empleo remitirá al Ministerio Federal de Trabajo y Asuntos Sociales anualmente los resultados de su promoción de la participación de las personas con discapacidad en la vida laboral en el mercado general de trabajo según sus normas de desarrollo y transferencia técnica. Los resultados incluyen información sobre el número de empleadores subvencionados y personas con discapacidad grave en el total de fondos invertidos y los importes medios de financiación. La Agencia Federal de Empleo publica estos resultados.

También destina recursos a grupos específicos de personas con discapacidad, especialmente las mujeres con discapacidad grave, y a promover los lugares de para personas con discapacidad grave a través de un acuerdo administrativo.

Asimismo propone trabajadores a los empleadores para cubrir puestos de trabajo adecuados y publicita sus opciones de apoyo, en la medida de lo posible y necesario, para la rehabilitación y el acompañamiento en el trabajo a través de las oficinas de integración.

5. OFICINAS DE INTEGRACIÓN

La oficina de integración se encarga de la recopilación y el uso de la tasa compensatoria, la protección contra el despido, la ayuda que acompaña en la vida laboral y la retirada temporal de la asistencia especial para personas con discapacidad grave.

Las oficinas de integración están equipadas para que puedan desempeñar sus funciones plenamente y con calidad. Para este propósito, se emplea personal especializado con experiencia y conocimiento en la materia.

Las ayudas de acompañamiento en el trabajo se lleva a cabo en estrecha cooperación con la Agencia Federal de Empleo y otros fondos de rehabilitación. Se busca que las personas con discapacidades severas ocupen puestos de trabajo, en la que pueden usar y desarrollar sus habilidades y conocimientos plenamente y están fortalecidos por los servicios de las agencias de rehabilitación y por los empleadores, para mantener la competencia con las personas sin discapacidad. La ayuda que acompaña en la vida laboral también incluye la necesaria adaptación a las circunstancias de cada caso, así como la atención psicosocial de las personas con discapacidad grave. La Oficina de Integración puede participar en la ejecución de la ayuda de acompañamiento en el trabajo y otras labores de integración, incluyendo servicios de salud mental. También interviene en la eliminación de trabas en el lugar de trabajo a través de la formación y de la designación de personas de confianza, representantes de los empresarios, de funcionamiento, personal, jueces y Staatsanwalts-Präsidenten. La Oficina de Integración trabaja estrechamente con contactos locales del mercado laboral que se encuentran en el comercio y en la industria con el fin de informarles acerca de la función y las tareas de los servicios de integración para proporcionar información sobre las formas de complementar la ayuda en la vida laboral. La Oficina puede facilitar prestaciones económicas para la asistencia técnica, subvenciones para el transporte al lugar de trabajo, adquisición, equipamiento y mantenimiento de un apartamento con acceso para discapacitados, participación en actividades formativas, tasas de exámenes y otros costes excepcionales derivados de la contratación de personas con discapacidad grave. También puede proporcionar servicios para llevar a cabo el reconocimiento, la formación y los programas de educación y de menor prioridad para la orientación profesional.

6. EL COMITÉ ASESOR PARA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN LA OFICINA DE INTEGRACIÓN

Cada oficina de integración cuenta con un comité consultivo para las personas con discapacidad que promueve la participación de las personas con discapacidad en la vida laboral, participa y apoya a la oficina de integración en la aplicación de las disposiciones especiales para las personas con discapacidad grave para la participación en la vida laboral y en la asignación de los recursos de la tasa compensatoria a través de recomendaciones.

El Comité está integrado por diez miembros, es decir, de dos miembros que representan a los hombres y las mujeres empleados, dos miembros que representan a los empleadores públicos y privados, cuatro miembros en representación de las organizaciones de personas con discapacidad, un miembro de cada Bundesland y un representante de la Agencia Federal para el empleo.

X. LA PERSPECTIVA COMPARADA: DIFERENCIAS ENTRE SISTEMAS EN ESPAÑA Y ALEMANIA

1. DESDE EL PUNTO DE VISTA FORMAL

A. EL CONCEPTO DE DISCAPACIDAD

La primera diferencia primordial radica en el propio concepto de discapacidad. Mientras la legislación española resulta más permisiva en cuanto al grado de discapacidad necesario para ser declarado como tal y beneficiarse de las políticas públicas para el fomento del empleo, Alemania tiene un sentido de la discapacidad más estricto.

B. LA DIFICULTAD EN LA OBTENCIÓN DE DATOS

Otro rasgo diferenciador es la disponibilidad de datos. Mientras Alemania cuenta con numerosas asociaciones e incluso la propia Agencia federal que publica datos fiables y completos, en el caso español la dificultad para obtener datos estadísticos es palpable desde la primera aproximación a la materia. Es de subrayar asimismo el poco procesamiento de la información aportada por el Instituto Nacional de Estadística español, que ofrece datos que difícilmente resultan comparables por la falta de criterios para ello.

