

**MEDIDAS OBLIGATORIAS
DE INSERCIÓN LABORAL DE
PERSONAS CON DISCAPACIDAD**

Editorial

FRANCISCO ORTIZ CASTILLO

DIRECTOR EDITORIAL

Consejo Editorial

GUILLERMO RODRÍGUEZ INIESTA

DIRECTOR GENERAL DE PUBLICACIONES

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Magistrado (Supl.) del Tribunal Superior de Justicia de Murcia

JOSÉ LUJÁN ALCARAZ

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia

JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada. Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social

MARÍA NIEVES MORENO VIDA

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

CRISTINA SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla

Consejo Científico

JAIME CABEZA PEREIRO

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Vigo

FAUSTINO CAVAS MARTÍNEZ

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia

MARÍA TERESA DÍAZ AZNARTE

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

JUAN JOSÉ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valladolid

JESÚS MARTÍNEZ GIRÓN

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de A Coruña

CAROLINA MARTÍNEZ MORENO

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Oviedo

JESÚS MERCADER UGUINA

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Carlos III

ANTONIO OJEDA AVILÉS

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla

MARGARITA RAMOS QUINTANA

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Laguna

PILAR RIVAS VALLEJO

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona

SUSANA RODRÍGUEZ ESCANCIANO

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León

CARMEN SÁEZ LARA

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Córdoba

ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO

Magistrado del Tribunal Supremo. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

ARÁNTZAZU VICENTE PALACIO

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Jaume I

Dirección:
FCO. JAVIER FERNÁNDEZ ORRICO

Coordinación:
INMACULADA ALONSO MAS

MEDIDAS OBLIGATORIAS DE INSERCIÓN LABORAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD

FRANCISCO JAVIER ARRIETA IDIAKEZ
INMACULADA BAVIERA PUIG
CARLOS CANDELA AGULLÓ
VICENTE CANTÓ RIPOLL
ANTONIO CARDONA LLORENS
FAUSTINO CAVAS MARTÍNEZ
FCO. JAVIER FERNÁNDEZ ORRICO
JOSÉ ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ
MARÍA JOSÉ LOPERA CASTILLEJO

MARÍA JOSÉ LÓPEZ SÁNCHEZ
DOLORES MARHUENDA AMORÓS
ANTONIO-LUIS MARTÍNEZ-PUJALTE
MARÍA JOSÉ PRIETO CASTELLÓ
MARÍA JOSÉ ROMERO RODENAS
CARMEN SÁNCHEZ TRIGUEROS
ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO
NOEMÍ SERRANO ARGÜELLO
ENCARNACIÓN SERRANO REINA

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN: DERECHO A LA IGUALDAD EN EL EMPLEO Y EN LA PROTECCIÓN SOCIAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD INTELECTUAL A PARTIR DE LA ACCESIBILIDAD UNIVERSAL: BALANCE Y PROPUESTAS. Ref. CIAICO/2023/169. FINANCIADO POR LA CONSELLERÍA DE EDUCACIÓN, CULTURA, UNIVERSIDADES Y EMPLEO DE LA GENERALITAT VALENCIANA



Edita:

☎ Ediciones Laborum, S.L.

Avda. Gutiérrez Mellado, 9 - Planta 3ª, Oficina 21

30008 Murcia

Tel.: 968 24 10 97

E-mail: laborum@laborum.es

www.laborum.es

ISBN: 979-13-88025-32-7

D.L.: MU 2065-2025

© Copyright de la edición, Ediciones Laborum, 2025

© Copyright del texto, sus respectivos autores, 2025

Ediciones Laborum, S.L. no comparte necesariamente los criterios manifestados por el autor en el trabajo publicado.

La información contenida en esta publicación constituye únicamente, y salvo error u omisión involuntarios, la opinión de su autor con arreglo a su leal saber y entender, opinión que subordinan tanto a los criterios que la jurisprudencia establezca, como a cualquier otro criterio mejor fundado.

Ni el editor, ni el autor, pueden responsabilizarse de las consecuencias, favorables o desfavorables, de actuaciones basadas en las opiniones o informaciones contenidas en esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley.

Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 o 93 272 04 45).

ÍNDICE

Abreviaturas	17
---------------------------	----

Presentación	19
---------------------------	----

Fco. Javier Fernández Orrico

Inmaculada Alonso Mas

SECCIÓN I

Medidas obligatorias de inserción laboral de personas con discapacidad: aspectos generales

CAPÍTULO I

Las medidas obligatorias para la igualdad de las personas con discapacidad en el empleo: necesidad, fundamento y propuestas de mejora	27
--	----

Antonio-Luis Martínez-Pujalte

I. Introducción	27
II. Las medidas para la igualdad en el acceso al empleo	27
III. Las medidas para la igualdad en el puesto de trabajo	36
IV. Conclusiones y propuestas	43
V. Bibliografía citada	44

CAPÍTULO II

Medidas obligatorias en materia de igualdad en el trabajo entre mujeres y hombres con discapacidad	47
---	----

M.ª José Lopera Castillejo

I. La obligación de adoptar medidas para promover la igualdad real en el trabajo ante las formas múltiples de discriminación de las mujeres con discapacidad	48
1. La perspectiva interseccional en el análisis de la forma específica de discriminación de las mujeres con discapacidad	48
2. El marco legislativo de referencia de las medidas obligatorias para las empresas..	51
3. Garantías del derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad por parte de los poderes públicos	53

4. Programas o planes específicos de fomento del empleo de las personas con discapacidad y perspectiva de género.....	56
II. Medidas dirigidas a la elaboración y aplicación de los planes de igualdad de las empresas	58
III. Medidas específicas para prevenir la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo: protocolo frente al acoso sexual o por razón de sexo	60
IV. Medidas para la igualdad efectiva y protocolos de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI en las empresas	63
1. El conjunto planificado de medidas y recursos para la igualdad real y efectiva: la elaboración de Planes de igualdad y no discriminación de las personas LGTBI	63
2. La elaboración de Planes de igualdad y no discriminación incluyendo a las personas trans, con especial atención a las mujeres trans	65
3. Protocolo de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI, a incluir en el conjunto de medidas planificadas para la igualdad	69
V. Medidas generales de protección efectiva y reparación frente a la discriminación y la violencia por LGTBIfobia.....	70
VI. Protección de los derechos de personas LGTBI en situaciones especiales: las personas LGTBI con discapacidad.....	72
VII. Conclusiones y propuestas.....	73
VIII. Bibliografía citada.....	75
 CAPÍTULO III	
Las infracciones y sanciones laborales en materia de igualdad y no discriminación por discapacidad.....	77
<i>Carmen Sánchez Trigueros</i>	
I. Régimen vigente.....	77
1. Sujetos responsables	77
2. Infracciones laborales en sentido estricto.....	77
3. Infracciones en materia de empleo.....	78
4. Sanciones.....	79
II. El cumplimiento de la cuota de reserva	80
1. Obligación tutelada.....	80
2. Conducta tipificada	81
3. Régimen sancionador.....	82
III. Perspectivas de reforma	85
IV. Fuentes consultadas	88
V. Normas citadas.....	88

CAPÍTULO IV

La vigilancia de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en la observancia de la cuota de reserva por las empresas obligadas. Eficacia del uso de las medidas alternativas..... 91
Vicente Cantó Ripoll

I. Breve referencia a las competencias de la inspección de trabajo y seguridad social en relación con las personas trabajadoras con discapacidad.....	92
II. La cuota de reserva de empleo para personas trabajadoras con discapacidad	97
1. Breve consideración respecto del fundamento	97
1.1. Las obligatorias medidas de acción positiva	97
1.2. Regulación legal: la Ley 13/1982 y su refundición en el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013.....	97
2. La obligación principal y los supuestos de exoneración	98
3. ¿Quiénes son los sujetos obligados?	99
3.1. Empresas públicas y privadas, pero ¿y la propia Administración Pública? ...	99
3.2. ¿Cuándo la empresa tiene 50 personas trabajadoras?.....	100
3.3. Detalle del cálculo de la plantilla para determinar cuándo la empresa cuenta con 50 o más personas trabajadoras	100
3.4. ¿Cómo se cumple el mantenimiento de la cuota de reserva de empleo cuando la empresa dispone de varios centros de trabajo?.....	101
4. El trabajador con discapacidad	102
4.1. ¿Quién tiene la condición de trabajador con discapacidad a efectos de la cuota de reserva?	102
4.2. ¿Cómo se acredita la discapacidad?	102
4.3. Tipo de contratación de las personas trabajadoras con discapacidad	102
III. La excepcionalidad: requisitos	103
1. Supuestos:.....	103
2. Causas justificativas de la excepcionalidad.....	103
3. Acreditación de la causa: Declaración de excepcionalidad por resolución de la Autoridad de Empleo competente	104
3.1. La solicitud de la empresa	104
3.2. Procedimiento.....	104
3.3. Limitación de la validez de la declaración de excepcionalidad	104
3.4. Autoridad competente para resolver.....	104
IV. La aplicación de medidas alternativas: su eficacia	105
1. Contratos con Centros Especiales de Empleo o donaciones a Fundaciones o asociaciones que cumplan los requisitos establecidos.....	105
2. Los enclaves laborales: medida alternativa para personas con discapacidad que tienen especiales dificultades en la incorporación al mercado de trabajo.....	106

V. Propuestas.....	108
VI. Documentación citada.....	111
VII. Normas citadas.....	111

SECCIÓN II

Ajustes razonables como piedra angular en la inserción laboral de personas con discapacidad

CAPÍTULO V

De la normativa a la práctica: ajustes razonables, adaptación del puesto y prevención de riesgos laborales en la medicina legal del trabajo para trabajadores con discapacidad intelectual.....	115
--	------------

Encarnación Serrano Reina

Antonio Cardona Llorens

Dolores Marhuenda Amorós

María José Prieto Castelló

I. Introducción y objeto de estudio.....	116
1. Situación laboral de las personas con discapacidad intelectual.....	116
1.1. Prevención de riesgos laborales en los trabajadores especialmente sensibles y ajustes razonables.....	117
2. Investigación en salud laboral.....	119
II. Metodología aplicable.....	120
III. Principales resultados.....	124
1. Perfil laboral de los participantes.....	124
2. Ámbito de acceso y permanencia en el puesto de trabajo: dirigido a responsables de adaptación del puesto de trabajo.....	124
3. Ámbito de acceso y permanencia en el puesto de trabajo: dirigido a responsables de prevención de riesgos laborales.....	128
4. Fortalezas y limitaciones del estudio.....	131
IV. Conclusiones y recomendaciones.....	132
1. Propuesta: nuevo diseño de estudio.....	134
1.1. Diseño metodológico.....	134
1.2. Instrumento de recogida de datos.....	135
1.3. Procedimiento de recogida de datos.....	138
1.4. Análisis de datos.....	139
1.5. Consideraciones éticas.....	139
V. Bibliografía citada.....	140
VI. Normativa.....	141

CAPÍTULO VI

Las aplicaciones de inteligencia artificial para facilitar ajustes razonables en los lugares de trabajo. Los cinco métodos de ajuste razonable y buenas prácticas para cumplir con la directiva 2000/78/CE 143
Noemí Serrano Argüello

I. El uso de nuevas tecnologías e inteligencia artificial para facilitar la inclusión laboral	143
II. La IA delimitadora de ajustes razonables.....	147
III. El naciente combate frente a un algoritmo discriminatorio	149
1. La amenaza de la discriminación.....	149
2. Regular la IA frente a sus riesgos	151
3. Examen del impacto de los avances tecnológicos en el empleo de discapacitados.....	152
IV. Barreras y ventajas de la Inteligencia Artificial	153
1. La IA como peligro para la persona con discapacidad en el trabajo.....	153
2. La IA como oportunidad para la PCD en el empleo.....	156
V. La IA para la consecución laboral de los discapacitados y su plena inclusión	157
VI. El ajuste razonable como freno a los peligros de la IA discriminatoria	158
VII. Los cinco métodos de ajuste razonable	161
1. ¿Qué es el ajuste razonable en el derecho al trabajo del discapacitado?	161
2. Los métodos para realizar ajustes razonables en el lugar de trabajo.....	165
VIII. Las buenas prácticas. Experiencias programadas para una IA inclusiva	166
IX. La Inteligencia Artificial en sede judicial. Incipientes pronunciamientos	169
X. Conclusiones. Construyendo el futuro de la persona con discapacidad en el empleo.....	171
XI. Bibliografía citada	175
XII. Documentos consultados	176

CAPÍTULO VII

La obligación de realizar ajustes razonables con carácter previo a la extinción de la relación laboral de personas con incapacidad permanente sobrevenida (Ley 2/2025, de 29 de abril) 177
Fco. Javier Fernández Orrico

I. Precedentes legales de un cambio sustancial	178
II. La STJUE 18 enero 2024 (caso Na Negreta), como precedente inmediato del cambio.....	181
III. Cambios en la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente operado por Ley 2/2025.....	184
IV. Obligación de mantener el puesto de trabajo cuando se produce una incapacidad permanente sobrevenida	184

1. La realización de los ajustes razonables ante la declaración de incapacidad permanente sobrevenida	185
1.1. La exigencia de que la persona trabajadora manifieste por escrito su voluntad de mantener su relación laboral	186
A) Efectos del retraso de la manifestación escrita.....	187
B) Omisión de la manifestación escrita.....	188
C) Necesidad de alinearse con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.....	189
1.2. Obligaciones de la empresa ¿ajustes razonables o cambio de puesto de trabajo?	189
1.3. Alcance y características de las medidas de ajuste por los servicios de prevención de riesgos laborales.....	191
2. Reubicación en otro puesto de trabajo.....	192
3. Suspensión de la relación laboral mientras se resuelven los ajustes o el cambio de puesto y efectos del retraso o su denegación.....	194
4. Imposibilidad de realizar ajustes razonables por constituir una «carga excesiva» para la empresa.....	195
5. Supuestos en los que se pone en cuestión la exigencia de realizar ajustes razonables.....	197
5.1. Situación de incapacidad permanente del trabajador que sea previsiblemente objeto de revisión por mejoría	198
5.2. ¿Tienen sentido los ajustes razonables cuando se declara la incapacidad permanente incompatible con el trabajo?.....	199
6. Aplicación de los cambios legislativos interpretados desde diversas perspectivas.....	200
V. Conclusiones y propuestas	201
VI. Bibliografía citada.....	203

SECCIÓN III

Medidas de acción positiva de inserción de personas con discapacidad en el empleo

CAPÍTULO VIII

Aspectos específicos sobre la accesibilidad universal en el empleo de personas con discapacidad intelectual límite..... 207

José Antonio González Martínez

I. Introducción.....	207
II. El principio de accesibilidad universal y su regulación normativa	208
1. Contexto internacional: la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad.....	208
2. La accesibilidad universal en el ordenamiento jurídico español.....	210
2.1. Marco constitucional.....	210

2.2. Marco legislativo hasta la Ley sobre Discapacidad	211
2.3. La LGDPD, como adaptación normativa a la CDPD	213
III. Algunas medidas específicas para garantizar la accesibilidad universal	216
1. Telecomunicaciones, sociedad de la información y nuevas tecnologías	216
2. Accesibilidad universal en materia de urbanismo y edificación.....	220
3. Medidas para garantizar la accesibilidad universal en materia de transportes	221
4. La accesibilidad, en el acceso y utilización, de bienes y servicios a disposición del público.....	222
5. Condiciones de accesibilidad en las relaciones con las Administraciones Públicas.....	223
6. La accesibilidad universal en la administración de justicia.....	223
7. La participación en la vida pública y en los procesos electorales.....	226
IV. Conclusiones y propuestas.....	226
V. Bibliografía citada.....	227

CAPÍTULO IX

Medidas de acción positiva para empresas sobre igualdad de oportunidades e inserción laboral de personas con discapacidad

Carlos Candela Agulló

I. Introducción.....	231
II. Factores relevantes para la inserción laboral de personas con discapacidad	235
1. Cultura organizacional.....	235
2. Políticas y prácticas organizacionales.....	238
III. Medidas de acción positiva para la mejora de la inserción laboral.....	240
IV. Conclusiones y orientaciones futuras.....	243
V. Bibliografía citada.....	244

CAPÍTULO X

Medidas de igualdad en el plano internacional en el acceso al empleo de personas con discapacidad

Inmaculada Baviera Puig

I. Introducción.....	247
II. Consideraciones sobre el principio de igualdad y no discriminación en la OIT.....	248
III. Igualdad y no discriminación en el acceso al empleo en el Consejo de Europa	253
IV. Igualdad y no discriminación en el acceso al empleo en la Unión Europea, con especial referencia a los ajustes razonables	255
1. Interpretación del TJUE de las disposiciones sobre discapacidad y ajustes razonables de la Directiva 2000/78/CE de igualdad en el empleo.....	255
1.1. Ajustes razonables	257
1.1.1. Medidas equivalentes a una adaptación	257

A) Reducción del tiempo de trabajo	257
B) Reasignación de tareas	258
C) Nombramiento para un nuevo puesto	258
D) Otras formas de adaptación razonable.....	259
1.1.2. La relación entre la necesidad de una adaptación razonable y la definición de discapacidad.....	260
1.1.3. Capacidad para desempeñar el trabajo y ajustes razonables	260
1.1.4. Carga desproporcionada.....	261
1.1.5. La negativa a realizar ajustes razonables constituye una forma de discriminación.....	262
1.2. Discriminación indirecta y discapacidad	263
1.3. Discriminación por asociación.....	264
2. Medidas de igualdad y de prohibición de discriminación en materia de acceso al empleo y ajustes razonables	265
2.1. Francia.....	269
2.2. Alemania.....	271
V. Conclusión.....	272
VI. Bibliografía citada.....	273

SECCIÓN IV

Medidas de acción positiva para la igualdad de personas con discapacidad en el ámbito de la seguridad social

CAPÍTULO XI

Incentivos para la inserción laboral de las personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo: balance y algunas propuestas.....	277
<i>Faustino Cavas Martínez</i>	

I. Contexto general: situación y características del empleo de las personas con discapacidad.....	277
II. Marco normativo e institucional de las políticas de empleo dirigidas a las personas con discapacidad	279
1. El derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ...	279
2. Normas y estrategias sobre políticas de empleo centradas en las personas con discapacidad en España.....	281
III. Incentivos para fomentar la contratación laboral de las personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo.....	287
1. Preliminar	287
2. Bonificaciones en las cuotas empresariales de Seguridad Social por la contratación de personas con discapacidad	287
2.1. Finalidad de la medida.....	288

2.2. Configuración y alcance de la bonificación	289
2.3. Bonificaciones por contratación indefinida	290
2.4. Bonificación por contratación temporal	291
2.5. Requisitos exigidos a las empresas	293
2.6. Exclusiones	294
2.7. Otras condiciones	296
2.8. Bonificaciones para la ONCE	296
3. Bonificación a la contratación laboral de personas con capacidad intelectual límite	297
4. Bonificación específica para cooperativas y sociedades laborales que incorporen/contraten a personas con discapacidad	297
5. Subvenciones estatales a la contratación indefinida de personas con discapacidad y para la adaptación del puesto de trabajo	298
IV. ¿Efecto peso muerto de los incentivos a la contratación de personas con discapacidad?	300
V. Conclusiones y algunas propuestas	301
VI. Bibliografía citada	302

CAPÍTULO XII

Formas de acceso de las personas con discapacidad en las modalidades de jubilación de la Seguridad Social

Francisco Javier Arrieta Idiakez

I. Importancia que conlleva la inserción laboral de las personas con discapacidad	303
II. Distintas formas de acceder a la jubilación que existen actualmente en el Sistema de la Seguridad Social	306
III. La jubilación anticipada en caso de discapacidad	308
1. Modalidad prevista para personas con discapacidad en un grado igual o superior al 65 por ciento	308
2. Modalidad prevista para personas con discapacidad en un grado de discapacidad igual o superior al 45 por ciento, siempre que se trate de discapacidades reglamentariamente determinadas respecto de las que existan evidencias contrastadas que determinan de forma generalizada una reducción significativa de la esperanza de vida	310
IV. El alcance que puede llegar a tener la jubilación anticipada por causa no imputable al trabajador tras la reforma del artículo 49.1.n) del ET	312
V. El régimen de compatibilidad o incompatibilidad entre las contingencias de jubilación e incapacidad permanente o incapacidad no contributiva en lo que respecta a las personas con discapacidad	314
VI. Conclusiones y propuestas	315
VII. Bibliografía citada	317

CAPÍTULO XIII

La nueva doctrina jurisprudencial de incompatibilidad de las prestaciones de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez con el trabajo: su repercusión en la inclusión laboral de las personas con discapacidad 319*M^a José Romero Rodenas*

I. Introducción.....	319
II. Incompatibilidad del trabajo por cuenta ajena con el reconocimiento de pensiones de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez y su evidente repercusión en la personas con discapacidad.....	322
1. La oportunidad de volver a retomar el concepto y sus variadas situaciones protegidas.....	322
2. Las prestaciones de Incapacidad Permanente Absoluta, Gran Invalidez y su compatibilidad con el trabajo por cuenta ajena.....	325
2.1. Doctrina jurisprudencial mantenida en la STS de 30 de enero de 2008: compatibilidad con el trabajo por cuenta ajena en jornada ordinaria.....	330
2.2. Frecuentamos el pasado con la doctrina jurisprudencial STS del 11 de abril de 2024.....	331
III. Conclusiones.....	334
IV. Bibliografía citada.....	339

CAPÍTULO XIV

Apuntes sobre jurisprudencia laboral del TJUE en materia de discapacidad 343*Antonio V. Sempere Navarro*

I. STJUE de 11 de julio de 2006 (C -13/05), Chacón Navas.....	345
II. STJUE (Gran Sala) de 17 de julio de 2008 (C-303/06), Coleman.....	345
III. STJUE de 11 de abril de 2013 (C-335/11 y C-337/11), Ring y Werge.....	346
IV. STJUE de 18 de marzo de 2014 (C-363/12), Z.....	346
V. STJUE de 22 de mayo de 2014 (C-356/12), Glatzel.....	346
VI. STJUE de 18 de diciembre de 2014 (C- 354/13), Kaltoft.....	347
VII. STJUE de 1 diciembre de 2016 (C-395/15), Daouidi.....	347
VIII. STJUE de 9 de marzo de 2017 (C-406/15), Milkova.....	348
IX. STJUE de 18 de enero de 2018 (C-279/16), Ruiz Conejero.....	348
X. STJUE de 11 de septiembre 2019 (C-397/18), Nobel Plásticos Ibérica.....	349
XI. STJUE de 30 de enero de 2020 (C-395/18), Tim.....	349
XII. STJUE (Gran Sala) 26 enero 2021 (C-16/19), Hospital Clínico de Cracovia.....	350
XIII. STJUE de 15 de julio de 2021 (C-799/19), Tartu Vangla (Prisión de Tartu).....	350
XIV. STJUE 6 octubre 2021 (C-598/19), Confederación Centros Especiales Empleo....	351
XV. STJUE 21 octubre 2021 (C-824/19), Comisión anti-Discriminación (Bulgaria)....	351
XVI. STJUE 22 febrero de 2022 (C-485/20), HR Rail SA.....	352
XVII. STJUE de 7 de diciembre de 2023 (C-518/23), AP Assistenzprofis.....	352

XVIII. STJUE de 18 de enero de 2024 (C-631/22), Ca Na Negreta.....	353
XIX. STJUE 11 septiembre 2025 C-38/24, Berdivi	354
CAPÍTULO XV	
Conclusiones a partir de los resultados provisionales del trabajo de campo realizado por el grupo investigador	355
<i>María José López Sánchez</i>	
I. Contexto.....	355
II. Método.....	356
III. Participantes	358
IV. Principales resultados	359
1. Información y recursos	359
2. Sensibilización.....	361
3. Iniciativa.....	364
4. Formatos y Canales.....	366
5. Prueba piloto	367
V. Recomendaciones finales.....	368
VI. Bibliografía citada.....	370

ABREVIATURAS

apdo.	Apartado.
art.	Artículo.
BOE	Boletín Oficial del Estado.
CCAA	Comunidades Autónomas.
CE	Constitución española de 1978.
cit.	Obra anteriormente citada.
CDPD	Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad.
CT	Criterio Técnico.
EBEP	Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.
ET	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.
f. d.	Fundamento de Derecho.
INSS	Instituto Nacional de la Seguridad Social.
IRPF	Impuesto de la Renta de las Personas Físicas.
LETA	Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo.
LGDPD	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 su Inclusión Social.
LGSS	Real Decreto Legislativo 8/2005, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.
LIONDAU	Ley 51/2003, de 2 de diciembre de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

LISMI	Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social del Minusválido.
LISOS	Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
LRJS	Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.
núm.	Número.
pág.	Página.
RD	Real Decreto.
RD-ley	Real Decreto Ley.
RD-leg.	Real Decreto Legislativo.
RETA	Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.
SMI	Salario Mínimo Interprofesional.
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional.
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
TRADE	Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente.
TS	Tribunal Supremo.
VVAA	Varios Autores.

PRESENTACIÓN

En los últimos años se vienen produciendo una serie de reformas legislativas a diversos niveles (internacional, europea, nacional, regional) que están consiguiendo revertir la idea de que presentar una discapacidad es algo negativo y rechazable. Por el contrario, debemos ser conscientes de que todas las personas tenemos en mayor o menor medida alguna discapacidad. Es una realidad que se debe lidiar de manera que afecte lo menos posible a las diversas facetas de la vida. Y una de ellas, quizá la que más tiempo ocupa es la que tiene que ver con la actividad profesional. Más concretamente, el puesto de trabajo que ocupan las personas con discapacidad podría dificultar su trabajo a causa de las barreras que les impiden llevarlo a cabo como lo haría otra persona sin discapacidad.

Sin perjuicio de la necesidad de concienciar a las diversas instancias de la sociedad (familia, amistades, vida social, trabajo, ocio, etc.), acerca de la igualdad y dignidad de las personas que integran el colectivo de las personas con discapacidad como las demás, y de la importancia de incluir en los planes de educación el conocimiento de estas situaciones y circunstancias, especialmente el modo de tratarlas, consideramos necesario dar respuesta a esas dificultades mediante medidas obligatorias o coercitivas, que animen a ponerlas en práctica para lograr ese objetivo de inserción o inclusión y permanencia en el trabajo de las personas con discapacidad. Se trata de medidas de acción positiva, que han demostrado su eficacia. Hablamos de instituciones concretas de las que se profundizará en las siguientes páginas, entre otras, la cuota de reserva y las medidas alternativas, la accesibilidad universal, y, en su caso, los ajustes razonables como piedra angular de la inserción laboral. Y ello desde las diversas ópticas de las disciplinas científicas. Porque sabemos que la discapacidad es una realidad eminentemente transversal. Por eso, el análisis resulta completo, cuando, como en el presente caso se profundiza en cada una de las medidas obligatorias de acción positiva partiendo de profesionales en terapia ocupacional, de la medicina legal del trabajo, de la psicología de la salud, de la economía aplicada a la empresa, y todo ello articulado adecuadamente en el ordenamiento jurídico, mediante las consiguientes medidas que deberán aplicarse para lograr ese importante objetivo de inserción.

Pues bien, la monografía que se presenta, *Medidas obligatorias de inserción laboral de personas con discapacidad*, nos parece que será una obra de referencia para el estudio y la reflexión en torno a la igualdad en el empleo de las personas con discapacidad. Sus capítulos recogen, en buena parte, los resultados científicos derivados del proyecto de

investigación titulado: *Derecho a la igualdad en el empleo y en la protección de las personas con discapacidad intelectual, a partir de la accesibilidad universal: Balance y estrategias*, desarrollado por un Grupo de Investigación perteneciente a las Universidades de Murcia, Valladolid, Navarra y Miguel Hernández de Elche.

La estructura de la obra responde precisamente a las líneas de investigación abordadas en dicho proyecto. Así, el capítulo I, cuyo autor es *Antonio-Luis Martínez-Pujalte*, Catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad Miguel Hernández, analiza las medidas obligatorias para la igualdad en el empleo de personas con discapacidad, reflexionando sobre la necesidad de que existan instrumentos específicos de inserción laboral para reducir la profunda brecha que todavía separa las oportunidades de empleo entre personas con y sin discapacidad. Señala que la cuota de reserva sigue siendo la medida más eficaz, aunque su diseño y aplicación presentan carencias: el porcentaje legal resulta escaso, el prorrateo se realiza a la baja, las empresas acceden con facilidad a medidas alternativas y las sanciones son insuficientes. Junto a ello, subraya la importancia de las medidas dirigidas a garantizar la igualdad formal, especialmente la accesibilidad universal y los ajustes razonables, necesarios para asegurar la igualdad en casos concretos cuando la accesibilidad general no resulta posible o razonable, como sucede, por ejemplo, con los equipos informáticos o tecnológicos que deben adaptarse a las necesidades de las personas trabajadoras con cualquier tipo de discapacidad.

A continuación, el capítulo II, elaborado por la Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Zaragoza, *María José Lopera Castillejo*, aborda las medidas obligatorias en materia de igualdad en el trabajo entre mujeres y hombres con discapacidad, cuyo propósito es eliminar toda forma de discriminación y así poder alcanzar la igualdad efectiva de trato y de oportunidades. La autora destaca la necesidad de integrar conjuntamente las variables de género y discapacidad, atendiendo a las discriminaciones múltiples que afectan especialmente a las mujeres con discapacidad conforme al mandato del artículo 49 de la Constitución Española. Estas medidas se concretan, entre otras, en la elaboración y aplicación de planes de igualdad en empresas con cincuenta o más personas trabajadoras, en la obligación de disponer de protocolos frente al acoso sexual y por razón de sexo, y en la implantación de planes de igualdad y protocolos de actuación frente al acoso o la violencia hacia las personas LGTBI.

En el capítulo III, *Carmen Sánchez Trigueros*, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Murcia, examina la normativa española en materia de infracciones y sanciones en igualdad y no discriminación de personas con discapacidad en el ámbito laboral, poniendo de relieve las propuestas de reforma encaminadas a endurecer las sanciones por el incumplimiento de la cuota de reserva. Entre las iniciativas recientes, destaca la Proposición de Ley para el impulso de la inclusión laboral de las personas con discapacidad a través de la cuota de reserva de empleo en las empresas, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista y publicada en el Boletín Oficial de las Cortes Generales el 29 de agosto de 2025. La propuesta persigue elevar el incumplimiento de grave a infracción muy grave, e impedir que las empresas sancionadas accedan a contratos públicos y subvenciones, y a reforzar la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que desarrollará campañas específicas para comprobar el cumplimiento de la cuota de reserva durante los próximos años.

El capítulo IV, a cargo del Inspector de Trabajo y Seguridad Social, y Profesor Asociado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Alicante, *Vicente Cantó Ripoll*, profundiza en el papel que la Inspección de Trabajo y Seguridad Social asume respecto a la vigilancia del cumplimiento de la cuota de reserva y en la eficacia de las medidas alternativas. El autor subraya que la comprobación del mantenimiento del empleo de personas con discapacidad constituye una obligación permanente para las empresas, ajustada a su plantilla anual, y que las excepciones a la contratación directa (por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, o por falta de personas candidatas) deben ser verificadas rigurosamente. Tales causas permiten sustituir la contratación directa por acuerdos con centros especiales de empleo o autónomos con discapacidad, o bien por donaciones y patrocinios a entidades sin ánimo de lucro que fomenten la inserción laboral. Además, recuerda que la actuación de la Inspección abarca cualquier posible discriminación directa o indirecta por razón de discapacidad en el orden social.

El análisis continúa en el capítulo V, en el que *Encarnación Serrano Reina*, Profesora Asociada del Grado de Terapia Ocupacional de la Universidad Miguel Hernández, *Antonio Cardona Llorens*, *Dolores Marhuenda Amorós*, y *María José Prieto Castelló*, Profesores Titulares de Medicina Legal del Trabajo de la Universidad Miguel Hernández, examinan la aplicación práctica de los ajustes razonables y su conexión con la adaptación del puesto de trabajo y la prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Medicina Legal del Trabajo. Los autores centran su estudio en la situación de las personas con discapacidad intelectual, destacando la escasa consideración de la adaptación del puesto y la insuficiente implantación de medidas preventivas específicas. Proponen una aproximación interdisciplinar que integre el conocimiento jurídico, sanitario y preventivo para fomentar entornos laborales inclusivos, seguros y equitativos.

Siguiendo la misma línea, en el capítulo VI, elaborado por la Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Valladolid, *Noemí Serrano Argüello*, se aborda el papel de la Inteligencia Artificial en la promoción de los ajustes razonables, examinando tanto los riesgos derivados de posibles sesgos algorítmicos como las oportunidades que ofrece una IA inclusiva para mejorar el conocimiento y la aplicación de dichos ajustes. Su análisis se apoya en el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo (2025) sobre inclusión y nuevas tecnologías, y en la reciente concreción de la Comisión Europea de cinco métodos de ajuste razonable, concebidos como garantías y no como privilegios.

En el capítulo VII, *Fco. Javier Fernández Orrico*, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Miguel Hernández, profundiza en el contenido de la nueva letra n) del art. 49.1 del Estatuto de los Trabajadores, añadida por la Ley 2/2025, de 29 de abril. En particular, el estudio versa sobre el papel que juegan los ajustes razonables y el cambio de puesto de trabajo adecuado, como presupuestos previos y obligatorios a la extinción del contrato de trabajo de personas a las que se les ha reconocido una incapacidad permanente, en los grados de total, absoluta o gran incapacidad. El autor destaca, la ausencia de una definición clara de «ajuste razonable» en el Estatuto de los Trabajadores, la necesidad de una interpretación sistemática de la normativa y la conveniencia de incluir expresamente entre los derechos laborales la aplicación de los ajustes y el cambio de puesto de trabajo adecuado en caso de incapacidad sobrevenida. Advierte, asimismo, sobre el riesgo de que la alegación de carga excesiva se utilice como justificación general para evitar

la aplicación de las medidas, del mismo modo que ocurre con las medidas alternativas de la cuota de reserva.

El recorrido prosigue con el capítulo VIII, en el que el Profesor Permanente Laboral de la Universidad de Murcia, *José Antonio González Martínez*, analiza la accesibilidad universal como elemento esencial para la inserción laboral. La define como la condición que deben reunir los entornos, procesos, bienes, productos y servicios para ser comprensibles y utilizables por todas las personas de forma autónoma y segura, subrayando su relevancia en el empleo de personas con discapacidad intelectual límite. Además, pone el acento en que el ajuste razonable siendo una acción individualizada que tiene en cuenta al concreto individuo (tiene un contenido específico), distinguiéndolo de las exigencias de accesibilidad universal, porque las medidas de accesibilidad no se dirigen a la concreta persona o a la particular necesidad de esa persona, por tener un contenido más general, siendo los ajustes razonables subsidiarios respecto del sistema de accesibilidad universal.

A continuación, en el capítulo IX, *Carlos Candela Agulló*, Profesor Permanente Laboral, de Psicología de la Salud de la Universidad Miguel Hernández, propone medidas de acción positiva para mejorar las oportunidades laborales desde la psicología social del trabajo, poniendo el acento tanto en los factores organizacionales (como la cultura y las políticas empresariales) como en los factores individuales vinculados a la conducta y la experiencia de las personas trabajadoras. Cabe resaltar, especialmente, desde su análisis sobre los factores relevantes para la inserción laboral, la evidencia de que «la persistencia de estereotipos, actitudes negativas y falsas expectativas sobre la capacidad laboral de las personas con discapacidad sigue siendo una de las barreras más importantes para su plena inclusión».

Por su parte, el capítulo X, cuya autora es la Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Navarra, *Inmaculada Baviera Puig*, trata de los orígenes de las políticas de igualdad y no discriminación en la OIT, reflejando las especiales dificultades en la aplicación del concepto de no discriminación en el ámbito laboral y, en concreto, con respecto a las personas con discapacidad. Esta perspectiva se extiende al análisis del Consejo de Europa, de la UE, y de algunos de sus Estados miembros, como Francia y Alemania, con especial referencia a la cuestión de los ajustes razonables. En el capítulo XI, *Faustino Cavas Martínez*, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Murcia, estudia los incentivos a la ocupación laboral de personas con discapacidad, destacando que, pese a las políticas implementadas durante las últimas décadas, la participación laboral de este colectivo sigue siendo baja y las tasas de desempleo elevadas. Considera necesario revisar el modelo de subvenciones y bonificaciones para incrementar su eficacia y alcanzar un mercado de trabajo más justo, plural e inclusivo. Y también propone la flexibilización del vigente porcentaje de compatibilidad entre los diversos incentivos, estatales y autonómicos, cuando las contrataciones recaigan en personas con discapacidad, situando el tope en el 100 por 100 de los costes laborales y de Seguridad Social por cada contrato celebrado, en lugar del actual 60%.

Le sigue el capítulo XII, cuyo autor, *Francisco Javier Arrieta Idiákez*, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Deusto, lo dedica a las formas de acceso a la jubilación de las personas con discapacidad, en el que se presta especial atención a la jubilación anticipada y a sus modalidades dentro del sistema de la

Seguridad Social, así como a la compatibilidad o incompatibilidad entre las prestaciones por jubilación e incapacidad permanente tras las recientes reformas legales. Asimismo, entiende que es necesario flexibilizar los obstáculos normativos para que las personas con discapacidad accedan «a la pensión de jubilación tanto contributiva como no contributiva, en lo que se refiere a los requisitos jurídicos exigidos para el acceso a la misma y para su importe, de forma y manera que se consideren de manera conjunta la jubilación y la discapacidad que afectan a una misma persona».

El capítulo XIII, de *María José Romero Ródenas*, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Castilla La Mancha, reflexiona sobre la compatibilidad de la pensión de incapacidad permanente con el trabajo de las personas con discapacidad, examinando el giro jurisprudencial operado por la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2024, que limita la posibilidad de compatibilizar la prestación con el ejercicio laboral, recuperando criterios restrictivos propios de etapas anteriores. No obstante, la autora confía que la reforma de la mencionada compatibilidad, vea la luz porque así lo señala el apartado 2 de la disposición final tercera de la Ley 2/2025, según la cual, «en el plazo de seis meses y en el marco del diálogo social, el Gobierno presentará una propuesta de modificación de la normativa de Seguridad Social sobre incapacidad permanente y su compatibilidad con el trabajo, siguiendo el espíritu y las recomendaciones del Pacto de Toledo».

En el capítulo XIV, *Antonio V. Sempere Navarro*, Magistrado de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo y Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Rey Juan Carlos, ofrece una revisión de la jurisprudencia sobre el derecho a la igualdad y no discriminación de las personas con discapacidad en el ámbito laboral, desde el asunto Chacón Navas (que negó la equiparación entre discapacidad y enfermedad) hasta la reciente sentencia Berdivi, que reconoce la discriminación indirecta por asociación ante la falta de ajustes razonables.

Finalmente, el capítulo XV, elaborado por *María José López Sánchez*, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Miguel Hernández, presenta las conclusiones derivadas de los resultados provisionales del proyecto de investigación «Derecho a la igualdad en el empleo y en la protección de personas con discapacidad intelectual a partir de la accesibilidad universal: balance y estrategias». En ellas se recogen las aportaciones de representantes empresariales y de entidades dedicadas a la formación e inserción laboral, poniendo de relieve la necesidad de reforzar la concienciación y la información sobre las oportunidades laborales de las personas con discapacidad. En su análisis destaca la relevancia del papel de las universidades y su implicación en los procesos de inclusión, porque no solo forman a futuros profesionales, «sino que también juegan un rol clave al visibilizar y fomentar figuras de apoyo como el preparador laboral, un agente fundamental para facilitar la transición al empleo y el mantenimiento del puesto de trabajo».

Estos trabajos constituyen el desarrollo de las ponencias pronunciadas en el Seminario Científico, sobre *medidas obligatorias de inserción laboral de personas con discapacidad y otras acciones de acción* positiva, celebradas los días 18 y 19 de septiembre de 2025, en la sede del Campus de Elche, de la Universidad Miguel Hernández.

Con la presente obra creemos que se contribuirá a lograr el objetivo que se pretendía, que no es otro que el de la propuesta de medidas que faciliten el acceso y la permanencia en el trabajo de las personas con discapacidad.

Terminamos, agradeciendo a la Editorial Laborum que haya decidido incluir esta monografía entre sus prestigiosas publicaciones, dando así, visibilidad a una cuestión que interesa a todas las personas sensibilizadas con las dificultades que presentan en el *ámbito laboral* las personas con discapacidad.

FCO. JAVIER FERNÁNDEZ ORRICO
Catedrático de Universidad

INMACULADA ALONSO MAS
Profesora Ayudante de Universidad

Departamento de Ciencia Jurídica
Universidad Miguel Hernández

Elche, otoño de 2025

SECCIÓN I
MEDIDAS OBLIGATORIAS DE
INSERCIÓN LABORAL DE PERSONAS
CON DISCAPACIDAD: ASPECTOS
GENERALES

CAPÍTULO I

LAS MEDIDAS OBLIGATORIAS PARA LA IGUALDAD DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL EMPLEO: NECESIDAD, FUNDAMENTO Y PROPUESTAS DE MEJORA

ANTONIO-LUIS MARTÍNEZ-PUJALTE
Catedrático de Filosofía del Derecho
Universidad Miguel Hernández de Elche

Sumario: I. Introducción. II. Las medidas para la igualdad en el acceso al empleo. III. Las medidas para la igualdad en el puesto de trabajo. IV. Conclusiones y propuestas. V. Bibliografía citada.

I. Introducción

El art. 27 CDPD reconoce «el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás». Para garantizar esta igualdad, los ordenamientos jurídicos, entre ellos el nuestro, prevén diversas medidas, algunas de las cuales son jurídicamente obligatorias para las empresas. El objetivo de estas páginas es exponer la fundamentación y trazar una panorámica general de las medidas obligatorias en el ordenamiento jurídico español, realizando también algunas consideraciones críticas y propuestas de mejora.

Para ello, distinguiré entre medidas para la igualdad en el acceso al empleo, es decir, medidas para la inserción laboral de las personas con discapacidad, encaminadas a procurar la igualdad de oportunidades para obtener un puesto de trabajo, y medidas para la igualdad en el puesto de trabajo, que tienen como finalidad garantizar que los trabajadores con discapacidad puedan desarrollar su prestación laboral en igualdad de condiciones con todos los demás trabajadores. Como se verá a lo largo de estas páginas, cada una de estas dos especies de medidas se relaciona con una de las dimensiones del principio de igualdad: mientras que las primeras procuran la igualdad material, las segundas garantizan la igualdad formal.

II. Las medidas para la igualdad en el acceso al empleo

La primera pregunta que cabe plantearse es, pues: ¿por qué deben existir medidas obligatorias para la inserción laboral de las personas con discapacidad? Pienso que la

respuesta se encuentra en la dimensión material del principio de igualdad. En efecto, en los sistemas constitucionales contemporáneos la función de los poderes públicos en relación con la protección de la igualdad no se agota en garantizar que todos los ciudadanos sean tratados de igual forma por el Derecho, sino que han de procurar también el equilibrio de situaciones económicas y sociales, garantizando al menos la igualdad de oportunidades o «igualdad en el punto de partida», es decir, que todos los ciudadanos cuenten con idénticas oportunidades para lograr su pleno desarrollo personal y social. Esta exigencia de procurar la igualdad material se fundamenta al menos en dos factores diversos, que son predicables desde luego de diversos colectivos, pero que sin duda se manifiestan en las personas con discapacidad: en primer lugar, la existencia de una posición desventajosa de partida, derivada de una situación histórica de discriminación; en segundo lugar, el hecho de que las barreras más importantes que dificultan la plena participación social y el ejercicio de sus derechos por las personas pertenecientes a los grupos sociales tradicionalmente excluidos son las barreras subjetivas o actitudinales, cuya corrección no se logra con la mera exigencia de la igualdad de trato¹.

El principal instrumento que el Derecho emplea para la consecución de la igualdad de oportunidades viene constituido por las medidas de acción positiva, que son todas aquellas medidas destinadas a prestar un apoyo específico a determinados grupos sociales desfavorecidos, para así lograr la igualdad real. Ahora bien, el problema que plantean estas medidas de acción positiva es que normalmente comportan una diferencia de trato en detrimento de las personas que no pertenecen a esos grupos, que en algunas ocasiones puede traducirse incluso en un perjuicio individualizado (por ello, este tipo de medidas han sido denominadas también de «discriminación inversa»), diferencia de trato que además en muchos casos se basa precisamente en uno de los motivos de discriminación prohibidos. Por tanto, este tipo de medidas plantea un problema de justificación, que obliga concretamente al art. 5.4 CDPD a precisar que «no se considerarán discriminatorias, en virtud de la presente Convención, las medidas específicas que sean necesarias para acelerar o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad».

En nuestro sistema constitucional, el fundamento jurídico del principio de igualdad en su vertiente material y, por tanto, de las medidas de acción positiva, se encuentra en el art. 9.2 CE, en virtud del cual «corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas». Así lo entendió ya el Tribunal Constitucional desde su primera jurisprudencia, en particular en la célebre STC 128/1987, de 16 de julio, en la que se analizaba la constitucionalidad de una medida de acción positiva en favor de la mujer precisamente en el ámbito del acceso al empleo: el Tribunal concluirá que «el hoy recurrente no se encuentra en la misma posición que el conjunto social que toma como punto de referencia, y que el tratamiento desigual otorgado a éste no constituye por tanto una discriminación prohibida por el art. 14 de la C.E., sino, por el contrario, una medida destinada a paliar la discriminación sufrida por ese conjunto social y que responde al mandato constitucional contenido en el art. 9.2 del Texto fundamental» (f. d. 11^o); doctrina que fue aplicada algunos años después al colectivo de las personas con discapacidad, si

1 Destaca especialmente la importancia de estas últimas barreras el art. 8 CDPD, relativo a la toma de conciencia. Cfr. al respecto LIDON HERAS, L.: *La discapacidad en el espejo y en el cristal: derechos humanos, discapacidad y toma de conciencia*. Madrid, Cinca, 2016.

bien en un caso que versaba sobre una reserva de plazas en el empleo público: «tanto el legislador como la normativa internacional -señala el Tribunal- han legitimado la adopción de medidas promocionales de la igualdad de oportunidades de las personas afectadas por diversas formas de discapacidad, que, en síntesis, tienden a procurar la igualdad sustancial de sujetos que se encuentran en condiciones desfavorables de partida para muchas facetas de la vida social en las que está comprometido su propio desarrollo como personas. De ahí la estrecha conexión de estas medidas con el mandato contenido en el art. 9.2 CE» (STC 269/1994, de 3 de octubre, f. d. 4º). Sin embargo, y como pone de relieve la argumentación desarrollada por el Tribunal Constitucional en la primera de las Sentencias citadas, para la licitud de las medidas de acción positiva es preciso que se cumplan dos condiciones, sin las cuales la medida no podría calificarse como «necesaria»: en primer lugar, que en el mismo ámbito en que se produce la medida de acción positiva o de discriminación inversa exista una situación real de desventaja del grupo en favor del cual se aplica la medida –bien por razones objetivas, o por la existencia de una situación histórica de discriminación–; y, en segundo lugar, que la medida pueda ser idónea para la corrección de esa desventaja.

La primera de las dos condiciones se da, evidentemente, en relación con las medidas de acción positiva para la inserción laboral de las personas con discapacidad: la existencia de una situación real de desventaja de las personas con discapacidad en el acceso al empleo se hace patente en la notable brecha entre la tasa de empleo de las personas con y sin discapacidad. De acuerdo con el último informe elaborado por el Observatorio sobre Discapacidad y Mercado de Trabajo de la Fundación ONCE, con cifras referidas al 2023, la tasa de empleo de la población sin discapacidad en España es del 69%, mientras que la tasa de empleo de las personas con discapacidad es del 28,5%, lo que significa que existe una distancia de 40,5 puntos porcentuales². Esta brecha evidencia la necesidad de las medidas de acción positiva en favor de la inserción laboral de las personas con discapacidad, siempre que resulten idóneas para la corrección de aquella.

Conviene advertir, por lo demás, que la adopción de medidas de acción positiva no constituye directamente *-ex Constitutione-* una obligación para los particulares, pues el mandato de procurar la igualdad material se dirige exclusivamente a los poderes públicos, como indica con claridad el art. 9.2 CE. Ahora bien, este precepto legitima que legalmente puedan configurarse medidas de acción positiva obligatorias para los particulares, y por ello el art. 63.1 LGDPD ordena acertadamente a los particulares el cumplimiento «de las medidas de acción positiva legalmente establecidas»³.

Por lo demás, como fundamento jurídico de las medidas para la igualdad en el acceso al empleo de las personas con discapacidad en nuestro ordenamiento es preciso referirse también al art. 27 CDPD, que en su letra h) obliga a los Estados a «promover el empleo de personas con discapacidad en el sector privado mediante políticas y medidas pertinentes, que pueden incluir programas de acción afirmativa, incentivos y otras medidas». Debe recordarse, en este sentido, que la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad no sólo forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, como señala el art. 96 CE, sino que además se erige, conforme al art. 10.1, en parámetro interpretativo de

2 OBSERVATORIO DE DISCAPACIDAD Y MERCADO DE TRABAJO (ODISMET): *Informe 10*. Madrid, Fundación Once, 2024, págs. 30-32.

3 Cfr. MARTÍNEZ PUJALTE, A. L.: *Derechos fundamentales y discapacidad*. Madrid, Cinca, 2015, págs. 35-36.

los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos, en este caso el derecho al trabajo reconocido por el art. 35.

Comentando el inciso mencionado del art. 27 CDPD, la Observación General número 8 del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad menciona tres tipos posibles de medidas de acción positiva: cupos -es decir, «la obligación de que al menos un determinado porcentaje de la plantilla de un empleador esté constituido por empleados con discapacidad» (núm. 41)-, medidas relativas a las adquisiciones públicas, «como los procesos de licitación en que se da prelación a las empresas pertenecientes a personas con discapacidad o que emplean a personas con discapacidad» (núm. 42), y la asignación de fondos especiales para promover el empleo de personas con discapacidad, como deducciones fiscales o subsidios salariales; si bien sobre la primera de ellas, los cupos, el Comité expresa ciertas cautelas, indicando que «no bastan por sí solos para promover el empleo de las personas con discapacidad y pueden toparse con la oposición de éstas si el sistema se centra más en la deficiencia que en las aptitudes», además de que «plantean problemas de confidencialidad». Finalmente, la Observación recomienda que todas estas medidas formen parte «de un enfoque holístico de los Estados partes para promover el empleo de las personas con discapacidad» (núm. 44)⁴.

De los tres tipos de medidas mencionadas por la Observación General 8, uno de ellos, los cupos -que tradicionalmente han recibido entre nosotros la denominación de «cuota de reserva»-, pertenece a la categoría en la que se centra la atención en estas páginas: medidas para la igualdad en el empleo que resultan jurídicamente obligatorias para las empresas. Por ello, me detendré en esta medida con mayor atención.

La obligación empresarial de reservar una parte de los puestos de trabajo a personas con discapacidad fue instituida por primera vez en nuestro Derecho por el art. 11 del Decreto 2531/1970, de 22 de agosto, sobre empleo de trabajadores minusválidos, fijándose la cuota en el 2% y limitándose a las empresas con más de 50 trabajadores, y ha permanecido invariada desde entonces, siendo regulada hoy por el art. 42.1 LGDPD. En mi opinión, se trata de una medida de discriminación inversa completamente justificada, además de por las razones ya señaladas, porque «las personas con discapacidad no parten de una situación de igualdad de oportunidades en su acceso a la formación, al empleo, a la promoción profesional, etc.»⁵; y sin duda puede resultar idónea para favorecer la contratación. Sin embargo, la posible virtualidad de esta medida queda completamente desnaturalizada por el escasísimo número de empresas a las que se aplica: en España, según datos del Instituto Nacional de Estadística referidos al 2024, tan sólo el 0,8% de las empresas activas registradas cuentan con más de 50 trabajadores (26.127 de un total de 3.255.276). Llama la atención, por otro lado, que el propio porcentaje de reserva haya permanecido invariado desde que se estableció por primera vez en 1970, y se sitúe únicamente en el 2%, cuando, de acuerdo

4 COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD: Observación General núm. 8 sobre el derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo, 7 de octubre de 2022. Accesible en: <https://docs.un.org/es/CRPD/C/GC/8>

5 MOHEDANO ESCOBAR, A.: «La inclusión laboral de las personas con discapacidad en Latinoamérica». VVAA (Dir. Pérez Bueno, L. C. – De Lorenzo García, R.), *La inclusión de las personas con discapacidad en Latinoamérica. Libro Homenaje a Jesús Coronado Hinojosa*. Pamplona, Thomson Reuters Aranzadi, 2022, pág. 275. Por lo demás, algunas de las críticas y propuestas que se recogen a continuación han sido formuladas por FERNÁNDEZ ORRICO, J.: *Inserción laboral de personas con discapacidad y capacidad intelectual límite. Diagnóstico y propuestas*. Pamplona, Thomson Reuters Aranzadi, 2017, págs. 171-193.

con la Encuesta sobre Discapacidad, Autonomía Personal y Situaciones de Dependencia (EDAD 2020), el porcentaje de personas con discapacidad en el conjunto de la población alcanza el 9,49%. Sería preciso, pues, modificar la regulación de la cuota de reserva tanto para incrementar el porcentaje como para rebajar el número de trabajadores a partir del cual existe la obligación de reserva, en la línea de otros países de nuestro entorno, como Francia, donde la cuota es del 6% y se aplica a empresas de 16 o más trabajadores, Alemania (5%, para empresas de 20 o más trabajadores), o Italia, que establece la obligación de contratar a un trabajador con discapacidad en las empresas que tengan entre 15 y 35 empleados, dos en las empresas entre 36 y 50, y un 7% en las empresas con más de 50 trabajadores⁶.

Pero, además, la cuota de reserva ha sido desvirtuada adicionalmente por la aplicación que se hace de ella, conforme al desacertado CT 98/2016, sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad. Concretamente, quisiera destacar dos aspectos importantes de la interpretación formulada por la Inspección: por un lado, el CT señala que, para la aplicación del porcentaje del 2%, en caso de que la división del número de trabajadores de la empresa por 50 dé como resultado un número con decimales, el redondeo debe ser a la baja, eliminando los decimales, y no existe la obligación de contratar un trabajador con discapacidad más hasta alcanzar el siguiente número entero; por otro lado, indica que, a efectos de cumplimiento de la cuota, no se tiene en cuenta la jornada de trabajo del trabajador con discapacidad contratado. Ello significa, por ejemplo, que una empresa con 99 trabajadores sólo tiene la obligación de contratar a un trabajador con discapacidad, y que cumpliría con ella si lo contratase con una jornada de trabajo de tan sólo una hora semanal. Frente a esta interpretación –que puede ser adecuada al tenor literal del art. 40.2 LGDPD, pero en absoluto resulta conforme con su espíritu- ha sostenido Fernández Orrico que debería considerarse cumplida la cuota únicamente si se cubre una jornada completa por cada trabajador con discapacidad que exista obligación de contratar, aun cuando tal jornada completa sea la suma de los contratos a tiempo parcial de varios trabajadores con discapacidad. Este sistema permitiría además contemplar incluso los números fraccionales a que me he referido más arriba. Por ejemplo, una empresa de 75 trabajadores estaría obligada a completar el equivalente a 1,5 jornadas completas de trabajadores con discapacidad, con independencia de que lo haga con dos trabajadores (uno contratado a tiempo completo y otro al 50% de la jornada) o un número mayor. Naturalmente, para evitar contrataciones excesivamente marginales, debería establecerse algún límite a esta posibilidad de fraccionar la jornada, por ejemplo, que no cuenten para el cumplimiento de la cuota los contratos inferiores al 25% de la jornada completa⁷.

6 En este sentido, el Libro Blanco sobre Empleo y Discapacidad hace una propuesta de mejora en mi opinión excesivamente tímida, pues sugiere que la cuota se aplique a las empresas de 25 o más trabajadores, de tal forma que todas las empresas obligadas deban contratar al menos un trabajador con discapacidad, y la cuota permanezca en el 2% para empresas de hasta 250 trabajadores, se incremente al 3% en empresas entre 250 y 500 trabajadores, y al 4% en empresas de 500 o más trabajadores. Cfr. REAL PATRONATO SOBRE DISCAPACIDAD, MINISTERIO DE TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL, CERMI y FUNDACIÓN ONCE: *Libro Blanco sobre Empleo y Discapacidad*. Madrid, CEDID, 2023, pág. 947.

7 En relación con esta cuestión, la propuesta que hace el Libro Blanco sobre Empleo y Discapacidad es algo distinta, pero también supondría una mejora muy significativa, pues entiende que no deben considerarse los decimales, pero sugiere que, «cuando el decimal del cálculo de la cuota sea superior a 5, el número entero que defina la obligación sea el inmediatamente siguiente», de suerte que, por ejemplo, una empresa con 76 trabajadores tendría la obligación de contratar a 2 personas con discapacidad; cfr. *Libro Blanco sobre*

Otra medida que ha desvirtuado la cuota de reserva ha sido la previsión hoy recogida por el segundo párrafo del art. 42.1 LGDPD, que permite que excepcionalmente queden exentas del cumplimiento de la obligación las empresas que apliquen medidas alternativas desarrolladas reglamentariamente. Este desarrollo reglamentario se encuentra en el RD 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de trabajadores con discapacidad. La excepcionalidad a la que alude el precepto legal se da si los servicios públicos de empleo no pueden atender la oferta de empleo presentada por la empresa o si la empresa justifica que existen especiales dificultades para la incorporación de trabajadores con discapacidad a la plantilla de la empresa (art. 1); y las medidas alternativas consisten básicamente en la contratación de suministros o servicios a centros especiales de empleo o trabajadores autónomos con discapacidad, la constitución de un enclave laboral mediante un contrato con un centro especial de empleo, o la realización de donaciones monetarias a fundaciones o asociaciones que incluyan entre su objeto social la inserción laboral de personas con discapacidad (art. 2), estableciéndose una cuantía económica mínima de estas medidas: las donaciones habrán de alcanzar al menos el importe de 1,5 veces el Indicador de Renta de Efectos Múltiples (IPREM), y las facturaciones a Centros especiales de Empleo al menos 3 veces el IPREM. Pues bien, este cauce alternativo se ha convertido en la práctica en una vía de escape al cumplimiento de la cuota de reserva, pues la declaración de excepcionalidad se obtiene prácticamente de modo automático, lo que sin duda debería corregirse. Asimismo, la propia configuración de las medidas alternativas habría de ser revisada: se ha señalado con acierto que estas medidas «no garantizan que el colectivo de personas con discapacidad vaya a ver mejorada sus expectativas de empleo, por cuanto el destino de esos pagos no tiene por qué estar vinculado con la creación de empleo por parte de sus receptores», por lo que deberían reorientarse «en el sentido de computar no sólo el impacto económico de la medida en los destinatarios de la misma, sino la proyección en términos de creación de empleo»⁸. Pienso que esta observación pone de relieve un aspecto sumamente importante: las medidas alternativas sólo pueden resultar coherentes con la naturaleza de una verdadera acción positiva para la inserción laboral de las personas con discapacidad si compensan la ausencia de creación de empleo para este colectivo por parte de la empresa que ha obtenido la declaración de excepcionalidad con la que realicen otras entidades. Ahora bien, pienso que medir este impacto en la creación de empleo no resulta fácil, por lo que planteo dos propuestas que en mi opinión contribuirían a ese objetivo: de un lado, suprimir la medida alternativa contemplada en el art. 2 c) del RD 364/2005 (donaciones o acciones de patrocinio monetarias), pues no repercute de manera directa en creación de empleo; y, respecto de los contratos con centros especiales de empleo, exigir para que puedan ser idóneos para el cumplimiento de medidas alternativas que se realicen con los centros especiales de empleo de iniciativa social, tal y como los define el art. 43.4 LGDPD. Esta limitación obedece a dos razones: en primer lugar, los Centros especiales de empleo de iniciativa social carecen de ánimo de lucro y están obligados a reinvertir todos sus beneficios en la creación de empleo para personas con discapacidad; en segundo lugar, evitaría el posible -y frecuente- fraude consistente en que una empresa principal crea un centro especial de empleo al que subcontrata algunos de los servicios, en el que cuenta

empleo y discapacidad, cit., pág. 948. Sin embargo, esta propuesta, a diferencia de la que he formulado en el texto, continúa sin discriminar entre contrataciones a tiempo completo y a tiempo parcial.

8 Cfr. *Libro Blanco sobre empleo y discapacidad*, cit., págs. 958-959.

sin embargo con menos personas con discapacidad que aquellas que tendría obligación de contratar si formasen parte de la plantilla de la empresa principal, eludiendo de este modo sus obligaciones. Es cierto que la contratación con un centro especial de empleo de iniciativa social no genera por sí misma nuevos puestos de trabajo, pero, sin duda alguna, en la medida en que ese Centro tenga nuevos pedidos podrá garantizar el mantenimiento del empleo para sus trabajadores y la creación de nuevos puestos de trabajo, habida cuenta de la obligación mencionada de reinvertir sus beneficios, que establece expresamente el art. 43.4 LGDPD.

Quisiera hacer referencia también a otro aspecto en el que el CT 98/2016, antes citado, resulta manifiestamente ilegal: la exigencia de un determinado grado de discapacidad para beneficiarse de la cuota de reserva. En efecto, el art. 42.1 LGDPD dispone que las empresas que empleen a 50 o más trabajadores «vendrán obligadas a que de entre ellos, al menos, el 2 por 100 sean trabajadores con discapacidad», y la definición de las personas con discapacidad en nuestro Derecho es la que aparece en el art. 4.1 de la propia Ley, plenamente coherente con el art. 1.1 CDPD: «aquellas que presentan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, previsiblemente permanentes que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás», que no requiere en consecuencia ningún certificado ni grado para la calificación como persona con discapacidad⁹. Ciertamente, el apartado segundo del precepto añade que «además de lo establecido en el apartado anterior, a los efectos de esta ley, tendrán la consideración de personas con discapacidad aquellas a quienes se les haya reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento», pero, como resulta patente por la utilización de la palabra *además*, esta referencia al grado del 33% no tiene el efecto de restringir sino de ampliar la definición contenida en el apartado primero. Por tanto, es forzoso entender que se puede dar cumplimiento a la cuota con trabajadores con cualquier grado de discapacidad¹⁰. Sin embargo, el CT 98/2016, realizando una lectura equivocada del art. 4 LGDPD, señala: «El art. 4.2 de la Ley General, al regular el ámbito de aplicación de la norma en que se regula la obligación de reserva analizada, concreta que tendrán la consideración de persona con discapacidad, dos grupos diferenciados: los que tienen una discapacidad reconocida, al menos, del 33%, y los titulares de pensiones de incapacidad permanente, en sus grados de total, absoluta y gran invalidez»; y limita por tanto a esos dos grupos las personas que pueden ser contratadas para cumplir la obligación de reserva. Parece extraordinariamente llamativo que el CT

9 Me he ocupado con más atención del concepto de discapacidad y de sus implicaciones en MARTÍNEZ-PUJALTE, A. L.: «El concepto de discapacidad. Implicaciones de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para la legislación laboral española». VVAA (Dir. Fernández Orrico, J.), *Inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual. Respuestas a problemas de acceso y permanencia en el empleo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, págs. 41-97.

10 Coincide con esta posición, y con la crítica al CT 98/2016 que se desarrolla en el texto, GUTIERREZ COLOMINAS, D.: «La regulación española de la cuota de empleo de personas con discapacidad y medidas alternativas: Reflexiones y propuestas de mejora a propósito de su compatibilidad con la Convención». *Documentación Laboral*, 120, vol. II, 2020, págs. 56-57. En sentido semejante, BLASCO HERNANDO, A., y GALLEGO BERDAH, D.: «Líneas jurisprudenciales en materia de igualdad en el entorno de la discapacidad». VVAA (Dir. Galiano Barajas, A.), *La activación laboral y la protección social de las personas con discapacidad*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2023, págs. 141-142: como señalan, la norma no exige para que se activen las obligaciones del empresario respecto de las personas con discapacidad «que una persona trabajadora acredite una discapacidad reconocida por un organismo competente, sino que concurra la existencia de una discapacidad en los términos, más amplios, del artículo 4».

omita un primer «grupo diferenciado», que es el que se contiene en el art. 4.1, único en el que se formula una definición general de «personas con discapacidad»; y es sin duda aún más llamativo que se ignore el inciso inicial del art. 4.2 -«además de lo establecido en el apartado anterior»-, y, que, por tanto, no se caiga en la cuenta de que las personas que tengan un grado de discapacidad reconocido del 33% *se añaden* a las que ya define como personas con discapacidad el apartado anterior: en realidad, lo que establece el art. 4.2 es una presunción *iuris et de iure*, en virtud de la cual se entiende que quienes tienen un grado del 33% se incluyen en la definición del art. 4.1, pero no se limita a ellos la consideración como personas con discapacidad, pues puede haber muchas personas que no reúnan esa condición y que también cumplan con la definición del art. 4.1, que es la definición básica. Y, por supuesto, no puede invocarse en apoyo de la interpretación que se critica el RD 1414/2006¹¹, que aparece citado en el CT, y en particular su art. 1.1, en virtud del cual «de conformidad con lo previsto en el art. 1.2 de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, tendrán la consideración de personas con discapacidad aquéllas a quienes se les haya reconocido un grado de minusvalía igual o superior al 33 por ciento»; al margen de que el objeto de esta norma, como se indica en su Exposición de Motivos, no es fijar un concepto de discapacidad, sino precisar la equiparación que se produce *ex lege* entre ciertas pensiones de la Seguridad Social y del régimen de clases pasivas y el grado del 33%, no puede perderse de vista, además, que el precepto citado desarrolla el art. 1.2 LIONDAU, disposición hoy -y en el momento en que se aprobó el Criterio Técnico- ya derogada y sustituida por otra (el art. 4.1 LGDPD) que fija un concepto de discapacidad netamente distinto. Por todas las razones expuestas, se hace precisa la revisión del CT 98/2016, que no se ajusta a la legalidad. Y deberá entenderse que todas las personas con discapacidad, es decir, de acuerdo con la definición del art. 4.1 LGDPD, todas aquellas personas que presentan barreras a su participación social relacionadas con una deficiencia física, mental, sensorial o intelectual, son aptas para dar cumplimiento a la cuota de reserva. Ello es particularmente relevante con relación a la discapacidad intelectual y/o del desarrollo: no cabe duda de que las deficiencias de esta naturaleza -incluidas las dificultades de aprendizaje, la capacidad intelectual límite¹² o los trastornos del espectro autista- generan barreras a la participación social, por lo que las personas con estas discapacidades podrán beneficiarse de la cuota de reserva aun cuando no alcancen el grado del 33%. Por otro lado, parece lógico que se beneficien en mayor medida de la cuota de reserva -como de las restantes medidas de acción positiva- las personas con discapacidad con mayores dificultades de acceso al mercado de trabajo, tal y como las define el tercer párrafo del art. 50.1 de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, que sí requiere un determinado grado (33% en caso de personas con discapacidad intelectual o trastornos del

11 RD 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.

12 En relación con la capacidad intelectual límite, actualmente el RD 368/2021, de 25 de mayo, establece algunas medidas de acción positiva para promover su acceso al empleo (concretamente subvenciones, acceso a los programas de empleo con apoyo y peculiaridades en los contratos para la formación y el aprendizaje), pero siguen sin ser beneficiarias de la cuota de reserva como consecuencia de la interpretación formulada por el CT 98/2016. Sobre este colectivo, cfr. OLMOS RUEDA, Patricia, «El papel de la formación en los programas para la inclusión laboral del colectivo de jóvenes con funcionamiento intelectual límite», en *Revista de Educación Inclusiva*, 4-3 (2011), sobre todo págs. 56-58.

espectro autista, discapacidad psicosocial o parálisis cerebral, y 65% en caso de personas con discapacidad física o sensorial); pero, si se incrementase la cuota de reserva, podría a su vez establecerse una subcuota para esta categoría de trabajadores.

Finalmente, debe observarse que, de acuerdo con el art. 15.3 LISOS, el incumplimiento de la obligación legal de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad o de la aplicación de medidas alternativas constituye una infracción grave, en el que la sanción máxima aplicable si la infracción se aprecia en el grado máximo es de 7500 €, siendo tan sólo de 751 € si no se estiman circunstancias agravantes. La reducida cuantía de las sanciones puede motivar a los empresarios a optar por soportar la sanción en lugar de cumplir la obligación de reserva, por lo que sería necesario tipificar este incumplimiento como infracción muy grave, o al menos endurecer las sanciones establecidas, para que éstas tengan un carácter verdaderamente disuasorio e incentiven a los empresarios al cumplimiento de la cuota de reserva. En este sentido, el Libro Blanco sobre Empleo y Discapacidad plantea dos propuestas alternativas: o bien tipificar esta infracción como muy grave, o bien graduar la sanción en función del número de personas con discapacidad dejadas de contratar¹³. La Proposición de Ley para el impulso de la inclusión laboral de las personas con discapacidad a través de la cuota de reserva de empleo en las empresas, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista el pasado 23 de julio de 2025¹⁴ -y que en el momento de redactar estas páginas ha sido tomada en consideración por el Congreso de los Diputados y se encuentra en trámite de presentación de enmiendas-, opta por la primera de estas dos soluciones, derogando el art. 15.3 LISOS e incorporando esta infracción como muy grave en el art. 16.1.

No obstante, tienen mayor importancia quizás que las sanciones pecuniarias establecidas por la LISOS otras medidas que refuerzan indirectamente la obligación de cumplir la cuota de reserva, como la prohibición de contratar con el sector público establecida por el art. 71.1 d) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, para las empresas de 50 o más trabajadores que no cumplan con la cuota de reserva. En este sentido, el art. 46.1 LISOS establece como sanción accesoria para los empresarios sancionados por el incumplimiento de la cuota de reserva la pérdida automática, y de forma proporcional al número de trabajadores afectados por la infracción, de las ayudas, bonificaciones y beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo o formación profesional para el empleo, con efectos desde la fecha en que se cometió la infracción, permitiendo además que puedan ser excluidos de esas ayudas durante un plazo de hasta dos años adicionales desde la imposición de la sanción. Dando un paso más en esta dirección, la Proposición de Ley citada en el párrafo anterior reforma la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, para excluir de la posibilidad de recibir cualquier tipo de subvención a las empresas que hayan sido sancionadas por esta infracción. Se trata sin embargo, en mi opinión, de un paso adelante muy tímido, pues pienso que, al igual que hace la Ley de Contratos del Sector Público en relación con la contratación pública, debería excluirse de la posibilidad de recibir cualquier tipo de subvención a las empresas que no cumplan la cuota de reserva, aun cuando no hayan sido sancionadas, de tal forma

13 Cfr. *Libro Blanco de empleo y discapacidad*, cit., págs. 950-951.

14 BOLETÍN OFICIAL DE LAS CORTES GENERALES, Congreso de los Diputados, Serie B, núm. 257-1, 29 de agosto de 2025, págs. 1-4.

que, para la percepción de cualquier subvención, habría de exigirse a las empresas obligadas que acrediten el cumplimiento de la cuota o de las medidas alternativas¹⁵.

Una vez examinadas las medidas obligatorias para la igualdad de las personas con discapacidad en el acceso al empleo -lo que me ha llevado a ocuparme con particular atención de la cuota de reserva-, abordaré en el apartado siguiente las medidas para la igualdad en el puesto de trabajo.

III. Las medidas para la igualdad en el puesto de trabajo

Por medidas para la igualdad en el puesto de trabajo cabe entender todas las medidas destinadas a garantizar que todos los trabajadores se encuentran en igualdad de condiciones para desarrollar su actividad laboral y para el ejercicio de los derechos que les corresponden como trabajadores. En este caso, nos encontramos ante medidas cuyo fundamento constitucional no se encuentra en el art. 9.2 CE, sino en el art. 14, pues no son medidas destinadas a promover la igualdad material, sino a garantizar la igualdad formal o igualdad de trato.

En relación con las personas con discapacidad, tienen particular relevancia para la garantía de la igualdad de trato el mandato de accesibilidad universal y la obligación de realizar ajustes razonables, ambos establecidos expresamente por la CDPD, en sus arts. 9 y 5.3 respectivamente. La accesibilidad universal es definida por el artículo 2 k) LGDPD como «la condición que deben cumplir los entornos, procesos, bienes, productos y servicios, así como los objetos, instrumentos, herramientas y dispositivos, para ser comprensibles, utilizables y practicables por todas las personas en condiciones de seguridad y comodidad y de la forma más autónoma y natural posible». Por su parte, por «ajustes razonables» se entiende, de acuerdo con el artículo 2 CDPD, párrafo 4º -que formula una definición muy semejante a la que recoge en nuestro Derecho el artículo 2 m) LGDPD-, «las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales». Entre la accesibilidad universal y los ajustes razonables existe una sustancial continuidad -ambos formarían parte de lo que Rafael de Asís ha denominado «el eje de la accesibilidad»¹⁶-, pues en realidad los ajustes razonables no son más que medidas para garantizar la accesibilidad en un caso particular, cuando no ha sido posible o razonable satisfacer la accesibilidad con carácter universal a través de medidas generales. Accesibilidad y ajustes razonables son exigencias del principio de igualdad, pues la persona con discapacidad no se encuentra en igualdad de condiciones con las demás si encuentra barreras que le impiden acceder a un entorno o utilizar un

15 Así lo ha planteado concretamente el CERMI: cfr. «Propuestas de enmienda del Movimiento CERMI a la Proposición de Ley para el impulso de la inclusión laboral de las personas con discapacidad a través de la cuota de reserva de empleo en las empresas», 29 de septiembre de 2025, pág. 2. Accesible en: <https://www.cermi.es/novedad/propuestas-de-enmienda-del-movimiento-cermi-a-la-proposicion-de-ley-para-el-impulso-de-la-inclusion-laboral-de-las-personas-con-discapacidad-a-traves-de-la-cuota-de-reserva-de-empleo-en-las-empresas-tramite-del-congreso>

16 DE ASIS, R.: «El eje de la accesibilidad y sus límites». *Anales de Derecho y Discapacidad*, 1 (2016), págs. 51-67. Cfr. asimismo PEREZ BUENO, L. C.: «La configuración jurídica de los ajustes razonables». VVAA (Dir. L. C. Pérez Bueno), 2003-2012: *Diez años de legislación sobre no discriminación de personas con discapacidad en España*. Cinca, Madrid, 2012, págs. 159-183; DE ASIS, R.: *Sobre discapacidad y derechos*. Dykinson, Madrid, 2013, págs. 79-81.

producto o servicio; no es tratada con igualdad, por ejemplo, una persona con movilidad reducida que no puede acceder a una tienda porque existen escalones que se lo impiden, o una persona sorda que no puede acceder a un espacio informativo de una televisión porque no se le facilita subtítulo o interpretación en lengua de signos.

Por lo que se refiere específicamente al ámbito laboral -en el que los ajustes razonables tienen una particular relevancia, hasta tal punto que el propio concepto de «ajuste razonable» (*reasonable accommodation*) surgió en Estados Unidos en el ámbito del Derecho del Trabajo¹⁷-, el art. 27.1 CDPD, en su letra i, exige a los Estados «velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo»; la Observación General 8 del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, más arriba citada, señala a este respecto que los ajustes «implican realizar modificaciones o adaptaciones y prestar apoyo de manera individualizada para que las personas con discapacidad puedan cumplir los requisitos inherentes a su trabajo en igualdad de condiciones con las demás» (núm. 45). Pienso que esta explicación resulta sumamente acertada, y puede ser aplicada a todo el eje de la accesibilidad. En otras palabras, la accesibilidad en el puesto de trabajo exige que la persona con discapacidad pueda desarrollar su prestación laboral en igualdad de condiciones con todas las demás personas; si esta exigencia no puede ser satisfecha con carácter general, debido a la imposibilidad de prever la variedad de situaciones y circunstancias de las personas, deberán adoptarse las medidas necesarias, a través de ajustes razonables, para garantizarla en el caso particular y para hacer posible que la concreta persona con discapacidad que ocupa el puesto de trabajo pueda realizar su prestación laboral en igualdad de condiciones con todas las demás personas¹⁸. Ahora bien, es preciso subrayar que la primera obligación del empresario es garantizar la accesibilidad universal: sólo cuando no es posible o no es razonable adoptar medidas de accesibilidad universal es lícito sustituirlas por ajustes razonables. Por poner un ejemplo sencillo, en una empresa en la que todos los trabajadores precisan un ordenador para desarrollar su tarea, la empresa está obligada a garantizar que todos reúnan las exigencias básicas de accesibilidad, y contengan por ejemplo los dispositivos o aplicaciones necesarias para que puedan ser utilizados por personas con discapacidad visual; en cambio, si se integra en la plantilla de la empresa una persona con parálisis cerebral que sólo puede utilizar los pies, puesto que no habría sido posible o razonable que todos los ordenadores cuenten con esta adaptación, deberá proveerse un ajuste consistente en adaptar el ordenador que utiliza este trabajador.

Debe destacarse, asimismo, que la Observación General incluye expresamente entre los ajustes razonables la provisión de apoyo personalizado; es decir, los ajustes razonables

17 Cfr. GUTIÉRREZ COLOMINAS, D.: «La obligación de realizar ajustes razonables del puesto de trabajo a personas con discapacidad en Estados Unidos y en España: una visión comparada». *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 3, julio-septiembre 2015, pág. 4.

18 No me parece acertada en cambio la tesis de REY PÉREZ, J.L.: «Una revisión de los conceptos de accesibilidad, apoyos y ajustes razonables para su aplicación en el ámbito laboral», *Derechos y Libertades*, 39 (2018), págs. 259-284, según la cual «la accesibilidad se refiere a acceder a un puesto de trabajo, dicho con otras palabras, al derecho al trabajo», mientras que los ajustes razonables «están vinculados con las condiciones en las que se desarrolla el empleo, tienen que ver con los derechos en el puesto de trabajo» (págs. 268-269). Este autor parece ignorar que la accesibilidad no se limita al acceso a los derechos, sino que exige que éstos puedan ser ejercidos en *igualdad de condiciones*. Si, por no existir una rampa, una persona con movilidad reducida no puede acceder a su lugar de trabajo de forma autónoma, no será pertinente ajuste razonable alguno, sino una medida de accesibilidad.

no se reducen únicamente a modificaciones del entorno o de los instrumentos técnicos. En realidad, el catálogo de las posibles medidas de accesibilidad y ajustes razonables es potencialmente ilimitado; sin ánimo de ser exhaustivos, podríamos citar, entre otros, los siguientes:

- a) Asegurar que el acceso físico al lugar de trabajo y el desplazamiento dentro del centro de trabajo sean posibles para personas con movilidad reducida o usuarias de silla de ruedas.
- b) Asegurar que los equipos informáticos u otros dispositivos tecnológicos que deban utilizar los trabajadores sean accesibles para las personas con cualquier discapacidad.
- c) Modificaciones del entorno de trabajo, incorporando por ejemplo un mobiliario adecuado para personas con acondroplasia o las condiciones de iluminación que sean requeridas por una persona con discapacidad visual o con fotofobia.
- d) Reubicación del trabajador en un puesto o espacio de trabajo que sea más adecuado a su discapacidad.
- e) Reducción de la jornada laboral o modificaciones en la organización del tiempo de trabajo si el trabajador precisa mayores tiempos de descanso o debe acudir a sesiones de rehabilitación o tratamiento.
- f) Provisión de un intérprete de lengua de signos al trabajador sordo usuario de esta lengua.
- g) Provisión de un asistente personal al trabajador con discapacidad visual o sordociego para los viajes que deba realizar con motivo del trabajo.
- h) Provisión de medios de apoyo a la comunicación oral (tales como bucle magnético o estenotipia electrónica), si son necesarios para un trabajador con discapacidad sensorial que no sea usuario de la lengua de signos.
- i) Provisión de dispositivos tecnológicos que permitan escribir o tomar notas en braille al trabajador con discapacidad visual que pueda precisarlos.
- j) Accesibilidad de los manuales o instrucciones necesarios para la actividad laboral, que deberán ser proporcionados en formato audio o en braille a las personas con discapacidad visual, o en lectura fácil a los trabajadores con discapacidad intelectual.
- k) Apoyo de un tutor o preparador laboral durante la realización de la actividad laboral¹⁹.

19 El art. 1.1 del RD 870/2007, de 2 de julio, por el que se regula el programa de empleo con apoyo como medida de fomento de empleo de personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo, define el empleo con apoyo como «el conjunto de acciones de orientación y acompañamiento individualizado en el puesto de trabajo, prestadas por preparadores laborales especializados, que tienen por objeto facilitar la adaptación social y laboral de trabajadores con discapacidad con especiales dificultades de inserción laboral en empresas del mercado ordinario de trabajo en condiciones similares al resto de los trabajadores que desempeñan puestos equivalentes» (esta misma definición, salvo la referencia a los preparadores laborales, ha sido recogida posteriormente por el art. 41 LGDPD). A este apoyo es al que me refiero en el texto, que en mi opinión tiene la naturaleza jurídica de un ajuste razonable, pues, como claramente dan

Como ha señalado Cordero, pese a la amplia gama de posibles ajustes razonables cabe clasificarlos en cuatro categorías básicas²⁰:

- a) Modificaciones en el entorno.
- b) Proporcionar apoyos, ya sean materiales o personales.
- c) Reestructuración del trabajo, lo que incluiría, por ejemplo, la asignación de tareas marginales a otro trabajador o la modificación del horario.
- d) Asignación de otro puesto de trabajo al trabajador con discapacidad²¹.

La accesibilidad del puesto de trabajo y la obligación de realizar ajustes razonables se encuentran contempladas por nuestro Derecho, si bien serían convenientes algunas modificaciones normativas que adecuasen más plenamente su regulación jurídica a la Convención y a la doctrina del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. El precepto central en relación con esta cuestión es el artículo 40.2 LGDPD, que dispone: «los empresarios están obligados a adoptar las medidas adecuadas para la adaptación del puesto de trabajo y la accesibilidad de la empresa, en función de las necesidades de cada situación concreta, con el fin de permitir a las personas con discapacidad acceder al empleo, desempeñar su trabajo, progresar profesionalmente y acceder a la formación, salvo que esas medidas supongan una carga excesiva para el empresario». Para determinar si la carga es excesiva, el segundo párrafo de este precepto señala que «se tendrá en cuenta si es paliada en grado suficiente mediante las medidas, ayudas o subvenciones públicas para personas con discapacidad, así como los costes financieros y de otro tipo que las medidas impliquen y el tamaño y el volumen de negocios total de la organización o empresa». En mi opinión, este inciso no es plenamente conforme con la Convención, pues parece fijarse únicamente en el coste económico de los ajustes, y, como ha señalado el Comité en la Observación General 6, «para determinar si un ajuste razonable supone una carga desproporcionada o indebida, hay que evaluar la proporcionalidad que existe entre los medios empleados y la finalidad, que es el disfrute del derecho en cuestión» (n. 26). No podrá pues concluirse que el ajuste supone una carga desproporcionada sólo por su elevado coste económico, sino que habrá de ponderarse asimismo su necesidad para el disfrute efectivo del derecho al trabajo, esto es, para que el trabajador con discapacidad desarrolle su prestación laboral en igualdad de condiciones con todos los demás trabajadores. En otras palabras, el examen de proporcionalidad deberá realizarse en términos de derechos: es decir, ponderar sobre todo el sacrificio que el ajuste pueda comportar para otros derechos en juego -concretamente, el derecho a la libertad de empresa, en nuestra Constitución reconocido también como derecho fundamental (artículo 38)- con la incidencia que tenga su denegación en el derecho

a entender los preceptos citados, tiene como finalidad hacer posible que el trabajador con discapacidad desarrolle la prestación laboral en igualdad de condiciones con los restantes trabajadores.

20 CORDERO GORDILLO, V.: *Igualdad y no discriminación de las personas con discapacidad en el mercado de trabajo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2011, pág. 139. Una clasificación semejante -que añade como medida de ajuste la suspensión del contrato de trabajo- en RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, B.: «El deber de introducir adaptaciones como medida de acceso y mantenimiento del empleo de las personas con discapacidad». *Documentación Laboral*, 120, 2020, vol. II, págs. 67-72.

21 La STJUE de 10 de febrero de 2022 en el caso HR Rail ha confirmado que el cambio de puesto de trabajo puede ser un ajuste razonable que el empresario deba realizar, si el trabajador con discapacidad ya no puede realizar las tareas de su puesto originario, siempre que no implique una carga desproporcionada o indebida.

de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones²². Sería conveniente, en consecuencia, la modificación del artículo 40.2 LGDPD para la expresa inclusión de este criterio, en coherencia además con lo dispuesto por el artículo 66, que regula con carácter general los ajustes razonables, e incluye entre los parámetros para determinar si el ajuste es razonable «los efectos discriminatorios que suponga para las personas con discapacidad su no adopción».

Por lo demás, la ausencia de accesibilidad y la denegación de ajustes razonables no se encuentran expresamente contempladas como conductas sancionables por la LISOS. Sin duda, pueden considerarse subsumidas en el tipo general del artículo 8.12, que califica como infracciones muy graves «las decisiones unilaterales de la empresa que impliquen discriminaciones directas o indirectas desfavorables por razón de edad o discapacidad», y tanto la ausencia de accesibilidad como la denegación de ajustes razonables constituyen discriminaciones. Respecto de la denegación de ajustes razonables, avalan esta interpretación tanto el artículo 2 CDPD como el art. 4.1 de la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, que explícitamente califican la denegación de ajustes razonables como discriminación (la Ley 15/2022 incluye además de forma expresa en su ámbito de aplicación el empleo y las condiciones de trabajo, como indica el art. 3.1.a, si bien para el régimen sancionador aplicable el art. 46.2 se remite a la LISOS). No obstante, sería aconsejable la modificación del art. 8 LISOS para incluir de forma explícita estas dos conductas y especificar en qué casos constituyen infracciones sancionables²³.

Señalemos, finalmente, que el Tribunal Constitucional español ha tenido ocasión de ocuparse expresamente de los ajustes razonables en el ámbito laboral, en una interesantísima Sentencia, que recoge expresamente la doctrina del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (es anterior a la Observación General 8, pero cita expresamente la Observación General 6), y en la que merece la pena detenerse con brevedad. Se trata de la STC 51/2021, de 15 de marzo. El caso versa sobre un letrado de la administración de justicia al que, como consecuencia de diversas negligencias o deficiencias en su trabajo (sobre todo relacionadas con el uso de los dispositivos tecnológicos o con la dirección del personal a su cargo) se le incoa expediente disciplinario por falta muy grave; en la contestación al pliego de cargos formulado, informa de que tiene Síndrome de Asperger y en consecuencia

22 Ha puesto también de relieve la deficiencia del artículo 40.2 LGDPD, al limitar la evaluación de la carga al criterio económico, GUTIÉRREZ COLOMINAS, D.: «La obligación de realizar ajustes razonables...», cit., pág. 22. Sobre el examen de proporcionalidad de los ajustes razonables, cfr. además DE ASIS, R.: *Sobre discapacidad y derechos*, cit., págs. 122-124; MARTÍNEZ-PUJALTE, A. L.: «Los principios básicos del Derecho de la Discapacidad: propuesta de sistematización y algunas reflexiones». VVAA (Dir. Martínez-Pujalte, A. L.), *Nuevos horizontes en el Derecho de la Discapacidad. Hacia un Derecho inclusivo*. Pamplona, Thomson Reuters Aranzadi, 2018, págs. 46-47.

23 CORDERO (*op. cit.*, pág. 169) ha señalado también críticamente que «la norma española no especifica de manera clara que la negativa a realizar ajustes razonables constituya discriminación». La tesis favorable a considerarlas subsumidas en el tipo general del artículo 8.12 ha sido sostenida en cambio por SERRANO ARGÜELLO, N.: «La integración laboral de las personas con discapacidad desde la perspectiva de la prohibición de discriminación. El ajuste razonable como medida antidiscriminatoria». VVAA (Dir. Fernández Orrico, J.), *Inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual, Respuestas a problemas de acceso y permanencia en el empleo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, pág. 358. Sobre la Ley 15/2022, cfr. IBÁÑEZ GARCÍA, J. P.: «Discriminación por discapacidad. Las nuevas garantías de los derechos sociolaborales de las personas con discapacidad en España». VVAA (Dir. Fernández Orrico, J.), *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*. Murcia, Laborum, 2023, págs. 287-290.

derecho a ajustes razonables, pero finalmente el procedimiento concluye imponiéndole la sanción de suspensión de empleo de un año y un día por la comisión de falta muy grave.

Pues bien, el núcleo de la argumentación del Tribunal se encuentra en el apartado 4 del f. d. 4º, en el que el Tribunal hace cuatro consideraciones sumamente relevantes:

- a) El Tribunal, recogiendo la doctrina resultante de la CDPD y de la jurisprudencia del Comité, afirma expresamente que la denegación de ajustes razonables constituye una discriminación: «el derecho a no ser discriminado por razón de discapacidad que consagra el art. 14 CE comprende el derecho a los ajustes razonables, que no impongan una carga desproporcionada o indebida, que son necesarios para garantizar el derecho de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones con las demás».
- b) No es posible adoptar medidas disciplinarias ni proceder a la extinción de la relación laboral si tales ajustes no se han otorgado: «El incumplimiento de la obligación por parte del empleador de adoptar los ajustes razonables priva de legitimidad la adopción de medidas como el despido o la adopción de medidas disciplinarias motivadas en posibles insuficiencias en el desempeño de sus funciones por incurrir en discriminación. Aunque tales medidas puedan estar fundadas, en principio, en razones objetivas y aparentemente neutras relacionadas con dicho desempeño, incurren en discriminación si no se ha garantizado antes la observancia del principio de igualdad de trato de las personas discapacitadas mediante los debidos ajustes». Sobre esta cuestión debe añadirse que, más recientemente, la STJUE de 18 de junio de 2024 (caso Ca Na Negreta) ha señalado que se opone al Derecho de la Unión Europea (concretamente, a la 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, interpretada conforme a la CDPD) «una normativa nacional que establece que el empresario puede poner fin al contrato de trabajo por hallarse el trabajador en situación de incapacidad permanente para ejecutar las tareas que le incumben en virtud de dicho contrato debido a una discapacidad sobrevenida durante la relación laboral, sin que el empresario esté obligado, con carácter previo, a prever o mantener ajustes razonables con el fin de permitir a dicho trabajador conservar su empleo, ni a demostrar, en su caso, que tales ajustes constituirían una carga excesiva». Esta Sentencia -que responde a una cuestión prejudicial planteada por el TSJ de Baleares, a propósito del art. 49.1 ET- ha obligado a reformar este último precepto (por Ley 2/2025, de 29 de abril), para establecer que la declaración de gran incapacidad o incapacidad permanente absoluta o total del trabajador sólo es causa de extinción del contrato de trabajo «cuando no sea posible realizar los ajustes razonables por constituir una carga excesiva para la empresa, cuando no exista un puesto de trabajo vacante y disponible, acorde con el perfil profesional y compatible con la nueva situación de la persona trabajadora o cuando existiendo dicha posibilidad la persona trabajadora rechace el cambio de puesto de trabajo adecuadamente propuesto». Por lo demás, el nuevo artículo 49.1 n) concreta de manera precisa cuándo se considera excesiva la carga del ajuste en las empresas de menos de 25 trabajadores: cuando el coste no subvencionable de adaptación

del puesto de trabajo sea superior a seis meses de salario del trabajador, o a la indemnización que le correspondería por despido improcedente si ésta es más alta. Llama la atención, sin embargo, que no se haya aprovechado esta oportunidad para reformar en parecidos términos el art. 52 a) ET, que prevé la extinción del contrato «por ineptitud del trabajador conocida o sobrevenida con posterioridad a su colocación». Como se ha señalado, este último precepto también es flagrantemente contrario al Derecho de la Unión²⁴ (y a la CDPD, cabría añadir).

- c) En cualquier momento en que el trabajador solicite tales ajustes, el empleador debe proveerlos. Asimismo, resultan obligatorios cuando, no habiendo sido solicitados por el trabajador, el empleador tenga conocimiento de su discapacidad: «tan pronto como se constate la discapacidad, el empleador deberá cumplir con su obligación de garantizar la igualdad de trato y la no discriminación de las personas con discapacidad a través de los ajustes razonables que sean necesarios y factibles». Es de interés señalar, además (aunque el Tribunal no se detiene expresamente en esta cuestión), que, huyendo de la interpretación habitual en la doctrina y la jurisprudencia laborales, que, como ya se ha hecho notar, sobre la base de una lectura errónea del artículo 4.2 LGDPD, limita el concepto jurídico-laboral de persona con discapacidad a quien ha sido reconocido con un grado igual o superior al 33%, en este caso se trata de una persona con un grado del 10%, pero el Tribunal constata que el síndrome de Asperger se encuentra incluido en los «trastornos del espectro del autismo» y que según la Organización Mundial de la Salud las personas que los tienen pueden encontrar «barreras para participar en igualdad de condiciones en la sociedad» (fundamento jurídico 4º, apartado 6), por lo que se trata de personas con discapacidad, de acuerdo con la definición del artículo 4.1 LGDPD.
- d) Finalmente, la respuesta del empleador a la solicitud de ajustes razonables debe ser expresa y motivada, «en particular cuando deniegue los ajustes solicitados por considerarlos desproporcionados o indebidos, ya que de lo contrario incurrirá en una denegación tácita carente de la debida justificación que vulnera dicho derecho» (el derecho a la igualdad).

El Tribunal resume finalmente su doctrina señalando que «tan pronto como un trabajador o trabajadora acredite la existencia de una discapacidad el empleador debe tener en cuenta debidamente los obstáculos específicos con los que este se enfrenta y cumplir con su obligación de adoptar ajustes razonables en el puesto de trabajo para garantizar a quien la padece el ejercicio de sus derechos en el ámbito del empleo en igualdad de condiciones que las demás personas. Asimismo, por respeto a los derechos fundamentales y bienes jurídicos afectados, debe exteriorizar debidamente la motivación de la decisión adoptada, en particular si se aprecia la improcedencia o imposibilidad de los ajustes solicitados. En caso contrario, la adopción de medidas como el despido o la imposición de una sanción de carácter disciplinario, que estén relacionadas con dificultades en el desempeño de sus funciones que puedan ser solventadas mediante ajustes razonables, incurrirán en

24 Cfr. SALAS PORRAS, M.: «Las medidas de ajuste razonable como canon de legalidad de las decisiones empresariales». *e-Revista Internacional de la Protección Social*, 17, 2023, págs. 318-319.

discriminación prohibida por el art. 14 CE aun cuando estén basadas en razones objetivas aparentemente neutras». Siendo esto lo que ha sucedido en el presente caso -invocación del derecho a ajustes razonables a la que no se ha dado respuesta, y posterior sanción disciplinaria-, el Tribunal concede el amparo, por violación del derecho a la igualdad y no discriminación por razón de discapacidad reconocido en el artículo 14 CE.