2. UN ANÁLISIS MATERIAL DE LOS REGÍMENES

A. MÉTODO CUOTA EXACCIÓN

Analizados los aspectos formales es de destacar desde una visión material las diferentes características del sistema. Siendo así que los sistemas de ambos países obedecen a un régimen de cuota basado en la reserva de plazas, el método utilizado en Alemania es conocido como método cuota-exacción. La sanción a la que se ven sometidos los empleadores que no cumplen los mínimos de reserva es destinada a un fondo de compensación, patrimonio especial del Estado. La oficina principal de asistencia es la encargada de recaudar la compensación a la que están obligados los empresarios, una especie de impuesto de compensación para la promoción de la contratación y ocupación de los discapacitados profundos a través del Instituto federal de trabajo.

B. LAS REFERENCIAS LEGISLATIVAS: LA AMPLIA RESPUESTA ALEMANA

El hecho de que Alemania cuente con una legislación específica en la materia, recogida en el equivalente al Estatuto del empleado Público español, supone dotar de estabilidad a una situación que en nuestro país todavía se encuentra en un limbo jurídico. Mientras nuestro país se ha dotado de numerosos cambios legislativos con poco contenido cualitativo, Alemania esta provista de una regulación sólida y amplia, que dota de seguridad jurídica a los discapacitados aspirantes a un puesto en el empleo protegido o ya empleados.

Esta regulación aporta diversos instrumentos para facilitar el acceso al empleo y contiene numerosas medidas que dotan a los destinatarios de la protección necesaria para que su derecho al trabajo sea garantizado.

De esta manera, los discapacitados empleados gozan de una protección contra el despido desarrollada de forma especial. El despido debe ser solicitado con un plazo mínimo de cuatro semanas y está ligado a la aprobación de la *oficina principal de asistencia (Hauptfürsorgestelle)*, la cual recoge un dictamen de la Delegación de Trabajo, del Consejo de empresa y de la representación de los discapacitados, incluso al despido en cuestión.

Del mismo modo, en el caso de aviso de despido extraordinario y de finalización de la relación de trabajo por incapacidad laboral total o parcial es necesario recoger el citado consentimiento.

EL sistema alemán prevé asimismo la representación de los discapacitados, desarrollado por una persona de confianza elegida por los propios discapacitados, que ha de estar disponible en las empresas u oficinas que cuenten entre sus empleados a tiempo completo con un mínimo de cinco discapacitados graves. Esta representación tiene la misión de fomentar la incorporación de dichos discapacitados, en colaboración con la representación del empresario en la empresa u oficina, así como defender los intereses de los discapacitados profundos, por ejemplo, velando por el cumplimiento de las leyes protectoras de los discapacitados, aconsejándoles o ayudándoles.

Otras ventajas menores no necesariamente ligadas directamente con el empleo van dirigidas a mejorar la posición de los discapacitados alemanes. En este sentido, las

vacaciones adicionales de cinco días al año (susceptibles de ser aumentadas en los convenios colectivos); la gratuidad en los transportes públicos colectivos para los discapacitados profundos que tienen mermada su capacidad de movimiento en el tráfico por carretera o están desprotegidos o no pueden oír y organización de talleres especiales para discapacitados, destinados a desarrollar su capacidad para tomar parte en la vida laboral normal.

En lo que a las medidas de acceso respecta, el régimen alemán cuenta con la llamada invitación directa. De acuerdo con lo previsto en el SGB (§ 82), la Agencia Federal de Empleo puede invitar directamente a personas con discapacidad a realizar entrevistas personales para el acceso al empleo público, en función de sus competencias y habilidades. Esta previsión permite que puedan participar aquellas personas con discapacidad que estén más preparadas para ocupar determinados puestos de trabajo.

C. LA PROTECCIÓN INSTITUCIONAL

Desde el punto de vista institucional es evidente que los discapacitados alemanes cuentan con un mayor apoyo desde el ejecutivo, con la existencia de numerosas entidades de protección que velan por sus intereses. Así, la ya nombrada organización de una oficina principal de asistencia, que se encarga de recaudar la compensación y supervisa la protección contra el despido también ayuda de forma especial en el marco de la asistencia social y psicosocial. Existe también una Comisión consultiva para discapacitados (art. 32 de la Ley de discapacitados profundos), que consta de representantes del trabajador y representantes del empresario, de organizaciones de discapacitados, de la Delegación de trabajo, etc.

Por último, el Instituto Federal de Empleo, con el respaldo de una Comisión consultiva para discapacitados, ligada a este último, cumple importantes tareas de orientación profesional, agencia de colocación, promoción de la contratación y la ocupación de los discapacitados profundos.

XI. VÍAS DE TRABAJO: UNA VISIÓN MÁS DESARROLLADA DE LA DISCAPACIDAD Y EL EMPLEO PÚBLICO

Una vez realizado el estudio de ambos modelos y analizadas las semejanzas y diferencias entre modelos, así como propuestas de cambio para ambas individualmente resulta relevante abordar una serie de propuestas de mejoras comunes a la luz de modelos de éxito derivados de otros países.

1. EL CONCEPTO DE DISCAPACIDAD: LA NECESIDAD DE UNA DEFINICIÓN COMÚN Y UNÁNIME

Resulta llamativo como los distintos regímenes abordan la discapacidad como si de un concepto unitario se tratara, no diferenciando dentro del espectro los diferentes tipos con el fin de una mejor adaptación al caso concreto. Es necesario tener en cuenta que hablamos de distintos tipos de discapacidad y de grados diferentes en ellas, lo que es importante considerar a la hora de tratar cualquier materia relacionada con las personas discapacitadas.

Clasificar los diferentes tipos de discapacidad es una tarea compleja, ya que existen distintos criterios a valorar. El 22 de mayo de 2001, en la 54ª Asamblea de la OMS, se aprueba la nueva versión de la “Clasificación Internacional del Funcionamiento, la Discapacidad y la Salud”, en la que se habla de funcionamiento (como término genérico para designar todas las funciones y estructuras corporales, la capacidad de desarrollar actividades y la posibilidad de participación social del ser humano), discapacidad (de igual manera, como término genérico que recoge las deficiencias en las funciones y estructuras corporales, las limitaciones en la capacidad de llevar a cabo actividades y las restricciones en la participación social del ser humano) y salud (como el elemento clave que relaciona a los dos anteriores).⁴⁸

Se considerará que una persona tiene deficiencia física cuando padece anomalías orgánicas en el aparato locomotor o las extremidades (cabeza, columna vertebral, extremidades superiores y extremidades inferiores). También se incluirán las deficiencias del sistema nervioso, referidas a las parálisis de extremidades superiores e inferiores, paraplejías y tetraplejías y a los trastornos de coordinación de los movimientos, entre

⁴⁸ OMS, “Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud”, IMSERSO, OMS y OPS, Madrid, 2001.

otras. Un último subconjunto recogido en la categoría de discapacidades físicas es el referido a las alteraciones viscerales, esto es, a los aparatos respiratorio, cardiovascular, digestivo, genitourinario, sistema endocrino-metabólico y sistema inmunitario.

Las deficiencias mentales: Concretamente la EDDDES (*Encuesta sobre Discapacidades, Deficiencias y Estado de Salud*)⁴⁹ incluye en la categoría de deficiencia mental el espectro del retraso mental en sus grados severo, moderado y leve, además del retraso madurativo, las demencias y otros trastornos mentales. En esta última recoge trastornos tan diversos como el autismo, las esquizofrenias, los trastornos psicóticos, somáticos y de la personalidad, entre otros. La falta de acuerdo en torno a la idoneidad de la inclusión de algunos de éstos últimos en categorías distintas y sobre todo la imposibilidad de realizar su cuantificación de manera aislada, hace ineludible una exploración previa del conjunto, considerando la categoría 'otros trastornos' como enfermedades mentales.

Las deficiencias sensoriales pueden afectar tanto a la audición como a la visión o el habla e incluyen la ceguera, la pérdida de un ojo, la pérdida de la vista en un sólo ojo, la sordera, la pérdida del oído de un sólo lado y la mudéz entre otros.

Enlazando con lo anterior, CUETO IGLESIAS⁵⁰ sería beneficioso adaptar el modelo dual francés, que cuenta con centros para discapacitados muy graves con un grado de discapacidad de más del 66% y centros de ocupación de discapacitados con grados menores.

Esta distinción tiene como motivo principal la transición del empleo protegido al empleo ordinario, pues es en esos centros donde se prepara a los empleados discapacitados para el salto al mercado de trabajo ordinario, siendo la transición de casi el 2% en el caso de los discapacitados con un grado inferior al 66%.

Esta transición es clave para otros países como Noruega, donde se ha instaurado un sistema de empleo que cuenta con tres fases: análisis de las perspectivas de formación, pruebas de posibilidades de transición y avance hacia el empleo permanente.

⁴⁹ INE, “Encuesta sobre Discapacidades, Deficiencias y Estado de Salud”, Madrid 1999

⁵⁰ Cueto Iglesias, B., “Trayectorias laborales de las personas con discapacidad y centros especiales de empleo: análisis empírico con la Muestra de Vidas Laborales”, Ministerio de Trabajo e Inmigración (disponible en <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/119779.pdf>; última consulta 15/03/2017)

2. LAS EMPRESAS PÚBLICAS DE INSERCIÓN

Otra propuesta interesante es la planteada por Suecia o Inglaterra, donde se crean empresas públicas ad hoc que concentran la mayor parte del empleo protegido y contribuyen a la formación y rehabilitación simultánea de las personas con discapacidad. Tanto Samhall en Suecia como Remploy en Inglaterra se centran en la contratación de determinados grupos de forma prioritaria con el fin de explotar su potencial al máximo y permitirles desarrollar sus capacidades.