IV. Conclusiones y propuestas

A lo largo de estas páginas he tratado de precisar la fundamentación constitucional -así como en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad- de las medidas para la igualdad de las personas con discapacidad en el empleo que resultan jurídicamente obligatorias para las empresas, lo que me ha llevado a fijar la mirada con especial atención en la cuota de reserva y los ajustes razonables. El estudio realizado me ha permitido formular algunas sugerencias de mejora de la regulación normativa de estas medidas, que quisiera sintetizar en los siguientes aspectos:

- 1) Es preciso modificar el art. 42.1 LGDPD, para incrementar el porcentaje de puestos de trabajo que deben ser reservados a personas con discapacidad, rebajar el número de trabajadores de la empresa a partir del cual existe la obligación de reserva, y corregir el actual sistema de redondeo a la baja establecido por el CT 98/2016. En relación con esta última cuestión, la propuesta que se ha planteado es considerar cumplida la cuota únicamente si se cubre una jornada completa por cada trabajador con discapacidad que exista obligación de contratar, aun cuando tal jornada completa sea la suma de los contratos a tiempo parcial de varios trabajadores con discapacidad; estableciendo a la vez un límite a esta posibilidad de fraccionar la jornada, para evitar contrataciones excesivamente marginales, de forma que no cuenten para el cumplimiento de la cuota los contratos inferiores a un porcentaje -que pienso cabría establecer en el 25%- de la jornada completa. Este sistema corregiría las consecuencias derivadas del redondeo a la baja, pues las empresas en las que la aplicación del porcentaje al número total de trabajadores dé como resultado una fracción podrían incluir para cumplir la cuota contratos a tiempo parcial. Por ejemplo, una empresa con 63 trabajadores, con la cuota actual, precisaría para cumplirla 1,25 jornadas completas. Finalmente, si se incrementa el porcentaje de la cuota de reserva debería a su vez establecerse una subcuota para las personas con discapacidad con mayores dificultades de acceso al mercado de trabajo, tal y como las define el tercer párrafo del art. 50.1 de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo. Por ejemplo, si la cuota se eleva al 4%, cabría establecer que, al menos en las empresas de 100 o más trabajadores, un 1% deba corresponder a esta última categoría.
- 2) Debe modificarse el art. 2 del RD 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de trabajadores con discapacidad, al menos en dos sentidos: suprimir la medida alternativa contemplada en el apartado c) (donaciones o acciones de patrocinio monetarias); y, respecto de los contratos con centros especiales de empleo, exigir para que puedan ser idóneos para el cumplimiento de medidas

alternativas que se realicen con los centros especiales de empleo de iniciativa social, tal y como los define el art. 43.4 LGDPD.

- 3) Es preciso revisar en profundidad el CT 98/2016, sobre actuaciones de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en materia de cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad, además de para corregir el sistema de redondeo a la baja y la posibilidad de que computen para el cumplimiento de la cuota los contratos a tiempo parcial, en la línea comentada en el apartado 1), para clarificar que puede cumplirse la cuota con cualquier trabajador con discapacidad que se ajuste a la definición de «persona con discapacidad» del art. 4.1 LGDPD, aun cuando no alcance el grado del 33%.
- 4) Sugiero, asimismo, añadir un nuevo inciso al art. 13.2 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones -que establece un catálogo de entidades que no pueden ser beneficiarias de subvenciones públicas-, para excluir de la posibilidad de percibir cualquier subvención a las empresas que no acrediten el cumplimiento de la cuota de reserva o las medidas alternativas.
- 5) En relación con los ajustes razonables, debe modificarse el segundo párrafo del art. 40.2 LGDPD, que establece los criterios para determinar si la carga del ajuste es excesiva, de tal forma que no se limiten a la consideración del coste económico, sino que incluyan el impacto que tiene en los derechos del trabajador con discapacidad su denegación.
- 6) Es preciso, asimismo, modificar el art. 52 a) ET, que prevé la extinción del contrato por causas objetivas motivada en la ineptitud del trabajador, en la misma línea en que se ha reformado recientemente el art. 49.1, es decir, para impedir la extinción del contrato de trabajo si previamente no se han realizado los ajustes razonables cuando resulten posibles.
- 7) Finalmente, se proponen dos modificaciones en la LISOS, que se relacionan con las dos medidas examinadas en estas páginas: por un lado, del art. 16, para tipificar el incumplimiento de la obligación legal de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad o de la aplicación de medidas alternativas como infracción muy grave; y, por otro, del art. 8, para incorporar explícitamente como infracciones muy graves la falta de adopción de las medidas necesarias para garantizar la accesibilidad y la denegación de ajustes razonables.

Estas reformas normativas permitirían avanzar en la inclusión laboral de las personas con discapacidad y garantizar que los trabajadores con discapacidad puedan desarrollar su trabajo en igualdad de condiciones con todas las demás personas. Dos metas que en nuestro país, por desgracia, estamos todavía lejos de alcanzar, y que son esenciales para la construcción de una sociedad auténticamente inclusiva.

V. Bibliografía citada

BLASCO HERNANDO, A., y GALLEGU BERDAH, D.: «Líneas jurisprudenciales en materia de igualdad en el entorno de la discapacidad». VVAA (Dir. Galiano Barajas, A.), *La activación laboral y la protección social de las personas con discapacidad*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2023, págs. 141-159.

- COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD:
Observación General núm. 8 sobre el derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo, 7 de octubre de 2022. Accesible en: <https://docs.un.org/es/CRPD/C/GC/8>
- CORDERO GORDILLO, V.: *Igualdad y no discriminación de las personas con discapacidad en el mercado de trabajo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2011.
- DE ASIS, R.: *Sobre discapacidad y derechos*. Dykinson, Madrid, 2013.
- DE ASIS, R.: «El eje de la accesibilidad y sus límites». *Anales de Derecho y Discapacidad*, 1, 2016, págs. 51-67.
- FERNÁNDEZ ORRICO, J.: *Inserción laboral de personas con discapacidad y capacidad intelectual límite. Diagnóstico y propuestas*. Pamplona, Thomson Reuters Aranzadi, 2017.
- GUTIÉRREZ COLOMINAS, D.: «La obligación de realizar ajustes razonables del puesto de trabajo a personas con discapacidad en Estados Unidos y en España: una visión comparada». *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, 3, julio-septiembre 2015, págs. 2-42.
- GUTIERREZ COLOMINAS, D.: «La regulación española de la cuota de empleo de personas con discapacidad y medidas alternativas: Reflexiones y propuestas de mejora a propósito de su compatibilidad con la Convención». *Documentación Laboral*, 120, vol. II, 2020, págs. 41-58.
- IBAÑEZ GARCÍA, J. P.: «Discriminación por discapacidad. Las nuevas garantías de los derechos sociolaborales de las personas con discapacidad en España». VVAA (Dir. Fernández Orrico, J.), *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*. Murcia, Laborum, 2023, págs. 281-297.
- LIDON HERAS, L.: *La discapacidad en el espejo y en el cristal: derechos humanos, discapacidad y toma de conciencia*. Madrid, Cinca, 2016.
- MARTÍNEZ PUJALTE, A. L.: *Derechos fundamentales y discapacidad*. Madrid, Cinca, 2015.
- MARTÍNEZ-PUJALTE, A. L.: «Los principios básicos del Derecho de la Discapacidad: propuesta de sistematización y algunas reflexiones». VVAA (Dir. Martínez-Pujalte, A. L.), *Nuevos horizontes en el Derecho de la Discapacidad. Hacia un Derecho inclusivo*. Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2018, págs. 31-64.
- MARTÍNEZ-PUJALTE, A. L.: «El concepto de discapacidad. Implicaciones de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para la legislación laboral española». VVAA (Dir. Fernández Orrico, J.), *Inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual. Respuestas a problemas de acceso y permanencia en el empleo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, págs. 41-97.

- MOHEDANO ESCOBAR, A.: «La inclusión laboral de las personas con discapacidad en Latinoamérica». VVAA (Dir. Pérez Bueno, L. C. – De Lorenzo García, R.), *La inclusión de las personas con discapacidad en Latinoamérica. Libro Homenaje a Jesús Coronado Hinojosa*. Pamplona, Thomson Reuters Aranzadi, 2022, págs. 251-290.
- OBSERVATORIO DE DISCAPACIDAD Y MERCADO DE TRABAJO (ODISMET): *Informe 10*. Madrid, Fundación Once, 2024.
- OLMOS RUEDA, P.: «El papel de la formación en los programas para la inclusión laboral del colectivo de jóvenes con funcionamiento intelectual límite». *Revista de Educación Inclusiva*, 4-3, 2011, págs. 55-64.
- PEREZ BUENO, L. C.: «La configuración jurídica de los ajustes razonables». VVAA (L. C. Pérez Bueno Ed.), *2003-2012: Diez años de legislación sobre no discriminación de personas con discapacidad en España*. Cinca, Madrid, 2012, págs. 159-183.
- REAL PATRONATO SOBRE DISCAPACIDAD, MINISTERIO DE TRABAJO Y ECONOMÍA SOCIAL, CERMI y FUNDACIÓN ONCE: *Libro Blanco sobre Empleo y Discapacidad*. Madrid, CEDID, 2023.
- REY PÉREZ, J.L.: «Una revisión de los conceptos de accesibilidad, apoyos y ajustes razonables para su aplicación en el ámbito laboral», *Derechos y Libertades*, 39, 2018, págs. 259-284.
- RODRIGUEZ SANZ DE GALDEANO, B.: «El deber de introducir adaptaciones como medida de acceso y mantenimiento del empleo de las personas con discapacidad». *Documentación Laboral*, 120, 2020, vol. II, págs. 59-74.
- SALAS PORRAS, M.: «Las medidas de ajuste razonable como canon de legalidad de las decisiones empresariales». *e-Revista Internacional de la Protección Social*, 17, 2023, págs. 304-319.
- SERRANO ARGÜELLO, N.: «La integración laboral de las personas con discapacidad desde la perspectiva de la prohibición de discriminación. El ajuste razonable como medida antidiscriminatoria». VVAA (Dir. Fernández Orrico, J.), *Inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual, Respuestas a problemas de acceso y permanencia en el empleo*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, págs. 295-379.

CAPÍTULO II

MEDIDAS OBLIGATORIAS EN MATERIA DE IGUALDAD EN EL TRABAJO ENTRE MUJERES Y HOMBRES CON DISCAPACIDAD

M.^a JOSÉ LOPERA CASTILLEJO

*Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Zaragoza*

Sumario: **I.** La obligación de adoptar medidas para promover la igualdad real en el trabajo ante las formas múltiples de discriminación de las mujeres con discapacidad. **1.** La perspectiva interseccional en el análisis de la forma específica de discriminación de las mujeres con discapacidad. **2.** El marco legislativo de referencia de las medidas obligatorias para las empresas. **3.** Garantías del derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad por parte de los poderes públicos. **4.** Programas o planes específicos de fomento del empleo de las personas con discapacidad y perspectiva de género. **II.** Medidas dirigidas a la elaboración y aplicación de los planes de igualdad de las empresas. **III.** Medidas específicas para prevenir la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo: protocolo frente al acoso sexual o por razón de sexo. **IV.** Medidas para la igualdad efectiva y protocolos de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI en las empresas. **1.** El conjunto planificado de medidas y recursos para la igualdad real y efectiva: la elaboración de Planes de igualdad y no discriminación de las personas LGTBI. **2.** La elaboración de Planes de igualdad y no discriminación incluyendo a las personas trans, con especial atención a las mujeres trans. **3.** Protocolo de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI, a incluir en el conjunto de medidas planificadas para la igualdad. **V.** Medidas generales de protección efectiva y reparación frente a la discriminación y la violencia por LGTBI fobia. **VI.** Protección de los derechos de personas LGTBI en situaciones especiales: las personas LGTBI con discapacidad. **VII.** Conclusiones y propuestas. **VIII.** Bibliografía citada.

I. La obligación de adoptar medidas para promover la igualdad real en el trabajo ante las formas múltiples de discriminación de las mujeres con discapacidad

1. La perspectiva interseccional en el análisis de la forma específica de discriminación de las mujeres con discapacidad

Las medidas obligatorias en materia de igualdad, en el trabajo de mujeres y hombres con discapacidad, pretenden eliminar toda discriminación, buscando alcanzar la igualdad efectiva de trato y de oportunidades en el empleo. En su planteamiento, se requiere utilizar, como categoría de análisis, las variables de género y discapacidad, al encontrarse unida, de manera indivisible, la discriminación por motivos de género a otros factores de discriminación como la discapacidad. Lo que precisa abordarse desde un enfoque interseccional, proyectado sobre las personas o grupos de personas especialmente vulnerables a las discriminaciones múltiples, y que atienda particularmente -según incide el art. 49 CE- las necesidades específicas de las mujeres con discapacidad. Dado su mayor riesgo de quedar al margen, por tener, la discriminación interseccional que sufren, un efecto multiplicador de exclusión, y por generar una forma específica de discriminación¹.

Señala el art. 6 de CDPD que las mujeres con discapacidad son víctimas de múltiples formas de discriminación, y que los Estados tienen la obligación de adoptar medidas para eliminar estas formas múltiples de discriminación. Donde ha de atenderse a la interseccionalidad, por ser un concepto clave para que los Estados puedan eliminar el efecto combinado negativo de las discriminaciones que sufren las mujeres, y puedan así cumplir con las obligaciones internacionales asumidas con la firma de la Convención.

Se trata, según incluye entre sus objetivos² la Estrategia Española de Discapacidad 2022-2030, de conseguir que las actuaciones y políticas en materia de discapacidad procuren la igualdad efectiva en la inclusión, participación, autonomía, accesibilidad y atención a la diversidad de las mujeres y hombres, y que, a su vez, las políticas de género incluyan interseccionalmente la dimensión de discapacidad. En síntesis, que las políticas en materia de discapacidad tengan en cuenta el género y que, a su vez, las políticas de género tengan presente la dimensión de discapacidad.

Precisamente con el fin de impulsar la transversalización de la perspectiva de género en el diseño, ejecución y evaluación de las políticas activas de empleo que desarrollan los servicios públicos de empleo, se incluye, por tercer año³ consecutivo, en el Plan Anual

- 1 La interseccionalidad quiere poner el foco sobre cómo estos factores, de género, orientación sexual, raza, color, etnia, edad, discapacidad, que son múltiples, co-constitutivos y simultáneos, interactúan entre ellos. De tal forma, que no solo diversifican la experiencia de la discriminación de género, sino que también exponen a grupos particulares de mujeres a vulnerabilidades específicas que les afectan de manera única y desproporcionada en comparación con otras mujeres. LA BARBERA, M.C.: «La interseccionalidad como perspectiva analítica para la inclusión de los grupos más desfavorecidos de mujeres en las políticas públicas» VVAA *Observatorio sobre feminismo y discapacidad. 12 Lecciones magistrales*, Libro nº 24, Fundación CERMI Mujeres, 1ª edic., Cínca, 2024, pág. 112.
- 2 Objetivo 1 del Eje transversal: Perspectiva de género (E.T.1), de la Estrategia Española sobre Discapacidad 2022-2030, aprobada en Consejo de Ministros de 3 de mayo de 2022.
- 3 Habiendo destacado la novedad que entonces constituyó, en el Plan Anual para el Fomento del Empleo Digno de 2023, el Programa de transversalización de la igualdad de género en las políticas activas de empleo, así como la necesidad de prestar especial atención a su incidencia en la transformación social

para el Fomento del Empleo Digno 2025, el programa común «Transversalización de la igualdad de género en las políticas activas de empleo»⁴, en el Eje 6 Mejora del Marco Institucional. Programa este que promueve el cumplimiento de uno de los objetivos de la Política de Empleo establecidos en el art. 4 de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, el de favorecer las condiciones para la generación de mercados de trabajo inclusivos, en los que se garantice la efectiva igualdad de oportunidades y la no discriminación en el acceso al empleo, y las acciones orientadas a conseguirlo.

De modo, así, que las actuaciones que se desarrollen en cada uno de los programas⁵ tendrán, entre sus objetivos prioritarios, aumentar la participación de las mujeres en el mercado de trabajo, y avanzar en la igualdad efectiva entre mujeres y hombres. Para lo que se mejorará la empleabilidad y permanencia en el empleo de las mujeres, potenciando su nivel formativo y su adaptabilidad a los requerimientos del mercado de trabajo. Como, asimismo, en las actuaciones por las que se desarrollen los servicios y programas será de aplicación el art. 51 de la Ley 3/2023, relativo a la perspectiva de género en las políticas de empleo. Siendo, a estos efectos, de aplicación el programa común incluido en el Plan Anual de Fomento del Empleo Digno 2025 de «Transversalización de la igualdad de género en las políticas activas de empleo». Con lo que la actuación de forma transversal en todas las acciones y políticas generales, para que sean sensibles a dicha variable de género, constituye una estrategia de transformación para conseguir la igualdad real.

De manera también, que la renovada cooperación española para el desarrollo sostenible, en su doble vertiente de política pública y elemento integral y definitorio de la acción exterior del Estado, persigue entre sus objetivos fomentar el desarrollo humano sostenible, mediante la lucha contra la pobreza y la desigualdad, en todas sus dimensiones. Para lo que se prestará especial atención a las personas más desfavorecidas, excluidas o en situación de vulnerabilidad, en particular las personas con discapacidad, y a todas aquellas que sufran discriminación o violencia por razones de sexo, de orientación o identidad sexual y de género, características sexuales, discapacidad, o de otra índole, con perspectiva de género e interseccional y un enfoque de derechos. A la vez que se encuentra entre sus objetivos promover la igualdad entre mujeres y hombres en el trabajo, y la protección de los grupos más vulnerables en el trabajo. Como, asimismo, alcanzar la igualdad de género, asegurar la protección y el respeto de los derechos de las mujeres, desde un enfoque

de las entidades de la Economía Social, LOPERA CASTILLEJO, M.J.: «La transformación digital y social de las entidades del Tercer Sector de la Discapacidad» VVAA (Dir. Fernández Orrico, F.J. y Coord. Cavas Martínez, E.- Baviera Puig, I.) *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*. Laborum, Murcia, 2023, pág. 191.

4 Anexo V del Plan Anual para el Fomento del Empleo Digno 2025, aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 15 de julio de 2025, y publicado por Resolución de 24 de julio de 2025, de la Secretaría de Estado de Trabajo (BOE núm.183, de 31 de julio de 2025).

5 Programas contemplados en la Orden TES/866/2025, de 1 de agosto, por la que se distribuyen territorialmente para el ejercicio económico 2025, y para su gestión por las comunidades autónomas con competencia asumidas, créditos del ámbito laboral financiados con cargo a los Presupuestos Generales del Estado (BOE núm. 190, de 8 de agosto de 2025), cuyo art. 7 refiere a la igualdad efectiva entre mujeres y hombres.

interseccional. Además de proteger y promover los derechos de las personas LGTBI⁶ en todo el mundo, contribuyendo así a la diversidad de las sociedades⁷.

Y es que ocurre, en nuestro país, que la brecha de contratación, como también la brecha salarial, entre un hombre sin discapacidad y una mujer con discapacidad, alcanza el 31%. Con aumento de la brecha cuando se tiene en cuenta la edad, dado que las mujeres con discapacidad mayores de 45 años enfrentan aún más obstáculos en el acceso al empleo. Encontrándose, de ellas, solo el 50% ocupadas y, con contrato temporal, el 75%.

Por tanto, si se observa la evolución de la contratación a personas con discapacidad, según género, en el período 2013- 2024, se advierte cómo en todos los ejercicios la contratación de varones supera a la de las mujeres, obteniendo en 2024 resultados similares a los de 2013. Por más que, en términos absolutos, la contratación de mujeres se haya incrementado un 58,9% desde 2015, incorporándose al mercado más de 66.015 mujeres con discapacidad. Aumento que obedece al crecimiento genérico del mercado laboral y de la población con discapacidad⁸. De tal modo, que la media del período 2014-2023 es de un 25,1% de mujeres ocupadas a tiempo parcial, casi 14 puntos más que los varones, con lo que se detecta que las mujeres con discapacidad siguen siendo las destinatarias de la jornada parcial⁹. Así como que el salario de las mujeres con discapacidad se sitúa por debajo del de los hombres en todos los ejercicios analizados, y su crecimiento salarial más lento que el de los hombres del colectivo¹⁰. Demostrándose que las diferencias entre géneros siguen siendo notables, al abarcar tanto la brecha de género como la discriminación por discapacidad.

Por lo que se viene a concluir¹¹ que los principales problemas, a los que se enfrenta el colectivo de mujeres con discapacidad en el mercado laboral, son el desempleo y la precariedad laboral, al tratarse de empleos de mala calidad, con remuneraciones bajas. Y, en cuanto al reconocimiento de la discapacidad, como variable relacionada con la propia discapacidad, a tener en cuenta para explicar la discriminación, se observa que el 58,5% de las mujeres señalan que sufren discriminación cuando tienen reconocida su discapacidad¹². Resultando, incluso, que la variable de discapacidad puede eclipsar la discriminación que

6 LGTBI: personas lesbianas, gais, trans, bisexuales e intersexuales.

7 Art. 4. 1, a), c), e), q) de la Ley 1/2023, de 20 de febrero, de Cooperación para el Desarrollo Sostenible y la Solidaridad Global. Con lo que esta ley de cooperación se compromete (según destaca su Preámbulo) a consolidar la integración del enfoque de género en el desarrollo de todos los instrumentos de gestión, asumiendo un compromiso mayor por la lucha contra las formas de violencia de género y de discriminación.

8 ODISMET, Observatorio sobre Discapacidad y Mercado de Trabajo en España: *Informe 10. Informe General. Principales resultados*, 2025, pág. 44.

9 Por lo que, al abordar las dificultades de la inclusión laboral de personas con discapacidad desde la perspectiva de género, se ha sostenido que la mayor parte de las diferencias de género, observadas en la participación del colectivo de personas con discapacidad en el mercado laboral, reproduce las ya existentes en el mercado laboral global, aunque con peores condiciones incluso, tanto en la incorporación como en la evolución posterior en su trayectoria laboral, en lo referente a mayor parcialidad, menor salario, etc. Así, SÁNCHEZ TRIGUEROS, C.: «Especialidades en la discapacidad: empleo protegido y perspectiva de género» VVAA (Dir. Fernández Orrico, F.J.) *Inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual. Respuestas a problemas de acceso y permanencia en el empleo*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pág. 400.

10 ODISMET: *Informe 10*, cit., págs. 65 y 73.

11 NOMDEDÉU BIOSCA, E: «La doble brecha. Mujeres con discapacidad». *Cuadernos del Mercado de Trabajo*, núm. 11 (2024), pág. 300.

12 CEMUDIS (Confederación Estatal de Mujeres con Discapacidad): *Situación social y laboral de las mujeres con discapacidad. Informe final*, Madrid, 2021, pág. 77.

padecen por el hecho de ser mujeres, hasta llegar a invisibilizar una situación de mayor vulnerabilidad¹³.

Con todo, puede comprobarse que la evolución de la tasa de empleo de las mujeres con discapacidad ha sido positiva en la última década, con avances en su incorporación al mercado laboral, aunque los hombres con discapacidad se sitúan 1,5 puntos por delante (26,9 % mujeres con discapacidad y 28,4% hombres con discapacidad; alcanzando, dicha tasa de las mujeres, su dato más favorable en 2023, al situarse en el 28,3%). Y que la tasa de paro en personas con discapacidad se ha reducido en 13,6 puntos en la última década, por más que siga siendo superior al de las personas sin discapacidad. De modo que, en cuanto a las mujeres con discapacidad, se ha pasado de un 35,3% en 2013, al 19,4% en 2023.

Evidenciando tales datos una cierta mejora, y un avance en la incorporación de las mujeres al mercado de trabajo, que parece responder a las diversas políticas públicas y actuaciones aplicadas. Aunque sin poder descartar que todavía se enfrenten a importantes obstáculos para ejercer su derecho al empleo en condiciones de igualdad en el lugar de trabajo, particularmente, el acoso sexual y la falta de acceso a una reparación, debido a actitudes discriminatorias. Lo que necesariamente exige que las políticas aprobadas tengan por objetivo asegurar la igualdad de oportunidades y la igualdad de género, así como facilitar ajustes razonables y apoyo a todas las mujeres con discapacidad, garantizándoles el acceso al empleo¹⁴. De ahí, que, en el eje motor de la Estrategia Española sobre Discapacidad 2022-2030, se incluya aumentar la tasa de actividad de las personas con discapacidad, avanzando en asegurar su derecho a un empleo digno, en entornos laborales abiertos, inclusivos y accesibles, y posibilitando su promoción y desarrollo laboral en igualdad de condiciones.

2. El marco legislativo de referencia de las medidas obligatorias para las empresas

Cabe situar las medidas obligatorias, que también afectan al ámbito del empleo público, en el marco de la LGDPD; de la LOIMH¹⁵; así como de la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, que aborda con tal carácter integral todas las causas de discriminación; de la LO¹⁶ 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual; y de la Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI.

Teniéndose presente que, en las acciones de empleabilidad, desarrolladas para las políticas activas de empleo, ha de guardarse especial cuidado en evitar discriminaciones por sexo o discapacidad, y se deben aplicar, con perspectiva de género, programas específicos y medidas de acción positiva para estos colectivos de personas que son considerados, a efectos de la Ley 3/2023, de Empleo, colectivos vulnerables de atención prioritaria -entre

13 COCEMFE (Confederación Española de Personas con Discapacidad Física y Orgánica): *Manual básico sobre género y discapacidad*, 2020, pág. 41. <https://www.cocemfe.es/wp-content/uploads/2020/06/COCEMFE-manual-genero-discapacidad.pdf>

14 TORRES RIVEIRO, S. de: *Derechos Humanos de las Mujeres y Niñas con Discapacidad. Informe España 2024. CERMI Mujeres*. Cinca, Madrid, 2025, págs. 116-120.

15 LOIMH: Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

16 LO: Ley Orgánica.

ellos, las personas con discapacidad y las personas LGTBI, en particular trans-, que se reforzarán en los supuestos en que se produzcan situaciones de interseccionalidad¹⁷.

De tal manera, que resulta necesario, a la vista de este conjunto normativo, adecuar la normativa sancionadora a las normas sustantivas en materia de igualdad de trato y no discriminación, para el desarrollo de la importante labor que, en la materia, corresponde a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, como instrumento esencial para garantizar la aplicación, por las empresas, del principio de igualdad de trato. Y, también, para facilitar la inclusión laboral e igualitaria de las personas trabajadoras con discapacidad, teniendo especialmente en cuenta la necesaria perspectiva de género al abordar sus actuaciones¹⁸.

Por tanto, cabe señalar que las medidas obligatorias consisten, para las empresas con 50 o más personas trabajadoras, en la elaboración de Planes de igualdad que, podemos ya adelantar, cabe sean específicos para las personas con discapacidad.

Como también respecto a dichas medidas, ha de atenderse a la obligación que, en este caso afecta a todas las empresas, con independencia del número de personas que empleen, de disponer de Protocolos frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo.

Además, de la obligación de contar, las empresas de más de 50 personas trabajadoras, con Planes para la igualdad de las personas LGTBI, y con Protocolos de actuación frente al acoso o la violencia contra este colectivo de personas.

Aparte de la existencia de otras, como las que se refieren a la adopción de las medidas adecuadas para la adaptación del puesto de trabajo, y la accesibilidad de la empresa, o las relativas a la cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad, que han de adoptar las empresas con 50 o más personas trabajadoras.

Si bien, este trabajo va a detenerse en las medidas legislativas y políticas públicas que promueven la igualdad y la inclusión en el trabajo de las personas con discapacidad, en el ámbito privado y público, y que incorporan medidas concretas para las mujeres con discapacidad en las políticas de igualdad de género. Como son, fundamentalmente, las relativas a Planes de igualdad y al conjunto planificado de medidas para la igualdad de las personas LGTBI, así como los Protocolos frente al acoso sexual o por razón de sexo, y los de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI.

Debiéndose tener presente, en todo caso, la existencia del régimen de infracciones y sanciones que garantizan las condiciones básicas en materia de igualdad de trato y no discriminación, y que, en relación con las personas con discapacidad, lleva a aplicar lo previsto en la LGDPD. Siendo que ignorar las correspondientes obligaciones, al respecto, no solo implica sanciones administrativas, sino también consecuencias de otro tipo, como la pérdida de ayudas públicas y subvenciones, de bonificaciones a la Seguridad Social, o la imposibilidad de participar en procesos de contratación con la Administración.

17 Arts. 39, 50 y 51 Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo.

18 Reflejado en el Objetivo 4. Garantizar la igualdad y la inclusión, así como en la Línea de actuación 4.4.2. Medidas de inclusión y lucha contra la discriminación de personas con discapacidad, para el adecuado desarrollo de la actividad llevada a cabo por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, como órgano encargado de la vigilancia y exigencia del cumplimiento de las normas del orden social. Resolución de 8 de septiembre de 2025, de la Secretaría de Estado de Trabajo, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros de 26 de agosto de 2025, por el que se aprueba el Plan Estratégico de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social 2025-2027 (BOE núm. 220, de 12 septiembre de 2025).

En definitiva, interesan aquí las medidas que pretenden reforzar las garantías de inclusión social, y proteger la integridad de las personas con discapacidad, en especial de las mujeres, tomándose en consideración la especial situación de vulnerabilidad de las mujeres con discapacidad, frente a la violación de sus derechos humanos y las distintas formas de violencia, incluida la violencia sexual. Donde deben adoptarse, por las Administraciones públicas, las medidas adecuadas para evitar o compensar las desventajas derivadas de la discapacidad cuando concurren otras circunstancias, como el género. De manera, que la legislación, las políticas públicas y la actuación de las Administraciones y del resto de los poderes públicos, tanto en los ámbitos de las personas con discapacidad como en el de la igualdad entre mujeres y hombres, se desplieguen con el enfoque doble de inclusión y género. A fin de que se aborden con eficacia, y se resuelvan, las situaciones de discriminación múltiple o interseccional a las que se enfrentan las mujeres con discapacidad, con especial atención en situaciones de violencias¹⁹.

3. Garantías del derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad por parte de los poderes públicos

La atención específica a las personas con discapacidad, por parte de los poderes públicos, es una obligación que se recoge en las principales normas de nuestro ordenamiento jurídico. Así, en el art. 49 de la CE, en concordancia con los arts. 9 y 14 de la CE, estableciendo el mandato de procurar su integración, y eliminar los obstáculos que impidan su participación social y su igualdad de derechos ante la ley.

Para hacer efectivo este derecho a la igualdad, las Administraciones públicas promoverán las medidas necesarias para que el ejercicio, en igualdad de condiciones, de los derechos de las personas con discapacidad sea real y efectivo en todos los ámbitos de la vida. De modo, que protegerán, de forma especialmente intensa, los derechos de las personas con discapacidad en materias como la igualdad entre mujeres y hombres, o el empleo. Asimismo, protegerán, de manera singularmente intensa, a aquellas personas o grupo de personas especialmente vulnerables a la discriminación múltiple, como las niñas, niños y mujeres con discapacidad, mayores con discapacidad, mujeres con discapacidad víctimas de violencia de género, personas con pluridiscapacidad u otras personas con discapacidad integrantes de minorías (art. 7. 2, 3 y 4 LGDPD).

A este respecto, con el fin de garantizar el derecho a la igualdad de oportunidades a las personas con discapacidad, los poderes públicos establecerán medidas contra la discriminación y medidas de acción positiva. Considerándose medidas contra la discriminación aquellas que tengan como finalidad prevenir o corregir que una persona sea tratada de una manera directa o indirecta menos favorable que otra que no lo sea, en una situación análoga o comparable, por motivo de o por razón de discapacidad (arts. 64 y 65 LGDPD). Al igual que los poderes públicos adoptarán medidas de acción positiva en beneficio de aquellas personas con discapacidad susceptibles de ser objeto de un mayor grado de discriminación, incluida la discriminación múltiple, o de un menor grado de igualdad de oportunidades, como son las mujeres, que precisan de mayor apoyo para el

¹⁹ Como se prevé en el nuevo art. 7 ter 2, que se pretende incorporar a la LGDPD, en el art. primero, Siete del Proyecto de Ley por la que se modifican la LGDPD y la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, para la extensión y refuerzo de los derechos de las personas con discapacidad a la inclusión, la autonomía y la accesibilidad universal conforme al art. 49 CE. Boletín Oficial de las Cortes Generales, Serie A, núm. 64-1, de 24 de julio de 2025.

ejercicio de su autonomía o para la toma libre de decisiones, y las que padecen una más acusada exclusión social (art. 67. 1 LGDPD). De tal modo, que las medidas de acción positiva podrán consistir en apoyos complementarios y normas, criterios y prácticas más favorables. Mientras que, a su vez, las medidas de igualdad de oportunidades podrán ser ayudas económicas, ayudas técnicas, asistencia personal, servicios especializados, y ayudas y servicios auxiliares para la comunicación (art. 68. 1 LGDPD).

De conformidad con ello, en particular referencia a las personas con discapacidad demandantes de servicios de empleo, se encuentra previsto (art. 54. 3 Ley 3/2023, de Empleo) que los servicios públicos de empleo diseñarán y pondrán en marcha acciones positivas dirigidas a las personas con discapacidad. De modo, que las medidas más adecuadas del catálogo de instrumentos de empleabilidad, a la vista del perfil de las personas demandantes de servicios de empleo, serán objeto de las adaptaciones necesarias para su plena efectividad. Debiéndose establecer, en el marco del Libro Blanco de Empleo y Discapacidad, y en desarrollo de lo antes señalado, las medidas legislativas, los programas y servicios de empleo necesarios en favor de las personas con discapacidad (Disposición adicional quinta Ley 3/2023).

Con lo cual, el acceso a los servicios de la Cartera del Sistema Nacional de Empleo de las personas con discapacidad se contempla en el RD 438/2024, de 30 de abril, por el que se desarrollan la Cartera Común de servicios del Sistema Nacional de Empleo y los servicios garantizados establecidos en la Ley 3/2023. Donde se establece (Disposición adicional cuarta RD 438/2024) que los servicios públicos de empleo adoptarán las medidas necesarias para permitir el acceso de las personas con discapacidad a los servicios garantizados y otros comunes de la Cartera, así como servicios complementarios regulados en este RD, en condiciones que garanticen la aplicación de los principios de accesibilidad universal, igualdad de trato y no discriminación, de acuerdo con lo dispuesto respecto del derecho al trabajo en el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social. En este sentido, los servicios públicos de empleo, en atención a las especiales circunstancias de las personas con discapacidad, asegurarán el diseño de itinerarios personalizados de empleo que combinen las diferentes medidas y políticas, debidamente ordenadas y ajustadas al perfil profesional de las personas con discapacidad y a sus necesidades específicas. De manera también que, cuando ello sea necesario, los servicios públicos de empleo valorarán la necesidad de coordinación con los servicios sociales para dar una mejor atención a estas personas.

El itinerario o plan personalizado de actuación se elaborará por el servicio de empleo, con la colaboración de la persona usuaria para facilitar su acceso al empleo, exigirá la formalización de un acuerdo de actividad suscrito entre el servicio público de empleo y la persona usuaria y prestará especial atención a la eliminación de sesgos y estereotipos de cualquier índole, especialmente de género, edad, discapacidad, orientación sexual, identidad sexual o de género, lengua y origen nacional o étnico (art. 14. 3 RD 438/2024).

De modo, que las medidas antes citadas de la LGDPD tendrán naturaleza de mínimos, sin perjuicio de las que puedan establecer las Comunidades autónomas en el ámbito de sus competencias (art. 68. 1, párrafo segundo, LGDPD). Con lo que puede

observarse cómo, entre los fines esenciales de la normativa autonómica, se encuentra²⁰ garantizar la igualdad de oportunidades y el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, así como prevenir y erradicar cualquier causa de discriminación por razón de la discapacidad, haciendo hincapié en la doble discriminación que sufren las mujeres con discapacidad.

Y también, entre esos fines, promover la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres a través de la incorporación de la perspectiva de género, y garantizar acciones positivas que contribuyan a compensar las desigualdades de género que se suman a las que devienen por razón de discapacidad. Encontrándose previsto²¹ que, adicionalmente, las Administraciones públicas adoptarán medidas de acción positiva suplementarias, que supongan una mayor intensidad de apoyo para aquellas personas con discapacidad más vulnerables que objetivamente tengan un mayor riesgo de discriminación, o presenten menor igualdad de oportunidades, como los menores con discapacidad, las personas con discapacidad más gravemente afectadas y aquellas que tienen varias discapacidades, las mujeres con discapacidad, las personas que padecen una más acusada exclusión social por razón de su discapacidad y las personas con discapacidad que viven habitualmente en el ámbito rural o cualquier otro grupo en situación de especial vulnerabilidad.

Igualmente, desde el ámbito autonómico se contempla²² la adopción de medidas de acción positiva, por parte de la Administración, dirigidas a promover en las empresas el desarrollo de modelos de responsabilidad social corporativa²³ que integren de manera visible la discapacidad desde la óptica del empleo. Con lo que trata de impulsar medidas de estímulo de dicha responsabilidad social relacionadas con las personas con discapacidad, para facilitar su inserción laboral. Siguiendo, así, las recomendaciones de la Estrategia Española sobre Discapacidad 2022-2030 a las Comunidades Autónomas, y a otras Administraciones locales. Y, según cabe también advertir, guardando relación con la previsión de adoptar, por parte de las Administraciones públicas (art. 14, d) Ley 4/2023), medidas adecuadas y eficaces, tales como fomentar la implantación progresiva de indicadores de igualdad que tengan en cuenta la realidad de las personas LGTBI en el sector público y en el sector privado, así como la creación de un distintivo que permita reconocer a las empresas que destaquen por la aplicación de políticas de igualdad y no discriminación de las personas LGTBI.

20 Art. 5 a) y k) de la Ley 4/2017, de 25 de septiembre, de los Derechos y la Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía (BOE núm. 250, de 17 de octubre de 2017); en términos coincidentes, el art. 4 de la Ley 5/2019, de 21 de marzo, de derechos y garantías de las personas con discapacidad en Aragón (BOE núm. 125, de 25 de mayo de 2019).

21 Art. 10. 4 de la Ley 2/2013, de 15 de mayo, de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad en la Comunidad de Castilla y León (BOE núm. 135, de 6 de junio de 2013).

22 Art. 27. 3, j) de la citada Ley 2/2013, de 15 de mayo, de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad en la Comunidad de Castilla y León.

23 Considerándose, por la empresa, «puntales básicos de su política de responsabilidad social empresarial», la igualdad de trato y oportunidades entre hombres y mujeres, la no discriminación por razón de género, orientación o identidad sexual, la gestión de la diversidad en la empresa, la conciliación personal y laboral, y la prevención del acoso sexual, en el art. 34 del Convenio colectivo de Ercros, SA, que se registra y publica por Resolución de 18 de octubre de 2022, de la Dirección General de Trabajo (BOE núm. 261, de 31 de octubre de 2022).

Con lo que, en este marco de medidas de fomento del derecho a la igualdad de trato, las empresas podrán asumir la realización de acciones de responsabilidad social, consistentes en medidas económicas, comerciales, laborales, asistenciales o de otra naturaleza, destinadas a promover condiciones de igualdad de trato y no discriminación en el seno de las empresas o en su entorno social (art. 33. 2 Ley 15/2022). Todo ello, a fin de fomentar que las empresas y también las entidades del tercer sector asuman criterios y acciones de sostenibilidad social empresarial con la finalidad de alcanzar la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, a través de tales medidas, favoreciendo así el desarrollo local y la cohesión social y territorial. Desde el convencimiento, además, de que la diversidad en la plantilla laboral constituye una clara ventaja competitiva²⁴.

Precisamente a estos efectos de promover medidas que vienen ya a integrar el nuevo concepto de «sostenibilidad social empresarial» (en cuanto sustituye al de responsabilidad social empresarial²⁵), que contribuyan al bienestar laboral de las personas trabajadoras, por cuenta ajena o propia, la normativa autonómica también contempla²⁶ que se promoverán medidas como la utilización y financiación del empleo con apoyo, a través de una persona preparadora laboral, en aquellos casos en los que las mujeres con discapacidad lo precisaran, así como la financiación para adaptar sus puestos de trabajo, de ser necesario.

4. Programas o planes específicos de fomento del empleo de las personas con discapacidad y perspectiva de género

Según prevé la propia normativa de empleo (art. 50. 1 Ley 3/2023) el Gobierno y las Comunidades Autónomas adoptarán programas específicos destinados a fomentar el empleo de las personas con especiales dificultades para el acceso y el mantenimiento del empleo y para el desarrollo de su empleabilidad, con el objeto de promover una atención específica hacia las personas integrantes de los mismos en la planificación, diseño y ejecución de las políticas de empleo. De manera que, a efectos de dicha normativa, se considerarán colectivos vulnerables de atención prioritaria las personas con discapacidad, personas con capacidad intelectual límite, personas LGTBI, en particular trans, entre otros colectivos de especial vulnerabilidad, que son de atención prioritaria en las políticas activas

24 Como clara ventaja competitiva y una de sus prioridades en la estrategia global de gestión de personas, se menciona en el punto 5 del Anexo I, en el que se adjunta el Plan para la Igualdad de las personas LGTBI de Grupo Generali (Resolución de 24 de septiembre de 2025, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo de modificación parcial del VII Convenio colectivo del Grupo Generali España, BOE núm. 248, de 15 de octubre).

25 Adviértase que la Exposición de Motivos (IV) de la Ley 7/2023, de 30 de noviembre, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres de Galicia (BOE núm. 32, de 13 de febrero de 2024), se refiere a esta sustitución del concepto, y explica que se concibe la sostenibilidad empresarial como un modelo de gestión integral a largo plazo que pretende alcanzar el crecimiento sostenible, ético y equilibrado de las empresas, integrando plenamente la dimensión económica, ambiental y social. De manera, que esta última dimensión social de la sostenibilidad incluye factores relativos a la igualdad de trato y oportunidades entre hombres y mujeres, la igualdad de género, la igualdad de retribución por un trabajo del mismo valor, la conciliación de la vida privada y la vida laboral, la formación y desarrollo de las capacidades de su personal, el trabajo saludable y seguro o las medidas contra la violencia y el acoso que inciden en la consecución de mejores índices de bienestar laboral; así como también incluye factores que, en virtud del principio de solidaridad y compromiso con las comunidades y entornos en que se insertan, favorecen el desarrollo local y la cohesión social y territorial.

26 Art. 96, k) de la Ley 7/2023, de 30 de noviembre, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres de Galicia (BOE núm. 32, de 13 de febrero de 2024).

de empleo. Asimismo, los programas específicos se reforzarán en los supuestos en que se produzcan situaciones de interseccionalidad.

Tratándose de actuaciones, con financiación articulada²⁷, que tienen por objeto incentivar la creación de empleo o el mantenimiento de los puestos de trabajo, especialmente para aquellos colectivos que tienen mayor dificultad en el acceso o permanencia en el mismo; en particular, los de atención prioritaria para la política de empleo previstos en el art. 50 de la Ley 3/2023. También, mediante el desarrollo de Planes de Empleo Social, al objeto de mejorar de mejorar la empleabilidad de los colectivos especialmente vulnerables. Así como acciones y medidas destinadas a incrementar la tasa de empleo femenina, y la integración laboral de las personas con discapacidad, en aplicación del principio de igualdad de oportunidades.

Teniendo en cuenta las especiales circunstancias de estos colectivos, corresponde al Sistema Nacional de Empleo asegurar el diseño de itinerarios individuales y personalizados de empleo que combinen las diferentes medidas y políticas, ajustadas al perfil profesional de las personas que los integran y a sus necesidades específicas. De forma, además, que la condición de colectivo prioritario determinará el establecimiento de objetivos cuantitativos y cualitativos, con perspectiva de género, que deberán establecerse simultáneamente a la identificación (art. 50. 2 Ley 3/2023). Dado que la norma, al contemplar expresamente la perspectiva de género en las políticas de empleo, también señala (art. 51 Ley 3/2023) que la actuación de los organismos públicos y privados se dirigirá a promover la igualdad efectiva de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y en las carreras profesionales y a evitar cualquier discriminación, directa o indirecta, entre personas usuarias de los servicios de empleo.

Concretamente, respecto al fomento del empleo de las personas trans, su norma específica ya prevé (art. 54 Ley 4/2023) que el Ministerio de Trabajo y Economía Social, considerando las líneas de actuación de la Estrategia estatal para la inclusión social de las personas trans, diseñará planes específicos para el fomento del empleo de este colectivo, así como que, en la elaboración de dichos planes, se tendrán en cuenta las necesidades específicas de las mujeres trans.

Incluso, desde el ámbito autonómico, también se contempla la formulación y aprobación de un Plan de empleo de las personas con discapacidad, con el objetivo de corregir la desigualdad de oportunidades en el ámbito laboral y posibilitar la obtención de un empleo, con medidas que incluyan objetivos sobre el empleo ordinario público y privado, empleo con apoyo, empleo protegido en centros especiales de empleo y enclaves laborales, formación para el empleo, y empleo autónomo. De manera, que todos estos objetivos tengan presente la diferente situación de hombres y mujeres con discapacidad, e incluyan medidas para las personas con mayores dificultades de inserción laboral²⁸.

27 El instrumento jurídico, para articular la financiación, es el RD 634/2025, de 15 de julio (BOE núm. 170, de 16 de julio de 2025), por el que se regula la concesión directa por el Servicio Público de Empleo estatal, de subvenciones en el ámbito del empleo y de la formación en el trabajo para el ejercicio presupuestario 2025, que, en el art. 7. 2, contempla las actuaciones a financiar.

28 Así, en el art. 24, relativo al Plan de empleo de las personas con discapacidad, de la Ley 5/2019, de 21 de marzo, de derechos y garantías de las personas con discapacidad en Aragón (BOE núm. 125, de 25 de mayo de 2019). Plan de Empleo que se encuentra integrado en el II Plan de Acción Integral para las Personas con Discapacidad de Aragón 2025-2028. También, por su parte, se refiere a un Plan de empleo de las personas

Y aunque no hayan llegado a materializarse, en algunos casos, debido a la crisis social, económica y sanitaria, sí cabe comprobar que se ha producido una nueva planificación estratégica que ha permitido elaborar y aprobar la formulación de Planes de empleo de personas con discapacidad, que tienen como objetivos estratégicos mejorar la empleabilidad de las personas con discapacidad, mediante la puesta en marcha de medidas encaminadas a responder a sus necesidades específicas, en los ámbitos de la formación para el empleo, la formación profesional, la orientación, la intermediación y el acompañamiento a la inserción. Así como disminuir las desigualdades asociadas al sexo y la discapacidad en el ámbito del empleo, introduciendo la perspectiva de género como principio fundamental en el desarrollo de dicho Plan, y con atención específica a las situaciones de discapacidad que conlleven mayores dificultades de inserción laboral²⁹.

Como, asimismo, las Administraciones públicas han manifestado su compromiso³⁰ de prestar especial sensibilidad y consideración respecto a las necesidades específicas de las mujeres con discapacidad en todas sus actuaciones, para asegurar que puedan disfrutar plenamente, en igualdad de condiciones que el resto de las personas, de todos sus derechos y libertades fundamentales. Dando ello como resultado la formulación de Planes específicos para mujeres con discapacidad³¹, con el objetivo de fomentar su inclusión laboral, mediante programas específicos de formación y empleo accesibles.

Con lo que, en efecto, se aprecia que, si bien son varias las Comunidades Autónomas que ya han elaborado y desarrollado Planes específicos de empleo para personas con discapacidad, e incluso también Planes específicos para mujeres con discapacidad, a fin de incluir la perspectiva de género en el diseño de las políticas públicas, ocurre, sin embargo, que las medidas difieren en lo que respecta a su alcance y efectividad, por lo que conviene advertir que resulta preciso establecer un marco estatal que homogeneice y refuerce tales actuaciones.

II. Medidas dirigidas a la elaboración y aplicación de los planes de igualdad de las empresas

Las empresas han de adoptar las medidas necesarias que permitan la aplicación del principio de igualdad de trato y no discriminación en el empleo de las personas con discapacidad. Por lo que, a tenor del art. 45. 1 de la LOIMH, las empresas están obligadas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral y, con esta finalidad, deberán adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres, medidas que deberán negociar, y en su caso acordar, con los

con discapacidad en Andalucía el art. 27. 1 de la Ley 4/2017, de 25 de septiembre, de los Derechos y la Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía (BOE núm. 250, de 17 de octubre de 2017).

29 Tales objetivos se encuentran en el II Plan de Empleo de Personas con Discapacidad en la Comunidad Autónoma de Andalucía 2024-2028, aprobado por Acuerdo de 21 de febrero de 2024, del Consejo de Gobierno (BOJA núm. 40, de 26 de febrero de 2024).

30 Reflejado, en el caso de Aragón, en el art. 9.1 de la Ley 5/2019 de 21 de marzo, de derechos y garantías de las personas con discapacidad en Aragón (BOE núm. 125, de 25 de mayo de 2019).

31 Concretamente, la Comunidad Autónoma de Aragón cuenta con el Plan mujer/niña, que se incluye en el II Plan de Acción Integral para las Personas con Discapacidad de Aragón 2025-2028, con el establecimiento de medidas para garantizar una atención diferenciada y adaptada a las necesidades específicas de las mujeres y niñas con discapacidad, que les permita el disfrute de sus derechos y libertades fundamentales.

representantes legales de los trabajadores en la forma que se determine en la legislación laboral.

Al respecto, la norma seguidamente establece (art. 45. 2 LOIMH) que, en el caso de las empresas de cincuenta o más trabajadores, las medidas de igualdad a que se refiere el apartado anterior deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad, con el alcance y contenido establecidos en este capítulo, que deberá ser asimismo objeto de negociación en la forma que se determine en la legislación laboral. De modo que, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, las empresas deberán elaborar y aplicar un plan de igualdad cuando así se establezca en el convenio colectivo que sea aplicable, en los términos previstos en el mismo. Como también las empresas elaborarán y aplicarán un plan de igualdad, previa negociación o consulta, en su caso, con la representación legal de los trabajadores y trabajadoras, cuando la autoridad laboral hubiera acordado en un procedimiento sancionador la sustitución de las sanciones accesorias por la elaboración y aplicación de dicho plan, en los términos que se fijen en el indicado acuerdo. Mientras que la elaboración e implantación de planes de igualdad será voluntaria para las demás empresas, previa consulta a la representación legal de los trabajadores y trabajadoras (art. 45. 3, 4 y 5 LOIMH).

Atendiendo al concepto que ofrece el art. 46. 1 de la LOIMH, los planes de igualdad en las empresas son un conjunto ordenado de medidas, adoptadas después de realizar un diagnóstico de situación, tendentes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo. Dichos planes de igualdad fijarán los concretos objetivos de igualdad a alcanzar, las estrategias y prácticas a adoptar para su consecución, así como el establecimiento de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación de los objetivos fijados.

Mientras que, en lo que refiere a su contenido, señala el art. 46. 2 de la LOIMH que los planes de igualdad contendrán un conjunto ordenado de medidas evaluables dirigidas a remover los obstáculos que impiden o dificultan la igualdad efectiva de mujeres y hombres. Debiéndose elaborar, con carácter previo, un diagnóstico negociado, en su caso, con la representación legal de las personas trabajadoras, que contendrá al menos las siguientes materias: a) Proceso de selección y contratación; b) Clasificación profesional; c) Formación; d) Promoción profesional; e) Condiciones de trabajo, incluida la auditoría salarial entre mujeres y hombres; f) Ejercicio corresponsable de los derechos de la vida personal, familiar y laboral; g) Infrarrepresentación femenina; h) Retribuciones; i) Prevención del acoso sexual y por razón de sexo. De tal modo, que la elaboración del diagnóstico se realizará en el seno de la Comisión Negociadora del Plan de Igualdad, para lo cual, la dirección de la empresa facilitará todos los datos e información necesaria para elaborar el mismo en relación con las materias enumeradas en este apartado, así como los datos del Registro regulados en el art. 28, apartado 2, del ET. Estos planes de igualdad incluirán la totalidad de una empresa, sin perjuicio del establecimiento de acciones especiales adecuadas respecto a determinados centros de trabajo (art. 46. 3 LOIMH). Y se garantizará el acceso de la representación legal de los trabajadores y trabajadoras o, en su defecto, de los propios trabajadores y trabajadoras, a la información sobre el contenido de los planes de igualdad y la consecución de sus objetivos (art. 47 LOIMH).

La obligación de contar con Planes de Igualdad también concierne a las Administraciones públicas, para las que se encuentra previsto (art. 64 LOIMH y disposición adicional séptima EBEP) que aprueben, al inicio de cada legislatura, un Plan para la Igualdad entre mujeres y hombres para sus respectivos ámbitos, a desarrollar en el convenio colectivo o acuerdo de condiciones de trabajo del personal funcionario que sea aplicable. El Plan establecerá los objetivos a alcanzar en materia de promoción de la igualdad de trato y oportunidades en el empleo público, así como las estrategias o medidas a adoptar para su consecución. De modo, que será objeto de negociación, y en su caso acuerdo, con la representación legal de los empleados públicos en la forma que se determine en la legislación sobre negociación colectiva en la Administración pública, debiendo por esta deberá remitirse, para su incorporación, junto a los Protocolos frente al acoso sexual y por razón de sexo, al Registro de Planes de Igualdad de las Administraciones públicas.

Por su parte, las Administraciones autonómicas, para facilitar la implantación de las anteriores medidas, tendentes a impulsar la igualdad de oportunidades y evitar cualquier tipo de discriminación en el ámbito laboral, promoverán³² la adopción de planes de igualdad para las personas con discapacidad en las empresas, estableciendo medidas de fomento especialmente dirigidas a pequeñas y medianas empresas. De modo, que estos planes han de contener, como mínimo, los objetivos de igualdad que se deben alcanzar, las estrategias y prácticas para su consecución, el grado de obligatoriedad para la empresa, los recursos para su implementación y los sistemas de seguimiento y evaluación de los objetivos fijados. Debiendo contar con la participación de la representación legal de las personas trabajadoras para el diagnóstico, la elaboración, desarrollo y seguimiento de dichos planes.

III. Medidas específicas para prevenir la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo: protocolo frente al acoso sexual o por razón de sexo

Tales medidas específicas se contemplan en el art. 48.1 de la LOIMH, al establecer que las empresas deberán promover condiciones de trabajo que eviten la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo, incidiendo especialmente en el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, incluidos los cometidos en el ámbito digital. Con esta finalidad, se podrán establecer medidas que deberán negociarse con los representantes de los trabajadores, tales como la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas o acciones de formación³³.

32 Según prevé, por parte de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, el art. 29. Planes de igualdad para las personas con discapacidad en las empresas, de la Ley 2/2013, de 15 de mayo, de Igualdad de Oportunidades para las personas con Discapacidad en la Comunidad de Castilla y León (BOE núm. 135, de 6 de junio de 2013).

33 En cuanto a la adopción de un código de conducta, en el art 63. 3 del Convenio colectivo de la industria metalgráfica y de fabricación de envases metálicos (registrado y publicado por Resolución de la Dirección General de Trabajo de 19 de agosto de 2025, BOE núm. 208, de 29 de agosto de 2025), como medida preventiva, en las situaciones de acoso sexual y acoso por razón de sexo, se propone la adopción por las empresas del sector, con las adaptaciones oportunas, del «código de conducta sobre medidas para combatir el acoso sexual» elaborado por la Comisión de las Comunidades Europeas, en cumplimiento de la recomendación de dicha Comisión 1992/131/CEE, de 27 de noviembre, relativa a la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo, que figura como apéndice I del capítulo X. Todo ello, sin

Debiendo ya advertirse que la obligación de adoptar tales medidas afecta a todas las empresas, independientemente del número de personas trabajadoras integrantes de su plantilla, según resulta de la redacción del art. 2. 1 del RD 901/2020, de 13 de octubre, por el que se establece el régimen de los planes de igualdad y su registro. Dado que el precepto refiere a todas las empresas comprendidas en el art. 1. 2 del ET, con independencia del número de personas trabajadoras en plantilla, de acuerdo con lo establecido en los arts. 45.1 y 48 de la LOIMH, el deber de adoptar, previa negociación, medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres, así como promover condiciones de trabajo que eviten el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, y arbitrar procedimientos específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido objeto del mismo.

Lo que permite concluir que constituye una obligación, para todas las empresas, disponer del Protocolo frente al acoso sexual o por razón de sexo, cualquiera que sea el tamaño de dichas empresas, y con independencia de que tengan o no Plan de igualdad. Por lo que se trata de obligación que, asimismo, han de cumplir las pequeñas empresas, y las personas en régimen de autónomos que tengan personal contratado.

De manera también, según establece el art. 48. 2 de la LOIMH, que los representantes de los trabajadores deberán contribuir a prevenir la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo, con especial atención al acoso sexual y el acoso por razón de sexo, incluidos los cometidos en el ámbito digital, mediante la sensibilización de los trabajadores y trabajadoras frente al mismo, y la información a la dirección de la empresa de las conductas o comportamientos de que tuvieran conocimiento y que pudieran propiciarlo.

Con todo, es preciso destacar que viene a ser en el art. 12. 1, párrafo segundo, de la LO 10/2022, donde se añade que, asimismo, las empresas deberán arbitrar procedimientos específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido víctimas de estas conductas, incluyendo específicamente las sufridas en el ámbito digital. Así como que, por tratarse propiamente de medidas de protección y reparación frente a la discriminación, se establece, en el art. 25. 1 y 2, de la Ley 15/2022, que la protección frente a la discriminación obliga a la aplicación de métodos o instrumentos suficientes para su detección, la adopción de medidas preventivas, y la articulación de medidas adecuadas para el cese de las situaciones discriminatorias. De modo, que el incumplimiento de las obligaciones así previstas dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, penales y civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse, y que podrán incluir tanto la restitución como la indemnización, hasta lograr la reparación plena y efectiva para las víctimas.

Y, según resulta del art. 12. 2, párrafo segundo, de la LO 10/2022, de las medidas adoptadas podrá beneficiarse la plantilla total de la empresa cualquiera que sea la forma de contratación laboral. También, las personas becarias y el voluntariado, así como aquellas personas que presten sus servicios a través de contratos de puesta a disposición. Constituyendo, en este último caso, una protección adicional y un refuerzo a la igualdad

perjuicio de lo dispuesto en dicho art. 63 respecto a medidas específicas para prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo y protocolo de actuación.

de trato para estas personas trabajadoras, contratadas por las ETT³⁴, para ser cedidas a empresas usuarias, al tener derecho a que se le apliquen las mismas disposiciones que a quienes lo son directamente por las empresas usuarias, en materias de igualdad de trato entre mujeres y hombres, así como también las mismas medidas adoptadas para combatir las discriminaciones basadas en el sexo, la discapacidad, orientación e identidad sexual, la expresión de género o las características sexuales (art. 11. 2 Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las ETT).

Señalando el art. 12. 2, párrafo tercero, de la LO 10/2022, que las empresas promoverán la sensibilización y ofrecerán formación para la protección integral contra las violencias sexuales a todo el personal a su servicio. Lo que, a su vez, guarda relación con el encargo a los poderes públicos para desarrollar políticas activas de apoyo a colectivos y organizaciones legalmente constituidas que realicen actividades de sensibilización, asesoramiento y formación en defensa de la dignidad de la persona y la igualdad de trato frente a la discriminación, que se contiene en el art. 12. 2 de la Ley 15/2022.

De otra parte, conviene también tener presente que, según el art. 51 de la LOIMH, las Administraciones públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias y en aplicación del principio de igualdad entre mujeres y hombres, deberán, en sus criterios de actuación, remover los obstáculos que impliquen la pervivencia de cualquier tipo de discriminación, con el fin de ofrecer condiciones de igualdad efectiva entre mujeres y hombres en el acceso al empleo público y en el desarrollo de la carrera profesional; fomentar la formación en igualdad, tanto en el acceso al empleo público como a lo largo de la carrera profesional; establecer medidas efectivas de protección frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo; al igual que establecer medidas efectivas para eliminar cualquier discriminación retributiva, directa o indirecta, por razón de sexo; así como evaluar periódicamente la efectividad del principio de igualdad en sus respectivos ámbitos de actuación.

Por lo que, siendo así que las Administraciones públicas están también obligadas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral y, con esta finalidad, deben adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres, cabe mencionar cómo, para la prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo y protección de las víctimas, las Administraciones cuentan con Protocolos de actuación frente al acoso sexual y por razón de sexo, a los que se refiere el art. 62 de la LOIMH. Y que, para facilitar su difusión, con un mejor conocimiento, seguimiento y transparencia de las medidas adoptadas, han de incorporarse los mencionados Protocolos, junto a los Planes de Igualdad de las Administraciones públicas, al Registro de Planes de Igualdad de dichas Administraciones (disposición adicional séptima EBEP).

En esta línea de potenciar una mayor publicidad y difusión, el art. 6 de la Ley 4/2023 señala que los poderes públicos promoverán campañas de sensibilización, divulgación y fomento del respeto a la diversidad en materia de orientación sexual, identidad sexual, expresión de género y características sexuales, dirigidas a toda la sociedad y, en especial, en los ámbitos donde la discriminación afecte a sectores de población más vulnerables.

Resultando, además, que los principios de actuación de las Administraciones públicas son también trasladables al ámbito autonómico que, en el establecimiento de las políticas públicas dirigidas a la población con discapacidad, asumen la obligación de

34 ETT: Empresas de Trabajo Temporal.

seguir, entre sus principios de actuación, la no discriminación; el respeto por la diferencia y las personas con discapacidad, como parte de la diversidad y la condición humanas; la igualdad de oportunidades; o la igualdad entre mujeres y hombres³⁵.

IV. Medidas para la igualdad efectiva y protocolos de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI en las empresas

Respecto a la igualdad de trato y de oportunidades de las personas LGTBI en el ámbito laboral, señala el art. 14, e) y h) de la Ley 4/2023 que las Administraciones públicas adoptarán, entre otras, medidas adecuadas y eficaces que tengan por objeto impulsar, mediante la negociación colectiva, la inclusión en los convenios colectivos de cláusulas de promoción de la diversidad en materia de orientación sexual, identidad sexual, expresión de género y características sexuales y de la diversidad familiar y de prevención, eliminación y corrección de toda forma de discriminación de las personas LGTBI, así como de procedimientos para dar cauce a las denuncias. Como también adoptarán dichas medidas adecuadas y eficaces para impulsar la elaboración de códigos éticos y protocolos en las Administraciones públicas y en las empresas³⁶, que contemplen medidas de protección frente a toda discriminación por razón de las causas previstas en esta ley.

1. El conjunto planificado de medidas y recursos para la igualdad real y efectiva: la elaboración de Planes de igualdad y no discriminación de las personas LGTBI

En cuanto a la igualdad y no discriminación LGTBI en las empresas, establece el art. 15.1 de la Ley 4/2023 que las empresas de más de cincuenta personas trabajadoras deberán contar, en el plazo de doce meses a partir de la entrada en vigor de la presente ley (es decir, tienen obligación desde el 2 de marzo de 2024), con un conjunto planificado de medidas y recursos para alcanzar la igualdad real y efectiva de las personas LGTBI, que incluya un protocolo de actuación para la atención del acoso o la violencia contra las personas LGTBI. Para ello, las medidas serán pactadas a través de la negociación colectiva y acordadas con la representación legal de las personas trabajadoras³⁷.

Con lo que resulta claro que es en el marco de la negociación colectiva donde fija la Ley 4/2023 que debe pactarse el conjunto planificado de medidas, a través del cual se ha de alcanzar la igualdad real y efectiva de las personas LGTBI en las empresas. Integrándose, en dicho Plan de igualdad y diversidad, el Protocolo de actuación para la atención del acoso o la violencia contra las personas LGTBI, junto con las medidas implementadas encaminadas

35 Como puede apreciarse en el art. 5, c), d), e) y f) de la Ley 5/2019, de 21 de marzo, de derechos y garantías de las personas con discapacidad en Aragón (BOE núm. 125, de 25 de mayo de 2019).

36 Así, en el IV Convenio colectivo estatal del personal de estructura del Grupo Mercantil ISS, al establecer, en la Introducción de su Anexo II que, durante el ámbito temporal de este convenio colectivo de grupo, la Empresa elaborará un código ético dirigido a la protección del colectivo LGTBI+ (Debiendo advertirse que el signo+ aparece aquí añadido a las siglas para aludir al resto de identidades y orientaciones incluidas, e indica el constante crecimiento del colectivo de personas). Resolución de 21 de julio de 2025, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica (BOE núm. 192, de 11 de agosto de 2025).

37 No contempla la ley, por tanto, que tan solo sean negociadas, pero no acordadas, las medidas que integran el Plan para la igualdad de las personas LGTBI, por lo que no cabe admitir la posibilidad de que la empresa lo apruebe unilateralmente. En este sentido, FERNÁNDEZ RAMÍREZ, M.: «Claves para la integración de las personas LGTBI en un circuito laboral heteronormativo». *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*. Vol. 12, núm. 3 (2024), pág. 123.

a su inclusión; y de promoción y garantía de igualdad y no discriminación por razón de orientación sexual, identidad de género y/o expresión de género en la empresa³⁸.

El mismo art. 15. 1 de la Ley 4/2023 Ley termina señalando que el contenido y alcance de esas medidas se desarrollarán reglamentariamente. Y así, en cumplimiento de tal previsión de desarrollo reglamentario, hay que atender al RD 1026/2024, de 8 de octubre, por el que se desarrolla el conjunto planificado de las medidas para la igualdad y no discriminación de las personas LGTBI en las empresas. Donde, al referirse a su ámbito aplicativo, señala (art. 2 RD 1026/2024) que, de conformidad con lo establecido en el citado artículo 15. 1 de la Ley 4/2023, este reglamento se aplicará a todas aquellas empresas comprendidas en el artículo 1. 2 del ET que cuenten con más de cincuenta personas trabajadoras en su plantilla. Mientras que la negociación de las medidas planificadas será voluntaria en las empresas de cincuenta o menos personas trabajadoras. Si bien, las medidas planificadas de la empresa usuaria serán aplicables a las personas trabajadoras cedidas por empresas de trabajo temporal durante los períodos de prestación de servicios, de acuerdo con lo establecido en el párrafo cuarto del art. 11. 1 de la Ley 14/1994, por la que se regulan las ETT.

Asimismo, el reglamento contempla (art. 4 RD 1026/2024) la forma en que se articulará el deber de negociar medidas planificadas a través de la negociación colectiva³⁹. Como también fija (art. 5 RD 1026/2024) el plazo para llevar a cabo la negociación o determinación de las medidas planificadas. Y, en cuanto a la estructura y contenido de las medidas planificadas en los convenios colectivos o acuerdos de empresa, establece (art. 8. 3 RD 1026/2024) que, en todos los casos, sin perjuicio de la libertad de las partes para determinar el contenido de las medidas planificadas, los convenios colectivos o acuerdos de empresa deberán contemplar, al menos, las medidas planificadas que se disponen en el anexo I. Donde se incluyen los contenidos que dichas medidas planificadas deberán desarrollar y asumir, como son los relativos a la inclusión de cláusulas de igualdad de trato y no discriminación; al acceso al empleo; clasificación, promoción profesional, ascensos; formación, sensibilización y lenguaje; entornos laborales diversos, seguros e inclusivos; permisos y beneficios sociales; régimen disciplinario.

De entre estos contenidos, cabe destacar, respecto al de formación, sensibilización y lenguaje (Anexo I, Cuarto, RD 1026/2024) la existencia del deber de las empresas de integrar en sus planes de formación módulos específicos sobre los derechos de las personas LGTBI en el ámbito laboral⁴⁰, con especial incidencia en la igualdad de trato y oportunidades y en

38 De tal manera, según puede advertirse, que las medidas para la igualdad de las personas LGTBI, junto con el Protocolo de actuación frente al acoso o la violencia contras estas personas, vienen así a contenerse en un único Plan para un grupo de empresas, que se adjunta como anexo I al VII Convenio colectivo del Grupo Generali España (Resolución de 24 de septiembre de 2025, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo de modificación parcial, BOE núm. 248, de 15 de octubre de 2025).

39 Con lo que este desarrollo reglamentario «está tratando de conseguir una cierta articulación entre el convenio sectorial y la posible negociación en la empresa». NIETO ROJAS, P.: *La articulación de la negociación colectiva en materia de igualdad. Del convenio sectorial al protocolo empresarial*. Atelier, Barcelona, 2025, pág. 146.

40 Una detallada referencia a esta integración, en los planes de formación, de módulos específicos sobre los derechos de las personas LGTBI+ en el ámbito laboral, aparece, como complemento al anexo II del III Convenio colectivo de DISTRIGAL, SL, que se registra y publica por Resolución de 29 de agosto de 2025, BOE núm. 219, de 11 de septiembre de 2025.

la no discriminación. En los que la formación irá dirigida a toda la plantilla, incluyendo a los mandos intermedios, puestos directivos y personas trabajadoras con responsabilidad en la dirección de personal y recursos humanos. Con unos aspectos mínimos que deberán contener⁴¹: conocimiento general y difusión del conjunto de medidas planificadas LGTBI recogidas en el o los convenios colectivos de aplicación en la empresa, o los acuerdos de empresa en su caso, así como su alcance y contenido; conocimiento de las definiciones y conceptos básicos sobre diversidad sexual, familiar y de género contenidas en la Ley 4/2023; conocimiento y difusión del protocolo de acompañamiento a las personas trans en el empleo, en caso de que se disponga del mismo; y también conocimiento y difusión del protocolo para la prevención, detección y actuación frente al acoso discriminatorio o violencia por razón de orientación e identidad sexual, expresión de género y características sexuales.

2. La elaboración de Planes de igualdad y no discriminación incluyendo a las personas trans, con especial atención a las mujeres trans

En lo que concierne al conjunto de medidas en el ámbito laboral para promover la igualdad real y efectiva de las personas trans, la norma prevé (art. 55. 3 Ley 4/2023) que, en la elaboración de Planes de igualdad y no discriminación, se incluirá expresamente a las personas trans, con especial atención a las mujeres trans⁴².

Advirtiéndose, a la vista de esta inclusión expresa, cómo la atención especial a las mujeres trans que prevé, cuando menos, contrasta con las observaciones que han puesto de manifiesto⁴³ la escasa atención que, en las cláusulas de los convenios colectivos, se ha venido dedicando a las mujeres con discapacidad. Por lo que, de entrada, apreciamos que

41 Obsérvese también que, además de incluir este contenido mínimo, hay ejemplos en la negociación colectiva donde se aprecia todavía un mayor detalle en los términos en que la empresa ha asumido el compromiso de proporcionar a todas las personas trabajadoras formación y recursos en diversidad, inclusión e igualdad. De manera, que la empresa procede a integrar en su estrategia, junto a módulos específicos sobre derechos de las personas LGTBI en el ámbito laboral, el acceso a recursos para apoyar a las personas empleadas LGTBI, la información sobre los eventos de apoyo, divulgación y sensibilización que se llevan a cabo en la empresa, así como diversas formaciones, materiales y noticias específicas sobre diversidad. Según el Apartado 6.4 del Anexo VI, que contiene el conjunto planificado de medidas para la igualdad y no discriminación de las personas LGTBI en la empresa y el Protocolo de Acoso Actualizado, y que se incorporan por Acuerdo de modificación del Convenio colectivo de Vodafone Intelligent Solutions España, SL, registrado y publicado por Resolución de 29 de septiembre de 2025, de la Dirección General de Trabajo, BOE núm. 244, de 10 de octubre de 2025.

42 A propósito de esta atención específica, y teniendo presente el art. 46 de la LOIMH, considera, sin embargo, que las empresas obligadas a la tenencia de un plan de igualdad entre mujeres y hombres no deberán modificar su contenido para incorporar acciones para las personas trans, si ello no se acompaña de una modificación de dicha Ley, NIETO ROJAS, P.: *La articulación de la negociación colectiva en materia de igualdad. Del convenio sectorial al protocolo empresarial*, cit., pág. 154. Diversamente, se sostiene que habrá que prever expresamente tales medidas específicas, aunque se constate, ya en la primera fase de diagnóstico de situación, que la empresa no tiene conocimiento de que haya en la plantilla personas pertenecientes a estos colectivos, dándose la posibilidad de que se contraten en el futuro. Así, FERNÁNDEZ RAMÍREZ, M.: «Claves para la integración de las personas LGTBI en un circuito laboral heteronormativo», cit., pág. 125.

43 Así, BLASCO JOVER que, teniendo en cuenta los convenios analizados, concluye que no hay voluntad negociadora alguna de incorporar cláusulas en los convenios, ya sean de sector o de empresa, que se refieran al empleo de las mujeres con discapacidad. BLASCO JOVER, C.: «Mujeres con discapacidad en la negociación colectiva de la provincia de Alicante» VVAA (Dir. Fernández Orrico, F.J. y Coords. Cavas Martínez, F.-Baviera Puig, I.) *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*. Laborum, Murcia, 2023, pág. 268.

surgen reticencias y, desde luego, no resulta fácil confiar en su efectiva aplicación para la elaboración de planes de igualdad y no discriminación a la que la norma hace referencia.

En cualquier caso, sí conviene tener presente que la Ley no solo tiene por finalidad garantizar y promover el derecho a la igualdad real y efectiva de las personas LGTBI, sino que también, a estos efectos, contempla medidas específicas destinadas a la prevención, corrección y eliminación, en los ámbitos público y privado, de toda forma de discriminación (art. 1. 1 y 2 Ley 4/2023). En línea con lo previsto en la Estrategia Española sobre Discapacidad 2022-2030 que, entre sus objetivos, menciona incorporar en las políticas, procedimientos y recursos de apoyo, la perspectiva interseccional en el análisis y abordaje de las distintas situaciones de discriminación que concurren, y afectan de forma especial a personas con discapacidad pertenecientes a una serie de colectivos como el de personas LGTBI, «de modo que se corrija su especial desventaja»⁴⁴.

Mientras que, por su parte, señala el art. 55. 1 de la Ley 4/2023 que las Administraciones públicas adoptarán las medidas necesarias para impulsar la integración sociolaboral de las personas trans y podrán, entre otras, implementar medidas para organismos públicos y empresas privadas que favorezcan la integración e inserción laboral de las personas trans (art. 55. 1, b) Ley 4/2023). Existiendo previsiones, al respecto, en la legislación autonómica, al establecer que, en el ejercicio de sus competencias, «considerarán la situación de particular desventaja»⁴⁵ en que se encuentran las mujeres lesbianas, bisexuales y trans.

Y resulta cierto también que, pese a la existencia de políticas públicas que abordan cuestiones de género y discapacidad de manera general, se requiere incorporar tales perspectivas de forma efectiva, diseñando respuestas específicas que partan de un conocimiento profundo de las experiencias y necesidades de las mujeres con discapacidad⁴⁶, a fin de evitar que la ausencia de medidas especiales, o de acciones afirmativas dirigidas particularmente a este sector social, perpetúe su exclusión en el ámbito del empleo⁴⁷, e invisibilice una situación aún de mayor vulnerabilidad.

Adviértase, por lo demás, que esta atención especial a las mujeres trans ya se aprecia en lo que concierne al fomento del empleo de las personas trans, y se enmarca en las actuaciones de los poderes públicos relativas al establecimiento de medidas en el ámbito laboral para promover la igualdad real y efectiva de las personas trans. Por cuanto el art. 54 de la Ley 4/2023 establece que el Ministerio de Trabajo y Economía Social, considerando las líneas de actuación de la Estrategia estatal para la inclusión social de las personas trans -al incorporar de forma prioritaria medidas de acción positiva en el ámbito laboral (art. 52. 2

44 Objetivo dos del Eje 3: Igualdad y diversidad (E.3.2), de la Estrategia Española sobre Discapacidad 2022-2030, aprobada en Consejo de Ministros de 3 de mayo de 2022.

45 Art. 77 de la Ley 7/2023, de 30 de noviembre, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres de Galicia (BOE núm. 32, de 13 de febrero de 2024).

46 De ahí, que la normativa para la igualdad en el ámbito autonómico, a fin de visibilizar y tener en cuenta en el diseño de las políticas públicas la situación de las mujeres con discapacidad, haya incluido preceptos específicos donde establece que «serán objeto de especial tratamiento las situaciones de discriminación múltiple e interseccional a causa del sexo y de la discapacidad, o debido al sexo, a la discapacidad y a otros factores de discriminación, al considerar que la confluencia de dos o más factores de discriminación tiene un efecto exponencial en la situación de desigualdad». Art. 74 de la Ley 7/2023, de 30 de noviembre, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres de Galicia (BOE núm. 32, de 13 de febrero de 2024).

47 En lo que insiste el *Informe España 2024*, elaborado por CERMI Mujeres, según destaca TORRES RIVEIRO, S. de: *Derechos humanos de las Mujeres y Niñas con Discapacidad*, cit., págs.12 y 117.

Ley 4/2023)- diseñará medidas de acción positiva para la mejora de la empleabilidad de las personas trans y planes específicos para el fomento del empleo de este colectivo⁴⁸. De modo que, en la elaboración de dichas medidas o planes, se tendrán en cuenta las necesidades específicas de las mujeres trans. Con lo que, en definitiva, resulta claro que, en tales casos, sí cabe hablar de planes específicos para el fomento del empleo de las personas trans, donde han de tenerse en cuenta las necesidades específicas de las mujeres trans.

Si bien, otra cuestión más difícil de despejar viene a ser la referida en la previsión del art. 55. 3 de la Ley 4/2023, respecto a que, en la elaboración de los Planes de igualdad y no discriminación, se incluya expresamente a las personas trans, con especial atención a las mujeres trans, donde parece estar haciendo referencia la redacción legal a la necesidad de incorporar, en ellos, una medida expresa en tal sentido, que preste especial atención a las mujeres trans⁴⁹.

Por lo que, de indudable interés, resulta uno de los primeros pronunciamientos que clarifican el alcance del art. 55. 3 de la Ley 4/2023, como es el que se refleja en la Sentencia de la Audiencia Nacional 147/2024, de 12 de noviembre de 2024⁵⁰, que ha desestimado la demanda presentada por el sindicato que solicitaba la nulidad del Plan de igualdad, en una empresa donde dicho sindicato argumentaba que no se contemplaba particularmente a las mujeres trans. Y, aunque respalda la validez del Plan, pese a esa falta de mención, el Tribunal sí ha señalado que resulta esencial convocar a la comisión de seguimiento, para evaluar la incorporación de medidas adecuadas, relacionadas con la inclusión de las personas trans, en los próximos procesos de negociación. Afirmando, también, que la Ley 4/2023 presenta incertidumbres interpretativas en su aplicación al entorno laboral.

Con todo, en definitiva, el Tribunal ha resaltado la necesidad de que las empresas den cumplimiento a la normativa vigente, y refuercen sus compromisos en materia de igualdad y no discriminación, garantizando que todos los colectivos, incluidas las personas trans, se encuentren debidamente representados en sus políticas y procedimientos. De manera, así, que la decisión emitida ha venido a generar un importante precedente sobre la interpretación y aplicación de la normativa en materia de igualdad y no discriminación en el ámbito laboral.

A la vista de ello, y precisamente con objeto de encontrar su adecuado sentido a los Planes de igualdad que presten especial atención a la mujeres trans, nos parece que resulta necesario destacar lo que, a efectos de interpretación prevé el art. 7 de la Ley 15/2022, al establecer que la interpretación del contenido de esta ley, y la actuación de los poderes públicos, se ajustará con los instrumentos internacionales aplicables de los que el Estado

48 Así, en el plano autonómico, bien puede apreciarse en el art.116. 2, f) de la Ley 7/2023 de 30 de noviembre, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres de Galicia (BOE núm. 32, de 13 de febrero de 2024), donde se incluye la previsión de desarrollar programas específicos destinados a fomentar el empleo de las mujeres en situación de especial desventaja que, por presentar especiales dificultades para el acceso y mantenimiento del empleo, se consideran colectivos vulnerables de atención prioritaria, entre los que se encuentran las mujeres LGTBI, en particular, las mujeres trans.

49 Una muestra, al respecto, en el IV Convenio colectivo estatal del personal de estructura del Grupo Mercantil ISS, cuyo Anexo II, sobre medidas para la igualdad y no discriminación de las personas LGTBI+, menciona en su Introducción, que el vigente Plan de Igualdad del citado Grupo «incorpora una medida expresa para el colectivo LGTBI+, con especial atención a las mujeres trans» (Resolución de 21 de julio de 2025 de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica, BOE núm. 192, de 11 de agosto de 2025).

50 Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Social, 12 noviembre 2024 (rec. 264/2024).

sea parte en materia de derechos humanos, así como con la jurisprudencia emitida por los órganos jurisdiccionales internacionales y demás legislación aplicable, y tendrá en cuenta las recomendaciones y resoluciones adoptadas por los organismos internacionales multilaterales y regionales.

De tal modo- según el mismo art. 7 Ley 15/2022- que, para los efectos del apartado anterior, cuando se presenten diferentes interpretaciones, se deberá preferir aquella que proteja con mayor eficacia a las personas o a los grupos que sean afectados por conductas discriminatorias o intolerantes. Dado que dicha Ley 15/2022 consagra los niveles mínimos de protección, y no perjudica las disposiciones más favorables establecidas en otras normas, debiendo prevalecer el régimen jurídico que mejor garantice la no discriminación.

Atendiendo a lo cual, consideramos que, para garantizar la efectividad, cabría proyectar la perspectiva de diversidad a todos los ámbitos de producción legislativa y enjuiciamiento judicial, a favor de la igualdad de resultado, no solo la formal, según refleja el mencionado art. 7 de la Ley 15/2022, en lo que a interpretación se refiere. Y que, desde luego, exige un sistema de garantías capaz de asegurar su efectividad, de hacer realidad dicha igualdad de resultado, removiendo los obstáculos de hecho y de derecho. Como ya ha advertido alguna opinión doctrinal⁵¹, señalando también que la perspectiva de género (y/o de diversidad), incluso cuando exige incorporar la adopción de ciertas medidas positivas que corrijan el efecto perjudicial derivado de la aplicación estricta de la letra de la ley, no implica reglas de excepción, sino el reflejo de valores, principios jurídicos y derechos fundamentales que, por tanto, requiere una interpretación extensiva. En la medida, en que dicho art. 7 de la Ley 15/2022 extiende la comprensión de la perspectiva de género como método jurídico, a fin de realizar una igualdad efectiva entre mujeres y hombres, a todos los ámbitos en los que se reconoce y garantiza la igualdad.

Por lo que, en definitiva, dándose esta posibilidad de recurrir a dicha interpretación extensiva, de manera, según antes se ha expuesto, que haya de preferirse aquella interpretación que proteja con mayor eficacia a las personas afectadas por conductas discriminatorias, y garantice mejor la no discriminación, entendemos que sí encuentra su correcto encaje, y adecuado sentido, la previsión del art. 55. 3 de la Ley 4/2023, de incluir en los Planes de igualdad y no discriminación expresamente a las personas trans, con especial atención a las mujeres trans y, por ello también, permite incluir a las mujeres trans con discapacidad. Mayormente, nos parece, si se tiene presente la obligación empresarial de integrar, en el contenido de la formación, el conocimiento y difusión del Protocolo de acompañamiento a las personas trans en el empleo cuando este exista⁵², que ya viene a dar idea de la importancia, concedida por el legislador, a la necesidad de incorporar medidas orientadas a la inclusión de las personas trans.

51 MOLINA NAVARRETE, C.: «Garantías multinivel» y «perspectiva de diversidad (género, discapacidad, infancia)» en el enjuiciamiento de los asuntos sociolaborales: avances y resistencias ... y algún exceso». *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, 486 (2025), págs. 49 y 69.

52 Se contempla, expresamente, dicho Protocolo de acompañamiento a las personas trans en el empleo, como instrumento del que se dota a las empresas para regular los requisitos necesarios que garanticen la situación de las personas trans, en la disposición adicional quinta del Convenio colectivo estatal para las empresas de gestión y mediación inmobiliaria (Resolución de 24 de junio de 2025 de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica su modificación, BOE núm. 160, de 4 de julio de 2025).

Y siendo que, además, ha de tenerse presente que resulta de aplicación supletoria la Ley 15/2022, según establece la Disposición adicional cuarta de la Ley 4/2023, al señalar que lo establecido en esta Ley se llevará a cabo sin perjuicio de lo previsto con carácter general en la Ley 15/2022, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, que se aplicará en todo lo que no se encuentre regulado de manera específica en la Ley 4/2023.

3. Protocolo de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI, a incluir en el conjunto de medidas planificadas para la igualdad

Resulta también que, en todos los casos, según establece el art. 8. 4 del RD 1026/2024, las medidas planificadas deberán incluir un Protocolo frente al acoso y la violencia⁵³, donde se identifiquen prácticas preventivas y mecanismos de detección y de actuación frente a esas situaciones⁵⁴. De tal modo, que tendrá que ajustarse su estructura y contenido, como mínimo, a lo dispuesto en el anexo II⁵⁵. Si bien, cabe que esta obligación pueda entenderse cumplida cuando la empresa cuente con un Protocolo general frente al acoso y violencia que prevea medidas para las personas LGTBI, o bien lo amplíe específicamente para incluirlas.

Con lo que, asimismo, puede acordarse que, existiendo el Protocolo de actuación en situaciones de acoso laboral o moral y de discriminación, así como también el Protocolo de actuación en situaciones de acoso sexual y por razón de sexo, ambos se apliquen en defensa de las personas LGTBI, ante situaciones de acoso, violencia y discriminación por razón de orientación, identidad sexual y expresión de género⁵⁶. Al igual que puede considerarse que guardan relación, y no resultan incompatibles, el Protocolo de actuación frente al acoso

53 Como refleja el Protocolo de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI, para el Sector Metalgráfico, incorporando amplios apartados, y también el modelo del protocolo de actuación que resulta aplicable a todo comportamiento constitutivo de acoso o violencia a las personas LGTBI, incluidos los cometidos en el ámbito digital, además de cualesquiera otras conductas contrarias a la libertad de orientación sexual, la identidad y/o expresión de género que puedan manifestarse en la empresa, que aparece como Anexo 6 en el Convenio colectivo de la industria metalgráfica y de fabricación de envases metálicos, registrado y publicado por Resolución de la Dirección General de Trabajo, de 19 de agosto de 2025 (BOE núm. 208, de 29 de agosto de 2025).

54 Ejemplo de una extensa regulación, y detalle en su contenido, es el Protocolo de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI, que aparece incluido en el Anexo, dentro de las medidas y recursos para alcanzar la igualdad real y efectiva de estas personas, introducido por Acuerdo de modificación parcial del Convenio colectivo de Adecco TT, SA, ETT, registrado y publicado por Resolución de 29 de septiembre de 2025, de la Dirección General de Trabajo, BOE núm. 245, de 11 de octubre de 2025.

55 Puede observarse que prácticamente se reitera el contenido previsto reglamentariamente, en el ANEXO VI BIS, que incluye el Protocolo contra la discriminación y acoso por razón de orientación sexual, identidad de género, expresión de género, características sexuales y diversidad familiar, del VII Convenio colectivo de empresas de enseñanza privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos (Resolución de 25 de septiembre de 2025, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo de modificación parcial, BOE núm. 242, de 8 de octubre de 2025). Por más que, respecto a las medidas cautelares, contemple (art. 100 bis) fuera de dicho Protocolo que, en caso de apertura de expediente sancionador con motivo de una falta grave o muy grave derivada de violencia, acoso o discriminación a personas trans o colectivo LGTBI, como medida cautelar, la empresa podrá suspender de empleo a la persona que esté realizando estos hechos, mientras dure la instrucción.

56 Según prevé el art. 6 del Anexo I, relativo al Plan de medidas del colectivo LGTBI, incluido en el Convenio colectivo de Telefónica Cybersecurity & Cloud Tech, SL, por Acuerdo de modificación registrado y publicado por Resolución de 19 de agosto de 2025, de la Dirección General de Trabajo, BOE núm. 208, de 29 de agosto de 2025.

y la violencia contra las personas LGTBI y el Protocolo frente al acoso sexual y acoso por razón de sexo, complementándose los dos⁵⁷.

En cuanto al ámbito aplicativo, prevé el Reglamento (art. 2. 4 RD 1026/2024) que el Protocolo de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI se aplicará a las personas que trabajan en la empresa, independientemente del vínculo jurídico que las una a esta, siempre que desarrollen su actividad dentro del ámbito organizativo de la empresa. Al igual que también se aplicará a quienes solicitan un puesto de trabajo, al personal de puesta a disposición, proveedores, clientes y visitas, entre otros. Apreciándose (según ya antes se apuntó para el Protocolo frente acoso sexual) que, con la mención al personal de puesta a disposición, se añade una protección adicional y un refuerzo a la igualdad de trato para estas personas trabajadoras contratadas por las ETT para ser cedidas a empresas usuarias, al tener derecho a que se le apliquen las mismas disposiciones que a las contratadas directamente por las empresas usuarias, en materias de igualdad de trato entre mujeres y hombres, así como las mismas medidas adoptadas para combatir las discriminaciones basadas en el sexo, la discapacidad, orientación e identidad sexual, la expresión de género o las características sexuales (art. 11. 2 Ley 14/1994, por la que se regulan las ETT).

V. Medidas generales de protección efectiva y reparación frente a la discriminación y la violencia por LGTBIfobia

Dado que la Ley 4/2023 tiene por finalidad garantizar y promover el derecho a la igualdad real y efectiva de las personas LGTBI, prevé (art. 1. 1 y 2) medidas específicas destinadas a la prevención, corrección y eliminación, en los ámbitos público y privado, de toda forma de discriminación; así como medidas dirigidas al fomento de su participación en todos los ámbitos de la vida social, y a la superación de los estereotipos que afectan negativamente a la percepción social de estas personas.

Entre las medidas de protección y reparación, garantizadoras del derecho a recibir una protección real y efectiva a las personas que sufren, o están en riesgo de sufrir, cualquier tipo de violencia o de discriminación por razón de las causas previstas en la Ley 4/2023, se encuentra establecido, en su art. 62. 3, que las personas empleadoras o prestadoras de bienes y servicios deberán adoptar métodos o instrumentos suficientes para la prevención y detección de las situaciones de discriminación por razón de las causas previstas en dicha Ley, así como articular medidas adecuadas para su cese inmediato.

De manera, que resulta preciso advertir que la obligación mencionada en el citado precepto, de adoptar los instrumentos suficientes para la prevención, detección de situaciones de discriminación, y articular medidas para su cese inmediato, afecta a todas las empresas, independientemente del número de personas empleadas, y sin que sea preciso atender a ningún umbral numérico, como el existente para la atribución del deber de disponer del Plan de igualdad para las personas LGTBI. Sucediendo así que, en virtud del citado art. 62. 3 de la Ley 4/2023, ha de entenderse que todas las empresas (aunque

57 Así, efectivamente, se estima que los dos Protocolos se complementan, atribuyéndolo a que se pueden dar casos de doble acoso (personas lesbianas, transexuales, bisexuales), en la Declaración de los principios, del Anexo II del Convenio colectivo, para los centros de trabajo de Madrid y Barcelona, de IQVIA Information, SA. Resolución de 25 de septiembre, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica (BOE núm. 243, de 9 de octubre de 2025).

tengan 50 o menos personas trabajadoras) deberán tener un Protocolo frente al acoso o la violencia con prácticas preventivas, mecanismos de detección y de actuación frente a tales comportamientos discriminatorios contra las personas LGTBI. Sin perjuicio de que, en aplicación del art. 15.1 de la misma Ley 4/2023 -según antes se vio-, también exista la obligación, en tal caso prevista para las empresas de más de 50 personas trabajadoras, de incluir en el conjunto planificado de medidas con el que las empresas de dicho umbral han de contar, un Protocolo de actuación frente al acoso y la violencia contra las personas LGTBI.

Dado que, a fin de cuentas, con la mención a dichas medidas para las personas trans y para las personas LGTBI, en el art. 62. 3 de la Ley 4/2023, no se ha hecho sino concretar, en tal precepto, las medidas generales de protección y reparación frente a la discriminación que ya se contemplan en la Ley 15/2022, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, cuando menciona, en su art. 25. 1, que la protección frente a la discriminación obliga a la aplicación de métodos o instrumentos suficientes para su detección, la adopción de medidas preventivas, y la articulación de medidas adecuadas para el cese de las situaciones discriminatorias.

Como también, por su parte, las Administraciones públicas, según establece el art. 62. 2 de la Ley 4/2023, adoptarán métodos o instrumentos suficientes para la prevención y detección de tales situaciones de violencia o de discriminación, y articularán medidas adecuadas para su cese inmediato. Con lo que, además, ha de atenderse a las previsiones existentes en la legislación autonómica⁵⁸, respecto a la necesidad de considerar la situación de particular desventaja en que se encuentran las mujeres lesbianas, bisexuales y trans. De manera que, a tal efecto, asumen el compromiso de colaborar con las demás Administraciones públicas, con las organizaciones sindicales y asociaciones empresariales, así como con las organizaciones representativas del colectivo LGTBI y con los demás sujetos privados, en la lucha contra la discriminación múltiple o interseccional por sexo y orientación sexual, y por sexo e identidad de género, instando a prevenir tales situaciones de discriminación y, en particular, para erradicar la violencia lesbofóbica y la violencia contra las mujeres trans.

Debiendo recordarse que, en todo caso, resulta de aplicación supletoria la Ley 15/2022, según establece la Disposición adicional cuarta de la Ley 4/2023, cuando señala que lo establecido en esta Ley se llevará a cabo sin perjuicio de lo previsto con carácter general en la Ley 15/2022, que se aplicará en todo lo que no se encuentre regulado de manera específica en la Ley 4/2023.

Precisamente respecto a la Ley 15/2022, conviene también traer aquí lo que, relativo a la interpretación, ya antes se dijo que señala su art. 7, llevando a preferir, caso de presentarse diferentes interpretaciones, aquella que proteja con mayor eficacia a las personas o a los grupos que sean afectados por conductas discriminatorias o intolerantes. De modo, también, que debe prevalecer el régimen jurídico que mejor garantice la no discriminación.

Por lo demás, hay que atender a lo previsto en el párrafo segundo del art. 12. 1 de la LO 10/2022, cuando establece que las empresas deberán arbitrar procedimientos

⁵⁸ Art. 77 de la Ley 7/2023, de 30 de noviembre, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres de Galicia (BOE núm. 32, de 13 de febrero de 2024).

específicos para prevenir y evitar la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo, incidiendo especialmente en el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, incluidos los cometidos en el ámbito digital, y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido víctimas de estas conductas, incluyendo específicamente las sufridas en el ámbito digital.