Samhall en concreto es una empresa de responsabilidad limitada más grandes pertenientes al Estado sueco y cuenta con más de 20.000 empleados. Su funcionamiento depende de las subvenciones que recibe, que aumentan o disminuyen según el grado de consecución de los objetivos fijados anualmente. Se trata de una empresa segura, con una tasa de despidos casi nula, donde el salario de los trabajadores depende de su productividad.⁵¹

Remploy, por su parte, es la empresa líder en la provisión de empleo de servicios para personas con discapacidad en Reino Unido. Cuenta con 55 centros de trabajo y 5.000 empleados. Su modelo es diferente al sueco pues evolucionó de empresa pública a centro formativo, con el objetivo de favorecer el tránsito a otros empleos donde la perspectiva de los empleados es mayor. El fin de estas empresas es la rentabilidad, por lo que buscan disminuir su dependencia de las subvenciones estatales de forma gradual.

Se debería abandonar la concepción extendida de empleo protegido como última salida ante las grandes dificultades de contratación en el empleo ordinario. La propia Organización Internacional del Trabajo, quizá inconscientemente, parte de esta perspectiva, como se desprende del artículo 11 apartado B de la R168 - Recomendación sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), 1983 (núm. 168), que establece la necesidad de “ayuda gubernamental adecuada para establecer diversos tipos de empleo protegido, para las personas inválidas que no tengan acceso a los empleos no protegidos”.

⁵¹ Skedinger y Widerstedt, “Recruitment to sheltered employment: Evidence from Samhall, a Swedish state-owned company”, *Research Institute of Industrial Economics (IUI)*, Barbro Widerstedt Centre for Values Education, Umeå University July 29, 2003

XII. CONCLUSIÓN DEL ESTUDIO

El fin de este análisis era valorar la situación del desempleo para las personas discapacitadas en nuestro país y fuera de nuestras fronteras y confirmar una hipótesis general: los avances producidos desde principios del siglo pasado pero, sobre todo, el trabajo que queda por hacer en lo que a la inclusión laboral respecta.

1. ALGUNAS DIFICULTADES PREVIAS

Esta idea enlaza con otra constatada a lo largo del trabajo: la falta de información tanto para los interesados en la materia con fines de investigación como para quienes se interesan en acceder a los puestos ofertados por la Administración pública. En el primer supuesto es constatable la falta de datos comparables sobre la tasa de ocupación en el empleo público, lo cual dificulta la labor a la hora de analizar el éxito o el fracaso del sistema. En el segundo caso, son pocas las personas con discapacidad que deciden acceder al empleo abierto, ya sea por falta de motivación o por desconocimiento. Esta es una cuestión olvidada a la hora de publicar las ofertas de empleo y evidentemente mejorable por parte de la Administración.

2. EN CUANTO A LA NORMATIVA

En el caso español es evidente la falta de una legislación más amplia, que abarque todos los aspectos de la vida laboral. La parquedad de los textos legislativos y la inclusión, quizá exagerada, de conceptos jurídicos indeterminados en la definición de conceptos clave como los ajustes razonables hace que lo escrito negro sobre blanco no se ajuste a la realidad de las personas discapacitadas en su día a día.

Por otro lado, el intrincado sistema de distribución constitucional que caracteriza nuestro Estado compuesto se traslada igualmente a este ámbito sectorial. Así, la legislación básica estatal actúa como mínimo común denominador en todo el Estado, si bien, a partir del mismo, la normativa autonómica de desarrollo determina un escenario asimétrico.

Dicha asimetría no es necesariamente negativa: en este sentido, se advierte que las CCAA han entrado en una cierta dinámica “competitiva” que ha terminado por explicar algunos avances que tienden a emularse por todas.

Otra conclusión extraíble es la asimetría entre Comunidades Autónomas, fruto de nuestro modelo constitucional y de un sistema que pretendía construir la casa desde el tejado. Pese a ello es relevante apuntar que la competitividad entre Comunidades Autónomas por ser la más “desarrollada” a la hora de tratar algún asunto en comparación con las otras hace que la discapacidad sea un tema tratado y no caiga en el olvido y que se busque avanzar en los avances ya existentes o incluir nuevos. Ejemplo de ello es el orgullo con el que el Director General del Servicio de Atención a las Personas con Discapacidad mencionaba los importantes aciertos llevados a cabo por la Comunidad de Madrid en el Congreso sobre Discapacidad celebrado en ICADE.

3. EL PROBLEMA DE LA INDEFINICIÓN

Tras la comparación simultánea de los modelos es relevante subrayar que ambos cuentan con una tara inicial en la definición de la discapacidad, pues parten de una concepción excesivamente simplista que obvia la existencia de discapacidades diferentes dentro del término general. Esto hace que abordar un tema tan amplio entrañe una gran dificultad y se olvide la adaptación al caso concreto.