VI. Protección de los derechos de personas LGTBI en situaciones especiales: las personas LGTBI con discapacidad

En la regulación de los mecanismos que ofrecen una protección efectiva y reparación frente a la discriminación y la violencia por LGTBIfobia, es el art. 71 de la Ley 4/2023 el que, expresamente, se refiere a las personas LGTBI con discapacidad o en situación de dependencia. Estableciéndose, en dicho precepto, como medidas específicas de protección, que las Administraciones públicas, en el ámbito de sus competencias: a) Garantizarán la no discriminación y el respeto de las personas LGTBI con discapacidad o en situación de dependencia en las instalaciones o centros a los que acudan o permanezcan; b) Adoptarán las medidas oportunas para la protección de las personas con discapacidad o en situación de dependencia que sean objeto de maltrato físico o psicológico por razón de orientación sexual, identidad sexual, expresión de género y características sexuales, por parte de las personas con las que convivan o profesionales que se encarguen de sus cuidados, haciendo especial hincapié en el cuidado de las personas con discapacidad que carecen de autonomía física o de discernimiento con merma de su capacidad volitiva; c) Desarrollarán medidas de formación y sensibilización dirigidas a las personas que atiendan a personas LGTBI con discapacidad; d) Promoverán la elaboración de materiales de sensibilización y formación sobre temática LGTBI adaptados a personas con discapacidad, así como la participación de las personas con discapacidad en las acciones dirigidas a las personas LGTBI, enmarcadas en esta ley.

Entre estas medidas, adviértase que se encuentra (art. 71, d) Ley 4/2023) la de promover la elaboración de materiales de sensibilización y formación sobre temática LGTBI adaptados a personas con discapacidad, que vienen a sumarse a las ya previstas (Anexo I, Cuarto, RD 1026/2024) como contenido mínimo necesario, del conjunto planificado de medidas y recursos para la igualdad real y efectiva de las personas LGTBI, relativas al deber de la empresa de integrar, en su Plan de formación, módulos específicos sobre los derechos de las personas LGTBI en el ámbito laboral, con especial incidencia en la igualdad de trato y de oportunidades y en la no discriminación. Lo que ya claramente revela la importancia de adoptar estas medidas y, asimismo, justifica que sea posible acordar también otras como la que prevé⁵⁹ revisar el plan de formación y los contenidos de los materiales formativos para evitar connotaciones que atenten contra la diversidad, siendo todas estas medidas tendentes al logro del objetivo de garantizar la igualdad de trato y no discriminación de las personas LGTBI.

⁵⁹ Un ejemplo sobre la previsión, a estos efectos, de revisar el Plan de formación, en el art. 4. c) del Anexo I, relativo al Plan de medidas para el colectivo LGTBI, incluido por Acuerdo de modificación del Convenio colectivo de Telefónica Cybersecurity & Cloud Tech, SL, que se registra y publica por Resolución de 19 de agosto de 2025, de la Dirección General de Trabajo, BOE núm. 208, de 29 de agosto de 2025.

VII. Conclusiones y propuestas

Las medidas obligatorias en materia de igualdad en el trabajo de mujeres y hombres con discapacidad buscan eliminar toda discriminación, y alcanzar la igualdad efectiva de trato y de oportunidades en el empleo, atendiendo particularmente las necesidades específicas de las mujeres con discapacidad, que sufren discriminaciones múltiples en situaciones de interseccionalidad.

En cuanto a tales medidas, las empresas tienen el deber de elaborar Planes de igualdad, que cabe sean específicos para personas con discapacidad, así como también Protocolos frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo. De manera, que la primera obligación de elaborar Planes de igualdad afecta a empresas con cincuenta o más personas trabajadoras. Mientras que la de contar con un Protocolo frente al acoso incluye a todas las empresas, sin que sea preciso atender, para su aplicación, a ningún umbral numérico, y aunque no dispongan de Plan. Si bien, la norma requiere que las empresas que sí cuentan con dicho Plan de igualdad incluyan el Protocolo en él. De modo, que estas mismas obligaciones, respecto al Plan y al Protocolo, se establecen en su normativa reguladora para las Administraciones públicas.

Asimismo, resulta obligatorio disponer de un conjunto de medidas planificadas, o Plan de igualdad, para las personas LGTBI, y de un Protocolo de actuación frente al acoso y la violencia contra estas personas. La primera obligación se exige a empresas con más de cincuenta personas trabajadoras, mientras que la de contar con el Protocolo de actuación afecta a todas las empresas, independientemente de su tamaño, y dispongan o no de Plan de igualdad para las personas LGTBI. Aunque, si cuentan con dicho Plan, deberán incluir, en él, los Protocolos de actuación frente a la violencia y acoso contra estas personas. De modo, además, que ambas obligaciones, de disponer de Plan de igualdad y de Protocolo de actuación frente a la violencia y acoso, son exigibles también para las Administraciones públicas.

Advirtiéndose que la existencia de este conjunto de obligaciones refuerza la necesidad de una acción proactiva, por parte de las empresas y de las Administraciones públicas, para garantizar la igualdad y prevenir la discriminación hacia las personas LGTBI en todos los ámbitos, que asegure el cumplimiento efectivo de las normativas y de los principios de igualdad de trato entre mujeres y hombres con discapacidad.

Por cuanto constituyen acciones que no solo responden a un deber legal, sino que también reflejan un compromiso empresarial de implementar medidas contra la violencia y el acoso, para la construcción de un ambiente laboral seguro, respetuoso y libre de cualquier forma de discriminación. Precizando una forma de gestión integral de la empresa donde la diversidad se contemple como una clara ventaja competitiva, según ya expresamente vienen asumiendo algunos convenios colectivos, con el claro objetivo de difundir y fomentar una cultura empresarial comprometida con la igualdad real, que integre de manera visible la discapacidad desde la óptica del empleo, y que viene a formar parte de la sostenibilidad social de las empresas, incidiendo decisivamente en el bienestar laboral, muy especialmente, de las personas con discapacidad.

Siendo, así, que la Ley 4/2023, además de reforzar la igualdad en el entorno laboral, promueve un ambiente de trabajo inclusivo y respetuoso. Particularmente, al establecer

el deber de incluir, en el contenido necesario de los Planes de igualdad, la formación, sensibilización y lenguaje. Lo que ha requerido, también de forma obligatoria para las empresas, incluir en sus planes de formación, módulos específicos sobre los derechos de las personas LGTBI en el ámbito laboral, con especial incidencia en la igualdad de trato y oportunidades y en la no discriminación. De modo, que proporcionen una capacitación regular, y permitan conocer los aspectos mínimos que han de contener dichos módulos formativos, como son el conjunto de las medidas planificadas, los Protocolos de actuación frente al acoso y la violencia o, incluso, los Protocolos de acompañamiento a las personas trans en el empleo. Aparte de promoverse, asimismo en la Ley, la elaboración de materiales de sensibilización y formación sobre temática LGTBI, adaptados a personas con discapacidad. Debiéndose cuidar que el lenguaje resulte respetuoso con la diversidad, por transmitirse, a través de él, patrones culturales, actitudes, estereotipos y/o prejuicios, que condicionan el desarrollo de una sociedad igualitaria.

Cabe, por lo demás, apreciar que son varias las Comunidades Autónomas que han elaborado y desarrollado Planes específicos de fomento empleo para personas con discapacidad, y también Planes específicos para mujeres con discapacidad, a fin de incluir la perspectiva de género en el diseño de las políticas públicas. Aunque se detecta que las medidas, en ellas novedosamente implementadas, resultan notoriamente diferentes, tanto en lo que respecta a su alcance como en su efectividad, por lo que consideramos que es preciso establecer un marco estatal que homogeneice y refuerce tales actuaciones.

Interesa reparar en la previsión que contiene el art. 55. 3 de la Ley 4/2023, según la cual, en la elaboración de los Planes de igualdad y no discriminación, se incluirá expresamente a las personas trans, con especial atención a las mujeres trans. Por cuanto viene a hacer referencia a la necesidad de incorporar, en esos Planes de igualdad, una medida expresa en tal sentido que, a nuestro juicio, cabría entender aplicable también en el caso de las mujeres trans con discapacidad. Lo que muestra la necesidad, según ya han manifestado los Tribunales, de que las empresas se alineen con la normativa vigente, y fortalezcan sus compromisos en materia de igualdad, garantizando que todos los colectivos, incluidas las personas trans, se encuentren debidamente representados en sus políticas y procedimientos.

Por lo cual, a fin de despejar las dudas interpretativas que ha suscitado la mencionada inclusión expresa en los Planes de igualdad y no discriminación de las mujeres trans, nos parece que bien podría ser de utilidad aplicar el art. 7 de la Ley 15/2022. En la medida que dicho precepto permite realizar una interpretación extensiva, conforme a la cual, de presentarse diferentes interpretaciones, debe preferirse aquella que proteja con mayor eficacia a las personas o a los grupos que sean afectados por conductas discriminatorias, y debe prevalecer el régimen jurídico que mejor garantice la no discriminación. Con lo que entendemos podría encontrar su correcto encaje, y adecuado sentido, la previsión del art. 55. 3 de la Ley 4/2023, que permitiría, también a nuestro juicio, incluir expresamente a las mujeres trans con discapacidad. Mayormente, cuando lo contemplado con carácter general en aquella Ley 15/2022 resulta de aplicación supletoria en la Ley 4/2023.

Finalmente, cabe destacar la necesidad de implementar mecanismos de seguimiento, así como de velar por el cumplimiento efectivo de los derechos a la igualdad de trato y no discriminación en el ámbito laboral, a través de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Debiendo este organismo avanzar en el análisis masivo del contenido de los convenios colectivos que ha sido preciso modificar, y en la verificación de los Planes de igualdad, que le permita detectar incumplimientos en la aplicación de las distintas cláusulas. Como, asimismo, se requiere fomentar la formación especializada para el personal de Inspección, a fin de que pueda identificar y corregir situaciones de discriminación relacionadas con la identidad o expresión de género y la orientación sexual de las personas con discapacidad. Con lo que, en definitiva, importa resaltar la necesidad de perseverar en el esfuerzo para lograr el objetivo de su efectiva inclusión y no discriminación en el ámbito laboral que, desde luego, precisa la voluntad de las empresas, pero también la vigilancia constante de las organizaciones sindicales y del conjunto de la sociedad.

VIII. Bibliografía citada

- BLASCO JOVER, C.: «Mujeres con discapacidad en la negociación colectiva de la provincia de Alicante» VVAA (Dir. Fernández Orrico, F.J. y Coords. Cavas Martínez, F.- Baviera Puig, I.) *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*. Laborum, Murcia, 2023.
- CEMUDIS (Confederación Estatal de Mujeres con Discapacidad): *Situación social y laboral de las mujeres con discapacidad. Informe final*, Madrid, 2021.
- COCEMFE: *Manual básico sobre género y discapacidad*, 2020, <https://www.cocemfe.es/wp-content/uploads/2020/06/COCEMFE-manual-genero-discapacidad.pdf>
- FERNÁNDEZ RAMÍREZ, M.: «Claves para la integración de las personas LGTBI en un circuito laboral heteronormativo». *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*. Vol. 12, núm. 3 (2024).
- LA BARBERA, M.C.: «La interseccionalidad como perspectiva analítica para la inclusión de los grupos más desfavorecidos de mujeres en las políticas públicas» VVAA *Observatorio sobre feminismo y discapacidad. 12 Lecciones magistrales*, Libro nº 24, Fundación CERMI Mujeres, 1ª edic., Cinca, Madrid, 2024.
- LOPERA CASTILLEJO, M.J.: «La transformación digital y social de las entidades del Tercer Sector de la Discapacidad» VVAA (Dir. Fernández Orrico, F.J. y Coord. Cavas Martínez, F.- Baviera Puig, I.) *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*. Laborum, Murcia, 2023.
- MOLINA NAVARRETE, C.: ««Garantías multinivel» y «perspectiva de diversidad (género, discapacidad, infancia)» en el enjuiciamiento de los asuntos sociolaborales: avances y resistencias ... y algún exceso». *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, núm. 486 (2025).
- NIETO ROJAS, P.: *La articulación de la negociación colectiva en materia de igualdad. Del convenio sectorial al protocolo empresarial*. Atelier, Barcelona, 2025.
- NOMDEDÉU BIOSCA, E.: «La doble brecha. Mujeres con discapacidad». *Cuadernos del Mercado de Trabajo*, núm. 11 (2024).
- ODISMET, Observatorio sobre Discapacidad y Mercado de Trabajo en España: *Informe 10. Informe General. Principales resultados*, 2025.

SÁNCHEZ TRIGUEROS, C.: «Especialidades en la discapacidad: empleo protegido y perspectiva de género» VVAA (Dir. Fernández Orrico, F.J.) *Inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual. Respuestas a problemas de acceso y permanencia en el empleo*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.

TORRES RIVEIRO, S. de: *Derechos Humanos de las Mujeres y Niñas con Discapacidad. Informe España 2024*. CERMI Mujeres. Cinca, Madrid, 2025.

CAPÍTULO III

LAS INFRACCIONES Y SANCIONES LABORALES EN MATERIA DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN POR DISCAPACIDAD

CARMEN SÁNCHEZ TRIGUEROS
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Murcia

Sumario: I. Régimen vigente. 1. Sujetos responsables. 2. Infracciones laborales en sentido estricto. 3. Infracciones en materia de empleo. 4. Sanciones. II. El cumplimiento de la cuota de reserva. 1. Obligación tutelada. 2. Conducta tipificada. 3. Régimen sancionador. III. Perspectivas de reforma. IV. Fuentes consultadas. V. Normas citadas.

I. Régimen vigente

El régimen de infracciones y sanciones recogidas en la LISOS¹ que versan sobre personas con discapacidad arroja el siguiente cuadro.

1. Sujetos responsables

Como sujetos responsables de la infracción, además de las personas, físicas o jurídicas, que ejerzan de empleador en la relación laboral, se establece que podrán ser sujeto infractor las fundaciones y asociaciones de utilidad pública beneficiarias de donaciones y acciones de patrocinio para el desarrollo de actividades de inserción y de creación de empleo de personas con discapacidad, como medida alternativa al cumplimiento de la obligación de reserva de empleo a favor de las personas con discapacidad (art. 2.14 LISOS)².

2. Infracciones laborales en sentido estricto

Son infracciones muy graves en materia de relaciones laborales (art. 8 LISOS) pertinentes para la exposición las que siguen:

1 Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

2 Apartado 14 del artículo 2 introducido por el apartado 1 de la disposición adicional de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.

- Discriminación, directa o indirecta, a las personas con discapacidad (art. 8.12 LISOS): *Las decisiones unilaterales de la empresa que impliquen discriminaciones directas o indirectas desfavorables por razón de edad o discapacidad o favorables o adversas en materia de retribuciones, jornadas, formación, promoción y demás condiciones de trabajo, por circunstancias de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación e identidad sexual, expresión de género, características sexuales, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores en la empresa o lengua dentro del Estado español, así como las decisiones del empresario que supongan un trato desfavorable de los trabajadores como reacción ante una reclamación efectuada en la empresa o ante una acción administrativa o judicial destinada a exigir el cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación.*
- Acoso entre otras razones, por razón de discapacidad (art. 8.13 bis LISOS): *El acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación e identidad sexual, expresión de género o características sexuales y el acoso por razón de sexo, cuando se produzcan dentro del ámbito a que alcanzan las facultades de dirección empresarial, cualquiera que sea el sujeto activo del mismo, siempre que, conocido por el empresario, este no hubiera adoptado las medidas necesarias para impedirlo³.*

3. Infracciones en materia de empleo

Como infracciones en materia de empleo:

Graves: El incumplimiento en materia de integración laboral de personas con discapacidad de la obligación legal de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad, o de la aplicación de sus medidas alternativas de carácter excepcional (art. 15.3 LISOS)⁴.

Muy graves:

- Solicitar datos de carácter personal en cualquier proceso de intermediación o colocación o establecer condiciones, mediante la publicidad, difusión o por cualquier otro medio, que constituyan discriminaciones para el acceso al empleo por motivos de discapacidad, que constituyan discriminaciones para el acceso al empleo [art. 16.1.c) LISOS]⁵.
- Solicitar datos de carácter personal en los procesos de selección o establecer condiciones, mediante la publicidad, difusión o por cualquier otro medio, que constituyan discriminaciones para el acceso al empleo por motivos de discapacidad, que constituyan discriminaciones para el acceso al empleo [art. 16.1.c) LISOS]⁶.

3 Redactado por el apartado dos de la disposición final sexta de la Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI).

4 Apartado 3 del artículo 15 por el apartado uno del artículo cuarto de la Ley 13/2012, de 26 de noviembre, de lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social.

5 Letra c) del número 1 del artículo 16 redactada por el apartado dos de la disposición final primera de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo.

6 Letra c) del número 1 del artículo 16 redactada por el apartado cuatro de la disposición final sexta de la Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI.

- La aplicación indebida o la no aplicación a los fines previstos legal o reglamentariamente de las donaciones y acciones de patrocinio recibidas de las empresas por fundaciones y asociaciones de utilidad pública, como medida alternativa al cumplimiento de la obligación de reserva de empleo a favor de las personas con discapacidad [art. 16.1.g) LISOS].

4. Sanciones

Para el caso de que una empresa (o fundación o asociación de utilidad pública) cometa alguna de los ilícitos anteriormente descritos se instauran las siguientes sanciones:

a) Sanciones económicas:

- Las leves, en su grado mínimo, con multas de 70 a 150 euros; en su grado medio, de 151 a 370 euros; y en su grado máximo, de 371 a 750 euros [art. 40.a) LISOS].
- Las graves con multa, en su grado mínimo, de 751 a 1.500 euros; en su grado medio, de 1.501 a 3.750 euros; y en su grado máximo, de 3.751 a 7.500 euros [art. 40.b) LISOS].
- Las muy graves con multa, en su grado mínimo, de 7.501 a 30.000 euros; en su grado medio, de 30.001 a 120.005 euros; y en su grado máximo, de 120.006 euros a 225.018 euros [art. 40.c) LISOS].

Hay que tener en cuenta que para la infracción relativa al incumplimiento de la cuota de reserva (art. 15.3 LISOS) «la sanción se impondrá en su grado máximo cuando, en los dos años anteriores a la fecha de la comisión de la infracción, el sujeto responsable ya hubiere sido sancionado en firme por incumplimiento de la obligación legal de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad o de la aplicación de sus medidas alternativas de carácter excepcional» (art. 39.2, último párrafo LISOS). En este sentido, se amplía el período de referencia para la apreciación de la reincidencia, que con carácter general es de un año.

b) Sanciones accesorias (art. 46.1 LISOS): si una empresa u organización comete una infracción, además de la multa económica, se le puede castigar con la:

- Pérdida automática, y proporcional al número de trabajadores afectados por la infracción, de las ayudas, bonificaciones y, en general, beneficios a la contratación, con efectos desde la fecha en que se cometió la infracción [art. 46.1.b) LISOS].
- Posibilidad de que la pérdida establecida en el apartado anterior se mantenga por período de dos años [art. 46.1.b) LISOS].
- Responsabilidades empresariales específicas (art. 46 bis): Se establecen unas sanciones añadidas, de pérdida de incentivos y ayudas a la contratación, desde la fecha de la sanción, que se puede incrementar hasta un plazo entre seis meses y dos años [art. 46 bis.1.b) LISOS].

Se ha valorado por la doctrina la conveniencia de que la calificación de la infracción debería pasar de grave a muy grave pues actualmente, «el efecto disuasorio de las actuales sanciones (...) resulta claramente insuficiente»⁷. Además, se propone que se puedan imponer tantas sanciones como el número de trabajadores que se han dejado de contratar y no como ocurre en la actualidad, que el incumplimiento de la cuota de reserva es considerado una única infracción sea cual fuere el número de trabajadores afectados.

II. El cumplimiento de la cuota de reserva

1. Obligación tutelada

- A) La cuota de reserva del 2% en favor de trabajadores discapacitados en empresas de 50 o más trabajadores fue regulada por el artículo 38 de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI), aunque el precepto fue, a lo largo de toda su vigencia, sistemáticamente incumplido⁸. Esta norma fue derogada y actualmente la obligación de reserva se encuentra regulada en el art. 42.1 de la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social (LGDPD). Pese a que la existencia de la obligación legal de la cuota de reserva no es nueva, lo cierto es que su cumplimiento deja mucho que desear, siendo insuficiente, según las conclusiones del Libro Blanco sobre Empleo y Discapacidad (publicado por el Real Patronato sobre Discapacidad en julio de 2023).
- B) La cuota de reserva afecta a las empresas que empleen al menos a 50 personas trabajadoras, sea cual fuere el número de centros de trabajo de los que disponen y con independencia del tipo de vinculación contractual de las personas trabajadoras afectadas, e incluyendo en el cómputo a las personas trabajadoras cedidas por empresas de trabajo temporal⁹. En este sentido, las empresas por debajo de esa cifra quedan relevadas de cualquier obligación. Según datos del Instituto Nacional de Estadística (INE) a 1 de enero de 2024, 33.072 empresas en España tenían plantillas iguales o superiores a 50 personas trabajadoras¹⁰, lo que representa menos del 1% del total de empresas, por lo que parece conveniente plantearse una rebaja en el tamaño de la plantilla que genera la obligación. Si se redujera el umbral de plantilla para la obligatoriedad de la cuota de reserva a 25 o más empleados, el número de empresas sujetas a esta normativa se

7 PÉREZ PÉREZ, J.: «La cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad: Una visión crítica de la regulación de las medidas alternativas a su cumplimiento», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, Vol. 5, núm. 4 (jul), 2012.

8 Aunque previamente se había establecido en los artículos 10 y 11 del Decreto 2531/1970, de 22 agosto, sobre empleo de trabajadores minusválidos. En el Preámbulo de la norma se da noticia de ciertos antecedentes sectoriales, existentes en las reglamentaciones de Trabajo. Este tipo de medidas, en España, datan del año 1938, con la publicación de un Decreto de 5 de abril que reservó plazas de empleo público para el Benemérito Cuerpo de Mutilados de Guerra por la Patria [sic]. Desde entonces, la cuota ha ido perdiendo el carácter corporativo hasta convertirse en un mecanismo genérico de garantía de la igualdad de oportunidades.

9 El umbral de plantilla exigible para la obligatoriedad de la cuota de reserva, es, comparativamente, uno de los más altos que existen en las experiencias comparadas.

10 Este dato se desprende del Directorio Central de Empresas (DIRCE), que el INE actualiza anualmente y que se utiliza para conocer la estructura demográfica de las empresas en el país.

duplicaría, lo que haría aumentar las expectativas de contratación para personas con discapacidad en el mercado laboral¹¹.

- C) De manera excepcional, existe la posibilidad de que las empresas queden exentas de esta obligación, de forma parcial o total. Para ello existen dos vías. Una de ellas se materializa a través de acuerdos recogidos en la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal y, en su defecto, de ámbito inferior, a tenor de lo dispuesto en el artículo 83.2 y 3 ET. La otra se lleva a cabo por opción voluntaria de la empresaria, debidamente comunicada a la autoridad laboral. La condición necesaria, en ambos supuestos, es que se apliquen las medidas alternativas que se determinen reglamentariamente.

2. Conducta tipificada

La LISOS tipifica en su artículo 15.3 como infracción grave en materia de empleo el incumplimiento en materia de integración laboral de personas con discapacidad de la obligación legal de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad, o de la aplicación de sus medidas alternativas de carácter excepcional.

- A) La tipificación de esta infracción parece excluir los incumplimientos de carácter formal o procedimental, de manera que únicamente podrá ser sancionado el incumplimiento de la obligación de reserva como tal, esto es, los supuestos en los que no se alcance el 2% de contrataciones establecido en el artículo 42.1 LGDPD. De este modo, quedan fuera de la norma sancionadora, por falta de tipificación, aquellas conductas empresariales que supongan incumplimientos de obligaciones formales o informativas, como por ejemplo la de presentar ante el servicio público de empleo competente una memoria anual en los supuestos de excepcionalidad contemplados en el Real Decreto 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de las personas trabajadoras con discapacidad. Este tipo de incumplimientos debiera tipificarse como infracción leve en el art. 14 LISOS¹².
- B) La referencia en el tipo infractor a la obligación «legal» de reserva, parece dejar fuera de su alcance los supuestos de incumplimiento de las condiciones convencionalmente establecidas en esta materia. Es decir, cuando un convenio colectivo estableciera una ampliación de la cuota de reserva, el incumplimiento de esta previsión quedaría impune desde el punto de vista del derecho sancionador, algo que no parece razonable teniendo en cuenta que el art. 5 LISOS hace referencia expresa a las infracciones derivadas de los incumplimientos empresariales de las cláusulas normativas de los convenios colectivos. Ahora bien, tal y como algún autor ha solicitado, podría modificarse el precepto para incluir las posibles inobservancias de obligaciones de reserva de empleo para personas con discapacidad establecidas en los convenios colectivos¹³. En efecto, la expresión incumplimiento de la «obligación legal» no deja espacio a que

11 A 1 de enero de 2024 en España había 3.255.276 empresas económicamente activas, Considerando sólo las empresas con asalariados, las que tenían 20 o más trabajadores representaron el 4,8% del total.

12 En ese sentido, el *Libro blanco sobre empleo y discapacidad*, Real Patronato sobre Discapacidad/Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030. pág. 949.

13 PÉREZ PÉREZ, J.: «La cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad...», cit.

puedan sancionarse por la ITSS actuaciones empresariales que no cumplan con las posibles directrices que pudieran devenir de una norma convencional y, por ello, sería interesante su modificación en este sentido¹⁴.

- C) La no aplicación de las medidas de acción positiva se considera vulneración de la igualdad de oportunidades y conlleva la existencia de discriminación, de conformidad con lo establecido en el art. 2 apartados b) y g) y art. 63 LGDPD.
- D) Así pues, parece absolutamente recomendable reformar la LISOS, de modo que, o bien esta infracción pasara a ser muy grave (ahora, infracción grave), incluyéndola en el artículo 16 con sanciones de entre 7.501 y 225.018 euros¹⁵, o bien pudiera mantenerse en su ubicación actual, como infracción grave, pero introduciendo una especialidad en la determinación de las sanciones aplicables en estos casos, de modo que estas fueran proporcionales al grado de incumplimiento. A título de propuesta, podrían establecerse unos tramos de cuantías sancionadoras o una cuantía específica en función del número de personas trabajadoras con discapacidad que constituye el incumplimiento¹⁶. De este modo, la diferencia, de cuantía de la sanción, entre una empresa que está a una sola contratación de cumplir la obligación de reserva y otra de idéntico tamaño que no ha contratado a ninguna persona con discapacidad, sería muy notoria¹⁷. En todo caso, es preciso reforzar e intensificar las actuaciones inspectoras para que la reserva de empleo sea efectiva. En este sentido, el Informe Anual ITSS 2024 detalla un total de 10.500 actuaciones de control del cumplimiento de la cuota de reserva, lo que resultó en la emisión de *150 actas de infracción*¹⁸.

3. Régimen sancionador

- A) También se advierten evidentes insuficiencias en el precepto sancionador. Así, el art. 40 LISOS [Cuantía de las sanciones] establece, para esta infracción

14 FUENTES GARCÍA-ROMERO de TEJADA, C. y VALMORISCO PIZARRO, S.: «La actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en relación con las personas con discapacidad», *Revista Española de Discapacidad*, 9(2), págs. 7-22.

15 Resulta contradictorio entender que las decisiones unilaterales por parte de la empresa que tengan carácter discriminatorio, por razón de discapacidad, constituyen una infracción muy grave cuando se encuentra vigente la relación laboral respecto de un único trabajador con discapacidad, pero, sin embargo, el presupuesto previo para que haya discriminación, y que puede afectar a un número mayor, esto es, la ocupación de personas trabajadoras con discapacidad, se tipifique como infracción grave. En definitiva, nunca habría acto discriminatorio (infracción muy grave) si la empresa no se encuentra obligada a realizar la contratación (infracción grave). Véase en este mismo libro a CANTÓ RIPOLL, V.: «La vigilancia de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en la observancia de la cuota de reserva por las empresas obligadas. Eficacia del uso de las medidas alternativas».

16 Sigo aquí el *Libro blanco sobre empleo y discapacidad*, cit. pág. 951.

17 En este sentido, la reforma laboral introducida mediante el RDL 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo modificó el artículo 7.2 de la LISOS para establecer que, en los casos de incumplimiento de la normativa reguladora de las modalidades contractuales, se considerará cometida una infracción por cada una de las personas trabajadoras afectadas, modificando también el artículo 40.1 para establecer cuantías específicas para las sanciones en esta materia.

18 <https://oeitss.gob.es/content/dam/oeitss/documentos/2-0-sobre-la-itss/2-3-b-nuestra-actividad/Informe%20Anual%202024.pdf>

grave en materia de empleo, sanciones económicas de entre 751 y 7.500 euros¹⁹. En términos comparativos, se trata de unas cuantías modestas, al menos en relación con las sanciones asociadas a las infracciones tipificadas en la LGDPD y más todavía si se contrastan con las aparejadas a infracciones del derecho a la no discriminación. No por casualidad el modelo español ha sido calificado como el más tenue en la represión del incumplimiento de la cuota de reserva. Ahora bien, la experiencia práctica sugiere que no siempre una mayor entidad económica de la sanción produce un mayor cumplimiento del deber legal, de modo que no siempre puede afirmarse la eficacia de un sistema más punitivo. En otro orden de ideas, se ha puesto de manifiesto la relativamente fácil aplicación de la normativa que impone la cuota de reserva en relación con la de carácter antidiscriminatorio. No en vano, la mayoría de los países europeos cuentan con una legislación en la materia que revela un amplio nivel de cumplimiento de la misma²⁰.

- B) Estas sanciones se complementan con otras, de carácter accesorio, contempladas en el artículo 46.1 LISOS y que consisten en la pérdida automática, y de forma proporcional al número de personas trabajadoras afectadas por la infracción -con prioridad para las de mayor cuantía- de las ayudas, bonificaciones y, en general, los beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo o formación profesional para el empleo, «con efectos desde la fecha en que se cometió la infracción» [art. 46.1.a)]. Además, los infractores podrán ser excluidos del acceso a tales ayudas, subvenciones, bonificaciones y beneficios por un período máximo de dos años, «con efectos desde la fecha de la resolución que imponga la sanción» [art. 46.1.b)]. En su redacción primigenia, la LISOS preveía (art. 46.1) como sanción accesorio a las infracciones muy graves, la pérdida automática de todas las ayudas y de todos los incentivos que viniera disfrutando la empresa incumplidora. En aquel momento, el incumplimiento del art. 15.3 -cuota de reserva de empleo de personas con discapacidad- quedaba fuera de este ámbito sancionador accesorio, puesto que se trataba -y así sigue siendo- de una infracción grave. La Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) incluyó expresamente estas infracciones relativas al incumplimiento de la cuota de reserva en el ámbito del art. 46.1, lo que suponía que, además de la sanción económica, se producía la pérdida de la totalidad de incentivos económicos que la empresa tuviera en relación con los programas de empleo. La Ley 13/2012, de 26 de diciembre, de lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social redujo el impacto de la sanción accesorio al limitar las pérdidas de esos incentivos haciéndolas proporcionales al número de personas trabajadoras afectados por la infracción²¹. Esta configuración de

19 Las graves con multa, en su grado mínimo, de 751 a 1.500 euros, en su grado medio de 1.501 a 3.750 euros, y en su grado máximo de 3.751 a 7.500 euros.

20 En ese sentido, el *Libro blanco sobre empleo y discapacidad*, cit., pág. 284.

21 Art. 46.1.a): *Sin perjuicio de las sanciones a que se refiere el artículo 40.1 y, salvo lo establecido en el artículo 46 bis de esta Ley, los empresarios que hayan cometido la infracción grave prevista en el artículo 15.3 o las infracciones muy graves, tipificadas en los artículos 16 y 23 de esta Ley, en materia de empleo y protección por desempleo: a) Perderán automáticamente, y de forma proporcional al número de trabajadores afectados por la*

la sanción accesoria, basada en la proporcionalidad, únicamente tiene sentido si también la sanción principal utiliza el mismo parámetro. Es decir, se podría mantener la sanción accesoria en sus actuales términos siempre que la sanción económica también fuera proporcional al número de personas trabajadoras afectadas por la infracción. En caso contrario, hay que insistir en la necesidad de considerar la tipificación de estos incumplimientos como infracciones muy graves en materia de empleo²².

- C) Se ha de abordar asimismo la posibilidad de prohibición al acceso a subvenciones, conciertos públicos o cualquier instrumento de colaboración con las Administraciones públicas, a las organizaciones, empresas, entidades, etc., que estando obligadas, incumplan con la reserva de puestos de trabajo; e, igualmente, valorar el establecimiento de criterios que primen en las subvenciones, en los conciertos o en cualquier instrumento de colaboración con las Administraciones públicas, sobrepasar las cuotas de reserva que son de obligado cumplimiento o tener contratadas a personas con discapacidad cuando no se esté obligado a ello.
- D) La Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, en sus criterios de admisión, recoge la prohibición de contratar a empresas de más de 50 personas en plantilla que no cumplen la cuota del 2% de personas con discapacidad y/o que hayan sido sancionadas por infracciones graves en materia de integración laboral. El legislador propone que en los criterios de adjudicación se puedan incorporar cláusulas sociales a los contratos que se refieran al fomento de la integración social. Y finalmente se determina que los órganos de contratación pueden establecer condiciones especiales en relación con la ejecución del contrato, referidas a consideraciones que promuevan el empleo de personas con especiales dificultades de inserción en el mercado laboral.
- E) Asimismo, debería de establecerse algún incentivo para aquellas empresas que, como buena práctica, mejoren los términos legales. Igualmente, procedería restringir el cómputo de personas trabajadoras con discapacidad incluidas en la cuota a quienes sean reclutadas por tiempo indefinido y tomar como referencia el grupo de empresas en su conjunto para hallar la plantilla total.
- F) El reproche sancionador administrativo en su forma de multa de haber no constituye incentivo suficiente para que las empresas obligadas cumplan la cuota de reserva, especialmente cuando ante la ausencia de circunstancias agravantes -recogidas en el artículo 39 LISOS- la ITSS deba proceder a aplicar el importe mínimo de 751 euros²³. Además, al igual que se ha realizado en otros casos, como en materia de fraude en la contratación, dada la entidad

infracción las ayudas, bonificaciones y, en general, los beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo, con efectos desde la fecha en que se cometió la infracción.

22 *Libro blanco sobre empleo y discapacidad*, Real Patronato sobre Discapacidad/Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030. pág. 952.

23 Dado que se encuentra tipificada como infracción grave, la cuantía de la multa oscila entre 751 y 7.500 euros, de acuerdo con el art. 40 LISOS. Dichas cuantías contrastan de forma notable con el importe de las medidas alternativas en caso de excepcionalidad que se calculan por persona trabajadora con discapacidad dejada de contratar (Importe IPREM anual multiplicado por 1,5, esto es, $8.400 \text{ €} \times 1,5 = 12.600 \text{ €}$).

del incumplimiento en cuanto conlleva discriminación, procedería plantear la aplicación de sanción por cada persona trabajadora (en este caso, dejada de contratar), baremando en este caso las cuantías de las sanciones establecidas al objeto de mantener la proporcionalidad.

- G) La presión ejercida por la propia Inspección en determinados casos de especial persistencia en el incumplimiento puede permitir reiteradas actuaciones inspectoras, aplicando en ellas las previsiones sobre reincidencia contenidas en el artículo 41 de la propia LISOS, pero lo cierto es que, en la práctica, ni siquiera por esta vía se conseguirá, en la mayoría de los casos, la necesaria disuasión²⁴.

III. Perspectivas de reforma

El Boletín Oficial de las Cortes Generales publicó el 29 de agosto de 2025 la admisión a trámite de la Proposición de Ley para el impulso de la inclusión laboral de las personas con discapacidad a través de la cuota de reserva de empleo en las empresas. Presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, la iniciativa tiene como principal objetivo modificar el régimen sancionador aplicado a aquellas empresas que incumplan la obligación legal de reservar al menos un 2% de sus puestos de trabajo a personas con discapacidad, endureciendo significativamente las consecuencias de dicho incumplimiento.

La ley socialista considera «esencial» endurecer la calificación de la infracción, por lo que propone la modificación de esa norma para que pase a considerarse ‘infracción muy grave’. Además, la norma también establece, entre otras medidas, la modificación de la Ley General de Subvenciones para excluir del acceso a subvenciones a las personas físicas o jurídicas que hayan sido sancionadas por incumplir con la cuota de reserva.

Este avance legislativo se enmarca en la adaptación de la normativa española a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ratificada por España en 2007 y en vigor desde 2008, así como a la reforma del artículo 49 de la Constitución Española, aprobada en 2024. Ambas normas sitúan la inclusión social y la igualdad de oportunidades para este colectivo en el centro de la acción pública, específicamente en el ámbito del empleo, concebido como una vía esencial para la plena ciudadanía y la dignidad.

Según recuerda la exposición de motivos de la Proposición de Ley, distintos estudios y políticas, como el Libro blanco sobre empleo y discapacidad, han puesto de manifiesto que la calificación de la infracción y el régimen sancionador actual son insuficientes para garantizar el pleno cumplimiento de los objetivos de inclusión. Para dar cumplimiento a la Convención Internacional ya citada y desarrollar sus mandatos es necesario desplegar políticas públicas que garanticen el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. En materia de empleo, entre otras muchas cuestiones que deben abordarse, se encuentra la de avanzar hacia el pleno cumplimiento de la reserva de empleo para las personas con discapacidad. Para ello, una medida esencial es la de endurecer la calificación de la infracción por incumplimiento de la obligación legal de reserva de puestos de

24 En este sentido, *Libro blanco sobre empleo y discapacidad*, cit. págs. 950-951. Véase en este mismo libro a CANTÓ RIPOLL, V.: «La vigilancia de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en la observancia de la cuota de reserva por las empresas obligadas. Eficacia del uso de las medidas alternativas».

trabajo para personas con discapacidad, para que pase de grave a muy grave, con todas las consecuencias derivadas de ello.

Para dar respuesta a esta deficiencia, la Proposición de Ley propone una modificación de la citada normativa: el incumplimiento de la reserva de empleo pasa a considerarse infracción muy grave. Se elimina el apartado específico sobre la infracción grave y se añade una letra h) al artículo 16, que recoge las infracciones muy graves, en la que expresamente se contempla esta conducta. Las consecuencias legales de esta alteración son significativas, ya que las infracciones muy graves comportan sanciones económicas más elevadas y restricciones adicionales para los infractores.

Por otra parte, se debe incidir en la exclusión del acceso a subvenciones a las personas físicas o jurídicas incumplidoras de las normas legales que favorezcan los derechos de las personas con discapacidad y, en concreto, introducir entre los supuestos excluidos del acceso a subvenciones a las empresas que hayan sido sancionadas en sede administrativa por infracción consistente en el incumplimiento de la cuota de reserva de empleo para las personas con discapacidad. No es coherente que personas físicas o jurídicas que han sido sancionadas por tan grave conducta obtengan beneficios o subvenciones públicas. Desde los poderes públicos no se puede favorecer a quienes incumplen obligaciones generales dirigidas a favorecer a grupos vulnerables.

Un segundo eje de la reforma se centra en la coherencia de las políticas de apoyo público. La Proposición de Ley introduce la obligación de excluir del acceso a subvenciones públicas a aquellas empresas o personas físicas o jurídicas que hayan sido sancionadas, mediante resolución administrativa firme, por una infracción muy grave relativa al incumplimiento de la cuota de reserva de empleo para personas con discapacidad (se modifica el artículo 13 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, para añadir una nueva letra k) al apartado 2)²⁵.

25 El Movimiento CERMI propone el artículo segundo de la proposición de Ley, que quedaría en estos términos: «Artículo segundo. Modificación de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones. Se modifica el apartado 2 del artículo 13 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, que quedaría con esta redacción: «Haber sido condenadas mediante sentencia firme a la pena de pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas o por delitos de prevaricación, cohecho, malversación de caudales públicos, tráfico de influencias, fraudes y exacciones ilegales, delitos urbanísticos y delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas garantizados por la Constitución».

Se añaden tres nuevas letras, k) a m). al texto del apartado 2 del artículo 13 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, con esta redacción:

k) *Haber sido sancionados en sede administrativa por infracciones laborales muy graves en supuestos de actos contra la intimidad y la dignidad, discriminación y acoso, tipificadas en los apartados 11, 12, 13 y 13 bis del artículo 8 del Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, o por infracciones de empleo muy graves por incumplimientos en materia de medidas de reserva e integración laboral de personas con discapacidad, tipificada en el apartado 3 del artículo 15 de dicha Ley.*

l) *Haber sido sancionados en sede administrativa por infracciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, 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.*

m) *No cumplir la obligación legal de reserva de empleo en favor de trabajadores con discapacidad o las medidas alternativas de carácter excepcional a dicha reserva, establecidas por 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.»*

De este modo, la propuesta busca desalentar el incumplimiento de la cuota de reserva no solo mediante el aumento de las sanciones, sino también a través de la retirada de incentivos y el acceso a fondos públicos, con el fin de evitar que quienes vulneran una norma concebida para proteger derechos de los colectivos más vulnerables se beneficien de recursos públicos.

La iniciativa parlamentaria insta a las Administraciones públicas, en el ámbito de sus competencias, a desarrollar campañas informativas destinadas a promover entre la sociedad y el tejido empresarial la importancia de la reserva de empleo, así como los beneficios que la plena inclusión laboral de las personas con discapacidad reporta a la ciudadanía en su conjunto. De este modo, *las administraciones públicas, en la esfera de sus competencias, llevarán a cabo campañas informativas dirigidas a la sociedad en general, y a las empresas en particular, destinadas a la difusión y concienciación sobre la importancia de avanzar en materia de inclusión laboral de las personas con discapacidad, con especial atención a la medida de reserva de puestos de trabajo para ellas en las empresas* (Disposición adicional primera. Campañas de difusión y toma de conciencia sobre inclusión laboral de las personas con discapacidad).

Para reforzar ese objetivo, la iniciativa también incluye que la ITSS realizará, durante los próximos tres años, renovables por períodos iguales, campañas específicas dirigidas a verificar el cumplimiento de la obligación legal de reserva, confeccionando informes y balances en los que consten los resultados, y las administraciones públicas llevarán a cabo campañas informativas para concienciar sobre la importancia de avanzar en la inclusión laboral de las personas con discapacidad, con especial atención a la reserva de puestos de trabajo para ellas en las empresas: *La Inspección de Trabajo y Seguridad Social realizará, durante los próximos 3 años, renovables por períodos iguales, campañas específicas dirigidas a verificar el cumplimiento de la obligación legal de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad en las empresas, confeccionando a tal efecto informes y balances en los*

El objeto de esta enmienda es excluir del acceso a las subvenciones o ayudas de cualquier tipo a las personas físicas o jurídicas incumplidoras de las normas legales que favorezcan a las personas con discapacidad o que realicen actos discriminatorios o contrarios a la dignidad de las personas. Por una parte, la realización de actos discriminatorios puede ser constitutiva de delito, de acuerdo con los artículos 510 a 512 del Código Penal (dentro de los delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas garantizados por la Constitución), dada su gravedad y la alarma social que originan dichas actividades. Por otra parte, en ámbitos como el laboral, la LISOS tipifica y califica como muy graves o graves las conductas empresariales, respectivamente, discriminatorias o que vulneren las normas que favorecen a las personas con discapacidad. Sería una burla a las leyes que sujetos, personas físicas o jurídicas, que han sido condenados en el orden penal o sancionados en vía administrativa por tan graves conductas, obtengan beneficios o subvenciones como «premio» a su comportamiento, censurado, sin embargo, por las normas penales o de otros órdenes. En otros ámbitos, como el de la Ley Reguladora del Derecho de Asociación, se ha excluido de cualquier subvención o ayuda a aquellas que promuevan el odio o la violencia, con base en la sanción penal de dichas conductas. De igual modo, se considera que no deben obtener la condición de beneficiario de una subvención aquellas personas físicas o jurídicas que, viniendo obligadas por la legislación social vigente, no cumplan la reserva de empleo en favor de trabajadores con discapacidad, ya que desde los poderes públicos no se puede favorecer a quienes incumplen obligaciones generales dirigidas a favorecer a grupos vulnerables. Por otra parte, la obtención de cualquier subvención pública debería estar condicionada a que la empresa acredite el cumplimiento de la obligación de reservar un 2 % de los puestos de trabajo a personas con discapacidad en los términos establecidos en la ley social de la discapacidad. Para ello se debería incluir esta obligación en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

que consten los resultados de las mismas, que permitan comprobar su eficacia (Disposición adicional segunda. Actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social).

IV. Fuentes consultadas

CANTÓ RIPOLL, V.: «La vigilancia de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en la observancia de la cuota de reserva por las empresas obligadas. Eficacia del uso de las medidas alternativas», en *Medidas obligatorias de inserción laboral de personas con discapacidad*, Laborum, 2025.

Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad CERMI, cermi.es.

Directorio Central de Empresas (DIRCE), <https://www.ine.es/dynt3/inebase/es/index.htm?padre=51&dh=1>.

FUENTES GARCÍA-ROMERO de TEJADA, C. y VALMORISCO PIZARRO, S.: «La actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en relación con las personas con discapacidad», *Revista Española de Discapacidad*, 9(2), págs. 7-22.

Informe Anual de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, <https://oeitss.gob.es/content/dam/oeitss/documentos/2-0-sobre-la-itss/2-3-b-nuestra-actividad/Informe%20Anual%202024.pdf>

Libro blanco sobre empleo y discapacidad, Real Patronato sobre Discapacidad/Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030, https://www.rpdiscapacidad.gob.es/estudios-publicaciones/libro_blanco_empleo_discapacidad.htm.

PÉREZ PÉREZ, J.: «La cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad: Una visión crítica de la regulación de las medidas alternativas a su cumplimiento», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, Vol. 5, núm. 4 (jul), 2012.

V. Normas citadas

Decreto 2531/1970, de 22 agosto, sobre empleo de trabajadores minusválidos.

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

Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Real Decreto 364/2005, de 8 de abril (BOE del 20 de abril), por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de las personas trabajadoras con discapacidad.

Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo.

Ley 13/2012, de 26 de noviembre, de lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social.

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.

RDL 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo.

Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo.

Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI.

CAPÍTULO IV

LA VIGILANCIA DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL EN LA OBSERVANCIA DE LA CUOTA DE RESERVA POR LAS EMPRESAS OBLIGADAS. EFICACIA DEL USO DE LAS MEDIDAS ALTERNATIVAS

VICENTE CANTÓ RIPOLL

Inspector de Trabajo y Seguridad Social

Profesor Asociado de la Universidad de Alicante

Sumario: **I.** Breve referencia a las competencias de la inspección de trabajo y seguridad social en relación con las personas trabajadoras con discapacidad. **II.** La cuota de reserva de empleo para personas trabajadoras con discapacidad. **1.** Breve consideración respecto del fundamento. **1.1.** Las obligatorias medidas de acción positiva. **1.2.** Regulación legal: la Ley 13/1982 y su refundición en el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013. **2.** La obligación principal y los supuestos de exoneración. **3.** ¿Quiénes son los sujetos obligados?. **3.1.** Empresas públicas y privadas, pero ¿y la propia Administración Pública?. **3.2.** ¿Cuándo la empresa tiene 50 personas trabajadoras?. **3.3.** Detalle del cálculo de la plantilla para determinar cuándo la empresa cuenta con 50 o más personas trabajadoras. **3.4.** ¿Cómo se cumple el mantenimiento de la cuota de reserva de empleo cuando la empresa dispone de varios centros de trabajo?. **4.** El trabajador con discapacidad. **4.1.** ¿Quién tiene la condición de trabajador con discapacidad a efectos de la cuota de reserva?. **4.2.** ¿Cómo se acredita la discapacidad?. **4.3.** Tipo de contratación de las personas trabajadoras con discapacidad. **III.** La excepcionalidad: requisitos. **1.** Supuestos. **2.** Causas justificativas de la excepcionalidad. **3.** Acreditación de la causa: Declaración de excepcionalidad por resolución de la Autoridad de Empleo competente. **3.1.** La solicitud de la empresa. **3.2.** Procedimiento. **3.3.** Limitación de la validez de la declaración de excepcionalidad. **3.4.** Autoridad competente para resolver. **IV.** La aplicación de medidas alternativas: su eficacia. **1.** Contratos con Centros Especiales de Empleo o donaciones a Fundaciones o asociaciones que cumplan los requisitos establecidos. **2.** Los enclaves laborales: medida alternativa para personas con discapacidad que tienen especiales dificultades en la incorporación al mercado de trabajo. **V.** Propuestas. **VI.** Documentación citada. **VII.** Normas citadas.

I. Breve referencia a las competencias de la inspección de trabajo y seguridad social en relación con las personas trabajadoras con discapacidad

La Inspección de Trabajo y Seguridad Social se configura legislativamente¹ como un servicio público al que corresponde ejercer la vigilancia del cumplimiento de las normas del orden social y exigir las responsabilidades pertinentes, así como el asesoramiento y, en su caso, conciliación, mediación y arbitraje en dichas materias, lo que efectuará de conformidad con los principios del Estado social y democrático de Derecho que consagra la Constitución Española, y con los Convenios número 81 y 129 de la Organización Internacional del Trabajo.

Las citadas normas del orden social comprenden las relativas a materias laborales, de prevención de riesgos laborales, de seguridad social y protección social, colocación, empleo, formación profesional para el empleo y protección por desempleo, economía social, emigración, movimientos migratorios y trabajo de extranjeros, igualdad de trato y oportunidades y no discriminación en el empleo, así como cuantas otras pudieran atribuir la vigilancia de su cumplimiento a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

Por tanto, en el seno de las normas del orden social cuya vigilancia se encomienda a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social se encuentran las normas relativas a empleo y, formando parte de esta materia, las normas que establecen medidas de fomento del empleo y, específicamente, la que regula la denominada cuota de reserva en el empleo para personas trabajadoras con discapacidad, actualmente recogida en el artículo 42.1 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre (BOE de 3 de diciembre), por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad².

No obstante, hemos de tener en cuenta que la competencia de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (en adelante ITSS) se extiende, como hemos indicado, a otras normas del orden social, ajenas a la materia «empleo» que tienen una trascendencia directa sobre las condiciones de trabajo de las personas trabajadoras con discapacidad, y, a su vez, dentro de la materia «empleo» otras diferentes a la propia cuota de reserva. Todas estas normas son de vital importancia para que pueda producirse una verdadera integración laboral de las personas con discapacidad siendo las mismas objeto de comprobación por parte de la ITSS. Así, sin ánimo de ser exhaustivos podemos enumerar las siguientes normas y ámbitos:

- A) En el propio ámbito del acceso al empleo, la existencia de actos por parte de la empresa que puedan suponer una discriminación directa o indirecta por razón de discapacidad en el propio acceso al empleo.

1 Art. 1 de la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social. BOE núm. 174, de 22/07/2015.

2 El artículo 42.1 Real Decreto Legislativo 1/2013 Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad (BOE de 3 de diciembre), dispone que «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 100 sean trabajadores con discapacidad. El cómputo mencionado anteriormente se realizará sobre la plantilla total de la empresa correspondiente, cualquiera que sea el número de centros de trabajo de aquélla y cualquiera que sea la forma de contratación laboral que vincule a los trabajadores de la empresa».

- B) En el ámbito de la relación laboral individual, la existencia de actos discriminatorios en cualquiera de los aspectos que afectan a las condiciones de trabajo. Así, dichas conductas o actos discriminatorios pueden afectar a las condiciones salariales, al tiempo de trabajo, a la formación y promoción profesional, a la conciliación de la vida personal y familiar, al propio acoso discriminatorio.

Específicamente, son relevantes los «nuevos» conceptos introducidos por la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada el 13 de diciembre de 2006 por la Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU), ratificada por España el 3 de diciembre de 2007 y que entró en vigor el 3 de mayo de 2008. Así, entre otros, se introduce legislativamente la discriminación por asociación, la discriminación por error, la discriminación múltiple o interseccional, se configura la denegación de los ajustes razonables como supuesto de discriminación directa y se incluye la no aplicación de medidas de acción positiva como supuesto de discriminación. Todos ellos también son recogidos en normas posteriores, como son 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 («BOE» de 03/12/2013) y la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación («BOE» de 13/07/2022).

- C) En el ámbito de la seguridad y la salud, no puede olvidarse que nuestra Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (BOE de 10/11/1995), establece en su artículo 25 que el empresario garantizará de manera específica la protección de los trabajadores que, por sus propias características personales o estado biológico conocido, incluidos aquellos que tengan reconocida la situación de discapacidad física, psíquica o sensorial, sean especialmente sensibles a los riesgos derivados del trabajo, y que, a tal fin, deberá tener en cuenta dichos aspectos en las evaluaciones de los riesgos y, en función de éstas, adoptará las medidas preventivas y de protección necesarias.

En este sentido, estas medidas preventivas que derivan de la consideración de la persona trabajadora como especialmente sensible a los riesgos derivados del trabajo, y que, por tanto, afectan de manera específica a un ámbito concreto, como es el derecho de la persona trabajadora con discapacidad a obtener una protección eficaz en el trabajo, podrían configurarse como la «especie» dentro del «género» que pueden constituir los ajustes razonables, esto es, las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas del ambiente físico, social y actitudinal a las necesidades específicas de las personas con discapacidad que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular de manera eficaz y práctica, para facilitar la accesibilidad y la participación y para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos³.

3 Art. 2 m) del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre (BOE de 3 de diciembre), por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

No obstante, hemos de tener en cuenta que las limitaciones relativas a la aplicación del ajuste razonable (que no constituyan una carga desproporcionada o indebida) nunca se van a aplicar en el ámbito de la Seguridad y la Salud, dado que la empresa debe garantizar la aplicación del derecho a una protección eficaz a todas las personas trabajadoras.

Resulta relevante señalar que, al tratarse del ámbito de la seguridad y salud, la competencia de la ITSS se extiende también, no sólo a las empresas públicas o privadas sino también, a las propias Administraciones Públicas y al conjunto del personal a su servicio, bien sea personal laboral, estatutario o funcionario, de conformidad con lo establecido en el art. 3 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales⁴. Por tanto, aquí, la ITSS podrá determinar si las personas trabajadoras especialmente sensibles tienen o no una protección eficaz.

Lo que no podrá ocurrir será la aplicación de una medida sancionadora a la Administración Pública que consista en una multa de haber, en cuanto, de conformidad con el art. 45 de la Ley 31/1995, en el ámbito de las relaciones del personal civil al servicio de las Administraciones públicas, las infracciones serán objeto de responsabilidades a través de la imposición, por resolución de la autoridad competente, de la realización de las medidas correctoras de los correspondientes incumplimientos, conforme al procedimiento que al efecto se establezca. Dicho procedimiento se regula para la Administración General del Estado en el Real Decreto 707/2002 de 19 de julio (BOE del 31 de julio), por el que se aprueba el Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado. Dichas medidas correctoras se concretan, tras la actuación de comprobación correspondiente, en la extensión de un requerimiento de subsanación de carácter provisional que, tras una fase de alegaciones, se convierte en requerimiento definitivo y que se notifica al responsable del órgano administrativo afectado siendo posteriormente elevado al superior jerárquico en caso de incumplimiento en los plazos asignados por la ITSS.

- D) En el ámbito de las medidas de fomento del empleo, la ITSS actúa comprobando el cumplimiento de las diversas medidas de acción positiva establecidas al efecto y la ocupación a través del empleo ordinario o el empleo protegido. Así, específicamente, por un lado, en relación con el empleo ordinario a través de la comprobación de la cuota de reserva de empleo para personas con discapacidad, y por otro, respecto del empleo protegido a través de la ocupación en centros especiales de empleo, realizando comprobaciones al objeto de que las empresas obtengan y apliquen debidamente las ayudas públicas (subvenciones, bonificaciones u otras) establecidas en este ámbito. Recordemos que las medidas de acción positiva son todas aquellas de carácter específico consistentes en evitar o compensar las desventajas derivadas de la discapacidad y destinadas a acelerar o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad y

4 BOE de 10/11/1995.

su participación plena en los ámbitos de la vida política, económica, social, educativa, laboral y cultural, atendiendo a los diferentes tipos y grados de discapacidad⁵.

Como se ha indicado, la ITSS realiza, dentro de la programación anual, actuaciones inspectoras en el ámbito de la comprobación de la normativa referida a la integración laboral de las personas con discapacidad. Por tanto, estas actuaciones se realizan siempre y cada año con objeto de comprobar, por ejemplo, la cuota de reserva.

En cuanto a las actuaciones de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Alicante, en el periodo comprendido entre 2019 y 2024, se han practicado un total de 346 inspecciones a empresas sujetas a la obligación de mantener una cuota de reserva del 2% de personas trabajadoras con discapacidad en su plantilla.

Del total de actuaciones practicas se han comprobado incumplimientos de la normativa citada que han dado lugar a extender un total de 43 actas de infracción y a 46 requerimientos de subsanación.

A consecuencia de las actuaciones inspectoras, se ha realizado la contratación de un total de 49 personas trabajadoras con discapacidad.

Además de dichas actuaciones programadas dentro de la planificación anual, y derivada de la naturaleza pública de la denuncia, existe la posibilidad de que, como en cualquier otro caso, cualquier persona en nombre propio o en representación de terceros, como una asociación, pueda presentar una denuncia ante la propia ITSS. Dicha denuncia tendrá siempre carácter confidencial y la comprobación se impulsa de oficio por la propia ITSS sin necesidad de que quien denuncia participe de dicha comprobación aportando cualquier tipo de prueba. Además, la actuación inspectora iniciada por denuncia conlleva que se informe al denunciante cuando éste tiene el carácter de interesado. En dicho informe se hace constar la comprobación y el resultado de las actuaciones. ¿sobre qué cuestiones pueden presentarse denuncias?

- Cumplimiento de la cuota de reserva.
- Discriminación en el acceso al empleo, promoción profesional, retributiva o por cualquier condición de trabajo.
- Adopción de ajustes razonables respecto de personas trabajadoras con discapacidad que pueden afectar a las condiciones de trabajo, en función del tipo de discapacidad:
 - a) Adaptación de tiempo de trabajo (jornada y horario de trabajo) pudiendo modificarse horarios de entrada y salida.
 - b) Adaptación de barreras arquitectónicas en el centro de trabajo (para el acceso a todo el centro de trabajo).
 - c) Adaptación de equipos o utensilios utilizados en el trabajo (altura de percheros en tiendas de comercio minorista textil...).
 - d) Adaptación de ropa de trabajo o protecciones.

5 Art. 2 g) del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre (BOE de 3 de diciembre), por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

Este tipo de ajustes razonables puede tener una doble vertiente: laboral y de seguridad y salud, lo cual es importante en cuanto a su obligatoriedad, como ya hemos indicado.

- Especial mención requiere El Plan estratégico de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social 2025-2027⁶ que recoge diversas previsiones respecto de las personas con discapacidad relacionadas con los ámbitos indicados anteriormente.
- Así, establece en su Línea 3.3 Anticiparse a los riesgos derivados de las transiciones: La prevención de riesgos laborales no puede ser estática, sino que debe adaptarse a la realidad de los entornos y condiciones de trabajo, así como a las nuevas profesiones y formas de trabajo, que traen asociados sus propios riesgos.

Asimismo, la actuación de la ITSS debe enfocarse no solo hacia el bienestar o protección física de las personas trabajadoras, sino también hacia su salud mental, toda vez que las nuevas ocupaciones implican cada vez una mayor carga o exigencia mental para los trabajadores y trabajadoras.

Para ello se llevarán a cabo actuaciones y campañas específicas relacionadas con las diferentes transiciones, una de ellas, la relacionada con la edad y la discapacidad.

Del mismo modo, y profundizando en la perspectiva de seguridad y salud, la Línea 4.4 Atención a los colectivos especialmente vulnerables, establece un refuerzo de la actuación inspectora para evitar la discriminación a las personas con discapacidad, y a las personas trabajadoras de distintas edades y de diversos orígenes raciales o étnicos. Recoge el establecimiento de campañas destinadas a la inclusión laboral e igualitaria de las personas con discapacidad, potenciadas desde un punto de vista cuantitativo y cualitativo, teniendo especialmente en cuenta la necesaria perspectiva de género al abordar estas actuaciones.

Para ello:

- Se realizarán análisis de datos de las plantillas para la selección de empresas que pueden ser objeto de actuación inspectora y se fomentará el intercambio de información con el Servicio Público de Empleo Estatal, así como con los organismos competentes de las Comunidades Autónomas.
- Garantía de la cuota de reserva para personas con discapacidad: se proporcionará al personal inspector herramientas informáticas innovadoras que faciliten el cálculo de cuotas y de medidas alternativas para garantizar el cumplimiento de la cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad.
- Centros Especiales de Empleo: se reforzará la campaña ya existente en materia laboral, seguridad social y prevención de riesgos laborales.
- Se llevará a cabo una campaña de inspección para verificar la correcta adaptación del puesto de trabajo a las personas con discapacidad, de conformidad con el artículo 25 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, así como del respeto al resto de sus condiciones laborales reconocidas en los convenios colectivos.

6 Aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 26 de agosto de 2025, recogido en la Resolución de la Secretaría de Estado de Trabajo de 8 de septiembre de 2025 (BOE de 12 de septiembre).

II. La cuota de reserva de empleo para personas trabajadoras con discapacidad

1. Breve consideración respecto del fundamento

1.1. Las obligatorias medidas de acción positiva

De acuerdo con el artículo 9.2 de nuestra Constitución Española «corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social».

Para conseguir dicho objetivo los citados poderes públicos han establecido, entre otras, una serie de medidas de acción positiva con objeto de evitar que las personas que pertenecen a colectivos específicos, como las personas que tienen discapacidad vean mermadas sus posibilidades de acceder al mercado de trabajo, teniendo, por tanto, como objetivo la plena inserción laboral. Para ello, en el ámbito del empleo ordinario, se establece la obligatoriedad de la contratación de personas con discapacidad en empresas que tienen unas dimensiones determinadas.

Por tanto, aquí no nos referiremos al empleo protegido, esto es, a la ocupación de personas trabajadoras con discapacidad que tiene lugar en los centros especiales de empleo. Sí nos referiremos a los enclaves laborales cuando se utilizan como medida alternativa⁷.

1.2. Regulación legal: la Ley 13/1982 y su refundición en el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013

La Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de las personas con discapacidad, fue la primera ley aprobada en España dirigida a regular la atención y los apoyos a las personas con discapacidad y sus familias, en el marco de los artículos 9, 10, 14 y 49 de la Constitución, y supuso un avance relevante para la época.

La citada Ley 13/1982, de 7 de abril, participaba ya de la idea de que el amparo especial y las medidas de equiparación para garantizar los derechos de las personas con discapacidad debía basarse en apoyos complementarios, ayudas técnicas y servicios especializados que les permitieran llevar una vida normal en su entorno. Estableció un sistema de prestaciones económicas y servicios, medidas de integración laboral, de accesibilidad y subsidios económicos, y una serie de principios que posteriormente se incorporaron a las leyes de sanidad, educación y empleo⁸.

Dentro de las medidas de integración laboral que contemplaba su título VII, en concreto, el artículo 38 imponía como medida de acción positiva el establecimiento de una cuota de empleo que obligatoriamente debían observar las empresas con un número mínimo de personas trabajadoras. Esta medida de acción positiva se circunscribe, por

7 Real Decreto 290/2004, de 20 de febrero, por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad.

8 Preámbulo del Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre (BOE de 3 de diciembre).

tanto, al ámbito del denominado empleo ordinario, esto es, el que pueden obtener las personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo tanto en empresas públicas como privadas.

Por lo que se refiere a la cuota, se fijaba de forma proporcional a la plantilla de la empresa en un 2%, de tal forma, que las empresas de 50 o más personas trabajadoras debían contratar a personas con discapacidad en número equivalente al 2% de su plantilla. A tal efecto, fijaba una serie de reglas relativas al cómputo de la plantilla con objeto de concretar cómo se realizaba el mismo en función del tipo de relación laboral (indefinida o temporal) y, en el caso de los contratos temporales, distinguiendo a su vez, en función de su duración (mayor o menor de un año).

Dicha Ley estuvo vigente durante 31 años hasta que fue objeto de refundición junto con la Ley 51/2003, de 2 de diciembre (BOE del 3 de diciembre), de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, y la Ley 49/2007, de 26 de diciembre (BOE del 27 de diciembre), de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

Dada su condición de Texto Refundido, 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 (BOE de 3 de diciembre), incorpora en su artículo 42 sin alteración alguna lo que ya disponía el art. 38.2 de la Ley 13/1982, esto es, que «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 100 sean trabajadores con discapacidad. El cómputo mencionado anteriormente se realizará sobre la plantilla total de la empresa correspondiente, cualquiera que sea el número de centros de trabajo de aquélla y cualquiera que sea la forma de contratación laboral que vincule a los trabajadores de la empresa».

2. La obligación principal y los supuestos de exoneración

En definitiva, en el ámbito del empleo ordinario, la obligación principal consiste en realizar la contratación de la persona con discapacidad cuando concurren las circunstancias de volumen de empleo indicadas.

Sin embargo, el segundo párrafo del citado artículo 42 establece la excepción a la obligación principal, esto es, la contratación de personas con discapacidad, mediante la aplicación de las denominadas medidas alternativas a la contratación cuyo desarrollo se remite a norma reglamentaria:

- a) bien a través de acuerdos recogidos en la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal y, en su defecto, de ámbito inferior, a tenor de lo dispuesto en el artículo 83. 2 y 3, del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre,
- b) bien por opción voluntaria del empresario, debidamente comunicada a la autoridad laboral.

Esta excepción puede afectar de forma total o parcial a la obligación principal.

Puede colegirse fácilmente que la excepción a la obligación principal se configura en su redacción a nivel legal de forma poco precisa en cuanto no determina cuáles son las causas que permiten eludir el cumplimiento de la obligación principal. Simplemente habilitan a la negociación colectiva o al empresario a excepcionarla, incluso «por opción voluntaria».

En este sentido, resulta necesario acudir a la norma reglamentaria para concretar las excepciones, que no la obligación principal, establecidas legalmente. Así, tras el Real Decreto 27/2020, de 14 de enero (BOE de 26 de enero), hoy derogado, se aprueba el Real Decreto 364/2005, de 8 de abril (BOE del 20 de abril), por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de las personas trabajadoras con discapacidad. Esta norma explicita las causas no establecidas legalmente para que la empresa pueda quedar exonerada del cumplimiento de la obligación principal, reiterando en su artículo 1.1 el contenido del hoy artículo 42 del Texto Refundido, y añadiendo que la excepción sólo podrá producirse «por los motivos establecidos en el apartado siguiente, siempre que en ambos supuestos se aplique alguna de las medidas sustitutorias, alternativa o simultáneamente, que se regulan en este real decreto, en desarrollo de la mencionada Ley 13/1982, de 7 de abril».

El citado RD 364/2005 recoge en su artículo 1.2 los supuestos en los que concurre la nota de excepcionalidad:

- Cuando la no incorporación de un trabajador con discapacidad a la empresa obligada se deba a la imposibilidad de que los servicios públicos de empleo competentes, o las agencias de colocación, puedan atender la oferta de empleo presentada después de haber efectuado todas las gestiones de intermediación necesarias para dar respuesta a los requerimientos de aquélla y concluirla con resultado negativo, por la inexistencia de demandantes de empleo con discapacidad inscritos en la ocupación indicada o, aun existiendo, cuando acrediten no estar interesados en las condiciones de trabajo ofrecidas en dicha oferta.
- Cuando existan, y así se acrediten por la empresa obligada, cuestiones de carácter productivo, organizativo, técnico o económico que motiven la especial dificultad para incorporar personas trabajadoras con discapacidad a la plantilla de la empresa. Como acreditación de dichas circunstancias, los servicios públicos de empleo podrán exigir la aportación de certificaciones o informes de entidades públicas o privadas de reconocida capacidad, distintas de la empresa solicitante.

3. ¿Quiénes son los sujetos obligados?

3.1. Empresas públicas y privadas, pero ¿y la propia Administración Pública?

Respecto del cumplimiento de la obligación de reserva de cuota de empleo para personas con discapacidad, resultan obligadas tanto las empresas públicas como las privadas que empleen a un número igual o superior a 50 personas trabajadoras. Queda fuera del ámbito de actuación de la ITSS la comprobación que pueda realizarse respecto de las Administraciones Públicas (Administración General del Estado, Comunidades Autónomas, Administración Local e Institucional).

No es competencia de la ITSS, por tanto, el control de las normas de acceso al empleo público recogidas en el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público sobre la reserva de cupo para personas con discapacidad y en el art. 2 del 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.

3.2. ¿Cuándo la empresa tiene 50 personas trabajadoras?

Dado que las plantillas de las empresas fluctúan durante los meses en que se realiza la actividad empresarial, resulta necesario que se concrete qué criterios o reglas se utilizan para determinar la plantilla de la empresa.

Al igual que ocurre en otros ámbitos, como en el caso de la plantilla computable a efectos de celebrar un proceso electoral y determinar cuántos delegados de personal o miembros del comité de empresa corresponde elegir en un momento determinado que coincide con el preaviso electoral, el Real Decreto 364/1995 establece una serie de reglas. Previamente resulta necesario concretar los siguientes aspectos:

- a) No hay que tener en cuenta la plantilla a una fecha concreta. El periodo de referencia son 12 meses inmediatamente anteriores.
- b) Es una obligación constante. Ha de cumplirse en cualquier día del año respecto del periodo de referencia indicado.
- c) Las personas trabajadoras computables son aquellas que tienen tal condición, esto es, tienen suscrito un contrato de trabajo y, en consecuencia, tienen la condición de personas trabajadoras por cuenta ajena. Por tanto, quedan excluidas todas aquellas personas que, pese a encontrarse en alta en Seguridad Social, no tengan la condición de personas trabajadoras por cuenta ajena, como ocurre, con quienes realizan prácticas no laborales en el ámbito de la formación profesional reglada.

3.3. Detalle del cálculo de la plantilla para determinar cuándo la empresa cuenta con 50 o más personas trabajadoras

Para realizar dicho cálculo hemos de dividir a las personas trabajadoras en tres grupos: los indefinidos, los temporales que tienen contrato de más de un año y los temporales que tienen presten servicio en un periodo inferior al año. El periodo de referencia son los 12 meses anteriores al momento en que realizamos el cómputo.

- a) Personas trabajadoras con contratos indefinidos.

Se obtiene el promedio de personas trabajadoras incluidas los que han cesado y presten o no servicio en el momento del cómputo. Cada indefinido computa como UN trabajador.

Debemos tener en cuenta que la jornada completa o parcial es irrelevante a estos efectos, y que los fijos discontinuos e indefinidos a tiempo parcial computan como indefinidos ordinarios.

Para obtener el promedio se obtiene el número mes a mes y se divide entre 12.

- b) Personas trabajadoras con contratos de duración determinada superior a un año: se computan como los indefinidos.
- c) Personas trabajadoras con contratos de duración determinada inferior a un año: cada 200 días trabajados o fracción computan como un trabajador.

Si el cociente resultante de dividir por 200 la suma de días trabajados es mayor al número de personas trabajadoras computadas: se aplica el número de personas trabajadoras computadas.

Ej. 11362 días trabajados en contratos duración determinada:

$$11362 : 200 = 56,81.$$

Por tanto, son 57. Esta cifra la comparamos con el número de personas trabajadoras computadas (que actúa como tope).

Sobre la suma de las personas trabajadoras de plantilla computados con arreglo a las reglas anteriores, se aplica el 2%. Dicha cifra podrá tener decimales. El redondeo se realiza por defecto dado que si no se llega a 50 personas trabajadoras la empresa no se encuentra obligada a mantener la cuota de reserva. Por tanto, en el hipotético caso de que la empresa disponga de 99 personas trabajadoras según las reglas de cómputo indicadas, dado que no alcanza las 100, solamente habrá obligación de tener contratada a una persona con discapacidad.

Por tanto, si la cifra de plantilla computada es de 199 personas trabajadoras y aplicamos el 2% resultará un total de 3,98 personas trabajadoras discapacitadas a contratar. Dado que el decimal no alcanza el entero superior (4), la obligación de contratar alcanza a 3 personas trabajadoras.

3.4. ¿Cómo se cumple el mantenimiento de la cuota de reserva de empleo cuando la empresa dispone de varios centros de trabajo?

La obligación legal se hace recaer sobre la empresa, sin que se distinga en las normas de referencia, ni siquiera en el desarrollo reglamentario, el modo de cumplimiento cuando la empresa dispone de varios centros de trabajo, que, por otro lado, pueden estar repartidos a lo largo de todo el territorio nacional y, a su vez, representar grandes oscilaciones en lo que al volumen de empleo se refiere.

Por tanto, pudiera ocurrir que las personas trabajadoras con discapacidad presten servicios en un único centro de trabajo, pese a que la empresa disponga de un número mucho mayor en todo el territorio. Ese centro podrá ser cualquiera de ellos sin que tampoco tenga que coincidir con el centro en el que se encuentre el domicilio social o que presente un volumen de empleo más relevante.

En definitiva, el cómputo se realiza sobre todas las personas trabajadoras de la empresa y el cumplimiento de la obligación también se realiza a dicho nivel, esto es, la empresa, por lo que las personas trabajadoras contratadas prestarán servicios en cualquier centro de trabajo.

4. El trabajador con discapacidad

4.1. ¿Quién tiene la condición de trabajador con discapacidad a efectos de la cuota de reserva?

El artículo 4.2 del Real Decreto Legislativo 1/2013, al regular el ámbito de aplicación de la norma en la que se regula la obligación de reserva analizada, concreta que tendrán la consideración de personas con discapacidad, dos grupos diferenciados: los que tienen una discapacidad reconocida, al menos, del 33% y los titulares de pensiones de incapacidad permanente, en sus grados de total, absoluta o gran invalidez.

En aplicación del mencionado artículo 4.2 de la Ley General podrán ser contratados para dar cumplimiento a la obligación:

- Las personas a las que se les haya reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33%.
- Se consideran que presentan una discapacidad igual o superior al 33 % 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.

Del mismo modo, hay que tener en cuenta que el art. 2 del Real Decreto 368/2021, de 25 de mayo (BOE de 26 de mayo), sobre medidas de acción positiva para promover el acceso al empleo de personas con capacidad intelectual límite, establece que, a los efectos de la aplicación de medidas de acción positiva del propio Real Decreto y de las distintas normas laborales que regulen medidas de acción positiva para promover el acceso al empleo de las personas con capacidad intelectual límite, se entiende por tales aquellas personas inscritas en los Servicios Públicos de Empleo como demandantes de empleo no ocupados que acrediten oficialmente, según los baremos vigentes de valoración de la situación de discapacidad, al menos un 20% de discapacidad intelectual y que no alcancen el 33%.

4.2. ¿Cómo se acredita la discapacidad?

El artículo 4.3 del Real Decreto Legislativo 1/2013 establece que el reconocimiento del grado de discapacidad deberá ser efectuado por el órgano competente en los términos desarrollados reglamentariamente y tendrá validez en todo el territorio nacional.

Ese desarrollo se realiza por Real Decreto 888/2022, de 18 de octubre (20 de octubre), por el que se establece el procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad, y que finaliza mediante resolución dictada por la Autoridad autonómica competente, dado que es materia transferida a las Comunidades Autónomas, previa valoración y aplicación de los baremos establecidos por los equipos multiprofesionales. En el caso de Ceuta y Melilla la competencia la asume el IMSERSO (Instituto de Mayores y Servicios Sociales).

4.3. Tipo de contratación de las personas trabajadoras con discapacidad

Una de las cuestiones que pueden plantear problemas de interpretación es la relativa a qué tipo de contratación debe realizarse por la empresa a la persona con discapacidad. El legislador guarda silencio al respecto y, entendemos, que, con razón en cuanto no

puede atender a la múltiple y variable casuística que puede producirse en las diferentes empresas que pueden ser sujetos obligados, fundamentalmente, por la variedad de sectores y actividades empresariales que pueden verse afectadas.

En definitiva, la contratación que realice la empresa obligada será la que pueda entenderse como cumplimiento de la obligación de mantener la cuota de reserva, sin que, ni la duración del contrato ni la jornada realizada, puedan desviarse más allá de los ajustes razonables, respecto del promedio de las personas trabajadoras sin discapacidad contratados en la empresa.

Por tanto, en este ámbito debemos aplicar el art. 6.4 del Código Civil y entender en fraude de ley aquellas contrataciones realizadas con objeto de dar cumplimiento meramente aparente a la norma y conseguir un resultado contrario al perseguido.

III. La excepcionalidad: requisitos

1. Supuestos:

Como hemos indicado anteriormente, la obligación principal de las empresas sujetas al mantenimiento de cuota de reserva de discapacidad es la contratación. No obstante, nuestra normativa contempla que, de forma excepcional, las empresas puedan no realizar una contratación sino aplicar una serie de medidas alternativas.

De este modo, el art. 42 del Real Decreto Legislativo 1/2013 establece las vías para ello (que no las causas, como se ha indicado anteriormente), y así, indica: «De manera excepcional, las empresas públicas y privadas podrán quedar exentas de esta obligación, de forma parcial o total, bien a través de acuerdos recogidos en la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal y, en su defecto, de ámbito inferior, a tenor de lo dispuesto en el artículo 83. 2 y 3, del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, bien por opción voluntaria del empresario, debidamente comunicada a la autoridad laboral, y siempre que en ambos supuestos se apliquen las medidas alternativas que se determinen reglamentariamente».

2. Causas justificativas de la excepcionalidad

Dicho desarrollo se realiza por el RD 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de las personas trabajadoras con discapacidad.

Art.1.2. Se entenderá que concurre la nota de excepcionalidad en los siguientes supuestos:

- Cuando la no incorporación de un trabajador con discapacidad a la empresa obligada se deba a la imposibilidad de que los servicios públicos de empleo competentes, o las agencias de colocación, puedan atender la oferta de empleo presentada después de haber efectuado todas las gestiones de intermediación necesarias para dar respuesta a los requerimientos de aquella y concluirla con resultado negativo, por la inexistencia de demandantes de empleo con discapacidad inscritos en la ocupación indicada o, aun existiendo, cuando acrediten no estar interesados en las condiciones de trabajo ofrecidas en dicha oferta.

- Cuando existan, y así se acrediten por la empresa obligada, cuestiones de carácter productivo, organizativo, técnico o económico que motiven la especial dificultad para incorporar personas trabajadoras con discapacidad a la plantilla de la empresa. Como acreditación de dichas circunstancias, los servicios públicos de empleo podrán exigir la aportación de certificaciones o informes de entidades públicas o privadas de reconocida capacidad, distintas de la empresa solicitante.

3. Acreditación de la causa: Declaración de excepcionalidad por resolución de la Autoridad de Empleo competente

3.1. La solicitud de la empresa

Deberán solicitar de los servicios públicos de empleo competentes la declaración de excepcionalidad con carácter previo a la adopción de las medidas alternativas. Por tanto, la resolución tiene carácter constitutivo porque debe declarar la excepcionalidad. La empresa no puede aplicar ninguna medida alternativa sin previamente haber recaído resolución administrativa. En este caso, estaría incumpliendo la obligación de mantener la cuota de reserva dado que no puede aplicar medidas alternativas.

Las causas alegadas por la empresa deberán ser, exclusivamente, una de las recogidas por el propio Real Decreto 364/1995 en su artículo 1.2, y no otras que puedan esgrimirse por la empresa.

3.2. Procedimiento

- a) Si se alega la falta de demandantes de empleo:

Los servicios públicos de empleo competentes resolverán sobre la solicitud presentada, y declararán, en su caso, la inexistencia total o parcial de demandantes de empleo, con mención expresa de las ocupaciones solicitadas, todo ello teniendo en cuenta la certificación expedida al efecto por la oficina de empleo que gestione la oferta presentada.

- b) Si se alegan causas económicas, técnicas, organizativas o de producción:

Los servicios públicos de empleo competentes resolverán sobre la concurrencia de las causas alegadas en la solicitud.

En ambos supuestos el plazo para resolver sobre la excepcionalidad solicitada será de dos meses, contados desde la fecha de presentación de la solicitud. Transcurrido dicho plazo sin que recaiga resolución administrativa expresa, se entenderá que ésta es positiva.

3.3. Limitación de la validez de la declaración de excepcionalidad

Dado que las causas que provocaron la declaración de excepcionalidad por la Administración pueden haber desaparecido con el paso del tiempo, la norma reglamentaria limita su duración a 3 años. Esto ocurriría, por ejemplo, cuando la empresa externaliza un servicio en cuyo seno hay puestos de trabajo que podrían desempeñar personas trabajadoras con discapacidad y, con posterioridad, elimina dicha subcontratación.

3.4. Autoridad competente para resolver

Según la ubicación del centro de trabajo:

- Centro en una C.A.: Servicio público de empleo que determine la C.A.
- Centro en varias CC.AA.: SEPE, salvo que el 85% de la plantilla esté en una C.A., en cuyo caso será la autoridad competente en materia de empleo de la misma.

IV. La aplicación de medidas alternativas: su eficacia

1. Contratos con Centros Especiales de Empleo o donaciones a Fundaciones o asociaciones que cumplan los requisitos establecidos

En el caso de que la Autoridad competente de Empleo entienda que concurren las causas que determinan la existencia de la excepcionalidad, declarará ésta y concretará en la resolución cuáles son las medidas alternativas autorizadas y el periodo en el que deben aplicarse.

Suele ocurrir que, en las solicitudes de excepcionalidad, la empresa también concrete las medidas alternativas que tiene previsto realizar, aunque este dato no parece que pueda considerarse obligatorio, en cuanto la norma no lo exige. Por otro lado, durante el periodo de 3 años de vigencia de la declaración de excepcionalidad pueden producirse variaciones en el mercado de empleo protegido que determinen la sustitución de unas medidas por otras.

Las medidas previstas en la disposición reglamentaria son las siguientes:

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

Importe: 3 veces el IPREM (año y trabajador dejado de contratar).

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

Importe: 3 veces el IPREM (año y trabajador dejado de contratar).

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

Importe: 1,5 veces el IPREM (año y trabajador dejado de contratar).

En el ámbito de las donaciones o acciones de patrocinio, hemos de destacar que la entidad beneficiaria debe tener como objeto social uno de los indicados, en cuanto la realización de dicho tipo de donaciones a fundaciones o asociaciones de utilidad pública que tengan por objeto realizar otro tipo de actividades

relacionadas con personas con discapacidad, en principio, no cumplen en cuanto su objeto no está relacionado con la inserción laboral.

- d) La constitución de un enclave laboral, previa suscripción del correspondiente contrato con un centro especial de empleo, de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 290/2004, de 20 de febrero, por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad.

Importe: 3 veces el IPREM (año y trabajador dejado de contratar).

En cuanto al destino de los recursos:

- a) En el caso de contratos con Centros Especiales de Empleo:

Deben destinar los recursos necesarios para el cumplimiento de las obligaciones relativas, además de a la prestación de servicios de ajuste personal o social que requieran sus personas trabajadoras con discapacidad, a las precisas para desarrollar acciones que promuevan su tránsito hacia el mercado de trabajo no protegido, tales como la formación permanente de las personas trabajadoras con discapacidad o la adaptación de éstos a las nuevas tecnologías.

- b) En el caso de donaciones o acciones de patrocinio a fundaciones o asociaciones de utilidad pública:

Destinarán las donaciones o acciones de patrocinio a las actividades que se indican en él.

Anualmente, los centros especiales de empleo y las fundaciones o asociaciones de utilidad pública presentarán ante el servicio público de empleo correspondiente una memoria sobre la tipología de las acciones que se han realizado y los recursos financieros aplicados a dichas acciones.

2. Los enclaves laborales: medida alternativa para personas con discapacidad que tienen especiales dificultades en la incorporación al mercado de trabajo

De especial interés, configurada como medida alternativa, se encuentra la figura de los enclaves laborales. Desde el punto de vista legal y, siguiendo lo establecido en la propia norma, se incardina en el seno de la subcontratación de obras o 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, esto es, las personas con discapacidad que por el grado o la índole de su discapacidad presentan especiales dificultades para el acceso al mercado ordinario de trabajo, facilitando la transición desde el empleo protegido en el centro especial de empleo al empleo ordinario: al trabajador con discapacidad, el enclave le permite completar y mejorar su experiencia profesional con tareas y en un entorno propio del mercado ordinario de trabajo; y a la empresa colaboradora, le permite conocer mejor las capacidades y posibilidades de estas personas trabajadoras, lo que puede llevarle finalmente a decidir incorporarlos a su plantilla, lo que determinará en su caso la aplicación de una serie de ayudas.

De lo anterior se puede adivinar que el enclave laboral se configura como un contrato entre una empresa del mercado ordinario de trabajo, llamada empresa colaboradora, y un

centro especial de empleo para la realización de obras o servicios que guarden relación directa con la actividad normal de aquélla y para cuya realización un grupo de personas trabajadoras con discapacidad del centro especial de empleo se desplaza temporalmente al centro de trabajo de la empresa colaboradora.

Las notas más relevantes del contrato enclave laboral son las siguientes:

- 1) La dirección y organización del trabajo en el enclave corresponde al centro especial de empleo, con el que el trabajador con discapacidad mantendrá plenamente, durante la vigencia del enclave, su relación laboral de carácter especial.
- 2) La duración mínima del enclave será de tres meses y la duración máxima de tres años, y se podrá prorrogar por periodos no inferiores a tres meses hasta alcanzar la indicada duración máxima. Llegado el plazo máximo, el enclave sólo puede prorrogarse (hasta un máximo de 6 años) si el centro especial de empleo acredita que, bien la empresa colaboradora o bien otra empresa del mercado ordinario, ha contratado de forma indefinida a las personas trabajadoras del enclave en la proporción que establece la propia norma.
- 3) El enclave deberá estar formado, al menos, por cinco personas trabajadoras si la plantilla de empresa colaboradora es de 50 o más personas trabajadoras, o al menos por tres personas trabajadoras si dicha plantilla fuera inferior.
- 4) Será nula la cláusula del contrato que prohíba la contratación por la empresa colaboradora del trabajador con discapacidad que esté prestando servicios en el enclave o los haya prestado con anterioridad.
- 5) El enclave laboral podrá comenzar su actividad desde la fecha de celebración del contrato a que se refiere este artículo.

¿Quiénes pueden formar parte del enclave?

- 1) El enclave estará formado por personas trabajadoras con discapacidad del centro especial de empleo, que serán seleccionados por éste. El 60 %, como mínimo, de las personas trabajadoras del enclave deberá presentar especiales dificultades para el acceso al mercado ordinario de trabajo, considerando como tales:
 - a) Las personas con parálisis cerebral, las personas con enfermedad mental o las personas con discapacidad intelectual, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 %.
 - b) Las personas con discapacidad física o sensorial, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 65 %.
 - c) Las mujeres con discapacidad no incluidas en los párrafos anteriores con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 %. Este grupo podrá alcanzar hasta un 50 % del total de personas trabajadoras con especial dificultad.

- 2) Las demás personas trabajadoras del enclave deberán ser personas trabajadoras con discapacidad con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 %.
- 3) El 75 %, como mínimo, de las personas trabajadoras del enclave deberá tener una antigüedad mínima de tres meses en el centro especial de empleo.

En definitiva, el enclave laboral se constituye como un contrato de ejecución de obra en el seno de la subcontratación de obras y servicios de la propia actividad de la empresa colaboradora que tiene la virtualidad de, por un lado, aplicarse como medida alternativa pero siempre que la empresa disponga de la resolución administrativa que declara la excepcionalidad y, por otro, permite a las personas trabajadoras con discapacidad desempeñar su actividad en centros de trabajo de empresas del mercado ordinario manteniendo su relación laboral especial con el centro especial de empleo.

V. Propuestas

- 1) En la práctica inspectora, no son pocas las ocasiones en las que las empresas inspeccionadas manifiestan que se encuentran con dificultad para encontrar personas trabajadoras con discapacidad que puedan ser contratados en sus centros de trabajo. Pudiera no ser suficiente la interconexión entre todos los organismos, asociaciones de personas con discapacidad, asociaciones de empresas y colectivos afectados. Resultaría conveniente implementar medidas que incrementaran la coordinación entre todas las personas afectadas e involucradas en el ámbito de la inserción laboral de personas con discapacidad:
 - a) Las empresas deben disponer de información suficiente y completa de las personas trabajadoras con discapacidad que puedan ocupar y los puestos de trabajo que pueden ser ocupados por éstos en sus centros de trabajo.
 - b) La Administración Educativa determinado qué módulos de formación profesional se imparten en los diferentes centros de la provincia en función de las necesidades que existen en el tejido empresarial. En este sentido, en nuestra provincia existe necesidad de mano de obra manufacturera que puede ser ocupada por personas con discapacidad, debiendo estar convenientemente formadas para ello. Los certificados de profesionalidad también son una vía para realizar la formación en el puesto de trabajo.
 - c) Las asociaciones empresariales que demandan puestos de trabajo para los que debe existir dicha formación profesional o certificados de profesionalidad en su entorno territorial son quienes también deben participar de una forma activa en ese proceso.
 - d) Servicios Públicos de Empleo y autoridades en materia de fomento del empleo y formación profesional que establecen medidas de apoyo a las empresas en ambos aspectos y concretan las necesidades existentes en cada territorio, permitiendo la utilización de certificados de profesionalidad para puestos de trabajo.
 - e) Las asociaciones de personas con discapacidad que pueden instar actuaciones de todo tipo ante las diferentes Administraciones Públicas.

- 2) La cuota de reserva actual del 2% en empresas de 50 o más personas trabajadoras data de 1982. Parece plantear problemas, primero, respecto del porcentaje establecido, y, segundo, en relación con las empresas que resultan obligadas por volumen de plantilla. En España el tejido empresarial está compuesto en su mayoría por pequeñas y medianas empresas que no resultan obligadas por razón de su tamaño. En la actualidad, países de nuestro entorno tienen cuotas mayores y se aplican a empresas de menor tamaño. Así:
- a) Francia, artículo L323-1 del Código del Trabajo obliga a las empresas con 20 o más empleados a emplear al menos el 6% de personas con discapacidad.
 - b) Alemania, SGB IX – Sozialgesetzbuch Neuntes Buch (Libro IX del Código Social Alemán), establece que las empresas con 20 o más empleados deben reservar el 5% de sus puestos para personas con discapacidad grave.
 - c) Italia, Ley n.º 68/1999, «Normas para el derecho al trabajo de las personas con discapacidad»:
 - Empresas de 15 a 35 empleados: deben contratar 1 persona con discapacidad.
 - Empresas de 36 a 50 empleados: 2 personas.
 - Empresas con más de 50 empleados: 7% de la plantilla.

País	Porcentaje de reserva	Mínimo de empleados	Norma legal
España	2% (privado), 7% (público)	50	Real Decreto Legislativo 1/2013, Art. 42; RD 5/2015; RD 364/2005
Francia	6%	20	Ley n.º 87-517; Código del Trabajo Art. L323-1; Ley de 11/02/2005
Alemania	5%	20	SGB IX – Libro IX del Código Social Alemán; Reforma 2024
Italia	7% (>50 empleados)	15	Ley n.º 68/1999, Art. 3; Decreto Legislativo n.º 185/2016

- 3) Adecuar la normativa sancionadora a las normas sustantivas en materia de reserva de cuota de personas trabajadoras con discapacidad.

Se observa que el reproche sancionador administrativo en su forma de multa de haber no constituye incentivo suficiente para que las empresas obligadas cumplan la cuota de reserva. Dado que se encuentra tipificada como infracción grave, la cuantía de la multa oscila entre 751 y 7.500 euros, de acuerdo con el art. 40 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (BOE del 8 de agosto), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Dichas cuantías contrastan de forma notable con el importe de las medidas alternativas en caso de excepcionalidad que se calculan por persona trabajadora con discapacidad dejada de contratar (Importe IPREM anual multiplicado por 1,5, esto es, $8.400 \text{ €} \times 1,5 = 12.600 \text{ €}$).

En relación con el tipo infractor relacionado con el incumplimiento de la cuota de reserva, recogido en el art. 15.3, resulta conveniente modificar la calificación e incluirla como infracción muy grave (ahora, infracción grave). En este sentido, resulta contradictorio entender que las decisiones unilaterales por parte de la empresa que tengan carácter discriminatorio, por razón de discapacidad, constituyen una infracción muy grave cuando se encuentra vigente la relación laboral respecto de un único trabajador con discapacidad, pero, sin embargo, el presupuesto previo para que haya discriminación, y que puede afectar a un número mayor, esto es, la ocupación de personas trabajadoras con discapacidad, se tipifique como infracción grave. En definitiva, nunca habría acto discriminatorio (infracción muy grave) si la empresa no se encuentra obligada a realizar la contratación (infracción grave). Por otro lado, la no aplicación de las medidas de acción positiva se considera vulneración de la igualdad de oportunidades y conlleva la existencia de discriminación, de conformidad con lo establecido en el art. 2 apartados b) y g) y art. 63 del 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.

Además, al igual que se ha realizado en otros casos, como en materia de fraude en la contratación, dada la entidad del incumplimiento en cuanto conlleva discriminación, procedería plantear la aplicación de sanción por cada persona trabajadora (en este caso, dejada de contratar), baremando en este caso las cuantías de las sanciones establecidas al objeto de mantener la proporcionalidad.

- 4) Durante la aplicación de las medidas alternativas, las empresas deben actuar de tal modo que realicen actuaciones dirigidas a la eliminación de las causas que le impiden contratar personas con discapacidad. La excepcionalidad, por su propia naturaleza, conlleva que la empresa intente remover los obstáculos que impidan la inserción laboral directa de personas con discapacidad en el mercado ordinario.
- 5) En cuanto a la finalidad de las medidas alternativas, lo razonable es conseguir con los contratos o donaciones previstos, la inserción de las personas con discapacidad en el mercado ordinario y no protegido, dado que están sustituyendo la obligación principal que es la contratación por quien resulta obligado, esto es, una empresa del mercado ordinario, considerando que las entidades del mercado de empleo protegido también son empresas que, cuando superen el umbral de las 50 personas trabajadoras, ya cubren ese 2% por su propia naturaleza y los requisitos para su constitución.

Congruente con ello, el Real Decreto 364/2005 obliga a los Centros Especiales de Empleo a destinar los importes derivados de los contratos con empresas que disponen de la excepcionalidad, además de a la prestación de servicios por el personal de ajuste o social necesario, exclusivamente para desarrollar acciones que promuevan el tránsito de las personas con discapacidad desde el mercado de trabajo protegido hasta el ordinario, tales como la formación permanente de las personas trabajadoras con discapacidad o la adaptación de éstos a las nuevas tecnologías.

VI. Documentación citada

Criterio Técnico DGITSS nº 98/2016 - Sobre actuaciones de la ITSS en materia de cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad (<https://transparencia.gob.es/>)

Plan estratégico de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social 2025-2027 (aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 26 de agosto de 2025, recogido en la Resolución de la Secretaría de Estado de Trabajo de 8 de septiembre de 2025 (BOE de 12 de septiembre).

VII. Normas citadas

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 («BOE» de 03/12/2013).