4. LOS FACTORES QUE INFLUYEN EN LA INTEGRACIÓN LABORAL: NECESIDAD DE UNA PERSPECTIVA INTEGRAL

Centrando las impresiones finales en el empleo, creo relevante resaltar que ninguna materia referida al desarrollo vital de las personas con discapacidad se puede enfocar de manera aislada, como si de compartimentos estancos se trataran. Avanzar en el empleo sin hacer hincapié en otros aspectos de igual relevancia como la educación es un trabajo perdido. Así, únicamente se podrá llegar a una tasa de ocupación aceptable cuando se trabaje conjuntamente en mejorar el acceso a la educación y el desarrollo de las capacidades de las personas con discapacidad, para llegar a una igualdad real.

5. EL EMPLEO COMO PROCESO

Analizado el acceso al empleo, resulta de igual importancia enfocar la vida laboral como un proceso con fases que enlazan o incluso se superponen. Las pocas personas con discapacidad ocupadas en nuestro país se sienten indefensas a la hora de desarrollarse profesionalmente por la falta de legislación al respecto, lo cual remarca que se trata de una cuestión olvidada por nuestro legislador. Es necesario crear un marco legislativo completo, desde el acceso, pasando por la promoción profesional, hasta la extinción de la relación laboral y abordando cuestiones como la discapacidad sobrevenida o el

desplazamiento de un empleo a otro. En este sentido el modelo alemán ofrece un buen marco al que acogerse, pues destina un capítulo completo del equivalente al Estatuto de los Trabajadores español a tratar de una manera profunda toda la trayectoria laboral de la persona discapacitada.

El modelo de cupo desde visiones distintas: el importante desarrollo normativo alemán

El sistema alemán no dista mucho del español en lo que a la concepción del modelo respecta pues ambos países utilizan un modelo de cupo como base central, pero el caso alemán incorpora mecanismos relevantes que lo hacen, desde mi punto de vista, más completo. Fundamental resulta la existencia de órganos estatales de monitoreo y control, así como de seguimiento y apoyo de las personas con discapacidad. El rol jugado por el gobierno es mayor pues ejerce una importante función fiscalizadora del rol de las empresas, lo cual se traduce en una mayor presencia de las personas con discapacidad en el sector privado y redunda en el sector público.

No es baladí la importancia que destina el marco legislativo alemán a la sanción por incumplimiento del cupo de reserva, así como a las obligaciones de los empleadores, el destino de las innumerables subvenciones públicas o la presencia de personas con discapacidad en órganos decisorios o de representación, entre otros puntos a destacar.

Estos errores denotan la necesidad de contar con mayor presencia de personas con discapacidad en la elaboración de las leyes y en su aplicación, pues no es posible poner en la práctica aquello que se desconoce. La labor de la Unión Europea: un rol secundario

Desde un punto de vista global, más allá de las fronteras nacionales, creo relevante hacer una crítica constructiva de la labor llevada a cabo por la Unión Europea. En mi opinión resulta escasa, tanto desde el punto de vista interno en el seno de sus organizaciones como hacia los Estados Miembros. Creo que la Unión cuenta con un amplio margen de actuación para reforzar sus propias políticas de inclusión de personas con discapacidad, valorando el acceso al empleo en sus propios órganos y llevando a cabo una tarea de homogeneización que consiga implantar los puntos fuertes de aquellos países como Suecia o Inglaterra, pioneros en la inclusión de personas con discapacidad en el empleo, en otros que carecen de esos mecanismos.

6. LA DISCAPACIDAD COMO VIRTUD

Como apunte final y conclusión última de este proyecto creo que el problema fundamental radica en la concepción que la sociedad en general tiene hacia las personas con discapacidad. Nuestro sistema laboral se centra en la competitividad y no tanto en las capacidades, lo cual lleva a desechar una fuerza de trabajo inmensa, que queda olvidada o es incluso despreciada en determinadas ocasiones.

La solución pasa por la concienciación y la difusión y, una vez más, por acercar la política y el derecho a la persona. Solo viendo el problema de cerca y analizando los obstáculos del día a día es posible concebir una política pública eficaz que vaya más allá de lo simple para centrarse en lo relevante.

XIII. BIBLIOGRAFÍA

OBRAS

AKTION MENSCH, “Ein Instrument zur Messung von Fortschritten bei der Inklusion von Menschen mit Behinderung auf dem deutschen Arbeitsmarkt”, *Inklusionsbarometer Arbeit*, 2016,

ARIAS DIAZ, I., “Mérito, capacidad y función pública”, *La nueva España*, (disponible en <http://www.lne.es/opinion/2009/11/04/merito-capacidad-funcion-publica/829637.html>; última consulta 20/03/2017)

BUNDESAGENTUR FÜR ARBEIT,
STATISTIK/ARBEITSMARKTBERICHTERSTATTUNG, “ Der Arbeitsmarkt in Deutschland – Die Arbeitsmarktsituation von schwerbehinderten Menschen”,
Diciembre 2016, Nürnberg,