Ley 13/1982, de 7 de abril (BOE 30 de abril), de integración social de los minusválidos (derogada).

Ley 51/2003, de 2 de diciembre (BOE del 3 de diciembre), de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (derogada).

Ley 49/2007, de 26 de diciembre (BOE del 27 de diciembre), de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (derogada).

Real Decreto 364/2005, de 8 de abril (BOE del 20 de abril), por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de las personas trabajadoras con discapacidad.

Real Decreto 290/2004, de 20 de febrero, por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad (BOE 21-2-2024).

Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación («BOE» de 13/07/2022)

Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (BOE de 10/11/1995)

Real Decreto 707/2002 de 19 de julio (BOE del 31 de julio), por el que se aprueba el Reglamento sobre el procedimiento administrativo especial de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y para la imposición de medidas correctoras de incumplimientos en materia de prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración General del Estado.

Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público sobre la reserva de cupo para personas con discapacidad (BOE 31 de octubre).

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 (BOE 17 de diciembre).

Real Decreto 888/2022, de 18 de octubre (20 de octubre), por el que se establece el procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad

Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre (BOE 24 de octubre).

Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (BOE del 8 de agosto), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

SECCIÓN II
AJUSTES RAZONABLES COMO PIEDRA
ANGULAR EN LA INSERCIÓN LABORAL
DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD

CAPÍTULO V

DE LA NORMATIVA A LA PRÁCTICA: AJUSTES RAZONABLES, ADAPTACIÓN DEL PUESTO Y PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES EN LA MEDICINA LEGAL DEL TRABAJO PARA TRABAJADORES CON DISCAPACIDAD INTELECTUAL

ENCARNACIÓN SERRANO REINA

*Profesora Asociada de Radiología y Medicina Física
Universidad Miguel Hernández*

ANTONIO CARDONA LLORENS

*Profesor Emérito de Medicina Legal y Forense
Universidad Miguel Hernández*

DOLORES MARHUENDA AMORÓS

*Profesora Titular de Medicina Legal y Forense
Universidad Miguel Hernández*

MARÍA JOSÉ PRIETO CASTELLÓ

*Profesora Titular de Medicina Legal y Forense
Universidad Miguel Hernández*

Sumario: **I.** Introducción y objeto de estudio. **1.** Situación laboral de las personas con discapacidad intelectual. **1.1.** Prevención de riesgos laborales en los trabajadores especialmente sensibles y ajustes razonables. **2.** Investigación en salud laboral. **II.** Metodología aplicable. **III.** Principales resultados. **1.** Perfil laboral de los participantes. **2.** Ámbito de acceso y permanencia en el puesto de trabajo: dirigido a responsables de adaptación del puesto de trabajo. **3.** Ámbito de acceso y permanencia en el puesto de trabajo: dirigido a responsables de prevención de riesgos laborales. **4.** Fortalezas y limitaciones del estudio. **IV.** Conclusiones y recomendaciones. **1.** Propuesta: nuevo diseño de estudio. **1.1.** Diseño metodológico. **1.2.** Instrumento de recogida de datos. **1.3.** Procedimiento de recogida de datos. **1.4.** Análisis de datos. **1.5.** Consideraciones éticas. **V.** Bibliografía citada. **VI.** Normativa.

I. Introducción y objeto de estudio

La ocupación forma parte de la esencia del ser humano, estando estrechamente relacionada con el desarrollo del individuo y su implicación en la sociedad. Por ello, el trabajo como ocupación, es un derecho humano central para la justicia ocupacional.

El trabajo contribuye al sentido de la identidad del individuo y al desarrollo de un significado y propósito en la vida. También, organiza y crea una rutina al día, proporcionando oportunidades para establecer relaciones sociales y contribuir en la sociedad¹. Al igual que los comportamientos de autocuidado y ocio, el comportamiento ocupacional de productividad, forma parte del estado de salud y bienestar integrado en el equilibrio ocupacional, estructurando el funcionamiento a través de los patrones ocupacionales (rutinas, hábitos y roles)².

Por otro lado, el sistema ecológico ocupacional, formado por el hombre-ambiente de trabajo, constituye un subsistema de vital importancia en el suprasistema ecológico total de la población. Las personas permanecen un cuarto de su vida en el ambiente de trabajo, y los trabajadores constituyen una parte importante de la población total.³

El modelo de entendimiento del funcionamiento humano como una experiencia universal, según la Clasificación Internacional del Funcionamiento (CIF), es también la base de caracterización de la discapacidad, aprobada en el 2006 en la Convención de Derechos de las Personas Discapacitadas de la ONU en Nueva York. Según este modelo, la discapacidad es el término genérico que incluye déficits, limitaciones y restricciones e indica los aspectos negativos de la interacción entre el individuo y sus factores contextuales. Por el contrario, funcionamiento es el término genérico que incluye función, actividad y participación, indicando los aspectos positivos de esa interacción. Además, se integra la posibilidad de acción de los factores contextuales determinantes como facilitadores o barreras.⁴

1. Situación laboral de las personas con discapacidad intelectual

La definición de integración laboral más restrictiva que tradicionalmente se ha empleado, plantea que estar integrado laboralmente es compartir el mismo entorno físico de trabajo con compañeros sin discapacidad. No obstante, en un concepto más amplio, supone el acceso de las personas con discapacidad a la empresa ordinaria, en igualdad de condiciones que el resto de los trabajadores.⁵

1 GILLEN, G., y BROWN, C., *Willard and Spackman's Occupational Therapy*. Lippincott Williams & Wilkins. 2023.

2 TORRES, M. P. DE H., PIÉDROLA, R. M. M., HOYAS, E. H., y JIMÉNEZ, A. C., *Tratamiento de las actividades de la vida diaria: Terapia ocupacional*. Editorial Médica Panamericana, 2022. «plainCitation»:»Marta Pérez de Heredia Torres and others, Tratamiento de las actividades de la vida diaria: Terapia ocupacional (Editorial Médica Panamericana 2022

3 CORTÉS DÍAZ, JM., *Técnicas de Prevención de Riesgos Laborales: Seguridad e Higiene del Trabajo*, Editorial Tébar Flores, 2012.

4 FERNÁNDEZ-LÓPEZ, J. A., FERNÁNDEZ-FIDALGO, M., GEOFFREY, R., STUCKI, G., y CIEZA, A. 'Funcionamiento y Discapacidad: La Clasificación Internacional Del Funcionamiento (CIF)'. Revista Española de Salud Pública, 83(6), 775-783, 2009.

5 VILLA FERNÁNDEZ, N., *La inclusión progresiva de las personas con discapacidad intelectual en el mundo laboral (1902-2006)*. Ministerio de Trabajo e Inmigración. ISBN: 8484172369. 2007.

En el contexto español, se estima que cerca de 300.000 personas viven con discapacidad intelectual. Estas, continúan enfrentándose con barreras para acceder al empleo en comparación con otros tipos de discapacidad. Según el informe «VIII Análisis de datos sobre empleo y discapacidad intelectual», elaborado por la Asociación Empresarial para la Discapacidad con la última encuesta del INE, los datos reflejan la especial vulnerabilidad de las personas con discapacidad intelectual en el mercado laboral y la necesidad de reforzar las políticas de apoyo para fomentar su empleabilidad. Los Centros Especiales de Empleo (CEE) siguen siendo una de las principales vías de acceso al mercado laboral para las personas con discapacidad intelectual. En ellos trabajan 111.551 personas con discapacidad, de las que algo más de 53.000 presentan mayores dificultades y necesidades de apoyo.

Actualmente, la participación laboral de las personas con discapacidad varía dependiendo del tipo de discapacidad, siendo la mental la que presenta una tasa de actividad laboral más baja (27,4%) seguida de la intelectual (33,8%)⁶.

TIPO DE DISCAPACIDAD	TASA DE ACTIVIDAD %	TASA DE EMPLEO %
Física	44,9	35,1
Intelectual	33,8	21,9
Mental	27,4	19
Sensorial	51,1	42,1

Tabla 1. Tasas de actividad y empleo según tipo de discapacidad en España en 2023.

Además de los datos cuantitativos de actividad y empleo en España, los factores cualitativos del trabajo son determinantes para valorar la situación. La integración en roles de productividad, como el trabajo, voluntariado y proyectos personales se asocia con una mejor salud física y mental. El estudio realizado por Santamaría *et al.* en el 2012 sobre la calidad de vida de los trabajadores con discapacidad intelectual en el empleo ordinario, indicó una percepción de calidad de vida elevada en las dimensiones: bienestar emocional, bienestar material, desarrollo personal, bienestar físico y derechos, siendo de peor calidad en las dimensiones: relaciones interpersonales, autodeterminación e inclusión social⁷.

1.1. Prevención de riesgos laborales en los trabajadores especialmente sensibles y ajustes razonables

Según el artículo 4 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales (PRL), se entiende por «prevención» el conjunto de actividades o medidas adoptadas o previstas en todas las fases de actividad de la empresa con el fin de evitar o

6 Instituto Nacional de Estadística (INE). El empleo de las personas con discapacidad. Últimos datos. 13 de diciembre, 2024.

7 SANTAMARÍA DOMÍNGUEZ, M., VERDUGO ALONSO, M. Á., ORGAZ BAZ, B., GÓMEZ SÁNCHEZ, L. E., JORDÁN DE URRÍES VEGA, F. DE B., SANTAMARÍA DOMÍNGUEZ, M., VERDUGO ALONSO, M. Á., ORGAZ BAZ, B., GÓMEZ SÁNCHEZ, L. E., y JORDÁN DE URRÍES VEGA, F. DE B. 'Calidad de vida percibida por trabajadores con discapacidad intelectual en empleo ordinario'. Revista Española sobre Discapacidad Intelectual, 43(242), Art. 242. 2012.

disminuir los riesgos derivados del trabajo. Así mismo, «riesgo laboral», como la posibilidad de que un trabajador sufra un determinado daño derivado del trabajo.

El objetivo en materia de prevención de riesgos es la promoción de la mejora de las condiciones de trabajo dirigida a elevar el nivel de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores en el trabajo. Para ello, se fomenta el adoptar programas específicos dirigidos a promover la mejora del ambiente de trabajo y el perfeccionamiento de los niveles de protección. Estos programas se instrumentalizan a través de la concesión de incentivos destinados especialmente a las pequeñas y medianas empresas.⁸

El artículo 25 de dicha ley considera como «trabajador especialmente sensible» aquel que, por sus propias características personales o estado biológico conocido, incluidos aquellos que tengan reconocida la situación de discapacidad física, psíquica o sensorial, sea sensible a los riesgos derivados del trabajo. Es importante destacar que el elemento nuclear para su consideración es la sensibilidad relacionada con los factores de riesgo en el puesto de trabajo, y no solo la condición de persona con discapacidad reconocida.

Las personas con discapacidad pueden necesitar ajustes o adaptaciones en los aspectos físicos y/u operativos de un puesto de trabajo para poder participar plenamente en las actividades laborales. Estas adaptaciones, se pueden aplicar a la persona, grupo y población para compensar, mejorar o proporcionar indicaciones que faciliten su desempeño laboral. Estos cambios pueden incluir políticas y directrices, prácticas laborales cotidianas, acceso a las instalaciones y formación del personal. Además, posibilitan la prevención, la exposición al riesgo de lesiones y la igualdad en las prestaciones y oportunidades de promoción.⁹

Es una realidad actual la tendencia desde el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de regular los enclaves laborales. El Real Decreto 290/2004, en su artículo 9 de prevención de riesgos laborales, establece que la empresa colaboradora y el CEE deben cooperar en la aplicación de la normativa sobre prevención de riesgos laborales en relación con los trabajadores que formen el enclave, en los términos previstos en los artículos 24 y 25 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, y en el Real Decreto 171/2004, de 30 de enero, por el que se desarrolla el artículo 24 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, en materia de coordinación de actividades empresariales¹⁰.

Los CEE cuentan con Unidades de Apoyo a la Actividad Profesional. Estos equipos multiprofesionales, enmarcados dentro de los Servicios de Ajuste Personal y Social de los CEE, desarrollan distintas funciones y cometidos con el objetivo de superar las barreras, obstáculos o dificultades que los trabajadores con discapacidad de dichos centros tienen en

8 Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales. Boletín Oficial del Estado, núm. 269, de 10 de noviembre de 1995, páginas 32590 a 32611.

9 GILLEN, G., y BROWN, C., Willard and Spackman's Occupational Therapy. Lippincott Williams & Wilkins. 2023.

10 Real Decreto 290/2004, de 20 de febrero, por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad. Boletín Oficial del Estado, núm. 46, de 23 de febrero de 2004, páginas 8386 a 8390.

el proceso de incorporación a un puesto de trabajo, así como la permanencia en el mismo¹¹. También, diseñan apoyos individualizados con el objetivo de fomentar la autonomía e integración del trabajador en el centro, así como su posible incorporación a enclaves laborales o al mercado ordinario de trabajo. Su intervención es clave para superar barreras y dificultades que puedan limitar la participación plena de las personas con discapacidad en el entorno laboral. Además, cuentan con subvenciones destinadas a financiar los costes laborales y de Seguridad Social derivados de la contratación de los trabajadores de estas unidades de apoyo.

En el empleo ordinario, se cuenta con subvenciones específicas para adaptación del puesto y eliminación de las barreras, no obstante, no se establecen Unidades de Apoyo con funciones y objetivos similares¹².

2. Investigación en salud laboral

Cualquier sistema de medición válido tiene que basarse en una justificación teórica sólida. La práctica basada en la evidencia científica se basa en decisiones que se apoyan en la investigación realizada con modelos científicos y paradigmas teóricos¹³. Las medidas de resultado de la evidencia científica orientada a la persona proporcionan información fundamental sobre la repercusión que tiene el estado de atención de la salud del trabajador sobre su capacidad para funcionar en cualquier ámbito ocupacional y sobre su calidad de vida.

La investigación en salud laboral constituye un elemento esencial para un buen funcionamiento del sistema de PRL. Esta debe establecer las prioridades de investigación en seguridad y salud en el trabajo a través de un proceso participativo de todos los involucrados en este campo (trabajadores, empresarios, administración y profesionales)¹⁴.

La investigación cualitativa en una metodología que se emplea cada vez con más frecuencia en la salud laboral para comprender el por qué y cómo las circunstancias ligadas a las condiciones de salud de los empleados. Los métodos de consenso se incluyen en este tipo de investigación, aunque en los procedimientos de decisión se utilicen procedimientos cuantitativos: talleres o grupos de consenso, método Delphi y la técnica de grupo nominal. Estas técnicas son utilizadas para determinar necesidades de acción, o incluso investigación, y para su priorización consensuada¹⁵.

Las técnicas de entrevista permiten obtener información y conocimiento sobre motivaciones, ideas e intenciones acerca del tema del estudio. Admiten varios formatos según su grado de estructuración. En la entrevista estructurada, los entrevistados responden a un cuestionario previamente diseñado siguiendo siempre la misma sistemática. En muchas ocasiones, se tratará de investigación aplicada, que aprovechará la información recogida

11 Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo. Centros Especiales de Empleo. 16 de septiembre de 2020.

12 Servicio Público de Empleo Estatal, *Guía de Integración Laboral de las Personas con Discapacidad*. 2020.

13 HURLEY, W. L., DENEGAR, C. R., y HERTEL, J, *Métodos de investigación: Fundamentos de una práctica clínica basada en la evidencia*. Wolters Kluwer, 2012.

14 BENAVIDES, F. G., y MAQUEDA BLASCO, J. *La investigación en seguridad y salud en el trabajo, ¿un paso adelante?* Archivos de prevención de riesgos laborales, 6(2), 55-56. 2003.

15 GIL HERNÁNDEZ, J. *Tratado de medicina del trabajo*. Elsevier España. 2024.

en la realidad de las empresas para dar respuestas a problemáticas reales. Son estudios de aproximación que permiten crear una hipótesis que después se contrastará con estudios que permiten obtener una mayor evidencia científica.

Existen diferentes trabajos que han puesto de manifiesto la necesidad de adoptar enfoques metodológicos de investigación que superen la visión tradicional de la discapacidad como una condición médica individual, y que incorporen una perspectiva social, estructural y participativa. En el estudio de González *et al.* (2022), se propuso un enfoque de investigación participativo, en el que personas con discapacidad intelectual participaron activamente en todas las fases del estudio, desde el diseño del instrumento hasta la interpretación de los resultados¹⁶.

Este tipo de metodología, basada en el codiseño y la cocreación, representa un avance significativo en términos de democratización del conocimiento y empoderamiento del colectivo investigado. Además, permite generar resultados más relevantes y ajustados a las necesidades reales de las personas con discapacidad, al incorporar su perspectiva como expertos por experiencia.

El presente trabajo tiene como objetivo general conocer y analizar los procedimientos de adaptación y prevención de riesgos laborales que emplean los profesionales responsables de trabajadores con discapacidad intelectual.

Objetivos específicos:

- 1) Analizar las acciones concretas dirigidas a la adaptación del puesto de trabajo.
- 2) Analizar las actuaciones específicas para los trabajadores con discapacidad intelectual en la prevención de riesgos laborales.
- 3) Valorar las respuestas según los perfiles laborales y tipo de organización laboral.
- 4) Diseñar un estudio ampliado que permita analizar de forma comparativa las prácticas de adaptación del puesto de trabajo y prevención de riesgos laborales en personas con discapacidad intelectual, incorporando una muestra representativa y un cuestionario reformulado a partir de los hallazgos del estudio piloto.

II. Metodología aplicable

Este trabajo forma parte del proyecto de investigación centrado en las aportaciones interdisciplinares de los trabajadores implicados con empleados con discapacidad intelectual en empresas y centros de formación: «Vías de acceso y permanencia en el empleo de personas con discapacidad» (Ref. AICO 2021/109).

En una primera fase, con el objetivo de desarrollar el cuestionario de recogida de la información, se aplicó la metodología de la técnica Delphi, consultando a un panel de expertos en diferentes áreas de interés sobre la adecuación e idoneidad de los elementos que configuran una encuesta dirigida a promotores, seleccionadores y contratadores de

16 EXSS CID, K. E., SPENCER GONZÁLEZ, H., VEGA CÓRDOVA, V., JARPA AZAGRA, M., ÁLVAREZ-AGUADO, I., PASTÉN BERNALES, A., & VON UNGER MARTÍNEZ, M. I. *Investigación inclusiva y codiseño: Cocreación de un sistema de apoyo tecnológico para la discapacidad intelectual*. Revista 180, (49), 95-112. 2022.

personal con discapacidad intelectual. A partir del consenso de los participantes, se obtuvo el cuestionario definitivo. Esta primera etapa de la investigación está disponible en el libro: «Claves en el empleo de personas con discapacidad intelectual. Triple perspectiva desde el Derecho, la Psicología y la Medicina», en el capítulo 8¹⁷.

El presente trabajo, constituye una segunda fase. Se enmarca en un estudio observacional piloto con el objetivo de conocer los factores que intervienen en la adaptación tanto del puesto del trabajo como en la prevención de riesgos laborales a través del cuestionario elaborado. Además, con los resultados obtenidos y su análisis, se pretende realizar el diseño del estudio a una muestra representativa a nivel nacional.

El análisis de este trabajo se centra en el ámbito titulado: «acceso y permanencia en el puesto de trabajo», adaptación y PRL. Cada uno de ellos está dirigido a los profesionales de los siguientes ámbitos respectivamente: responsables de adaptación del puesto de trabajo, responsables de riesgos laborales (Tabla 2).

ÁMBITO DE ACCESO Y PERMANENCIA EN PUESTO DE TRABAJO	
DIRIGIDO A RESPONSABLES DE ADAPTACIÓN DEL PUESTO DE TRABAJO <i>Teniendo en cuenta su experiencia en el puesto y en la empresa actual, responda a las siguientes preguntas.</i>	
1. Describa el procedimiento que habitualmente se emplea para realizar una adaptación de un puesto de trabajo en caso de discapacidad intelectual.	<i>(Respuesta abierta)</i>
2. ¿Cómo son los criterios que habitualmente se emplean para realizar una adaptación de un puesto de trabajo en caso de discapacidad intelectual?	<input type="checkbox"/> Específicos del puesto que se va a ocupar <input type="checkbox"/> Específicos para personas con discapacidad intelectual <input type="checkbox"/> Específicos para la persona y sus capacidades <input type="checkbox"/> Específicos para la persona y el puesto <input type="checkbox"/> Otros (especifique):
3. Desde la perspectiva de la funcionalidad personal, ¿qué aspectos considera que serían los más importantes a tener en cuenta para una óptima adaptación de un puesto de trabajo en una persona con discapacidad intelectual? Seleccione todos los que apliquen.	<input type="checkbox"/> Tipo y grado de discapacidad <input type="checkbox"/> Nivel de destreza manipulativa <input type="checkbox"/> Nivel de lectoescritura <input type="checkbox"/> Autonomía urbana <input type="checkbox"/> Manejo de la moneda <input type="checkbox"/> Habilidades adaptativas <input type="checkbox"/> Disponibilidad horaria <input type="checkbox"/> Enfermedades o trastornos asociados <input type="checkbox"/> Edad <input type="checkbox"/> Sexo <input type="checkbox"/> Necesidades cognitivas, sensoriales o físicas <input type="checkbox"/> Capacidad de ajuste personal y social <input type="checkbox"/> Actitudes, aptitudes y desempeño ante las tareas <input type="checkbox"/> Otros (especifique):

17 FERNÁNDEZ ORRICO, F. J. *Claves en el empleo de personas con discapacidad intelectual: Triple perspectiva desde el derecho, la psicología y la medicina*. Tirant lo Blanch. 2023.

ÁMBITO DE ACCESO Y PERMANENCIA EN PUESTO DE TRABAJO

3.1 Para los criterios seleccionados, adscribales el grado de importancia que considera que tienen de 1 a 5, siendo 1: nada importante, 2: poco importante, 3: algo importante, 4: bastante importante, 5: muy importante.

Se visualizarán los seleccionados en la pregunta 3.

4. Actualmente en su empresa, ¿quiénes participan en la realización de una adaptación al puesto de una persona con discapacidad intelectual?

- Preparador/a laboral
- Familia
- Personal de RRHH
- Responsable de la empresa
- Psicólogo/a
- Terapeuta ocupacional
- Técnico/a de integración laboral
- Servicio de PRL
- Servicio de medicina/enfermería del trabajo
- Otros (especifique):

4.1 Para los criterios seleccionados, adscribales el grado de importancia que considera que tienen de 1 a 5, siendo 1: nada importante, 2: poco importante, 3: algo importante, 4: bastante importante, 5: muy importante.

Se visualizarán los seleccionados en la pregunta 4.

5. El procedimiento de adaptación al puesto de trabajo de una persona con discapacidad intelectual, considera que se basa fundamentalmente en:

- En las fortalezas o potencialidades
- En los déficits
- En ambos
- Otros (especifique):

6. En las adaptaciones a los puestos de trabajo de una persona con discapacidad intelectual, considera que se aplica o no el concepto de «ajustes razonables». Entendiendo éstos cómo «modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas del ambiente físico, social y actitudinal a las necesidades específicas de las personas con discapacidad que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular de manera eficaz y práctica, para facilitar la accesibilidad y la participación y para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos».

- Sí
- No → Especifique, en su caso, las acciones que se realizan:
(Respuesta abierta)

DIRIGIDO A RESPONSABLES DE PREVENCIÓN DE RIEGOS LABORALES

Teniendo en cuenta su experiencia en el puesto y en la empresa actual, responda a las siguientes preguntas.

1. ¿Cómo se realiza la prevención de riesgos laborales de trabajadores con discapacidad intelectual?

(Respuesta abierta)

ÁMBITO DE ACCESO Y PERMANENCIA EN PUESTO DE TRABAJO	
2. Con relación a la permanencia en un puesto de trabajo, la prevención de riesgos laborales en trabajadores con discapacidad intelectual, la considera:	<input type="checkbox"/> 1 Nada importante <input type="checkbox"/> 2 Poco importante <input type="checkbox"/> 3 Bastante importante <input type="checkbox"/> 4 Muy importante <input type="checkbox"/> 5 Esencial
3. Desde la perspectiva de prevención, ¿se les da consideración de trabajadores especialmente sensibles? Definimos 'sensibles' cómo aquellos trabajadores que, por sus propias características personales o estado biológico conocido, incluidos aquellos que tengan reconocida la situación de discapacidad física, psíquica o sensorial, sean especialmente sensibles a los riesgos derivados del trabajo» (artículo 25 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de PRL)	<input type="checkbox"/> Sí <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/> Depende → ¿De qué depende? <i>(Respuesta abierta)</i>
4. ¿Se realizan evaluaciones específicas y adoptan medidas específicas para los trabajadores con discapacidad intelectual?	<input type="checkbox"/> Sí <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/> Depende: indicar
5. ¿Considera que existen dificultades para la realización de las evaluaciones de riesgos y puesta en marcha de medidas preventivas en personas con discapacidad intelectual?	<input type="checkbox"/> Sí <input type="checkbox"/> No

Tabla 2. Cuestionario recogida información: encuesta desde la perspectiva de adaptación de puesto y prevención de riesgos laborales.

En una primera fase, se diseñó el cuestionario on-line dirigido a responsables de: selección de personal en la empresa, adaptación del puesto trabajo y de prevención riesgos laborales. Se contactó con 15 empresas de diversos sectores mayoritariamente dedicadas a servicio de limpieza y mantenimiento, fabricación de calzado y ropa, servicio de catering y de venta en grandes superficies.

Se utilizó una plataforma de encuestas ubicada en los servidores de la UMH y que permite de forma anónima (para el grupo de investigación), veraz y accesible responder a las cuestiones a todos los participantes invitados. El acceso a la plataforma se mantuvo abierto desde el 25 de noviembre del 2022 al 11 de febrero del 2023.

Con posterioridad, dado que la participación fue nula, se decidió llevar a cabo una campaña de difusión de la misma en la red profesional 'LinkedIn', siendo excluidos los participantes que no tenían el perfil laboral requerido.

Se empleó la herramienta Sales Navigator de LinkedIn, la cual ofrecía funcionalidades avanzadas para localizar usuarios según diversos criterios. Se definieron como filtros principales el título profesional (PRL, Prevención de Riesgos), la ubicación geográfica (España) y los sectores de actividad (construcción, industria y servicios). A partir de esta búsqueda, se recopilaron 250 perfiles de profesionales especializados en prevención de riesgos laborales.

En cuanto a la identificación de profesionales, se analizaron más de 5.600 perfiles, entre los cuales se localizaron distintos tipos de profesionales, como técnicos en prevención de riesgos laborales, coordinadores de seguridad y salud, responsables de prevención y consultores en seguridad, distribuidos en varias provincias.

Se envió un formulario a 250 personas que ocupaban cargos intermedios o altos, invitándoles a colaborar mediante una breve encuesta. Esta tenía como objetivo recoger su experiencia y conocimientos sobre el desempleo en personas con discapacidad psíquica.

De un total de 31 encuestas recibidas, únicamente se analizaron 18. Los 13 restantes fueron descartados debido a que no estaban completas o presentaban errores en su cumplimentación, lo que impedía su inclusión en el análisis final.

Las variables recogidas en el presente estudio son las siguientes:

- Características laborales: perfil laboral y tipo de centro u organización.
- Variables incluidas dentro del cuestionario: criterios empleados para la adaptación laboral, características de las personas para su contratación (funciones, funcionalidad y características sociodemográficas), perfil laboral del responsable de adaptación, aplicación de los ajustes razonables, permanencia en el puesto de trabajo relacionada con la PRL, consideración de trabajador especialmente sensible y realización de evaluaciones y medidas específicas en PRL.

Los datos recogidos en el estudio piloto fueron analizados mediante el software estadístico libre R.4.2.2. (R Foundation for Statistical Computing, Viena, Austria; <http://www.r-project.org>).

III. Principales resultados

1. Perfil laboral de los participantes

Los perfiles laborales de los 18 participantes son variados (Tabla 3). La mayoría corresponde a personal de las Unidades de Apoyo de los CEE.

PERFIL	% (n)
Técnico de Unidad de Apoyo	55,5 (10)
Técnico de PRL	11,1 (2)
Coordinador de empleo	5,5 (1)
Departamento de recursos humanos (RRHH)	16,6 (3)
Presidencia de asociación	5,5 (1)
Delegado social	5,5 (1)

Tabla 3. Perfil laboral del participante.

2. Ámbito de acceso y permanencia en el puesto de trabajo: dirigido a responsables de adaptación del puesto de trabajo

En la descripción inicial solicitada, pregunta 1 del cuestionario (Tabla 2), sobre el procedimiento que habitualmente se emplea para realizar una adaptación de un puesto de trabajo, la mayoría de los participantes inician la incorporación con la valoración de las

limitaciones y necesidades de apoyo, así como la derivación al servicio médico de trabajo y PRL. Además, se inicia un periodo de acompañamiento para facilitar la incorporación al trabajo.

En la pregunta 2, los criterios más empleados para la adaptación de un puesto de trabajo que habitualmente se emplean en los trabajadores con discapacidad intelectual según los participantes del estudio son los «específicos para la persona y sus capacidades» (n=9), seguido de los «específicos para la persona y el puesto» (n=7) y «específicos para personas con discapacidad intelectual» (n=7). Los criterios «específicos del puesto de trabajo que se va a ocupar» y «otros» no fueron seleccionados. (Figura 1)

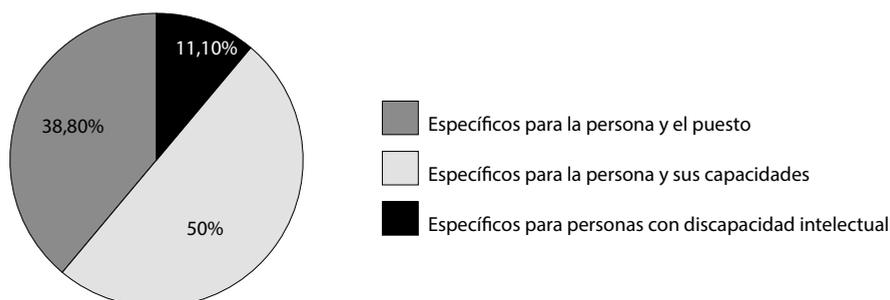


Figura 1. Gráfico de criterios para la adaptación del puesto de trabajo.

Según el perfil laboral, el 50% de los técnicos de Unidad de Apoyo seleccionaron el criterio «específico de la persona y sus capacidades», seguido por los «específicos de la persona y puesto de trabajo». En los perfiles laborales, con más de dos participantes, no se respondió de forma unánime, excepto los técnicos de PRL. (Tabla 4)

PERFIL LABORAL	CRITERIO: Específico para ... % (n)		
	Persona con discapacidad intelectual	Persona y sus capacidades	Persona y puesto de trabajo
Técnico de Unidad de Apoyo	20 (2)	50 (5)	30 (3)
Técnico de PRL	0 (0)	100 (2)	0 (0)
Coordinador de empleo	0 (0)	100 (1)	0 (0)
Departamento de RRHH	0 (0)	33,3 (1)	66,7 (2)
Presidencia de asociación	0 (0)	0 (0)	14,3 (1)
Delegado social	0 (0)	0 (0)	14,3 (1)

Tabla 4. Criterios de adaptación según el perfil laboral.

En la pregunta 3, desde la perspectiva de las características personales y funciones corporales (Tabla 5), los aspectos considerados más relevantes a tener en cuenta para una óptima adaptación del puesto de trabajo, fueron las «habilidades adaptativas» (n=13) y «nivel de destreza manipulativa» (n=12). Las respuestas de «enfermedades o trastornos asociados», «edad», «sexo», «necesidades cognitivas, sensoriales, físicas», «capacidad de

ajuste personal y social», «actitudes, aptitudes y desempeño concreto ante las tareas propias del puesto» y «otros» no fueron seleccionadas por ningún participante.

El rango de grado de importancia considerado para los criterios seleccionados (Pregunta 3.1), fue «algo importante», «muy importante» y «bastante importante». Las «habilidades adaptativas» obtuvo la mayor tasa de respuesta (n=8) como «muy importante». El «nivel de destreza manipulativa» se valoró como «bastante importante» (n= 8) y «muy importante» (n=3).

CARACTERÍSTICAS PERSONALES	PARTICIPANTES
Tipo y grado de discapacidad.	6
Nivel de destreza manipulativa.	12
Nivel de lectoescritura adquirido y consolidado.	8
Autonomía urbana.	6
Manejo de la moneda.	1
Habilidades adaptativas.	13
Disponibilidad horaria.	3
Enfermedades o trastornos asociados.	0
Edad.	0
Sexo.	0
Necesidades cognitivas, sensoriales, físicas.	0
Capacidad de ajuste personal y social.	0
Actitudes, aptitudes y desempeño concreto ante las tareas propias del puesto.	0
Otros.	0

Tabla 5. Características personales más relevantes para la adaptación.

En la pregunta 4, respecto a las personas que participan en la realización de una adaptación al puesto de trabajo, el perfil laboral más seleccionado fue el «responsable de la empresa» junto a los «terapeutas ocupacionales». Los «psicólogos» y «preparador laboral» también se seleccionaron como participantes en la adaptación. (Tabla 6)

El «responsable de la empresa», fue considerado como «algo importante» (n=1), «bastante importante» (n=4) y «muy importante» (n=4). El «preparador laboral» obtuvo la consideración de «bastante importante» (n=6). Los terapeutas ocupacionales y psicólogos fueron valorados como «bastante importante» y «muy importante».

PARTICIPANTES	n
Preparador Laboral.	7
La familia.	0
Personal de recursos humanos.	0
Responsable de la empresa.	12
Psicólogos.	10
Terapeutas ocupacionales.	12

PARTICIPANTES	n
Técnico de integración laboral.	0
Servicio de prevención de riesgos laborales.	0
Servicio de medicina y enfermería del trabajo, y ergonomía y psicología.	0
Preparadores laborales o educadores laborales.	0
Otros.	0

Tabla 6. Participantes en la adaptación al puesto.

Sobre el procedimiento de adaptación al puesto de trabajo, en qué se basa fundamentalmente, el 83,3% (n=15) de participantes respondieron «ambas» (fortalezas y déficits), el 11,1% respondió en los déficits y el 5,5% en las fortalezas o potencialidades (Figura 2). La totalidad de los técnicos de Unidades de Apoyo y de PRL seleccionaron la respuesta de «ambas». El resto de perfiles laborales, marcaron diferentes respuestas. (Tabla 7).

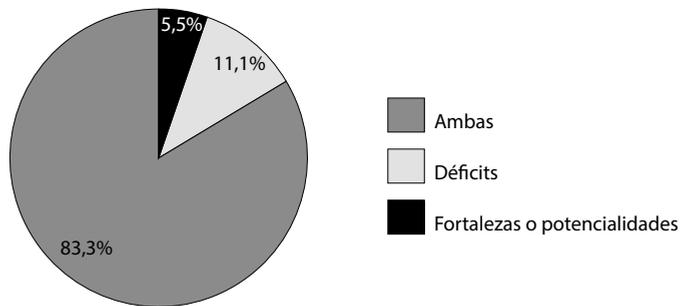


Figura 2. Gráfico de bases fundamentales para la adaptación del puesto de trabajo.

PERFIL LABORAL	% (n)		
	Fortalezas	Déficits	Ambas
Técnico de Unidad de Apoyo	0 (0)	0 (0)	100 (10)
Técnico de PRL	0 (0)	0 (0)	100 (2)
Coordinador de empleo	0 (0)	0 (0)	100 (1)
Departamento de RRHH	33,3 (1)	0 (0)	66,6 (2)
Presidencia de asociación	0 (0)	100 (1)	0 (0)
Delegado social	0 (0)	100 (1)	0 (0)

Tabla 7. Bases fundamentales para la adaptación según el perfil laboral.

En la consideración sobre si se aplica el concepto de «ajustes razonables», excepto el participante coordinador de empleo, todos respondieron «sí» (Tabla 8 y Figura 3).

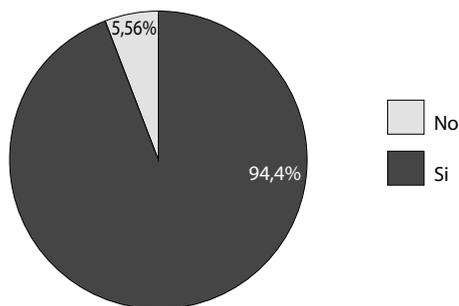


Figura 3. Gráfico de aplicación del concepto «ajustes razonables».

PERFIL LABORAL	AJUSTES RAZONABLES % (n)	
	Sí	No
Técnico de Unidad de Apoyo	100 (10)	0 (0)
Técnico de PRL	100 (2)	0 (0)
Coordinador de empleo	0 (0)	100 (1)
Departamento de recursos RRHH	100 (3)	0 (0)
Presidencia de asociación	100 (1)	0 (0)
Delegado social	100 (1)	0 (0)

Tabla 8. Aplicación concepto «ajustes razonables» según el perfil laboral.

El participante que marcó «no», como acción alternativa a la aplicación de «ajustes razonables», especificó la realización de charlas de sensibilización y acompañamiento inicial intensivo del preparador laboral.

3. Ámbito de acceso y permanencia en el puesto de trabajo: dirigido a responsables de prevención de riesgos laborales

En la pregunta 1, del bloque dirigido a los responsables de PRL: ¿cómo se realiza la prevención de riesgos laborales de trabajadores con discapacidad intelectual?, la mayoría de los participantes contestaron que con el mismo procedimiento que a los trabajadores con discapacidad en general. Solo un participante (técnico de unidad de apoyo) indica la incorporación de materiales de apoyo para la lectura de la formación de PRL.

En relación a la permanencia en el puesto de trabajo (Pregunta 2), la prevención en riesgos laborales fue considerada como «esencial» por el 41,10% de los participantes, «bastante importante» por el 29,41% y «muy importante» por el 23,50%. Solo el 5,80% la valoró como «poco importante». No se valoró como «nada importante». (Figura 4)

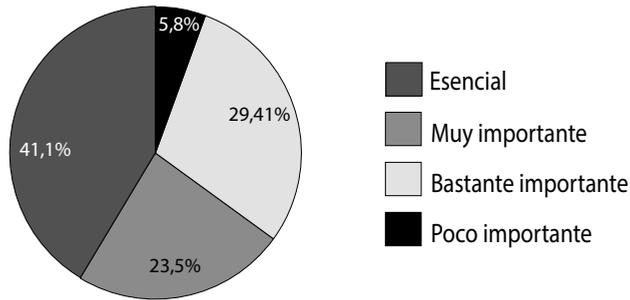


Figura 4. Gráfico de consideración de la prevención de riesgos laborales.

PERFIL LABORAL	IMPORTANTE % (n)			
	Poco	Bastante	Muy	Esencial
Técnico de Unidad de Apoyo	11 (1)	33,3 (3)	22,2 (2)	33,3 (3)
Técnico de PRL	0 (0)	50 (1)	50 (1)	0 (0)
Coordinador de empleo	0 (0)	0 (0)	0 (0)	100 (1)
Departamento de RRHH	0 (0)	33,3 (1)	33,3 (1)	33,3 (1)
Presidencia de asociación	0 (0)	0 (0)	0 (0)	100 (1)
Delegado social	0 (0)	0 (0)	0 (0)	100 (1)

Tabla 9. Consideración de la relevancia de la PRL según perfil laboral.

Entre los técnicos de unidad de apoyo, la consideración no fue homogénea, valorando desde «poco importante» a «esencial». Los técnicos de PRL marcaron como «bastante» y «muy importante», pero no «esencial». (Tabla 9)

En la consideración sobre si se aplica el concepto de «especialmente sensibles» (Pregunta 3), el 88,20% contestó que «sí» (Figura 5). El participante que contestó «depende», desconocía su indicación.

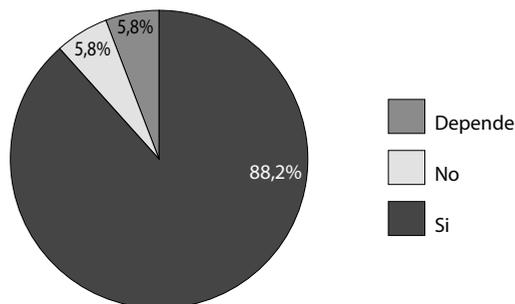


Figura 5. Gráfico de aplicación del concepto «especialmente sensibles».

El 64,70% (n=11) de los participantes aplican evaluaciones y medidas de PRL específicas para los trabajadores con discapacidad intelectual. Los participantes que

contestaron «depende» (n=2), concretaron que según la persona y sus necesidades. (Figura 6)

Sobre las evaluaciones y medidas específicas, hubo consenso de respuesta entre los participantes con el mismo perfil laboral, excepto en los técnicos de unidad de apoyo (Tabla 10). Los técnicos de PRL, coordinador de empleo y el departamento de RRHH, emplean evaluaciones y medidas específicas.

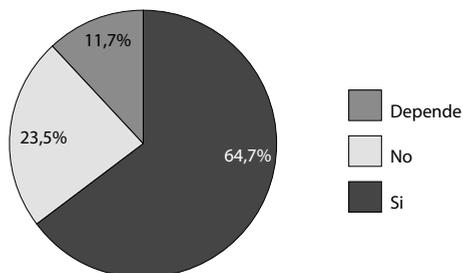


Figura 6. Gráfico de aplicación de evaluaciones y medidas específicas para trabajadores con discapacidad intelectual.

PERFIL LABORAL	EVALUACIONES Y MEDIDAS ESPECÍFICAS % (n)		
	Si	No	Depende
Técnico de Unidad de Apoyo	44,4 (4)	33,3 (3)	22,2 (2)
Técnico de PRL	100 (2)	0 (0)	0 (0)
Coordinador de empleo	100 (1)	0 (0)	0 (0)
Departamento de RRHH	100 (3)	0 (0)	0 (0)
Presidencia de asociación	0 (0)	100 (1)	0 (0)
Delegado social	100 (1)	0 (0)	0(0)

Tabla 10. Aplicación de evaluaciones específicas según perfil laboral.

Respecto a si tienen dificultad para la evaluación y puesta en marcha de medidas específicas (Pregunta 5), el 76,40% (n=13) contestaron que «no». (Figura 7)

Los técnicos de PRL, coordinador de empleo y presidencia de asociación contestaron que «no», frente a la una minoría de los técnicos de unidad de apoyo (n=2) y departamento de recursos humanos (n=1) que contestaron que «sí» existen dificultades para la realización de las evaluaciones de riesgos y puesta en marcha de medidas preventivas en personas con discapacidad intelectual.

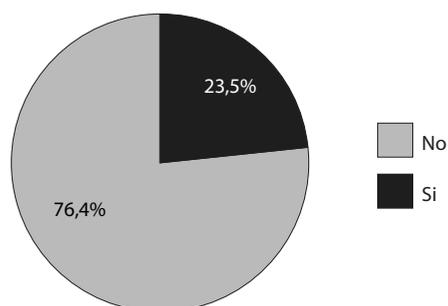


Figura 7. Gráfico de la dificultad de aplicar evaluaciones y medidas específicas.

PERFIL LABORAL	DIFICULTAD % (n)	
	Sí	No
Técnico de Unidad de Apoyo	22,2 (2)	77,8 (7)
Técnico de PRL	0 (0)	100 (2)
Coordinador de empleo	0 (0)	100 (1)
Departamento de RRHH	33,3 (1)	66,7 (2)
Presidencia de asociación	0 (0)	100 (1)
Delegado social	100 (1)	0 (0)

Tabla 11. Dificultad de aplicación de evaluaciones y medidas específicas según perfil laboral.

EVALUACIONES Y MEDIDAS ESPECÍFICAS	DIFICULTAD % (n)	
	Sí	No
Sí	18,2 (2)	81,8 (9)
No	50 (2)	50 (2)
Depende	0 (0)	100 (2)

Tabla 12. Aplicación de evaluaciones y medidas y su dificultad.

La mayoría de los participantes que aplican evaluaciones y medidas específicas, no tienen dificultad para llevarlas a cabo, solo el 18,2% las aplica, pero con dificultad. No obstante, quienes no las aplican, la dificultad está en el 50%. Los participantes que respondieron «depende», no tienen dificultad en su puesta en marcha. (Tabla 12)

4. Fortalezas y limitaciones del estudio

Respecto al propio estudio, un aspecto destacable es el diseño y aplicación de un cuestionario estructurado, dirigido tanto a responsables de adaptación del puesto de trabajo como a profesionales de prevención de riesgos laborales.

Esta herramienta permitió recoger información detallada y segmentada sobre los procedimientos, criterios y percepciones en torno a la adaptación y prevención en el contexto de la discapacidad intelectual. La inclusión de preguntas «cerradas» y «abiertas»

facilitó una aproximación mixta, combinando datos cuantificables con aportaciones cualitativas que enriquecen la interpretación de los resultados. Además, el cuestionario permitió identificar diferencias según el perfil profesional, lo que refuerza su utilidad para detectar necesidades formativas específicas y áreas de mejora en la coordinación interprofesional.

No obstante, el instrumento presenta algunas limitaciones metodológicas que deben ser consideradas. En primer lugar, al tratarse de un cuestionario autoadministrado, existe el riesgo de sesgo de deseabilidad social, especialmente en preguntas relacionadas con la aplicación de medidas preventivas o el cumplimiento normativo. Asimismo, la falta de validación psicométrica formal del cuestionario limita la generalización de los resultados y su replicabilidad en otros contextos. También se observa que algunas preguntas podrían haber sido más específicas o haber incluido opciones de respuesta más matizadas, lo que habría permitido una mayor profundidad en el análisis.

A pesar de estas limitaciones, el cuestionario ha mostrado ser una herramienta útil no solo para la recogida de datos, sino también como instrumento de reflexión profesional, al invitar a los participantes a revisar críticamente sus prácticas y conocimientos en torno a la inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual.

El tamaño reducido de la muestra ($n = 18$) limita la generalización de los hallazgos. Aunque se ha logrado una representación diversa de perfiles profesionales, el número de participantes no permite realizar inferencias estadísticas robustas ni extrapolar los resultados a toda la población de profesionales que trabajan con personas con discapacidad intelectual en el ámbito laboral.

A pesar de las limitaciones inherentes a su diseño, este estudio representa un primer acercamiento exploratorio al análisis de los procedimientos de adaptación y PRL dirigidos a personas con discapacidad intelectual desde la perspectiva de los profesionales implicados. Su carácter de estudio piloto ha permitido identificar variables clave, validar parcialmente la utilidad del cuestionario diseñado y detectar áreas de mejora tanto en la herramienta como en la estrategia de recogida de datos.

Esta aproximación inicial sienta las bases para el desarrollo de investigaciones más amplias y sistemáticas, con muestras representativas y metodologías complementarias, que permitan profundizar en la complejidad del fenómeno y generar propuestas de intervención más ajustadas a la realidad del entorno laboral inclusivo.

IV. Conclusiones y recomendaciones

Los resultados obtenidos en este estudio inicial piloto permiten reflexionar sobre la realidad actual de los procedimientos de adaptación y prevención de riesgos laborales dirigidos a personas con discapacidad intelectual, desde la perspectiva de los profesionales implicados. La diversidad de perfiles laborales participantes, especialmente la representación mayoritaria de técnicos de Unidades de Apoyo, aporta una visión práctica del contexto laboral.

En cuanto a la adaptación del puesto de trabajo, se observa una tendencia clara hacia un enfoque centrado en la persona, priorizando criterios específicos para la persona y sus capacidades. Este hallazgo es coherente con el modelo de funcionamiento humano

propuesto por la CIF, que destaca la interacción entre las características individuales y los factores contextuales¹⁸. Esta orientación también se alinea con el principio de ajustes razonables recogido en la Ley General de los Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social (Real Decreto Legislativo 1/2013), que obliga a los empleadores a realizar las adaptaciones necesarias para garantizar la igualdad de oportunidades en el entorno laboral¹⁹.

Las habilidades adaptativas y el nivel de destreza manipulativa fueron identificados como los aspectos personales más relevantes para una adaptación eficaz. Esta valoración coincide con estudios previos que vinculan estas habilidades con un mejor desempeño y permanencia en el empleo. Sin embargo, existe una escasa consideración de factores como las necesidades cognitivas o sensoriales, lo que podría indicar una falta de formación específica o herramientas de evaluación adecuadas en estos ámbitos. También, podría tener relación con las características de las empresas que han participado en el estudio: servicio de limpieza y mantenimiento, fabricación de calzado y ropa, servicio de catering y de venta en grandes superficies, siendo las demandas físicas (destreza manipulativa) superiores a las cognitivas.

Respecto a los agentes implicados en la adaptación, destaca el papel del responsable de la empresa y de los terapeutas ocupacionales, lo que subraya la importancia de una intervención interdisciplinar. No obstante, la ausencia de participación del servicio de prevención de riesgos laborales en este proceso plantea una posible desconexión entre la adaptación del puesto y la prevención, lo cual podría limitar la eficacia de las medidas implementadas. Esta situación contrasta con lo establecido en la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales, que establece la obligación de integrar la prevención en todos los niveles de la empresa y de adaptar el trabajo a la persona, especialmente en el caso de trabajadores especialmente sensibles (art. 25).

En relación con la prevención de riesgos laborales, la mayoría de los participantes considera que se aplica el mismo procedimiento que para otros trabajadores con discapacidad, lo que podría suponer una falta de especificidad en las medidas adoptadas. A pesar de que la prevención es valorada como «esencial» o «muy importante» por la mayoría, solo un 64,7% afirma aplicar evaluaciones y medidas específicas para personas con discapacidad intelectual. Este dato revela una brecha entre la percepción de importancia y la implementación real de acciones diferenciadas.

La necesidad de formación específica en PRL para personas con discapacidad intelectual está ampliamente documentada. Los programas como «*Staying Safe at Work*» han mostrado ser eficaces en la mejora del conocimiento y la autonomía de estos trabajadores en materia de seguridad laboral, promoviendo entornos más inclusivos y seguros²⁰.

18 FERNÁNDEZ-LÓPEZ, J. A., FERNÁNDEZ-FIDALGO, M., GEOFFREY, R., STUCKI, G., y CIEZA, A. 'Funcionamiento y Discapacidad: La Clasificación Internacional Del Funcionamiento (CIF)'. Revista Española de Salud Pública, 83(6), 775-783, 2009.

19 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. Boletín Oficial del Estado, núm. 289, de 3 de diciembre de 2013, páginas 95635 a 95673.

20 DEWEY, R. *Promoting job safety for workers with intellectual disabilities: The Staying Safe at Work training curriculum*. New Solutions: A Journal of Environmental and Occupational Health Policy, 21(4), 591-601. 2011.

El concepto de «trabajador especialmente sensible», recogido en el artículo 25 de la Ley 31/1995, es reconocido por la mayoría, aunque su aplicación práctica parece depender del perfil profesional. La falta de consenso y la existencia de dificultades en la evaluación y puesta en marcha de medidas específicas, especialmente entre los técnicos de Unidades de Apoyo, evidencian la necesidad de protocolos claros y formación especializada.

Finalmente, la aplicación del concepto de «ajustes razonables» es ampliamente aceptada, aunque persisten diferencias en su interpretación y ejecución. La mención de acciones alternativas como charlas de sensibilización sugiere que, en algunos casos, se recurre a medidas complementarias ante la falta de recursos o conocimiento sobre cómo implementar ajustes efectivos. A nivel europeo, estas obligaciones están respaldadas por la Directiva Marco 89/391/CEE, que establece los principios generales de prevención y protección de la salud de los trabajadores, incluyendo la necesidad de adaptar el trabajo a las capacidades del trabajador.

Desde el ámbito científico, publicaciones como las del «Journal of Occupational Rehabilitation» destacan la importancia de enfoques interdisciplinarios y personalizados en la prevención de la discapacidad laboral, subrayando que la adaptación del entorno y la participación activa de todos los agentes implicados son claves para una inclusión laboral efectiva. Chandola *et al.*, analizaron en 2021 cómo las adaptaciones en el lugar de trabajo (horarios flexibles, asistencia en el transporte o ajustes físicos) pueden reducir las barreras laborales y mejorar la empleabilidad de personas con discapacidad. Aunque se centra en el contexto anglosajón, sus conclusiones son extrapolables a otros marcos normativos, como el europeo, donde también se promueve el principio de ajustes razonables²¹.

En conjunto, los resultados reflejan un compromiso creciente con la inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual, pero también ponen de manifiesto la necesidad de fortalecer la coordinación entre los distintos agentes implicados, mejorar la formación en prevención específica y avanzar hacia una cultura organizacional verdaderamente inclusiva.

1. Propuesta: nuevo diseño de estudio

El estudio piloto ha permitido identificar fortalezas y limitaciones metodológicas clave. Entre ellas, destaca la utilidad del cuestionario como herramienta de reflexión profesional, pero también la necesidad de mejorar su validez psicométrica, ampliar la muestra y diversificar los perfiles profesionales. Esta propuesta busca consolidar un diseño más robusto y representativo.

1.1. Diseño metodológico

El tipo de estudio sería descriptivo, transversal y mixto (cuantitativo-cualitativo), con enfoque exploratorio-explicativo.

La población objeto de estudio incluirá, entre otros, a técnicos de Unidades de Apoyo, responsables de recursos humanos, técnicos de prevención de riesgos laborales, terapeutas ocupacionales y otros perfiles vinculados a la inclusión laboral en entornos ordinarios y en Centros Especiales de Empleo (CEE).

21 CHANDOLA, T., y ROUXEL, P. *The role of workplace accommodations in explaining the disability employment gap in the UK*. *Social Science & Medicine*, 285, 114313. 2021.

Para garantizar una representación adecuada de la diversidad profesional y organizativa, se propone un muestreo estratificado por perfil profesional y tipo de entidad (CEE, empresa ordinaria, administración pública, entidades del tercer sector). Este enfoque permitirá analizar diferencias y similitudes en función del rol desempeñado y del contexto laboral.

El tamaño muestral estimado será de al menos 100 participantes, con una distribución proporcional entre los distintos estratos definidos. Esta ampliación respecto al estudio piloto ($n = 18$), permitirá obtener resultados más robustos y generalizables, así como realizar análisis comparativos entre subgrupos.

La selección de participantes se realizará mediante muestreo no probabilístico intencional, contactando con entidades colaboradoras del ámbito de la discapacidad, asociaciones profesionales y redes de prevención laboral. Se priorizará la diversidad geográfica y organizativa para enriquecer la validez externa del estudio.

1.2. Instrumento de recogida de datos

Para la recogida de información se empleará el cuestionario estructurado (Tabla 13) diseñado específicamente para explorar las prácticas, percepciones y dificultades relacionadas con la adaptación del puesto de trabajo y la prevención de riesgos laborales en personas con discapacidad intelectual. Este instrumento se basa en los aprendizajes obtenidos del estudio piloto y ha sido reformulado para mejorar su validez y aplicabilidad. El cuestionario se organiza en cinco bloques temáticos:

- Datos de perfil profesional: formación, experiencia laboral, tipo de entidad y rol desempeñado.
- Adaptación del puesto de trabajo y aplicación de ajustes razonables: criterios utilizados, factores personales considerados, agentes implicados, frecuencia de aplicación, conocimiento, implementación y barreras percibidas,
- Prevención de riesgos laborales: procedimientos específicos, evaluación de riesgos, medidas preventivas y coordinación con servicios de PRL.
- Percepción del concepto de trabajador especialmente sensible: grado de conocimiento, aplicación práctica y dificultades.
- Preguntas abiertas: espacio para que los participantes expresen propuestas de mejora, experiencias relevantes o reflexiones personales.

El cuestionario combinará preguntas cerradas con escalas tipo Likert de 5 puntos (por ejemplo, de «nunca» a «siempre» o de «nada importante» a «muy importante») y preguntas abiertas que permiten recoger información cualitativa complementaria. Esta combinación facilita un análisis mixto, integrando datos cuantitativos y cualitativos.

Para garantizar la calidad del instrumento, se mantendrá el contenido de las preguntas, aprovechando el juicio de expertos mediante la metodología Delphi ya realizado en la primera fase del estudio.

El cuestionario se administrará en formato digital, a través de plataformas accesibles como Google Forms o Microsoft Forms, lo que facilitará su difusión y cumplimentación.

Se incluirá una hoja de información y consentimiento informado al inicio, garantizando el anonimato, la confidencialidad de los datos y el cumplimiento del Reglamento General de Protección de Datos (RGPD).

CUESTIONARIO: ADAPTACIÓN DEL PUESTO DE TRABAJO Y PRL

Instrucciones: Este cuestionario está dirigido a profesionales implicados en la adaptación del puesto de trabajo y/o en la prevención de riesgos laborales de personas con discapacidad intelectual. Las respuestas son anónimas y confidenciales. Por favor, responda con sinceridad según su experiencia profesional.

BLOQUE 1. PERFIL PROFESIONAL

1. Formación académica

2. Años de experiencia en el puesto actual

3. Tipo de entidad en la que trabaja

- Centro Especial de Empleo (CEE)
- Empresa ordinaria
- Administración pública
- Otra (especifique):

BLOQUE 2. ADAPTACIÓN DEL PUESTO DE TRABAJO Y AJUSTES RAZONABLES

1. Describa brevemente el procedimiento que se sigue habitualmente para adaptar un puesto de trabajo a una persona con discapacidad intelectual:

(Respuesta abierta)

2. ¿Qué criterios se utilizan habitualmente para realizar la adaptación?

- Específicos del puesto que se va a ocupar
- Específicos para personas con discapacidad intelectual
- Específicos para la persona y sus capacidades
- Específicos para la persona y el puesto
- Otros (especifique):

3. ¿Qué aspectos personales considera más relevantes para una adaptación eficaz? (marque todos los que apliquen):

- Edad
- Sexo
- Tipo y grado de discapacidad
- Nivel de destreza manipulativa
- Nivel de lectoescritura
- Autonomía urbana
- Manejo de la moneda
- Habilidades adaptativas
- Disponibilidad horaria
- Enfermedades o trastornos asociados
- Necesidades cognitivas, sensoriales o físicas
- Capacidad de ajuste personal y social
- Actitudes, aptitudes y desempeño ante las tareas
- Otros (especifique):

3.1 Para los aspectos seleccionados, indique el grado de importancia (1 = nada importante, 5 = muy importante): (Se mostrará una tabla con los ítems seleccionados y escala Likert del 1 al 5)	
4. ¿Quiénes participan habitualmente en la adaptación del puesto? (marque todos los que apliquen):	<input type="checkbox"/> Preparador/a laboral <input type="checkbox"/> Familia <input type="checkbox"/> Personal de RRHH <input type="checkbox"/> Responsable de la empresa <input type="checkbox"/> Psicólogo/a <input type="checkbox"/> Terapeuta ocupacional <input type="checkbox"/> Técnico/a de integración laboral <input type="checkbox"/> Servicio de PRL <input type="checkbox"/> Servicio de medicina/enfermería del trabajo <input type="checkbox"/> Otros (especifique):
4.1 Para los aspectos seleccionados, indique el grado de importancia (1 = nada importante, 5 = muy importante): (Se mostrará una tabla con los ítems seleccionados y escala Likert del 1 al 5)	
5. ¿En qué se basa principalmente el procedimiento de adaptación?	<input type="checkbox"/> En las fortalezas o potencialidades <input type="checkbox"/> En los déficits <input type="checkbox"/> En ambos <input type="checkbox"/> Otros (especifique):
6. ¿Considera que se aplica el concepto de «ajustes razonables»?	<input type="checkbox"/> Sí <input type="checkbox"/> No → ¿Qué acciones se realizan en su lugar? <i>(Respuesta abierta)</i>
7. ¿Qué ajustes y adaptaciones aplica en la ocupación de los trabajadores con discapacidad intelectual?	<input type="checkbox"/> Diseño del puesto de trabajo <input type="checkbox"/> Equipamiento <input type="checkbox"/> Productos/Tecnología de apoyo <input type="checkbox"/> Adaptaciones de servicios comunes <input type="checkbox"/> Servicios de asistencia personal
8. La «modificación del diseño de trabajo», ¿supone un perjuicio (dificultad, incremento de trabajo, merma del rendimiento) para los trabajadores sin discapacidad intelectual?	<input type="checkbox"/> Sí <input type="checkbox"/> No
9. El «equipamiento» ofrecido, responde a las capacidades cognitivas del trabajador con discapacidad intelectual.	<input type="checkbox"/> Sí <input type="checkbox"/> No
10. ¿Qué productos de apoyo se emplean en los puestos de trabajo de trabajadores con discapacidad?	<i>(Respuesta abierta)</i>
11. Aproximadamente, ¿qué coste económico supone a la empresa la aplicación de «ajustes razonables» del puesto de trabajo?	<i>(Respuesta abierta: cifra/euros)</i>
BLOQUE 3. PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES	
1. ¿Cómo se realiza la prevención de riesgos laborales en trabajadores con discapacidad intelectual en su entidad?	<i>(Respuesta abierta)</i>

2. ¿Qué grado de importancia le atribuye a la prevención de riesgos laborales en la permanencia en el puesto de trabajo?	<input type="checkbox"/> 1 Nada importante <input type="checkbox"/> 2 Poco importante <input type="checkbox"/> 3 Bastante importante <input type="checkbox"/> 4 Muy importante <input type="checkbox"/> 5 Esencial
3. ¿Se considera a estos trabajadores como «especialmente sensibles» según el artículo 25 de la Ley 31/1995?	<input type="checkbox"/> Sí <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/> Depende → ¿De qué depende? <i>(Respuesta abierta)</i>
4. ¿Se realizan evaluaciones y medidas específicas de PRL para personas con discapacidad intelectual?	<input type="checkbox"/> Sí <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/> Depende → ¿De qué depende? <i>(Respuesta abierta)</i>
5. ¿Existen dificultades para realizar estas evaluaciones y medidas específicas?	<input type="checkbox"/> Sí <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/> En algunos casos → ¿Cuáles? <i>(Respuesta abierta)</i>
BLOQUE 4. PERCEPCIÓN DEL CONCEPTO DE TRABAJADOR ESPECIALMENTE SENSIBLE	
1. ¿Qué grado de conocimiento tiene sobre el concepto de «trabajador especialmente sensible»?	<input type="checkbox"/> 1 Nada <input type="checkbox"/> 2 Poco <input type="checkbox"/> 3 Bastante <input type="checkbox"/> 4 Mucho
2. ¿Cómo aplica este concepto en su práctica profesional?	<i>(Respuesta abierta)</i>
3. ¿Qué dificultades encuentra para aplicar este concepto en su entidad?	<i>(Respuesta abierta)</i>
BLOQUE 5. PREGUNTAS ABIERTAS Y PROPUESTAS DE MEJORA	
1. ¿Qué experiencias relevantes ha tenido en la adaptación del puesto de trabajo para personas con discapacidad intelectual?	<i>(Respuesta abierta)</i>
2. ¿Qué dificultades ha encontrado en la prevención de riesgos laborales para personas con discapacidad intelectual?	<i>(Respuesta abierta)</i>
3. ¿Qué propuestas de mejora sugeriría para la adaptación del puesto de trabajo y la prevención de riesgos laborales en personas con discapacidad intelectual?	<i>(Respuesta abierta)</i>

Tabla 13. Propuesta de nuevo cuestionario.

1.3. Procedimiento de recogida de datos

La estrategia de difusión del cuestionario se basará en la colaboración con entidades del ámbito de la discapacidad, asociaciones profesionales y redes especializadas en prevención laboral.

El enlace al formulario será compartido a través de estos canales, así como mediante contactos directos con Centros Especiales de Empleo (CEE) y empresas ordinarias. Se priorizará la diversidad geográfica y organizativa con el objetivo de alcanzar una muestra representativa y heterogénea.

El periodo de recogida de datos se extenderá durante un plazo estimado de entre cuatro y seis semanas. Durante este tiempo, se realizarán acciones de seguimiento y recordatorios periódicos dirigidos a las entidades colaboradoras, con el fin de fomentar la participación y asegurar una tasa de respuesta adecuada.

En cuanto al control de calidad, se llevará a cabo una revisión sistemática de los formularios recibidos para verificar su integridad y coherencia. Solo se incluirán en el análisis aquellos cuestionarios que hayan sido cumplimentados en su totalidad y que cumplan con los criterios de inclusión previamente establecidos. Este proceso garantizará la fiabilidad de los datos y la validez de los resultados obtenidos.

1.4. Análisis de datos

El análisis de los datos se realizará mediante una estrategia mixta:

En el análisis cuantitativo, se aplicarán técnicas estadísticas descriptivas (frecuencias, porcentajes, medias, desviaciones típicas) y análisis comparativos entre perfiles profesionales o tipos de entidad. Se utilizará el software estadístico libre R.4.2.2. (R Foundation for Statistical Computing, Viena, Austria; <http://www.r-project.org>).

En el análisis cualitativo, se analizarán las respuestas a las preguntas abiertas mediante análisis temático, identificando patrones, categorías emergentes y propuestas recurrentes. Este análisis se realizará de forma inductiva, utilizando la herramienta de acceso abierto QDA Miner Lite para facilitar la codificación y organización de los datos.

Esta combinación permitirá obtener una visión integral del fenómeno, enriqueciendo la interpretación de los resultados y facilitando la triangulación metodológica.

1.5. Consideraciones éticas

Este estudio se enmarca en el contexto de un trabajo de investigación académica desarrollado en la Universidad Miguel Hernández de Elche (UMH), y se ajusta a los principios éticos establecidos para la investigación. Se garantizará en todo momento:

- La participación voluntaria de los sujetos, quienes podrán abandonar el estudio en cualquier momento sin consecuencias.
- El anonimato y la confidencialidad de las respuestas, mediante la codificación de los datos y la no recogida de información personal identificable.
- La protección de datos personales, conforme al Reglamento General de Protección de Datos (RGPD) (UE) 2016/679 y la Ley Orgánica 3/2018 de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.
- La transparencia en la finalidad del estudio, informando a los participantes sobre los objetivos, el uso de los datos y el carácter académico de la investigación.

- Asimismo, la aprobación del Comité de Ética de la Universidad Miguel Hernández de Elche, garantizando que cumple con los requisitos éticos y legales exigidos para investigaciones con participación humana.

V. Bibliografía citada

- BENAVIDES, F. G., y MAQUEDA BLASCO, J. La investigación en seguridad y salud en el trabajo, ¿un paso adelante? *Archivos de prevención de riesgos laborales*, 6(2), 55-56. 2003.
- CHANDOLA, T., y ROUXEL, P. The role of workplace accommodations in explaining the disability employment gap in the UK. *Social Science & Medicine*, 285, 114313. 2021.
- Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo. *Centros Especiales de Empleo*. 16 de septiembre de 2020.
- CORTÉS DÍAZ, J. M. *Técnicas de Prevención de Riesgos Laborales: Seguridad e Higiene del Trabajo*. Editorial Tébar Flores, 2012.
- DEWEY, R. Promoting job safety for workers with intellectual disabilities: The Staying Safe at Work training curriculum. *New Solutions: A Journal of Environmental and Occupational Health Policy*, 21(4), 591-601. 2011.
- EXSS CID, K. E., SPENCER GONZÁLEZ, H., VEGA CÓRDOVA, V., JARPA AZAGRA, M., ÁLVAREZ-AGUADO, I., PASTÉN BERNALES, A., & VON UNGER MARTÍNEZ, M. I. Investigación inclusiva y codiseño: Cocreación de un sistema de apoyo tecnológico para la discapacidad intelectual. *Revista 180*, (49), 95-112. 2022.
- FERNÁNDEZ ORRICO, F. J. *Claves en el empleo de personas con discapacidad intelectual: Triple perspectiva desde el derecho, la psicología y la medicina*. Tirant lo Blanch. 2023.
- FERNÁNDEZ-LÓPEZ, J. A., FERNÁNDEZ-FIDALGO, M., GEOFFREY, R., STUCKI, G., y CIEZA, A. Funcionamiento y Discapacidad: La Clasificación Internacional Del Funcionamiento (CIF). *Revista Española de Salud Pública*, 83(6), 775-783, 2009.
- GIL HERNÁNDEZ, J. *Tratado de medicina del trabajo*. Elsevier España. 2024.
- GILLEN, G., y BROWN, C. *Willard and Spackman's Occupational Therapy*. Lippincott Williams & Wilkins. 2023.
- HURLEY, W. L., DENEGAR, C. R., y HERTEL, J. *Métodos de investigación: Fundamentos de una práctica clínica basada en la evidencia*. Wolters Kluwer, 2012.
- Instituto Nacional de Estadística (INE). *El empleo de las personas con discapacidad. Últimos datos*. 13 de diciembre, 2024.

SANTAMARÍA DOMÍNGUEZ, M., VERDUGO ALONSO, M. Á., ORGAZ BAZ, B., GÓMEZ SÁNCHEZ, L. E., JORDÁN DE URRÍES VEGA, F. DE B. *Calidad de vida percibida por trabajadores con discapacidad intelectual en empleo ordinario*. Revista Española sobre Discapacidad Intelectual, 43(242), Art. 242. 2012.

Servicio Público de Empleo Estatal. *Guía de Integración Laboral de las Personas con Discapacidad*. 2020.

TORRES, M. P. DE H., PIÉDROLA, R. M. M., HOYAS, E. H., y JIMÉNEZ, A. C. *Tratamiento de las actividades de la vida diaria: Terapia ocupacional*. Editorial Médica Panamericana, 2022.

VILLA FERNÁNDEZ, N. *La inclusión progresiva de las personas con discapacidad intelectual en el mundo laboral (1902-2006)*. Ministerio de Trabajo e Inmigración. ISBN: 8484172369. 2007

VI. Normativa

Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales. Boletín Oficial del Estado, núm. 269, de 10 de noviembre de 1995, páginas 32590 a 32611.

Real Decreto 290/2004, de 20 de febrero, por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad. Boletín Oficial del Estado, núm. 46, de 23 de febrero de 2004, páginas 8386 a 8390.

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. Boletín Oficial del Estado, núm. 289, de 3 de diciembre de 2013, páginas 95635 a 95673.

CAPÍTULO VI

LAS APLICACIONES DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL PARA FACILITAR AJUSTES RAZONABLES EN LOS LUGARES DE TRABAJO. LOS CINCO MÉTODOS DE AJUSTE RAZONABLE Y BUENAS PRÁCTICAS PARA CUMPLIR CON LA DIRECTIVA 2000/78/CE

NOEMÍ SERRANO ARGÜELLO

*Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Valladolid*

Sumario: **I.** El uso de nuevas tecnologías e inteligencia artificial para facilitar la inclusión laboral. **II.** La IA delimitadora de ajustes razonables. **III.** El naciente combate frente a un algoritmo discriminatorio. **1.** La amenaza de la discriminación. **2.** Regular la IA frente a sus riesgos. **3.** Examen del impacto de los avances tecnológicos en el empleo de discapacitados. **IV.** Barreras y ventajas de la Inteligencia Artificial. **1.** La IA como peligro para la persona con discapacidad en el trabajo. **2.** La IA como oportunidad para la PCD en el empleo. **V.** La IA para la consecución laboral de los discapacitados y su plena inclusión. **VI.** El ajuste razonable como freno a los peligros de la IA discriminatoria. **VII.** Los cinco métodos de ajuste razonable. **1.** ¿Qué es el ajuste razonable en el derecho al trabajo del discapacitado?. **2.** Los métodos para realizar ajustes razonables en el lugar de trabajo. **VIII.** Las buenas prácticas. Experiencias programadas para una IA inclusiva. **IX.** La Inteligencia Artificial en sede judicial. Incipientes pronunciamientos. **X.** Conclusiones. Construyendo el futuro de la persona con discapacidad en el empleo. **XI.** Bibliografía citada. **XII.** Documentos consultados.

I. El uso de nuevas tecnologías e inteligencia artificial para facilitar la inclusión laboral

La inteligencia artificial es vista con preocupación en la comunidad internacional, ya sea en Naciones Unidas¹, ya sea la OIT o en la UE. Genera inquietud por los posibles

¹ Se presenta el Informe sobre la IA y los derechos de las personas con discapacidad, de Gerard Quinn, referido con carácter general de los Derechos a las PCD, A/HRC/49/52 de 28 de diciembre de 2021, en el cual se analiza la necesidad de la regulación de la IA por las legislaciones nacionales para prevenir posibles

riesgos (hipotéticos o reales) vinculados al sesgo algorítmico, ya que el diseño, hasta la fecha, refleja falta de inclusión de la PCD y se plantea el riesgo de retroceder en los avances alcanzados. El riesgo principal se vincula a la lesión de derechos humanos y la vuelta a las discriminaciones², las del origen (que ha combatido el derecho a lo largo de todo el siglo xx y buena parte del xxi). El derecho, en todos los niveles, debe introducir salvaguardias que impidan la discriminación algorítmica a la discapacidad. La idea es clara, el derecho en este campo debe mejorar su marco normativo en relación con la prohibición de discriminación, protegiendo los derechos de las PCD y evitando que el desarrollo de la IA y su uso se convierta en discriminación, tarea nada sencilla.

La población con discapacidad en la UE supone un 27% de las personas mayores de 16 años. Los cambios digitales, de innovación y tecnológicos pueden ser vistos como una oportunidad (o no), porque en ocasiones son auténticas barreras para la discapacidad si en su diseño no se atiende a las circunstancias de la persona y del entorno –concepto de enfoque biopsicosocial teniendo en cuenta el perímetro multidimensional de toda discapacidad– para la inclusión laboral de los discapacitados. Es un parecer común de muchos autores e instituciones que no se ha aprovechado el potencial de estas transformaciones. No, al menos, hasta la fecha.

La adopción automatizada de decisiones es el núcleo del aporte de la IA. En una aproximación a la IA debemos identificarla con la automatización de decisiones (o de generación de resultados específicos) gracias a la programación informática, lo cual permite velocidad, eficacia y fiabilidad, pero se entrena mediante algoritmos que reciben instrucciones, al mismo tiempo puede aprender (de modo automático) según se ejecuta, incorporando patrones adicionales a los originales³. En todo caso hay una dependencia de la información y datos de ese contenido algorítmico, que puede usarse en la selección para un puesto de trabajo o en el seguimiento de la prestación laboral, y ahí anidará la discriminación. El otro grave problema será la opacidad o el ocultamiento del uso de la IA, además el lenguaje utilizado son códigos no asequibles a la mayoría⁴. A ello se acompaña la dificultad de seguir el proceso pues alguno de los datos utilizados por las exigencias de la

discriminaciones en la vida en general y, por lo tanto, la regulación debe alcanzar a las Administraciones y también a la empresa privada. Así no sólo a las relaciones con las PCD sino a las obligaciones que deben exigirse a empresas tecnológicas para que el diseño de todas las herramientas de IA tenga en cuenta la necesidad de incorporar elementos inclusivos de la PCD. También propone que se difundan buenas prácticas de diseño y uso de la IA. En España se ha elaborado un informe sobre el impacto en los derechos de las personas con discapacidad del Reglamento (UE) 2024/1689 de la IA, lo que significa que es un tema que preocupa y asimismo ocupa, CERMI (2024), Informe resumen de los Contenidos Sociales, de no discriminación y de Discapacidad en el Reglamento (UE) 2024/1689 sobre inteligencia artificial, disponible en <https://back.cermi.es/catalog/editor/files/nq7d8-informe-resumen-de-los-contenidos-sociales-reglamento-de-ia-de-la-ue.docx>

- 2 Por ello, ya hay documentos (recomendación de la ONU) que se refieren a la, así llamada, ética de la inteligencia artificial en escenarios tales como la educación, la cultura o la ciencia. Se insiste en el enfoque basado en los DDHH para el desarrollo de la IA y muy en particular la no discriminación, llamada a incorporarse en el desarrollo tecnológico, dentro de la idea del espacio digital inclusivo.
- 3 La norma internacional ha definido la IA, por todo, art. 3.1 Reglamento 2024/1689 que se apoya en su considerando nº 12 al exigir una noción robusta en el contexto internacional, que sea flexible a su vez para dar cabida a los avances, y tiene en cuenta sus resultados generados de salida partiendo de la información de entrada (de datos).
- 4 En particular si se recurre a métodos de aprendizaje profundo o en caso de sistemas de IA interconectables.

normativa de protección de datos al final de aquél se eliminará(n). Ello entorpece encontrar el elemento de discriminación, si lo hubiera.

En la empresa se recurre a decisiones automatizadas, la IA está presente y supone un cambio importante de las regulaciones normativas y de las relaciones laborales. La empresa y la PCD puede recurrir a estos avances para progresar en inclusión en el empleo (es el colectivo más necesitado de inclusión laboral⁵), un aspecto de singular relevancia puede ser el diseño y promoción de ajustes razonables gracias al recurso a la IA (mejores, más eficaces). De ahí que la mirada a esta tecnología se realice de manera dual, y atendiendo a sus repercusiones ya sean sus oportunidades o riesgos o peligros en el (así llamado) contexto de la discapacidad. Entre los peligros se anuncian los sesgos que puede contener un algoritmo y los riesgos de seguridad de datos de la persona en el marco de su intimidad por su identificación biométrica, además de cuestiones vinculadas a condicionantes de riqueza que puedan hacer peligrar la prohibición de discriminación. El principal problema de desarrollo tecnológico reside en que no se tengan en cuenta las necesidades particulares del discapacitado, de ahí el riesgo de la discriminación. Al descender a la práctica existe el inconveniente de la falta de estudios que exploren estos riesgos y las oportunidades de la IA, para lo que a nosotros concierne, en el ámbito del empleo y el cumplimiento de la igualdad inclusiva sin que la tecnología digital constituya un freno.

La IA es y será catalizador de la inclusión laboral, no sólo en lo tecnológico de apoyo sino en el desarrollo de la prestación laboral. Facilita integrar a PCD en funciones que sus limitaciones no les permitirían desarrollar sin el suplemento robótico como los exoesqueletos o extensiones, que gracias al robot ofrecen también escenarios laborales más seguros⁶. El impacto de la robótica como herramienta para la inclusión laboral exige una visión aplicativa de la innovación con fines sociales⁷, desde la ética; no concierne sólo a lo

5 Las estadísticas siguen siendo tozudas pues cerca de 2 de cada 3 personas con discapacidad en edad de trabajar no busca empleo (64,5% frente al 35,5% que sí) según datos del Observatorio estatal de la discapacidad de 2024, recoge datos de 2023 (últimos publicados), cuantificaciones que suponen una brecha de 43 puntos con la población sin discapacidad (78,5%). Se incrementan en caso de la discapacidad intelectual la inactividad puede llegar a superar el 80%, y con tasas de empleo aún más bajas (28,5% frente al 70% de la población laboral en general, con una tasa de desempleo que dobla a la población sin discapacidad), pero en caso de los jóvenes discapacitados se incrementa exponencialmente, hasta un 45,2% y a ello se une la diversidad de inclusión en el territorio. De otro lado, se mantiene la contratación en trabajos de baja cualificación que pueden resultar más afectados por los procesos de automatización del trabajo (o no), las altas tasas de temporalidad que alcanza el 70% de la contratación de PCD, caracterizada asimismo por la precariedad de la contratación parcial cercana al 40%.

6 GOÑI SEIN J.L. (2023), El Reglamento UE de inteligencia artificial y su interrelación con la normativa de seguridad y salud en el trabajo» en EGUSQUIZA BALAMSEDA M.A y RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO B. (dirs.), *Inteligencia artificial y prevención de riesgos laborales: obligaciones y responsabilidades*, Tirant lo blanch, pág. 96.

7 Una seminal aportación para repensar la discapacidad, concepto que evoluciona y que atiende a la interacción entre personas y barreras, el concepto de integración laboral, gracias al apoyo de la robótica que cuestiona si pudiera desaparecer, quizá más en lo retórico que en lo real, y el requerimiento de ajuste razonable en el modelo social de la discapacidad como medida antidiscriminatoria para la PCD, se señala que es posible que tecnologías como (prótesis robóticas o los exoesqueletos completos) sean ajustes razonables que obligan al empresario -o lo pudieran ser-, en SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA y GRAU RUIZ M.A. (2019), «El impacto de la robótica inclusiva, en el trabajo: aspectos jurídico-laborales y fiscales», *Rev. de Derecho y Nuevas Tecnologías*, nº 50, Aranzadi, BIB\2019\7000. Si bien habrá que atender a la necesidad para el desarrollo de la actividad laboral, a sus costes y que no sean cargas excesivas, así como a la interacción de estos aparatos en la vida laboral y personal de la PCD, por lo que en unas relaciones laborales

que se denomina responsabilidad social de la empresa sino también al cumplimiento de obligaciones legales como son los ajustes razonables.

El apoyo de las organizaciones que representan a la discapacidad es imprescindible para sensibilizar, para capacitar y para incorporarse en la propia industria de la IA identificando los sesgos discriminatorios siendo reprimidos y eliminados de los productos de IA en todo su ciclo vital, en sus actualizaciones y transformaciones, así como que la IA finalmente comercializada con estos criterios sea asequible para las empresas (económica y en la cultura corporativa). Es imprescindible el concurso empresarial y su apoyo, así los llamados desarrolladores de la IA deberían integrar a la PCD en toda investigación y desarrollo, manteniendo como principio la inclusión y también la accesibilidad. En particular, un objetivo irrenunciable consistiría en que todas las empresas hagan esa misma opción sin discriminación ni sesgos algorítmicos en los lugares de trabajo en favor de la presencia de trabajadores discapacitados. No va a ser fácil dejar de buscar un perfil de trabajador y en él realizar el rastreo de la actividad laboral, las necesidades de atención sanitaria, su previa formación o simplemente su rastro tecnológico (de ahí la importancia del derecho al olvido) para decidir si una PCD es apta para el puesto que se selecciona. En todo el proceso no se caerá en la cuenta de que con la incorporación de ajustes razonables la PCD podría desarrollar el puesto de trabajo, esto es, el desempeño de las tareas fundamentales del puesto en los términos que se recoge en la Convención internacional sobre los Derechos de las PCD de 2006 (en adelante CDPD⁸).

Precisamente en Europa se ha dado un paso adelante con la aprobación del Reglamento (UE) 2024/1689 de IA, ya su considerando n° 57 refiere los patrones históricos de discriminación de grupos, entre ellos los que afectan a las PCD señalando el peligro del control del rendimiento y comportamiento. Las recientes atenciones a la IA desde el derecho introducen la trascendencia del derecho de las PCD y el respeto a los significativos avances que sigue suponiendo la CDPD, incluidos los vinculados al trabajo y de su autonomía personal. Por un lado, es imprescindible referirse a los arts. 4, 9, 20 y 26 que vinculan a los Estados en relación con el acceso a tecnologías de la PCD (entre las que sin duda debe incluirse la IA como un desarrollo más, de vanguardia). En su art. 27 i) la Convención se referirá a los ajustes razonables, recogiendo como una obligación de los Estados que ratifican la convención velar porque se realicen ajustes razonables en el lugar de trabajo⁹. Por otra parte, el art. 21 la CDFUE protege frente a la no discriminación y lo hace también por razón de discapacidad e, igualmente, debe acudir al art. 26, en él se reconoce el derecho de las PCD no sólo a beneficiarse de medidas que garanticen su autonomía sino también su integración social y profesional, sin desatender a la participación de los discapacitados en la vida de la comunidad. El PEDS se detiene en el derecho a la igualdad de trato y de oportunidades mencionando su proyección en el empleo, siendo lo más destacable su principio n° 17, al reconocer diversos derechos para las PCD, incluyendo un entorno de trabajo adaptado a sus necesidades.

Las normas internas que atienden a la discapacidad, LGDPDIS de 2013 o la Ley 15/2022 integral para la igualdad de trato, refuerzan la inclusión laboral de la PCD;

inclusivas de futuro creemos que se deberá abrir la colaboración de la asistencia social, sanidad y servicios sociales con la empresa, en aras a esa inclusión.

8 Así en el Informe de Gerard Quinn, A/HRC/49/52 de 28 de diciembre de 2021, cit., pág. 8.

9 Por cierto, más de 190 Estados ya son parte de esta Convención.

en ellas las materias relacionadas con la IA aun no exteriorizan protagonismo. Las reformas proyectadas en 2025 ya sí tratan de la interacción de la IA en los derechos de los discapacitados, planteando promover la igualdad de oportunidades y no discriminación ante los efectos de la IA, con especial dedicación a lo que se configura como «derecho a la protección frente a los efectos discriminatorios», incluida la denegación de ajustes razonables ocasionados por sesgos del algoritmo y falta de supervisión humana¹⁰.

La Estrategia española vigente en materia de discapacidad tiene presente la IA como reto hacia el futuro, la apuesta por la autonomía personal de la PCD y su participación social exige del desarrollo tecnológico en la recogida y procesamiento de datos y de la digitalización¹¹.

II. La IA delimitadora de ajustes razonables

El ajuste, por sí mismo, proporciona una mejora del rendimiento del trabajador, y para la empresa su cumplimiento también mejorará su reputación. Pese a que una primera impresión de la IA en la inclusión laboral sería relacionarla en exclusiva con la accesibilidad de esta tecnología y de su uso por la PCD, lo relevante es el análisis de la IA en términos de consecución de la igualdad de trato y ello sólo es factible desde su orientación como facilitadora de la realización de ajustes razonables para aquel logro.

Como veremos la IA, en una vertiente de oportunidad, no es sólo una herramienta de accesibilidad para las personas con discapacidad, sino de ajuste razonable. La IA es (y puede ser) útil para la inserción laboral y para la inclusión de los discapacitados en el trabajo, porque las potencialidades de la IA pueden cumplir las expectativas legales exigibles al ajuste razonable, en tanto que permite cumplir con la obligación de implantar medidas adecuadas para la plena integración laboral y el desempeño del trabajo a la PCD. El empresario queda obligado a adoptar soluciones razonables que permitan al discapacitado desempeñar su trabajo.

El ajuste razonable también necesitará de ese enfoque en el que se atiende a factores biológicos, psicológicos y sociales que dé respuesta a la persona concreta y a sus necesidades, permitiendo medidas implantadas por el empresario que tengan en cuenta las capacidades de la PCD, según cada circunstancia específica, adaptando cada ajuste a la persona, cumpliendo así los fines de la CDPD. Ello implicará, a su vez, eficacia; repercutirá en la prestación de trabajo y satisfacción personal que abundará en el desarrollo de un trabajo digno y respeto del resto de trabajadores. El ajuste es algo más que un entorno de trabajo inclusivo; como tendremos ocasión de señalar va mucho más allá de la accesibilidad (universal, digital, etc.) en tanto se centran en la persona y sus concretas discapacidades físicas, sensoriales (visuales, auditivas), ofrecen dispositivos, puestos de trabajo o equipos adaptados en los que interviene la ergonomía como una rama de la prevención de riesgos laborales. Si se trata de discapacidades intelectuales con necesidades de apoyo y a veces asistencia, orientadores o tutores (que lleven el proceso de trabajo a su mayor simplificación o desglose de tareas o el incremento de tiempos de realización, por poner algunos ejemplos),

10 Reforma que se planea en el apartado 36^a que añade la DA de modificación del texto de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (LGDPCDIS), según el *Proyecto de Ley para la extensión y refuerzo de los DPCD a la inclusión, autonomía y accesibilidad universal conforme al art. 49 CE* (BOCG 24 de julio 2025, serie A nº 64-1).

11 Estrategia española sobre discapacidad 2022-2030, aprobada el 3 de mayo de 2022, pág. 93.

existiendo también entre los enfermos mentales las discapacidades psicosociales¹² (necesitan una flexibilización mayor para el desarrollo de las tareas, en particular en el tiempo de trabajo, como los horarios, también pueden demandar espacios específicos que hagan del lugar de trabajo un sitio condescendiente con el desempeño laboral habitual). Completando todo ello la formación continua que será imprescindible, tanto por generar oportunidades de aprendizaje para la PCD como para los no discapacitados, en su acercamiento a las necesidades de adaptación, así como la manera de desarrollarse los procesos con los apoyos y su utilidad e identifiquen y valoren las aportaciones de la inclusión laboral de la PCD.

Los ajustes razonables constituyen el cumplimiento normativo para el empresario, pero también le reportará beneficios, en tanto que reconocer el derecho a las medidas de ajuste permite concebir a la empresa como inclusiva (y en la sociedad actual son empresas con mayor reconocimiento y rentabilidad e ingresos¹³, al margen de incorporar una diversidad que aportará valor a la empresa), que cumple con las obligaciones de igualdad para el colectivo que más lo necesita, por razón de discapacidad. Obligaciones empresariales que también pueden desplegarse sobre datos de salud conocidos para implementar los ajustes razonables necesarios, eso sí, lo deberá custodiar debidamente¹⁴. La empresa puede incrementar la presencia de discapacitados entre su plantilla disfrutando de ventajas y beneficios de Seguridad Social, al tiempo que cumple con la cuota de reserva si le resultara exigible. El ajuste razonable permitirá la continuidad del empleo, favorecerá la estabilidad en el empleo y la fidelización de trabajadores. El ajuste consiente desarrollar el trabajo y hacerlo de manera más eficiente, rentable o productiva (cualquiera de los tres adjetivos es pertinente traerlo a colación).

Por un lado, los avances y softwares con uso de IA mejoran la comunicación, el acceso a datos y facilitan el trabajo y apoyan a todo tipo de discapacidad favoreciendo sus relaciones con el entorno y con las personas¹⁵. Sin embargo, si el desarrollo de la IA no tiene en cuenta las discapacidades se convierte en una nueva barrera para las PCD, que se adhiere las preexistentes. El algoritmo que rijan una determinada herramienta o programa puede contener sesgos, nunca deseables, en perjuicio de la discapacidad y también podría suponer discriminaciones¹⁶. Los datos utilizados por el algoritmo reflejan los perjuicios

12 Vinculadas con diversos trastornos como la ansiedad, trastorno bipolar, estrés postraumáticos o depresión. Así hemos conocido la SJLS nº 17 de Madrid, de 6 de octubre de 2025, que aborda la necesidad de permitir acudir al trabajo con animales de compañía ante este tipo de situaciones, depresión concretamente de la profesora universitaria, y que reprocha la falta de evaluación en el riesgo psicosociales volcado en estos padecimientos, que se cataloga como apoyo terapéutico y que en el caso concreto podría encuadrar en el concepto de ajuste razonable si la persona fuera reconocida como PCD, permitiendo la tranquilidad de la persona.

13 Así lo refleja el Informe europeo sobre Derechos Humanos, nº 7/2023: «Derecho al trabajo: la situación del empleo de las PCD en Europa» (versión disponible en lengua inglesa).

14 RODRÍGUEZ ESCANCIANO S. (2024), *El algoritmo como soporte de las decisiones empresariales: claves jurídico-laborales para una transición justa*, Tirant lo blanch, pág. 268.

15 Se viene definiendo la IA atendiendo a la simulación que implica de la inteligencia humana llevada a cabo por máquinas, previamente han sido programadas (simulando pensar, razonar, aprender y tomar decisiones). Son en fin técnicas, equipos y programas informáticos, sistemas, productos y servicios basados en esta herramienta. Noción extraída del documento de NNUU «No dejar a nadie atrás: utilizar la inteligencia artificial como herramienta de apoyo a la inclusividad a fin de fortalecer la participación de las personas con discapacidad», de 26 de marzo de 2025, CRPD/CSP/2025/3.

16 Precisamente, el derecho ha introducido su cabeza en la IA regulándola para evitar los sesgos algorítmicos, cuyo efecto en la protección del derecho sería la del retroceso al volver a perpetuar prejuicios (que parecían

sociales que ha combatido históricamente el derecho antidiscriminatorio y que vienen suponiendo la exclusión de la PCD en el empleo (o en otros ámbitos de la vida).

III. El naciente combate frente a un algoritmo discriminatorio

1. La amenaza de la discriminación

El impacto discriminatorio ha de pelearse desde el derecho. La IA puede convertirse en una amenaza para los discapacitados, en particular, en los avances de sus derechos. Debe afrontarse esta realidad y significativamente de los derechos fundamentales donde juega un rol básico la no discriminación.

Los problemas que puede plantear la IA en términos de discriminación no son tampoco ajenos al legislador nacional español, así la Ley 15/2022, *integral para la igualdad de trato y no discriminación*, una ley que entre sus finalidades está garantizar el derecho fundamental del art. 14 CE además del art. 9.2 CE a la igualdad de trato y no discriminación, recoge como ámbito de aplicación no sólo el empleo en todas sus fases (desde el acceso, condiciones de trabajo, promoción y formación) sino que tiene en cuenta, como otro espacio (final) diferenciado la inteligencia artificial junto a la gestión masiva de datos u otras esferas análogas¹⁷ (pero hemos de señalar que ese escenario interfiere en todas las esferas precedentes citadas como sanidad, educación, empleo privado y público). Cuando el legislador español desarrolle el Reglamento europeo de la IA deberá definir qué es la discriminación algorítmica, teniendo en cuenta cómo el recurso a la IA puede obtener resultados discriminatorios (ya sean discriminaciones directas o indirectas, por su impacto desfavorable atendiendo a la protección de grupo que existe en el derecho antidiscriminatorio -sea por sexo, convicciones religiosas, edad, orientación sexual, etnia o discapacidad- y debiera incluir entre sus categorías la discriminación por asociación); prestándose atención a la discriminación algorítmica por discapacidad en el empleo, privado y público. También deberá establecer criterios para que el uso de la IA según los patrones preestablecidos para la toma de decisiones pueda ser examinado por el juicio humano para evitar precisamente discriminaciones por parte de las empresas o Administraciones Públicas que recurran a esta tecnología. El criterio legal debe ser la prohibición de resultados discriminatorios, para ello, sin duda, habrá que establecer reglas abiertas que permitan su adaptación temporal a las transformaciones tecnológicas.

No solo la información puede presentarse incompleta sino ser igualmente discriminatoria para las personas con discapacidad, sin actualizaciones, el peligro de generar datos erróneos (o más bien olvidos, ignorando a un colectivo), ajeno a la discapacidad y a las capacidades diversas de la PCD.

El algoritmo de las IAs se elabora introduciendo promedios estadísticos, lo cual perjudica la diversidad de las personas en general (precisamente los rasgos de la persona que combate el derecho antidiscriminatorio -edad, sexo, raza o etnia, orientación sexual,

superados) que sustenta la discriminación y la desigualdad, desandando los avances de las décadas precedentes en la igualdad de trato. Sea cual sea la óptica del derecho que se examine aparece ese riesgo porque los datos para construir no son los adecuados y porque se requiere no sólo conocer los datos sino el proceso de decisión del sistema de IA, SARASÍBAR IRIARTE, M. (2025), «La inteligencia artificial ante la discapacidad» en AAVV: *El derecho administrativo en la era de la inteligencia artificial*, INAP, pág. 472.

17 Art. 3 o) Ley 15/2022 junto a la IA aparecen, acompañándola, la gestión masiva de datos y las esferas de análoga significación.

convicciones o creencias o discapacidad-). Se corre el riesgo de un retroceso en igualdad, que, por otro lado, no es nuevo y si se estudia la (larga o corta, según se mire) historia del derecho antidiscriminatorio, siempre ha existido, en tanto en cuanto los componentes integrantes de la discriminación mutan al hilo que avanza el derecho en favor de la igualdad de trato. De manera que las formas y medios de revelarse tras esas mutaciones son huidizos y/o escurridizos con lo que se dificulta que el derecho pueda afrontar las nuevas traslaciones de la discriminación a tiempo. El algoritmo que se desarrolla no recoge la diversidad¹⁸. Incluso determinados algoritmos van a atender a rasgos físicos de las personas y supondrán malinterpretaciones de esos datos (que leerán como desfiguración). El principal obstáculo en el trabajo se encontrará en los procesos de contratación laboral con el uso de IA, relegando a la persona con discapacidad si no se ‘enseña’ al algoritmo a valorar cada *curriculum vitae*.

Cómo afronta la IA herramienta la diversidad humana¹⁹ (y la complejidad de las discapacidades), es motivo de reflexión. Evitar que el uso de la IA se coloque en el campo de los perjuicios a la discapacidad exige su sencillez (fácil de entender, alfabetización digital, facilidad de acceso) para quienes la utilizan y que el instrumento no se sirva de la vulnerabilidad como las identificaciones biométricas, falta de respeto a DDDFF (intimidad, no discriminación y sus relaciones con el largo elenco de derechos de la persona). Lo cual no será una tarea sencilla por la integración progresiva de la IA en la vida de las personas y, por ende, en el trabajo pese a las prohibiciones que la reglamentación europea extiende cuando se producen riesgos altos²⁰ (a lo que nos referiremos más adelante). Algunos autores ya hablan de la pluriofensividad de la IA, y de datos aparentemente inofensivos que recopilados, almacenados y procesados puede clasificar a colectivos y dibujar el devenir

18 Los problemas se presentan en el reconocimiento facial, pueden incorporar sesgos perjudiciales para la PCD en las relaciones comerciales y las laborales, igualmente, por el entrenamiento del algoritmo que responderá de manera desfavorable, incluso sancionando a la persona con discapacidad, incorporando exclusiones ya desterradas por no atender a sus dificultades.

19 Se nos indica que los *chabots*, creados para dialogar con las personas y sus programas capaces de procesar el lenguaje natural como software basado en IA que puede mantener conversaciones en tiempo real sea por texto o por voz y también generan repuestas, puede ser inaccesibles para alguien que use un lector de pantalla. Pese a ello para la UE la intensidad del peligro de incidencia del *chabot* en la IA es baja, cuando no lo es para la PCD (como veremos más adelante).

20 Un análisis sobre lo prohibido en lo que se ha denominado «ecosistema laboral», la jerarquía de riesgos que se establecen por la UE y la afectación a los DDDFF protegidos, autor que identifica tres grandes elementos vetados a la IA (art. 5.1 letra f) RAI, reconocer emociones en el lugar de trabajo que también refiere emociones, su interferencia y letra g) prohibición de categorización biométrica clasificadora de la persona para deducir o interferir en sus rasgos); también es importante la el derecho a recibir información sobre los usos de la IA que afectan al trabajador en caso de un sistema de alto riesgo, información que será dada por el responsable que adopte la decisión con apoyo en la IA, art. 86 RAI; o la obligación de registrar la IA en una base de datos europeas reconociendo que está bajo su responsabilidad arts. 49 y 71 RAI; debiendo existir un responsable de la IA (como existe un delegado de protección de datos); y, finalmente, la existencia de responsabilidades punitivas de sanciones administrativas (la lesión de las prohibiciones al alto riesgo del art. 5 RIA puede llegar a suponer hasta el 7% del volumen de negocios -mundial- del ejercicio anterior si superase la cifra de 35 millones €, art. 99.3 RIA y también se establecen otras multas por otros incumplimientos) que se regulan para disuadir del incumplimiento y corregirlo (en caso de acontecer), con esa función típicamente alictiva de todo derecho sancionador, y las medidas reparadoras (con criterios de la reparación del daño, que exige probar la culpa y la relación de causalidad y en su caso el reconocimiento de indemnización compensatoria), sobre todo esto, *in extenso*, en MERCADER UGUINA J. R. (2025), «El Derecho de la Unión europea ante el desarrollo tecnológico: el Reglamento de inteligencia artificial», *Doc. Laboral* nº 135, vol. II, págs. 44 y ss.

vital de la persona trabajadora, acopiando circunstancias subjetivas sin relación ni con las aptitudes laborales ni con las obligaciones que derivan del contrato de trabajo²¹.

La IA puede constituirse o en un impulso en la lucha contra la discriminación de las PCD en el trabajo (se habla de herramienta de inclusividad o al menos de apoyo para ello y de su potencialidad -autonomía, independencia, tecnología de apoyo, ayuda diaria en lo cotidiano-) o, por el contrario, en un obstáculo discriminatorio (*rectius*, mejor generador de discriminaciones por razón de discapacidad). En una discriminación de segundo o tercer grado (si se permite la expresión) en que aparecerán componentes interseccionales, esto es, de diversos rasgos protegidos por el derecho antidiscriminatorio, lo que convierte al discapacitado en más vulnerable que otras personas y exige del derecho una mayor y singular atención. Por ejemplo, las estudiadas discriminaciones múltiples (donde la edad -por envejecimiento-, el sexo -femenino- o la etnia juegan en detrimento de la PCD y su inclusión laboral, también lo hace la pobreza asociada a la discapacidad) y las menos tratadas de la comorbilidad concurrente en el discapacitado (sensorial y física, física e intelectual, diversidad de discapacidades intelectuales) ya que nos podemos encontrar con PCD que son discriminados por el diverso origen de discapacidades que concurren en la persona²². En el mundo laboral ello debe atenderse en dos momentos clave: el acceso al empleo y la igualdad de condiciones de trabajo.

2. Regular la IA frente a sus riesgos

El Reglamento (UE) 2024/1684 sobre inteligencia artificial puede suponer un reto para el derecho de las personas con discapacidad y el ejercicio de los derechos fundamentales, en tanto la evolución de la tecnología e IA podría ser una barrera a su inclusión y para el logro del cumplimiento de las normas existentes sobre discapacidad (CDPD de 2006, Directiva UE 2000/78/CE, Carta de los DDFF de la UE y normas internas²³). Se ha señalado que la intervención normativa que primero ha partido de la UE -posteriormente, será desarrollada con Leyes nacionales internas²⁴- aporta a los avances tecnológicos humanismo, el hecho de limitar la IA (las llamadas prácticas prohibidas que contemplan el art. 5 RIA) o simplemente regularla²⁵.

21 RODRÍGUEZ ESCANCIANO S. (2024), *El algoritmo como soporte de las decisiones...*, cit., págs. 117 a 123.

22 El renovado RD 888/2022 que regula el procedimiento para reconocer, declarar y calificar el grado de discapacidad tiene en cuenta en sus diversos baremos la conjunción e interconexión de los diversos tipos de la discapacidad global que finalmente se reconoce a la persona, como ya lo hacía el precedente RD 1971/1999, pero en los márgenes del derecho antidiscriminatorio por discapacidad la acumulación, según el origen de la discapacidad, no está tan clara.

23 Al que se podría sumar otros textos que carecen de reconocimiento jurídico vinculante, como el objetivo nº 10 de los ODS, centrado precisamente en la no discriminación de las personas con discapacidad.

24 Ya se redactó un anteproyecto de Ley en España en la primavera de 2025 que se referirá al buen uso y gobernanza de la Inteligencia Artificial. Entre las prácticas prohibidas habrá referencias explícitas a la explotación de vulnerabilidades relacionadas con la discapacidad, o con las posibilidades de generación de discriminaciones en ámbitos laborales. El régimen sancionador que se planea es relevante pues no sólo recoge sanciones económicas sino también otras adicionales como la retirada de sistemas, en particular, de aquellos que sean perjudiciales para los Derechos Fundamentales.

25 También debe señalarse que, en otras latitudes, como en diversos Estados Federados de los EE. UU. también se van publicando Leyes sobre IA, como por ejemplo Utah o Florida y Colorado, esta última concebida como protección a los consumidores (de IA) aunque con proyección integral en todos los ámbitos de la vida, pasando por el educativo, empleo, vivienda, salud, seguros, ámbito legal, financiero, etc., normas aprobadas en el año 2024.

El propio Reglamento europeo incide en los riesgos que la IA podría suponer sobre el respeto de los DDFE, la salud, la intimidad, también la seguridad y la necesidad de que la IA gire sobre el ser humano. El Reglamento ya afronta los riesgos identificados de la IA y regula prohibiciones, algunas de ellas deben destacarse (vulnerabilidad derivada de rasgos de la persona como discapacidad, edad, sexo), acceso información sensible mediante categorizaciones biométricas, veta acudir a sistemas de puntuación social. También se refiere al empleo²⁶ y el riesgo del uso de la IA.

La IA no debe comprometer el derecho de intimidad (mal traducido al castellano como privacidad) y debe ser compatible su uso con las exigencias de Reglamento 2016/679 de Protección de datos de la propia UE. La UE recomienda códigos de conducta sobre accesibilidad de la IA y que redunden en la inclusión de las PCD (no en lo contrario, por lo que debe prestarse especial atención a los riesgos excluyentes de la IA que efectivamente existen). Aunque no debe confundirse, ya lo hemos apuntado, la accesibilidad digital con un medio de ajuste razonable exigible al empresario es necesaria para ofrecer la inclusión laboral pero no son medidas de ajuste. Finalmente, conviene atender a la necesidad de conocer información sobre el algoritmo, ahí juega un papel primordial la representación legal de los trabajadores y también las secciones sindicales presentes en las empresas.

3. Examen del impacto de los avances tecnológicos en el empleo de discapacitados

La evolución tecnológica, digital y la IA es siempre un desafío, lo es para la sociedad en general y más para algunos miembros (que van a encontrar dificultades añadidas derivadas de la discapacidad, de la edad, falta de formación y capacitación digital, etc.). Si la IA ayuda tomando decisiones automatizadas, pero, al tiempo, esa decisión deja fuera a la PCD, no sirve a la obligación de inclusión que derivada de la Convención de NNUU de CDPD de 2006. La Estrategia Europea sobre los derechos de las personas con discapacidad 2021-2030 sí recalca en los aspectos tecnológicos²⁷, pero no aún en la IA (téngase en cuenta que la reglamentación europea sobre la IA no irrumpe hasta el año 2024).

Se plantea el interrogante de si la IA (la desarrollada en la actualidad) es inclusiva. Parece ser que el diseño de la IA plantea problemas ciertos en cuanto a la introducción de respuestas diversas para una misma acción, de manera que la diversidad de la persona y de sus rasgos en clave de desarrollo de la IA ya desde la propia tecnología presenta dificultades en su uso. Si bien existe una metodología de minería de datos que descubre la discriminación, extrayendo reglas de asociación y clasificación de datos, permitiendo su prevención temprana²⁸.

La IA es diseñada con patrones, esas pautas responden a unas características denominadas neurotípicas. Todo lo que se aparta del modelo queda excluido o separado (el perjuicio social de la discriminación se ve trasladado a los diseños tecnológicos y a la

26 Así lo recoge el considerando nº 57 de la exposición de motivos Reglamento IA.

27 Estrategia sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para 2021-2030, aprobada el 3 de marzo de 2021, dedicada a pergeñar los diversos desafíos de las PCD en territorio europeo, incluyendo los objetivos marcados por la CDPD de Naciones Unidas.

28 Nombrada con los términos ingleses *data mining*, que permiten ser explotados, de ahí su asociación con la minería y descubrir los patrones y relaciones que esconde el algoritmo; analizándolos (re)conoce de los criterios adoptados en la toma de decisiones.

ciencia artificial generativa, sin filtros que corrijan estigmas o estereotipos; las tecnologías crean o mantienen los mismos sesgos que existen en la sociedad). Si estos ya presentan un grave inconveniente en general para la persona, lo es más si de PCD se trata, más aún si la discapacidad es intelectual. Las ventajas de la IA se pierden si sigue modelos (patrones neurotípicos) que olvidan los motivos de discriminación o los rasgos de la persona o la diversidad de personas, esto es, si el diseño de la IA es unívoco. En un interesante juego de palabras hay quien se refiere a la 'inteligencia alternativa' como criterio para la inclusión real, capaz de frenar la brecha digital entre persona con y sin capacidad²⁹. En materia de discapacidad un gran obstáculo serán los sesgos capacitistas, excluyentes de la PCD. Ello en términos de derecho puede suponer un grave retroceso en los avances en el derecho antidiscriminatorio, en particular, relacionados con la PCD y la vuelta a la casilla de salida o a los primeros estadios del derecho antidiscriminatorio³⁰. La tecnología al ritmo que avanza debe ser capaz de integrar criterios de humanidad y de dignidad de la persona. Por su importancia, el desarrollo tecnológico ya incorpora modelos correctivos para evitar las discriminaciones por razón de sexo o de raza, e incluso de orientación sexual, pero no se ha impulsado con la misma fuerza el combate de la discriminación por razón de discapacidad (o por edad).

Al delinear la arquitectura de la IA debe contarse con la perspectiva de la discapacidad al configurar los algoritmos, la realidad dista de ser así. La IA replica las discriminaciones que el ser humano lleva a cabo en la vida real (a lo 'artificial' se ha trasladado lo existente), pero aún no puede decirse es si lo reproduce con la misma intensidad o lo multiplica o, en cambio, será capaz de dulcificarlos. La tarea no es fácil porque de por sí la(s) discapacidad(es) presenta notables diferencias internas.

En el lado opuesto, la IA permite el diseño de herramientas que ayudan a la PCD, los asistentes artificiales ofrecen posibilidades que brindan autonomía, permiten interactuar con el entorno y las personas. Las tecnologías están más desarrolladas para las discapacidades sensoriales (permitiendo esquivar obstáculos, describiendo entornos, ofreciendo direcciones facilitando la navegación o el uso de herramientas informáticas, la planificación, etc.) pero no sólo. Gracias a la tecnología se guía a la persona e identifica pasos a seguir muy útiles para el desarrollo del trabajo.

IV. Barreras y ventajas de la Inteligencia Artificial

1. La IA como peligro para la persona con discapacidad en el trabajo

Las reflexiones que siguen se redactan teniendo presente que la tecnología que contiene IA potencialmente puede afectar a derechos fundamentales como son la intimidad, integridad física y moral, la protección de datos, pero, si de PCD se trata, deberá impedir la lesión de las PCD del principio de no discriminación y el debido respeto a la igualdad de trato evitando que se conviertan en el germen de desigualdades y de exclusión laboral³¹. Las ideas recogidas se sustentan principalmente en el Dictamen CESE titulado Inclusión de las

29 ARANDA MARTÍNEZ M.C. (2025), *Dirección y control de la actividad productiva*, Tirant lo blanch, pág. 182.

30 Por eso se incide en la Comunidad internacional en que no se deje a nadie atrás, siendo para ello necesario que las PCD participen en la toma de decisiones o proceso decisorios, CRPD/CSP/2025/3, cit., pág. 9/13.

31 Por todos, GONZÁLEZ DE PATTO, R.M. (2023), «Inteligencia artificial inclusiva versus discriminatoria ante la discapacidad laboral», *Temas Laborales*, 16/2023, pág. 49 y ss.

personas con discapacidad en el contexto de las nuevas tecnologías y la IA: posibilidades, retos, riesgos y oportunidades de 2025, entre otros documentos³².

El principal riesgo de las nuevas tecnologías y de la IA: es la discriminación. Son numerosos los peligros de la IA para los avances de la normativa antidiscriminatoria, pudiendo implicar un camino hacia atrás, desandando los logros alcanzados y ultrajando la no discriminación de las PCD.

La IA no es todo lo accesible que debería esperarse para las PCD. El acceso a la tecnología pensada para su uso por personas discapacitadas (o no), se ha desarrollado o se está desarrollando, sin embargo, no se incorpora a la empresa o Administración pública (simplemente por ser herramientas tecnológicas más costosas). Surge una nueva barrera que desincentiva su inclusión laboral a medida que avanza el desarrollo tecnológico. Es decir, surge una brecha (o una pluralidad de brechas: digital³³, de asequibilidad, falta de tecnología de apoyo o sin más dificultades de acceso a la propia tecnología, falta de apoyos o ayudas que fomenten el desarrollo de IA dirigidas a la inclusión de PCD, falta de investigación).

Acudir a la IA en la selección de personal en las empresas puede suponer la exclusión de la PCD ya desde la propia elección de candidatos, en una fase previa a la contratación. Se apuntan las dificultades de uso del *chatbot*, herramientas las que se recurre en estas fases y en las entrevistas de trabajo. Sin duda, ello dependerá del nivel de desarrollo de la tecnología porque las interacciones generadas pueden pasar de ser predefinidas a ser más versátiles y personalizadas³⁴. El cribado automatizado del *curriculum vitae* es otro factor excluyente para la PCD (pero también para otros rasgos de discriminación prohibidos), impidiendo llegar a entrevistas de trabajo porque no supera ese primer obstáculo. De ahí la importancia de la normativa que protege a la PCD en la selección de empleo y agencias de colocación. Se afirma que al diseñarse la IA no se ha tenido la sensibilidad de incorporar ajustes razonables para la PCD para realizar las entrevistas laborales³⁵. Se propone el recurso a herramientas alternativas, impidiéndose que la contratación algorítmica sea excluyente por no responder a los criterios elegidos por el programa informático o por ser atípicos. Se llegará a afirmar que de la lectura conjunta de los arts. 9 y 27 CDPD (accesibilidad y derecho al trabajo), deriva la obligación para los empresarios de recurrir a una IA que evite efectos discriminatorios de tecnologías inaccesibles³⁶.

32 C/2025/2959, DOUE serie C de 16 de junio de 2025.

33 Observable en las herramientas y adquisición, o no, de competencias digitales que ayudan a la búsqueda de empleo e intermediación y serán garantes de la plena accesibilidad hacia la inclusión laboral de la PCD (art. 38 LE), el manejo de las propias herramientas digitales o la barrera tecnológica en el desempeño del trabajo, que hará necesario una aprendizaje permanente y acompañamiento, por cierto, que también necesitan las personas sin discapacidad, por diversas razones, como la edad u otras.

34 Así ya en EE. UU. se desarrolla la IA en salud mental con fines terapéuticos, acercándose a la herramienta digital con otros enfoques, evitando la respuesta del estereotipo esperable, controlando las interacciones de las personas con el sistema y realizando evaluaciones de seguimiento, con protocolos específicos, permitiendo identificar patrones de uso (así el llamado *therabot* en el ámbito clínico y tratamiento a distancia, utilizado como apoyo en salud mental. Cuya configuración parte de ensayos con quienes padecen trastornos depresivos, ansiedad, riesgos de trastornos de conducta alimentaria). Un acercamiento que también encuentra críticas, de quienes rechazan una terapia basada en inteligencia artificial. La participación de las PCD ofrece resultados positivos para la mejora de estas herramientas de *chatbot* o *bot*.

35 Nuevamente, Informe de Gerard Quinn, A/HRC/49/52 de 28 de diciembre de 2021, cit., págs. 11 o 13.

36 También en Informe de Gerard Quinn, A/HRC/49/52 de 28 de diciembre de 2021, cit., pág. 13.

Sin embargo, hemos de señalar que el diseño del deber legal del ajuste razonable al ser una obligación concerniente al empresario en el seno de la relación laboral dificulta su exigibilidad antes de la contratación. Ya tuvimos ocasión de formular la necesidad de extender desde la legislación estos ajustes razonables a sujetos distintos del empresario³⁷, proponiendo reformas legislativas.

En la formación laboral si bien la IA debería ser una oportunidad revolucionaria de los aprendizajes, no obstante, su uso en ocasiones deja fuera de la selección de las acciones formativas a la PCD, no ofreciéndoles plazas dentro de las decisiones empresariales formativas genéricas y sólo dando acceso a la formación prevista para discapacitados, rompiendo nuevamente la idea de inclusión laboral y plena integración en el empleo ordinario que es la columna de la CDPD.

Cuando comienza el desempeño de la prestación laboral y la IA es utilizada para la supervisión del cumplimiento de las obligaciones, la ausencia atención a la discapacidad coloca a la PCD como incumplidores si el método de vigilancia es automatizado y carente de celo y cuidado a la discapacidad. Esto supone un retroceso para el trabajo inclusivo. Asimismo, puede suponer un incumplimiento de la obligación del art. 20.3 ET que llama a la capacidad real de la PCD en el seguimiento de las facultades empresariales de vigilancia y control de las obligaciones laborales.

Entre la comunidad internacional se ha apuntado que la IA se está convirtiendo en custodio de las prestaciones de protección social y ello supone que puedan existir restricciones si se utilizan datos con sesgos o algoritmos discriminatorios³⁸, y su resultado sea la denegación de las prestaciones, de los servicios sociales y de la ayuda social. En España ya se ha implantado una Seguridad Social digitalizada en todos sus procedimientos; tanto en actos de encuadramiento y recaudación como en el reconocimiento de prestaciones, y lo que pudiera ser un aporte de agilidad y transparencia, por el colectivo de personas al que se dirigen las prestaciones sociales se ha convertido en lo contrario (nunca la administración de Seguridad Social funcionó peor que con su digitalización³⁹). El otro

37 SERRANO ARGÜELLO N. (2021), «La integración laboral de las personas con discapacidad estudiada desde la prohibición de discriminación: El ajuste razonable como medida antidiscriminatoria», en FERNÁNDEZ ORRICO F.J. (dir.) *Inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual*, págs. 295-377. También reflexiona sobre esta cuestión, en referencia explícita a la necesidad de reformas para incluir la exigibilidad del ajuste razonable antes de iniciarse la relación laboral, ESTEBAN LEGARRETA R. (2025), «La reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente y su vinculación con la implementación de adaptaciones razonables», *Rev. Trabajo y Derecho*, nº 129, versión electrónica

38 Informe de Gerard Quinn, A/HRC/49/52 de 28 de diciembre de 2021, cit., pág. 10, con referencias explícitas a la prestación por desempleo y cumplimiento de los requisitos exigidos. Inconvenientes que también se apuntan en la atención sanitaria en referencia a los seguros de salud o de la atención de la salud lesionando el art. 25 CDPD, también en pág. 14; y pág. 13 en referencia a la opacidad.

39 Una muestra por todos conocida es el ingreso mínimo vital y su gestión digital, que ha acumulado no sólo numerosos fallos de gestión y errores, sino que ha producido excesiva litigiosidad para devolución de prestaciones indebidas, causadas por la propia Administración. Lo que ha abierto la aplicación por parte del TS de la llamada doctrina Cakarevic del TEDH, aplicada en STEDH de 26 de abril de 2018 (Cakarevic contra Croacia), por todas, SSTS 4 y 29 de abril 2024 (rcuds. 1156/2023 y 858/2022) y 15 de octubre de 2024 (rcud. 806/2022) que aprecia precisamente que las prestaciones por desempleo recibidas se deben a un error de la Administración de prestaciones (SEPE, en el caso). También la Administración de seguridad Social ha sufrido una fuerte pérdida de recursos humanos al hilo de la digitalización, sustituida la persona por la máquina.

peligro es la opacidad de las decisiones de la IA utilizada en la prestación de servicios y ayudas a la PCD financiados por el Estado⁴⁰.

2. La IA como oportunidad para la PCD en el empleo

Ya se habla de una IA capaz de empoderar a la PCD en tanto permite superar barreras y el beneficio de las tecnologías de apoyo también para el empleo, pero deben existir infraestructuras que permitan su desarrollo y cualificaciones, formación digital, de todos los trabajadores (discapacitados y no). La colaboración con la industria de la IA y la participación o bien de la PCD o de sus organizaciones representativas permitirá conseguir o, al menos, avanzar en la inclusión, con esta perspectiva o enfoque positivo.

Singularmente la IA facilita la integración a personas con discapacidades sensoriales ofreciendo soportes tecnológicos, programas informáticos, quizá porque sea el ámbito en el que más se ha desarrollado y dónde más se ha invertido, hasta la fecha, pero nada impide que progrese en el ámbito de la salud mental y la discapacidad intelectual.

El acercamiento a una IA accesible no basta. La IA sirve a la implantación del ajuste razonable en el trabajo y también es útil antes del inicio de la prestación laboral. Cuando se describen las competencias en nuevas tecnologías de las PCD, se alude a su baja capacitación digital. Lo que implica que se debe prestar atención a esta brecha digital, e imponer acciones en el empleo para formar y capacitar a las PCD, junto a otros colectivos con las mismas necesidades formativas (por razones diversas edad y envejecimiento, dispersión territorial y dificultades de la señal tecnológica, niveles formativos alejados de la tecnología, etc.).

Por otro lado, el uso de la IA en los espacios de seguridad y salud y los riesgos vinculados a la digitalización hacen que reparemos en la ayuda de la robótica, gracias a los *cobot* que facilita el trabajo colaborativo con personas, y la seguridad que proporcionan, capaz de anunciar peligros, el control del trabajo repetitivo y, por ende, la capacidad de facilitar el acceso al trabajo a la PCD y compartir espacios más seguros⁴¹.

Los propios servicios públicos de empleo han desarrollado algoritmos que contribuyen a la inclusión laboral de las PCD. Un ejemplo está en algunos desarrollos del *Programa Tándem de formación en alternancia*, cuando atienden a la discapacidad. Algunos de estos programas están expresamente dirigidos a las personas con discapacidad intelectual. En todas las áreas implicadas en la relación laboral la tecnología automatizada ofrece beneficios y ventajas para la inclusión de los discapacitados, el reto está en una implantación y seguimiento que evite la discriminación algorítmica y extraiga todo su potencial de eficiencia, mejora, seguridad. La diversidad de la PCD puede contribuir a una IA más cordial para todos los trabajadores en la medida que el sistema sea entrenado para captar la variedad de las personas trabajadoras, se le instruya sobre los beneficios de esa pluralidad y reconozca las capacidades diferenciales de las personas.

40 Entre otros, VALLE ESCOLANO R. (2023), «Inteligencia artificial y derechos de las personas con discapacidad: el poder de los algoritmos», *Rev. Española de discapacidad*, nº 11, pág. 15.

41 Como expuso ya MERCADER UGINA J.R. (2022), *Algoritmos e inteligencia artificial en el Derecho del Trabajo*, Tirant lo blanch, pág. 102.

V. La IA para la consecución laboral de los discapacitados y su plena inclusión

Resulta indispensable analizar cuando la IA es inclusiva⁴². Por ello, hay que explorar la utilidad de nuevas tecnologías e IA para el acceso al trabajo (cualquiera que sea su tipología). También reparar en las oportunidades que ofrece IA en la mejora de los ajustes razonables, explorando buenas prácticas ya ensayadas en otras latitudes⁴³. Sin olvidar el potencial que la ayuda de la robótica puede suponer para la autonomía de la PCD, también en el desempeño de una actividad laboral (acompañamiento, ayuda, asistencia, interacción).

Para conseguir avanzar en la plena inclusión de las PCD se hacen necesarias las ayudas de Estado, siendo imprescindible la implicación del presupuesto público en su desarrollo. Así se reclama el aumento de la financiación que mejore capacidades digitales a PCD.

No puede renunciarse por las Administraciones Públicas a la inversión en educación y formación⁴⁴ (posibilitando quitar cualquier obstáculo a la inclusión laboral). Se hace necesaria la formación en IA dirigida a PCD y a su integración laboral. Dicha formación proporciona la capacitación digital de la PCD (no sólo en los distintos niveles educativos sino también en formación profesional). Para identificar en qué situaciones y cuáles son los destinatarios que conviene formar es necesario el examen de la brecha por discapacidad (en plural, brechas, y singularmente la brecha digital⁴⁵). La apuesta es la digitalización inclusiva, toda la formación debería llevar este marchamo. Asimismo, debe atenderse a los singularizado de cada tipología de discapacidad, lo que exige una labor ingente de ordenación y diferenciación de datos y parametrización.

Se viene señalando la importancia de la promoción de ajustes razonables en el trabajo, desde las fases de contratación laboral, pero también debe explorarse en momentos anteriores. Por ejemplo, ya desde el proceso de la intermediación laboral debe existir una normativa que atienda a las dificultades de integración de las PCD⁴⁶. En este campo la Ley de empleo, en su versión última, remozada en 2023 se encuentran referencias a las PCD⁴⁷,

42 De nuevo hemos de seguir las referencias que aporta el Dictamen CESE (C/2025/2959 DOUE serie C de 16 de junio de 2025).

43 Como el ejemplo de Canadá, cuyas autoridades han elaborado un documento que puede servirnos de referencia *Accesible and equitable Artificial Intelligence Systems*, de 7 de agosto de 2024, del que luego daremos *in extenso* cuenta. Documento que cita el propio CESE, remitiendo a su contenido.

44 En el seno de la UNESCO se aprobó en 2021 la *Recomendación sobre ética de la IA*, mostrándose el organismo internacional preocupado por conseguir la no discriminación por razón de discapacidad.

45 En ocasiones se utiliza el término discriminación digital que no es necesariamente sinónimo de brecha digital.

46 Por ello, se sugiere un cambio regulativo de la intermediación que se adapte al cambio tecnológico y que ya en esos momentos previos a la contratación tenga en cuenta de un lado las obligaciones de la empresa (cuota de reserva) y de otro la evitación de abusos y discriminaciones a que ahora pudiera conducir la tecnología, SERRANO FALCÓN C. (2022), «Proceso de contratación, política de empleo y uso de algoritmos» en AAVV, *Discriminación algorítmica en el ámbito laboral: perspectiva de género e intervención*, Aranzadi, BIB/2022/1109. La IA ha de servir para mejorar la búsqueda de empleo, pero no aparte a colectivos, y dando pasos adelante recoja acciones colectivas para los llamados colectivos prioritarios entre los que se encuentra la PCD.

47 Un completo análisis de las aportaciones de la Ley 3/2023 en GONZÁLEZ DE PATTO, R.M. (2023), «*Inteligencia artificial...*», cit., págs. 47 y ss.

como es habitual en esta norma reconociéndolas como colectivo de atención prioritaria tanto para las políticas activas de empleo como para los programas específicos, incluidas las medidas de acción positiva (también denominados colectivos o grupos vulnerables de atención prioritaria). La LE de 2023 siguiendo la estela de las normas predecesoras se muestra preocupada por la inclusión en el empleo ordinario de los discapacitados sin renunciar al empleo protegido⁴⁸, y por la brecha digital⁴⁹.

Las herramientas de la IA han de aplicarse a la contratación laboral, ante la necesidad de evitar la discriminación a la PCD y ser accesibles (IA, nuevas tecnologías). También la IA está llamada a sumar, siendo una técnica informática más que no intervenga para sustituir a las tecnologías de apoyo (las existentes y aceptadas). Son necesarios todos los ajustes de accesibilidad para facilitar la inclusión en el mercado laboral.

En la materia que abordamos la IA debe ser vista como maleable o dúctil: por su capacidad de adaptación a distintos escenarios y diferentes discapacidades. La capacidad de acción y ejecución de la inteligencia artificial (corrige, sugiere, «crea»). Sin embargo, hay que evitar su imposición, y permitir las imprescindibles transiciones. La IA está llamada a la interoperabilidad con otros instrumentos, como nos indica, acertadamente, el CESE no es posible fiarlo todo a la IA.

VI. El ajuste razonable como freno a los peligros de la IA discriminatoria

La intensificación del ajuste razonable venimos indicando que despliega un gigantesco potencial al hilo de la implantación de la IA, evitando que esta tecnología informática (en el presente y de futuro) apoyada en los algoritmos sea un obstáculo laboral para los discapacitados.

Los riesgos de la discriminación que puede traer consigo la IA (ya son recogidos en el citado Reglamento 2024/1689 IA). Pueden agruparse en distintos aspectos, como los siguientes: sesgos de identificación biométrica o que la IA se aproveche de vulnerabilidad(es) o cualquier seguimiento del rendimiento con (la actual) IA perjudica a la PCD. Esto acontece si la IA no es capaz de reconocer a la persona y diferenciarla. Cualquier remuneración que se base en rendimientos, desde hace tiempo aparta o expulsa del trabajo a las PCD y la llegada de la IA debe permitir continuar con ese criterio normativo, de atender a la capacidad real de los trabajadores con discapacidad.

Como se viene analizando hay que prestar atención por la posible afectación de la IA a los DDFE, y de manera singular a la protección de datos y a la intimidad. Corresponde, también, evitar cualquier clase de perjuicios en la contratación al utilizar IA (la PCD difiere del perfil ideal). Por ello, hay que tener presentes los riesgos en la aplicación automatizada de procesos de selección para agilizar la contratación si ello resulta en perjuicio de la PDC porque sus itinerarios y recorrido laboral son otros diferentes a los estándares (interrupciones formativas, más años dedicados a su educación, procedencia de entornos

48 Art. 54 Ley 3/2023. El art. 50.1 de la citada norma sienta la necesidad de identificar a efectos de la LE personas con discapacidad con distintas discapacidades con mayores dificultades de acceso al mercado de trabajo y no sólo en atención al grado reconocido de discapacidad, en especial vinculada a la salud mental y discapacidad intelectual o si es física o sensorial severa.

49 Arts. 13.3 b), 56.1 g) LE ofreciendo itinerarios personalizados, pero no presenciales.

especializados sean educativos o sean de trabajo), sin responder a los estándares que pueden ser los únicos que alimenten el algoritmo. Todo algoritmo que se aplique para el ejercicio de las facultades de dirección empresariales debería pasar un filtro de cumplimiento de la norma laboral, empezando por las prohibiciones de discriminación.

En el desarrollo actual de la tecnología digital se muestra una imperiosa necesidad de la supervisión humana de la IA que evite la discriminación, que evite los prejuicios apuntados.

Asimismo, existen obstáculos para PCD, en tanto que se aplican herramientas digitales en el proceso de contratación no alimentadas sobre las características y trayectorias de la PCD, sin tampoco ofrecer ajustes razonables a la PCD. La respuesta estriba en la necesidad de encontrar alternativas accesibles en ese momento, o ser por sí accesible la oferta de empleo.

El gran problema reconocido conlleva lograr el ajuste razonable para el empleo de la PCD. El ajuste razonable en la actualidad es, en palabras del CESE, un desconocido para la empresa. Esta afirmación necesita de una mayor explicación, no es tanto que el ajuste razonable se desconozca como medida por parte de la empresa, sino que en el día a día el 70% de las empresas no cuentan con directrices sobre ajustes razonables en sus departamentos de recursos humanos. A ello debe sumarse que el 76% de las empresas ignora las ayudas existentes. Con este panorama resulta ineludible difundir lo ya reglado y existente sobre los ajustes razonables (no hay déficit normativo sino ausencias aplicativas), para que ese desconocimiento no se convierta en un muro empresarial. Sin duda algunas actuaciones al margen de la regulación del ajuste razonable, como la derogación y reformulación de la causa extintiva si afecta a una declaración de incapacidad permanente del art. 49.1 nueva letra n) ET⁵⁰, recientemente reformada en el derecho español y el hecho de su mención en una institución tan sensible para la continuidad de la relación laboral (la relativa a la regulación de la extinción contractual y el despido) aparezca el ajuste razonable servirá para visibilizar esta obligación (más allá de su relación directa con la prevención de riesgos laborales y la salud laboral). Sin embargo, no parece necesario que se recuerde la exigencia de ajuste razonable en la contratación, la regulación salarial, la ordenación del tiempo de trabajo, las facultades directivas y su ejercicio regular, la clasificación profesional y las posibilidades de promoción o el despido, etc., esto es, en cada aspecto de la dinámica de la relación laboral contratada; bastando su regulación unitaria como obligación empresarial y aplicabilidad a la globalidad de la relación laboral.

Por otro lado, no es suficiente con la existente regulación sobre el ajuste razonable, a las empresas y Administraciones Públicas deben llegar tanto la obligación legalmente exigible como las bondades de su implantación, es necesario sensibilizar a las empresas y a los propios trabajadores en esta cuestión relativa al ajuste razonable, incluida la representación legal de los trabajadores (y su vigilancia en el ejercicio de las funciones representativas atribuidas legalmente, en especial, de los delegados de prevención).

Una cuestión esencial será la presencia de PCD en el desarrollo de algoritmos de la IA. Al generar un algoritmo este ha de tener en cuenta la perspectiva de la discapacidad, contar con las personas con diversidad funcional y con sus necesidades. En las relaciones de trabajo y empleo se hace indispensable el diálogo con los ordenamientos nacionales

50 Reforma incorporada con la promulgación de la Ley 2/2025.

(legislación laboral) y con interlocutores sociales (en una lectura nacional significa, entre otras cosas, alcanzar estas obligaciones para su mejora en la negociación colectiva y en los derechos de información a representantes de los trabajadores⁵¹, cuestiones que tienen su anclaje en el art. 64.4 d) y DA 23ª ET preceptos identificados concretamente con el trabajo en plataformas y en relación con la Directiva 2024/2831 relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas, pero siendo necesario que se atienda al trabajo de PCD -ya que los términos de las redacciones de estas regulaciones son genéricos y no recalcan en la discapacidad, por el momento-). No obstante, conviene revisar esas normas para ampliar su ámbito porque la irrupción de la IA se produce en todas las empresas y sectores y no sólo en el trabajo vinculado a plataformas.

Adicionalmente es incuestionable que, en el marco del diálogo, cuando de discapacidad se trata, resulta de obligado cumplimiento consultar a las organizaciones que representan a PCD (lo cual se reitera con insistencia por el CESE), para que aporten sus consideraciones en el desarrollo IA y en sus evaluaciones. También las empresas que desarrollan algoritmos deberían contratar a PCD para estas tareas (se trata de un requerimiento para que las demandas de la comunidad que representan a la discapacidad estén dentro del desarrollo IA y de las nuevas tecnologías). Todo ello persigue una única finalidad, la inclusión de PCD en el mundo laboral.

Desde los organismos europeos se pone hincapié en tres sectores de actividad, que sirven de acicate para implantar acciones. Se hace referencia a la Universidad, en clara llamada a la formación, pretendiendo hacer presente a la PCD en los estudios de informática e ingeniería (con ello se mejorarán las soluciones IA y de la programación en general). Se incide en la importancia de evitar discriminaciones de la IA para las PCD en el ámbito de banca y seguros, haciendo hincapié en el uso de la IA para los servicios que se prestan teniendo en cuenta las necesidades de las personas con discapacidad (en un sector con efectos multiplicadores para la inclusión o exclusión). Señalándose que no debieran explorarse una aplicación con criterios de automaticidad de una herramienta. Igualmente, se reseñan los riesgos de la IA en la fijación de precios de seguros de vida y salud en relación con los discapacitados, apuntándose el peligro de vulneración de los DDFE, exclusión financiera y discriminación. Se solicita la realización de una evaluación de impacto. Reivindica, igualmente, la sensibilización sobre discapacidad y reducir obstáculos.

No forma parte de la propuesta de las instituciones europeas (con el CESE a la cabeza), pero quizá se deberían incrementar en los tres ámbitos reseñados (universidad, banca y seguros, sector de aseguramiento de vida y salud) la presencia de las PCD. Por un lado, mediante más contrataciones laborales y, en segundo lugar, por otro, impulsando que su presencia laboral conlleve aportaciones significativas para evitar las discriminaciones por discapacidad encubiertas o perceptibles en las herramientas de IA.

51 La SAN de 4 de julio de 2025 (proc. 182/2025) aborda precisamente la dimensión del derecho de información de los representantes de los trabajadores relativa a los algoritmos y su uso en las relaciones laborales. Sobre la regulación vigente y derechos reconocidos, hasta la fecha a la RLT, con críticas a que se trate de información pasiva y no de consulta salvado en la interpretación de la norma y del contenido que concierne a esa información (qué se debe conocer). Comentada por NOGUEIRA GUASTAVINO M. (2025), «Algoritmos opacos, sindicatos desarmados: la libertad sindical frente a la asignación automatizada de turnos», *Rev. de jurisprudencia laboral*, BOE nº 7/2025. Sobre esta cuestión, VALLE MÚÑOZ A. (2023), «El derecho de los representantes legales de los trabajadores a ser informados por la empresa sobre el uso de algoritmos o sistemas de inteligencia artificial», *REDT*, nº 266, Aranzadi BIB\2023\2115.

VII. Los cinco métodos de ajuste razonable

A continuación, y a propósito del Documento: *Ajustes razonables en el lugar de trabajo, directrices y buenas prácticas*⁵², que se encuentra dentro del paquete europeo sobre el empleo de las PCD procedemos a dialogar con el mismo. En tanto el citado documento recoge ejemplos de buenas prácticas sobre ajustes razonables. En primer lugar, corresponde señalar que su espacio de actuación es más amplio que el que corresponde a la IA (y que en cuanto al ámbito digital entre ellas incluye el uso tecnologías de apoyo y de otras tecnologías que necesariamente no son inteligencia artificial).

1. ¿Qué es el ajuste razonable en el derecho al trabajo del discapacitado?

La facilitación de ajustes razonables está presente en la normativa de discapacidad (internacional y española). Siempre conviene recordar qué se entiende como discapacidad desde la amplia definición y enfoque de la CDPD de 2006, esto significa que la limitación de la capacidad deriva de dolencias permanentes que pudieran ser físicas, sensoriales, mentales o psíquicas (o combinación de ellas), que, al interactuar con diversas barreras puede impedir la participación plena y efectiva de la persona en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores⁵³. Convención ratificada por la propia UE en 2010 y además por los Estados miembros que la integran, por España con anterioridad⁵⁴.

El ajuste razonable puede ser visto como una garantía⁵⁵. La obligación genérica dirigida a los empresarios exige adoptar medidas adecuadas que permitan eliminar desventajas a las PCD, cuáles sean esas medidas dependerá de las necesidades de cada situación concreta atendiendo a la PCD y el entorno laboral en el cual se desenvolverá, logrando así no sólo el acceso al empleo sino también el desempeño del trabajo y las posibilidades de promoción laboral o formación [tal y como se recoge en los arts. 5 de la Directiva 2000/78, 40.2 RD-Legislativo 1/2013, 4.1 y 6.1) Ley 15/2022]. El ajuste razonable se diseña en el art. 5 de la Directiva 2000/78 como una obligación empresarial que sólo encuentra un límite, que no suponga una carga excesiva para el empresario (debiendo atenderse al coste que suponga, dimensión de la empresa, recursos y posibilidad de ayudas

52 Comisión europea, Dirección general de empleo y asuntos sociales e inclusión, Oficina de Publicaciones, 2024.

53 Así se interpreta este concepto por el TJUE en diversas resoluciones, las más recientes, Sentencias de 18 de enero de 2024, C- 631/22 y de 11 de septiembre de 2025, asunto C-5/24 y asunto C-38/24. En un caso, este último, que responde a la discapacidad de un hijo y por lo tanto la protección de no discriminación por asociación, ya que el trabajador no es la persona con discapacidad, pero es quien requiere adaptaciones del puesto de trabajo relacionadas con el horario de trabajo para poder atender al hijo con discapacidad.

54 En ocasiones el TJUE señala que el reconocimiento por la normativa nacional de una persona como discapacitada no significa, necesariamente, que le sea de aplicación la Directiva 2000/78, al verbalizar que ese otorgamiento de discapacitado por el derecho nacional no implica que se tenga una discapacidad a efectos de la mencionada norma europea. Sin embargo, si el Estado miembro y la propia UE han ratificado la Convención de 2006, lo más ajustado será que haya adaptado sus respectivos ordenamientos, el europeo y el nacional al concepto de discapacidad señalado en la CDPD. Por lo tanto, serán extraños y aislados los supuestos en que el derecho nacional reconozca la condición de discapacitado a una persona y, sin embargo, ese reconocimiento no suponga la aplicación en materia de empleo de la Directiva 2000/78 (si hubo la pertinente armonía en la adaptación de los derechos). A mayor abundamiento el propio TJUE reconoce que la citada Directiva debe interpretarse a la luz de la Convención de NNUU, lo lógico será que se invoque la Convención y la interpretación sea conforme a ella.

55 Desde esta perspectiva se describe por la STJUE de 11 de septiembre de 2025, C-38/24.

públicas⁵⁶) y, además, no será entendida como excesiva si gracias a las medidas del Estado, normalmente ayudas o subvenciones, es paliada en grado suficiente. El ajuste razonable es el instrumento para garantizar en la empresa a las PCD la igualdad o equiparación y alcanzar su plena inclusión laboral. El ajuste es una garantía de la consecución del principio de igualdad de trato. Precisamente el recurso a la IA puede contribuir a que la modificación o adaptación no suponga un gran coste, diluyendo el concepto de carga excesiva para el empresario.

La propia Directiva 2000/78 en su considerando 20 se refiere a: medidas adecuadas, que deben ser eficaces y prácticas para acondicionar el lugar de trabajo en función de la discapacidad y hasta nos ofrece algunos ejemplos de ajustes razonables: adaptar instalaciones, equipamientos, pautas de trabajo, asignación de funciones o provisión de medios de formación o encuadre (es decir, de clasificación profesional). La obligación de su cumplimiento o realización por los empresarios figura en el art. 5 de la citada Directiva. Se exige tomar las medidas adecuadas (adjetivo relevante, pero a la vez concepto jurídico indeterminado) atendiendo a la necesidad de la situación concreta. El ajuste razonable debe permitir a la PCD: acceder al empleo, incorporarse o la promoción profesional, sin descuidar la formación. No cumplir con la obligación de ajuste supone incurrir en una discriminación por motivos de discapacidad, como ya lo anuncia el art. 2 CDPD.

A veces a través de resoluciones del TJUE se nos ha ido identificando qué es un ajuste razonable⁵⁷ (y que no⁵⁸). Del mismo modo la CDPD identifica el ajuste razonable como medidas que deben implantarse atendiendo a la necesidad del trabajador, esto es, no pueden ser generales sino responder en cada caso personal, gracias a modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas siempre que no impongan una carga desproporcionada o indebida⁵⁹. También está presente la idea de garantía del ajuste razonable en la CDPD, en tanto su finalidad es permitir el ejercicio en igualdad de condiciones al resto de personas⁶⁰.

56 El considerando nº 21 de la Directiva 2000/78, identifica todos estos parámetros que deben tenerse en cuenta para determinar si la carga es excesiva para el empresario, o no lo es.

57 Por todas, STJUE 11 de abril de 2013, C-335/11 y 337/11, 15 de junio de 2021, C- 795/19, 10 de febrero de 2022, C-485/20, o más recientemente, 11 septiembre 2025, C-5/2024 y C-38/24, así ha permitido reducciones horarias e incluso la asignación de otro puesto de trabajo, pero este otro puesto debe existir y estar vacante, asunto C-631/22; o permitir llevar dispositivos de corrección auditiva para realizar las funciones del puesto, o incluso disfrutar de unos horarios fijos para permitir asistir a un hijo discapacitado, para evitar la discriminación por asociación. Igualmente, la STC 51/2021 identifica como ajuste razonable aspectos vinculados al tiempo y horarios de trabajo atendiendo a la discapacidad.

58 STJUE de 11 de septiembre de 2025, C-5/24, no lo es una mejora de seguridad social reconocida en convenio colectivo, ni tampoco el mantenimiento del empleo sin remuneración en diversas circunstancias convencionalmente contempladas. Tras la lectura de esta Sentencia y, aunque en ella no se diga con claridad, podría afirmarse que ni la Seguridad Social complementaria ni tampoco las propias prestaciones u otras acciones de Seguridad Social pueden ser consideradas ajustes razonables, ya que no cabe su reconducción a la definición de este concepto del ajuste razonable. Pues los ajustes son medidas adecuadas que está llamado a adoptar el empresario para permitir a la PCD su plena inclusión laboral. En este escenario una suspensión de la relación laboral tampoco es un ajuste razonable (lo que hace que prestemos, a futuro, atención singular, a la posible falta de corrección -en términos de no discriminación a la PCD- de la medida suspensiva del contrato que regula el legislador español en la reforma del art. 49.1 letra n) ET, con el cambio aprobado por la Ley 2/2025).

59 El art. 6.1 a) Ley 15/2022 precisará sobre las modificaciones o adaptaciones que se refieren tanto al ambiente físico, social como actitudinal.

60 Así art. 2 CDPD.

El ajuste puede relacionarse a la necesidad del trabajador discapacitado en su lugar de trabajo, pero no sólo (también se admite para quien presta asistencia y cuida a PCD a su cargo). El ajuste razonable se concibe para el desempeño de la actividad laboral de la persona con discapacidad, la obligación exigible al empresario desprende, a su vez, la adopción de medidas para permitir el acceso, permanencia o progreso en el empleo o para recibir formación. La obligación empresarial de realizar ajuste razonable se vincula a que la persona pueda desempeñar el trabajo (tenga capacidad para el desempeño de las tareas fundamentales del puesto⁶¹), debe tenerse en cuenta la situación de cada persona. El ajuste razonable incumbe al empresario que es el obligado a adoptar la medida/s adecuada/s para permitir a la PCD y en su beneficio salvar las barreras que le dificultan la plena integración laboral. Tras la importante reforma introducida con la Ley 2/2025 en nuestro ET, además, el ajuste se convierte en una piedra angular de la estabilidad laboral incorporando exigencias al empresario que atienden a la no discriminación ante la discapacidad de la persona trabajadora, que toma en consideración voluntades de permanencia en la empresa realizando actividad laboral pese al reconocimiento de la IPT y por ende de una discapacidad, sin duda la suspensión del contrato de trabajo no puede entenderse como ajuste razonable (esa exigencia quizá traiga algún desvelo en el futuro próximo al legislador nacional en clave de cumplimiento del art. 5 Directiva 2000/78). Más problemas genera la nueva regulación si la IP reconocida tiene otro grado superior en tanto que la persona trabajadora va a tener que optar entre la continuidad laboral o el cobro de la prestación económica⁶². Tampoco resulta fácil entender que la continuidad laboral

61 STJUE de 11 de septiembre de 2019, C- 397/18 señalaba la no obligación de mantenimiento del puesto cuando la persona o no es competente o no esté capacitada o disponible para desempeñar las tareas fundamentales del puesto de que se trate.

62 Más aún desde la STS de 11 de abril de 2024 (rcud. 197/2023) que declaraba incompatible el trabajo (concretamente si exige la inclusión en el Sistema de Seguridad social, no el residual) con el cobro de la prestación de Seguridad Social reconocida en grados de IPA y de GI. Respecto de la GI resulta mucho más criticable la respuesta jurisprudencial; en este caso, por la finalidad de la prestación vinculada a la atención de tercera persona. Entre la doctrina ya se han levantado voces, por todos, CAVAS MARTÍNEZ F. (2024), «Incompatibilidad de la pensión de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez con el trabajo, salvo que sea esporádico o marginal: nuevo revés jurisprudencial para los grandes inválidos», *Rev. Jurisprudencia Laboral*, BOE, nº 5/2004, págs. 1 a 9. Estos cambios deberían haber motivado al legislador a regular inmediatamente todo lo relativo a las pasarelas entre trabajo y Seguridad Social en casos de persona discapacitadas. Lo cual lleva décadas eludiendo, desidia legislativa que es el origen de algunas complejas soluciones judiciales (acertadas o no) y de reformas legislativas que además de alterar el sistema normativo precedente, entran en contradicción con los pequeños avances en la no discriminación de las PCD en el trabajo y empleo. Más reprochable es la decisión de la STS de 12 de noviembre de 2024 (rec. 281/2022) que aplicando aquella misma doctrina, a un supuesto que es distinto porque la integración en el RGSS de un político lo es por ser asimilado y no por realizar un trabajo, rechaza la compatibilidad de una prestación de IPA con la compatibilidad de la condición de responsable en régimen de dedicación parcial (retribuida y por ello con exclusividad) como concejal en un Ayuntamiento, de quien ha resultado elegido en un proceso democrático; para el Alto Tribunal la prestación «*resulta incompatible con el desempeño retribuido del cargo de miembro de una corporación local en dedicación parcial, en tanto que el ejercicio de ese cargo conlleva su inclusión en el RGSS y no se trata por consiguiente de una actividad meramente residual*» lo que supone, a nuestro juicio, un directo ataque de esta resolución judicial al art. 29 CDPD que reconoce a los discapacitados el derecho de participación en la vida política y pública, obligando a la persona a optar entre mantener la prestación de Seguridad Social (repárese que era una IPA de una persona ciega de un ojo y gran pérdida de visión del otro) o el desempeño de la función política, opción que en estos casos se realizará por la prestación pública porque repárese también los emolumentos que abonaba el Ayuntamiento se percibían con dedicación exclusiva parcial y retribuida. También aplica Ley 53/1984 para entender que existe la incompatibilidad. Con lo que ello supone de expulsión de la PCD del ámbito de la participación política (por su pensión percibía mensualmente 811,10€, y pese a no indicarse

estribe en una decisión unilateral del trabajador, porque la exigencia de ajuste razonable no debería depender de una opción de ninguna de las partes de la relación laboral, sino que es una exigencia anterior, que compete al empresario, obligando a este (desde las normas internacionales e internas sobre discapacidad y empleo) a realizar los pertinentes ajustes razonables. No puede tampoco depender de una voluntad empresarial, en ningún caso. La reforma de la Ley 2/2025, en fin, cita cómo puede proceder el empresario en caso de discapacidad sobrevenida fruto del reconocimiento de una IP (en sus grados de total, absoluta o gran invalidez) realizando ajustes razonables, indicando la posibilidad también de movilidad funcional⁶³, en una vacante compatible con la discapacidad (que recordemos es ajuste igualmente) o de justificar la carga excesiva que le impide llevar a efecto el ajuste⁶⁴.

La circunstancia que excepciona la obligación empresarial será que el ajuste suponga una carga excesiva. No conviene olvidar la carga que supone llevar a la práctica los ajustes razonables, pero sólo no serán exigibles los ajustes razonables en caso de desequilibrio, esto es, de carga desproporcionada para el empresario (de ahí que se puede afirmar que el ajuste en ocasiones, no siempre, puede suponer una carga al empresario, pero sólo se excepciona si la obligación es ingente/enorme). Sin olvidar el papel de las políticas públicas y ayudas de Estado, ya que no será calificable de excesiva en el supuesto caso de que la obligación empresarial de ajuste razonable se palíe en grado suficiente por medidas fijadas en la política

la cantidad mensual percibida por el Ayuntamiento puede deducirse que era muy similar). Por lo tanto, el legislador español está llamado urgentemente a una revisión de estas normativas cuando de discapacidad se trata, no hay duda de que la persona con esas deficiencias visuales tenía una discapacidad sensorial (reconocida por el propio derecho español). Por otro lado, una de arena y otra de cal por parte del TS, ya que en la STS de 19 de noviembre de 2024 (rec. 5322/2022) la solución alcanzada es bien diferente porque expuesto que no existe incompatibilidad entre la pensión (por ser la reconocida IPT) y los emolumentos que como concejal en régimen de exclusividad y tiempo parcial percibe del Ayuntamiento, aplicando las normas de Seguridad Social del RGSS, después de examinar las normas de incompatibilidades en el sector público de la Ley 53/1984, finalmente no traslada esa regla de incompatibilidad por tratarse de una IPT, interpretando la voluntad del legislador de permitir el desempeño del cargos públicos pero en este supuesto porque la prestación reconocida (la incapacidad en grado de total) no impide la posibilidad de realizar otras actividades retribuidas. Como se observa el TS, su sala social, trabaja más cómodamente con el concepto de incapacidad laboral que con el de discapacidad, y elude integrar la discapacidad de la persona y su protección normativa (nacional y de la CDPD de 2006) en las incapacidades laborales.

- 63 Como indicara la STS de 22 de febrero de 2018 (rcud. 160/2016), admitiendo decisiones empresariales de movilidad a otros puestos de trabajo; igualmente admitido por STJUE de 10 de febrero de 2022, C-485/20, si existen los puestos. Nosotros lo hemos criticado porque la movilidad funcional no debe ser un ajuste razonable como medida ordinaria ni mucho menos primera, salvo en casos extremos, no obstante, en la realidad práctica en ocasiones es la medida que se aplica, evitando el verdadero ajuste razonable y su cumplimiento por el empresario; sin que pueda este optar por la movilidad cuando el trabajador podría desempeñar las tareas fundamentales el puesto con la adopción de las medidas adecuadas a su discapacidad y entorno.
- 64 Que, por cierto, la propia reforma del art. 49.1 nueva letra n) ET mediante la Ley 2/2025 define esta carga en este momento para la empresa diferenciando sus dimensiones, si es de menos de 25 trabajadores, introduce una presunción en atención al montante del coste, con la salvedad de que fuera sufragada con ayudas públicas -subvenciones y ayudas que ni siquiera la Ley 2/2025 se preocupará de actualizar-, inexplicablemente vinculada a la cantidad de la indemnización por despido improcedente del trabajador o, si fuera mayor, la cantidad de 6 meses de salario bruto de ese trabajador (¿en su puesto inicial? que es el que se extinguiría). Mientras que si el tamaño de la empresa es mayor ya se atiende a otros criterios para cuantificar la carga excesiva, atendiendo a la capacidad económica e ingresos de la empresa.

de Estado sobre discapacidades. Debe atenderse a los costes financieros y de otro tipo que supongan esas medidas y también a la dimensión o tamaño de la empresa, sus recursos financieros, volumen de negocios total de la organización o empresa, disponibilidad de los fondos públicos, o ayudas públicas. Cuestiones que hemos tenido ocasión ya de analizar previamente⁶⁵.

La tarea desempeñada por la Estrategia europea para la discapacidad de esta década también ha encontrado recomendaciones de NNUU, así se puede observar recientemente⁶⁶ (21 de marzo de 2025) y se nos advierte de las ausencias referidas en el texto.

2. Los métodos para realizar ajustes razonables en el lugar de trabajo

En la UE se identifican una serie de métodos para realizar un ajuste razonable en el trabajo. Junto a la identificación de resoluciones de aquello que no se considera ajuste razonable, puesto que, de partida, un ajuste no es la accesibilidad. El ajuste descende a las necesidades concretas de la persona⁶⁷, estando su componente individualizado y dirigido a las circunstancias concurrentes en un sujeto; que perduran incluso después de haber implantado (la empresa) lo accesible y debe responder a lo solicitado por la persona discapacitada, siendo medidas perdurables o con vocación de permanencia.

Se enumeran respuestas empresariales que no son ajustes razonables o que no deberían ser tomados como tales (aquellos que son residuales o con un mínimo impacto, los que se alejan de lo requerido por la PCD ni responden a su discapacidad, medidas pasajeras o interrupciones de la prestación concediendo permisos, aislamiento locativo del discapacitado por no adaptar los entornos físicos de los lugares de trabajo que no contribuyen a la inclusión laboral, impedir uso de prótesis auditivas -en determinadas circunstancias- u otras necesarias para el natural desenvolvimiento de la persona con este tipo de discapacidad, normalmente sensorial).

El primero de los ajustes razonables es la facilitación de tecnología de apoyo. Pueden ser dispositivos que permiten cambios en el modo de enfrentarse al desempeño laboral (programas, dispositivos auditivos asistidos, etc.). En segundo lugar, la asistencia

65 Conviene ahora remitirse a ellos.

66 Comité NNUU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Comité de la CDPD) presentó sus observaciones finales sobre los informes periódicos segundo y tercero combinados de la Unión Europea, como Estado Parte en la Convención de 2006. Se recomendó en sus observaciones finales que estableciese un proceso para adoptar nuevas acciones, medidas y plazos específicos de cara a la aplicación de la Estrategia sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para 2025-2030 (punto 13), dentro de la prospección que se realiza para la segunda mitad de esta década. En la Estrategia de IA de 2019 la discapacidad está ausente, sin embargo, aparecen mencionados en la Carta de derechos digitales desde la perspectiva de derecho de accesibilidad, mencionando la brecha de la discapacidad.

67 No se trata de una cuestión que esté presente sólo en los textos europeos, sino que así se exige judicialmente, por todas, STSJ de Galicia de 9 de septiembre de 2025 (rec. 2069/2025), en un supuesto en el que se procede a cambio de puesto por motivos de salud, que con apoyo en la Observación General nº 8 de NNUU de 2022, tiene en cuenta cuando se produce una denegación de ajuste razonable. Se atiende no sólo a la adaptación del puesto (hubo ya cambio de puesto empresarial antes del reconocimiento de su discapacidad vinculada a la IPT), la propia declaración de apto para el trabajo aun con limitaciones otorgada por el servicio de prevención de riesgos laborales, reconociendo la sentencia el derecho al percibo de los salarios de los que le privó la empresa que despide en tanto percibía una prestación de seguridad social. Al haberse declarado la nulidad del despido por la discriminación por discapacidad también tiene el derecho al cobro de los salarios de trámite pues se trata de una persona con declaración de discapacidad y se le reconoce prestación de IPT (reconocimiento en sede judicial no por el INSS), que no le impide realizar el trabajo.

personal. En este caso hemos de referirnos al empleo con apoyo y a la demanda de una IA para todos. En este punto segundo no puede olvidarse el acompañamiento en el trabajo del discapacitado, la figura del asistente personal y la necesidad de evaluaciones individualizadas que tengan en cuenta su discapacidad. En tercer término, se refiere al ajuste del espacio de trabajo. Parece necesario que el empresario aborde aspectos locativos y también ergonómicos, e incluso aportar medios para el desarrollo del trabajo domiciliario (escritorio adaptado cuando sea complicado el transporte y la movilidad de la persona). Como para todo trabajador, el teletrabajo debe ser aceptado voluntariamente, porque el trabajo a distancia hoy sigue presentado dificultades en la promoción profesional y en el reconocimiento del trabajo realizado, al margen del aislamiento que genera y exige evaluar los riesgos psicosociales previamente a implantar esta opción.

Algunos de estos ajustes están directamente relacionados con pautas de trabajo, así el cuarto método identificado por la Comisión de la UE se centra en el horario de trabajo flexible o y, finalmente, el quinto se dedica a la organización flexible de las tareas. Respecto del horario es un método que sólo implica o la implantación de pausas en el trabajo de la PCD, atendiendo a sus necesidades, prolongadas en algunos casos, en otros, interrupciones más frecuentes o, a la inversa, permitir tiempo de trabajo cuando haya menos plantilla realizando la actividad laboral, si así lo demanda la PCD. La implantación de la flexibilidad horaria va de la mano de la demanda de la persona y sus necesidades, vinculadas a la discapacidad concreta (del trabajador para la asistencia a hijos u otros familiares, cuando la discapacidad concurre en estos últimos y esta es la medida solicitada por el trabajador que los cuida). El último método referido a la flexibilidad, pero en este caso de la organización de las tareas o personalización del puesto, está pensado para el empleo con apoyo, necesita de evaluaciones buscando aprovechar al máximo las capacidades de la PCD facilitando el desempeño de las tareas para las que esté mejor capacitada o en su desarrollo consiga mejores resultados.

Estos métodos no siempre se canalizan a través de nuevas tecnologías y de IA, sin embargo, las herramientas tecnológicas o digitales pueden ayudar en todos ellos.

VIII. Las buenas prácticas. Experiencias programadas para una IA inclusiva

El intercambio de buenas prácticas del uso de la IA es imprescindible, nuevamente hemos de referirnos a la experiencia canadiense⁶⁸. Se distingue por un lado la IA accesible, teniendo en cuenta la plena participación de las PCD en la creación y desarrollo de la IA, pero también en atención a su posición como usuarios de estas tecnologías. Se parte de la idea de la IA inclusiva, que permite a la PCD eludir barreras y lograr una equidad que le aleje de toda discriminación por discapacidad. Como en todo documento que analiza la IA en su utilidad para la discapacidad se describen oportunidades y riesgos y se concluye que sólo determinadas prácticas (vinculadas a la ética) cuando se desarrolla la IA pueden prevenir daños en la emergente aparición de la IA en todos los escenarios de la vida,

68 Guía técnica *Accesible and equitable Artificial Intelligence Systems*, de 7 de agosto de 2024, publicado por Canadá dentro de las normas de accesibilidad y que concierne su uso a toda la administración dependiente de su gobierno, sin perjuicio de servir de orientación para los particulares y la empresa privada en relación con su *Accesible Canada Act*; incorpora entre sus áreas prioritarias para prevenir las barreras a la inclusión precisamente el empleo.

también en el trabajo. El estudio parte de la dignidad de las personas, sin dejar de lado la participación y la igualdad, la autonomía e independencia en los términos concebidos por la CDPD.

Se describen las fases en la que la IA debe prestar atención a la PCD, que aborda desde lo más general que tiene en cuenta, el requerimiento de acceso a la tecnología, la web o no, pero también el software y toda la documentación y servicios que se ofrecen. Toma en consideración que son necesarias estadísticas que puedan atender a la discriminación de la IA, en términos de impacto que afecta a PCD, lo que exige la exploración del algoritmo para reducir la posible discriminación, exige que no contenga sesgos negativos. Hace mención de un momento relevante, como es la contratación y, en particular, en la selección de candidatos, que se evite el descarte de la PCD por el uso de la IA en esta fase, controlando que la automatización gracias a la IA no suponga su discriminación. Requiere que se incluya en el modelo algorítmico a la PCD para evitar errores que dejen fuera a quien padece una discapacidad incorporando con precisión la desagregación para la discapacidad, teniendo en cuenta el contexto y condiciones de las PCD.

Deberá atenderse a las diferentes capacidades de la PCD, evitando la salida del trabajo, expulsión o eliminación de la PCD cuando se recurre a la IA. Para ello conviene erradicar todo estereotipo de trabajador o de variables para el trabajo cuando la validación de la IA excluye al discapacitado, impidiéndolo. Siempre evitando que el algoritmo recoja sesgos contra la persona por su discapacidad. Todo despliegue de la IA debe responder al principio de igualdad de trato, que tenga en cuenta (o mire) para los discapacitados en la toma de decisiones su capacidad laboral. Otro reto es el respeto de la intimidad de la PCD cuando acude al uso de la IA evitando que se señale de manera desproporcionada a los discapacitados porque se desvían de los patrones reconocidos o promedio. El problema no es únicamente la invasión del derecho de intimidad sino una evaluación injusta a la PCD que la aparte del empleo y de la formación.

Para luchar contra este peligro es imprescindible identificar los riesgos asociados a la discapacidad en el empleo. Estos riesgos no son nuevos, ya se conocen en la amplia experiencia de la integración laboral de la PCD por todos los ordenamientos jurídicos. Ahora conviene adaptarlos al uso de la IA y realizar el pertinente seguimiento. Se nos indica que los discapacitados son más vulnerables a la discapacidad que frente a los otros rasgos protegidos en el derecho antidiscriminatorio. Una realidad contrastada a lo largo de los años si de integración laboral se habla, de ahí que el Derecho del Trabajo muy tempranamente diseñase cuotas de reserva para los discapacitados⁶⁹ (nunca alcanzadas, por otra parte).

El documento canadiense recomienda no usar la IA para perfiles discriminatorios en relación con la tecnología, lo que supone no recurrir a la IA ni para la clasificación biométrica, ni para el análisis de emociones, ni tampoco para la toma de decisiones de policía predictiva (téngase en cuenta que esto puede servir también para el desempeño de la facultad disciplinaria empresarial -por ejemplo, vinculada al rendimiento, asistencias, e inasistencias, pausas prolongadas-). Otro riesgo señala que se debe evitar que la IA difunda estereotipos o información errónea sobre la PCD, que impidan su exclusión sólo por sus diferencias faciales. Que no permitan la sustitución de cuestiones relevantes si son atinentes a aspectos

69 Actualmente reguladas en los arts. 42 LGDPCDIS y 59 EBEP.

sociales (del derecho, del derecho del empleo y de la prohibición de discriminación). No se permita la exclusión de la PCD cuando el algoritmo no fue entrenado o, peor, contiene censuras que apartan al trabajador discapacitado del empleo. Resulta ineludible como se viene diciendo el fomento de la participación de los discapacitados o sus organizaciones representativas para diseñar los criterios y datos que utiliza la IA en estas cuestiones tan sensibles, evitando cualquier manipulación o pérdida de información pertinente.

Otro factor relevante es la transparencia de las decisiones tomadas gracias a la IA y su impacto, no pueden multiplicarse las barreras de las PCD a la información por el uso de la tecnología. Se recomienda que quede información documentada relativa a los objetivos que se persiguen, definiciones dadas a la IA, opciones y todo lo relativo al desarrollo de los sistemas de IA para su toma de decisiones. Además, conviene verificar en todo momento la ausencia de fuentes de datos estereotipadas o discriminatorias. A lo que debe añadirse que todo lo que alimente la IA (o la realmente con los pertinentes ajustes) debe evitar cualquier resultado perjudicial para la integración laboral de la PCD. Para ello es indispensable la formación y su actualización continua, tanto de los responsables de la creación o uso de la IA como de las personas receptoras de esa tecnología, que sepan diferenciar cuando la IA discrimina al discapacitado y cuando incorpora reglas de igualdad de trato. En caso de posibles discriminaciones que, en un muy breve espacio temporal, cosa de horas pueda ser reportada la posible discriminación para que se enmiende en el menor tiempo posible (por la rapidez de efectos del algoritmo). Introduce la posibilidad de la retroalimentación anónima. E, igualmente, la posibilidad de cuestionar la medida de reparación propuesta.

En fin, el control humano de la IA se torna en fundamental. Detectadas discriminaciones del sistema de IA lo más pronto posible deben corregirse esas decisiones, y mejorar el modelo y sus resultados; de manera que identificadas las discriminaciones una vez conocidas las decisiones erróneas (con métodos de retroalimentación), gracias a la supervisión humana, se corrijan los modelos de IA o los algoritmos utilizados. Se exige que las enmiendas frente a los fallos detectados sean suficientes. La revisión debe ser permanente, siempre será necesario analizar el impacto de la IA en la inclusión de la PDC, y controlar los modelos y sus actualizaciones para que no incorporen discriminaciones nuevas, no supongan nuevas barreras o un replanteamiento de las pasadas, ya erradicadas. Incluso si la IA no puede evitar la discriminación ha de ser posible plantear que deje de usarse el sistema, o, al menos, por su mal funcionamiento se detenga su uso mientras continúe discriminando a la PCD. A la espera de un método correctivo del modelo de la IA, porque el eje fundamental está precisamente en el entrenamiento de la IA y su perfeccionamiento (teniendo presentes los datos, las refutaciones del funcionamiento, los riesgos identificados, reales e hipotéticos, así como las peticiones de incorporar excepciones para evitar la discriminación de la PCD).

La atención a la aportación, mediante el reemplazo que la IA aporta también tiene su interés, porque la PCD que ha superado determinadas barreras debe tener la posibilidad de conocer como la IA va a suplir aquella, para evitar que el desarrollo tecnológico implique un impacto negativo. Se habla ya de testar el producto antes de su implantación. Finalmente compete a la Administración pública, en su función de combatir la discriminación en especial en el ámbito del empleo, realizar el pertinente seguimiento. Acreditada la discriminación originada por los sistemas de IA (reportada por personas, denunciada por organizaciones, comprobada en sedes públicas diversas: ITSS, administración laboral,

justicia) y su impacto real, la actuación pública debe acompañarse del establecimiento temprano de medidas que combatan las barreras que futuro de la implantación de la IA constituyan una discriminación. Es muy probable que en este diseño se gradúe el impacto de la decisión en la PCD, tal y como ya figura para la población en general en las normas de la UE (RAI de 2024). Así se diferenciaría entre un impacto bajo, medio o alto y se delimitarían los riesgos de la IA que en el combate de la discriminación de la PCD son inasumibles.

IX. La Inteligencia Artificial en sede judicial. Incipientes pronunciamientos

Todavía estamos despertando a lo que puede suponer el uso de la IA en ámbitos laborales. Tampoco son muchas las referencias que se encuentran en sede judicial, y de las escasas resoluciones judiciales que se pueden localizar nos hablan del mal uso de esta tecnología en las relaciones laborales. Como exponente podría citarse el uso de la IA para escribir la carta de despido⁷⁰, la empresa recurre a la tecnología, al trabajador se le imputa como incumplimiento la disminución del rendimiento, sin embargo, se refiere a otro sector de actividad (error grave en una empresa), con la sospecha de confiar la redacción de la carta a la generación del texto mediante IA; dando muestra de la inexistencia o falta de causa extintiva, al margen del escaso interés empresarial de redactar, al menos, bajo un paraguas de formalidad, la decisión de despedir y justificarla como le exige el ordenamiento jurídico (recordemos que el despido en nuestro ordenamiento jurídico debe ser causal). La sentencia recuerda que denegar ajustes razonables es una discriminación.

Ya hemos citado previamente la resolución judicial que se refiere a un conflicto colectivo planteado por la negativa empresarial a informar al sindicato, a su sección sindical en la empresa, sobre el sistema informático, automatizado, utilizado en la asignación de turnos y las correspondientes libranzas⁷¹. Se requirió información de parámetros, reglas e instrucciones de los sistemas de turnos utilizados y asignación de libranzas del personal. Considera la sentencia que la empresa vulneró el derecho de libertad sindical con condena indemnizatoria, y señala que ocultar información es contrario a las exigencias de información, ya previstas en el art. 64.4.d) ET debiendo facilitar la información requerida.

70 Así lo refiere la STSJ Cataluña 16 de octubre de 2024 (rec. 2759/2024), con una sospecha al uso de la IA para redactar la carta de despido, en un caso en que el SPL le reconoce apto, pero con restricciones al padecer silicosis diagnosticada con posterioridad, pero ya se observa la enfermedad respiratoria y no se adapta el puesto de trabajo (ni siquiera se ofrecen equipos propios para evitar el riesgo de respiración del polvo de sílice), en sede judicial se declara la nulidad del despido precisamente por discriminación por discapacidad. Por el contrario, conviene tener presente que cuando la empresa valora e intenta la adaptación del puesto de trabajo tras el reconocimiento de una IPT pero resulta imposible, con esa exploración cumple con las exigencias del art. 5 de la Directiva 2000/78, eso sí la empresa debe demostrar y probar que intentó la adaptación pero o fue imposible -explorada la inexistencia de vacantes compatibles con su estado- o suponía una carga excesiva -la empresa no tiene la obligación de crear un puesto inexistente-, STSJ del País Vasco de 10 de junio de 2025 (nº 2676/2025). En este otro caso judicial a quien demanda, una limpiadora de un CEE, solicitando la nulidad del despido hubiera correspondido demostrar que la empresa no adaptó o que sí había vacantes u otras posibilidades propias de la adaptación del puesto de trabajo compatibles con el estado de la PCD, tras el reconocimiento de la IPT y en atención a las dolencias o situación incapacitante.

71 SAN 4 de julio de 2025 (p. 182/2025).

Otro caso interesante tiene que ver con el pronunciamiento judicial en referencia a la información de datos que alimentan el algoritmo⁷², cuestionando si la seguridad o la propiedad intelectual pueden constituir un límite para su conocimiento público. El caso se refiere a una cuestión apartada del ámbito laboral pero vinculado a lo público permitiendo el acceso, aun parcial -siendo posible-, como información pública utilizando criterios de proporcionalidad. Lo relevante, para nosotros, es que ese acceso permite a ciudadanos y juzgadores comprobar que el algoritmo traduce correctamente los parámetros previstos en las normas y su cumplimiento. Esta sentencia toma una noción de algoritmo del lenguaje, concretamente del DRAE: «conjunto ordenado y finito de operaciones que permite hallar la solución de un problema», y lo interpreta como: «es decir, un grupo finito de operaciones organizadas de manera lógica y ordenada que permiten alcanzar la solución a un problema determinado o realizar una tarea específica mediante un ordenador o computadora. De modo que funcionan mediante una cadena de instrucciones preestablecidas que determinan el seguimiento de unos determinados pasos programados hasta alcanzar el resultado pretendido». Más adelante, define el algoritmo como traducción a lenguaje informático de las disposiciones normativas que regulan los requisitos que deben cumplir (en cada decisión que tome la herramienta).

La jurisprudencia exige su entendimiento aun siendo decisiones automatizadas. Lo solicitado en el litigio era el código fuente, esto es: la traducción de un algoritmo al lenguaje computacional, el de programación. Aquel código recoge las instrucciones con lenguaje de programación. Tiene en cuenta que el funcionamiento automatizado, sirve de soporte para reconocer o denegar derechos, y no exterioriza las razones de la decisión. La justicia española establece la posibilidad de su control, porque contiene el proceso seguido en la toma de decisiones, teniendo en cuenta dos objetivos: (1) de un lado, su comprensión, (2) y, de otro, su adecuación a las normas⁷³.

En las relaciones laborales también deberá reconocerse el acceso a los algoritmos, (1) por un lado, de la RLT, (2) por otro de los propios trabajadores que resulten afectados por la decisión y adicionalmente (3) por la ITSS y Administración encargada del cumplimiento de la normativa, sea laboral (en toda su extensión incluyendo aspectos de seguridad y salud laboral) o sea de Seguridad Social (tanto pública como mejoras complementarias en las que opere un algoritmo).

72 STS, Sala 3ª, 11 de septiembre de 2025 (r. cas. 7878/2024), sobre el algoritmo referido al bono social, utilizando la aplicación BOSCO (programa de ordenador, herramienta o plataforma informática) y el consumidor vulnerable -entre los que se encontraban las PCD- con derecho a ayuda estatal que utilizan las comercializadoras de electricidad para identificar a quienes cumplen los requisitos y pueden percibir el bono, en el caso se denegó el acceso al código fuente amparándose en la propiedad intelectual [art. 14.1 j) Ley de Transparencia, acceso a información pública y buen gobierno, LTAIBG], sobre el apoyo en riegos de seguridad y la titularidad pública. Se pedía al menos el acceso parcial al algoritmo decisorio, lo que se reconoce con apoyo en el art. 103.1 y 105 b) CE, 41 CDFUE, teniendo en cuenta el derecho de acceso a la información pública. Se reconoce la transparencia algorítmica, que incluye facilitar las características fundamentales de los algoritmos empleados en la toma de decisiones, que dentro del concepto de democracia algorítmica exige explicar «de forma comprensible el funcionamiento de los algoritmos empleados... permitirles (a los ciudadanos afectados) conocer, fiscalizar y participar en la gestión pública». La citada sentencia recoge esta interesantísima doctrina: «el acceso a algoritmos usados por la Administración forma parte del derecho a la transparencia y no puede bloquearse invocando de forma genérica la seguridad o la propiedad intelectual».

73 FJ 6º in fine de la mencionada STS, Sala 3ª, 11 de septiembre de 2025 (r. cas. 7878/2024).

La Sala 3ª del TS en la primera sentencia que se aproxima al algoritmo recuerda la importancia de estos usos de aplicaciones informáticas cuando tienen trascendencia en los derechos, cuando operan como fuente de decisiones automatizadas, y establece su control con dos fines, (1) preservar su control y (2) como garantía frente a los (posibles) sesgos discriminatorios en la toma de decisiones⁷⁴. Por lo cual, ello justifica jurídicamente que haya de motivarse el sistema del algoritmo utilizado y la parámetroización de la decisión. Evitar su opacidad también debe ser tomado en consideración en el marco del Estado democrático de Derecho, lo cual asimismo resulta extrapolable al mundo de las relaciones laborales, sin que el algoritmo pueda servir para vaciar derechos⁷⁵. Señalando también que la eficacia de los derechos con esa decisión se hace depender del acceso al algoritmo de aplicación. Todas estas apreciaciones de la Sala 3ª del TS pueden extenderse al uso de algoritmos en las relaciones de trabajo.

Así se exige el acceso al algoritmo porque de otra forma no resultaría posible comprobar con exactitud y detalle su funcionamiento y, por ende, la sujeción a las previsiones legales y reglamentarias de las órdenes o instrucciones en lenguaje informático que contiene⁷⁶. En cada caso vinculado a una institución jurídica y en relación con los requisitos necesarios para facilitar el control de decisión adoptada, como se ha dicho en términos de cumplimiento de las normas, evitando que se convierta en una vía de escape y fraude a la Ley o abuso, arbitrariedad o incorrecto uso de una norma o hasta llegar a contrariar la Ley.

La falta de transparencia en el recurso a la IA es igualmente preocupante para las relaciones laborales, en particular, todo lo que suponga ocultación del contenido algorítmico supondrá un riesgo de discriminación para la persona con discapacidad (y no sólo por este rasgo). El peligro es el enmascaramiento de la discriminación, que supondrá incluso dificultades para demostrar la propia discriminación por un motivo o razón de la persona (edad, sexo, etnia, discapacidad). Esto supone que se tenga que aprovechar todo el potencial del concepto de discriminación indirecta en la comparativa de los resultados obtenidos al aplicar el algoritmo. También de la noción de discriminaciones ocultas aun siendo discriminaciones directas. En fin, sin olvidar que para las PCD no sólo hay que escrutar y lograr la no discriminación por razón de discapacidad sino conseguir la igualdad inclusiva que promueve la CDPD de 2006.

X. Conclusiones. Construyendo el futuro de la persona con discapacidad en el empleo

Regular la IA no significa no reconocer su utilidad, en Europa existe una completa estrategia de aplicación de la IA. El difícil papel de las normas europeas pivota en lograr el equilibrio y conseguir la continuidad en todo su acervo de derecho antidiscriminatorio,

74 FJ 7º.2 de la citada STS, Sala 3ª, de 11 de septiembre de 2025 (r. cas. 7878/2024). En donde se señala la actual falta de autoridades de supervisión independientes que garanticen el correcto funcionamiento de las aplicaciones telemáticas.

75 Sin perjuicio de la proporcionalidad y de la ponderación de los intereses en juego que en cada caso resulten. Y con referencias a las menciones que ya figuran en la Ley 15/2022, con mandatos muy claros sobre el uso de algoritmos por parte de las Administraciones públicas. Sobre los problemas reales de opacidad ya se pronuncia, con referencias a la falta de transparencia de los algoritmos, el considerando nº 50 de la Directiva 2024/2831 de mejora de condiciones laborales en el trabajo en plataformas.

76 FJ 8º de la citada STS, Sala 3ª, de 11 de septiembre de 2025 (r. cas. 7878/2024).

uno de cuyos ámbitos más desarrollados es precisamente el empleo. En concreto en el empleo se identifican peligros: (1) la discriminación y su repercusión negativa en el contenido de las relaciones laborales, como los procesos selectivos y de contratación o (2) el uso de la IA para la evaluación del desempeño laboral en atención al rendimiento, evaluación de la competencia profesional y (3) la toma de decisiones a ellas asociadas o para medir la cualificación de la persona (que debe analizarse en términos de aptitud y capacidad, sin acudir al capacitismo denostado como perjuicio social frente a las personas con discapacidad al confrontarlas -indebidamente- con las personas con capacidad).

Parece como si el considerable avance jurídico de las últimas décadas contra la discriminación comenzara a hacer aguas por los desarrollos tecnológicos que burlan al derecho antidiscriminatorio (si no vigilan la aparición de sesgos algorítmicos discriminatorios).

Pese a esos inconvenientes la IA se concibe como un manantial de potencialidades para mejorar la vida de las PCD y, por ende, también el trabajo. Sin duda, serán más sus beneficios para contribuir a la inclusión laboral de los discapacitados que los perjuicios que ocasione esta herramienta. La tecnología de apoyo a los discapacitados se ha servido de la IA; además, ha sido referente puntero de incorporación de ajustes razonables, permitiendo adaptaciones del puesto para la integración plena y la continuidad del empleo. Las posibilidades actuales de movilidad de la PCD y en directa conexión con su integración social no serían explicables sin aquella, junto con otros avances tecnológicos propios de la era digital.

En la actualidad se propone por parte del CESE la creación de una *Garantía de Empleo y Capacidades para las Personas con Discapacidad*⁷⁷, siguiendo la estela y con funcionamiento similar a la Garantía Juvenil (ahora conocida como garantía juvenil reforzada). Así sería el FSE el instrumento económico-financiero destinado al apoyo del acceso al empleo, formación y aprendizaje permanente de las PCD. Estos fondos se destinarían tanto a la empresa como al sistema educativo, reforzando la educación inclusiva y el mercado laboral abierto. Una demanda de inserción que no convierta la respuesta al discapacitado en la vida social en una respuesta de gueto, o de empleo protegido (mayoritario o distintivo de la participación de los discapacitados en el mundo del trabajo, que es lo que ahora tenemos, guste o no reconocerlo).

En el diseño del próximo marco financiero plurianual europeo, las ayudas económicas no sólo provendrán del FSE también se alude al FEDER (el Fondo Europeo de Desarrollo Regional) y que los Reglamentos de financiación futuros deben reflejar en sus textos medidas y acciones concretas para alcanzar las orientaciones en materia de vida independiente e inclusión. Precisamente está pendiente de concretar estos aspectos económicos, siendo el núcleo gordiano la plena inclusión.

Adicionalmente (en la medida que vaya realizando las debidas transiciones, abandonando la asistencia institucional) es imprescindible la formación a los trabajadores (todos, con y sin discapacidad) para ofrecer un apoyo más personalizado siguiendo la CDPD.

⁷⁷ Así en la conclusión y recomendación nº 4.3 del *Dictamen: El futuro de la Estrategia de la UE sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad después de 2025 (Dictamen de iniciativa), Sección de Empleo, Asuntos Sociales y Ciudadanía, SOC/830, de 28 de mayo de 2025.*

En resumen, sobre la materia que nos ha convocado, también el CESE deja patente su preocupación por conseguir que la tecnología asistencial sea asequible para quienes la necesitan. Una vez identificada esta, se piden a la Comisión europea nuevas iniciativas legislativas con visos de garantizar la disponibilidad de las tecnologías asistenciales, asequibles para las PCD. Se insiste en las recomendaciones del Dictamen exploratorio sobre las nuevas tecnologías y la IA⁷⁸, que ya ha sido analizado en estas páginas. La legislación futura que se elabore deberá abordar los esquemas nacionales de certificación que impiden a las PCD el acceso a la tecnología asistencial más adecuada, con respeto al marco de las libertades del mercado único de la UE, para que tanto operadores económicos como los usuarios se beneficien de la libre circulación de productos y servicios⁷⁹. Procede, aunque sólo sea apuntar, como también se observa una apertura a otros espacios dando la bienvenida a la tarjeta europea de discapacidad⁸⁰, que establece un reconocimiento mutuo de la discapacidad en la UE para movilidad a otros EEMM; el ciudadano europeo que posea un grado de discapacidad en un Estado podrá recibir los servicios o prestaciones de otro Estado cuando ejerza su libertad de movimiento y circulación. La tarjeta hace real la autonomía, pero durante breves periodos temporales (inicialmente pensadas para etapas de hasta 3 meses)⁸¹.

En las páginas precedentes se ha expuesto que existen dos vertientes de la aproximación a la IA (oportunidad o peligro). No cabe olvidarse de los riesgos, en particular de la discriminación que pudiera generar la IA a la PCD. No deberían soslayarse las amenazas que la IA plantea al discapacitado en el empleo, que fueron enunciadas con carácter general para cualquier ámbito de la vida social por el Reglamento UE de Inteligencia Artificial de 2024 en los llamados enfoques basados en el riesgo. Necesariamente en nuestro estudio ha de centrarse en la PCD, cuya intensidad puede llegar a ser: inaceptables (con 8 prácticas prohibidas⁸²), o intensidad alta (en este caso los riesgos identificados son para

78 Dictamen del CESE *Inclusión de las personas con discapacidad en el contexto de las nuevas tecnologías y la IA: posibilidades, retos, riesgos y oportunidades* (Dictamen exploratorio solicitado por la Presidencia polaca del Consejo de la UE).

79 Se reclama la creación de un mecanismo conjunto para la certificación mutua de las correspondientes tecnologías asistenciales en todos los países (respaldado por el punto 53D de las observaciones finales del Comité de la CDPD de Naciones Unidas).

80 La UE aprueba una normativa singular, como lo es la Directiva (UE) 2024/2841 por la que se establecen la tarjeta europea de discapacidad y la tarjeta europea de estacionamiento para personas con discapacidad. En ella se acoge la noción de PCD de la CDPD, definiendo como tales a aquellas personas que tienen deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás, art. 3.3 de la citada Directiva.

81 No se extiende, por ello, al ámbito de los reglamentos de coordinación de la Seguridad Social, ni a las prestaciones de Seguridad Social cuando son de carácter económico ni tampoco a la asistencia social del art. 24.2 de la Directiva 2004/38/CE reguladora del derecho de los ciudadanos de la UE y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los EEMM.

82 En tanto amenazan a la seguridad, los medios de subsistencia y los derechos de las personas todas ellas de potencial impacto relevante en la PCD y sus derechos 1. manipulación y engaño perjudiciales basados en la IA, 2. explotación nociva de vulnerabilidades basada en la IA 3. Puntuación social, 4. Evaluación o predicción del riesgo de infracción penal individual, 5. raspado no selectivo de Internet o material de CCTV para crear o ampliar bases de datos de reconocimiento facial, 6. Reconocimiento de emociones en lugares de trabajo e instituciones educativas, 7. categorización biométrica para deducir determinadas características protegidas, y 8. Identificación biométrica remota en tiempo real con fines policiales en espacios de acceso público.

la salud, la seguridad o los derechos fundamentales) donde específicamente se identifican las: *herramientas de IA para el empleo, gestión de los trabajadores y acceso al trabajo por cuenta propia (como pueden ser por ejemplo los programas informáticos de clasificación de curriculum vitae para la contratación)*⁸³. Para el conjunto de la población se ha entendido como riesgo bajo los *chatbots*, sin embargo, cuando interviene una PCD no puede seguirse en esa graduación menor, porque en ocasiones el riesgo será medio o incluso alto, pudiéndose como razonamos interpretar que la intensidad del riesgo puede cambiar en su graduación teniendo en cuenta a la persona y sus circunstancias⁸⁴, en particular si de discapacitados se trata.

Un eje primordial pasa por la protección de la PCD de las amenazas de discriminación por parte de la IA. Los focos de discriminación basadas en la IA se producirán en las aplicaciones de contratación y las evaluaciones del desempeño del trabajo o de evaluación del empleo. Estas cuestiones pueden ser discriminatorias cuando no tienen en cuenta los problemas específicos y los obstáculos educativos y laborales tradicionales sufridos por las personas con discapacidad. Dado que la Comisión está reflexionando sobre la creación de una futura Directiva por la que se regule el uso de algoritmos para la gestión, el seguimiento y la contratación de trabajadores⁸⁵, esto es, incorporando una legislación específica relativa al algoritmo en las relaciones de trabajo, sería deseable que esa Directiva se interconectase con las numerosas Directivas antidiscriminatorias en el empleo, en particular, con la que prohíbe la discriminación por discapacidad y otros rasgos (Directiva 2000/78). El CESE subraya la necesidad de comprometerse con este plan y de garantizar que la legislación elimine los riesgos de discriminación contra los candidatos (a un puesto de trabajo) y empleados con discapacidad⁸⁶. Además, ya en las instancias europeas se anuncia que el RAI de 2024 no es el mejor instrumento legal para regular el uso de la IA en los lugares de trabajo, que por sus características requiere de una iniciativa diferenciada, atendiendo a las diferencias asimétricas de información entre empresarios y trabajadores. Se propone para comenzar esta tarea la apertura de las actuales exigencias de la Directiva de plataformas 2024/2831, no limitándose a los trabajadores de plataformas sino a todos los trabajadores en general y, en particular, al control del teletrabajo.

Finalmente, entre las reflexiones que van surgiendo se intuye que en el futuro tendremos más normas (dentro de la creciente llamada a la inflación normativa), pero lo que realmente se necesita es una mayor aplicación del acervo normativo sobre discapacidad. La anterior preocupación resulta, igualmente, aplicable tras la reciente incursión de la IA en el tratamiento de cuestiones de empleo y no discriminación por razón de discapacidad.

83 Así figura en <https://digital-strategy.ec.europa.eu/es/policies/regulatory-framework-ai>.

84 La interpretación podría salvarse teniendo en cuenta que si entre los sistemas de alto riesgo en lo que afecta a lo laboral están los derechos de los trabajadores, cuando de una PCD se trata hay que interpretar esos riesgos atendiendo a la persona. Lo relacionado con el empleo y la gestión de los trabajadores del art. 6 RAI lo incluye como de alto riesgo.

85 Como se recogía en la información que reflexiona sobre el rol de la IA en el empleo, explorando sus riesgos y oportunidades, con atención especial a los colectivos con mayores vulnerabilidades, véase *EU Commission mulls rules on algorithmic management in workplace for next mandate* – Euractiv, versión actualizada a 30 de septiembre de 2024, al diseñar el nuevo *plan de acción* de la Comisión europea en este campo.

86 Esta postura se vio respaldada por el punto 54 de las observaciones finales del Comité de la CDPD de Naciones Unidas a la UE, según recoge el Documento del CESE: *El futuro de la Estrategia de la UE sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad después de 2025* (Dictamen de iniciativa) SOC/830, aprobado el pasado de 18 junio de 2025, pág. 6.

XI. Bibliografía citada

- ARANDA MARTÍNEZ M.C. (2025), *Dirección y control de la actividad productiva*, Tirant lo blanch.
- CAVAS MARTÍNEZ F. (2024), «Incompatibilidad de la pensión de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez con el trabajo, salvo que sea esporádico o marginal: nuevo revés jurisprudencial para los grandes inválidos», *Rev. Jurisprudencia Laboral*, BOE, nº 5/2004.
- ESTEBAN LEGARRETA R. (2025), «La reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente y su vinculación con la implementación de adaptaciones razonables», *Rev. Trabajo y Derecho*, nº 129.
- GONZÁLEZ DE PATTO, R.M. (2023), «Inteligencia artificial inclusiva versus discriminatoria ante la discapacidad laboral», *Temas Laborales*, 16/2023.
- GOÑI SEIN J.L. (2023), El Reglamento UE de inteligencia artificial y su interrelación con la normativa de seguridad y salud en el trabajo» en EGUSQUIZA BALAMSEDA M.A y RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO B. (dirs.), *Inteligencia artificial y prevención de riesgos laborales: obligaciones y responsabilidades*, Tirant lo blanch.
- MERCADER UGINA J.R. (2022), *Algoritmos e inteligencia artificial en el Derecho del Trabajo*, Tirant lo blanch.
- y (2025), «El Derecho de la Unión europea ante el desarrollo tecnológico: el Reglamento de inteligencia artificial», *Doc. Laboral* nº 135, vol. II.
- NOGUEIRA GUASTAVINO M. (2025), «Algoritmos opacos, sindicatos desarmados: la libertad sindical frente a la asignación automatizada de turnos», *Rev. de jurisprudencia laboral*, BOE nº 7/2025.
- RODRÍGUEZ ESCANCIANO S. (2024), *El algoritmo como soporte de las decisiones empresariales: claves jurídico-laborales para una transición justa*, Tirant lo blanch.
- SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA y GRAU RUIZ M.A. (2019), «El impacto de la robótica inclusiva, en el trabajo: aspectos jurídico-laborales y fiscales», *Rev. de Derecho y Nuevas Tecnologías*, nº 50, Aranzadi, BIB\2019\7000.
- SARASÍBAR IRIARTE, M. (2025), «La inteligencia artificial ante la discapacidad» en AAVV: *El derecho administrativo en la era de la inteligencia artificial*, INAP.
- SERRANO ARGÜELLO N. (2021), «La integración laboral de las personas con discapacidad estudiada desde la prohibición de discriminación: El ajuste razonable como medida antidiscriminatoria», en FERRNANDEZ ORRICO F.J. (dir.) *Inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual*, Tirant lo blanch.
- SERRANO FALCÓN C. (2022), «Proceso de contratación, política de empleo y uso de algoritmos» en AA.VV., *Discriminación algorítmica en el ámbito laboral: perspectiva de género e intervención*, Aranzadi, BIB\2022\1109.