CUETO IGLESIAS, B., “Trayectorias laborales de las personas con discapacidad y centros especiales de empleo: análisis empírico con la Muestra de Vidas Laborales”,
Ministerio de Trabajo e Inmigración (disponible en <http://www.seg-social.es/prdi00/groups/public/documents/binario/119779.pdf>; última consulta 15/03/2017)

DÍAZ GIMÉNEZ R.M., “Centros Especiales De Empleo En Tiempos De Incertidumbre. El Reto De La Inclusión” en Libro de actas I Congreso Nacional sobre el Empleo de las Personas con Discapacidad, Maldonado Molina J.A., Granada, 2015, pp. 30-33

ESTEBAN LEGARRETA R. y PÉREZ PÉREZ J., “La situación actual del acceso a la función pública de las personas con discapacidad y colectivos con dificultades. El planteamiento del Estatuto Básico del Empleado Público” en MARTÍNEZ HERNÁNDEZ, A J., *El empleo público y las personas con discapacidad*, CERMI, Madrid, 2009

FERNÁNDEZ-CUERVO ARROYO A., “Síntesis de incidencias y jurisprudencia” en *ACCESO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD AL EMPLEO PÚBLICO. 1985-1999 DOCUMENTOS 13/2002*, Real Patronato sobre Discapacidad, Madrid, 2002, pp. 97-115

- HUETE GARCÍA, A., *Estudio sobre la situación de las personas con capacidad intelectual límite*, Observatorio Estatal de la Discapacidad
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA, “Encuesta sobre Discapacidades, Deficiencias y Estado de Salud”, Madrid 1999
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA “*El Empleo de las personas con discapacidad*”, Marzo 2017 (disponible en <http://www.ine.es/prensa/np1012.pdf>)
- Informe Olivenza 2016, sobre la situación de la discapacidad en España. Antonio JIMÉNEZ LARA y Agustín HUETE GARCÍA (Coords.) Editado por: Observatorio Estatal de la Discapacidad. 2016. www.observatoriodeladiscapacidad.info
- Libro blanco sobre acceso e inclusión en el empleo público de las personas con discapacidad/Instituto Nacional de Administración Pública... [et al.]. – 1ª ed. – Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 2015
- MARTÍNEZ HERNÁNDEZ A. J., “El acceso al empleo público de las personas con discapacidad en las Administraciones Públicas Autonómicas” en MARTÍNEZ HERNÁNDEZ A J., *El empleo público y las personas con discapacidad*, CERMI, Madrid, 2009, pp. 111-183
- MINISTERIO DE TRABAJO E INMIGRACIÓN y MINISTERIO DE SANIDAD Y POLÍTICA SOCIAL., *Estrategia global de acción para el empleo de personas con discapacidad.*, Fernández Ciudad S.L., Madrid
- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, “Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud”, IMSERSO, OMS y OPS, Madrid, 2001.
- ORT M., *Vermeidung einer Diskriminierung behinderter Arbeitnehmer insbesondere im Rahmen des Einstellungsverfahrens des öffentlichen Dienstes*, BoD, Norderstedt, 2016
- RODRÍGUEZ, V. (2012). «El empleo de las personas con discapacidad en la gran recesión: ¿Son los Centros Especiales de Empleo una excepción?», *Estudios de Economía Aplicada*, Vol.. 30-1, pp.237-260
- VAL GÁMEZ M., “El certificado Bequal” en Libro de actas I Congreso Nacional sobre el Empleo de las Personas con Discapacidad, Maldonado Molina J.A., Granada, 2015,

SKEDINGER y WIDERSTEDT, “Recruitment to sheltered employment: Evidence from Samhall, a Swedish state-owned company”, *Research Institute of Industrial Economics (IUI)*, Barbro Widerstedt Centre for Values Educati

<http://observatoriodeladiscapacidad.info/attachments/article/47/Estudio%20CILimite%20V3.2.pdf>

<http://www.lne.es/opinion/2009/11/04/merito-capacidad-funcion-publica/829637.html>

AKTION MENSCH, (Disponible en <https://www.aktion-mensch.de/themen-informieren-und-diskutieren/arbeit/zahlen-und-fakten.html>)

http://www.madrid.org/cs/Satellite?pagename=ComunidadMadrid/Estructura&language=es&idListConsj=1109265444710&idConsejeria=1109266187278&packedArgs=idOrganismo%3D1354503014837%26cid%3D1354503014837%26c%3DCM_Agrupador_FP&buscar=

LEGISLACIÓN

Directivas

Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación

Legislación española

Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos

Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad

Ley 53/2003, de 10 de diciembre, sobre empleo público de discapacitados.

Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social.

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

Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

Real Decreto

Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración general del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración general del Estado

Real Decreto 2271/2004, de 3 de diciembre, por el que se regula el acceso al empleo público y la provisión de puestos de trabajo de las personas con discapacidad

Real Decreto 1414/2006, de 1 de diciembre, por el que se determina la consideración de persona con discapacidad a los efectos de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad

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

Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores

Órdenes Ministeriales

ORDEN PRE/1822/2006, de 9 de junio, por la que se establecen criterios generales para la adaptación de tiempos adicionales en los procesos selectivos para el acceso al empleo público de personas con discapacidad

Legislación alemana

Sozialgesetzbuch (SGB) Neuntes Buch (IX) - Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen - (Artikel 1 des Gesetzes v. 19.6.2001, BGBl. I S. 1046)

JURISPRUDENCIA

Tribunal Constitucional

STC (Sala 1ª) de 3 de octubre de 1994; recurso 3170/1993. *BOE* núm. 267, de 8 de noviembre de 1994. Ponente: RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, Miguel

Tribunal Supremo

STS (Sala 3ª, Sección 7ª) de 20 de abril de 1993; recurso núm. 673/1991. Ponente: Lescure Martín, Gustavo. EDJ 1993/3689

STS (Sala 3ª, Sección 7ª) de 18 de octubre de 2007; recurso núm. 6152/2002. Ponente: Maurandi Guillén, Nicolás. EDJ 2007/195056

STS (Sala 3ª, Sección 7ª) de 30 de septiembre de 2008; recurso núm. 267/2005. Ponente: Díaz Delgado, José. EDJ 2008/190182

Tribunal Superior de Justicia

STSJ Madrid (Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 7ª) núm. 1153/2012, de 19 de octubre de 2012; recurso núm. 707/2010. Ponente: De Andrés Fuentes, Santiago. EDJ 2012/298859

STSJ Madrid (Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 7ª) núm. 1441/2012, de 28 de diciembre de 2012; recurso núm. 769/2010. Ponente: Muriel Alonso, María Jesús. EDJ 2012/326245

Audiencia Nacional

STC Audiencia Nacional de 17 de marzo de 1998, Recurso 466/94

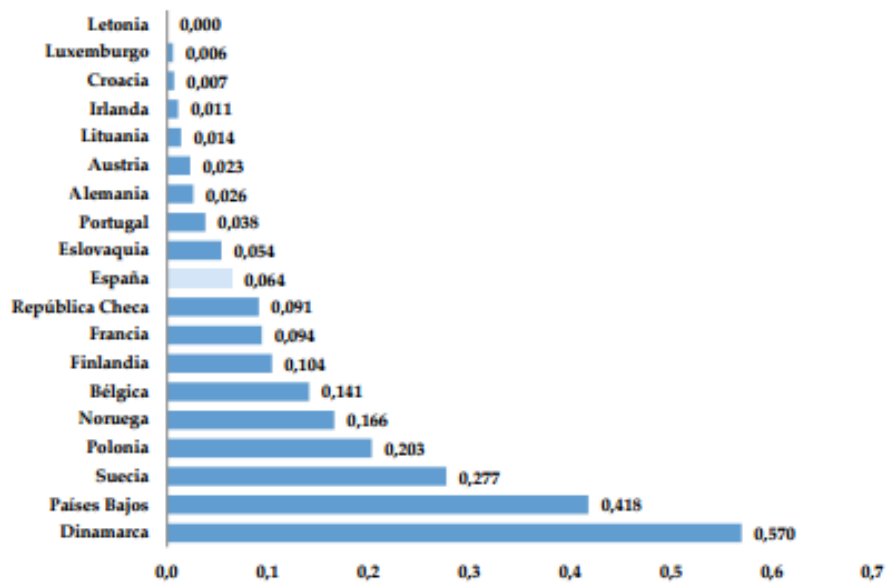
XIV. ANEXOS

TASAS DE ACTIVIDAD, EMPLEO Y DESEMPLEO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD RECONOCIDA EN EDAD DE TRABAJAR POR TIPO DE DISCAPACIDAD