VALLE ESCOLANO R. (2023), «Inteligencia artificial y derechos de las personas con discapacidad: el poder de los algoritmos», *Rev. Española de discapacidad*, nº 11.

VALLE MÚÑOZ A. (2023), «El derecho de los representantes legales de los trabajadores a ser informados por la empresa sobre el uso de algoritmos o sistemas de inteligencia artificial», *REDT*, nº 266, Aranzadi BIB\2023\2115.

XII. Documentos consultados

Canadá (2024), Guía técnica *Accesible and equitable Artificial Intelligence Systems*, de 7 de agosto de 2024.

CERMI (2024), Informe sobre el impacto en los derechos de las personas con discapacidad del Reglamento (UE) 2024/1689 de la IA, *Informe resumen de los Contenidos Sociales, de no discriminación y de Discapacidad en el Reglamento (UE) 2024/1689 sobre inteligencia artificial*.

Dictamen del CESE (2025), *Inclusión de las personas con discapacidad en el contexto de las nuevas tecnologías y la IA: posibilidades, retos, riesgos y oportunidades* (Dictamen exploratorio solicitado por la Presidencia polaca del Consejo de la UE), C/2025/2959, DOUE serie C de 16 de junio de 2025.

Dictamen del CESE (2025), *El futuro de la Estrategia de la UE sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad después de 2025* (Dictamen de iniciativa), Sección de Empleo, Asuntos Sociales y Ciudadanía, SOC/830, de 28 de mayo de 2025.

Documento de NNNUU (2025), «*No dejar a nadie atrás: utilizar la inteligencia artificial como herramienta de apoyo a la inclusividad a fin de fortalecer la participación de las personas con discapacidad*», de 26 de marzo de 2025, CRPD/CSP/2025/3.

Estrategia española sobre discapacidad 2022-2030, aprobada el 3 de mayo de 2022.

Estrategia europea sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para 2021-2030, aprobada el 3 de marzo de 2021.

Gerard Quinn (2021), Informe sobre derechos de las personas con discapacidad, A/HRC/49/52 de 28 de diciembre de 2021.

Informe europeo sobre Derechos Humanos, nº 7/2023: «*Derecho al trabajo: la situación del empleo de las PCD en Europa*» (versión en lengua inglesa).

UNESCO (2021), *Recomendación de la ONU ética de la inteligencia artificial* en escenarios tales como la educación, la cultura o la ciencia.

CAPÍTULO VII

LA OBLIGACIÓN DE REALIZAR AJUSTES RAZONABLES CON CARÁCTER PREVIO A LA EXTINCIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL DE PERSONAS CON INCAPACIDAD PERMANENTE SOBREVENIDA (LEY 2/2025, DE 29 DE ABRIL)

FCO. JAVIER FERNÁNDEZ ORRICO

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad Miguel Hernández de Elche

Sumario: **I.** Precedentes legales de un cambio sustancial. **II.** La STJUE 18 enero 2024 (caso Na Negreta), como precedente inmediato del cambio. **III.** Cambios en la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente operado por Ley 2/2025. **IV.** Obligación de mantener el puesto de trabajo cuando se produce una incapacidad permanente sobrevenida. **1.** La realización de los ajustes razonables ante la declaración de incapacidad permanente sobrevenida. **1.1.** La exigencia de que la persona trabajadora manifieste por escrito su voluntad de mantener su relación laboral. **A)** Efectos del retraso de la manifestación escrita. **B)** Omisión de la manifestación escrita. **C)** Necesidad de alinearse con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. **1.2.** Obligaciones de la empresa ¿ajustes razonables o cambio de puesto de trabajo?. **1.3.** Alcance y características de las medidas de ajuste por los servicios de prevención de riesgos laborales. **2.** Reubicación en otro puesto de trabajo. **3.** Suspensión de la relación laboral mientras se resuelven los ajustes o el cambio de puesto y efectos del retraso o su denegación. **4.** Imposibilidad de realizar ajustes razonables por constituir una «carga excesiva» para la empresa. **5.** Supuestos en los que se pone en cuestión la exigencia de realizar ajustes razonables. **5.1.** Situación de incapacidad permanente del trabajador que sea previsiblemente objeto de revisión por mejoría. **5.2.** ¿Tienen sentido los ajustes razonables cuando se declara la incapacidad permanente incompatible con el trabajo?. **6.** Aplicación de los cambios legislativos interpretados desde diversas perspectivas. **V.** Conclusiones y propuestas. **VI.** Bibliografía citada.

I. Precedentes legales de un cambio sustancial

La publicación de la Ley 2/2025, de 29 de abril (Ley 2/2025)¹, ha supuesto un cambio sustancial en el ámbito de la extinción del contrato de trabajo, en particular de la anterior causa que se ubicaba en la letra e) del art. 49.1 del ET², según la cual, era motivo de extinción no solo la muerte del trabajador, algo que parece evidente, sino también, la gran invalidez (ahora, gran incapacidad³) o la incapacidad permanente total o absoluta del trabajador.

Es verdad que tiempo atrás se vislumbraba, a través de la normativa internacional, en especial, por la importante Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad (CDPD)⁴, que la discapacidad era un concepto en permanente evolución, resultado de la interacción entre las personas con discapacidad y las barreras sociales que evitan su participación plena, efectiva y en igualdad de condiciones con las demás personas. Asimismo, el art. 27.1 de esta norma establece que los «Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación, entre ellas». Y ofrece hasta 11 propuestas concretas, para facilitar la continuidad en la actividad laboral de la persona que ha contraído una discapacidad sobrevenida⁵.

Desde la normativa de la Unión Europea, el considerando 16, de la Directiva 2000/78/CE⁶, señala que la adopción de medidas de adaptación a las necesidades de las personas con discapacidad en el lugar de trabajo desempeña un papel importante a la hora de combatir la discriminación por motivos de discapacidad. Y el art. 5 de la mencionada

1 Ley 2/2025, de 29 de abril, por la que se modifican el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, en materia de extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de las personas trabajadoras, y el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, en materia de incapacidad permanente.

2 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 (ET).

3 Nueva terminología de la gran incapacidad acuñada por la disposición adicional única de la Ley 2/2025, de 29 de abril, que sustituye a la de gran invalidez.

4 CDPD, aprobada el 13 de diciembre de 2006 por la Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU), ratificada por España el 3 de diciembre de 2007 y en vigor desde el 3 de mayo de 2008.

5 Algunas de las propuestas de la Convención que podrían mejorar la normativa en este sentido, son las siguientes:

- 1) Prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo
- 2) Asegurar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos laborales y sindicales, en igualdad de condiciones con las demás
- 3) Velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo;
- 4) Permitir que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a programas generales de orientación técnica y vocacional, servicios de colocación y formación profesional y continua;
- 5) Alentar las oportunidades de empleo y la promoción profesional de las personas con discapacidad en el mercado laboral, y apoyarlas para la búsqueda, obtención, mantenimiento del empleo y retorno al mismo;
- 6) Promover programas de rehabilitación vocacional y profesional, mantenimiento del empleo y reincorporación al trabajo dirigidos a personas con discapacidad.

6 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.

Directiva⁷, establece la obligación de que los empresarios tomen las medidas que sean adecuadas, según las necesidades de cada situación concreta, que permita a las personas con discapacidad el acceso al empleo, tomar parte en el mismo, progresar en su profesión o para que se les ofrezca formación.

En España, la Comisión permanente del Pacto de Toledo en su último informe (2020)⁸ se reafirmó en el convencimiento de que el sistema de Seguridad Social, como instrumento esencial de la política social, debe contribuir a que las personas con discapacidad puedan ejercer de forma efectiva sus derechos de ciudadanía y, de esta forma, garantizar su plena inclusión y participación sociales. Y uno de los objetivos que propugna la Recomendación 18 del mencionado Informe de 2020, además de insistir en facilitar la incorporación inclusiva al mercado de trabajo de las personas con discapacidad, es el de «propiciar el mantenimiento en su actividad profesional originaria en casos de discapacidad sobrevenida». Para ello, considero que debería partirse de la necesidad de sensibilizar a las empresas para que mantengan a las personas trabajadoras con discapacidad mediante acciones positivas que desmitifiquen la mentalidad de que contratar a una persona con discapacidad y, sobre todo, darle continuidad, va a suponer un problema y más si esa discapacidad es mental o intelectual. El caso concreto al que se refiere la Recomendación 18 del referido Informe 2020, es el del trabajador que encontrándose prestando servicios en una empresa, resulta afectado por una discapacidad y que, como consecuencia de ello, pueda ser objeto de un cambio de puesto de trabajo o en su versión más extrema pueda ser causa de un despido objetivo como se regulaba antes de la vigencia de la Ley 2/2025.

En el Libro Blanco sobre empleo y discapacidad, se alude a una cuestión que merece atención, relacionada con la accesibilidad universal. Y es que, buena parte de las discriminaciones que se producen por la falta de realización de adaptaciones particulares y ajustes razonables se podrían solucionar si se apostase de manera más decidida por el ideal de la accesibilidad universal. De modo que los procesos de selección deberían tender prioritariamente a diseñarse de acuerdo con el principio de accesibilidad universal y diseño para todos, en lugar de basarse en un diseño «estándar», pensado para la persona «normal», que después permite adaptar de manera individualizada al candidato que lo necesite. Y solamente cuando realmente el diseño universalmente accesible para todos no cubra todas las necesidades, la convocatoria deberá prever la realización de los ajustes razonables que sean precisos para garantizar la igualdad de oportunidades⁹, estableciendo

7 La Directiva 2000/78 fue transpuesta al ordenamiento jurídico español a través de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. En concreto, en la sección 3.ª del capítulo III del título II se establecieron medidas en materia de igualdad de trato y no discriminación en el trabajo, y se modificaron varias normas, como el entonces vigente texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, y la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos, normativa actualmente derogada cuyo contenido se recoge en 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.

8 Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo, aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados, el día 19 de noviembre de 2020 y publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales el 27 de noviembre.

9 Sobre la distinción conceptual entre «ajuste razonable» y «accesibilidad», puede consultarse en mi capítulo titulado: «El metaverso como «ajuste razonable» para personas con discapacidad en el ámbito laboral». *Metaverso y relaciones laborales* (Directores: Iciar Alzaga Ruiz y Francisco Javier Hierro Hierro). Agencia Estatal BOE. Colección de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, núm. 38. Madrid. 2025, págs. 311-312.

un procedimiento ágil y sencillo que asegure la efectiva adaptación a las diversas situaciones que proteja al máximo la confidencialidad¹⁰.

Acercándonos al núcleo central de la cuestión, y relacionada con la discapacidad sobrevenida, conviene recordar que se superaron los problemas que dificultaban la equiparación entre la incapacidad permanente total, absoluta y gran incapacidad con la discapacidad, en lo que afecta al reconocimiento del grado de discapacidad, por la modificación del art. 4.2 LGDPD¹¹. Este artículo considera con discapacidad en grado igual o superior al 33% a las personas pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran incapacidad y a las personas pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad¹².

Junto a ello, conviene recordar, que, técnicamente incapacidad permanente y discapacidad, pese a considerarse equiparables, son conceptos distintos. Concretamente, lo que técnicamente diferencia a la discapacidad de la incapacidad permanente, además de ser esta última una prestación de Seguridad Social, es que, en este caso, se considera la pérdida de capacidad de trabajo. Es decir, la eficiencia en los resultados de la actividad del trabajador, como consecuencia de enfermedad o de accidente. En cambio, la discapacidad es un concepto amplio que atiende a las circunstancias subjetivas y objetivas de la persona¹³. De ahí, que se trate de dos realidades diferentes. Ello no impide que puedan coincidir, como suele ocurrir en la mayoría de los casos. En efecto, es habitual que, al contraer una discapacidad, paralelamente, se produzca en el trabajador una reducción de su capacidad laboral. Y, al contrario, que, al declararse una incapacidad permanente, se reconozca una discapacidad, siendo automática en algunos casos. Son dos conceptos independientes pero que pueden coincidir en el tiempo.

Desde la perspectiva de la discapacidad sobrevenida del trabajador, cabe distinguir que esta suponga una pérdida de capacidad laboral en su puesto de trabajo o, que no influya en su rendimiento. Y el tratamiento es el mismo que el que se otorga a cualquier otro trabajador, en el sentido de que, en el primer caso, procede, en su caso, la declaración del grado de incapacidad permanente correspondiente porque se reconoce que existe una pérdida de su capacidad laboral, reconociéndosele una prestación, cuya modalidad y cuantía dependerá del grado de incapacidad reconocida. Diferente es el segundo supuesto, en el que la aparición de la discapacidad no suponga pérdida de capacidad laboral, pues en

10 BARRIFFI F, BARRANCO AVILÉS, M. C., CUENCA GÓMEZ, P.: «La reformulación de los derechos de las personas con discapacidad y sus desafíos en la economía digital inclusiva». (dirección y coordinación: DE ASIS ROIG, R. y DE LORENZO GARCÍA, R.) *Libro Blanco sobre Empleo y Discapacidad*. ONCE. CERMI, Madrid, 2023, pág. 117.

11 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 su Inclusión Social.

12 En la nueva redacción del art. 4.2 LGDPD, operada por la disposición final segunda. Uno de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, el cambio sustancial con la redacción precedente radica en que se considera esa equiparación a los efectos de la sección 1.ª del capítulo V y del capítulo VIII del título I, así como del título II de la propia LGDPD.

13 El propio concepto de discapacidad del art. 4.1 LGDPD, así lo atestigua, al definir a las personas con discapacidad como «aquellas que presentan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, previsiblemente permanentes (elementos subjetivos) que, al interactuar con diversas barreras (elementos objetivos), puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás».

este caso, no hay motivos para llevar a cabo ajustes razonables¹⁴, cambiarle de puesto de trabajo y menos aún para prescindir de él, pues en ese caso, su discapacidad no le impediría realizar la actividad al igual que otros trabajadores.

Con todo, cabría plantearse si la consideración de la capacidad laboral al 100% de la persona con discapacidad sobrevenida, sin declaración de incapacidad permanente podría suponer encontrarse en inferioridad de condiciones reales y si ello fuera así, si podría considerarse discriminatorio.

II. La STJUE 18 enero 2024 (caso Na Negreta), como precedente inmediato del cambio

Si la obligación establecida en los diversos órdenes y ámbitos jurídicos como consecuencia de la necesidad de realizar ajustes razonables en el puesto de trabajo de la persona con discapacidad seguía avanzando decididamente, el detonante del cambio se produjo con la STJUE 18 enero 2024 (JUR 2024, 17372)¹⁵, a causa de la equiparación de la incapacidad permanente total absoluta y gran incapacidad con la discapacidad, a los efectos de cumplir con la obligación de realizar «ajustes razonables» y a la discriminación por razón de discapacidad en caso de despido si no se han llevado a cabo por la empresa tales ajustes.

La sentencia plantea la necesidad de reformar el art. 49.1.e) ET porque se opone al art. 5 Directiva 2000/78, en el caso del despido de un trabajador con incapacidad permanente, por no haber aplicado los ajustes razonables, sin que, por otro lado, considere que le había reubicado un tiempo antes de la declaración de la mencionada incapacidad permanente en otro puesto de trabajo.

En la sentencia, el trabajador prestaba servicios como conductor de camión de retirada de residuos a jornada completa cuando sufrió un accidente de trabajo que le provocó una fractura abierta del calcáneo del pie derecho. Como consecuencia fue baja por incapacidad temporal. El INSS, extinguió la situación de incapacidad temporal, reconociéndole una indemnización por lesión permanente no incapacitante, pero le denegó la incapacidad permanente. El trabajador solicitó a la empresa que le destinara a un puesto de trabajo adaptado a las secuelas resultantes de su accidente de trabajo. La empresa aceptó la solicitud y pasó a trabajar como conductor en el sector de los puntos de recogida móviles, menos exigente físicamente, con menor tiempo de conducción, siendo compatible con sus limitaciones. El trabajador, a continuación, interpuso recurso ante el juzgado contra resolución del INSS que le había denegado el reconocimiento de una incapacidad permanente, reconociéndole una incapacidad permanente total. A continuación, la empresa notificó la resolución del contrato de trabajo, con base en el art. 49.1.e) ET, debido a su incapacidad permanente total.

El trabajador presentó recurso contra la resolución de su contrato ante el juzgado de lo social, que fue desestimado, por entender que el reconocimiento de la incapacidad

14 Con relación al concepto de «ajustes razonables», véase GONZÁLEZ MARTÍNEZ, J. A.: «Los ajustes razonables como medida de integración laboral de las personas con discapacidad», *Revista de Derecho*, Vol. 23, 2022, págs. 187-213.

15 Caso Na Negreta Asunto C-631/22. Se trata de una sentencia de hondo calado, que, a la par de clarificar diversos aspectos, plantea numerosas cuestiones, como con gran perspicacia expone en su comentario de urgencia, SEMPERE NAVARRO, A. V.: «El caso «Na Negreta» conmueve la IPT (al hilo de la STJUE 18 enero 2024)». *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 1004, febrero 2024.

permanente total justificaba la resolución del contrato, sin que existiera obligación legal por la empresa de destinarlo a otro puesto de trabajo.

Interpuesto recurso de suplicación ante el TSJ Islas Baleares contra la resolución del juzgado social, reconoce el tribunal la condición de persona con discapacidad a las personas en situación de incapacidad permanente total, según el art. 4.2 LGDPD, y realiza una reflexión sobre la aplicación del art. 49.1.e) ET, en el sentido de que la situación de incapacidad permanente total permite la extinción del contrato de trabajo sin más (ni formalidad, ni indemnización), sin que exija la obligación previa de realizar «ajustes razonables», pese a que la empresa demostró la viabilidad de los ajustes al haber reubicado al trabajador en otro puesto dentro de la empresa. De manera, que, en este caso, la empresa pese a no cumplir con su obligación de realizar ajustes razonables poco antes del despido, sin embargo, en una etapa anterior al reconocimiento de la incapacidad permanente, sí que le reubicó en otro puesto de trabajo adecuado a su capacidad residual de trabajo, como de hecho se hizo, de tal manera que ello permitió al trabajador continuar con su actividad en la empresa.

En cualquier caso, pese a que el art. 49.1.e) ET permitía el despido por la mera calificación de incapacidad permanente total del trabajador, sin embargo, por su dual condición de persona con discapacidad, el despido se convirtió en nulo dada esa equiparación entre la incapacidad permanente total reconocida y la discapacidad. Pero resulta que la empresa le cambió de puesto de trabajo, para que pudiera seguir prestando servicios, en lo que podría considerarse como un ajuste razonable, pues no deja de ser una modalidad de ajuste, y el trabajador estaba perfectamente adaptado. No se entienden las razones de la extinción, si no fuera porque quería prescindir del trabajador.

El TSJ Islas Baleares, cita la STJUE 10 febrero 2022, según la cual, el empresario está obligado a adoptar las medidas adecuadas para permitir a las personas con discapacidad acceder al empleo, tomar parte en el mismo o progresar profesionalmente, salvo que esas medidas supongan una carga excesiva para el empresario. En ese sentido, según jurisprudencia del TS, el empresario no está obligado, en tales circunstancias a realizar esa reubicación, salvo que se establezca convencionalmente o contractualmente.

En consecuencia, el TSJ Islas Baleares se pregunta, sobre la compatibilidad de la normativa nacional [art. 49.1.e) ET] con el art. 5 Directiva 2000/78 a la luz de la STJUE 10 febrero 2022 planteando las siguientes cuestiones:

- 1) Si se opone el art. 5 Directiva 2000/78, al art. 49.1.e) ET por extinguir el contrato de persona con discapacidad (con IPT) sobrevenida de forma automática, sin aplicar ajustes razonables.
- 2) Si esa extinción directa del contrato de la norma interna constituye una discriminación

La STJUE 18 enero 2024 establece que, según el art. 5 Directiva 2000/78, el empresario no puede poner fin al contrato de trabajo cuando el trabajador presenta una situación de incapacidad permanente para ejecutar las tareas que le incumben en virtud de dicho contrato debido a una discapacidad sobrevenida durante la relación laboral, sino que está obligado, con carácter previo, a prever o mantener ajustes razonables con el fin

de permitir a dicho trabajador conservar su empleo, o a demostrar, en su caso, que tales ajustes constituirían una carga excesiva.

El problema en este caso, no es tanto que no le procurara al trabajador «ajustes razonables», pues ya lo hizo cambiándole de puesto de trabajo acorde con su capacidad de trabajo. Y el trabajador estaba trabajando con la correspondiente adaptación materializada en el cambio de puesto de conductor cuando extinguió el contrato de trabajo, sino en que, pese a la obligación del Estado de salvaguardar y de promover el ejercicio del derecho al trabajo para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, sin embargo, le extinguió directamente el contrato de trabajo sin contar con la voluntad del trabajador con discapacidad sobrevenida. Especialmente porque esta se le reconoció automáticamente en el momento en que fue calificado con una incapacidad permanente total. Lo peculiar del caso radica en que el trabajador ya no postulaba la nulidad del despido, sino exclusivamente la improcedencia del mismo¹⁶, de lo que se infiere -necesariamente- que desiste de la pretensión de calificación de nulidad.

Desde la perspectiva de la empresa, la pretensión no es que no cumpliera inicialmente el mandato de «ajustes razonables» (por cuanto sí lo cumplió, cambiándole de puesto de trabajo al finalizar el periodo de incapacidad temporal y constatar su discapacidad), sino que no mantuvo al trabajador -cesándole- al ser reconocido en situación de incapacidad total, amparándose en la norma cuestionada, el art. 49.1.e) ET, entonces vigente.

El TSJ Islas Baleares declara el despido improcedente, porque de haberse postulado en la demanda inicial del trabajador la nulidad del despido con base en el carácter discriminatorio de la extinción del contrato, la Sala podría haber estimado tal pretensión de nulidad, a la luz de la respuesta del TJUE a la cuestión prejudicial, al ser la causa explícita del despido la declaración de incapacidad total y comportar el despido el incumplimiento del mandato de ajustes razonables¹⁷. Sin embargo, el trabajador basó su pretensión de nulidad exclusivamente en el carácter represivo de la decisión extintiva y, en haber ocultado al INSS que había sido reubicado con otras funciones, identificando como único derecho fundamental vulnerado el art. 24.1 CE. Finaliza la STSJ afirmando, que «en todo caso, y esto es del todo determinante, en el escrito final de alegaciones, conocido ya el pronunciamiento del TJUE, el demandante ya no postula la declaración de nulidad sino, exclusivamente, la de improcedencia».

En cualquier caso, la STJUE 18-1-2024, sentaba un claro precedente que han venido siguiendo los tribunales¹⁸. De manera que, si no se realizan los ajustes razonables antes de la extinción del contrato de trabajo a la persona trabajadora con incapacidad permanente total, absoluta o gran incapacidad y esta era despedida, se declaraba nulo el despido.

16 Quizá la solicitud de improcedencia del despido tenga su causa en que si, finalmente, se declaraba la nulidad, sería obligatoria su readmisión inmediata, lo que podría provocar la incompatibilidad con la pensión de incapacidad permanente total que tenía reconocida o, al menos, el cambio de puesto de trabajo, con la eventual reducción de la capacidad de trabajo disminución de salario y posible suspensión de la pensión.

17 Incumplimiento calificado de discriminación directa en el art. 6.1.a) de la Ley 15/2022, Integral para la igualdad de trato y la no discriminación.

18 SSTSJ Vigo 19 enero 2024 (JUR 2024, 23726) dictada al día siguiente de la STJUE 18-1-2024; Murcia 20 febrero 2024 (JUR 2024, 111729), entre otras.

III. Cambios en la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente operado por Ley 2/2025

A la vista del recorrido experimentado en la interpretación del art. 49.1.e) ET por los tribunales, parecía inexcusable que el legislador no tomara cartas en el asunto, pese a que, a mi entender, cabría, aplicando la legislación vigente, mantener la obligación de efectuar los ajustes razonables previamente a la extinción del contrato de trabajo por la aparición de una incapacidad permanente.

En cualquier caso, la Ley 2/2025, de 29 de abril, impide la extinción automática, trasladando a la práctica lo que en realidad venía a ser una obligación, no solamente legal sino también moral, como es, la necesidad de conservar el vínculo laboral mediante ajustes razonables, asegurando así que la discapacidad sobrevenida no implique una pena laboral¹⁹ en forma de extinción del contrato de trabajo. En suma, uno de los logros de la norma es que la automaticidad incapacidad permanente-extinción desaparece²⁰.

Así pues, una vez materializada la reforma, queda tan solo como causa de extinción de la letra e), el fallecimiento del trabajador.

Ampliada y aclarada la consideración de persona con discapacidad de quienes acrediten una incapacidad permanente total, absoluta o gran incapacidad, conviene, dada su trascendencia, conocer el concepto legal de los ajustes razonables. Entendiéndose por tales, «las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas del ambiente físico, social y actitudinal a las necesidades específicas de las personas con discapacidad que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular de manera eficaz y práctica, para facilitar la accesibilidad y la participación y para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos» [art. 2.m) LGDPD]²¹.

Ciertamente, el concepto y el significado de los ajustes razonables es el centro del análisis, pues, de realizarlos o no, los efectos de la extinción del contrato de trabajo tendrán una calificación diferente. De ahí su importancia.

IV. Obligación de mantener el puesto de trabajo cuando se produce una incapacidad permanente sobrevenida

En cualquier caso, bienvenida sea la precisión que sobre esta cuestión nos ha llegado de la mano de la Ley 2/2025, al exigir a los empresarios el mantenimiento del puesto de trabajo con motivo de una incapacidad permanente (léase discapacidad) sobrevenida del trabajador. En ese sentido, la reforma de la Ley 2/2025, de 29 de abril, cambia el criterio existente hasta entonces, que permitía directamente la extinción del contrato de trabajo por gran incapacidad o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador. Ahora, en caso de que aparezca cualquiera de estas incapacidades permanentes no se permite la extinción

19 GARNICA CORBACHO, M. J.: «La extinción de la relación laboral por incapacidad permanente a raíz de la Ley 2/2025: Ámbito de aplicación y retos». *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 71. Julio (2025), pág. 405.

20 PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET». *Revista de Derecho Social*, 2025.núm. 110, pág. 56.

21 El concepto de ajustes razonables coincide básicamente con el que se reproduce en gran parte en el art. 6.1.a) segundo párrafo Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación.

del contrato de trabajo sin consecuencias. De modo, que el empresario debe poner de manera obligatoria los medios establecidos por el legislador para que el trabajador afectado pueda seguir prestando servicios en la empresa, sin extinguir su contrato de trabajo a las primeras de cambio. Para ello, la norma contempla dos posibilidades: realizar ajustes razonables o el cambio del puesto de trabajo del trabajador afectado. Eso, siempre que la persona trabajadora no opte *ab initio* por la extinción del contrato de trabajo o, rechace el cambio de puesto de trabajo adecuadamente propuesto²².

1. La realización de los ajustes razonables ante la declaración de incapacidad permanente sobrevenida

Con respecto al concepto de ajustes razonables que aparece por vez primera en el ET con la Ley 2/2025, puede sorprender al operador jurídico experimentado en tramitar extinciones de contratos de trabajo por incapacidad permanente, que aparezca esta nueva condición de realizar ajustes razonables, cuando ni siquiera se ha referido anteriormente a su concepto ni a su significado. Por ello, se ha perdido la oportunidad de realizar un análisis más amplio del texto estatutario que permitiera la incorporación de los ajustes, con objeto de determinar las circunstancias en las que deberían realizarse ajustes razonables, especialmente en los demás supuestos de extinción de la relación laboral y no solo en los casos de incapacidad permanente. Así, por ejemplo, no se ha previsto en los despidos objetivos por ineptitud sobrevenida del art. 52.a) ET, en el que pueden surgir situaciones de discapacidad²³. En ese sentido, existe doctrina judicial, con base en el art. 40.2 LGDPD, que exige que se realicen ajustes razonables antes de proceder al despido objetivo²⁴. Por eso, entiendo que se relacionando adecuadamente los siguientes textos legislativos: LGDPD, ET, LGSS, LRJS, e incluso LPRL, no hubiera sido necesaria la reforma. Pero debe reconocerse que, a la vista de la complejidad de los supuestos que vienen sucediéndose, los cambios efectuados facilitan la aplicación de los ajustes razonables en los casos de incapacidad permanente sobrevenida. Por eso, la atención de los elementos innovadores de la ley no debería eclipsar la necesidad de una interpretación sistemática y garantista conectada con el resto del ordenamiento jurídico²⁵, en particular respecto a la LGDPD, como norma de referencia en esta materia.

A este respecto, conviene recordar que la expresión «ajustes razonables» se encuentra familiarizada más directamente con la discapacidad. Por eso, se ha considerado que se trata de una expresión indefinida dada la falta de identificación de los elementos que la componen y que faltaría precisar en qué consisten los ajustes porque el puesto de trabajo, podría resultar parcialmente inexistente ante una actividad itinerante o por la movilidad

22 Estas dos últimas causas de la extinción del contrato de trabajo, vienen motivadas por la voluntad de la persona trabajadora, en: CAVAS MARTÍNEZ, F.: «La reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial». *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 7 julio-agosto 2025, pág. 2.

23 ESTEBAN LEGARRETA, R.: «La reforma del artículo 49 TRLET en materia de extinción por incapacidad permanente y su puesta en relación con el derecho a los ajustes razonables». *Briefs AEDTSS*, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, núm. 47, 2025, pág. 1.

24 LAHERA FORTEZA, J.: «Incoherencias de la nueva regulación de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente». *Briefs AEDTSS*, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, núm. 60, 2025, pág. 1

25 PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 57.

exigida por la propia ocupación que podría evidenciar tal dificultad, concluyéndose que son circunstancias, que se traducen en una actividad imposible o laboriosa, frente a un objetivo ocupacional también indefinido²⁶. En ese sentido, el problema de la incorporación de esta regulación, radica en que viene a ser un injerto de los ajustes razonables que vienen exigiéndose a los empresarios para personas con discapacidad, según el art. 5 Directiva 2000/78/CE en un sistema de incapacidad permanente que, pese a su consideración como discapacidad, no se ha diseñado específicamente para aquella²⁷. Por el contrario, puede suceder, que presentando una discapacidad no se le haya reconocido una prestación de incapacidad permanente al no reunir los requisitos del art. 195 LGSS. En este caso no podría aplicarse el art. 49.1.n) ET, por no ser una situación que se pueda subsumir en el supuesto de hecho de la norma. En este caso, sería de aplicación la LGDPD (y en particular su art. 40.2), de modo que la empresa si quiere proceder a la extinción también debe con carácter previo valorar la posible aplicación de ajustes²⁸.

El legislador ha previsto las acciones que tanto empresa como persona trabajadora deben llevar a cabo al declararse una incapacidad permanente de las previstas en el art. 49.1.n) ET, siendo la voluntad de la persona trabajadora afectada por aquella la que va decidir, en primera instancia, si desea continuar o cesar en la relación laboral.

1.1. La exigencia de que la persona trabajadora manifieste por escrito su voluntad de mantener su relación laboral

Volviendo al precepto estatutario en cuestión, debe tenerse en cuenta, que la persona trabajadora dispone de un plazo de diez días naturales desde la fecha en que se le notifique la resolución en la que se califique la incapacidad permanente²⁹ en alguno de los grados mencionados para manifestar por escrito a la empresa su voluntad de mantener la relación laboral. No se indican los efectos si omite tal declaración, que, de entrada, considero que no debiera ser obligatoria a la vista de la Observación General núm. 6 (2028) sobre la igualdad y la no discriminación del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de la Convención de la ONU³⁰.

26 CARMONA POZAS, F: «La extinción del contrato por la declaración de incapacidad permanente. A propósito de la Ley 2/2025, de 29 de abril». *E-Revista Internacional de la Protección Social*, Vol. X, núm. 1, 2025, pág. 220. El autor, considera, que «la realización de los «ajustes razonables», es una empresa rara sin determinar previamente el sujeto incurso en situación de incapacidad permanente, las secuelas que justificaron la citada calificación y su «puesto de trabajo» o actividad desplegada».

27 LAHERA FORTEZA, J.: «Incoherencias de la nueva regulación de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente», cit., pág. 1.

28 BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, I.: pregunta 40 de: «41 preguntas (y respuestas) a propósito de la extinción del contrato por gran invalidez e incapacidad permanente (nuevo art. 49.1.n ET): Una guía práctica». <https://ignasibeltran.com/2025/05/09/36-preguntas-y-respuestas-a-proposito-de-la-extincion-del-contrato-por-gran-invalidez-e-incapacidad-permanente-nuevo-art-49-1-n-et-una-guia-practica/>

29 Como apunta CAVAS MARTÍNEZ, F: «la reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial», cit., pág. 3, si bien, la ley presupone que el reconocimiento de la incapacidad permanente tiene lugar en vía administrativa, por la entidad gestora correspondiente (INSS o ISM), «parece lógico concluir que lo dispuesto en el nuevo artículo 49,1.n) del ET resulta también de aplicación en los supuestos de reconocimiento de una incapacidad permanente en sede judicial».

30 Según el art. 5, párrafo 3 sobre los ajustes razonables de la Observación General núm. 6 (2028) sobre la igualdad y la no discriminación, «la obligación de proporcionar ajustes razonables no se limita a situaciones en que una persona con discapacidad *haya pedido un ajuste* o en que se pueda demostrar que el garante

Por eso si se interpreta de forma taxativa, cabría interpretar, que, si deja transcurrir los diez días sin esa manifestación escrita, desiste de seguir en la empresa³¹. De hecho, la exigencia de que la persona trabajadora manifieste su voluntad expresa de continuar en la empresa, mediante una declaración escrita persigue ofrecer seguridad jurídica y evitar litigios sobre si una declaración verbal tuvo o no lugar realmente, por lo que, una manifestación meramente verbal no activará la obligación por parte de la empresa de incorporar ajustes razonables u ofrecer un nuevo puesto de trabajo que resulte adecuado, siempre que sea posible, y ello, sin perjuicio de que ese déficit formal pueda ser subsanado en el previsto plazo de diez días³².

A) Efectos del retraso de la manifestación escrita

En el caso de que esa manifestación escrita se realice por la persona trabajadora, transcurrido el plazo de los diez días previstos, en principio, tampoco activa las mencionadas obligaciones por parte de la empresa, si bien, los efectos de la comunicación extemporánea, plantea más dudas, pues, según las circunstancias podría admitirse una comunicación superado el plazo (al menos, durante los tres primeros meses que tiene la empresa para evaluar las posibles alternativas). Debe tenerse en cuenta que la voluntad de continuar puede condicionarse a la alternativa que se ofrezca y sería posible que no pueda conocerse con exactitud en sólo diez días naturales. Además, en este período podría producirse un diálogo entre la empresa y la persona trabajadora sobre las opciones al alcance y su factibilidad (atendiendo a su naturaleza, coste económico y/o impacto organizativo y/o productivo y la propia preparación de la persona afectada). Por eso, convendría que la empresa haga algún tipo de ofrecimiento durante los primeros diez días, pues, si la persona trabajadora no ha podido sopesar las diversas opciones, podría entenderse que si se entiende que el silencio lleva implícita una voluntad de no continuar y la empresa actúa en consecuencia, podría producirse una extinción sin ofrecer ajustes razonables³³.

Por otro lado, la persona trabajadora podría acreditar razones extraordinarias que le hubieran impedido efectuar su manifestación de continuar en la empresa en el plazo previsto por la Ley, lo que deberá alegar y probar en el pleito que se incoe por presentación de demanda contra la decisión extintiva adoptada por la empresa³⁴.

de los derechos en cuestión era consciente de que esa persona tenía una discapacidad. También se aplica cuando el posible garante de los derechos *debería haberse dado cuenta* de que la persona en cuestión tenía una discapacidad que tal vez obligara a realizar ajustes para que esta pudiera superar obstáculos al ejercicio de sus derechos».

31 Según esta postura, «la no solicitud en plazo del interesado parece dar cobertura a la extinción contractual no indemnizada» (LAHERA FORTEZA, J.: «Incoherencias de la nueva regulación de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente», cit., pág. 1. En el mismo sentido, ROMERO BURILLO, A. M.: «La nueva regulación de la extinción del contrato por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la Ley 2/2025, de 29 de abril». *Briefs AEDTSS*, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, núm. 48, 2025, págs. 3-4.

32 CAVAS MARTÍNEZ, F.: «la reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial», cit., pág. 3.

33 BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, I.: pregunta 27 de «41 preguntas (y respuestas) a propósito de la extinción del contrato por gran invalidez e incapacidad permanente (nuevo art. 49.1.n ET): Una guía práctica», cit.

34 CAVAS MARTÍNEZ, F.: «la reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial», cit., pág. 3.

B) Omisión de la manifestación escrita

Por eso, el silencio de la persona trabajadora permitirá que la empresa pueda extinguir el contrato de trabajo (con efectos retroactivos de la fecha del reconocimiento de la incapacidad permanente), con la consiguiente baja en Seguridad Social, y sin que en estos casos exista obligación legal de indemnizar a la persona trabajadora³⁵. Como en tantas otras ocasiones, se ha perdido la oportunidad de incorporar la doctrina de la STC 51/2021, de 15 de marzo, acerca de la obligación empresarial de indagar y en su caso proponer los ajustes en caso del silencio de la persona trabajadora, sin embargo, la Ley 2/2025 no la ha tenido en consideración³⁶.

En cualquier caso, son numerosas las posibilidades de actuar que tiene abiertas el trabajador. Así, una vez transcurrido el plazo de diez días naturales, con base en su incapacidad para ignorar, recordar o no poder realizar materialmente aquella opción, podría reclamar, como despido, dentro del plazo de veinte días, alegando que no había recibido del empleador hoja de liquidación y finiquito. También podría argüir que los ajustes hechos no eran razonables o el cambio operado no se ajustaba a su perfil profesional³⁷. Pero también debe tenerse en cuenta que en tan solo diez días naturales el trabajador podría carecer la información necesaria sobre las posibilidades de adaptación que requeriría el ajuste³⁸, pues como señala el TC, la obligación de realizar ajustes razonables «puede verse obstaculizada o impedida por la falta de datos relevantes facilitados por el empleado o empleada, en cuyo caso, y hasta que no tenga la información necesaria, tan solo estará en manos del empleador informarle de ese derecho»³⁹. Por eso, la doctrina, de una manera algo forzada, reinterpretando el sentido de ese plazo de diez días naturales para que la persona trabajadora se pronuncie sobre su voluntad de continuar o no en la empresa lo considera como un plazo mínimo, no máximo, de manera que transcurrido esos diez días pueda ser requerida sobre su voluntad de mantener la relación laboral, pero sin que su omisión libere automáticamente a la empresa de la obligación del ajuste razonable que corresponda⁴⁰.

35 CAVAS MARTÍNEZ, F.: «la reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial», cit., pág. 3. Sin embargo, CARMONA POZAS, F.: «La extinción del contrato por la declaración de incapacidad permanente. A propósito de la Ley 2/2025, de 29 de abril», cit., pág. 222, advierte que habría que «inferir, no sin ciertas dudas, que transcurrido aquel plazo sin que el trabajador notifique su voluntad de permanecer en la empresa, procedería la extinción del contrato, siempre con las incidencias denunciadas y cualquiera otra imaginable». Reconoce que, en estos casos, «dada la fragilidad, versatilidad y difusión de su regulación, como método presuntamente garantizable, sería atender, cada uno de los pasos de su desarrollo y evolución, repasando y revisando todas las acciones empresariales, adoptadas con el mayor rigor y casuismo».

36 ESTEBAN LEGARRETA, R.: «La reforma del artículo 49 TRLET en materia de extinción por incapacidad permanente y su puesta en relación con el derecho a los ajustes razonables», cit., pág. 1.

37 CARMONA POZAS, F.: «La extinción del contrato por la declaración de incapacidad permanente. A propósito de la Ley 2/2025, de 29 de abril», cit., pág. 222.

38 PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 63.

39 STC 51/2021, de 15 de marzo.

40 PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 64.

La principal novedad respecto de la anterior legislación es que deja a la voluntad de la persona trabajadora la extinción del contrato, cuando antes de la reforma era automática⁴¹. Por lo que queda claro que la Ley 2/2025 exige una actitud «*pro activa*» de la persona trabajadora que enerve el potencial efecto resolutorio de la incapacidad permanente, a diferencia, de lo que sucede en el caso de despido objetivo por ineptitud sobrevenida, a tenor de los arts. 52.a] y 53 ET)⁴². Tampoco se ha previsto otros supuestos en los que podría haberse tenido en cuenta la extinción del contrato de trabajo por razón de discapacidad, como la no superación del período de prueba⁴³, al igual que sucede con la nulidad de la resolución empresarial en el caso de las trabajadoras por razón de embarazo (art. 14.2 ET).

C) Necesidad de alinearse con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional

Una interpretación más acorde con la mencionada Observación General núm. 6, supone que la obligación empresarial de realizar ajustes no debería someterse a la solicitud de la persona trabajadora, pues, la lógica de la institución de favorecer la continuidad de las personas con discapacidad en el trabajo también sería contraria a la Directiva y a la doctrina del TC⁴⁴, según la cual, la obligación de realizar los ajustes «no se limita únicamente a aquellos casos en que se soliciten expresa y formalmente por el afectado; alcanza también a los supuestos en que, aun cuando no se haya procedido a su petición formal por la persona que sufre discapacidad, quien deba garantizar su derecho a no ser discriminado tenga conocimiento de dicha discapacidad»⁴⁵.

1.2. Obligaciones de la empresa ¿ajustes razonables o cambio de puesto de trabajo?

En caso de que la persona trabajadora manifieste su voluntad de continuar trabajando en la empresa, esta dispone de un plazo máximo de tres meses, contados desde la fecha en que se le notifique la resolución en la que se califique la incapacidad permanente⁴⁶ para realizar los ajustes razonables o el cambio de puesto de trabajo. Sin embargo -continúa la norma-, cuando el ajuste no sea posible por constituir una carga excesiva o no exista puesto de trabajo vacante, la empresa dispondrá del mismo plazo para proceder a la extinción del contrato. La decisión será motivada y deberá comunicarse por escrito a la persona trabajadora, en coherencia con la doctrina constitucional que exige que «cuando una persona solicita en su empleo ajustes razonables por razón de su discapacidad su petición debe ser objeto de consideración desde el momento en que se solicite y se acredite –conforme a la normativa aplicable– el alcance de la discapacidad.

41 GARNICA CORBACHO, M. J.: «La extinción de la relación laboral por incapacidad permanente a raíz de la Ley 2/2025: Ámbito de aplicación y retos», cit., pág. 409.

42 CAVAS MARTÍNEZ, F.: «la reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial», cit., pág. 3. A este respecto, señala el autor que «la STC 51/2021, de 21 de marzo, subrayó la obligación empresarial de indagar y, en su caso, proponer los ajustes ante el silencio de la persona empleada, pero la Ley 2/2025 no lo contempla y hace recaer la iniciativa sobre la persona trabajadora».

43 PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 57.

44 PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 64.

45 STC 51/2021, de 15 de marzo (f. j. cuarto).

46 Cabe entender que se refiere a la notificación que le haya comunicado la entidad gestora a la empresa.

La respuesta del empleador debe ser expresa y estar debidamente motivada; en particular cuando deniegue los ajustes solicitados por considerarlos desproporcionados o indebidos, ya que de lo contrario incurrirá en una denegación tácita carente de la debida justificación que vulnera dicho derecho»⁴⁷.

La empresa debe adoptar una de las dos opciones para mantener al trabajador en la empresa. Y parece que el orden de aparición opcional es significativo, por lo que deberá comenzar por intentar realizar los ajustes, aunque se aprecian algunas contradicciones en el texto legal que conducen a la duda⁴⁸. En ese sentido, aparece como un escalonamiento de ambas medidas, con preferencia a la incorporación de ajustes razonables y subsidiariamente al cambio de puesto de trabajo, orden que probablemente ocasionará resultados menos gravosos para la persona trabajadora, de modo que la discapacidad no implique, de entrada, un cambio de puesto de trabajo más perjudicial desde una perspectiva profesional⁴⁹.

La excepción de la obligación de aplicar los ajustes, es que supongan una carga excesiva y en su defecto, si fuera posible, el cambio de puesto.

Se plantea si cabría pactar un período de prueba en caso de que el ajuste razonable o la vacante aceptados provocaran que el puesto de trabajo se modificara sustancialmente hasta el punto de que se desarrollaran al margen del programa de prestación de servicios

47 STC 51/2021, de 15 de marzo (EJ. 4).

48 No es una cuestión pacífica, pues según, LAHERA FORTEZA, J.: «Incoherencias de la nueva regulación de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente», cit., págs. 1-2, existen dudas sobre si el cambio de puesto de trabajo como opción debe ser alternativo o acumulativo al intento de ajuste. En la misma línea, CAVAS MARTÍNEZ, F.: «la reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial», cit., pág. 3, plantea interesantes interrogantes que suscita la nueva regulación. Y así, para el autor, «no queda claro si las medidas de ajuste (se sobreentiende, sobre el mismo puesto de trabajo) y la oferta de reubicación en puesto compatible (para la realización de funciones distintas) constituyen alternativas para la empresa o la recolocación en puesto diverso reviste carácter subsidiario solo para el caso de imposibilidad de los ajustes. Desde luego, la norma arroja pocas pistas, porque emplea la disyuntiva «o» en el penúltimo párrafo del artículo 49.1. n) del ET, si bien anteriormente, en el primer párrafo de este precepto, parece que ordena las posibles medidas al referirse en primer lugar a la imposibilidad de realizar ajustes razonables por constituir una carga excesiva para la empresa y aludir a continuación a la inexistencia de puesto de trabajo vacante y disponible. La cuestión no es baladí, pues el coste para la empresa de implementar una u otra medida puede diferir mucho; del mismo modo que las consecuencias para la persona trabajadora que ha manifestado su interés en conservar viva la relación laboral pueden variar significativamente, no pudiendo prejuzgarse en todos los casos que la adaptación del puesto que venía desempeñando antes de la declaración de la incapacidad comporte siempre para ella una solución más ventajosa que la reubicación en un puesto distinto (que puede reportarle mejor salario o, incluso, la compatibilidad con la pensión de incapacidad permanente). A este respecto, cabe preguntarse igualmente si podría la persona trabajadora elegir entre varias soluciones adaptativas o de cambio de puesto. ¿Podría llegado el momento hacer llegar contrapropuestas a la empresa? Todo va a depender de cómo se desenvuelva en la práctica el período de tres meses de que dispone la empresa para realizar los ajustes razonables, cambiar de puesto a la persona trabajadora o extinguir válidamente el contrato de trabajo en caso de imposibilidad de realizar los ajustes, inexistencia de vacante disponible y compatible o de rechazo por la persona trabajadora del puesto de trabajo adecuadamente propuesto. La norma no contempla expresamente un trámite de negociación con la persona trabajadora dentro de ese plazo de tres meses, pero tampoco lo prohíbe y no se ocultan las ventajas de dicha negociación (especialmente cuando fructifica en un acuerdo) tanto para ambas partes como para el propio sistema judicial (que verá reducido el número de impugnaciones por discrepancias con las medidas adoptadas por la parte empresarial)».

49 PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 68.

pactado, constituyendo una novación del contrato. En estos casos, se plantea si cabe pactar un período de prueba. Y la respuesta, que se ha dado⁵⁰ es que podría estar justificado, sin embargo, si se ejerce la facultad de desistimiento del período de prueba la empresa debe tener en cuenta que le sobrevolaría la existencia de una posible discriminación por la discapacidad, porque pese a que el art. 14.2 ET se refiere solo a las trabajadoras embarazadas, lo aconsejable es que si la empresa tuviera intención de desistir del contrato exponga los motivos por los que el período de prueba no se ha superado.

1.3. Alcance y características de las medidas de ajuste por los servicios de prevención de riesgos laborales

Desde la perspectiva de la prevención de riesgos laborales, también se establece la obligación de realizar ajustes razonables por la empresa, en los casos de gran incapacidad o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador. Por eso, exige a la empresa, que los servicios de prevención determinen⁵¹, por un lado, «el alcance y las características de las medidas de ajuste», que incluyen «las relativas a la formación, información y vigilancia de la salud de la persona trabajadora», y por otro, que identifiquen «los puestos de trabajo que sean compatibles con la nueva situación de la persona trabajadora» [art. 49.1.n) párrafo séptimo ET].

Sin duda, el legislador está pensando en la posible compatibilidad del trabajo adaptado con la pensión de incapacidad permanente absoluta establecida en el art. 198.2 LGSS, para lo que resulta relevante la función atribuida a los servicios de prevención, previa consulta con la representación de las personas trabajadoras en materia de prevención de riesgos laborales⁵², en su labor de identificar los puestos de trabajo que sean compatibles con el trabajo adaptado. De ese modo, el servicio de prevención, como órgano técnico, deberá asesorar al empresario acerca de las adaptaciones que sean necesarias y posibles, por lo que su informe reviste una importancia determinante para dotar de contenido a la comunicación que el empresario deberá facilitar a la persona trabajadora⁵³.

Se trata de pretensiones que precisan de una especial investigación ante las diferentes materias del requerimiento, que culmina recabando información sobre los puestos de trabajo compatibles con la nueva situación de la persona trabajadora, aspecto delicado y en parte desconocido. El tiempo cursado en esta investigación se integra en el plazo máximo de tres meses de que dispone el empresario para, practicados los ajustes o

50 BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, I.: pregunta 30 de «41 preguntas (y respuestas) a propósito de la extinción del contrato por gran invalidez e incapacidad permanente (nuevo art. 49.1.n ET): Una guía práctica», cit.

51 Determinación que deberá llevarse a cabo, según la normativa de aplicación y mediante consulta previa con la representación de las personas trabajadoras en materia de prevención de riesgos laborales,

52 ESTEBAN LEGARRETA, R.: «La reforma del artículo 49 TRLET en materia de extinción por incapacidad permanente y su puesta en relación con el derecho a los ajustes razonables», cit., pág. 2.

53 PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 72. En ese sentido, el autor profundiza, en que ese informe, «respetando el derecho a la intimidad de la persona trabajadora y por ello sin entrar en el origen o patología padecida, identifique con precisión cuáles son las limitaciones funcionales concretas existentes, su incidencia sobre las funciones desempeñadas por el trabajador, el alcance y las características de las medidas de ajuste a adoptar o, en su caso, la justificación de la inviabilidad de los ajustes razonables y finalmente la identificación de los puestos de trabajo compatibles con la nueva situación de la persona trabajadora» (pág. 73).

adaptaciones pertinentes sin éxito, proceder a la extinción del contrato de trabajo de la persona incapacitada trabajadora⁵⁴.

La Ley 2/2025 no ofrece pistas, ni siquiera un abanico de clases de ajustes razonables que podrían aplicarse para que la persona trabajadora a la que se ha reconocido una incapacidad permanente pueda conservar su empleo, dejando tal responsabilidad de determinar cuáles deban ser dichos ajustes al servicio de prevención⁵⁵. Tan solo su preámbulo ofrece algunas pistas algo genéricas de las medidas que pueden incluirse, como «la adaptación de las instalaciones, los equipamientos, las pautas de trabajo, la asignación de funciones y la provisión de medios de formación».

Y es que, según sea el tipo de discapacidad -física, intelectual, mental o sensorial- o el grado y de las circunstancias particulares, las medidas de ajuste podrán consistir, a título ejemplificativo, en cambios de horario, dispensa de trabajo nocturno, sustitución de trabajo presencial por teletrabajo, supresión de barreras físicas, reducción de jornada, salida del sistema de turnos rotatorios, exoneración de ciertos cometidos, modificaciones en el entorno de trabajo, modificaciones en herramientas o equipos de trabajo, entre otras adaptaciones, pero también medidas de formación, información y vigilancia de la salud de la persona trabajadora, sin perjuicio de que tales cambios tengan como efecto una reducción del salario, como podría ser la supresión de un plus de penosidad o peligrosidad que se venía percibiendo⁵⁶.

En cualquier caso, desde la vertiente de la prevención de riesgos, el mantenimiento del trabajador en el puesto de trabajo supone el cumplimiento y la manifestación concreta del principio de adaptación del trabajo a la persona expresado en el art. 15.1.d) LPRL⁵⁷.

2. Reubicación en otro puesto de trabajo

Parece complicado que se pueda reubicar a la persona trabajadora, especialmente, cuando no exista un puesto de trabajo vacante y disponible, acorde con su perfil profesional, y compatible con la nueva situación. Y es que, deben darse esas cuatro condiciones del puesto de trabajo.

Sobre la posibilidad de la vacancia del puesto, aún admisible, es anormal que, ante la demanda de empleo existente, la empresa abandone la idea de su cobertura inmediata; si bien, la reiteración de disponible parece dar la idea de que no ha sido perentoria o necesaria su inmediata cobertura, lo que también es anómalo. Y respecto a la compatibilidad, exige calibrar algunos aspectos derivados del «estado» del incapacitado y extraer, de la profesión o actividad desarrollada, posibles capacidades actuales y compatibles con su estado⁵⁸. En otras palabras, no es corriente que la empresa disponga de una plaza vacante para el trabajador que presenta una incapacidad permanente. Y menos aún que esté disponible,

54 CARMONA POZAS, F: «La extinción del contrato por la declaración de incapacidad permanente. A propósito de la Ley 2/2025, de 29 de abril», cit., pág. 224.

55 CAVAS MARTÍNEZ, F: «la reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial», cit., pág. 4.

56 Ibidem.

57 MORENO SOLANA, A.: *La prevención de riesgos laborales de los trabajadores especialmente sensibles*. Tirant lo blanch. Valencia. 2010, pág. 350.

58 CARMONA POZAS, F: «La extinción del contrato por la declaración de incapacidad permanente. A propósito de la Ley 2/2025, de 29 de abril», cit., pág. 221.

que sea «acorde con el perfil profesional», expresión de alcance impreciso, que no despeja claramente si el puesto debe ser del grupo profesional de la persona con incapacidad permanente y susceptible de poner en cuestión convenios colectivos que contengan previsiones sobre derechos de recolocación⁵⁹.

Tampoco se indica si la cobertura de un puesto de trabajo vacante pudiera suponer un cambio de domicilio, el grado de preferencia en la cobertura respecto a otras personas empleadas en la empresa⁶⁰, etc. Y, en fin, que sea compatible con la nueva situación del trabajador, pues, como consecuencia de ello, si reúne los requisitos, podría causar derecho a la correspondiente pensión, con los consiguientes problemas de compatibilidad con el trabajo que podrían provocar su rechazo por la persona trabajadora afectada por la incapacidad permanente.

Otra cuestión que se plantea es la de que el cambio de puesto de trabajo no supone una novación extintiva, pues, el contrato es el mismo, por lo que conservará los derechos vinculados al mismo como la antigüedad, sin embargo, existen mayores dudas respecto de otros derechos como los que afectan al salario o los complementos que percibía en el anterior puesto. Es lo que se desprende en supuestos equiparables, como sucede con la STS 907/2024, 11 junio, que parece descartar tal posibilidad acerca de la conservación de tales derechos económicos, en un caso análogo, de cambio de puesto de trabajo por motivos de salud⁶¹.

Debe recordarse, además, que, según la STJUE 18 enero 2024⁶², «el concepto de «ajustes razonables» implica que un trabajador que, debido a su discapacidad, ha sido declarado no apto para las funciones esenciales del puesto que ocupa sea reubicado en otro puesto para el que disponga de las competencias, las capacidades y la disponibilidad exigidas». Se trata de ubicarlo en un puesto vacante y disponible, que, de no existir, sería un motivo objetivo para la extinción de la relación de trabajo⁶³.

En realidad, el cambio de puesto viene a ser una medida de adaptación⁶⁴, como es, la puesta a disposición de un puesto de trabajo diferente, vacante y disponible, porque a menos que la negociación colectiva lo disponga, no existe propiamente para la empresa obligación de proveer el puesto, sino que tiene que estar vacante y disponible tras la manifestación efectuada por la persona trabajadora a favor de conservar la relación laboral. Por otro lado, a la persona trabajadora no le asiste una preferencia absoluta al reingreso, pues su solicitud debe ceder frente el mejor derecho de otros empleados, como puede ser,

59 ESTEBAN LEGARRETA, R.: «La reforma del artículo 49 TRLET en materia de extinción por incapacidad permanente y su puesta en relación con el derecho a los ajustes razonables», cit., pág. 2.

60 ROMERO BURILLO, A. M.: «La nueva regulación de la extinción del contrato por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la Ley 2/2025, de 29 de abril», cit., pág. 4.

61 PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 69.

62 Cuestión prejudicial núm. 46;

63 GARNICA CORBACHO, M. J.: «La extinción de la relación laboral por incapacidad permanente a raíz de la Ley 2/2025: Ámbito de aplicación y retos», cit., pág. 408.

64 En ese sentido, PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 68, considera «que el cambio de puesto de trabajo constituye un ajuste razonable».

los excedentes voluntarios, que soliciten su reincorporación con anterioridad⁶⁵. En cambio, la empresa, durante el periodo de espera, no podrá realizar nuevas contrataciones si las mismas se refieren a puestos de trabajo, vacantes o de nueva creación, que resulten aptos para la persona trabajadora afectada por el reconocimiento de una situación de incapacidad permanente, sin habérselos ofertado a esta con antelación⁶⁶, en el caso de que no puedan realizarse ajustes en el puesto de trabajo.

Finalmente, existe la posibilidad de que el propio trabajador afectado, rechace el cambio del puesto de trabajo adecuadamente propuesto, sin que tenga que alegar las causas de ese rechazo, en cuyo caso la extinción queda expedita, sin consecuencias indemnizatorias⁶⁷, pasando a percibir la pensión de incapacidad permanente.

Un problema que podría plantearse podría ser la interposición de una demanda por no aplicar los ajustes razonables, lo que lleva a pensar que sería deseable un procedimiento que estableciera cómo debería procederse en caso de que la persona trabajadora rechace el cambio de puesto de trabajo adecuadamente propuesto⁶⁸.

3. Suspensión de la relación laboral mientras se resuelven los ajustes o el cambio de puesto y efectos del retraso o su denegación

Se plantea en qué situación se encuentra el trabajador, mientras se llevan a cabo los ajustes o el cambio de puesto de trabajo, pues, mientras tanto, no trabaja, si bien, podría, si cumple los requisitos exigidos, percibir la correspondiente pensión de incapacidad permanente. Y la respuesta se contiene en el art. 48.2 segundo párrafo ET, según el cual: «subsiste la suspensión de la relación laboral, con reserva del puesto de trabajo, durante el tiempo en que se resuelven los ajustes razonables o el cambio a un puesto vacante y disponible». Por lo que, durante esos tres meses, el trabajador tendrá suspendido provisionalmente su contrato de trabajo hasta que se materialice la realización de tales ajustes o cambio del puesto. Otro problema diferente, sería que, una vez realizados tales ajustes o cambio de puesto, que permitirían mantener el empleo a la persona trabajadora, esta se encontrara percibiendo la pensión de incapacidad permanente. En ese caso, entraríamos en una situación de compatibilidad trabajo-pensión. Cuestión de gran importancia que se aborda en otro lugar de esta obra colectiva.

65 En este punto, ESTEBAN LEGARRETA, R.: «La reforma del artículo 49 TRLET en materia de extinción por incapacidad permanente y su puesta en relación con el derecho a los ajustes razonables», cit., pág. 2, difiere, al considerar que «el carácter suspensivo de la situación de expectativa realiza el derecho de reingreso en el puesto de trabajo vacante frente a otras solicitudes» y pone el ejemplo del «derecho de las personas excedentes voluntarias». A lo que habría que interpretar, que este derecho de las personas excedentes voluntarias a su reingreso en el puesto de trabajo vacante, en efecto, prevalece solo en el caso de que soliciten su reincorporación con anterioridad a la de la persona con el contrato de trabajo suspendido mientras se realizan los ajustes razonables.

66 CAVAS MARTÍNEZ, F.: «la reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial», cit., pág. 4.

67 Conviene precisar en el matiz de que la norma se refiere al rechazo de la persona trabajadora al cambio de puesto de trabajo adecuadamente propuesto, sin que incluya a los ajustes razonables, pues en este último caso, la mera omisión de su manifestación escrita en el plazo de diez días significa que no tiene la voluntad de mantener su relación laboral con la empresa.

68 ESTEBAN LEGARRETA, R.: «La reforma del artículo 49 TRLET en materia de extinción por incapacidad permanente y su puesta en relación con el derecho a los ajustes razonables», cit., pág. 3.

Podría ocurrir que la empresa realizara los ajustes, o el cambio de puesto de trabajo, una vez traspasado el plazo de tres meses, o que ni siquiera los lleve a cabo.

En el primer caso, si la empresa llega a cumplir con sus obligaciones, podría constituir una infracción y consiguiente sanción administrativa por el retraso, debiendo reincorporar al trabajador a su puesto de trabajo, una vez efectuados los ajustes razonables, o bien, que haya materializado el cambio del puesto de trabajo a otro vacante de la empresa con las particularidades antes analizadas.

En cambio, si el empresario no llegara a realizar ninguna de las dos medidas, siquiera, más allá de los tres meses de plazo, la denegación de esta obligación de realizar ajustes razonables por parte de la empresa, supone una vulneración del derecho a la igualdad, y se considerará discriminación directa, según los arts. 4.1 segundo párrafo y 6.1.a) segundo párrafo Ley 15/2022. En el mismo sentido, el art. 63 LGDPD, señala que se vulnera el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad, «cuando, por motivo de o por razón de discapacidad, se produzcan discriminaciones directas o indirectas, discriminación por asociación, acosos, incumplimientos de las exigencias de accesibilidad y de realizar ajustes razonables, así como el incumplimiento de las medidas de acción positiva legalmente establecidas».

La consecuencia inmediata es que, si no realiza los ajustes y extingue el contrato, el cese se considerará nulo. Pero, además, según el art. 8.12 LISOS, son infracciones muy graves en materia de relaciones laborales, las decisiones unilaterales de la empresa que impliquen discriminaciones directas o indirectas desfavorables por razón discapacidad⁶⁹. Sin perjuicio de lo anterior, la modificación del art. 120 LRJS⁷⁰, sobre la extinción del contrato de trabajo por causas objetivas, introduce un segundo apartado según el cual, «en los supuestos de extinción de contrato de trabajo previsto en el art. 49.1.n) del Estatuto de los Trabajadores el procedimiento será urgente y se le dará tramitación preferente».

4. Imposibilidad de realizar ajustes razonables por constituir una «carga excesiva» para la empresa

Cuando el ajuste suponga una carga excesiva o no exista puesto de trabajo vacante, la empresa dispondrá del mismo plazo para proceder a la extinción del contrato⁷¹. Sobre el plazo, cabe entender que se refiere a esos mismos tres meses establecidos para realizar los ajustes razonables o el cambio de puesto de trabajo, no, de otros tres meses más, lo que prolongaría el plazo máximo hasta los seis meses⁷², dejando al trabajador en un prolongado estado de suspensión del contrato, algo improbable en el pensamiento de nuestro legislador;

69 Debe tenerse en cuenta que las infracciones muy graves en materia de relaciones laborales, según el art. 40.1 c) LISOS se sancionan, las muy graves con multa, en su grado mínimo, de 7.501 a 30.000 euros; en su grado medio de 30.001 a 120.005 euros; y en su grado máximo de 120.006 euros a 225.018 euros.

70 Modificación efectuada por la disposición final 1 de la Ley 2/2025.

71 En este caso la decisión de la extinción del contrato será motivada y deberá comunicarse por escrito a la persona trabajadora.

72 De la misma opinión, PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 65. El autor señala que «la referencia al «mismo plazo» se refiere no a un nuevo período sino a que en ese mismo plazo de 3 meses la empresa debería, en su caso, adoptar la decisión extintiva».

máxime cuando es él mismo quien considera que durante ese tiempo subsiste la suspensión de la relación laboral, con reserva del puesto de trabajo.

La dificultad de cumplir con la obligación de realizar ajustes razonables debe ponerse en conexión con el art. 40.2 LGDPD. Esta disposición establece que «los empresarios están obligados a adoptar las medidas adecuadas para la adaptación del puesto de trabajo y la accesibilidad de la empresa, en función de las necesidades de cada situación concreta, con el fin de permitir a las personas con discapacidad acceder al empleo, desempeñar su trabajo, progresar profesionalmente y acceder a la formación, salvo que esas medidas supongan una «carga excesiva» para el empresario».

El concepto de carga excesiva, entendido en el presente caso con efectos económicos es precisamente el supuesto que exonera a la empresa de realizar los ajustes razonables porque no es posible realizarlos según la letra n) art. 49.1 ET. La propia Ley 2/2025 señala los criterios que determinan que la carga sea excesiva. En particular, se tendrá en cuenta «el coste de las medidas de adaptación en relación con el tamaño, los recursos económicos, la situación económica y el volumen de negocios total de la empresa». En cambio, la carga no se considerará excesiva «cuando sea paliada en grado suficiente mediante medidas, ayudas o subvenciones públicas» [letra n) párrafo segundo del art. 49.1 ET]⁷³. En este sentido, se echa de menos la promoción de convocatorias de ayudas y subvenciones que compensen los costes de las adaptaciones, así como el alcance interpretativo de las medidas para personas con discapacidad⁷⁴.

En términos semejantes el art. 40.2 2º párrafo LGDPD establece que «para determinar si una carga es excesiva se tendrá en cuenta si es paliada en grado suficiente mediante las medidas, ayudas o subvenciones públicas para personas con discapacidad, así como los costes financieros y de otro tipo que las medidas impliquen y el tamaño y el volumen de negocios total de la organización o empresa»⁷⁵. Cabe entender, que ambas regulaciones legislativas no solo no se contradicen, sino que se complementan⁷⁶. Quizá podría haberse previsto de forma más explícita, al igual que en el art. 66.2 párrafo segundo LGDPD, que las administraciones públicas «podrán» establecer un régimen de ayudas públicas para contribuir a sufragar los costes derivados de la obligación de realizar ajustes razonables⁷⁷. Aunque la palabra «podrán», no asegura que las administraciones competentes adopten ningún tipo de ayuda a las empresas para que superen esa carga excesiva que impide la

73 Letra n) del art. 49.1 incorporada por el artículo primero. Tres Ley 2/2025, de 29 de abril.

74 ESTEBAN LEGARRETA, R.: «La reforma del artículo 49 TRLET en materia de extinción por incapacidad permanente y su puesta en relación con el derecho a los ajustes razonables», cit., pág. 3.

75 En el art. 6.1.a) segundo párrafo Ley 15/2022, en lugar de referirse a una carga excesiva para eludir los ajustes razonables, considera que tales ajustes deberán realizarse siempre que «no impongan una «carga desproporcionada o indebida» cuando se requieran en un caso particular».

76 Y aunque las correspondientes redacciones no son del todo iguales, «la definición de carga excesiva del art. 49.1.n) ET se aproxima a los criterios del art. 40.2 LGDPD» (LAHERA FORTEZA, J.: «Incoherencias de la nueva regulación de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente», cit., pág. 1).

77 Como sugiere LAHERA FORTEZA, J.: «Incoherencias de la nueva regulación de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente», cit., pág. 1. Sin embargo, creo que no es necesaria esa apostilla, pues nada impide a las administraciones públicas adoptar esa medida. Por otro lado, en caso de llevarse a cabo tal plan de ayudas públicas, debería establecerse no solo como una forma de voluntad política de la administración afectada y manifestada en la palabra «podrán», sino a través del establecimiento efectivo de las ayudas con los requisitos o condiciones específicas, si se quiere de verdad, ayudar a las empresas.

realización efectiva de los ajustes razonables. Y es que, lamentablemente, la realidad es que las ayudas o subvenciones públicas no mitigan la carga excesiva que justifica la exoneración de la realización de ajustes por las empresas, habida cuenta de su escasez y falta de iniciativa de las administraciones públicas en este sentido.

A continuación, el legislador, por vez primera, desarrolla el concepto de carga excesiva, en el caso de empresas que empleen a menos de 25 personas trabajadoras⁷⁸. Para ellas, se concreta el concepto de «carga excesiva», considerándose como tal, «cuando el coste de adaptación del puesto de trabajo, sin tener en cuenta la parte que pueda ser sufragada con ayudas o subvenciones públicas, supere la cuantía mayor de entre las siguientes:

- 1.^a La indemnización que, en su caso correspondería a la persona trabajadora en el supuesto de despido improcedente, de treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año hasta un máximo de veinticuatro mensualidades, según el art. 56.1 ET.
- 2.^a Seis meses de salario de la persona trabajadora que solicita la adaptación.

En este caso el legislador se separa del criterio subjetivo de la realidad económica de la empresa acudiendo a un criterio general que podría no responder a la realidad de la situación económica o financiera de la empresa. Por eso cabe entender que se trata de una especificación meramente enunciativa, que no parece tener sentido si la empresa con menos de 25 trabajadores presentara excelentes recursos económicos o volumen de negocios total y, por tanto, no le supusiera una carga excesiva, por lo que se podría considerar como una presunción *iuris tantum*, según la cual, las empresas de menos de 25 trabajadores quedarían exentas de realizar ajustes razonables cuando las adaptaciones excedan de la cuantía superior de las dos establecidas, salvo que se acredite que no supone una carga excesiva⁷⁹.

Otras observaciones tienen que ver con la crítica a la consideración de factores subjetivos condicionados por el nivel salarial o antigüedad de la persona trabajadora afectada, en lugar de haberse establecido a través de umbrales más objetivos⁸⁰.

5. Supuestos en los que se pone en cuestión la exigencia de realizar ajustes razonables

Se ha detectado que la obligación de llevar a cabo ajustes razonables en los casos de incapacidad permanente sobrevenida, con carácter previo a la extinción, en su caso, del contrato de la persona trabajadora, según el art. 49.1.n) ET, presenta algunas situaciones o circunstancias que ponen en cuestión tal exigencia. Ocurre con la incapacidad permanente

78 Cabe entender que se trata de empresas con menos de 25 personas, sin distinguir otros aspectos, como podrían ser, si ocupa a trabajadores con discapacidad, el tipo de contrato, la jornada de trabajo, si se trata de relaciones laborales especiales, etc.

79 En este mismo sentido, PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 70. El autor justifica su posición porque entiende que «la utilización de la locución preposicional, «sin perjuicio de lo anterior», por la función adverbial o conjuntiva que desarrolla dentro de la oración, expresa la introducción de una idea que sin contradecir ni eliminar lo dicho antes, la regla general, añade un matiz o precisión, para las empresas de menos de 25 personas trabajadoras, que no invalida lo anterior».

80 ESTEBAN LEGARRETA, R.: «La reforma del artículo 49 TRLET en materia de extinción por incapacidad permanente y su puesta en relación con el derecho a los ajustes razonables», cit., pág. 3.

del trabajador cuando se prevea su mejoría, o bien, porque se considere incompatible la pensión de incapacidad permanente absoluta o gran incapacidad, una vez reconocida, con el trabajo.

5.1. Situación de incapacidad permanente del trabajador que sea previsiblemente objeto de revisión por mejoría

Como sucedía en la anterior redacción del art. 49.1.e) ET, la remisión del apartado n) al art. 48.2 ET, supone que la posibilidad de extinguir el contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora no se producirá -art. 48.2 ET-, «cuando, a juicio del órgano de calificación, la situación de incapacidad del trabajador vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo». De manera que, la declaración de incapacidad permanente no tendrá un efecto extintivo inmediato, porque el contrato de trabajo permanecerá en suspenso durante un periodo de dos años con reserva del puesto de trabajo, pasando la persona trabajadora a cobrar la pensión reconocida, a expensas de que, transcurrido ese período suspensivo de dos años, la entidad gestora proceda a confirmar o revisar el grado de incapacidad permanente, inicialmente reconocido. Cabe concluir que durante la suspensión prevista por el párrafo primero del art. 48.2 ET, la empresa no está obligada a realizar ajustes razonables por no existir actividad laboral⁸¹. De modo, que el reconocimiento de la incapacidad permanente tendría desde el inicio carácter provisional.

En consecuencia, la suspensión contractual por mejoría declarada por la Seguridad Social en caso de incapacidad permanente con la reserva de puesto de trabajo durante dos años del art. 48.2 ET, resulta de aplicación prioritaria, en caso de que efectivamente se produzca. Otra cosa es la obligación por la empresa de realizar ajustes razonables del art. 49.1.n) ET. Se trata de dos aspectos independientes que tienen que ver con la suspensión del contrato de trabajo por causas distintas, derivada de la declaración de incapacidad permanente.

En el caso de la previsión de mejoría, la norma se refiere a la condición subjetiva del trabajador, según la cual, se prevé la suspensión de la relación laboral por dos años, precisamente porque ha perdido un determinado porcentaje de su capacidad de trabajo inicial y por eso se le reserva el puesto de trabajo para que, durante ese período pueda reincorporarse si se recupera. Mientras tanto permanece latente la otra suspensión, en el caso de que renazca la obligación empresarial de realizar los ajustes razonables. En ese sentido, la amplitud con la que se ha prescrito el deber empresarial de adoptar medidas adecuadas para la adaptación del puesto de trabajo, con el fin de permitir que las personas con discapacidad accedan al empleo y desempeñen su trabajo del art. 40.2 LGDPP, podrían servir de fundamento para solicitar los ajustes incluso cuando la calificación prevea la mejoría y correlativa suspensión del contrato⁸².

Si bien, debe tenerse en cuenta, que esta obligación quedará diferida, en su caso, mientras se mantenga la suspensión del contrato, por un motivo bien distinto como es

81 CAVAS MARTÍNEZ, F.: «la reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial», cit., pág. 3.

82 PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET», cit., pág. 61.

la de la previsión de mejoría del trabajador⁸³. Pues no entendería que ambas causas de suspensión se solaparan. Por eso, en caso de que esa mejora no se produzca se reactivará la obligación de realizar ajustes o del cambio de puesto de trabajo adecuado, en el caso de que exista plaza vacante. Por el contrario, si, finalmente logra su recuperación por mejoría recobrando su capacidad inicial al 100%, es obvio que, podrá reincorporarse a su puesto de trabajo sin necesidad de llevar a cabo los ajustes razonables, pues en este caso no sería necesario.

Se trata de dos procedimientos separados pero que pueden albergar puntos de conexión según las circunstancias de la persona trabajadora que presenta una incapacidad permanente sobrevenida.

Por otro lado, parece razonable que quien es calificado con una incapacidad permanente con mejoría, cobre la pensión, al ser una prestación contributiva sustitutiva del salario. Por eso, en ambos casos de suspensión del contrato de trabajo la persona trabajadora percibirá la pensión que le corresponda o, en su caso la reducción de salario, dependiendo de la calificación de la incapacidad permanente. Mientras que quien no tiene expectativa de mejoría puede, a través de los ajustes razonables, reincorporarse a su puesto de trabajo y suspender la pensión. Y solo si no fuera posible adaptar el puesto de trabajo o cambiarlo por otro adecuado podrá percibir la pensión que corresponda.

En el caso de que desde el inicio se declare la incapacidad permanente, sin que se contemple la posibilidad de mejoría, en el período de suspensión, la persona trabajadora en lugar del salario percibe la pensión de incapacidad permanente reconocida, como se desprende del redactado final del reformado artículo 174.5 LGSS, que alude a la interrupción del cobro de la pensión, cuyo disfrute inició en determinados supuestos⁸⁴.

5.2. ¿Tienen sentido los ajustes razonables cuando se declara la incapacidad permanente incompatible con el trabajo?

En esta segunda posibilidad sobre la cuestión de la inexistencia de aplicar los ajustes razonables, se plantea si tiene sentido cuando se declara la incapacidad permanente incompatible con el trabajo. Especialmente, porque según la reciente jurisprudencia las actividades compatibles con el devengo de la pensión reconocida en las situaciones de incapacidad permanente absoluta y gran incapacidad únicamente puede referirse a tareas o funciones que no sean las correspondientes a alguna profesión u oficio, sino a labores de índole accesoria, marginal, ocasional o limitada que, siendo o no lucrativas, no den lugar

83 En este caso, queda en cuestión que se trate de una incapacidad permanente equiparada a discapacidad, por la que se presume *iuris tantum* que la deficiencia debe ser «previsiblemente permanente», según art. 4.1 LGDPD, aunque lo es con una presunción *iuris et de iure*, al equipararse la incapacidad permanente con 33% de discapacidad, según el art. 4.2 del mismo texto legal.

84 CAVAS MARTÍNEZ, F.: «la reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial», cit., pág. 3. A este respecto, el autor señala que «el legislador ha modificado su planteamiento inicial, pues en la redacción del proyecto de ley remitido a las Cortes Generales en julio de 2024, lo que estaba previsto para esta situación era la prórroga de los efectos económicos de la incapacidad temporal». Detrás de ese cambio de criterio se encuentra -según el autor-, «una motivación indiscutiblemente económica, por ser la pensión de incapacidad permanente (total, que es aquella en la que serán posibles los ajustes razonables) de menor cuantía que el subsidio de incapacidad temporal prorrogado». Creo, en efecto que la solución razonable hubiera sido, la prórroga de la percepción del subsidio de incapacidad temporal, en aquellos casos en que se suspenda la pensión de incapacidad permanente mientras se realizan los ajustes razonables.

a su inclusión en el sistema de Seguridad Social⁸⁵. Recogiendo la LGSS esta doctrina se modificó el apdo. 2 del artículo 198 LGSS⁸⁶, que viene referido a la incompatibilidad de las pensiones de incapacidad permanente absoluta y gran incapacidad con el desempeño de actividades determinantes de encuadramiento en un régimen público de Seguridad Social, produciéndose la suspensión de la pensión. Por ello no es descartable su impacto en la obligación de intentar ajustes razonables que establece el artículo 5 de la Directiva 2000/78/CE y la normativa interna⁸⁷, especialmente tras la Ley 2/2025⁸⁸.

En otras palabras, si se le reconoce al trabajador la pensión de incapacidad permanente absoluta o de gran incapacidad, siendo incompatible con el trabajo, esos ajustes razonables quedan en cuestión, especialmente si la persona trabajadora decidiera decantarse por la pensión.

6. Aplicación de los cambios legislativos interpretados desde diversas perspectivas

Lo anterior es una interpretación en positivo, a la vista de lo previsto en el ET, con el objetivo de preservar el derecho de la persona trabajadora de mantenerse en la actividad laboral. Sin embargo, la letra n) del art. 49.1 ET, aun siendo coherente con el conjunto de artículo 49 ET, que trata de las causas de la extinción del contrato de trabajo, no deja de plantearse desde la perspectiva empresarial, como los medios que posibilitan el despido del trabajador exponiéndose como si se tratara del negativo de una fotografía. Es decir, que la extinción del contrato de trabajo, ante una incapacidad permanente sobrevenida será posible, cumplidos una serie de trámites. Por lo que se mantiene el tono negativo del art. 49 ET, sin que cambie la perspectiva. De ahí, que el concepto de ajuste razonable, en lugar de considerarse desde un prisma de carga para la empresa, de forma pasiva o reactiva, debería interpretarse como un deber proactivo de adaptar el entorno de trabajo⁸⁹ a quien presenta una incapacidad permanente sobrevenida. Dicho de otra forma, no se plantea, como un derecho del trabajador que sufre una incapacidad permanente sobrevenida, sino como la exigencia de una serie de requisitos, que una vez cumplidos le permiten a la empresa extinguir el contrato de trabajo. Más en concreto, si después de haber intentado el empresario cumplir con la realización de los ajustes razonables o el cambio de puesto de trabajo, no se pudiera mantener en el empleo al trabajador con incapacidad permanente sobrevenida, es cuando el empresario queda «liberado» y podrá extinguir el contrato de trabajo sin consecuencias indemnizatorias (como antes de la Ley 2/2025), por alguna de estas tres causas, según el art. 49.1.n) ET⁹⁰:

- 1) «Cuando no sea posible realizar los ajustes razonables por constituir una carga excesiva para la empresa».

85 STS (Soc.) de 11 de abril de 2024 (rcud. 197/2023).

86 La Ley 7/2024, de 20 de diciembre modificó el apdo. 2 del art. 198 LGSS.

87 LACOMBA, R.: «La obligación empresarial de ajuste razonable no rige para los grados de incapacidad permanente absoluta y de gran invalidez». *IUSLabor 2/2024*, págs. 207-215.

88 CAVAS MARTÍNEZ, F.: «la reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial», cit., pág. 4.

89 GARNICA CORBACHO, M. J.: «La extinción de la relación laboral por incapacidad permanente a raíz de la Ley 2/2025: Ámbito de aplicación y retos», cit., pág. 405.

90 Letra n) del art. 49.1 ET añadida por el artículo primero. Tres Ley 2/2025, de 29 de abril.

- 2) «Cuando no exista un puesto de trabajo vacante y disponible, acorde con el perfil profesional y compatible con la nueva situación de la persona trabajadora».
- 3) «Cuando existiendo dicha posibilidad la persona trabajadora rechace el cambio de puesto de trabajo adecuadamente propuesto». Cabe entender que, en este caso, se produce un desistimiento expreso del trabajador, de no continuar en la empresa, y no es el supuesto comentado antes, en el que omite manifestar por escrito su voluntad de mantener la relación laboral en el plazo de diez días naturales. En cuyo caso, la empresa no queda liberada del todo de realizar los ajustes o el cambio de puesto de trabajo.

Recuerdan estas causas que liberan, en cierta forma, a la empresa de mantener a la persona trabajadora que presenta una incapacidad permanente sobrevenida, a la posibilidad de eludir la obligación por parte de aquellas de cumplir con la cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad⁹¹, mediante la realización excepcional de medidas alternativas⁹², que en numerosos supuestos se ha convertido en una práctica habitual.

De igual forma, cabe el peligro, de que la obligación de realizar ajustes razonables o el cambio de puesto de la persona trabajadora con incapacidad permanente sobrevenida, conduzca a la empresa convenientemente asesorada, a buscar esas causas que le eximen de mantenerla en la relación laboral (carga excesiva, inexistencia de otro puesto de trabajo adecuada o que pueda provocar directa o indirectamente el rechazo de la persona trabajadora de seguir en la empresa).

Con todo lo anterior, es claro que el legislador debería incluir entre los derechos de los trabajadores del art. 4 ET, si de verdad busca coherencia, la aplicación de los ajustes razonables y del cambio de puesto de trabajo en caso de incapacidad permanente sobrevenida del trabajador, remitiéndose, asimismo, a los preceptos que regulan tales situaciones en materia de discapacidad, tales como la LGDPD, LGSS o la LRJS para que su aplicación, mucho más avanzada, se coordine con la normativa laboral, en particular del ET y de las relaciones laborales especiales..

V. Conclusiones y propuestas

Sin duda, la inclusión de la letra n) del apdo. 1 del art. 49 ET, constituye un paso adelante en torno a la equiparación de derechos entre personas con y sin discapacidad. En este caso, con relación al derecho al trabajo (art. 35 CE). Porque con la incorporación obligatoria de los ajustes razonables en los casos de incapacidad permanente sobrevenida, se ponen los cimientos para seguir elaborando una legislación que colabore en la superación de las barreras que en ocasiones impiden o dificultan a las personas trabajadoras su actividad laboral en su puesto de trabajo.

Dicho lo anterior, se echa de menos una mayor claridad y coherencia en la redacción, que resulta, en ocasiones algo ambigua, susceptible de diversas interpretaciones, como se ha tenido la ocasión de comentar: la coincidencia del plazo de tres meses para realizar los ajustes razonables o el cambio de puesto de trabajo y de los tres meses para extinguir el

91 Según art. 42 LGDPD.

92 Medidas alternativas reguladas por Real Decreto 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad.

contrato de trabajo caso de que aquella realización suponga una carga excesiva; el brumoso concepto de «carga excesiva», relacionada con los costes económicos; los efectos aplicativos de la omisión de la persona trabajadora de manifestar su voluntad de permanecer en la empresa a través de un escrito; en este sentido, ciertas discrepancias con la doctrina del tribunal constitucional; el tratamiento de la dual suspensión del contrato de trabajo, en el caso de que, una vez declarada la incapacidad permanente, se prevea mejoría; la dificultad en deslindar el cambio de puesto de trabajo de la persona trabajadora de lo que, en realidad, sería otro ajuste razonable concretado en ese cambio; la inconcreción de la función de los servicios de prevención, en lo que atañe al alcance y características de los ajustes, la formación, información y vigilancia de la salud de la persona trabajadora y la forma en que deben identificar los puestos de trabajo que sean compatibles con las circunstancias de aquella, que resultan demasiado generales, en un aspecto tan específico como es el de la propuesta de ajustes razonables en el concreto puesto de trabajo que deberán realizarse para una persona trabajadora concreta que deberá ocuparlo. En fin, otros aspectos, cabría señalar, que, por no afinar en la redacción, provocará con toda seguridad una conflictividad que se hubiera evitado mediante una redacción más cuidadosa y rigurosa.

Por otro lado, se ha perdido la oportunidad de cambiar el sentido de las obligaciones empresariales (realizar ajustes razonables, cambio de puesto de trabajo adecuado), destinados a la persona con incapacidad permanente sobrevenida. Permanece una visión negativa de tales obligaciones, que al no poder realizarlas le liberan de mantener en la empresa a la persona trabajadora, con la consecuencia de la extinción de su contrato de trabajo. Por lo que habrá que precisar y afinar más aún el contenido y aplicación de la denominada «carga excesiva» o desproporcionada. Pues, presiento que esta será una vía de escape que tratará de eludir tales obligaciones, como viene sucediendo en numerosas ocasiones, con el uso de las vías alternativas para evitar la contratación de personas con discapacidad en los términos establecidos por la normativa sobre la cuota de reserva de personas con discapacidad en empresas con cincuenta o más trabajadores.

Una primera reflexión que me viene a la cabeza, es la de que no se debería exigir al legislador reiteraciones en la normativa que ya figuran plasmadas en anteriores regulaciones sobre una misma materia. Me refiero a que, si una cuestión, como puede ser el régimen jurídico de los ajustes razonables, viene regulada minuciosamente en la LGDPD y en la Ley 15/2022, no debería reproducirse en otro precepto, como para dar más fuerza, en este caso, respecto a la aplicación de los ajustes razonables en el art. 49.1.n) ET. Y es que la intensidad de la obligación es exactamente la misma, aunque no se refleje en el ET. Eso sí, el operador no solo debe conocer bien ambas normas, sino que ha de realizar una correcta interpretación conjunta de la aplicación de las mismas, y, en su caso, remitirse expresamente al precepto original. Con ello se evita la reiteración que únicamente provoca alargar innecesariamente la extensión del articulado, en este caso del ET.

Pero, junto a ello, es decir, figurando lo esencial en la normativa común destinada a personas con discapacidad (LGDPD), convendría detallar un poco más en la normativa específica laboral, aquellas actuaciones que podrían considerarse como ajustes razonables. Me refiero a aspectos concretos que permitan superar las barreras que impiden a las personas con discapacidad desempeñar su actividad en las mismas condiciones de trabajo que las demás. Así, por ejemplo, reducciones de jornada; cambio de puesto de trabajo, cuando ello sea posible; cambio de horarios, etc., que figuren de forma expresa en la normativa y

siempre que no suponga claramente una real carga excesiva o desproporcionada. Es decir, profundizar en aquellos aspectos específicos que la naturaleza de la normativa laboral pueda aportar a las aplicaciones prácticas de los ajustes razonables.

Es necesario, por tanto, bascular y proporcionar a esta nueva normativa en la que se proyecta la regulación específica de las personas con incapacidad permanente (con discapacidad), una visión positiva y más completa en la norma estatutaria. En concreto, para dotar de mayor visibilidad a estas obligaciones empresariales, que, en realidad conducen a respetar la igualdad del trabajo de las personas con discapacidad con las demás, se proponen las siguientes modificaciones *lege ferenda* en el ET.

- Creo en la importancia de que el legislador incluya entre los derechos de los trabajadores del art. 4 ET, la aplicación de los ajustes razonables y del cambio de puesto de trabajo en caso de incapacidad permanente sobrevenida del trabajador, remitiéndose a los preceptos que regulan tales situaciones en materia de discapacidad, tales como la LGDPD, LGSS, Ley 15/2022 o la LRJS para que su aplicación se coordine con la normativa laboral.
- La norma parece que distingue entre «ajustes razonables» y «cambio de puesto de trabajo», cuando, en realidad, este último viene a ser una modalidad del concepto de ajustes razonables. En lugar de hacer distinción entre ambos, debería haber ofrecido un elenco de modalidades de ajustes, remitiéndose a la LGDPD o mejor aún, estableciendo medios de ajuste a modo ejemplificativo, con carácter abierto.
- Por otro lado, considero que existiendo normativas de ámbitos diferentes que hacen referencia a la adaptación del puesto de trabajo a la persona: en el campo de la prevención de riesgos [art. 15.1.d) LPRL]; de la discapacidad (art. 40.2 LGDPD), así como desde la esfera laboral (art. 36.5 ET), se debería establecer una mayor interconexión entre ellas con objeto de proporcionar una mayor coordinación y solidez a este principio, sin perjuicio de que la mera adaptación o ajuste razonable del trabajo a la persona, constituya, en sí misma considerada, un avance en cada uno de los diferentes ámbitos aludidos.

VI. Bibliografía citada

BARIFFI F., BARRANCO AVILÉS, M. C., CUENCA GÓMEZ, P.: «La reformulación de los derechos de las personas con discapacidad y sus desafíos en la economía digital inclusiva». (dirección y coordinación: DE ASIS ROIG, R. y DE LORENZO GARCÍA, R.) *Libro Blanco sobre Empleo y Discapacidad*. ONCE. CERMI, Madrid, 2023.

BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, I.: pregunta 40 de: «41 preguntas (y respuestas) a propósito de la extinción del contrato por gran invalidez e incapacidad permanente (nuevo art. 49.1.n ET): Una guía práctica». <https://ignasibeltran.com/2025/05/09/36-preguntas-y-respuestas-a-proposito-de-la-extincion-del-contrato-por-gran-invalidez-e-incapacidad-permanente-nuevo-art-49-1-n-et-una-guia-practica/>

- CARMONA POZAS, F.: «La extinción del contrato por la declaración de incapacidad permanente. A propósito de la Ley 2/2025, de 29 de abril». *E-Revista Internacional de la Protección Social*, Vol. X, núm. 1, 2025.
- CAVAS MARTÍNEZ, F.: «La reforma de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la ley 2/2025, de 29 de abril: una aproximación inicial». *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 7 julio-agosto 2025.
- ESTEBAN LEGARRETA, R.: «La reforma del artículo 49 TRLET en materia de extinción por incapacidad permanente y su puesta en relación con el derecho a los ajustes razonables». *Briefs AEDTSS*, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, núm. 47, 2025.
- FERNÁNDEZ ORRICO, F. J.: «El metaverso como «ajuste razonable» para personas con discapacidad en el ámbito laboral». *Metaverso y relaciones laborales* (Directores: Iciar Alzaga Ruiz y Francisco Javier Hierro Hierro). Agencia Estatal BOE. Colección de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, núm. 38. Madrid. 2025.
- GARNICA CORBACHO, M. J.: «La extinción de la relación laboral por incapacidad permanente a raíz de la Ley 2/2025: Ámbito de aplicación y retos». *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 71. Julio (2025).
- GONZÁLEZ MARTÍNEZ, J. A.: «Los ajustes razonables como medida de integración laboral de las personas con discapacidad», *Revista de Derecho*, Vol. 23, 2022.
- LACOMBA, R.: «La obligación empresarial de ajuste razonable no rige para los grados de incapacidad permanente absoluta y de gran invalidez», *IUSLabor 2/2024*.
- LAHERA FORTEZA, J.: «Incoherencias de la nueva regulación de la extinción del contrato de trabajo por incapacidad permanente». *Briefs AEDTSS*, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, núm. 60, 2025.
- MORENO SOLANA, A.: *La prevención de riesgos laborales de los trabajadores especialmente sensibles*. Tirant lo blanch. Valencia. 2010.
- PASTOR MARTÍNEZ, A.: «Extinción del contrato y discapacidad del trabajador. A propósito de la reciente reforma del art. 49.1 TRLET». *Revista de Derecho Social*, 2025.núm. 110.
- ROMERO BURILLO, A. M.: «La nueva regulación de la extinción del contrato por incapacidad permanente de la persona trabajadora tras la Ley 2/2025, de 29 de abril», *Briefs AEDTSS*, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, núm. 48, 2025.
- SEMPERE NAVARRO, A. V.: «El caso «Na Negreta» conmociona la IPT (al hilo de la STJUE 18 enero 2024)». *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 1004, febrero 2024.

SECCIÓN III
MEDIDAS DE ACCIÓN POSITIVA
DE INSERCIÓN DE PERSONAS CON
DISCAPACIDAD EN EL EMPLEO

CAPÍTULO VIII

ASPECTOS ESPECÍFICOS SOBRE LA ACCESIBILIDAD UNIVERSAL EN EL EMPLEO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD INTELECTUAL LÍMITE

JOSÉ ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ
Profesor Permanente Laboral
Universidad de Murcia

Sumario: **I.** Introducción. **II.** El principio de accesibilidad universal y su regulación normativa. **1.** Contexto internacional: la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad. **2.** La accesibilidad universal en el ordenamiento jurídico español. **2.1.** Marco constitucional. **2.2.** Marco legislativo hasta la Ley sobre Discapacidad. **2.3.** La LGDPD, como adaptación normativa a la CDPD. **III.** Algunas medidas específicas para garantizar la accesibilidad universal. **1.** Telecomunicaciones, sociedad de la información y nuevas tecnologías. **2.** Accesibilidad universal en materia de urbanismo y edificación. **3.** Medidas para garantizar la accesibilidad universal en materia de transportes. **4.** La accesibilidad, en el acceso y utilización, de bienes y servicios a disposición del público. **5.** Condiciones de accesibilidad en las relaciones con las Administraciones Públicas. **6.** La accesibilidad universal en la administración de justicia. **7.** La participación en la vida pública y en los procesos electorales. **IV.** Conclusiones y propuestas. **V.** Bibliografía citada.

I. Introducción

La discapacidad es una circunstancia que, en mayor o menor medida, afecta a todas las personas antes o después en el transcurso de la vida, si bien, en algunos casos, aparece en épocas más tempranas y dificulta la participación en la sociedad o en diversas parcelas que la conforman, como la cultura, deporte, aficiones, y como no, en el trabajo.