	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Tasa de actividad (activos/población en edad de trabajar)							
Total	34,2	34,2	34,6	34,6	37,4	33,6	33,9
Física y otras: Total	38,5	38,4	39,3	38,8	38,6	41,3	41,0
Física y otras: Sist. osteoarticular	43,4	45,8	45,1	43,0	42,8	45,6	45,3
Física y otras: Sist. neuromuscular	32,1	30,5	28,1	30,9	29,7	33,6	31,1
Física y otras: Sist. cardiovascular, inmunológico y respiratorio	34,3	30,7	32,0	34,3	32,1	30,4	32,2
Física y otras: Sist. digestivo, metabólico y endocrino	45,1	45,5	40,5	41,0	45,5	47,0	47,5
Física y otras: Otros	33,1	32,5	47,2	41,3	41,7	48,4	48,0
Sensorial: Total	48,4	50,8	50,2	49,3	51,3	51,1	52,7
Sensorial: Sistema visual	42,5	44,6	46,7	42,4	44,2	43,7	45,9
Sensorial: Sistema auditivo	56,1	57,9	54,4	57,4	59,5	59,5	60,1
Intelectual	28,1	27,4	27,8	28,7	27,5	30,0	28,1
Trastorno mental	24,1	25,0	25,5	27,1	31,2	29,4	30,4
Tasa de empleo (ocupados/población en edad de trabajar)							
Total	28,3	27,7	26,7	24,5	24,3	22,6	23,4
Física y otras: Total	31,1	30,3	29,7	27,4	26,4	29,1	30,4
Física y otras: Sist. osteoarticular	35,4	36,6	35,0	30,5	30,2	33,3	33,9
Física y otras: Sist. neuromuscular	25,6	23,8	21,4	20,9	21,3	23,5	24,5
Física y otras: Sist. cardiovascular, inmunológico y respiratorio	29,4	24,7	23,5	23,5	19,1	18,5	23,4
Física y otras: Sist. digestivo, metabólico y endocrino	35,2	32,7	28,1	29,5	32,9	35,5	34,3
Física y otras: Otros	27,3	26,0	34,8	30,6	26,8	32,5	33,2
Sensorial: Total	41,7	42,2	40,4	36,7	36,4	39,4	40,8
Sensorial: Sistema visual	34,9	37,5	38,5	33,2	31,7	34,4	37,8
Sensorial: Sistema auditivo	48,0	47,4	42,8	40,9	41,7	45,1	44,2
Intelectual	19,4	18,2	17,1	14,7	15,9	17,6	15,5
Trastorno mental	15,9	16,3	15,4	14,3	15,7	16,4	15,9
Tasa de desempleo (parados/activos)							
Total	21,8	23,3	26,9	33,1	35,0	32,7	31,0
Física y otras: Total	19,2	21,1	24,4	29,4	31,6	29,5	25,9
Física y otras: Sist. osteoarticular	18,4	20,1	22,4	29,1	29,5	27,0	25,2
Física y otras: Sist. neuromuscular	20,2	22,0	23,8	32,4	28,2	30,1	21,2
Física y otras: Sist. cardiovascular, inmunológico y respiratorio	19,0	19,5	26,6	31,5	40,6	39,1	27,3
Física y otras: Sist. digestivo, metabólico y endocrino	22,0	28,1	30,6	28,0	27,8	24,5	27,8
Física y otras: Otros	17,5	20,0	26,3	25,9	35,8	32,9	30,8
Sensorial: Total	13,8	16,9	19,5	25,6	29,0	22,9	22,6
Sensorial: Sistema visual	13,2	15,9	17,6	21,7	28,3	21,3	17,6
Sensorial: Sistema auditivo	14,4	18,1	21,3	28,7	29,8	24,2	26,5
Intelectual	31,0	33,6	38,5	48,8	42,1	41,3	44,8
Trastorno mental	39,1	34,8	39,6	47,2	49,7	44,2	47,7

Fuente: INE, El empleo de las personas con discapacidad.

GASTO EN POLÍTICAS DE EMPLEO CON APOYO Y REHABILITACIÓN EN RELACIÓN AL PIB EN 19 PAÍSES DE LA UNIÓN EUROPEA

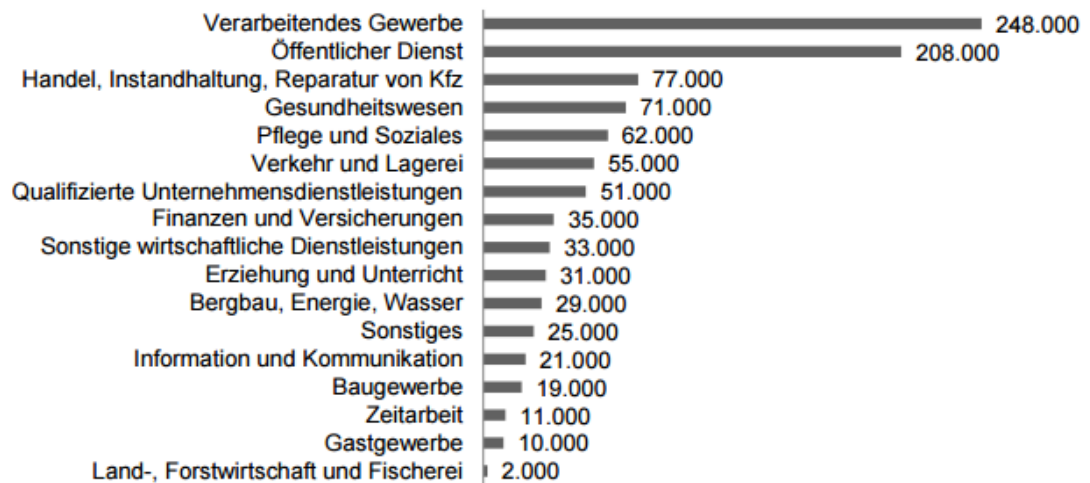


Fuente: EUROSTAT. The labour market policy (LMP) database.

TASA DE OCUPACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD SEGÚN SECTOR DE ACTIVIDAD

Beschäftigte schwerbehinderte Menschen nach Wirtschaftszweigen

Jahresdurchschnitt 2013



Datenquelle: Statistik der Bundesagentur für Arbeit