La esperanza de vida es cada vez mayor, pero no está exenta de enfermedades y obstáculos a los que deberemos enfrentarnos; si bien todos somos frágiles, solo una proporción de personas experimenta los procesos incapacitantes adicionales del entorno social. Y es que, además de hacer frente a estas dificultades, las personas con discapacidad y su núcleo familiar deben afrontar obstáculos sociales: comprender estos procesos de exclusión debe ser el eje para luchar contra la profunda marginación de las personas con

discapacidad y promover que puedan participar, en pie de igualdad, en los ámbitos civil, político, económico y social¹.

Conviene tener presente que la evaluación de la discapacidad debe realizarse en condiciones de accesibilidad universal, con los ajustes razonables para que los solicitantes puedan interactuar con el equipo multidisciplinar de calificación y reconocimiento, y pueden estar acompañados de personas de su confianza; y que la Administración competente debe emitir una tarjeta acreditativa del grado de discapacidad, garantizando la accesibilidad universal del soporte o formato de la misma. Surge la necesidad de establecer los medios que permitan la denominada accesibilidad universal de las personas con discapacidad en todos los ámbitos de la vida, personal, familiar, profesional y social².

La accesibilidad universal es fundamental para fomentar la autonomía e inclusión social, pero su diseño e implementación enfrentan importantes desafíos. Estas dificultades surgen de la interacción entre las capacidades físicas, sensoriales y cognitivas de las personas, y las características físicas, comunicacionales y simbólicas de los bienes, servicios y entornos³.

El diseño y la implementación de estrategias que fomenten la accesibilidad universal presentan importantes desafíos, por la complejidad de integrar diversas condiciones que aseguren la accesibilidad física, sensorial y cognitiva. La interacción entre las características físicas, psíquicas, intelectuales y sensoriales de las personas, sumada a factores socioculturales como la etnicidad, género, sexo y situación socioeconómica, tiende a invisibilizar los obstáculos presentes en el entorno. Además, las personas con discapacidad aún enfrentan barreras significativas en el acceso a servicios de salud, educación, empleo, actividades recreativas, participación política y entornos digitales; y, además, tienen una mayor probabilidad de experimentar pobreza o exclusión social.

II. El principio de accesibilidad universal y su regulación normativa

1. Contexto internacional: la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad

A pesar de que la igualdad estaba reconocida en los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, será la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, adoptada por la Resolución 61/106 de la Asamblea General de Naciones Unidas (CDPD)⁴, la que establece la protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad mediante un instrumento jurídico vinculante a nivel internacional basado

1 *Este trabajo se enmarca en el Proyecto: «El derecho a la igualdad en el empleo y la protección social de las personas con discapacidad intelectual a partir de la accesibilidad universal: balance y estrategias», financiado por la Consellería de Educación, Universidades y Empleo de la Generalitat Valenciana (Ref. CIAICO/2023/169).

JIMÉNEZ-CASTELLANOS BALLESTEROS, I.: «El principio de accesibilidad universal como presupuesto del ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad». *Revista de Derecho Político*, núm. 23 (mayo-agosto), 2025, pág. 85.

2 FERNÁNDEZ ORRICO, F. J.: «Prólogo». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023, pág. 17.

3 MUÑOZ CORDONES, J. P.: «Revisión sistemática de iniciativas que promueven la accesibilidad universal». *Revista Española de Discapacidad*, núm. 12 (2), 2024, pág. 185.

4 Instrumento de Ratificación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecho en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, firmado el 23 de noviembre de 2007, y con entrada en vigor el 3 de mayo de 2008 (BOE núm. 96, de 21 abril 2008).

en el modelo social de discapacidad. En el Preámbulo de la misma, los Estados firmantes reconocen la importancia de la accesibilidad al entorno físico, social, económico y cultural, a la salud y la educación y a la información y las comunicaciones, para que las personas con discapacidad puedan gozar plenamente de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales; y por ello, establecen la accesibilidad como principio general⁵.

Este instrumento normativo ha supuesto la gran contribución jurídico-política para el tratamiento de la discapacidad, al abordarla desde la óptica de los derechos fundamentales, lo que es imprescindible para su reformulación, haciendo hincapié en la garantía de su eficacia e imponiendo que los Estados implementen acciones positivas que hagan posible a las personas con discapacidad, el ejercicio autónomo de sus derechos y, así, ostenten la ciudadanía plena⁶.

La CDPD define en su art. 9 la accesibilidad, y en ese sentido, señala que con el objetivo de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente, y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, es necesario adoptar las medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales⁷.

Para ello, los Estados deben adoptar las medidas necesarias para: a) Desarrollar, promulgar y supervisar la aplicación de normas mínimas y directrices sobre la accesibilidad de las instalaciones y los servicios abiertos al público o de uso público; b) Asegurar que las entidades privadas que proporcionan instalaciones y servicios abiertos al público o de uso público tengan en cuenta todos los aspectos de su accesibilidad para las personas con discapacidad; c) Ofrecer formación a todas las personas involucradas en los problemas de accesibilidad a que se enfrentan las personas con discapacidad; d) Dotar a los edificios y otras instalaciones abiertas al público de señalización en Braille y en formatos de fácil lectura y comprensión; e) Ofrecer formas de asistencia humana o animal e intermediarios, incluidos guías, lectores e intérpretes profesionales de la lengua de señas, para facilitar el acceso a edificios y otras instalaciones abiertas al público; f) Promover otras formas adecuadas de asistencia y apoyo a las personas con discapacidad para asegurar su acceso a la información; g) Promover el acceso de las personas con discapacidad a los nuevos sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones, incluida Internet; h) Promover el diseño, el desarrollo, la producción y la distribución de sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones accesibles en una etapa temprana, a fin de que estos sistemas y tecnologías sean accesibles al menor costo (art. 9.2 CDPD).

5 El art. 3.f) CDPD señala como principio de la Convención «la accesibilidad», por tanto, el derecho a la accesibilidad universal está reconocido en la propia Convención.

6 TEJADA RÍOS, J.: «Accesibilidad de las personas con discapacidad en España y Portugal: perspectiva jurídica». *REJIE Nueva época*, núm. 24, 2021, pág. 95.

7 Estas medidas, que incluirán la identificación y eliminación de obstáculos y barreras de acceso, se aplicarán, entre otras cosas, a: a) Los edificios, las vías públicas, el transporte y otras instalaciones exteriores e interiores como escuelas, viviendas, instalaciones médicas y lugares de trabajo; b) Los servicios de información, comunicaciones y de otro tipo, incluidos los servicios electrónicos y de emergencia (art. 9 CDPD).

En este sentido, encontramos que el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad da una definición de la misma en su Observación general n.º 2 (2014)⁸, señalando en su art. 9 que «La accesibilidad es una condición previa para que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en la sociedad en igualdad de condiciones. Sin acceso al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, las personas con discapacidad no tendrían iguales oportunidades de participar en sus respectivas sociedades».

Por tanto, *accesibilidad universal* entendida como aquella condición que deben cumplir los entornos, procesos, bienes, productos y servicios para que todas las personas puedan participar de manera autónoma y con las mismas oportunidades. Su objetivo es avanzar en la igualdad de oportunidades y la inclusión sociolaboral, incorporando en las estrategias de diseño una mirada inclusiva, que acabe con cualquier barrera que dificulte la participación de algunas personas en los diferentes ámbitos de nuestra sociedad (la comunicación y las relaciones humanas, la educación, el empleo, el ocio, la cultura, etc.)⁹.

2. La accesibilidad universal en el ordenamiento jurídico español

2.1. Marco constitucional

El art. 49 CE, relativo a la especial protección de las personas con discapacidad, en su texto original, señalaba expresamente que: «*Los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos*».

Llamaba poderosamente la atención que el constituyente utilizara la peyorativa denominación de «disminuidos», por lo que se hizo necesaria la modificación nominal vigente en la Carta Magna española para referirse a este nutrido grupo social, que ponga el énfasis en la dignidad humana, en la condición de sujetos titulares de derechos¹⁰. En la

8 Naciones Unidas. Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad 11.º período de sesiones (22 de mayo de 2014) <http://www.convenciondiscapacidad.es/wp-content/uploads/2019/01/Observacion-2-Art%C3%ADculo-9-Accesibilidad.pdf>

9 Desde su fundación, la Organización Internacional de Trabajadores (en adelante, OIT) promueve la igualdad de trato y de oportunidades en el mercado de trabajo para las personas con discapacidad, y el reconocimiento a las contribuciones positivas de las mismas en el mundo del trabajo y en la sociedad cada vez es mayor y así se recoge en la agenda para el desarrollo. Por ejemplo, se hace referencia a la discapacidad en cinco de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas, entre los que destacan el Objetivo 8, que promueve «el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todas las mujeres y los hombres», y el Objetivo 10, que tiene como meta «potenciar y promover la inclusión social, económica y política de todas las personas».

10 Al respecto, el 10 de diciembre de 2018, el Consejo de Ministros, aprobó a iniciativa de la vicepresidenta del Gobierno, ministra de la Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad, Carmen Calvo, el Anteproyecto de reforma del art. 49 CE, relativo a los derechos de las personas con discapacidad: con esta reforma, el art. 49 CE se actualiza para adaptarlo a la Convención de 2006 y se modifica íntegramente tanto desde el punto de vista del lenguaje como de su estructura y contenido. Esta nueva propuesta supone un paso más hacia el pleno reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidad, y la eliminación de la discriminación que han venido padeciendo desde siempre, en todos los ámbitos de la vida diaria, así como en el lenguaje peyorativo usado, en referencia a sus circunstancias personales.

actualidad, su tenor explícito dice lo siguiente: «1. Las personas con discapacidad ejercen los derechos previstos en este Título en condiciones de libertad e igualdad reales y efectivas. Se regulará por ley la protección especial que sea necesaria para dicho ejercicio. 2. Los poderes públicos impulsarán las políticas que garanticen la plena autonomía personal y la inclusión social de las personas con discapacidad, en entornos universalmente accesibles. Asimismo, fomentarán la participación de sus organizaciones, en los términos que la ley establezca. Se atenderán particularmente las necesidades específicas de las mujeres y los menores con discapacidad».

El art. 49 CE se ubica dentro de los principios rectores de la política social y económica, y su inclusión en el capítulo III del Título I de la CE le otorga un mero valor informador de la legislación, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, al propio tiempo que no goza de aplicación directa mientras no haya sido objeto de desarrollo legal, ni tampoco de la garantía jurisdiccional del recurso de amparo, propia de los derechos fundamentales¹¹.

La carencia de una definición de discapacidad, el ambiguo lenguaje que emplea este art. 49 CE, así como la «incorrecta» ubicación de este derecho en el apartado correspondiente a los principios rectores, ha abierto todo un debate a nivel jurisprudencial y doctrinal que ha causado importantes consecuencias jurídicas¹²: en un principio, podría pensarse que los derechos de las personas con discapacidad adolecen de una débil protección constitucional que los sitúa en un segundo nivel, aunque ciertamente no es así.

2.2. Marco legislativo hasta la Ley sobre Discapacidad

Esta previsión del mandato constitucional, disposición de cabecera, fue desarrollada legalmente en 1982 con la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de las personas con discapacidad (LISMI), la cual contenía aspectos en materia de accesibilidad, en concreto los arts. 54 y siguientes, referidos a la movilidad y barreras arquitectónicas (las notas características de esta legislación son la accesibilidad como eliminación de barreras, y como parte de la asistencia social)¹³. Sin embargo, la propia distribución competencial definida en la CE determinó que fueran las CCAA las que desarrollaron desde 1988 su propia normativa en materia de accesibilidad, normativa que fue «fidel» a la LISMI y, en líneas generales, la accesibilidad no era una cuestión ligada a la igualdad y no discriminación¹⁴.

11 JIMÉNEZ-CASTELLANOS BALLESTEROS, I.: «El principio de accesibilidad universal como presupuesto del ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad», *cit.*, pág. 91.

12 LÓPEZ INSUA, B. M.: «La inclusión social de las personas con discapacidad desde un enfoque de derechos, principios de justicia y obligaciones generales». *La protección jurídico-social de las personas con discapacidad. Un enfoque integral y exhaustivo*. Ediciones Laborum, Murcia, 2020, pág. 168.

13 En este sentido, véase CARMONA CUENCA, E.: «Las normas constitucionales de contenido social: delimitación y problemática de su eficacia jurídica». *Revista de Estudios Políticos*, núm. 76, 1992, págs. 19-34.

14 El desarrollo de la LISMI, fue escaso en materia de eliminación de barreras por parte del Estado. Respetando el marco básico estatal, la competencia en materia de accesibilidad ha venido siendo asumida de manera exclusiva por las CCAA, siendo la estatal una competencia de mera armonización o establecimiento de normativa básica, justificada por la necesidad de exigir una sustancial uniformidad en las condiciones de vida del colectivo de personas discapacitadas y por el amparo de otros títulos competenciales que inciden de manera indirecta en cuestiones relativas a la accesibilidad. En este sentido, TEJADA RÍOS, J.: «Accesibilidad de las personas con discapacidad en España y Portugal: perspectiva jurídica», *cit.*, pág. 98.

Así pues, a partir de la década de los 80 se comenzó a transitar desde un modelo individual de la discapacidad a un modelo social (que considera que los obstáculos de origen social son la causa de la falta de una completa integración en la sociedad de las personas con discapacidad: es responsabilidad de todos llevar a cabo las modificaciones necesarias para permitir la participación plena de las personas con discapacidad en todas las facetas de la vida social), donde ya no se trataba de adaptar a la persona con discapacidad al entorno social, sino de adaptar el entorno social a la persona con discapacidad (es la sociedad quien tiene la responsabilidad de suprimir las barreras)¹⁵. En este sentido, hay que diferenciar el enfoque médico y el social, del concepto de accesibilidad, porque este último entiende que el problema no está en las personas, sino en el diseño social que hemos hecho que obstaculiza y margina a determinadas personas por no responder a un diseño universal¹⁶.

En el año 2003, con ocasión del Año Europeo de las Personas con Discapacidad, se produce un hecho de gran trascendencia en el ordenamiento jurídico de la accesibilidad en España, con la promulgación de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (LIONDAU), la cual se dicta, conforme establece su disposición adicional decimocuarta, para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales (conforme al art. 149.1.1.ª CE). Norma que, si bien ejemplifica el cambio en cuanto a la concepción de discapacidad y al de igualdad y no discriminación, al extremo de dictarse en garantía de la igualdad de derechos, no logra dar la vuelta a la realidad¹⁷; y tres años más tarde, en 2006, se aprobaría la CDPD.

Esta norma supuso un renovado impulso a las políticas de equiparación de las personas con discapacidad, puesto que centraba toda su atención especialmente en dos estrategias de intervención, de un lado, la lucha contra la discriminación y, de otro, la accesibilidad universal: gracias a esta ley se inicia un tratamiento legislativo del modelo social de discapacidad que se aparta del modelo médico o rehabilitador que se esboza en la Convención de la ONU¹⁸.

15 FOLGOSO OLMO, A.: «Aplicación de las cláusulas subrogatorias previstas en convenios colectivos sectoriales a centros especiales de empleo: la conveniencia de realizar una interpretación favorable a los derechos de las personas con discapacidad». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023, pág. 311.

16 REY PÉREZ, J. L.: «Una revisión de los conceptos de accesibilidad, apoyos y ajustes razonables para su aplicación en el ámbito laboral». *Pactar el futuro: debates para un nuevo consenso en torno al bienestar*, VI Congreso Red Española de Políticas Sociales. Editorial Universidad Pablo de Olavide, Sevilla, 2017, pág. 2516.

17 La LIONDAU fundamentó la accesibilidad en el principio de igualdad y no discriminación en los ámbitos en ella definidos, y posteriormente mediante la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad se amplió su ámbito de actuación a la administración de Justicia. Sin embargo, las previsiones temporales de desarrollo normativo que contenía fueron dilatándose hasta que el año 2017 fue establecido como frontera ineludible de la accesibilidad. Límite temporal que, en todo caso, ha sido ignorado.

18 En este sentido, LÓPEZ INSUA, B. M.: «La inclusión social de las personas con discapacidad desde un enfoque de derechos, principios de justicia y obligaciones generales», *cit.*, pág. 140.

2.3. La LGDPD, como adaptación normativa a la CDPD

En 2013, se aprueba 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 (LGDPD). Su elaboración y aprobación supuso una senda más en el proceso de configuración jurídica de un modelo de inserción laboral de las personas con discapacidad, sin embargo limitada por el propio carácter y la finalidad de la norma aprobada, que no es otro que la refundición de tres textos legales: la LISMI, la LIONDAU y la 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 discapacidad¹⁹. Por tanto, la LGDPD, que refunde, aclara y armoniza en un solo texto las Leyes 13/1982, 51/2003 y 49/2007, regula el derecho al trabajo y el empleo ordinario, protegido y autónomo de las personas con discapacidad (Título I, Capítulo VI), y dedica su Título II a la igualdad de oportunidades y no discriminación de dichas personas²⁰.

La evolución normativa ha permitido pasar de un enfoque en el que la discapacidad era causa de exclusión (modelo LISMI) a otro en el que la igualdad y no discriminación es el sustento de cada derecho reconocido. Por otra parte, debe hacerse constar que, además de esta normativa referenciada, existe más legislación que incide en el derecho de acceso a la justicia y que, sin ser completa, se lista a pie de página.

La LGDPD recoge una serie de principios en su art. 3, y entre ellos cita «la accesibilidad universal»; principios que comprometen la actuación de los poderes públicos y sus instituciones, pero también al resto de actores sociales, por lo que su observancia es necesaria y deben informar las actuaciones de actores públicos y privados en materia de discapacidad (relación de principios claramente inspirada en la relación de principios de la CDPD)²¹.

Según su art. 2.k), la accesibilidad es la condición que deben cumplir los entornos, procesos, bienes, productos y servicios, así como los objetos, instrumentos, herramientas y dispositivos para ser comprensibles, utilizables y practicables por todas las personas en condiciones de seguridad y comodidad y de la forma más autónoma y natural posible. En la accesibilidad universal está incluida la accesibilidad cognitiva para permitir la fácil comprensión, la comunicación e interacción a todas las personas. La accesibilidad cognitiva se despliega y hace efectiva a través de la lectura fácil, sistemas alternativos y aumentativos de comunicación, pictogramas y otros medios humanos y tecnológicos disponibles para tal fin. Presupone la estrategia de «diseño universal o diseño para todas las personas», y se entiende sin perjuicio de los ajustes razonables que deban adoptarse.

En la definición de accesibilidad universal, por un lado, aparece un concepto que también precisa ser definido. El «diseño universal o diseño para todas las personas» es la

19 ROMERO RÓDENAS, M. J. y GARCÍA RÍOS, J. L.: «El tratamiento de la inclusión laboral de las personas con discapacidad en el actual marco normativo y su necesaria transformación». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023, pág. 51.

20 MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, 45ª edición. Editorial Tecnos, Madrid, 2024, pág. 672.

21 ROMERO RÓDENAS, M. J. y GARCÍA RÍOS, J. L.: «El tratamiento de la inclusión laboral de las personas con discapacidad en el actual marco normativo y su necesaria transformación», *cit.*, págs. 52-53.

actividad por la que se conciben o proyectan desde el origen, y siempre que sea posible, entornos, procesos, bienes, productos, servicios, objetos, instrumentos, programas, dispositivos o herramientas, de tal forma que puedan ser utilizados por todas las personas, en la mayor extensión posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado. El diseño universal o diseño para todas las personas no excluirá los productos de apoyo para grupos particulares de personas con discapacidad, cuando lo necesiten²².

El diseño universal es un paradigma relativamente nuevo, que dirige su acción al desarrollo de productos y entornos de fácil acceso para el mayor número de personas posible, sin la necesidad de adaptarlos o rediseñarlos de una forma especial. El concepto surge del diseño sin barreras, del diseño accesible y de la tecnología asistiva. A diferencia de estos conceptos, tiene un alcance a todo el espectro de accesibilidad incluidas las personas que no la tienen. Además, tiene en cuenta la manera en que se vende el producto y la imagen del mismo, para que éstos, además de ser accesibles, puedan venderse y captar a todo el rango de consumidores. El propósito del diseño universal es simplificar la realización de las tareas cotidianas mediante la construcción de productos, servicios y entornos más sencillos de usar por todas las personas y sin esfuerzo alguno. Así pues, beneficia a todas las personas de todas las edades y habilidades²³.

Y, por otro lado, precisa que se adoptaran los «ajustes razonables» en aquellos casos en los que haya que aplicar criterios de accesibilidad en instalaciones que no son de nueva construcción y que, por lo tanto, aplicar accesibilidad universal, sería costoso e incluso difícil de aplicar²⁴. Entre estos ajustes razonables podemos encontrar, los ajustes técnicos del puesto de trabajo, el cambio de jornada, de horario, movilidad funcional, movilidad geográfica, cambio de puesto por la aparición de la discapacidad²⁵.

La fuente de discriminación²⁶ para las personas con discapacidad que más se subraya consiste tanto en la denegación de ajustes razonables, la persistencia de lugares de trabajo inaccesibles, así como el acoso por razón de discapacidad que sufren: estos tres

22 Art. 2.1) LGDPD. La finalidad del diseño universal (en el que se basa la accesibilidad universal) consiste en eliminar las barreras que impiden que algunas personas puedan usar algo que usan otras personas.

23 Guía de accesibilidad para empresas. Versión 2.0. Fundación Adecco.

24 El art. 40.2 LGDPD regula con carácter general esta obligación de realizar ajustes razonables como deber empresarial, configurándose fundamentalmente como un instrumento para garantizar el principio de igualdad de trato de las personas con discapacidad, si bien su art. 2.m) LGDPD, los define como «las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas del ambiente físico, social y actitudinal a las necesidades específicas de las personas con discapacidad que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular de manera eficaz y práctica, para facilitar la accesibilidad y la participación y para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos».

25 STJUE de 10 de febrero de 2022, asunto HR Rail, C 485/20.

26 Se considera discriminación directa la denegación de ajustes razonables a las personas con discapacidad, entendiendo por tales las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas del ambiente físico, social y actitudinal que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando sean necesarios para facilitar la accesibilidad y la participación y garantizar a estas personas todos los derechos en igualdad de condiciones con las demás. La discriminación indirecta se produce cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros ocasiona o puede ocasionar a una o varias personas una desventaja particular con respecto a otras. Así lo establece el art. 6.1.a) y b) de la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación (BOE núm. 167, de 13 de julio).

focos de discriminación (denegación de ajustes, lugares inaccesibles y acoso) es una barrera para el trabajo y en particular para en empleo ordinario o empleo abierto²⁷.

Las personas con discapacidad tienen el derecho a trabajar en igualdad de condiciones con las demás, lo que incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad (art. 27 CDPD) Lo que se debe interpretar en el sentido de que, dentro de los tipos de empleo por cuenta ajena de las personas con discapacidad reconocidos en la legislación española (art. 37.2 LGDPD), en el empleo ordinario debería ser de atención preferente frente al empleo protegido. A tal efecto, los servicios públicos de empleo deben adoptar las medidas necesarias para garantizar que las personas con discapacidad puedan acceder a todos los servicios que forman parte de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Empleo (disposición adicional 4ª Real Decreto 438/2024, de 30 de abril, por el que se desarrollan la Cartera Común de Servicios del Sistema Nacional de Empleo y los servicios garantizados establecidos en la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo: BOE núm. 106 de 1 de mayo).

Por tanto, la protección de las personas con discapacidad frente a cualquier forma de discriminación, directa o indirecta, que menoscabe su dignidad o que imponga una carga desproporcionada o indebida, como por ejemplo ocurre en materia de empleo, supone dos importantes consecuencias, de un lado, la de establecer un mandato de accesibilidad universal y, de otro, la obligación de realizar ajustes razonables²⁸.

Conviene matizar que el ajuste razonable es una acción individualizada que tiene en cuenta a la persona discapacitada, al concreto individuo y su necesidad, lo que distingue y diferencia el ajuste razonable de las exigencias de accesibilidad universal porque aquí no se dirige a la concreta persona o a la particular necesidad de esa persona, y también que se deben negociar con la persona, y que el deber surge desde la formulación de la petición²⁹. Indica la doctrina científica que los ajustes razonables son subsidiarios respecto del sistema de accesibilidad universal, por lo que: «... aspiran a dotar de contenido y preservar el derecho concreto de la persona en situaciones particulares cuando el sistema de accesibilidad universal y de diseño para todos resulta inoperante, bien porque no se ha extendido jurídicamente a todos los ámbitos posibles y con la intensidad máxima deseable, o bien porque no ha sido capaz de prever (y regular) todas las situaciones en que una persona con discapacidad puede hallarse, en su interacción con el entorno que la rodea»³⁰.

27 SERRANO ARGÜELLO, N.: «Análisis y repercusiones de las últimas recomendaciones internacionales sobre el empleo de los discapacitados. La Observación general núm. 8/22 sobre el derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo de Naciones Unidas y la Estrategia europea sobre los derechos de las personas con discapacidad para los años 2021-2030». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023, págs. 99-100.

28 En este sentido, LÓPEZ INSUA, B. M.: «La inclusión social de las personas con discapacidad desde un enfoque de derechos, principios de justicia y obligaciones generales», *cit.*, pág. 174.

29 SERRANO ARGÜELLO, N.: «Análisis y repercusiones de las últimas recomendaciones internacionales sobre el empleo de los discapacitados. La Observación general núm. 8/22 sobre el derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo de Naciones Unidas y la Estrategia europea sobre los derechos de las personas con discapacidad para los años 2021-2030», *cit.*, pág. 101.

30 PÉREZ BUENO, L. C.: «La configuración jurídica de los ajustes razonables». *2003-2012: Diez años de legislación sobre no discriminación de personas con discapacidad en España*. Cinca, Madrid, 2012, pág. 162.

Las exigencias de accesibilidad (de contenido más general) y los ajustes de razonabilidad (de carácter más específico) facilitan enormemente el marco de actuación que podrá operar, en los distintos ámbitos (profesionales, educativos, sociales... etcétera) para remover todos esos obstáculos. Así bien, para el ámbito profesional o del empleo no sólo será la ley la que marque el nivel de protección, sino también la negociación colectiva. La supresión de determinados preceptos o su inaplicación en los contratos, reglamentos internos, convenios colectivos, así como la obligación de los Estados de adoptar las Directivas constituyen sólo algunos de los ejemplos que podrán operar en este escenario. Por su parte, la distinción entre estos dos instrumentos y las medidas de acción positiva radica en que, mientras que aquellos garantizan la igualdad de trato o igualdad formal, que no requiere de medidas de acción positiva, estas últimas constituyen precisamente diferencias de trato en favor de las personas con discapacidad. Se fundamenta estas diferencias de trato, precisamente, en las desventajas que de partida presenta este colectivo para lograr su plena igualdad de oportunidades (se incardinan, pues, en la dimensión material del principio de igualdad)³¹.

Por tanto, accesibilidad entendida como aquella característica del urbanismo, la edificación, los medios de transporte, los sistemas de comunicación, el mobiliario, los productos, los servicios y de todo aquello que nos rodea, que permite a cualquier persona, sea cual sea su capacidad o su discapacidad, su utilización y su máxima autonomía personal.

III. Algunas medidas específicas para garantizar la accesibilidad universal

1. Telecomunicaciones, sociedad de la información y nuevas tecnologías

La Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (BOE núm. 166, de 12 de julio), es la primera ley en España que fija la obligación de que las páginas web de las Administraciones Públicas sean accesibles, y con una fecha límite establecida para ello (antes del 31 de diciembre de 2005), si bien no establece el nivel de accesibilidad que se debía alcanzar³². Dicha Ley fue ampliada por el Real Decreto 1494/2007, de 12 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social (BOE núm. 279, de 21 de noviembre). Y, posteriormente, corregida por la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información (BOE núm. 312, de 29 de diciembre), que modifica la disposición adicional quinta, en relación con la accesibilidad en las páginas de Internet y sus contenidos de los Centros públicos educativos,

31 LÓPEZ INSUA, B. M.: «La inclusión social de las personas con discapacidad desde un enfoque de derechos, principios de justicia y obligaciones generales», *cit.*, págs. 175-176.

32 Disposición adicional quinta (derogada): «Uno. Las Administraciones públicas adoptarán las medidas necesarias para que la información disponible en sus respectivas páginas de Internet pueda ser accesible a personas con discapacidad y de edad avanzada, de acuerdo con los criterios de accesibilidad al contenido generalmente reconocidos, antes del 31 de diciembre de 2005. Asimismo, podrán exigir que las páginas de Internet cuyo diseño o mantenimiento financien apliquen los criterios de accesibilidad antes mencionados. Dos. Igualmente, se promoverá la adopción de normas de accesibilidad por los prestadores de servicios y los fabricantes de equipos y software, para facilitar el acceso de las personas con discapacidad o de edad avanzada a los contenidos digitales». Principio del formulario Final del formulario

de formación y universitarios, así como, de los Centros privados que obtengan financiación pública³³.

La Ley 29/2005, de 29 de diciembre, de Publicidad y Comunicación Institucional (BOE núm. 312, de 30 de diciembre), recoge la exigencia de accesibilidad de la información de las campañas especificadas en la citada ley, para garantizar su acceso por las personas con discapacidad³⁴. Por otro lado, la derogada Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (BOE núm. 79, de 1 de abril), establecía de forma expresa en su art. 8 los derechos de las personas con discapacidad visual o auditiva, de acuerdo con las posibilidades tecnológicas³⁵. Y la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones,

- 33 Se da nueva redacción al párrafo segundo del apartado uno de la disposición adicional quinta, con el texto siguiente: «A partir del 31 de diciembre de 2008, las páginas de Internet de las Administraciones Públicas satisfarán, como mínimo, el nivel medio de los criterios de accesibilidad al contenido generalmente reconocidos. Excepcionalmente, esta obligación no será aplicable cuando una funcionalidad o servicio no disponga de una solución tecnológica que permita su accesibilidad». Y se añaden dos nuevos párrafos, que pasarán a ser respectivamente el tercero y el cuarto, al apartado uno de la disposición adicional quinta, con el texto siguiente: «Las Administraciones Públicas exigirán que tanto las páginas de Internet cuyo diseño o mantenimiento financien total o parcialmente como las páginas de Internet de entidades y empresas que se encarguen de gestionar servicios públicos apliquen los criterios de accesibilidad antes mencionados. En particular, será obligatorio lo expresado en este apartado para las páginas de Internet y sus contenidos de los Centros públicos educativos, de formación y universitarios, así como, de los Centros privados que obtengan financiación pública. Las páginas de Internet de las Administraciones Públicas deberán ofrecer al usuario información sobre su nivel de accesibilidad y facilitar un sistema de contacto para que puedan transmitir las dificultades de acceso al contenido de las páginas de Internet o formular cualquier queja, consulta o sugerencia de mejora».
- 34 Su art. 5 establece: «1. Se garantizará el acceso a la información a las personas con discapacidad. 2. En concreto, las campañas institucionales de publicidad y de comunicación de la Administración General del Estado contarán con subtítulo, interpretación en lengua de signos y audiodescripción, y promoverán los formatos que aseguren la accesibilidad cognitiva. 3. Estas prestaciones de accesibilidad universal se atenderán a las respectivas normas técnicas que resulten de aplicación y serán obligatorias para las campañas emitidas desde el 1 de enero de 2024» (redactado por la disposición final tercera de la Ley 11/2023, de 8 de mayo, de trasposición de Directivas de la Unión Europea en materia de accesibilidad de determinados productos y servicios, migración de personas altamente cualificadas, tributaria y digitalización de actuaciones notariales y registrales; y por la que se modifica la Ley 12/2011, de 27 de mayo, sobre responsabilidad civil por daños nucleares o producidos por materiales radiactivos).
- 35 «1. Las personas con discapacidad visual o auditiva tienen el derecho a una accesibilidad universal a la comunicación audiovisual, de acuerdo con las posibilidades tecnológicas. 2. Las personas con discapacidad auditiva tienen el derecho a que la comunicación audiovisual televisiva, en abierto y cobertura estatal o autonómica, subtitule el 75% de los programas y cuente al menos con dos horas a la semana de interpretación con lengua de signos. 3. Las personas con discapacidad visual tienen el derecho a que la comunicación audiovisual televisiva, en abierto y cobertura estatal o autonómica, cuente al menos con dos horas audiodescritas a la semana. 4. Los poderes públicos y los prestadores fomentarán el disfrute pleno de la comunicación audiovisual para las personas con discapacidad y el uso de buenas prácticas que evite cualquier discriminación o repercusión negativa hacia dichas personas. Con objeto de garantizar la calidad del servicio y la satisfacción de las personas destinatarias, los prestadores del servicio de comunicación audiovisual deberán atenerse, en la aplicación de las medidas de accesibilidad, a las normas técnicas vigentes en cada momento en relación con la subtitulación, la emisión en lengua de signos y la audio-descripción. Los prestadores de servicios de comunicación audiovisual podrán emplear, excepto la Corporación Radiotelevisión Española, el patrocinio para sufragar las medidas de accesibilidad. 5. Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual procurarán ofrecer en sus emisiones una imagen ajustada, normalizada, respetuosa e inclusiva de las personas con discapacidad, en tanto que manifestación enriquecedora de la diversidad humana, evitando difundir percepciones estereotipadas, sesgadas o producto de los prejuicios sociales que pudieran subsistir. De igual modo, procurarán que su aparición en la programación sea proporcional al peso y a la participación de estas personas en el conjunto de la sociedad.

establecía en su art. 52 que mediante Real Decreto se podrán establecer las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con las comunicaciones electrónicas.

La Carta de Derechos Digitales³⁶, aprobada por Consejo de Ministros el 12 de julio de 2021, recoge varios derechos y principios con la finalidad de garantizar la accesibilidad digital de todos los colectivos de personas y evitar cualquier tipo de discriminación en el entorno digital.

Más concretamente, sobre la accesibilidad del colectivo de personas con discapacidad, resulta interesante, tal como analiza el CERMI en su Informe de la Carta de julio 2021³⁷, que se abogue por garantizar la accesibilidad universal en los entornos digitales, así como el derecho a una alfabetización y educación digital (punto 6), y porque el enfoque de la IA debe estar centrado en la persona, cumplir el principio de no mal-eficiencia, y garantizar el derecho a la no discriminación en cualquiera de sus formas (punto 10).

Ante este panorama, cabe indicar lo expresado por el Foro Europeo de Discapacidad (Manifiesto europeo sobre la sociedad de la información y las personas con discapacidad) «si la tecnología no se adapta a las necesidades y las capacidades individuales o no se normaliza según las necesidades de accesibilidad de las personas con discapacidad y de otros consumidores o si la información mayoritaria del futuro se procesa de forma que algunos grupos de usuarios personas con discapacidad queden excluidos, la sociedad de la información constituirá una amenaza para las personas con discapacidad de Europa»³⁸.

Actualmente, existen normativas relevantes internacionales y a nivel nacional que garantizan los derechos de las personas con discapacidad en cuanto a la accesibilidad a los servicios sociales y la igualdad de oportunidades en el ámbito digital³⁹:

- En primer lugar, a nivel internacional, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, garantiza los derechos de las personas con discapacidad en cuanto a la accesibilidad a los servicios sociales y la igualdad de oportunidades en el ámbito digital⁴⁰.

36 Gobierno de España. Carta de Derechos Digitales. Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/Documents/2021/140721-Carta_Derechos_Digitales_RedEs.pdf

37 Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad, CERMI, (2022), Informe del CERMI sobre los contenidos en materia de discapacidad y accesibilidad que incorpora la Carta Derechos Digitales de 15 de julio de 2021, <https://cermi.es/novedad/exposicion-y-explicacion-del-cermi-de-la-observacion-ge-neral-n-8-2022-sobre-el-articulo-27-derecho-al-trabajo-y-al-empleo-de-la-convencion-internacional-sobre-los-derechos-de-las-personas-con-discapacidad>

38 Manifiesto europeo sobre la Sociedad de la Información y las personas con discapacidad, <https://sid-inico.usal.es/articulo/manifiesto-europeo-ante-la-sociedad-de-la-informacion-y-las-personas-con-discapacidad/>

39 ROJAS BUENDIA, M. M.: «Tecnología social: desafíos y soluciones para personas con discapacidad». *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 9, 2024, pág. 14. Las plataformas digitales pueden no estar diseñadas pensando en las necesidades de accesibilidad de las personas con discapacidad, lo que dificulta su uso: las páginas web, aplicaciones y sistemas de gestión pueden no ser compatibles con lectores de pantalla, teclados alternativos u otras tecnologías de asistencia, lo que excluye a las personas con discapacidad de acceder a los servicios sociales en línea.

40 Su art. 9, bajo la rúbrica, accesibilidad, establece que las personas con discapacidad tienen derecho a acceder a entornos físicos, transporte, información y comunicaciones, incluidos los sistemas y tecnologías de la

- En segundo lugar, en el ámbito europeo encontramos variada normativa en relación a la accesibilidad, desde la más general como la Directiva 2019/882 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de abril de 2019⁴¹ (también conocida como la Acta Europea de accesibilidad), sobre los requisitos de accesibilidad de determinados productos y servicios; y otras más específicas como la Directiva 2016/2102, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2016, sobre la accesibilidad de los sitios web y aplicaciones para dispositivos móviles de los organismos del sector público (con fecha hasta el 23 de septiembre de 2018 para implementarla en la legislación nacional de cada Estado miembro), se establecen normas y requisitos para garantizar que las páginas web y aplicaciones móviles de las entidades públicas cumplan con los estándares de accesibilidad necesarios para que las personas con discapacidad puedan acceder a los servicios digitales de manera igualitaria y sin barreras.
- Y, en tercer lugar, a nivel nacional, en España, existen varias legislaciones y políticas relacionadas con los derechos digitales y la igualdad que abordan aspectos como la protección de datos, la lucha contra la discriminación en línea, la inclusión digital y la promoción de la igualdad de género en el ámbito tecnológico. Entre ellas, destaca la Ley de Accesibilidad Digital en España 3 de diciembre de 2018, en vigor el 4 de diciembre de 2018, que garantiza estos derechos a través de disposiciones que establecen la obligación de las entidades públicas y privadas de asegurar la accesibilidad de sus páginas web y aplicaciones móviles.

La implementación de la tecnología en los servicios sociales se enfrentará a obstáculos para abordar las violaciones y discriminaciones hacia personas con discapacidad. es crucial contar con medidas legales que garanticen la integración y protección de los derechos de estas personas en la era digital, aumentar la accesibilidad de los servicios sociales digitales, la inversión en programas de inclusión digital y promover la cooperación entre diferentes sectores para crear soluciones tecnológicas inclusivas y prevenir la discriminación algorítmica⁴².

Herramientas tales como el subtítulo automático con IA⁴³, vehículos autónomos y el reconocimiento facial y de imágenes que hacen posible la interacción con el entorno, impulsan la inclusión de las personas con discapacidad tanto en un entorno personal como en el laboral. Sin embargo, estas herramientas únicamente actúan como potenciadora de la inclusión de las personas con discapacidad en el empleo de las nuevas tecnologías, específicamente en los entornos laborales, si son diseñadas siguiendo los criterios de accesibilidad universal⁴⁴.

información y las comunicaciones, de forma accesible. Y su art. 21, rubricado como acceso a la información, reconoce el derecho de las personas con discapacidad a recibir información en formatos accesibles y a utilizar tecnologías de la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones, de forma accesible.

41 Directiva (UE) 2019/882 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, sobre los requisitos de accesibilidad de los productos y servicios (DOUE núm. 151, de 7 de junio de 2019).

42 ROJAS BUENDIA, M. M.: «Tecnología social: desafíos y soluciones para personas con discapacidad», *cit.*, pág. 22.

43 Inteligencia artificial.

44 GUTIÉRREZ ROSALES, L.: Las nuevas tecnologías, un medio efectivo para el cumplimiento del Derecho al Trabajo de las personas con discapacidad. ¿Son las nuevas tecnologías un avance hacia la efectiva inclusión laboral de las personas con discapacidad?. *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 9, 2024, pág. 296.

La IA puede mejorar la accesibilidad para que las personas con discapacidad puedan desempeñar su trabajo en diferentes entornos laborales, gracias a sistemas de reconocimiento de voz o del lenguaje, señas para facilitar la comunicación o soluciones de navegación para personas con discapacidad visual; algunas personas pueden necesitar adaptaciones tecnológicas específicas, como software de comunicación aumentativa y alternativa o dispositivos de asistencia personalizados para realizar tareas o rutinas (es importante realizar evaluaciones periódicas de la accesibilidad en el entorno laboral y hacer ajustes según sea necesario para satisfacer las necesidades cambiantes de los empleados con discapacidad): adecuar los espacios físicos de trabajo para las personas con discapacidad mediante ajustes automáticos de iluminación, temperatura y otras condiciones ambientales; ofrecer programas de aprendizaje personalizados adaptables a las necesidades de cada persona, brindando retroalimentación y orientación constante para mejorar el desempeño laboral. Para que la tecnología pueda desarrollar todo su potencial como herramienta capaz de mejorar la accesibilidad en el entorno laboral es crucial que las empresas estén comprometidas con la inclusión y estén dispuestas a invertir en tecnologías y capacitación para garantizar que todos los empleados tengan la tan ansiada igualdad de oportunidades⁴⁵.

2. Accesibilidad universal en materia de urbanismo y edificación

En materia de urbanismo y edificación, la Ley 15/1995, de 30 de mayo, sobre límites del dominio sobre inmuebles para eliminar barreras arquitectónicas a las personas con discapacidad (BOE núm. 129, de 31 de mayo), de acuerdo con la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal, regula la obligación de las comunidades de propietarios de la realización de obras de adecuación de fincas urbanas ocupadas por personas con discapacidad o personas mayores de setenta años, para conseguir el acceso desde la vía pública a la finca y al uso de los elementos comunes o las instalaciones o dispositivos que favorezcan la comunicación exterior⁴⁶. Y la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (BOE núm. 266, de 6 de noviembre) fija los requisitos básicos de los edificios de tal forma que se permita a las personas con movilidad y comunicación reducidas, el acceso y la circulación por el edificio en términos de accesibilidad.

Por otro lado, en el Real Decreto 505/2007, de 20 de abril, se aprueban las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y la utilización de los espacios públicos urbanizados y edificaciones (BOE núm. 113, de 11 de mayo)⁴⁷. Y en desarrollo del mismo, se aprobaron, a su vez, dos normas

45 CASTRO FRANCO, A.: «Nuevas tecnologías en el ámbito de la discapacidad. Acceso a las TIC y derecho de información y consentimiento de las personas con discapacidad en el tratamiento de datos personales». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023, págs. 321-322.

46 A tenor de su art. 1.2: «Las obras de adecuación de fincas urbanas ocupadas por personas minusválidas que impliquen reformas en su interior, si están destinadas a usos distintos del de la vivienda, o modificación de elementos comunes del edificio que sirvan de paso necesario entre la finca urbana y la vía pública, tales como escaleras, ascensores, pasillos, portales o cualquier otro elemento arquitectónico, o las necesarias para la instalación de dispositivos electrónicos que favorezcan su comunicación con el exterior, se realizarán de acuerdo con lo prevenido en la presente Ley».

47 Su art. 1 señala expresamente que las condiciones básicas que se establecen tienen por objeto garantizar a todas las personas la utilización no discriminatoria, independiente y segura de los edificios, con el fin de hacer efectiva la igualdad de oportunidades y la accesibilidad universal. Para satisfacer este objetivo los edificios se proyectarán, construirán, reformarán, mantendrán y utilizarán de forma que se cumplan, como mínimo, las condiciones básicas que se establecen a continuación, promoviendo la aplicación avanzada de

muy significativas: a) el Real Decreto 173/2010, de 19 de febrero, por el que se modifica el Código Técnico de la Edificación, aprobado por el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, en materia de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad (BOE núm. 61, de 11 de marzo), que supone el marco normativo que establece las exigencias básicas que deben cumplir los edificios en relación con los requisitos básicos de seguridad y habitabilidad establecidos en la Ley; b) el Real Decreto 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (BOE núm. 261, de 31 de octubre), el cual recoge la necesidad de que la evaluación de los edificios evalúe las condiciones básicas de accesibilidad universal y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilización del edificio, de acuerdo con la normativa vigente, estableciendo si el edificio es susceptible o no de realizar ajustes razonables para satisfacerlas.

3. Medidas para garantizar la accesibilidad universal en materia de transportes

La Ley 9/2013, de 4 de julio, por la que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres y la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea (BOE núm. 160, de 5 de julio)⁴⁸, regula como infracción el incumplimiento de las normas en materia de accesibilidad⁴⁹.

La Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras (BOE núm. 234, de 30 de septiembre), establece en su art. 26.8 que las áreas de servicio, las áreas de descanso y los aparcamientos seguros, situados en las carreteras de nuestro país, deberán reunir necesariamente condiciones de accesibilidad universal para personas con discapacidad, con arreglo a lo establecido en la normativa específica aplicable.

La Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del sector ferroviario (BOE núm. 234, de 30 de septiembre), en su art. 2, se refiere a la protección de los intereses de los usuarios, con atención especial a las personas con discapacidad o con movilidad reducida, garantizando sus derechos al acceso a los servicios de transporte ferroviario de viajeros en adecuadas condiciones de calidad y seguridad y a la elección de la empresa que los preste, así como la prestación de una asistencia integral a las víctimas en caso de accidente ferroviario.

Y el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (BOE núm. 261, de 31 de octubre), en relación con las personas con discapacidad, en su art. 5.q), regula como garantía que debe prestar el Ministerio de Interior la igualdad

las tecnologías de la información y las telecomunicaciones en los edificios, al servicio de las personas con algún tipo de discapacidad.

48 Su art. 54 indica que los vehículos destinados al transporte de viajeros deberán cumplir las condiciones básicas de accesibilidad para personas con discapacidad que reglamentariamente resulten exigibles.

49 Se reputa como infracción «grave» la prestación de servicios de transporte de viajeros con vehículos que incumplan las prescripciones técnicas sobre accesibilidad de personas con movilidad reducida que, en cada caso, les resulten de aplicación, salvo que deba reputarse infracción «muy grave» cuando la empresa contratista del servicio cuyo personal impida o dificulte su utilización a personas con discapacidad, incluso si no existe obligación de que los vehículos se encuentren adaptados para ello, siempre que, en este último supuesto, dichas personas aporten los medios que les resulten precisos para acceder y abandonar el vehículo e instalarse en una plaza ordinaria.

de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, especialmente en su calidad de conductores.

4. La accesibilidad, en el acceso y utilización, de bienes y servicios a disposición del público

Los obstáculos para las personas con discapacidad que dificultan la movilidad en el interior de los países y en toda Europa, impiden el acceso a la información, a los productos y a los servicios: para conseguir una Europa libre de obstáculos, los Estados miembros deben integrar la accesibilidad en todas las políticas y medidas pertinentes, porque un enfoque inclusivo universal es oportuno para crear un futuro para todas las personas y sigue siendo una tarea pendiente⁵⁰.

La Directiva 2019/882 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de abril de 2019, sobre los requisitos de accesibilidad de determinados productos y servicios, es aplicable a determinados «productos» (concretamente los que se introduzcan en el mercado con posterioridad al 28 de junio de 2025): a) equipos informáticos de uso general de consumo y sistemas operativos para dichos equipos informáticos; terminales de autoservicio como terminales de pago; terminales de autoservicio (cajeros automáticos, máquinas expendedoras de billetes, máquinas de facturación, terminales de autoservicio interactivos que faciliten información, con exclusión de los terminales instalados como partes integradas de vehículos, aeronaves, buques o material rodante; o lectores electrónicos.

También es aplicable a los siguientes «servicios» que se presten a los consumidores con posterioridad al 28 de junio de 2025: a) servicios de comunicaciones electrónicas, a excepción de los servicios de transmisión utilizados para la prestación de servicios de máquina a máquina; b) servicios que proporcionan acceso a los servicios de comunicación audiovisual; c) los siguientes elementos de los servicios de transporte aéreo de viajeros, de transporte de viajeros por autobús, por ferrocarril y por vías navegables, etc.

En el año 2021 la Comisión Europea, sorprende con su Unión de la Igualdad: Estrategia sobre los derechos de las personas con discapacidad para 2021-2030 (Bruselas, 3 de marzo de 2021 COM 101 final), que viene a reiterar la «accesibilidad» como una herramienta para ejercer los derechos, la autonomía y la igualdad. Millones de personas con discapacidad se enfrentan a dificultades para utilizar el transporte, acceder a los edificios o recibir información.

Por su parte, el Real Decreto 193/2023, de 21 de marzo, por el que se regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público (BOE núm. 69, de 22 de marzo), en su art. 27.1 señala que los servicios de información y orientación al público de las Administraciones públicas, tales como oficinas de información o atención, puntos o canales de información y otros similares, tanto de naturaleza presencial como telefónica o servicios electrónicos, deberán diseñarse y prestarse de forma que quede garantizada la accesibilidad universal de las personas con discapacidad; así mismo, en lo relativo a la Administración de Justicia, garantiza la accesibilidad universal y la prestación

50 ROJAS BUENDIA, M. M.: «La accesibilidad de los bienes y servicios en el mercado interior: el coste de oportunidad de la accesibilidad de bienes y servicios en la política europea referida a los consumidores y usuarios con discapacidad». *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 7, 2022, pág. 99.

de apoyos que sean necesarios en las oficinas públicas, los dispositivos, los servicios de atención y participación del ciudadano. Se promoverá la incorporación de la figura de la persona facilitadora para aquellas personas con discapacidad incurso en procedimientos judiciales.

A este respecto, es necesario relacionar la responsabilidad social corporativa con la discapacidad, no solamente porque es un colectivo mayoritario dentro de los grupos minoritarios sino porque es un colectivo que tradicionalmente ha sido discriminado a la hora de acceder a los diferentes productos y servicios debido a la falta de accesibilidad universal y diseño para todos; y porque es uno de los factores que compone la denominada diversidad: elemento que hay que potenciar y que se convierte en estratégica en la gestión de personas y que añade valor. No solo porque es una cuestión de equidad y justicia social, sino porque está demostrado que la diversidad de competencias, habilidades, conocimientos, experiencias, valores, actitudes y opiniones de las personas que componen las empresas y organizaciones, incrementan sus resultados o su visibilidad y prestigio en su caso⁵¹.

5. Condiciones de accesibilidad en las relaciones con las Administraciones Públicas

Las relaciones con las Administraciones Públicas se establecen en el Real Decreto 366/2007, de 16 de marzo, por el que se establecen las condiciones de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad en sus relaciones con la Administración General del Estado (BOE núm. 72, de 24 de marzo), pues el mismo regula las condiciones de accesibilidad y no discriminación que, respecto de las personas con discapacidad, deben presentar las Oficinas de Atención al Ciudadano, impresos y cualquier otro medio que la Administración General del Estado dedica específicamente y en el ámbito de sus competencias a las relaciones con los ciudadanos.

Y la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público (BOE núm. 276, de 17 de noviembre), establece en su art. 5.8 que los medios electrónicos de puesta a disposición de los documentos disponibles para la reutilización serán accesibles a las personas con discapacidad, de acuerdo con las normas técnicas existentes en la materia, y que se adoptarán en lo posible, las medidas adecuadas para facilitar que aquellos documentos destinados a personas con discapacidad estén disponibles en formatos que tengan en cuenta las posibilidades de reutilización por parte de dichas personas.

6. La accesibilidad universal en la administración de justicia

El acceso a la justicia es un principio básico del Estado de Derecho, proclamado en el art. 24 CE, y tal derecho no puede verse impedido, limitado o constreñido por circunstancia alguna, y por tanto tampoco por razón de la discapacidad: al contrario, es un deber ético, pero también jurídico, otorgar una protección reforzada a las personas que pueden tener un grado mayor de dificultad para hacer efectiva la realización plena de sus derechos. Con el deseo de eliminar los obstáculos que condicionan el acceso a los Tribunales de

51 SÁNCHEZ GUERRERO, A.: «La Responsabilidad Social Empresarial como herramienta de inclusión laboral de las personas con las llamadas discapacidades no visibles». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023, pág. 369.

Justicia, el Consejo General del Poder Judicial, como máximo órgano de gobierno del Poder Judicial, acordó la creación del Foro Justicia y Discapacidad: su puesta en marcha se produjo en virtud de un Convenio interinstitucional suscrito el 1 de diciembre de 2003, con la finalidad básica de coordinar las Instituciones Jurídicas del Estado, para conseguir una mayor efectividad en la tutela judicial de los derechos de las personas con discapacidad, más de cuatro millones en nuestro país⁵².

Una de las principales dificultades que mencionan las personas con discapacidad en relación con el acceso a la justicia es la falta de accesibilidad, tanto física, como sensorial, psicosocial o cognitiva. En la accesibilidad universal está incluida la accesibilidad cognitiva para permitir la fácil comprensión, la comunicación e interacción a todas las personas; se despliega y hace efectiva a través de la lectura fácil, sistemas alternativos y aumentativos de comunicación, pictogramas y otros medios humanos y tecnológicos disponibles para tal fin (presupone la estrategia de diseño universal o diseño para todas las personas, y se entiende sin perjuicio de los ajustes razonables que deban adoptarse).

El acceso a la justicia implica que las personas con discapacidad tienen derecho a participar en igualdad de condiciones con las demás en el sistema de justicia en su conjunto, comprendiendo su intervención como demandantes, víctimas, acusados, jueces, jurados y abogados, por ejemplo, como parte de un sistema democrático que contribuya a la buena gestión de los asuntos públicos (Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2018)⁵³.

El art. 13 CDPD establece que los Estados asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones que las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares. A fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia, los Estados promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.

La legislación española (art 5.f) LGDPD), establece la obligación de garantizar la accesibilidad en el ámbito de la Administración de Justicia, pero es habitual que las sedes de los Juzgados y Tribunales presenten barreras arquitectónicas que dificultan el acceso a los

52 SEMPERE NAVARRO, A. V.: «Diez apuntes jurisprudenciales sobre discapacidad». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023, pág. 414.

53 El art. 13 CDPD señala expresamente que «los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos, incluida la declaración como testigos, en todos los procedimientos judiciales, con inclusión de la etapa de investigación y otras etapas preliminares. A fin de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso efectivo a la justicia, los Estados promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario». Se usa intencionadamente la expresión «ajustes de procedimiento» y no de «ajustes razonables», y es que esta diferenciación es fundamental, puesto que el derecho de acceso a la justicia funciona como garantía para el disfrute y el ejercicio efectivo de todos los derechos. Por lo tanto, no proporcionar ajustes de procedimiento sería una forma de discriminación por motivos de discapacidad en relación con el derecho de acceso a la justicia (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos).

edificios a personas con dificultades de movilidad; son escasos aquellos edificios accesibles cognitivamente que cuenten con señalética que permita a las personas orientarse dentro del espacio del edificio.

La administración electrónica como alternativa a la administración presencial debe garantizar la accesibilidad, dotando de herramientas capaces de acercar las instituciones al ciudadano con herramientas tan sencillas como la videoconferencia. El sistema judicial permite a las partes involucradas acceder en línea a documentos legales, como sentencias, demandas y registros judiciales, lo que facilita el acceso a la información relevante sin necesidad de desplazarse físicamente al juzgado. Es posible presentar documentos legales y demandas a través de plataformas en línea como LexNET e, igualmente, las personas con discapacidad pueden utilizar plataformas en línea para solicitar adaptaciones razonables en los tribunales, como intérpretes de lenguaje de señas, acceso a documentos en formatos accesibles o asientos adecuados. En cuanto a la accesibilidad a los trámites online, esta debe estar garantizada en los sistemas de identificación y firma electrónica para no interponer una nueva barrera a quienes presentan algún tipo de discapacidad. Una buena práctica consiste en ofrecer a los usuarios opciones diferentes de identificación y firma preservando la accesibilidad⁵⁴.

El acceso a la justicia para las personas con discapacidad intelectual puede verse especialmente comprometido debido a la variedad y entidad de las barreras que enfrentan: la falta de conocimiento por parte de los actores judiciales sobre las necesidades específicas de las personas con discapacidad intelectual y del desarrollo, así como la falta de ajustes de procedimiento para garantizar su participación significativa en los procesos judiciales. El entorno judicial es complicado e intimidante, en el que se utiliza un lenguaje complejo que dificulta el acceso a la información, todas las actuaciones se llevan a cabo con cierta premura, es decir, una de las grandes barreras es la inaccesibilidad cognitiva del entorno (para promover el acceso a la justicia de estas personas, es necesario implementar medidas que faciliten su participación efectiva)⁵⁵.

Toda la actividad llevada a cabo por el sistema judicial debe quedar recogida en documentos electrónicos con el objetivo de convertirse en un canal de comunicación válido en el procedimiento. El formato en papel es clásico, aun cuando comporta problemas de accesibilidad para quienes padecen limitaciones en su visión. A día de hoy, los documentos son creados ya en origen en formato electrónico que cumpliendo una serie de características técnicas puede estar exento de barreras en cuanto a la accesibilidad. Los contenidos en sitios web informativos han de ser plenamente accesibles a personas con discapacidad, entre otros colectivos en riesgo de exclusión⁵⁶.

54 CASTRO FRANCO, A.: «Nuevas tecnologías en el ámbito de la discapacidad. Acceso a las TIC y derecho de información y consentimiento de las personas con discapacidad en el tratamiento de datos personales», *cit.*, pág. 333.

55 LENDÍNEZ CHIRVECHES, S.: «Ajustes de procedimiento para un acceso a la justicia para personas con discapacidad intelectual y del desarrollo en igualdad de condiciones». *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 9, 2024, pág. 214.

56 CASTRO FRANCO, A.: «Nuevas tecnologías en el ámbito de la discapacidad. Acceso a las TIC y derecho de información y consentimiento de las personas con discapacidad en el tratamiento de datos personales», *cit.*, pág. 328.

7. La participación en la vida pública y en los procesos electorales

En el informe de la Fundación CERMI, Mujeres sobre violencia contra las Mujeres con Discapacidad a partir de la explotación de los datos de la Macroencuesta de Violencia contra la Mujer 2019 de la DGVG, (2022), se proclama la necesidad de garantizar la accesibilidad. No sólo hablamos de espacios y barreras arquitectónicas, que parecen ser las mejor entendidas por la sociedad, sino que en los centros de atención a mujeres víctimas de violencia de género y en los juzgados, estas mujeres puedan comunicarse, y obtener un asesoramiento e interpretación adecuada; de la necesidad de que las campañas y materiales informativos de sensibilización estén adaptados; hacer valer los mecanismos de denuncia y defensa contra la violencia, para que estas mujeres puedan ejercer sus derechos⁵⁷. Es necesario que las medidas de accesibilidad universal sean implantadas en todas las instituciones para que la ayuda ofrecida a las mujeres con discapacidad víctimas de violencia de género desde cada ámbito, sea realmente eficaz. Y en esta línea, hay que pensar no sólo en el entorno físico, o en los apoyos comunicativos, sino también en formar a los equipos profesionales al frente de dichas instituciones.

La Ley 8/2021 ha supuesto también la modificación de la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862, añadiendo un nuevo párrafo al final del artículo 25 que establece que «para garantizar la accesibilidad de las personas con discapacidad que comparezcan ante Notario, estas podrán utilizar los apoyos, instrumentos y ajustes razonables que resulten precisos, incluyendo sistemas aumentativos y alternativos, braille, lectura fácil, pictogramas, dispositivos multimedia de fácil acceso, intérpretes, sistemas de apoyos a la comunicación oral, lengua de signos, lenguaje dactilológico, sistemas de comunicación táctil y otros dispositivos que permitan la comunicación, así como cualquier otro que resulte preciso».

Por último, con relación al ejercicio del derecho a voto, el Real Decreto 1612/2007, de 7 de diciembre, por el que se regula un procedimiento de voto accesible, facilita a las personas con discapacidad visual el ejercicio del derecho de sufragio.

IV. Conclusiones y propuestas

PRIMERA. Las personas con discapacidad a lo largo de su vida se encuentran con diferentes barreras de todo tipo: laborales, sociales, comunicativas, arquitectónicas) que impiden su inclusión sociolaboral. Si no garantizamos el derecho de las mismas a participar en igualdad de oportunidades y condiciones en actividades diarias como el empleo, transporte, educación, ocio y tecnología, sin ningún tipo de barrera o limitación, nunca podrán normalizar su vida, ni podemos aspirar a alcanzar democracias efectivas. Las empresas deben superar ese desafío y asumir compromisos con la accesibilidad universal.

SEGUNDA. La accesibilidad universal es la característica que deben cumplir los entornos, procesos, bienes, productos y servicios, objetos y dispositivos, para que todas las personas las puedan usar y entender de la forma más segura, cómoda y autónoma posible. La accesibilidad universal es fundamental para que las personas con discapacidad vivan de forma independiente, participen en la sociedad y tengan las mismas oportunidades que el resto de las personas.

57 CRUZ BOLUDA, A. P.: «La importancia de considerar la interseccionalidad de la discapacidad en el tratamiento de la violencia de género». *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 9, 2024, pág. 154.

TERCERA. Conviene matizar que el ajuste razonable es una acción individualizada que tiene en cuenta a la persona discapacitada, al concreto individuo y su necesidad (tiene un contenido específico), lo que distingue y diferencia el ajuste razonable de las exigencias de accesibilidad universal, porque las medidas de accesibilidad no se dirigen a la concreta persona o a la particular necesidad de esa persona, sino que tienen un contenido más general, siendo los ajustes razonables subsidiarios respecto del sistema de accesibilidad universal.

CUARTA. Resulta clave la formación del empresario sobre la accesibilidad de los espacios, itinerarios, elementos, mobiliario, productos y servicios de nuestro entorno con la finalidad, no sólo de conocer la normativa en vigor, sino la de dominar todos aquellos detalles necesarios para conseguir aplicar la accesibilidad de manera desapercibida y con criterios normalizadores y diseños de uso habitual para todos, en aquellos elementos, obras, productos y servicios que realicemos. La clave de una buena accesibilidad es la misma exista, pero que pase desapercibida para la mayoría de las personas.

QUINTA. La instauración de las nuevas tecnologías (mayormente la IA) en el ámbito del empleo, constituye una nueva realidad posterior a la pandemia, a la que todos hemos tenido que hacer frente. Sin embargo, si en lugar de explotar todo el potencial que presentan las nuevas tecnologías como herramientas de inclusión laboral de las personas con discapacidad, son diseñadas sin cumplir con los criterios de accesibilidad universal necesarios, dichas personas quedan relegadas, generando por ende un déficit de inclusión del colectivo, vulnerando así su derecho al trabajo reconocido en la CDPD.

SEXTA. Es imprescindible fijar un marco normativo estricto que garantice que todos los servicios sociales digitales cumplan con estándares de accesibilidad universal para personas con discapacidad visual, auditiva, motora y cognitiva. Se deben implementar leyes y regulaciones que obliguen a los sitios web, aplicaciones y plataformas en línea (de administraciones y empresas) a cumplir con estos estándares, proporcionando alternativas para el contenido multimedia, soporte para tecnologías de asistencia y un diseño accesible para lectores de pantalla.

SÉPTIMA. Es esencial acometer el diseño y la accesibilidad universal en todas las actuaciones e incorporar la inclusión y la accesibilidad a todas las acciones políticas. En este sentido, se compromete la Directiva (UE) 2019/882 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de abril de 2019 sobre los requisitos de accesibilidad de los productos y servicios. La dispersión normativa en materia de accesibilidad entre los países miembros de la UE impide que tanto empresas como consumidores puedan encontrar las mismas oportunidades de negocio o los mismos servicios dentro de todo el mercado comunitario. La homogeneización de la normativa en materia de accesibilidad supondrá un avance significativo en la posibilidad de negocio de las empresas en el mercado comunitario.

V. Bibliografía citada

CARMONA CUENCA, E.: «Las normas constitucionales de contenido social: delimitación y problemática de su eficacia jurídica». *Revista de Estudios Políticos*, núm. 76, 1992.

- CASTRO FRANCO, A.: «Nuevas tecnologías en el ámbito de la discapacidad. Acceso a las TIC y derecho de información y consentimiento de las personas con discapacidad en el tratamiento de datos personales». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023.
- CRUZ BOLUDA, A. P.: «La importancia de considerar la interseccionalidad de la discapacidad en el tratamiento de la violencia de género». *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 9, 2024.
- FERNÁNDEZ ORRICO, F. J.: «Prólogo». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023.
- FOLGOSO OLMO, A.: «Aplicación de las cláusulas subrogatorias previstas en convenios colectivos sectoriales a centros especiales de empleo: la conveniencia de realizar una interpretación favorable a los derechos de las personas con discapacidad». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023.
- GUTIÉRREZ ROSALES, L.: «Las nuevas tecnologías, un medio efectivo para el cumplimiento del Derecho al Trabajo de las personas con discapacidad. ¿Son las nuevas tecnologías un avance hacia la efectiva inclusión laboral de las personas con discapacidad?». *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 9, 2024.
- JIMÉNEZ-CASTELLANOS BALLESTEROS, I.: «El principio de accesibilidad universal como presupuesto del ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad». *Revista de Derecho Político*, núm. 23 (mayo-agosto), 2025.
- LENDÍNEZ CHIRVECHES, S.: «Ajustes de procedimiento para un acceso a la justicia para personas con discapacidad intelectual y del desarrollo en igualdad de condiciones». *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 9, 2024.
- LÓPEZ INSUA, B. M.: «La inclusión social de las personas con discapacidad desde un enfoque de derechos, principios de justicia y obligaciones generales». *La protección jurídico-social de las personas con discapacidad. Un enfoque integral y exhaustivo*. Ediciones Laborum, Murcia, 2020.
- MONTOYA MELGAR, A.: *Derecho del Trabajo*, 45ª edición. Editorial Tecnos, Madrid, 2024.
- MUÑOZ CORDONES, J. P.: «Revisión sistemática de iniciativas que promueven la accesibilidad universal». *Revista Española de Discapacidad*, núm. 12 (2), 2024.
- PÉREZ BUENO, L. C.: «La configuración jurídica de los ajustes razonables». *2003-2012: Diez años de legislación sobre no discriminación de personas con discapacidad en España*. Cinca, Madrid, 2012.

- REY PÉREZ, J. L.: «Una revisión de los conceptos de accesibilidad, apoyos y ajustes razonables para su aplicación en el ámbito laboral». *Pactar el futuro: debates para un nuevo consenso en torno al bienestar, VI Congreso Red Española de Políticas Sociales*. Editorial Universidad Pablo de Olavide, Sevilla, 2017.
- ROMERO RÓDENAS, M. J. y GARCÍA RÍOS, J. L.: «El tratamiento de la inclusión laboral de las personas con discapacidad en el actual marco normativo y su necesaria transformación». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023.
- ROJAS BUENDIA, M. M.: «La accesibilidad de los bienes y servicios en el mercado interior: el coste de oportunidad de la accesibilidad de bienes y servicios en la política europea referida a los consumidores y usuarios con discapacidad». *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 7, 2022.
- ROJAS BUENDIA, M. M.: «Tecnología social: desafíos y soluciones para personas con discapacidad». *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 9, 2024.
- SÁNCHEZ GUERRERO, A.: «La Responsabilidad Social Empresarial como herramienta de inclusión laboral de las personas con las llamadas discapacidades no visibles». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023.
- SEMPERE NAVARRO, A. V.: «Diez apuntes jurisprudenciales sobre discapacidad». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023.
- SERRANO ARGÜELLO, N.: «Análisis y repercusiones de las últimas recomendaciones internacionales sobre el empleo de los discapacitados. La Observación general núm. 8/22 sobre el derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo de Naciones Unidas y la Estrategia europea sobre los derechos de las personas con discapacidad para los años 2021-2030». *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal* (Dir. Fernández Orrico, F. J.). Ediciones Laborum, Murcia, 2023.
- TEJADA RÍOS, J.: «Accesibilidad de las personas con discapacidad en España y Portugal: perspectiva jurídica». *REJIE Nueva época*, núm. 24, 2021.

CAPÍTULO IX

MEDIDAS DE ACCIÓN POSITIVA PARA EMPRESAS SOBRE IGUALDAD DE OPORTUNIDADES E INSERCIÓN LABORAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD

CARLOS CANDELA AGULLÓ

*Profesor Permanente Laboral de Psicología de la Salud
Universidad Miguel Hernández*

Sumario: **I.** Introducción. **II.** Factores relevantes para la inserción laboral de personas con discapacidad. **1.** Cultura organizacional. **2.** Políticas y prácticas organizacionales. **III.** Medidas de acción positiva para la mejora de la inserción laboral. **IV.** Conclusiones y orientaciones futuras. **V.** Bibliografía citada.

I. Introducción

Este trabajo tiene por objetivo proponer medidas de acción positiva para las empresas, organizaciones laborales tanto públicas como privadas, con el fin de mejorar la igualdad de oportunidades y la inserción laboral de las personas con discapacidad. Por medidas de acción positiva se entienden aquellos apoyos de carácter específico destinados a prevenir o compensar las desventajas o especiales dificultades que puedan encontrar las personas con discapacidad en la incorporación y participación plena en los ámbitos de la vida económica, política, cultural y social. La propuesta de medidas de acción positiva se desarrolla bajo el paradigma de garantizar un marco de igualdad de trato en el acceso al empleo y de fomentar la presencia de personas con discapacidad en el mercado ordinario, lo que implica su participación como un trabajador más en el contexto laboral.

El empleo es el principal medio de integración social para las personas con discapacidad, porque el trabajo contribuye a la autonomía personal y la integración en su medio social¹. El mercado laboral puede determinar la posición en la escala social, por lo que se considera como un mecanismo integrador o excluyente con relación a la escala social, por su capacidad para aportar independencia económica y personal. Para las personas con discapacidad tiene otro valor añadido, porque su participación en el mercado

¹ BURZACO SAMPER, M. y COLINO FERNÁNDEZ, A.: «La inserción de las personas con discapacidad en el empleo público. Análisis jurídico-económico de la situación en la Comunidad de Madrid». *Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*. Núm. 91 (2017), pág. 207.

laboral contribuye a que se reconozca su valor y presencia en la sociedad. En este sentido, la inclusión laboral y la participación social son fundamentales para el desarrollo saludable de las personas con discapacidad.

Por otra parte, las empresas juegan un papel fundamental en este proceso, donde la gestión de la inclusión de personas con discapacidad como estrategia de negocio puede convertirse en uno de los cimientos de la responsabilidad social corporativa². Se trata de un proceso de adaptación complejo para las organizaciones laborales, que se enfrentan al reto de manejar una fuerza laboral cada vez más heterogénea, más diversa, que requiere la creación de una cultura que acepte y aproveche las diferencias individuales y colectivas en beneficio de todos. Si se gestiona correctamente la diversidad, se obtienen grandes beneficios, en términos de innovación, creatividad y productividad, pero si no se gestiona adecuadamente se puede generar conflicto y actitudes de rechazo y hostilidad³.

Tal y como promueve la Ley 51/2003 de Igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (LIONDAU), uno de los principios inspiradores es la *vida independiente*, esto es, la situación en la que la persona con discapacidad ejerce el poder de decisión sobre su propia existencia y participa activamente en la vida de su comunidad, conforme al derecho al libre desarrollo de su personalidad. Esta ley promueve también el principio de *normalización*, según el cual las personas con discapacidad deben poder llevar una vida normal, con acceso a los mismos lugares, bienes y servicios que estén a disposición de cualquier otra persona.

Sin embargo, la realidad es que las personas con discapacidad encuentran grandes dificultades en su participación en la comunidad en igualdad de condiciones que el resto de la población, un ejemplo son las dificultades en su incorporación al mercado laboral, donde además los puestos de trabajo que ocupan son de menor calidad⁴. La situación de discriminación continua que viven las personas con discapacidad restringe las actividades de su vida diaria. Pese a los avances logrados en el plano jurídico, con diversos instrumentos para la promoción de la igualdad de oportunidades y la lucha contra la discriminación, persisten limitaciones en el uso y disfrute de los derechos sociales y económicos de las personas con discapacidad, que se enfrentan a un mercado laboral en clara situación de desventaja⁶. Por el contrario, es evidente que las organizaciones laborales no han sabido

2 AGUADO HERNÁNDEZ, J. A., y MARÍN TRAURA, S.: «La inclusión laboral de las personas con discapacidad desde la administración pública responsable en la Comunidad Valenciana». *Siglo Cero*, vol. 51, núm. 3, suplemento 1, 2020, pág. 10.

3 BARBERÁ HEREDIA, E., CANDELA AGULLÓ, C., RAMOS LÓPEZ, M. A., SARRIÓ CATALÁ, M., ALBERTOS PÉREZ, P., BENÍTEZ SÁNCHEZ, I. J., DÍEZ RUANO, J. L. y LACORT, J. A.: «*Género y diversidad en un entorno de cambio*». Servicio de Publicaciones de la UPV, Valencia, 2005, pág. 38.

4 AGUADO HERNÁNDEZ, J. A., y MARÍN TRAURA, S.: «La inclusión laboral de las personas con discapacidad desde la administración pública responsable en la Comunidad Valenciana», cit., pág. 8.

5 BELMONTE ALMAGRO, M. L., BERNÁNDEZ GÓMEZ, A. y MIRETE RUIZ, A. B.: «La voz del silencio: evaluación cualitativa de prácticas de bullying en personas con discapacidad intelectual». *Revista Brasileña de Educación Especial*, núm. 27, 2021, pág. 216.

6 FLORES, N., JENARO, C., MARTINELLI, P. y VEGA, V.: «Desigualdad de género, inclusión laboral y riesgos psicosociales: evidencias en trabajadoras con discapacidad intelectual». *Cuestiones de género: de la igualdad y la diferencia*, núm. 9, 2014, pág. 90.

aprovechar el talento y la habilidad que las personas con discapacidad pueden aportar al trabajo⁷.

Por estos motivos, resulta necesario revisar las barreras que impiden su acceso al empleo y proponer medidas de acción positiva que corrijan las dificultades que se interponen en su camino hacia la inserción laboral. La mejora de las condiciones de trabajo se traduce en una mejora del desempeño y el bienestar de los empleados, porque perciben que la organización se preocupa por su bienestar, en lo que se ha denominado percepción de apoyo organizacional⁸. Por el contrario, cuando las condiciones de trabajo se deterioran las percepciones sobre el clima organizacional y el apoyo de la organización también se deterioran, siendo percibidos como negativos por el personal. A su vez, esta situación puede facilitar la decisión de abandono del trabajo, ya que se ha demostrado la relación consistente entre intención de abandono y la percepción de malas condiciones de trabajo e insatisfacción laboral.

Para ello, se han revisado los aspectos clave, factores o variables relacionadas con la vida en las organizaciones laborales que tienen un impacto sobre las posibilidades de acceso al trabajo para las personas con discapacidad. Por impacto se entiende tanto el *efecto de limitar* o dificultar la accesibilidad al empleo, reduciendo oportunidades por las posibles barreras que impiden el acceso o bien que generan diversos problemas que facilitan el abandono de las personas con discapacidad que intentan desarrollar su actividad laboral; como el *efecto de potenciar*, por la influencia positiva de aquellos factores que facilitan o impulsan la accesibilidad al empleo, ampliando las oportunidades de las personas con discapacidad en su desarrollo laboral.

Una vez revisados los factores o aspectos clave de la organización laboral que influyen en las posibilidades de inserción laboral de las personas con discapacidad, se propone una serie de medidas de acción positiva que las empresas deberían aplicar para mejorar las condiciones de trabajo, por medio de la eliminación de las barreras, reduciendo así el efecto de limitación de oportunidades, y de esta forma facilitar el acceso y desarrollo de su actividad laboral, potenciando la igualdad de oportunidades y la accesibilidad al empleo.

Este trabajo se plantea desde la perspectiva de estudio de la Psicología Social y se centra en las organizaciones laborales, concretamente en dos grandes áreas de actividad de la organización, en las que se han revisado los factores relacionados con las oportunidades de inserción laboral de las personas con discapacidad. Las dos grandes áreas analizadas, y que se exponen con mayor detalle en el siguiente apartado, son:

- 1) La *cultura organizacional*, que incluye las creencias compartidas, estereotipos y actitudes hacia la discapacidad, falsas expectativas sobre la capacidad para trabajar, comunicarse o relacionarse de las personas con discapacidad.

7 STONE, D. L., y COLELLA, A.: «A model of factors affecting the treatment of disabled individuals in organizations». *The Academy of Management Review*, vol. 21, núm. 2, 1996, pág. 352.

8 ALCOVER DE LA HERA, C. M., RODRÍGUEZ, F., PASTOR, Y., FERNÁNDEZ, J. J. y CHAMBEL, M. J.: «Crisis económica, salud y bienestar en trabajadores con discapacidad». *Journal of Work and Organizational Psychology*, núm. 33, 2017, pág. 149.

- 2) Las *políticas y prácticas organizacionales*, que incluye las actividades y métodos de la organización para el logro de sus objetivos como, por ejemplo, la planificación del trabajo, la composición de equipos de trabajo, la formación o la evaluación del trabajo, entre otras actividades.

La importancia de analizar las oportunidades de inserción laboral desde la perspectiva de estudio de la *psicología social* radica en el objetivo de esta disciplina, ya que se centra en conocer el grado en que las relaciones sociales influyen en los procesos psicológicos y en el comportamiento humano de cada individuo. La psicología social es el estudio científico de cómo los pensamientos, sentimientos y comportamientos de las personas son influidos por la presencia real, imaginada o implícita de otras personas⁹. Por lo tanto, esta disciplina nos ayuda a comprender cómo se sienten, qué piensan y cómo reaccionan las personas implicadas en este proceso de acceso al empleo de las personas con discapacidad. En primer lugar, permite comprender las reacciones de las personas con discapacidad a su propio proceso de desarrollo laboral y, en segundo lugar, permite comprender a las personas que comparten espacio y tiempo con las personas con discapacidad, en el contexto laboral, familiar y social, porque van a jugar un papel relevante en este proceso de inserción laboral de las personas con discapacidad.

Estos procesos psicológicos, qué sienten, qué piensan y cómo reaccionan las personas, determinan las oportunidades de participación de cualquier persona en el mercado laboral, incluidas las personas con discapacidad, porque generan una serie de actitudes y reacciones emocionales que determina la aceptación o rechazo de las personas con discapacidad en el entorno laboral, influyendo así en sus posibilidades de inserción.

Las organizaciones laborales juegan un papel fundamental en el proceso de inserción laboral de las personas con discapacidad, ya que constituyen los actores principales de la contratación y promoción del empleo, y son responsables de la generación de las condiciones necesarias para que esto sea posible. Por lo tanto, dos disciplinas que analizan en profundidad las características de las organizaciones laborales y el trabajo son la Psicología del Trabajo y la Psicología de las Organizaciones, disciplinas íntimamente relacionadas, que se ocupan de los aspectos individuales y colectivos, respectivamente, de las relaciones laborales. En primer lugar, la *Psicología del Trabajo* se ocupa del estudio de las conductas y experiencias de las personas, desde una triple perspectiva: individual, interpersonal-grupal y organizacional-social, en contextos relacionados con el trabajo, y con el objetivo de mejorar la calidad de vida de las personas en el trabajo, junto con la productividad y la eficacia laboral. En segundo lugar, la *Psicología de las Organizaciones* trata de comprender la *conducta colectiva* dentro de la organización, analizando cuestiones como la comunicación, el poder, el liderazgo, el conflicto y la negociación, la cooperación, el cambio y el aprendizaje, la cultura y la estructura, entre otras¹⁰.

Por lo tanto, estas dos disciplinas de la Psicología Social del Trabajo nos permiten comprender los fenómenos psicosociales en el entorno laboral, relacionados con la inserción laboral de las personas con discapacidad, para identificar posibles barreras y proponer soluciones para la igualdad de oportunidades.

9 OSCA SEGOVIA, A.: «*Psicología de las organizaciones*». Ed. Sanz y Torres, Madrid, 2004, pág. 16.

10 OSCA SEGOVIA, A.: «*Psicología de las organizaciones*», cit., pág. 26.

II. Factores relevantes para la inserción laboral de personas con discapacidad

1. Cultura organizacional

La *cultura organizacional* representa el conjunto de cogniciones compartidas por los miembros de una unidad social, por ejemplo una organización laboral, adquiridas por aprendizaje social y procesos de socialización que exponen a los individuos a diversos elementos culturales, como actividades e interacciones, que determina la experiencia social de las personas que desarrollan su actividad en la organización, a la vez que dotan a sus miembros de valores compartidos, marcos de comprensión comunes y sistemas de creencias y expectativas¹¹. En las organizaciones en las que está presente una cultura que incluye estereotipos y actitudes en contra de la discapacidad se encuentran más barreras que dificultan la igualdad de oportunidades en el acceso al empleo. Las actitudes negativas hacia la discapacidad afectan al proceso de socialización de los nuevos empleados con discapacidad, dificultando que puedan convertirse en miembros totalmente funcionales y aceptados en la organización. Sin embargo, las organizaciones en las que existe una actitud de aceptación de la diversidad ofrecen más oportunidades de inserción laboral a las personas con discapacidad.

La presencia de estereotipos y actitudes negativas acerca de la discapacidad genera falsas expectativas sobre la capacidad para trabajar, comunicarse e interactuar de las personas con discapacidad¹², por lo que se limitan sus oportunidades de desarrollo laboral.

Diversos factores están implicados en la generación de actitudes negativas hacia la discapacidad, como la presión provocada por las dificultades de comunicación y otros factores personales, como la agresividad, la ansiedad, el nivel de prejuicio general o experiencias previas en el trato con personas con discapacidad. A su vez, las actitudes negativas provocadas por estos factores tienen impacto sobre otras variables de trabajo, como las expectativas de rendimiento, la evaluación del desempeño o la contratación. Por otra parte, estas actitudes negativas también afectan a cómo viven la experiencia laboral las personas con discapacidad, que perciben el trato injusto y las bajas expectativas, provocando una reducción del nivel de esfuerzo, como una forma de confirmar las expectativas¹³. Otras posibles respuestas de las personas con discapacidad ante las actitudes negativas son tratar de ocultar su propia discapacidad o hablar sobre ella, para reducir el malestar o el rechazo, o convertirse en «super-trabajadores» para tratar de cambiar los estereotipos y las expectativas sobre su capacidad para trabajar.

La cultura organizacional juega un papel muy importante en las oportunidades de inserción laboral de las personas con discapacidad porque la información que la organización transmite a sus miembros, como parte de su cultura, tiene efectos tanto

11 GIL RODRÍGUEZ, F., y ALCOVER DE LA HERA, C.M.: *Introducción a la psicología de las Organizaciones*. Madrid: Alianza. 2003, pág. 295.

12 SNYDER, L. A., CARMICHAEL, J. S., BLACKWELL, L. V., CLEVELAND, J. N. y THORNTON, G. C.: «Perceptions of discrimination and justice among employees with disabilities». *Employee Responsibilities and Rights Journal*, núm. 22, 2010, pág. 15.

13 SCHUR, L., KRUSE, D. y BLANCK, P.: «Corporate culture and the employment of personas with disabilities». *Behavioral Sciences and the Law*, núm. 23, 2005, pág. 8.

cognitivos como afectivos sobre las personas que los reciben¹⁴. Estos efectos cognitivos y afectivos condicionan la respuesta de las personas implicadas en el trabajo de las personas con discapacidad, porque generan una actitud de rechazo hacia la idea de trabajar con la discapacidad; por otra parte, también tienen impacto sobre las propias personas con discapacidad, porque genera un rechazo a la idea de formar parte de estas organizaciones con este tipo de cultura y clima de trabajo percibido como hostil.

Entre los *efectos cognitivos* destaca la generación de esquemas o modelos mentales de grupo, como cogniciones compartidas por un grupo resultado de la interacción entre los individuos. Estos modelos mentales serán utilizados por los miembros del grupo para analizar e interpretar las situaciones y tomar decisiones sobre su comportamiento. Otro efecto cognitivo relevante es la generación de estereotipos, considerados como ideas preconcebidas que condicionan la respuesta de las personas implicadas.

Los estereotipos acerca de la discapacidad son la base de las falsas creencias y expectativas sobre las personas con discapacidad, que vienen acompañadas de una reacción emocional negativa acerca de la idea de trabajar con ellas. En el contexto laboral, los principales estereotipos acerca de la discapacidad hacen referencia a la baja productividad, bajo rendimiento, mayor accidentalidad y rotación, aumento de costes, baja capacidad de aprendizaje, escasa polivalencia, dificultad de adaptación al puesto de trabajo, falta de habilidades para el trabajo y la idea general de que trabajan menos o peor que las personas sin discapacidad.^{15,16,17}

Por otra parte, se han identificado *efectos afectivos* de la diversidad y la discapacidad sobre los grupos de trabajo o incluso sobre la organización en general. La heterogeneidad del grupo afecta a procesos afectivos como la cohesión del grupo, la satisfacción o el compromiso. El estudio de los efectos afectivos parte del supuesto de que los sentimientos de identificación en los individuos dependen de las percepciones de similaridad, por lo que las personas se sienten mejor en grupos homogéneos, en los que se comparten más características y valores, que en grupos heterogéneos o diversos¹⁸. Los efectos afectivos son importantes para la aceptación y cohesión del grupo de trabajo, la gestión de la conflictividad interpersonal, la cooperación, la motivación y el trabajo en equipo, entre otros. La percepción de la discapacidad, con sus falsas creencias y estereotipos, genera una respuesta emocional, una sensación que condiciona la satisfacción y el bienestar de las personas en el trabajo, por lo que finalmente condiciona las oportunidades de inserción laboral de las personas con discapacidad.

14 MARTÍN ALCAZAR, F.: «Modelo explicativo de la influencia de la diversidad sobre el desempeño en los grupos de trabajo. El efecto moderador de la dirección estratégica de los Recursos Humanos». *Investigaciones Europeas de Dirección y Economía de la Empresa*, Vol. 12, núm. 1, 2006, pág. 231.

15 ALCOVER DE LA HERA, C.M.: «Aspectos psicosociales de la integración de personas con discapacidad en el mercado de trabajo ordinario». *Discapacidad vs empleo: aspectos a considerar para la inclusión en el empleo ordinario*. Editorial Dykinson, Madrid, 2016, pág. 102.

16 MILLER, B. K. y WERNER, S.: «Factors influencing the inflation of task performance ratings for workers with disabilities and contextual performance ratings for their coworkers». *Human Performance*, vol. 18, núm. 3, 2005, pág. 311.

17 SNYDER, L. A., CARMICHAEL, J. S., BLACKWELL, L. V., CLEVELAND, J. N. y THORNTON, G. C.: «Perceptions of discrimination and justice among employees with disabilities», cit., pág. 6.

18 MARTÍN ALCAZAR, F.: «Modelo explicativo de la influencia de la diversidad sobre el desempeño en los grupos de trabajo. El efecto moderador de la dirección estratégica de los Recursos Humanos», cit., pág. 232.

Otros factores relacionados con la cultura organizacional, que juegan un papel relevante en el proceso de inserción laboral de las personas con discapacidad, son el compromiso de la dirección, los estilos de dirección y liderazgo, la comunicación en la organización, las normas y valores, la imagen y reputación de la organización, y el clima y las relaciones interpersonales¹⁹.

Por *compromiso de la dirección* se entiende la participación de la dirección en las acciones que se lleven a cabo, facilitando así su desarrollo y ejerciendo de modelo para el resto de las personas en la organización. Los *estilos de dirección y liderazgo* presentes en la organización que no contemplan la diversidad no favorecen ni la inclusión ni el desarrollo profesional de las personas con discapacidad. Es necesario desarrollar un estilo de dirección y liderazgo inclusivo, para facilitar que los equipos de trabajo y grupos en la organización acepten la discapacidad en el trabajo. Los estilos de dirección y liderazgo que contribuyen con este objetivo deben estar centrados en la atención individualizada del personal y su estimulación intelectual, motivación, desarrollo individual y trabajo en equipo. La *comunicación* en la organización es uno de los canales de transmisión de la cultura organizacional, por lo que resulta necesario atender a las características, canales y medios de comunicación tanto interna como externa.

Las *normas y valores* de la organización se consideran como las raíces de nuestras actitudes y comportamientos, sirviendo de guía para la toma de decisiones. La identificación de normas y valores discriminatorios resulta esencial para el avance en la igualdad de oportunidades en la inserción laboral de personas con discapacidad. El compromiso con la diversidad mejora la *imagen y reputación* de la organización, las relaciones públicas y la productividad.

El *clima* reinante en una organización, junto con sus *relaciones interpersonales*, son determinantes para la aceptación de la discapacidad en los equipos de trabajo. Para facilitar un clima laboral propicio para la aceptación de la diversidad es necesario crear espacios abiertos, en los que se fomente la participación y colaboración, y potenciar las iniciativas de interacción del personal para lograr un buen clima organizacional. La participación del personal se considera necesaria para la toma de decisiones; con un estilo participativo se logran mejoras, no solo en la productividad, sino también en la información, comunicación y satisfacción de todas las personas en la organización, incluidas las personas con discapacidad.

Si estos factores de la cultura organizacional no representan adecuadamente la diversidad y, por tanto, la atención a la discapacidad en el lugar de trabajo, pueden convertirse en verdaderas barreras para el desarrollo profesional de las personas con discapacidad. El análisis de las barreras para la igualdad de oportunidades en el mercado laboral ha sido desarrollado desde diferentes ámbitos de estudio relacionados con los colectivos que han sufrido y sufren discriminación en el mundo laboral, como por ejemplo los estudios de género, que han analizado la participación de la mujer en el mercado laboral. En este campo de estudio, en concreto en el ámbito del poder, la responsabilidad y la toma de decisiones en la organización, se desarrolló la metáfora del *techo de cristal*, para representar el conjunto

19 BARBERÁ HEREDIA, E., CANDELA AGULLÓ, C., RAMOS LÓPEZ, M. A., SARRIÓ CATALÁ, M., ALBERTOS PÉREZ, P., BENÍTEZ SÁNCHEZ, I. J., DÍEZ RUANO, J. L. y LACORT, J. A.: «Género y diversidad en un entorno de cambio», cit., pág. 90.

de barreras «invisibles» que impide a las mujeres acceder a los puestos de responsabilidad en la organización.

La perspectiva de género en el estudio del *techo de cristal* se centra en conocer las estrechas interacciones entre elementos de carácter interno y externo, por su interacción continua, ya que la discriminación externa (barreras en la organización) influye en las barreras internas (dimensiones individuales)²⁰. Por este motivo, se desarrolló la metáfora del *suelo pegajoso*, para representar el efecto que los condicionantes externos tienen sobre los condicionantes internos de las mujeres, que no se sentían tan atraídas por el ámbito de la responsabilidad y la toma de decisiones en el trabajo como sus compañeros masculinos.

Este análisis realizado desde los estudios de género es aplicable al ámbito de estudio de la inserción laboral de personas con discapacidad, porque igualmente existe una interacción entre condicionantes externos (*techo de cristal*, barreras en la organización) y condicionantes internos (*suelo pegajoso*, dimensiones individuales, motivación) de las personas con discapacidad, limitando sus oportunidades de desarrollo laboral, ya sea porque se plantan barreras (condicionantes externos) que dificultan su desarrollo o porque desmotivan a las personas con discapacidad (condicionantes internos) para llevar a cabo esta actividad.

Para que las personas con discapacidad puedan desarrollar su actividad profesional en igualdad de condiciones que las personas sin discapacidad, es necesario que la cultura de la organización acepte y represente la diversidad que supone trabajar con personas con discapacidad. Más adelante se proponen medidas de acción positiva para favorecer el cambio hacia una cultura de colaboración, de cuidado, con alto interés en las personas, una cultura de apoyo, que preste atención a las relaciones interpersonales y el compromiso, porque estas son las condiciones necesarias para que la organización acepte y promueva la inserción laboral de las personas con discapacidad.

2. Políticas y prácticas organizacionales

Las políticas y prácticas organizacionales determinan las actividades y métodos necesarios para el logro de los objetivos y metas de la organización como, por ejemplo, el diseño del trabajo, los procedimientos de selección de personal y los sistemas de recompensa²¹. Aquellas políticas y prácticas que han sido desarrolladas sin tener en cuenta las necesidades particulares de las personas con discapacidad, reflejando los estereotipos habituales acerca de la discapacidad, pueden generar discriminación y marginación, por lo que pueden constituir una barrera para la igualdad de oportunidades. Es necesario que las organizaciones tengan en cuenta la integración transversal de la discapacidad en sus políticas y prácticas organizacionales, de forma que no se trate de una medida o acción específica, sino de un criterio que se aplica en todas y cada una de las áreas de la organización.

Entre las políticas y prácticas organizacionales que juegan un papel más importante en el proceso de inserción laboral de las personas con discapacidad se han destacado las

20 BARBERÁ HEREDIA, E., CANDELA AGULLÓ, C., RAMOS LÓPEZ, M. A., SARRIÓ CATALÁ, M., ALBERTOS PÉREZ, P., BENÍTEZ SÁNCHEZ, I. J., DÍEZ RUANO, J. L. y LACORT, J. A.: «*Género y diversidad en un entorno de cambio*», cit., pág. 101.

21 STONE, D. L., y COLELLA, A.: «A model of factors affecting the treatment of disabled individuals in organizations», cit., pág. 371.

siguientes: estructura de los grupos de trabajo, acceso al empleo y promoción, formación, prevención del acoso, evaluación, salario y recompensas, y gestión de la diversidad.

La *estructura de los grupos* de trabajo determina las formas de interacción y colaboración dentro del grupo, por lo que resulta un factor fundamental no solo para el trabajo, sino también para las relaciones interpersonales. El *acceso al empleo y promoción* puede suponer una de las primeras barreras con la que se encuentre la persona con discapacidad, sobre todo el acceso al empleo, por lo que requiere especial atención.

La política de *formación* es una herramienta muy importante en la organización para la atención a las necesidades específicas del personal y para la transmisión de conocimientos acerca de la discapacidad. La *prevención del acoso* resulta necesaria en un contexto en el que el desconocimiento y los estereotipos acerca de la discapacidad pueden dar lugar a situaciones de conflicto en las que las personas con discapacidad pueden sufrir diversos tipos de acoso y estigmatización²².

Las políticas organizacionales relacionadas con la *evaluación* tienen un efecto directo sobre el trato que reciben los trabajadores con discapacidad, en el que los sesgos y prejuicios acerca del rendimiento puede afectar a la valoración de su desempeño²³. Las políticas de *salarios y recompensas* juegan un papel importante en la construcción de una experiencia positiva en el trabajo de las personas con discapacidad, que habitualmente se han visto tratadas injustamente en aspectos como el salario²⁴. La discriminación salarial constituye un problema social que perpetua las diferencias, además de reducir el poder adquisitivo de las personas con discapacidad y limitar sus oportunidades de vivir su vida con autonomía e independencia.

Por último, la *gestión de la diversidad* se plantea como una política más de la organización, para asegurar la integración de la perspectiva de la diversidad y la discapacidad en todas las áreas de la organización. La perspectiva de la diversidad aporta a la organización del reconocimiento de las diferencias y semejanzas, y permite destacar lo que la persona puede hacer como diversidad de características, capacidades y rendimiento²⁵.

En la Tabla 1 se resumen los factores revisados, tanto de la cultura de la organización como de las políticas y prácticas organizacionales.

Tabla 1. Factores de cultura organizacional y políticas y prácticas organizacionales

-
- 22 MAÑAS OLMO, M., GONZÁLEZ ALBA, B., y CORTÉS GONZÁLEZ, P.: «Historias de vida de personas con discapacidad intelectual: entre el acoso y exclusión en la escuela como moduladores de la identidad». *Revista de Educación, Política y Sociedad*, vol. 5, núm. 1, 2020, pág. 62.
- 23 ALCOVER DE LA HERA, C.M. y PÉREZ TORRES, V.: «Trabajadores con discapacidad: problemas, retos y principios de actuación en salud ocupacional». *Medicina y Seguridad del Trabajo*, núm. 57, suplemento 1, 2011, pág. 212.
- 24 SNYDER, L. A., CARMICHAEL, J. S., BLACKWELL, L. V., CLEVELAND, J. N. y THORNTON, G. C.: «Perceptions of discrimination and justice among employees with disabilities», cit., pág. 6.
- 25 ALCOVER DE LA HERA, C. M.: «Aspectos psicosociales de la integración de personas con discapacidad en el mercado de trabajo ordinario», cit., pág. 101.

Cultura organizacional	Políticas y prácticas organizacionales
Estereotipos y Actitudes negativas	Estructura de los grupos de trabajo
Falsas expectativas	Acceso al empleo y promoción
Compromiso de la dirección	Formación
Estilo de dirección/liderazgo	Prevención del acoso
Comunicación	Evaluación
Normas y valores	Salario y recompensas
Imagen y reputación	Gestión de la diversidad
Clima y relaciones	

Una vez revisados los factores organizacionales más relevantes para la inserción laboral de las personas con discapacidad, en las dos áreas de la organización como son la cultura organizacional y las políticas y prácticas organizacionales, el siguiente apartado se dedica a la propuesta de medidas de acción positiva para la mejora de las condiciones laborales y la promoción de la igualdad de oportunidades en el mercado laboral.

III. Medidas de acción positiva para la mejora de la inserción laboral

A partir de los factores analizados previamente, relacionados con la cultura organizacional y las políticas y prácticas organizacionales, se propone un conjunto de medidas de acción positiva para implementar en el contexto de la empresa. El fin último de estas medidas es generar una cultura de aceptación y valoración de la diversidad, por medio de la ruptura de estereotipos acerca de la discapacidad y la información sobre las capacidades, en lugar de las discapacidades, para el trabajo, y modificar las dinámicas de trabajo que puedan suponer una barrera de discriminación para la actividad en la organización de las personas con discapacidad.

En primer lugar, se presentan las medidas de acción positiva relacionadas con los factores de cultura organizacional, cuyo resumen se muestra en la Tabla 2. Las medidas dirigidas a los dos primeros factores, *estereotipos y actitudes negativas*, y *falsas expectativas*, proponen sensibilizar al personal acerca de la discapacidad, mediante cursos, talleres o carteles, para favorecer el cambio de actitudes. Se proponen acciones de marketing social, o campañas de concienciación y sensibilización, para preparar a los grupos para el trabajo con personas con discapacidad, para lo que es necesario organizar talleres o charlas para informar sobre temas como las capacidades, los estilos de comunicación, la gestión del conflicto, la importancia de las diferencias y la diversidad, las implicaciones (riesgos y beneficios) en el trabajo con personas con discapacidad, e impulsar la participación de los grupos en las acciones de gestión de la diversidad.

Asegurar el *compromiso de la dirección* es otra de las acciones propuestas, por medio de la colaboración de la dirección en las acciones, con el fin de facilitar el desarrollo del plan de acción y de aprovechar el efecto de modelado de la dirección: la actitud y comportamiento de la dirección ejerce de modelo para el resto de las personas en la organización. En relación con el *estilo de dirección y liderazgo*, se propone la sensibilización y formación para el personal directivo acerca de los estilos de dirección que respetan la diversidad y favorecen

la igualdad de oportunidades. En este caso, se puede aprovechar el efecto de modelado, igual que sucede con la dirección de la organización.

En el área de *comunicación*, se propone desarrollar un lenguaje y comunicación que respete la diversidad, dentro y fuera de la organización, y crear sistemas de comunicación abiertos e inclusivos, que transmitan el compromiso de la organización con la diversidad y la igualdad de oportunidades. A nivel de *comunicación interna*, se propone crear sistemas de comunicación interna para facilitar la circulación de ideas, conocimientos, información y soluciones, con actividades como organizar frecuentes reuniones de personal, animar a la sugerencia de ideas del personal, y valorar y reconocer las aportaciones del personal.

Las *normas y valores* que definen las relaciones y funcionamiento en la organización deben contemplar la gestión de la diversidad y la discapacidad, para asegurar la igualdad de oportunidades. Por lo tanto, se propone como acción positiva la revisión de estas normas y valores, para detectar aquellos aspectos que puedan constituir barreras para la diversidad y el acceso universal. Por otra parte, el esfuerzo de las organizaciones en mejorar su comunicación, tanto interna como externa, relacionada con la gestión de la diversidad y la discapacidad contribuye a mejorar la *imagen y reputación* de la organización. Otras acciones relacionadas con la imagen y reputación son: dar a conocer las actividades sobre la diversidad que se lleven a cabo, concienciar sobre los beneficios de la diversidad y acciones publicitarias que reflejen la diversidad.

El *clima y las relaciones interpersonales* en un equipo de trabajo son aspectos fundamentales para crear un entorno inclusivo, de respeto, favorecedor de la diversidad y de aceptación de la discapacidad. Como acciones positivas se propone animar al personal a sugerir iniciativas y proponer actividades para fomentar la colaboración y la cohesión de los grupos de personas en la organización. Y a través de los medios de comunicación de la organización, transmitir las actividades que se realizan para la gestión de la diversidad y la discapacidad.

Tabla 2. Factores de cultura organizacional y medidas de acción positiva

Factores de Cultura organizacional	Medidas de acción
Falsas expectativas Estereotipos y actitudes negativas	Campañas de concienciación y sensibilización. Marketing social interno. Preparar de los grupos de trabajo. Impulsar la participación.
Compromiso de la dirección	Asegurar el compromiso (modelado)
Estilo de dirección/liderazgo	Sensibilizar y formar. Compromiso y apoyo (modelado). Gestión de la diversidad.
Comunicación	Revisar lenguaje. Comunicación interna. Reuniones, sugerencias y aportaciones del personal.
Normas y valores	Revisar normas y valores (barreras).
Imagen y reputación	Difundir actividades de diversidad. Concienciar sobre sus beneficios.
Clima y relaciones	Proponer actividades para la colaboración-cohesión. Difundir actividades.

A continuación, se exponen las medidas de acción relacionadas con los factores de políticas y prácticas organizacionales, cuyo resumen se muestra en la Tabla 3. La *estructura de los grupos de trabajo* determina el tipo de interacción y las personas con las que nos relacionamos, la colaboración y las dinámicas de trabajo para el logro de los objetivos formales de la organización. Para la adecuada gestión de la diversidad y discapacidad, se requiere de estructuras descentralizadas y flexibles, orientadas a las personas, en lugar de la excesiva jerarquización y la orientación a los resultados. Por ello se propone como medida de acción positiva la revisión de la estructura de los grupos, la atención a la definición y asignación de tareas, para asegurar que se cumpla con estas características, y la creación de sistemas de trabajo cooperativo.

Para mejorar la igualdad de oportunidades en el *acceso al empleo y la promoción*, se proponen como medidas de acción positiva la revisión de la descripción de los perfiles profesionales y puestos de trabajo, para identificar y reducir la discriminación en las metodologías de selección de personal y promoción. En el área de *formación*, además de utilizar la formación para transmitir conocimientos y generar habilidades para la gestión de la diversidad y la discapacidad, se propone como medida de acción analizar las necesidades específicas de formación y asegurar el acceso total a la formación a todo el personal, facilitando el acceso a la formación a las personas con discapacidad.

Como las personas con discapacidad están especialmente expuestas a sufrir comportamientos de acoso y exclusión, es necesario prestar atención a los programas de *prevención del acoso* en el lugar de trabajo. Se recomienda, como medida de acción positiva formar al personal de la organización acerca del acoso, para mejorar el conocimiento del concepto y sus repercusiones sobre la persona, el entorno laboral y la sociedad en general.

Los estereotipos sobre la discapacidad generan falsas expectativas acerca de su capacidad para trabajar, lo que influye en la *evaluación* que las personas responsables de la supervisión realizan sobre el rendimiento y la promoción futura de las personas con discapacidad. Por tanto, es necesario poner en marcha acciones dirigidas a revisar los criterios de evaluación para identificar y reducir la posible discriminación en la evaluación del trabajo de las personas con discapacidad, y potenciar así la igualdad de oportunidades. Y los mismos estereotipos sobre la discapacidad tiene impacto también sobre las políticas relacionadas con los *salarios y recompensas*, donde es habitual encontrar situaciones de discriminación para las personas con discapacidad. Por ello se propone revisar la política salarial para identificar y reducir la discriminación salarial y lograr sistemas igualitarios.

Por último, se propone crear una nueva política de *gestión de la diversidad*, con el objetivo de mejorar las condiciones de trabajo y la aceptación de la diversidad-discapacidad en la organización, en la que las acciones mencionadas anteriormente se incluyen como parte de un plan de acción programado, con mecanismos de aprendizaje previstos para el análisis continuo, feedback y cambio. Además, resulta recomendable que la organización busque *apoyos externos* para la implementación del plan de acción, a través de colaboraciones con las entidades que sean necesarias para el cumplimiento de los objetivos del plan.

Tabla 3. Factores de políticas y prácticas organizacionales y medidas de acción positiva

Factores	Medidas
Estructura de los grupos de trabajo	Revisión de la estructura de los grupos. Atención a la definición y asignación de tareas. Sistemas de trabajo cooperativo.
Acceso al empleo y promoción	Revisar perfiles profesionales y puestos de trabajo.
Formación	Formar para la gestión de la diversidad. Analizar necesidades de formación, y acceso total.
Prevención del acoso	Formar al personal sobre el acoso. Difundir protocolos de actuación.
Evaluación, salarios y recompensas	Revisar criterios de evaluación y política salarial.
Gestión de la diversidad	Análisis continuo. Sistema de aprendizaje.
Apoyo externo	Determinar un plan de medidas. Colaborar con entidades de apoyo.

IV. Conclusiones y orientaciones futuras

El análisis realizado pone de manifiesto que la inserción laboral de las personas con discapacidad depende en gran medida de factores psicosociales y organizacionales que van más allá de la necesaria aplicación normativa. La cultura organizacional y las políticas y prácticas de gestión de la organización constituyen los principales determinantes de la igualdad de oportunidades en el empleo, ya que configuran los marcos cognitivos, afectivos y conductuales que orientan la acción, la toma de decisiones y las formas de interacción dentro de la organización.

En este sentido, el análisis realizado sobre los factores relevantes para la inserción laboral evidencia que la persistencia de estereotipos, actitudes negativas y falsas expectativas sobre la capacidad laboral de las personas con discapacidad sigue siendo una de las barreras más importantes para su plena inclusión. La transformación de la cultura organizacional hacia modelos más inclusivos requiere, por tanto, de un compromiso explícito de la dirección, de estilos de liderazgo sensibles a la diversidad y de una comunicación interna que promueva valores de respeto, equidad y colaboración.

Las políticas y prácticas organizacionales, por su parte, deben incorporar la perspectiva de la discapacidad de forma transversal, asegurando que los procesos de selección, formación, evaluación, promoción y retribución se desarrollen bajo criterios de igualdad y no discriminación. Asimismo, las medidas de acción positiva propuestas suponen una herramienta clave para generar entornos laborales accesibles, diversos y sostenibles, en los que las personas con discapacidad se sientan aceptadas y reconocidas, y puedan desarrollar plenamente su potencial profesional y personal.

En cuanto a las orientaciones futuras, resulta imprescindible avanzar hacia una mayor integración entre investigación, práctica profesional y políticas públicas. En el ámbito académico, se propone profundizar en el estudio empírico de los procesos psicosociales que median la relación entre diversidad y desempeño organizacional, así

como en la evaluación del impacto real de las medidas de acción positiva en diferentes contextos laborales y con diferentes tipos de discapacidad. En el plano organizacional, se sugiere diseñar y aplicar planes de gestión de la diversidad que incluyan mecanismos de seguimiento y retroalimentación continua, permitiendo ajustar las intervenciones en función de los resultados obtenidos.

Finalmente, desde la perspectiva social, se requiere fortalecer la colaboración entre empresas, administraciones públicas y entidades del tercer sector, para consolidar una red de apoyo que impulse la igualdad de oportunidades y la participación plena de las personas con discapacidad en el mercado laboral. Solo mediante una actuación conjunta, sostenida y basada en la evidencia será posible avanzar hacia un modelo de empleo verdaderamente inclusivo, que reconozca la diversidad como un valor y no como una limitación.

V. Bibliografía citada

- AGUADO HERNÁNDEZ, J. A., y MARÍN TRAURA, S.: «La inclusión laboral de las personas con discapacidad desde la administración pública responsable en la Comunidad Valenciana». *Siglo Cero*, vol. 51, núm. 3, suplemento 1 (2020), pág. 7-26.
- ALCOVER DE LA HERA, C. M.: «Aspectos psicosociales de la integración de personas con discapacidad en el mercado de trabajo ordinario» (Coord. Moreno Rodríguez, R.) *Discapacidad vs empleo: aspectos a considerar para la inclusión en el empleo ordinario*. Editorial Dykinson, Madrid, 2016, pág. 99-109.
- ALCOVER DE LA HERA, C. M. y PÉREZ TORRES, V.: «Trabajadores con discapacidad: problemas, retos y principios de actuación en salud ocupacional». *Medicina y Seguridad del Trabajo*, núm. 57, suplemento 1 (2011), pág. 206-223.
- ALCOVER DE LA HERA, C. M., RODRÍGUEZ, F., PASTOR, Y., FERNÁNDEZ, J. J. y CHAMBEL, M. J.: «Crisis económica, salud y bienestar en trabajadores con discapacidad». *Journal of Work and Organizational Psychology*, núm. 33 (2017) pág. 147-155.
- BARBERÁ HEREDIA, E., CANDELA AGULLÓ, C., RAMOS LÓPEZ, M. A., SARRIÓ CATALÁ, M., ALBERTOS PÉREZ, P., BENÍTEZ SÁNCHEZ, I. J., DÍEZ RUANO, J. L. y LACORT, J. A.: «Género y diversidad en un entorno de cambio». Servicio de Publicaciones de la UPV, Valencia, 2005.
- BELMONTE ALMAGRO, M. L., BERNÁNDEZ GÓMEZ, A. y MIRETE RUIZ, A. B.: «La voz del silencio: evaluación cualitativa de prácticas de bullying en personas con discapacidad intelectual». *Revista Brasileña de Educación Especial*, núm. 27 (2021), pág. 215-230.
- BURZACO SAMPER, M. y COLINO FERNÁNDEZ, A.: «La inserción de las personas con discapacidad en el empleo público. Análisis jurídico-económico de la situación en la Comunidad de Madrid». *Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*. Núm. 91 (2017), pág. 203-234.

- FLORES, N., JENARO, C., MARTINELLI, P., y VEGA, V.: «Desigualdad de género, inclusión laboral y riesgos psicosociales: evidencias en trabajadoras con discapacidad intelectual». *Cuestiones de género: de la igualdad y la diferencia*, núm. 9 (2014), pág. 89-114.
- GIL RODRÍGUEZ, F., y ALCOVER DE LA HERA, C.M.: *Introducción a la psicología de las Organizaciones*. Alianza, Madrid, 2003.
- MAÑAS OLMO, M., GONZÁLEZ ALBA, B., y CORTÉS GONZÁLEZ, P.: «Historias de vida de personas con discapacidad intelectual: entre el acoso y exclusión en la escuela como moduladores de la identidad». *Revista de Educación, Política y Sociedad*, vol. 5, núm. 1 (2020), pág. 60-84.
- MARTÍN ALCAZAR, F.: «Modelo explicativo de la influencia de la diversidad sobre el desempeño en los grupos de trabajo. El efecto moderador de la dirección estratégica de los Recursos Humanos». *Investigaciones Europeas de Dirección y Economía de la Empresa*, Vol. 12, núm. 1 (2006), pág. 225-250.
- MILLER, B. K. y WERNER, S.: «Factors influencing the inflation of task performance ratings for workers with disabilities and contextual performance ratings for their coworkers». *Human Performance*, vol. 18, núm. 3, 2005, pág. 309-329.
- OSCA SEGOVIA, A.: «*Psicología de las organizaciones*». Ed. Sanz y Torres, Madrid, 2004.
- SCHUR, L., KRUSE, D. y BLANCK, P.: «Corporate culture and the employment of personas with disabilities». *Behavioral Sciences and the Law*, núm. 23 (2005), pág.
- SNYDER, L. A., CARMICHAEL, J. S., BLACKWELL, L. V., CLEVELAND, J. N. y THORNTON, G. C.: «Perceptions of discrimination and justice among employees with disabilities». *Employee Responsibilities and Rights Journal*, núm. 22 (2010), pág. 5-19.
- STONE, D. L., y COLELLA, A.: «A model of factors affecting the treatment of disabled individuals in organizations». *The Academy of Management Review*, vol. 21, núm. 2 (1996), pág. 352-401.

CAPÍTULO X

MEDIDAS DE IGUALDAD EN EL PLANO INTERNACIONAL EN EL ACCESO AL EMPLEO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD

INMACULADA BAVIERA PUIG

*Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Navarra*

Sumario: **I.** Introducción. **II.** Consideraciones sobre el principio de igualdad y no discriminación en la OIT. **III.** Igualdad y no discriminación en el acceso al empleo en el Consejo de Europa. **IV.** Igualdad y no discriminación en el acceso al empleo en la Unión Europea, con especial referencia a los ajustes razonables. **1.** Interpretación del TJUE de las disposiciones sobre discapacidad y ajustes razonables de la Directiva 2000/78/CE de igualdad en el empleo. **1.1.** Ajustes razonables. **1.1.1.** Medidas equivalentes a una adaptación. **A)** Reducción del tiempo de trabajo. **B)** Reasignación de tareas. **C)** Nombramiento para un nuevo puesto. **D)** Otras formas de adaptación razonable. **1.1.2.** La relación entre la necesidad de una adaptación razonable y la definición de discapacidad. **1.1.3.** Capacidad para desempeñar el trabajo y ajustes razonables. **1.1.4.** Carga desproporcionada. **1.1.5.** La negativa a realizar ajustes razonables constituye una forma de discriminación. **1.2.** Discriminación indirecta y discapacidad. **1.3.** Discriminación por asociación. **2.** Medidas de igualdad y de prohibición de discriminación en materia de acceso al empleo y ajustes razonables. **2.1.** Francia. **2.2.** Alemania. **V.** Conclusión. **VI.** Bibliografía citada.

I. Introducción

Dado el impacto del empleo en los procesos de inclusión social, el acceso a las oportunidades laborales es una prioridad absoluta para las personas con discapacidad. El artículo 27 de la Convención Internacional de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), establece el derecho de estas personas a trabajar en igualdad de condiciones con otros. Sin embargo, pese a los esfuerzos de los gobiernos, empleadores y organizaciones de personas con discapacidad, este colectivo sigue siendo excluido del mercado laboral de forma desproporcionada, de acuerdo con los datos disponibles. En la UE casi el 40% de las personas con discapacidad entre 20 y 64 años están excluidas del mercado laboral, situación que agravó la pandemia de COVID-19, especialmente entre las personas con discapacidad intelectual. Para hacer realidad su

derecho al trabajo y la inclusión, hay que ir más allá de la inserción laboral, y garantizar condiciones previas para un empleo inclusivo, como la cultura laboral inclusiva, los ajustes razonables, la accesibilidad a la vivienda y el transporte al trabajo. Al abordar las barreras al empleo, un aspecto crucial es la adaptación del puesto de trabajo y su entorno a un empleado con discapacidad, de modo que impulse la transformación sostenible del mercado laboral, y sea más inclusivo¹.

El artículo 27 CDPD reconoce el derecho a trabajar en igualdad de condiciones, lo que incluye «el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad». Además, prohíbe la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relacionadas con el empleo, incluidas las condiciones de selección, contratación, la continuidad en el empleo, la promoción profesional, la remuneración y resto de los derechos laborales. Asimismo, destaca la necesidad del «acceso efectivo a programas generales de orientación técnica y vocacional, servicios de colocación y formación profesional y continua», así como el apoyo para la búsqueda de empleo o ayuda para el inicio de empresas. El despliegue de estas medidas en las políticas internacionales, así como en las normativas de los Estados miembros de la Unión Europea, desde la perspectiva de la igualdad en el acceso al empleo de las personas con discapacidad y, en concreto, desde los ajustes razonables, será objeto de estudio en las páginas siguientes.

II. Consideraciones sobre el principio de igualdad y no discriminación en la OIT

El reconocimiento del principio fundamental de la igualdad de derechos de todos los seres humanos ha inspirado las actividades y decisiones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) desde su creación. Uno de los principios rectores establecidos en su Constitución de 1919 fue que «las reglas emitidas en cada país con respecto a las condiciones del trabajo deberán asegurar un trato económico equitativo para todos los trabajadores residentes legalmente en el país» (art. 427.8). Este principio fue plasmado en distintos textos adoptados entre 1919 y 1939. La adopción de normas a través de estos instrumentos en muchas partes del mundo contribuyó a su cumplimiento².

El delegado de los trabajadores franceses, Mr. Jouhaux, presentó la «Resolución relativa a la renuncia a la discriminación que pueda afectar a los trabajadores pertenecientes a ciertas razas o confesiones», adoptada en la 24ª Conferencia Internacional del Trabajo celebrada en 1938. Esta traía a colación las medidas adoptadas en algunos Estados, basadas en la noción de raza, que establecían desigualdades de trato entre los trabajadores de un

1 OECD: *Disability, Work and Inclusion: Mainstreaming in All Policies and Practices*, OECD Publishing, Paris, 2022, pág. 3. Disponible en: <<https://doi.org/10.1787/1eaa5e9c-en>>. Este informe señala la brecha en educación y competencias como causa de la persistente brecha de empleo para personas con discapacidad, en los países de la OCDE (*Ibidem*, pág. 13). También indica que la discapacidad sigue siendo, a pesar del sistema de prestaciones, una causa importante de pobreza en la mayoría de los países de la OCDE (*Ibidem*, pág. 30).

2 International Labour Conference: *Discrimination in the Field of Employment and Occupation*, Report VII (1), Fortieth Session, International Labour Office, Geneva, 1956, pág. 3. El art. 427. 7 estableció «el principio del salario igual, sin distinción de sexo, para el trabajo de valor igual» (Parte XIII, Trabajo, del Tratado de Versalles de 1919, en Biblioteca Virtual Cervantes).

mismo país, especialmente en las condiciones de admisión a empleos públicos o privados. Tales medidas estaban en contradicción con los principios generales de la Constitución de la OIT, particularmente con el del «trato económico equitativo para todos los trabajadores» residentes legalmente en un país. Por esta razón, la Conferencia Internacional del Trabajo invitó a todos los Miembros a «aplicar el principio de igualdad de trato a todos los trabajadores residentes en su territorio, y a renunciar a todas las medidas de excepción que pudieran establecer, en particular, discriminación contra los trabajadores pertenecientes a ciertas razas con respecto a su admisión en los empleos públicos o privados»³.

Los acontecimientos que precedieron y tuvieron lugar durante la Segunda Guerra Mundial pusieron de relieve la necesidad de una reformulación específica del principio de igualdad de trato. En consecuencia, la Conferencia adoptó en 1944 la Declaración de Filadelfia, donde afirmó que «todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo o sexo tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades». También reconoció la obligación de la organización de promover entre las naciones del mundo programas que logren, entre otras cosas, «la garantía de la igualdad de oportunidades educativas y profesionales»⁴.

En el período de posguerra, la Conferencia procuró aplicar este principio en diversos ámbitos, como la política social en territorios no metropolitanos, la organización del empleo y la formación profesional, las normas mínimas de seguridad social, la libertad sindical, y la protección de los trabajadores migrantes. Por tanto, la prevención de la discriminación en el empleo no suponía una cuestión nueva⁵.

En el contexto de la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Consejo Económico y Social, en su sexto período de sesiones (resolución 116 (VI) B), impulsó la organización de estudios y análisis para ayudar a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías a determinar los principales tipos de discriminación que impedían el igual disfrute por todos de los derechos humanos y las libertades fundamentales, así como las causas de esa discriminación, y sus posibles soluciones, «teniendo en cuenta la naturaleza extremadamente compleja del tema»⁶.

La Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías ya había debatido el significado de «prevención de la discriminación» y «protección de las minorías». Posteriormente, la Subcomisión decidió no intentar ninguna definición jurídica de ambos términos, sino limitarse a indicar una serie de consideraciones a tener en cuenta. En este sentido, señaló que «la prevención de la discriminación es la prevención de cualquier acción que niegue a un individuo o a un grupo de personas la igualdad de trato que deseen». La protección de las minorías supone «la protección de los grupos no

3 International Labour Conference: *Record of Proceedings, 24th Session*, Geneva, 1938, págs. 482-483, 679; Javillier, J.-C. (dir.), Odero, A. (coord.): *International labour standards: A global approach*, International Labour Office, Geneva, 2002, pág. 61.

4 International Labour Conference: *Discrimination in the Field of Employment and Occupation*, Report VII (1)..., cit., pág. 3.

5 International Labour Conference: *Discrimination in the Field of Employment and Occupation*, Report VII (1)..., cit., pág. 3.

6 UNITED NATIONS: *The main types and causes of discrimination (Memorandum submitted by the Secretary-General)*, New York, 1949, pág. 1.

dominantes que, si bien desean en general igualdad de trato con la mayoría, desean una medida de trato diferenciado para preservar las características básicas que poseen y que los distinguen de la mayoría de la población»⁷.

Los textos aprobados por la Subcomisión indicaban la diferencia fundamental entre la prevención de la discriminación y la protección de las minorías. La discriminación «implica cualquier acto o conducta que niegue a ciertos individuos la igualdad de trato con otros individuos por pertenecer a grupos particulares de la sociedad». De este modo, para prevenir la discriminación debían eliminarse las desigualdades de trato que pudieran tener resultados perjudiciales. El objetivo era «impedir cualquier acto que pueda implicar desigualdad de trato por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición». En consecuencia, la prevención de la discriminación significaba «la supresión o prevención de cualquier conducta que niegue o restrinja el derecho de una persona a la igualdad»⁸. En cuanto a la protección de las minorías, los afectados por cualquier plan diseñado para protegerles, eran libres de elegir si deseaban compartir la vida cultural y educativa de la mayoría sin distinción alguna, o si deseaban mantener la cultura de su grupo nacional, lingüístico o religioso. Por todo ello, «la prevención de la discriminación y la protección de las minorías representan aspectos diferentes del mismo principio de igualdad de trato para todos»⁹.

La Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías empleó el término «discriminación» en su sentido peyorativo, esto es, «no para referirse a todas las diferenciaciones, sino sólo a las distinciones que se han establecido en detrimento de la pertenencia individual a un grupo particular». A continuación, señaló una serie de conceptos para intentar formular las prácticas que deberían incluirse en el término «discriminación», así como para determinar los actos que deberían evitarse. Así, se entiende por «prácticas discriminatorias» las «distinciones perjudiciales» que tienen en cuenta solamente «las calificaciones colectivas derivadas de su pertenencia a un determinado grupo social o de otro tipo». Por tanto, ciertas distinciones están justificadas y no constituyen discriminación, como las diferencias de conducta imputables a un individuo y controladas por él (mérito, demérito, legalidad, delincuencia...); y las «diferencias en cualidades individuales no imputables a la persona, pero que tienen un valor social (capacidad física o mental)»¹⁰.

El documento de Naciones Unidas de 1949 perfiló una posible definición de discriminación «como una distinción perjudicial basada en motivos que no pueden atribuirse al individuo y que no tienen consecuencias justificadas en las relaciones sociales, políticas o jurídicas (color, raza, sexo, etc.), o en motivos de pertenencia a categorías sociales (culturales, lingüísticas, religiosas, políticas o de otra índole, círculo nacional, origen social, clase social, posición económica, nacimiento u otra condición)»¹¹. En el estudio de la discriminación, y de las medidas para su prevención, el documento distinguió entre

7 UNITED NATIONS: *The main types and causes of discrimination...*, cit., págs. 1-2.

8 UNITED NATIONS: *The main types and causes of discrimination...*, cit., págs. 2-3.

9 UNITED NATIONS: *The main types and causes of discrimination...*, cit., pág. 3.

10 UNITED NATIONS: *The main types and causes of discrimination...*, cit., pág. 26.

11 UNITED NATIONS: *The main types and causes of discrimination...*, cit., pág. 26.

conductas discriminatorias por parte de autoridades, funcionarios y agentes del Gobierno, y conductas discriminatorias por parte de particulares¹².

Los primeros instrumentos internacionales vinculantes con el objetivo específico de promover la igualdad y eliminar la discriminación en el empleo fueron el Convenio número 100 sobre igualdad de remuneración, adoptado en 1951, y su Recomendación (núm. 90), cuya aportación radicaba en que tal remuneración era para hombres y mujeres por un trabajo de igual valor, «sin discriminación en cuanto al sexo»¹³. Esta igualdad de remuneración no sería posible sin la eliminación de la discriminación en todos los ámbitos del empleo¹⁴. La posibilidad de incluir el tema de la discriminación en el ámbito del empleo en el orden del día de la Conferencia Internacional del Trabajo fue considerada por vez primera por el Consejo de Administración de la OIT en su 127ª Sesión (Roma, noviembre de 1954). Decidió que debía proseguir el estudio del tema, teniendo en cuenta la invitación del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas para realizar un estudio en este campo (Resolución 545 C (XVIII), adoptada en la 820ª sesión plenaria del Consejo, julio de 1954). El Consejo de Administración volvió a examinar el asunto en el año 1955, y decidió incluir el tema de la discriminación en el ámbito del empleo y la ocupación en el orden del día de la 40ª Sesión (1957) de la Conferencia Internacional del Trabajo. Los documentos presentados a la Conferencia debían abordar la discriminación por todos los motivos enumerados en el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos¹⁵.

Con este objeto se elaboró un informe, que partía de ciertas aclaraciones adicionales sobre las ideas que encerraba el término «discriminación», recogidas en el memorándum del Secretario General de Naciones Unidas de 1949. En cuanto a los tipos de «categoría natural o social», que pueden provocar un trato discriminatorio, la Declaración de Filadelfia habla de los derechos de todos los seres humanos «sin distinción de raza, credo o sexo». La Declaración Universal de Derechos Humanos tiene un alcance mayor, al afirmar el principio de igualdad de derechos y libertades «sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición» (artículo 2). Algunas de las distinciones específicamente mencionadas pueden tener una menor relevancia en relación con el empleo que en otros ámbitos, mientras que la expresión «o cualquier otra condición», puede tener repercusiones de especial importancia en el ámbito laboral¹⁶.

Los aspectos en el proceso del empleo en los que pueden producirse distinciones son: el acceso y la permanencia en el empleo; las condiciones en las que se lleva a cabo el empleo; la libertad sindical y el derecho de sindicación. También se dan especiales dificultades en la aplicación del concepto de no discriminación en el ámbito laboral, de acuerdo con las sugerencias formuladas en el memorando de Naciones Unidas de 1949. En este sentido, las distinciones basadas en el mérito o la capacidad de una persona estarían justificadas, a efectos de acceso al empleo y remuneración, pero sería erróneo tenerlos

12 UNITED NATIONS: *The main types and causes of discrimination...*, cit., pág. 27.

13 Javillier, J.-C. (dir.), Odero, A. (coord.): *International labour standards: A global approach...*, cit., pág. 62.

14 Javillier, J.-C. (dir.), Odero, A. (coord.): *International labour standards: A global approach...*, cit., pág. 62.

15 International Labour Conference: *Discrimination in the Field of Employment and Occupation*, Report VII (1)..., cit., pág. 1.

16 International Labour Conference: *Discrimination in the Field of Employment and Occupation*, Report VII (1)..., cit., págs. 5-6.

en cuenta a efectos de precauciones de seguridad o salud o en las disposiciones para el bienestar del trabajador. Además, en el ámbito del empleo concurren otras desigualdades que no se deben a causas discriminatorias, sino que proceden de las diferencias en la educación, la situación económica, la zona de residencia, o la actitud hacia el empleo. En algunos casos no es fácil determinar si las diferencias observadas son causadas por estos factores naturales, o se deben a factores discriminatorios¹⁷.

Entre los motivos de distinción y las formas de discriminación, el informe señala (además de la raza y el color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro tipo, origen nacional, origen social, patrimonio, nacimiento), otras condiciones como la edad, la afiliación sindical y la discapacidad¹⁸. Respecto de este último, destaca los prejuicios de empleadores y de trabajadores, ya que los trabajadores con discapacidad podían tener dificultades excesivas para obtener un empleo en trabajos que podrían realizar tan bien como los trabajadores sin discapacidad. Esta situación había comenzado a corregirse en los años previos, pero el proceso de educación pública sobre la actitud hacia los trabajadores con discapacidad y el desarrollo de centros de rehabilitación aún tenía un largo camino por recorrer¹⁹.

En el año 1958, la Conferencia Internacional del Trabajo adoptó el Convenio (núm. 111) y la Recomendación (núm. 111) relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación. Estos instrumentos abordan las formas de discriminación en el empleo y la ocupación por siete motivos: raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional, y origen social (art. 1 a)²⁰. Con respecto a las mujeres, las normas internacionales del trabajo buscaban brindar protección mediante prohibiciones, restricciones o medidas especiales. Sin embargo, en 1975 se produjo un cambio importante, pasando de la protección especial a la promoción de la igualdad, que «solo puede lograrse mejorando las condiciones generales de trabajo de todos los trabajadores, tanto mujeres como hombres»²¹. En el ámbito

17 International Labour Conference: *Discrimination in the Field of Employment and Occupation*, Report VII (1)..., cit., págs. 6-8.

18 International Labour Conference: *Discrimination in the Field of Employment and Occupation*, Report VII (1)..., cit., págs. 9-22.

19 International Labour Conference: *Discrimination in the Field of Employment and Occupation*, Report VII (1)..., cit., pág. 21. En este sentido, cabe destacar la *Recomendación sobre la adaptación y la readaptación profesionales de los inválidos*, 1955 (núm. 99), cuya finalidad fue aumentar las oportunidades de empleo de los inválidos, y «suprimir, con respecto a la formación o al empleo, toda discriminación que esté basada en la invalidez» (apdo. 41). Esta Recomendación fue bastante progresista para su época y en algunos aspectos anticipó la CDPD, ya que el objetivo de la formación profesional era preparar a la persona discapacitada para trabajar en igualdad de condiciones con los demás trabajadores, si era capaz de hacerlo. En el marco del Año Internacional de los Impedidos, y consciente de los cambios producidos desde la adopción de la Recomendación de 1955 (núm. 99), la OIT adoptó el *Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas)*, 1983 (núm. 159), que estableció la igualdad de oportunidades y de trato, así como las medidas positivas, entre los principios fundamentales que debían estar en la base de las políticas de readaptación profesional y empleo de personas inválidas (art. 4). Cfr. BAVIERA PUIG, I.: «La inserción laboral de las personas con discapacidad en la Unión Europea: aspectos comunes y diferenciados», FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. (dir): *Claves en el empleo de personas con discapacidad intelectual: triple perspectiva desde el derecho, la psicología y la medicina*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, págs. 308-316.

20 Javillier, J.-C. (dir.), Otero, A. (coord.): *International labour standards: A global approach...*, cit., pág. 62.

21 Javillier, J.-C. (dir.), Otero, A. (coord.): *International labour standards: A global approach...*, cit., págs. 62-63.

de las personas con discapacidad, cabe destacar las Normas Uniformes sobre la Igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad (1993)²².

La eliminación de la discriminación se reafirmó, como un principio inherente a toda política de la OIT, con la adopción de la «Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento» (1998)²³. De acuerdo con la Declaración, «todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos», tienen el compromiso de hacer realidad los principios relativos a los derechos fundamentales, objeto de estos convenios, entre los que se encuentra «la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación»²⁴.

El compromiso moral y político, por parte de los Estados, de adoptar medidas a fin de lograr la igualdad de oportunidades y la plena participación, se reforzó por medio de la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006). Esta última entiende, entre las formas de «discriminación por motivos de discapacidad», la denegación de ajustes razonables, esto es, «las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales» (art. 2). Por último, la *Agenda 2030 para el desarrollo sostenible* contempla la promoción e inclusión de las personas con discapacidad desde sus diferentes objetivos de desarrollo sostenible²⁵.

III. Igualdad y no discriminación en el acceso al empleo en el Consejo de Europa

La prohibición de la discriminación está protegida esencialmente en virtud del artículo 14 de la CEDH y de la jurisprudencia pertinente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. El artículo 14 señala que «el goce de los derechos y libertades reconocidos en la presente Convención ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación»²⁶. Cabe destacar que la versión inicial del borrador A, de origen británico, incluía un artículo 14 que disponía, al igual que el artículo 7 de la Declaración Universal, que «Todos son iguales ante la ley». Sin embargo, esta disposición desapareció en las últimas etapas del trabajo preparatorio sin explicación ninguna²⁷.

22 Al respecto, vid. BAVIERA PUIG, I.: «La inserción laboral de las personas con discapacidad en la Unión Europea: aspectos comunes y diferenciados», FERNÁNDEZ ORRICO, FJ. (dir): *Claves en el empleo de personas con discapacidad intelectual...*, cit., págs. 316-320.

23 Javillier, J.-C. (dir.), Odero, A. (coord.): *International labour standards: A global approach...*, cit., pág. 64.

24 OIT: *Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento*, Ginebra, 2010, pág. 7. Disponible en: <https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@declaration/documents/publication/wcms_467655.pdf>.

25 NACIONES UNIDAS: *Informe de los objetivos de desarrollo sostenible. Edición especial*, 2023.

26 CONSEJO DE EUROPA: *Convención para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales*, elaborada en Roma el 4 de noviembre de 1950. Disponible en: <<https://www.coe.int/es/web/compass/the-european-convention-on-human-rights-and-its-protocols>>.

27 BOSSUYT, M.: «Article 14», Pettiti, L-E, Decaux, E., Imbert P-H: *La Convention Européenne des droits de l'homme*, 2ª ed., Economica, París, 1999, pág. 475.

En la configuración del artículo 14, prevaleció la versión inglesa (*without discrimination*)²⁸ frente a la francesa (*sans distinction aucune*)²⁹. Si bien ambos términos se correspondían, a juicio de los autores del Convenio, a medida que el uso de los términos se volvió progresivamente más riguroso, esta diferencia terminológica se percibió cada vez más como una cuestión de fondo. A efectos aplicativos resultaba más fiable la primera, de carácter más restrictivo, ya que una interpretación extensiva sobre la versión francesa podría conducir a resultados absurdos. El problema es determinar cuando una distinción es arbitraria, lo que exige la máxima cautela, ya que solo las distinciones manifiestamente arbitrarias se considerarán contrarias a la prohibición de discriminación. Dado que tales derechos y libertades deben reconocerse a todos sin discriminación, su privación arbitraria constituye, no sólo la violación de la prohibición de dicha discriminación, sino también del derecho o libertad en cuestión³⁰. La lista de motivos de discriminación no es exhaustiva. Los términos «notamment» y «toute autre situation» son meramente ilustrativos. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos también aceptó la discapacidad como un motivo prohibido de discriminación³¹.

El derecho al trabajo es un derecho fundamental y, a lo largo de los años, el Consejo de Europa ha demostrado su compromiso con el respeto de este derecho y del principio de no discriminación con numerosos instrumentos. Sin embargo, la discriminación en el acceso al empleo, con independencia del motivo de discriminación (entre los que se incluye la discapacidad), sigue siendo un problema real en los Estados miembros³². Por ello, la Resolución sobre la discriminación en el acceso al empleo (2019)³³, reafirma que el derecho al trabajo es un derecho fundamental, garantizado por numerosos instrumentos, incluida la Carta Social Europea (revisada), y que el acceso al mercado laboral es un factor muy importante de integración y cohesión social³⁴. La Asamblea Parlamentaria observa con preocupación la dificultad en el acceso al empleo en un gran número de países europeos, sobre todo para algunas personas que sufren discriminación basada en distintos motivos, entre ellos por discapacidad³⁵. La Asamblea había formulado diversas recomendaciones a los Estados miembros del Consejo de Europa para corregir tales desigualdades estructurales. A modo de ejemplo, cabe citar la Resolución 2039 (2015) sobre la igualdad y la inclusión de las personas con discapacidad³⁶. Las medidas de promoción en el acceso al empleo deben

28 Article 14. Prohibition of discrimination: «The enjoyment of the rights and freedoms set forth in this Convention shall be secured *without discrimination* on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status».

29 Article 14. Interdiction de discrimination: «La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, *sans distinction aucune*, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation».

30 BOSSUYT, M.: «Article 14»..., cit., págs. 476-480.

31 Cfr.: CONSEIL DE L'EUROPE: *L'interdiction de la discrimination*: <<https://www.coe.int/fr/web/echr-toolkit/linterdiction-de-la-discrimination>>.

32 THIÉRY, D.: *Report on discrimination in access to employment*, Parliamentary Assembly, doc. 14666, 19.11.2018.

33 Parliamentary Assembly: *Resolution 2257 (2019) on discrimination in access to employment*, 23.1.2019.

34 Ap. 1.

35 Aps. 2-3.

36 Ap. 5 (*Resolution 2039 (2015) on equality and inclusion for people with disabilities*, 30.1.2015).

tener también en cuenta el papel que progresivamente desempeña la inteligencia artificial, basada en algoritmos, que las empresas y la función pública emplean en la preselección de candidatos³⁷.

IV. Igualdad y no discriminación en el acceso al empleo en la Unión Europea, con especial referencia a los ajustes razonables

La 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, constituye la piedra angular de la legislación de la Unión Europea (UE) contra la discriminación por discapacidad. Desde la adopción de esta Directiva y la ratificación de la CDPD por los Estados miembros y la UE, se ha desarrollado una importante jurisprudencia en el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), así como en los tribunales de los Estados miembros. Esta jurisprudencia se centra principalmente en el concepto de discapacidad y en el deber de ajustes razonables en virtud de la Directiva 2000/78/CE de igualdad en el empleo, además de abarcar otros ámbitos de la legislación contra la discriminación por discapacidad³⁸.

1. Interpretación del TJUE de las disposiciones sobre discapacidad y ajustes razonables de la Directiva 2000/78/CE de igualdad en el empleo

La definición de discapacidad en la Directiva ha suscitado un amplio debate académico. La Directiva no contiene una definición de discapacidad, y tampoco la CDPD, pero establece en su artículo 1 que «las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás». En este sentido, se ha producido un cambio en la interpretación del concepto de discapacidad por parte del TJUE en el contexto de la Directiva: le ha llevado a abandonar su enfoque inicial basado en las limitaciones de capacidad y las deficiencias individuales para centrarse en las barreras sociales que, en interacción con las deficiencias, dan lugar a la discapacidad (modelo «sociocontextual»). Tras la aprobación de un modelo individual (medicalizado) de discapacidad en el caso Chacón Navas, por parte del TJUE, este adoptó un enfoque diferente en el caso HK Danmark, que supuso un punto de inflexión al adoptar una definición de discapacidad basada en el modelo social, definición que fue confirmada por el Abogado General Rantos en el caso HR Rail³⁹. Este último señaló, que el empresario está obligado a recolocar en

37 Ap. 6. Estos sistemas de IA están entrenados para identificar los candidatos más adecuados, basándose en una entrevista en remoto. Sin embargo, estos sistemas de IA, que formulan recomendaciones sobre quién debería obtener el puesto de trabajo, no están diseñados para las personas con discapacidad (examinan el habla, los movimientos faciales y otros indicadores), y tienden a discriminar a muchas personas con discapacidad, cuyas deficiencias pueden afectar a la expresión facial y a la voz, además de que los candidatos con discapacidad requieren adaptaciones razonables (UNITED NATIONS-DEPARTMENT OF ECONOMIC AND SOCIAL AFFAIRS: *Disability and development report 2024: Accelerating the realization of the Sustainable Development Goals by, for and with persons with disabilities*, United Nations Publications, New York, 2024, págs. 239, 241).

38 EUROPEAN COMMISSION: *Court practices regarding disability discrimination, including reasonable accommodation, at EU Member State level, and in light of the UN CRPD*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2024, pág. 20.

39 EUROPEAN COMMISSION: *Court practices regarding disability discrimination...*, cit., págs. 22-24.

otro puesto de trabajo, en virtud de los ajustes razonables (art. 5 Directiva 2000/78/CE), a quien ha sido declarado no apto (debido a la aparición de una discapacidad), siempre que el trabajador (en este caso en prácticas) tenga la competencia, capacidad y disponibilidad exigidas, mientras esta medida no suponga una carga excesiva para el empresario. Se trata de una definición amplia de «ajuste razonable», que supone «la eliminación de las barreras que dificultan la participación plena y efectiva de las personas discapacitadas en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores»⁴⁰.

La obligación de los empresarios de tomar «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», se encuentra recogida en el artículo 5 (ajustes razonables) de la Directiva 2000/78/CE. El considerando 20 del Preámbulo de la Directiva proporciona orientaciones sobre lo que debe entenderse por «medidas adecuadas» en el contexto de la adaptación razonable. Se trata de «medidas eficaces y prácticas para acondicionar el lugar de trabajo en función de la discapacidad, por ejemplo, adaptando las instalaciones, equipamientos, pautas de trabajo, asignación de funciones o provisión de medios de formación o encuadre». Como limitación a este deber de adaptación el considerando 21 prevé que, «para determinar si las medidas en cuestión dan lugar a una carga desproporcionada, deberían tenerse en cuenta, particularmente, los costes financieros y de otro tipo que éstas impliquen, el tamaño, los recursos financieros y el volumen de negocios total de la organización o empresa y la disponibilidad de fondos públicos o de otro tipo de ayuda». Sin perjuicio de la obligación de efectuar los ajustes razonables, el considerando 17 determina que la «Directiva no obliga a contratar, ascender, mantener en un puesto de trabajo o facilitar formación a una persona que no sea competente o no esté capacitada o disponible para desempeñar las tareas fundamentales del puesto de que se trate o para seguir una formación dada»⁴¹.

La discriminación por motivos de discapacidad se define en el artículo 2 de la CDPD como «cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo». Dicha discriminación «incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables». En este sentido, el artículo 5 (3) de la CDPD dispone que «a fin de promover la igualdad y eliminar la discriminación, los Estados Partes adoptarán todas las medidas pertinentes para asegurar la realización de ajustes razonables». Asimismo, el artículo 27 de la CDPD establece que las Partes en la Convención deben garantizar «el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás», lo que «incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad». Entre las medidas pertinentes que los Estados Partes deben

40 Conclusiones del Abogado General Sr. Athanasios Rantos, presentadas el 11 de noviembre 2021, ECLI:EU:C:2021:916, aps. 33 y 64. Cfr.: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=249082&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=9139772>.

41 EUROPEAN COMMISSION: *Court practices regarding disability discrimination...*, cit., págs. 28-29.

adoptar se encuentra la de «velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo»⁴².

A continuación, se desarrollan algunos elementos clave de la interpretación del TJUE sobre la obligación de realizar ajustes razonables⁴³, así como la interpretación por el tribunal de la discriminación indirecta y la discriminación por asociación.

1.1. Ajustes razonables

El TJUE ha examinado si diferentes medidas pueden constituir una adaptación razonable. Entre ellas cabe destacar las siguientes:

1.1.1. Medidas equivalentes a una adaptación

A) Reducción del tiempo de trabajo

La STJUE de 11 de abril de 2013, *HK Danmark (Ring y Skouboe Werge)*⁴⁴, tuvo que dilucidar la cuestión de si una reducción del tiempo de trabajo podía constituir un ajuste razonable en virtud del artículo 5 de la Directiva 2000/78/CE. El Tribunal destacó que «tal como dispone dicho artículo, los empresarios han de tomar las medidas adecuadas, en particular, para permitir a las personas con discapacidades acceder al empleo, tomar parte en el mismo o progresar profesionalmente»⁴⁵. Asimismo, indicaba que la reducción del tiempo de trabajo no aparece mencionada en el artículo 5 ni en el vigésimo considerando de la Directiva 2000/78/CE⁴⁶. Sin embargo, la interpretación de «pautas de [tiempo de] trabajo», que figura en dicho considerando, no excluye «el ajuste de los horarios, en particular la posibilidad de que las personas discapacitadas que no tienen o han perdido la capacidad de trabajar a tiempo completo efectúen su trabajo a tiempo parcial»⁴⁷. En efecto, el artículo 2 de la CDPD preconiza una amplia definición del concepto de «ajuste razonable» y, conforme a la Directiva 2000/78, debe entenderse como «la eliminación de las barreras que dificultan la participación plena y efectiva de las personas discapacitadas en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores»⁴⁸. En este sentido, el vigésimo considerando de la Directiva 2000/78 y el artículo 2(4) de la CDPD «prevén medidas no sólo materiales, sino también organizativas»⁴⁹ además de que, a efectos del artículo 5 de la Directiva, con respecto a que los ajustes no constituyan una carga excesiva para los empleadores, el Derecho danés prevé la concesión de ayudas públicas a las empresas para que los ajustes faciliten «el acceso de las personas discapacitadas al mercado de trabajo, en particular, iniciativas que tienen la finalidad de incentivar que los empleadores contraten y mantengan en sus puestos a personas con discapacidades»⁵⁰. Por todo ello, concluye el TJUE que de acuerdo con el artículo 5 de la Directiva 2000/78, «la

42 EUROPEAN COMMISSION: *Court practices regarding disability discrimination...*, cit., pág. 29.

43 EUROPEAN COMMISSION: *Court practices regarding disability discrimination...*, cit., págs. 29-38.

44 Casos acumulados C-335/11 y C-337/11, ECLI:EU:C:2013:222.

45 Ap. 49.

46 Ap. 50.

47 Ap. 52. A este mismo punto habían llegado las conclusiones de la Abogada General Kokott, presentadas el 6 de diciembre de 2012 (ap. 53, ECLI:EU:C:2012:775).

48 Aps. 53-54.

49 Ap. 55.

50 Aps. 58, 63.

reducción del tiempo de trabajo puede constituir una de las medidas de ajuste a que se refiere dicho artículo», y el juez nacional deberá «apreciar si, en las circunstancias de los asuntos principales, la reducción del tiempo de trabajo como medida de ajuste supone una carga excesiva para el empleador»⁵¹.

B) Reasignación de tareas

La STJUE de 11 de septiembre de 2019, *Nobel Plastiques Ibérica, S.A.*⁵², trata de una trabajadora a la que le fue diagnosticada una epicondilitis, lesión que fue calificada como enfermedad profesional y que, por esta razón, se la destinó a puestos de trabajo con menor requerimiento físico, pero que continuó con los mismos padecimientos, que dieron lugar a situaciones de incapacidad temporal, y fue calificada de apta con limitaciones. Si con anterioridad al despido por causas objetivas de la trabajadora el empleador no adoptó las medidas adecuadas y «no realizó ajustes razonables en el sentido del artículo 5 de la Directiva 2000/78, procedería declarar que, en un asunto como el del litigio principal, el despido de un trabajador con discapacidad por cumplir estos unos criterios de selección consistentes en presentar una productividad inferior a un determinado nivel, una menor polivalencia en los puestos de trabajo de la empresa y un índice de absentismo elevado constituye una discriminación indirecta por motivos de discapacidad en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra b), inciso ii), de dicha Directiva», extremo que debe verificar el órgano jurisdiccional nacional⁵³. Y ello porque con arreglo al artículo 5 de la Directiva, los ajustes razonables se llevarán a cabo a fin de garantizar la observancia del principio de igualdad de trato con respecto a las personas con discapacidades⁵⁴.

C) Nombramiento para un nuevo puesto

Supone un ajuste razonable de mayor alcance, en forma de medida organizativa, que fue el objeto de la STJUE de 10 de febrero de 2022, *HR Rail SA*⁵⁵. En este caso, un hombre contratado como técnico de mantenimiento en prácticas por la compañía ferroviaria belga desarrolló, poco después de su contratación, una patología cardíaca, que precisó la colocación de un marcapasos. Este dispositivo era sensible a los campos electromagnéticos de las vías férreas, por lo que el *Service public fédéral «Sécurité sociale»* de Bélgica reconoció su discapacidad. Posteriormente, el *centre régional de la médecine de l'administration* declaró al trabajador no apto para ejercer las funciones para las que había sido contratado, pero podía ser empleado en un puesto que cumpliera una serie de exigencias como la actividad moderada y la ausencia de exposición a campos electromagnéticos. Por ello, se destinó al trabajador a un puesto de operario de almacén en la misma empresa. Meses después se le

51 Aps. 64, 93(2).

52 Asunto C-397/18, ECLI:EU:C:2019:703.

53 Aps. 71, 75. Asimismo, corresponde al órgano jurisdiccional nacional comprobar si es subsumible en el concepto de discapacidad el estado de salud de la trabajadora, especialmente sensible a los riesgos derivados del trabajo, cuyas «dolencias físicas, mentales o psíquicas a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, pueden impedir la participación plena y efectiva de la persona de que se trate en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores» (aps. 49-51).

54 Aps. 63, 75.

55 Asunto C-485/20, ECLI:EU:C:2022:85.

comunicó el despido, debido a la imposibilidad de realizar las funciones para las que había sido contratado⁵⁶.

El trabajador recurrió su despido, y el tribunal nacional, si bien señaló que el estado de salud del recurrente permitía considerarlo «persona con discapacidad» en el sentido de la legislación que transpone al Derecho belga la Directiva 2000/78, sin embargo, la cuestión de si por «ajuste razonable» (art. 5 de dicha Directiva), debía considerarse también la posibilidad de asignar otra función a la persona que, debido a su discapacidad, ya no podía ejercer la función que ocupaba antes de que esta se produjera, no se apreciaba de manera uniforme en la jurisprudencia nacional. Así, el Conseil d'État (Consejo de Estado) decidió suspender el procedimiento y planteó al Tribunal de Justicia esta cuestión prejudicial⁵⁷. La sentencia trae a colación la jurisprudencia recogida en las sentencias de 11 de abril de 2013, *HK Danmark*, y de 11 de septiembre de 2019, *Nobel Plastiques Ibérica*, donde el concepto de «discapacidad» a tenor de la Directiva 2000/78, «debe entenderse referido a una limitación de la capacidad derivada, en particular, de dolencias físicas, mentales o psíquicas a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, pueden impedir la participación plena y efectiva de la persona de que se trate en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores»⁵⁸.

El tribunal concluyó, al igual que el Abogado General, que «el artículo 5 de la 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, debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «ajustes razonables para las personas con discapacidad» a efectos de dicha disposición implica que un trabajador, incluido el que realiza un período de prácticas tras su incorporación, que, debido a su discapacidad, ha sido declarado no apto para desempeñar las funciones esenciales del puesto que ocupa sea destinado a otro puesto para el que disponga de las competencias, las capacidades y la disponibilidad exigidas, siempre que esa medida no suponga una carga excesiva para el empresario»⁵⁹.

D) Otras formas de adaptación razonable

Además de los ajustes razonables en forma de medidas materiales y organizativas, el TJUE reconoció otro tipo de ajuste razonable, la asistencia personal, en la STJUE de 21 de octubre de 2021, TC y UB contra *Komisia za zashtita ot diskriminatsia* (Comisión de Protección contra la Discriminación, Bulgaria) y VA⁶⁰. En este caso, se había denegado a una mujer ciega la posibilidad de trabajar como jurado en un proceso penal. El Abogado General Sr. Henrik Saugmandsgaard Øe, en sus conclusiones presentadas el 22 de abril de 2021⁶¹, señaló que «estos ajustes incluyen la utilización de intermediarios o facilitadores independientes formados para prestar asistencia en materia de comunicación a las partes, tales como intérpretes orales que deben ejercer sus funciones de manera eficaz, precisa e imparcial. También comprenden un apoyo técnico en forma de productos de

56 Aps. 13-21.

57 Ap. 23.

58 Ap. 34.

59 Aps. 43-50; Conclusiones del Abogado General Sr. Athanasios Rantos, presentadas el 11 de noviembre 2021, ECLI:EU:C:2021:916, aps. 77-78, 86.

60 Asunto C-824/19, ECLI:EU:C:2021:862.

61 ECLI:EU:C:2021:324.

telecomunicación basados en voz»⁶². Así pues, en el caso de «una persona invidente, estos ajustes pueden adoptar la forma de una ayuda *material*, como la facilitación de documentos en braille, de una ayuda *personal*, como la asistencia de un tercero imparcial y que actúe bajo juramento, o incluso *organizativa*, de manera que únicamente se requiera la participación del miembro del jurado invidente en aquellos asuntos que no precisen que las pruebas sean examinadas visualmente»⁶³.

A juicio del tribunal, los «ajustes razonables» deben entenderse de forma amplia⁶⁴, por lo que el hecho de excluir a la trabajadora invidente «de toda participación en asuntos penales, sin distinción en función de los asuntos tratados y sin realizar comprobaciones para saber si se le podían proponer ajustes razonables, como una ayuda material, personal u organizativa»⁶⁵, es una medida que va más allá de lo necesario ya que, como señaló el Abogado General, con cierta ayuda puede «asumir las funciones de jurado respetando plenamente las normas procesales penales»⁶⁶. Por todo ello, concluyó el tribunal que la Directiva 2000/78/CE (arts. 2.2 a); y 4.1), que establece un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, a la luz de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (arts. 21, sobre la prohibición de toda discriminación, que incluye la discapacidad; y 26, sobre la integración de las personas discapacitadas), y de la CDPD, aprobada por parte de la Comunidad Europea mediante la Decisión 2010/48/CE del Consejo, de 26 de noviembre de 2009, se opone «a que se prive a una persona invidente de toda posibilidad de ejercer las funciones de jurado en un proceso penal»⁶⁷.

1.1.2. La relación entre la necesidad de una adaptación razonable y la definición de discapacidad

La STJUE de 11 de abril de 2013, *HK Danmark (Ring y Skouboe Werge)*⁶⁸, dictaminó que la adopción de medidas de adaptación a las necesidades de las personas con discapacidad en el lugar de trabajo tiene una importante repercusión para combatir la discriminación por motivos de discapacidad (considerando 16 de la Directiva 2000/78/CE). Son, por lo tanto, «la consecuencia y no el elemento constitutivo del concepto de discapacidad»⁶⁹.

1.1.3. Capacidad para desempeñar el trabajo y ajustes razonables

La STJUE de 15 de julio de 2021, *Tartu Vangla* (establecimiento penitenciario de Tartu, Estonia)⁷⁰, examinó la decisión de despedir a un guardia penitenciario por incumplimiento de los requisitos de agudeza auditiva de los funcionarios de prisiones⁷¹. El trabajador despedido interpuso un recurso ante el *Tartu Halduskohus* (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Tartu, Estonia), solicitando que se declarase la ilegalidad

62 Ap. 83.

63 Ap. 84.

64 Ap. 57.

65 Ap. 62.

66 Ap. 63.

67 Aps. 34, 64-65.

68 Casos acumulados C-335/11 y C-337/11, ECLI:EU:C:2013:222.

69 Ap. 46.

70 Asunto C-795/19, ECLI:EU:C:2021:606.

71 Ap. 2.

de la resolución de despido, ya que el Reglamento núm. 12 del Gobierno de la República de Estonia, de 22 de enero de 2013, por el que se establecen los requisitos en materia de salud y el procedimiento de examen médico de los funcionarios de prisiones, constituía una discriminación por motivo de discapacidad contraria a la Constitución y a la normativa nacional en materia de igualdad de trato. Este recurso fue desestimado debido a que el requisito del umbral mínimo de percepción acústica establecido en el Reglamento núm. 12 era una medida necesaria y justificada para garantizar que los funcionarios de prisiones en activo pudieran desempeñar todas sus funciones⁷². Posteriormente, el *Tartu Ringkonnakohus* (Tribunal de Apelación de Tartu, Estonia) estimó el recurso de apelación interpuesto por el demandante, anuló la sentencia anterior, declaró la ilegalidad del despido y condenó al Establecimiento Penitenciario de Tartu a indemnizar al demandante. Este tribunal también decidió incoar un procedimiento judicial de control de la constitucionalidad de las disposiciones controvertidas ante el *Riigikohus* (Tribunal Supremo, Estonia)⁷³.

Este último, a su vez, suspendió el procedimiento y planteó al Tribunal de Justicia, mediante cuestión prejudicial, «si los artículos 2, apartado 2, y 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78 deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional que establece la imposibilidad absoluta de mantener en sus funciones a un funcionario de prisiones cuya agudeza auditiva no cumple los umbrales mínimos de percepción acústica establecidos en la citada normativa, sin autorizar la utilización de dispositivos de corrección al apreciar si se cumplen los requisitos de agudeza auditiva»⁷⁴. El Tribunal concluyó que tanto los preceptos mencionados de la Directiva, como el artículo 5 de aquella, se oponen a esta normativa nacional que no permite comprobar si el mencionado funcionario puede desempeñar sus funciones tras realizarse los ajustes razonables a efectos del artículo 5 de la Directiva 2000/78⁷⁵. Además del empleo de un aparato auditivo, la sentencia añade la posibilidad de «dispensarle de la obligación de realizar tareas que necesiten cumplir los umbrales mínimos de percepción auditiva exigidos o incluso destinarlo a un puesto que no requiera cumplir esos umbrales». Tampoco «se indica en modo alguno que la carga impuesta por tales medidas pueda ser excesiva»⁷⁶. La exclusión absoluta prevista por la norma reglamentaria «parece haber impuesto un requisito que excede de lo necesario para alcanzar los objetivos perseguidos por el mencionado Reglamento, extremo que corresponde comprobar al tribunal remitente»⁷⁷.

1.1.4. Carga desproporcionada

La STJUE de 11 de abril de 2013, *HK Danmark (Ring y Skouboe Werge)*⁷⁸ entiende que «conforme al artículo 5 de dicha Directiva, los ajustes a los que tienen derecho las personas con discapacidad deben ser razonables, en el sentido de que no deben constituir una carga excesiva para los empleadores»⁷⁹. Además, varios Abogados Generales han

72 Ap. 18.

73 Aps. 19-20.

74 Aps. 24-25.

75 Aps. 53-54.

76 Ap. 51.

77 Ap. 52.

78 Casos acumulados C-335/11 y C-337/11, ECLI:EU:C:2013:222.

79 Ap. 58.

argumentado que «el motivo que subyace a la exigencia de efectuar ajustes razonables es conseguir un justo equilibrio entre las necesidades de las personas con discapacidad y las del empresario»⁸⁰. En concreto, el artículo 5 de la Directiva «exige un equilibrio razonable entre el interés del trabajador discapacitado en que se tomen medidas a su favor y el del empresario en no tener que asumir incondicionalmente injerencias en su organización empresarial ni sacrificios económicos»⁸¹. Esto es, «se admite que la obligación de realizar ajustes razonables puede interferir con la libertad del empresario de llevar a cabo su negocio, y entrañar una carga económica»⁸². Por ello, «aunque la reducción del horario de trabajo puede ciertamente constituir una carga económica considerable para el empresario, alcanza un equilibrio entre los intereses del trabajador y los del empresario: en efecto, como *quid pro quo* por el ajuste ofrecido, el trabajador sigue contribuyendo a la productividad del establecimiento». Y, de acuerdo con el Abogado General Nils Wahl, «para conseguir un equilibrio razonable entre los intereses en juego, la reducción del horario de trabajo como medida de ajuste entraña necesariamente una reducción correspondiente de la retribución de la persona afectada»⁸³.

1.1.5. La negativa a realizar ajustes razonables constituye una forma de discriminación

La Directiva 2000/78 establece la obligación de realizar ajustes razonables, «a fin de garantizar la observancia del principio de igualdad de trato en relación con las personas con discapacidades» (art. 5), pero no establece explícitamente la falta de dichos ajustes como una forma de discriminación. Esto difiere de la CDPD, que tipifica como una forma de discriminación la denegación de ajustes razonables (art. 2). El Abogado General Rantos, en su dictamen sobre el asunto *HR Rail SA*, se inclinó por este último enfoque⁸⁴: «Con carácter preliminar, he de señalar que, según el artículo 2, párrafo tercero, de la Convención de la ONU, la discriminación por motivos de discapacidad incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables. Por lo tanto, suponiendo que HR Rail hubiera debido recolocar en otro puesto de trabajo al recurrente, este habría sido víctima de una discriminación por motivos de discapacidad, en el sentido de dicha Convención y de la Directiva 2000/78, puesto que fue despedido por su falta de capacidad para desarrollar las funciones para las que fue contratado»⁸⁵.

80 Conclusiones del Abogado General Sr. Athanasios Rantos, presentadas en el asunto *HR Rail SA*, ECLI:EU:C:2021:916, ap. 56.

81 Conclusiones de la Abogada General Juliane Kokott, presentadas en los asuntos acumulados *HK Danmark* (C335/11 y C337/11, ECLI:EU:C:2012:775), punto 59.

82 Conclusiones del Abogado General Nils Wahl, presentadas en el asunto *Z.* (C363/12, ECLI:EU:C:2013:604), aps. 105-106.

83 Conclusiones del Abogado General Nils Wahl..., cit. ap. 107.

84 EUROPEAN COMMISSION: *Court practices regarding disability discrimination...*, cit., pág. 10.

85 Conclusiones del Abogado General Sr. Athanasios Rantos, presentadas en el asunto *HR Rail SA*, ECLI:EU:C:2021:916, ap. 55. Señala el Abogado General que la «Directiva debe interpretarse, en la medida de lo posible, de conformidad con la Convención de la ONU», por lo que «la Directiva debe entenderse en el sentido de que prohíbe la discriminación consistente en la denegación de ajustes razonables» (nota al pie, 17).

1.2. Discriminación indirecta y discapacidad

La discriminación indirecta está prohibida por el artículo 2.2. b) de la Directiva sobre igualdad en el empleo. Esta se produce «cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pueda ocasionar una desventaja particular» a unas personas respecto de otras, salvo que: «ii) respecto de las personas con una discapacidad determinada, el empresario o cualquier persona u organización a la que se aplique lo dispuesto en la presente Directiva, esté obligado, en virtud de la legislación nacional, a adoptar medidas adecuadas de conformidad con los principios contemplados en el artículo 5 para eliminar las desventajas que supone esa disposición, ese criterio o esa práctica».

Para determinar si se ha producido discriminación indirecta por discapacidad en virtud de la Directiva sobre igualdad en el empleo, el TJUE examina si ha habido un trato adverso que afecte indirectamente a la persona con discapacidad. En tal caso, el TJUE comprueba si la medida prevista en la legislación nacional pertinente persigue un fin legítimo y si excede lo necesario para alcanzar dicho fin⁸⁶. Así, una medida nacional que permite un plazo de preaviso reducido cuando un empleado ha estado de baja por enfermedad podía constituir una discriminación indirecta contra los trabajadores con discapacidad (STJUE de 11 de abril de 2013, *HK Danmark*)⁸⁷, «cuando esas bajas son consecuencia de que el empleador no adoptó las medidas apropiadas conforme a la obligación de realizar ajustes razonables prevista en el artículo 5 de dicha Directiva»⁸⁸. La sentencia también señala que, «a este respecto, corresponde al órgano jurisdiccional remitente examinar si el legislador danés, al perseguir los objetivos legítimos de la promoción de la contratación de las personas enfermas, por un lado, y de un equilibrio razonable entre los intereses opuestos del empleado y del empleador en lo que atañe a las bajas por enfermedad, por otro lado, no tuvo en cuenta datos relevantes que se refieren, en particular, a los trabajadores con discapacidad»⁸⁹.

Otros criterios de selección que influyen en la decisión de despedir a un determinado trabajador «consistentes en presentar una productividad inferior a un determinado nivel y una menor polivalencia en los puestos de trabajo de la empresa», pueden afectar a un trabajador con discapacidad que «tiene en principio, como consecuencia de la limitación de su capacidad, menos posibilidades de obtener buenos resultados que un trabajador sin discapacidad. Por lo tanto, esos criterios también pueden suponer una diferencia de trato basada indirectamente en la discapacidad en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra b), de la Directiva 2000/78»⁹⁰.

86 EUROPEAN COMMISSION: *Court practices regarding disability discrimination...*, cit., pág. 10.

87 Casos acumulados C-335/11 y C-337/11, ECLI:EU:C:2013:222, ap. 13.

88 Aps. 13, 68, 93.3).

89 Aps. 90, 93.4). La sentencia trae a colación el amplio margen de apreciación de los Estados miembros «no sólo en lo que atañe a la opción de perseguir un objetivo determinado en materia de política social y de empleo, sino también en la definición de las medidas idóneas para alcanzarlo» (ap. 81); EUROPEAN COMMISSION: *Court practices regarding disability discrimination...*, cit., págs. 11, 40.

90 STJUE de 11 de septiembre de 2019, *Nobel Plastiques Ibérica, S.A.*, Asunto C-397/18, ECLI:EU:C:2019:703, ap. 60.

1.3. Discriminación por asociación

La discriminación por asociación tiene lugar cuando una persona recibe un trato menos favorable debido a su relación con otra persona que posee una característica protegida por la legislación de la UE⁹¹. El Tribunal europeo se ha pronunciado al respecto en la STJUE de 11 de septiembre de 2025, *Bervidi*⁹², donde una agente de estación había solicitado en varias ocasiones a su empleador que le asignara un puesto de trabajo con horario fijo. El objetivo de su solicitud era la necesidad de ocuparse del cuidado de su hijo, aquejado de una grave discapacidad y de una invalidez total. El empleador le había concedido algunas adaptaciones con carácter provisional, pero se había negado a hacerlas permanentes. La agente impugnó esta negativa ante los órganos jurisdiccionales italianos y el asunto llegó ante el Tribunal de Casación italiano (*Corte suprema di cassazione*) que, a su vez, acudió al TJUE para resolver si la Directiva 2000/78/CE debía «interpretarse en el sentido de que una persona en la situación de la Sra. G. L., que no sufre una discapacidad, puede invocar ante los tribunales el principio de prohibición de toda discriminación *indirecta* por motivos de discapacidad en su lugar de trabajo»⁹³. Caso de que la respuesta fuera afirmativa, el órgano jurisdiccional remitente «solicita que se determine si el empresario de la Sra. G. L. está obligado a realizar ajustes razonables en cuanto a ella, en el sentido de la citada Directiva, para subsanar la situación de discriminación»⁹⁴. Esta petición de decisión prejudicial se inscribe en la línea del asunto *Coleman*, en la que el TJUE consagró el concepto de «discriminación por asociación», pero solo con respecto a la discriminación *directa*⁹⁵.

El TJUE consideró que una interpretación del artículo 5 de la Directiva 2000/78, conforme con la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (arts. 24 y 26, sobre los derechos de los menores, e integración de las personas discapacitadas), y con la CDPD (art. 2, sobre la discriminación por motivos de discapacidad, que «incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables»; y art. 7.1: plenitud de derechos de los niños con discapacidad), debía «interpretarse en el sentido de que un empresario está obligado, para garantizar el respeto del principio de igualdad de los trabajadores y de la prohibición de discriminación indirecta establecida en el artículo 2, apartado 2, letra b), de esta Directiva, a realizar ajustes razonables, en el sentido del artículo 5 de dicha Directiva, respecto de un trabajador que, sin ser él mismo discapacitado, presta a su hijo aquejado de una discapacidad la asistencia que le permite recibir la mayor parte

91 EUROPEAN COMMISSION: *Court practices regarding disability discrimination...*, cit., pág. 41.

92 Asunto C-38/24, ECLI:EU:C:2025:690.

93 Conclusiones del Abogado General Sr. Athanasios Rantos, presentadas el 13 de marzo de 2025 en el asunto C-38/24, *Bervidi*, ECLI:EU:C:2025:185, ap. 2.

94 Conclusiones del Abogado General Sr. Athanasios Rantos..., cit., ap. 2.

95 Conclusiones del Abogado General Sr. Athanasios Rantos..., cit., ap. 3. La STJUE (Gran Sala) de 17 de julio de 2008, asunto C-303/06, S. *Coleman* (ECLI:EU:C:2008:415) concluyó que la prohibición de acoso establecida en la Directiva 2000/78 (arts. 1 y 2, aps. 1 y 3), debe «interpretarse en el sentido de que la prohibición de acoso que establecen no se circunscribe exclusivamente a aquellas personas que sean ellas mismas discapacitadas». Si el comportamiento no deseado constitutivo del acoso «está relacionado con la discapacidad de un hijo suyo, al que el trabajador prodiga la mayor parte de los cuidados que su estado requiere, tal comportamiento resulta contrario a la prohibición del acoso establecida en el citado artículo 2, apartado 3» (ap. 64.2).

de los cuidados que requiere su estado, siempre que tales ajustes no supongan una carga excesiva para el empresario»⁹⁶.

2. Medidas de igualdad y de prohibición de discriminación en materia de acceso al empleo y ajustes razonables

Además de la Directiva 2000/78/CE sobre igualdad en el empleo, que prohíbe la discriminación directa e indirecta por diferentes motivos, entre los que figura la discapacidad, el compromiso de la Unión Europea con el principio de no discriminación se reafirmó en diciembre del año 2000 con la Carta de los Derechos Fundamentales. Esta Carta tiene el mismo valor jurídico vinculante que los Tratados, desde la entrada en vigor del Tratado de Lisboa en diciembre de 2009. Los métodos de transposición de las Directivas difieren considerablemente entre países, desde aquellos que recogen todo el marco legal antidiscriminatorio en un único instrumento jurídico, hasta aquellos en los que numerosas disposiciones se encuentran dispersas en la legislación nacional, en ámbitos como el derecho laboral, penal y administrativo. Conforme al artículo 258 del TFUE, la Comisión Europea puede iniciar procedimientos de infracción contra los Estados miembros que, a su juicio, no hayan cumplido sus obligaciones derivadas del Tratado, por ejemplo, al no transponer la Directiva sobre igualdad en el empleo⁹⁷.

En el año 2010, la UE ratificó la CDPD, por lo que toda la legislación y las políticas a nivel de la UE deben cumplir con sus disposiciones sobre los derechos de las personas con discapacidad, dentro de los límites de las responsabilidades de la UE. Todos los Estados miembros de la UE también han ratificado la CDPD, debiendo tomar medidas en ámbitos como el acceso a la educación, el empleo, el transporte, las infraestructuras y los edificios abiertos al público⁹⁸. En 2006, la STJUE (Gran Sala) de 11 de julio de 2006 (asunto C-13/05, *Chacón Navas*)⁹⁹ distinguió la discapacidad de la enfermedad en estos términos: «la enfermedad en cuanto tal no puede considerarse un motivo que venga a añadirse a aquellos otros motivos en relación con los cuales la Directiva 2000/78 prohíbe toda discriminación»¹⁰⁰. En 2013, el TJUE dictó otra sentencia histórica, refiriéndose explícitamente a las obligaciones de los Estados miembros de la UE tras la ratificación por parte de la UE de la CDPD¹⁰¹ y determinando que la «discapacidad» debe entenderse como «una limitación, derivada en particular de dolencias físicas, mentales o psíquicas que, al interactuar con diversas barreras, puede impedir la participación plena y efectiva de la persona de que se trate en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores»¹⁰². El Tribunal también señaló que la deficiencia debía ser «de larga duración» y que una enfermedad curable o incurable solo entraba dentro del concepto de

96 STJUE de 11 de septiembre de 2025, *Bervidi*, Asunto C-38/24, ECLI:EU:C:2025:690, aps. 80, 87.2.

97 EUROPEAN COMMISSION: *A comparative analysis of non-discrimination law in Europe 2024*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2025, pág. 9.

98 EUROPEAN COMMISSION: *A comparative analysis of non-discrimination law...*, cit., pág. 22.

99 ECLI:EU:C:2006:456.

100 Aps. 57, 58.3.

101 EUROPEAN COMMISSION: *A comparative analysis of non-discrimination law...*, cit., pág. 22.

102 STJUE de 11 de abril de 2013, *HK Danmark (Ring y Skouboe Werge)*, casos acumulados C-335/11 y C-337/11, ECLI:EU:C:2013:222, ap. 38.

«discapacidad» si conllevaba el grado de limitación requerido¹⁰³. En los años posteriores, el TJUE perfeccionó su interpretación del concepto de discapacidad por medio de sentencias relacionadas con disposiciones específicas del derecho laboral español. En muchos Estados miembros, la legislación nacional contiene varios ejemplos de definiciones de discapacidad (Austria, Bélgica, Francia, Alemania, Portugal, España, Bulgaria, Croacia, Chipre, Estonia, Grecia, Hungría, Lituania, Eslovaquia y Eslovenia), pero estas suelen proceder del contexto de la legislación de Seguridad Social más que de la legislación antidiscriminatoria¹⁰⁴.

Una de las innovaciones más significativas de la Directiva sobre Igualdad en el Empleo ha sido la obligación de los empleadores de adoptar las medidas apropiadas para permitir que una persona con discapacidad tenga acceso al empleo, participe o progrese en él, o reciba formación, a menos que dichas medidas impongan una carga desproporcionada al empleador (art. 5). Esta disposición se ha aplicado de forma desigual en los Estados miembros. La STJUE de 11 de abril de 2013, *HK Danmark (Ring y Skouboe Werge)* aportó más aclaraciones sobre el concepto de ajustes razonables, sosteniendo que la Directiva debía interpretarse de conformidad con la CDPD («eliminación de las barreras que dificultan la participación plena y efectiva de las personas discapacitadas en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores»)¹⁰⁵, de tal modo que los ajustes razonables podían incluir medidas materiales u organizativas (adaptación del horario laboral). En muchos países, la interpretación judicial sobre el alcance y los límites de la obligación de proporcionar ajustes razonables es escasa o inexistente. Los siguientes Estados cuentan con disposiciones legales que se aproximan a la obligación de ajustes razonables recogida en la directiva: Austria, Bélgica, República Checa, Dinamarca, Finlandia, Francia, Grecia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Países Bajos, Polonia, Portugal, España, Eslovaquia, Bulgaria, Croacia, Chipre, Estonia, Letonia, Lituania y Malta¹⁰⁶. En Alemania, se considera que la provisión de ajustes razonables se enmarca dentro de la obligación contractual de los empleadores de atender debidamente las legítimas necesidades de sus empleados¹⁰⁷.

Dada la naturaleza objetiva de la prohibición de discriminación, resulta irrelevante que el empleador aplique el límite de bajas por enfermedad fijado por el convenio colectivo y que no tenga conocimiento de la enfermedad específica motivadora la ausencia. En cambio, el factor decisivo fue la falta de distinción entre las ausencias debidas a enfermedad y las ausencias producidas por patologías relacionadas con la discapacidad¹⁰⁸. Así se desprende de la STJUE de 11 de septiembre de 2025 (asunto C-5/24, *Pauni*)¹⁰⁹, que concluyó que los artículos 2(2) y 5 de la Directiva 2000/78/CE debían «interpretarse en el sentido de que no se oponen a una normativa nacional que confiere a un trabajador en situación de baja por enfermedad el derecho al mantenimiento de su empleo por un período remunerado

103 STJUE de 11 de abril de 2013, *HK Danmark (Ring y Skouboe Werge)*..., cit., ap. 93.1.

104 STJUE de 18 de enero de 2018, *Ruiz Conejero*, Asunto C-270/16, ECLI:EU:C:2018:17; STJUE de 11 de septiembre de 2019, *Nobel Plastiques Ibérica, S.A.*, Asunto C-397/18, ECLI:EU:C:2019:703; EUROPEAN COMMISSION: *A comparative analysis of non-discrimination law...*, cit., pág. 23.

105 Ap. 54.

106 EUROPEAN COMMISSION: *A comparative analysis of non-discrimination law...*, cit., pág. 25.

107 Art. 241.2 del Código Civil, BGB (EUROPEAN COMMISSION: *A comparative analysis of non-discrimination law...*, cit., pág. 26).

108 EUROPEAN COMMISSION: *A comparative analysis of non-discrimination law...*, cit., págs. 26-27.

109 ECLI:EU:C:2025:689.

y renovable de 180 días por año natural, al que puede añadirse, en determinados casos y a solicitud de ese trabajador, un período no remunerado y no renovable de 120 días, sin establecer un régimen específico para los trabajadores con discapacidad». Todo ello siempre que tal «normativa nacional no vaya más allá de lo necesario para alcanzar la finalidad de política social consistente en asegurarse de la capacidad y de la disponibilidad del trabajador para ejercer su actividad profesional»; y cuando «dicha normativa nacional no constituya una traba para el pleno respeto de las exigencias previstas en el citado artículo 5»¹¹⁰. Durante la baja por enfermedad, P.M. solicitó el reconocimiento administrativo de su discapacidad, pero sin informar de ello a su empresario. Obtenido el estatuto jurídico de persona con discapacidad, su enfermedad continuó varios meses después de su despido, por lo que reanudar el trabajo parecía improbable. Meses después, P.M. interpuso un recurso ante el *Tribunale ordinario di Ravenna*, que es el órgano jurisdiccional remitente, alegando el carácter discriminatorio de su despido. Afirmaba que «el artículo 173 del CCNL, que establece un período máximo de mantenimiento del empleo, no tiene en cuenta la discapacidad del trabajador»¹¹¹. Respecto del artículo 5 de la Directiva 2000/78/CE, la sentencia señaló que debía interpretarse en el sentido de que «una disposición nacional que establece, en beneficio de un trabajador en situación de baja por enfermedad pero sin tener en cuenta su eventual discapacidad, un período no remunerado de mantenimiento del empleo de 120 días, que se añade a un período remunerado de mantenimiento del empleo de 180 días, no constituye un «ajuste razonable», en el sentido del mencionado artículo»¹¹².

En marzo de 2021, y con el objetivo de promover la igualdad de oportunidades y la plena inclusión de las personas con discapacidad, la Comisión Europea adoptó la Estrategia para los Derechos de las Personas con Discapacidad 2021-2030. Esta Estrategia constituye el marco político que permite a la Comisión Europea implementar la CDPD, que ha sido ratificada por la UE y sus 27 Estados miembros, habiéndose desarrollado de manera diferente en cada uno de ellos. La Estrategia también forma parte de la implementación del Pilar Europeo de Derechos Sociales y, en particular, del Principio 17, sobre la inclusión de las personas con discapacidad¹¹³. Esta Estrategia, «al complementar las estrategias en materia de igualdad adoptadas para luchar contra todas las formas de discriminación», contribuirá «a lograr una Unión de la Igualdad», los Objetivos de Desarrollo Sostenible, y a la promoción de los derechos humanos. En este sentido, considera la accesibilidad como una «herramienta para ejercer los derechos, la autonomía y la igualdad», y promueve un nivel de vida digno y una vida independiente, por medio del desarrollo de nuevas capacidades para nuevos puestos de trabajo, y del fomento del acceso a empleos de calidad y sostenibles¹¹⁴.

La Estrategia apunta la falta generalizada de accesibilidad y ajustes razonables como causa de dificultades en el derecho a acceder a la educación y formación profesionales¹¹⁵.

110 Ap. 72.1.

111 Aps. 15-16.

112 Ap. 72.2.

113 EUROPEAN COMMISSION: *European Semester 2024 mainstreaming disability equality – synthesis report*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2025, pág. 40.

114 COMISIÓN EUROPEA: *Una Unión de la Igualdad: Estrategia sobre los derechos de las personas con discapacidad para 2021-2030*, COM(2021) 101 final, Bruselas, 3.3.2021, págs. 3, 8, 10-13.

115 COMISIÓN EUROPEA: *Una Unión de la Igualdad...*, cit., pág. 10.

También señala que la Directiva 2000/78/CE, relativa a la igualdad de trato en el empleo, «está contribuyendo de forma significativa a promover la igualdad de derechos de las personas con discapacidad en el empleo, en particular por lo que respecta a ajustes razonables en el trabajo», pero se precisa hacer más para garantizar mejores resultados en el mercado laboral para las personas con discapacidad¹¹⁶. El documento de la Comisión relativo a las Directrices y buenas prácticas sobre ajustes razonables en el lugar de trabajo, refuerza esta idea, al recordar que «la Observación General n.º 8 aclara las obligaciones de los Gobiernos en virtud del artículo 27 (CDPD), haciendo hincapié en que el derecho al trabajo es un derecho humano fundamental esencial para la realización de otros derechos humanos. Es un componente indisoluble e intrínseco de la dignidad humana, en tanto que reafirma la valía de una persona y su potencial de contribución a la sociedad»¹¹⁷. La mencionada Observación General n.º 8¹¹⁸ parte, a su vez, de la Observación general n.º 18 al artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹¹⁹, cuyo apartado 17 trae a colación la Observación general n.º 5 de 1994 sobre las personas con discapacidad: «El «derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado» (párrafo 1 del artículo 6) no se lleva a la práctica en los casos en que la única verdadera oportunidad que tienen los trabajadores con discapacidad consiste en trabajar en los denominados talleres o lugares «protegidos» en condiciones inferiores a las normales. Los arreglos mediante los cuales las personas que padezcan determinadas clases de discapacidad quedan realmente limitadas a desempeñar determinadas ocupaciones o a fabricar determinados artículos pueden violar el mencionado derecho»¹²⁰.

Sobre la prohibición de la discriminación por motivos de discapacidad (art. 27, párr. 1 a) CDPD), la Observación General n.º 8 (2022) señaló que se aplica a todo el ciclo del empleo, desde la selección, contratación, formación, promoción profesional, permanencia en el empleo, y la separación del mismo. Por ello, la denegación de ajustes razonables se identifica como una forma de discriminación¹²¹. A tenor de este documento, «los ajustes razonables son las modificaciones, las adaptaciones y el apoyo que se requieren para garantizar el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de un derecho humano o

116 COMISIÓN EUROPEA: *Una Unión de la Igualdad...*, cit., pág. 12.

117 COMISIÓN EUROPEA: *Ajustes razonables en el lugar de trabajo. Directrices y buenas prácticas*, Oficina de publicaciones de la Unión Europea, Luxemburgo, 2024, pág. 8.

118 NACIONES UNIDAS: *Observación general n.º 8 (2022) sobre el derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo*, 7.10.2022, ap. 2.

119 Ap. 1: «El derecho al trabajo es esencial para la realización de otros derechos humanos y constituye una parte inseparable e inherente de la dignidad humana. Toda persona tiene el derecho a trabajar para poder vivir con dignidad. El derecho al trabajo sirve, al mismo tiempo, a la supervivencia del individuo y de su familia y contribuye también, en tanto que el trabajo es libremente escogido o aceptado, a su plena realización y a su reconocimiento en el seno de la comunidad» (CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE NACIONES UNIDAS: *El derecho al trabajo. Observación general n.º 18*, aprobada el 24 de noviembre de 2005. Artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, E/C.12/GC/18, Ginebra, 6 de febrero de 2006).

120 Ap. 21, OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS: *Las personas con discapacidad: 09/12/94, CESCR Observación general n.º 5 (General Comments)*, 11º período de sesiones (1994), E/1995/22.

121 NACIONES UNIDAS: *Observación general n.º 8 (2022)*..., cit., ap. 16.

una libertad fundamental»¹²². A modo de ejemplo, señala la toma de «medidas para que la información sea accesible para una persona con discapacidad, modificar los equipos, permitir el teletrabajo, garantizar la presencia de un intérprete en las reuniones, reorganizar las actividades, reprogramar las tareas o proporcionar personal de apoyo»¹²³. Para que se puedan considerar ajustes razonables, tales cambios deben negociarse con la persona interesada. Esta obligación de realizar ajustes razonables surge desde el momento en que se recibe una solicitud o se observa la existencia de una necesidad. El Comité de las personas con discapacidad subraya las diferencias entre la obligación de realizar ajustes razonables y la de garantizar la accesibilidad, derivada de la prohibición de la discriminación indirecta (arts. 4 y 9 CDPD: sobre obligaciones generales y accesibilidad, respectivamente). Si bien «ambos deberes tienen por objeto garantizar la accesibilidad, el deber de asegurar la accesibilidad a través del diseño universal o de las tecnologías de apoyo supone incorporar la accesibilidad a los sistemas y procesos sin tener en cuenta las necesidades de una persona con discapacidad en particular»¹²⁴. El deber de realizar ajustes razonables, en cambio, «se aplica desde el momento en que una persona con discapacidad trata de ejercer sus derechos o requiere acceso en situaciones o entornos no accesibles»¹²⁵. El documento de la Comisión relativo a las Directrices y buenas prácticas sobre ajustes razonables en el lugar de trabajo señala cinco métodos de ajuste razonable: facilitación de tecnología de apoyo; asistencia personal; ajuste del espacio de trabajo, incluido el de teletrabajo; horario de trabajo flexible; y organización flexible de las tareas¹²⁶. A continuación, se analiza la legislación y jurisprudencia sobre ajustes razonables en dos Estados miembros de la UE, que resultan significativos a efectos de este estudio:

2.1. Francia

La obligación de realizar ajustes razonables, estipulada en el artículo 5 de la Directiva 2000/78, se incorporó al derecho francés mediante la Ley n.º 2005-102, de 11 de febrero de 2005, sobre igualdad de derechos y oportunidades, participación y ciudadanía de las personas con discapacidad (*LOI n.º 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées*)¹²⁷. Por consiguiente, desde el año 2005, todos los empleadores sujetos al Código de Trabajo francés y las tres ramas de la función pública (estatal, hospitalaria y local) están obligados, con independencia de su tamaño, a realizar ajustes razonables para los trabajadores con discapacidad¹²⁸. Esta

122 NACIONES UNIDAS: *Observación general n.º 8 (2022)*..., cit., ap. 19.

123 NACIONES UNIDAS: *Observación general n.º 8 (2022)*..., cit., ap. 19.

124 NACIONES UNIDAS: *Observación general n.º 8 (2022)*..., cit., ap. 19.

125 NACIONES UNIDAS: *Observación general n.º 8 (2022)*..., cit., ap. 19. Al respecto, el Comité de las personas con discapacidad señalaba que «la obligación de realizar ajustes razonables es diferente de las obligaciones en materia de accesibilidad. Los dos tipos de obligaciones tienen por objeto garantizar la accesibilidad, pero la obligación de proporcionar accesibilidad mediante el diseño universal o tecnologías de apoyo es una obligación *ex ante*, mientras que la de realizar ajustes razonables es una obligación *ex nunc*» (COMITÉ DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE NACIONES UNIDAS: *Observación general n.º 6 (2018) sobre la igualdad y la no discriminación*, CRPD/C/GC/6, 26.4.2018, ap. 24).

126 COMISIÓN EUROPEA: *Ajustes razonables en el lugar de trabajo*..., cit., págs. 19-21.

127 *Journal Officiel de la République française*, 12.2.2025.

128 DÉFENSEUR DES DROITS: *Emploi des personnes en situation de handicap et aménagement raisonnable. L'obligation d'aménagement raisonnable comme garantie de l'égalité de traitement dans l'emploi*, París, 2017, pág. 12.

obligación se recoge, para los empleadores privados, en el artículo L5213-6 del Código de Trabajo francés, que prevé que «para garantizar el respeto del principio de igualdad de trato con respecto a los trabajadores discapacitados, el empleador deberá, según las necesidades de cada situación específica, adoptar las medidas apropiadas para permitir a los trabajadores (...) acceder o conservar un empleo correspondiente a sus cualificaciones, desempeñarlo o progresar en él, o recibir formación adaptada a sus necesidades». El empleador también garantizará la accesibilidad del software necesario para las actividades profesionales de los empleados con discapacidad, así como los puestos de trabajo en caso de teletrabajo. Tales medidas se adoptarán «con la condición de que los costes derivados de su aplicación no sean desproporcionados, teniendo en cuenta la ayuda prevista en el artículo L5213-10 que puede compensar total o parcialmente los gastos incurridos a este respecto por el empleador». Puede constituir discriminación en el sentido del artículo L1133-3 la negativa a adoptar tales medidas¹²⁹. Por el contrario, las diferencias de trato basadas en la incapacidad para el trabajo, debido a una condición de salud o discapacidad y determinadas por el médico del trabajo, «no constituyen discriminación cuando son objetivas, necesarias y apropiadas»¹³⁰.

En el sector público cabe destacar el caso *Vaulot Pfister*, sobre la adaptación razonable, que fue una decisión histórica del Consejo de Estado. El demandante era un fiscal que fue reconocido como trabajador con discapacidad (a causa de una sordera), y cuyas funciones fueron adaptadas, quedando eximido de participar en audiencias públicas, por lo que sufrió una reducción sustancial de su remuneración variable. El Consejo de Estado revocó las sentencias de los tribunales inferiores y dictaminó que, de acuerdo con la Directiva 2000/78/CE, la obligación del empleador público de realizar ajustes razonables no puede suponer una desventaja en materia de remuneración ni impedir la correcta progresión profesional¹³¹.

En el año 2024, el Tribunal de Casación proporcionó directrices sobre la evaluación de las pruebas presentadas por las partes, y acerca del cumplimiento del deber de adaptación razonable antes de aprobar el despido de un empleado por falta de idoneidad¹³². En concreto, «corresponde al juez determinar si el empleador demuestra que su negativa a adoptar estas medidas se justifica por factores objetivos ajenos a cualquier discriminación por motivos de discapacidad, como la imposibilidad material de aplicar las medidas solicitadas o recomendadas, o la carga desproporcionada que supondría para la empresa su aplicación»¹³³.

129 Article L5213-6, *Code du travail*, versión en vigor desde 2023. Cfr: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000048589854>.

130 Article L1133-3, *Code du travail*, versión en vigor desde 2008. Cfr: <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000018931880>.

131 EUROPEAN COMMISSION: *Country report non-discrimination. Transposition and implementation at national level of Council Directives 2000/43 and 2000/78: France*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2025, pág. 37; *Conseil d'État, 6ème et 1ère sous-sections réunies*, 11/07/2012, N° 347703, ECLI:FR:CESSR:2012:347703.20120711. Cfr: <<https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000026198987/>>.

132 EUROPEAN COMMISSION: *Country report non-discrimination...*, cit., pág. 37.

133 *Cour de cassation, civile, Chambres sociale*, 15 mai 2024, N° de pourvoi: 22-11.652, ECLI:FR:CCASS:2024:SO00508, ap. 18. Cfr: <<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000049602260>>.

2.2. Alemania

El 18 de agosto de 2006 se promulgó la Ley de transposición de las Directivas europeas sobre el principio de igualdad de trato¹³⁴. Esta ley comprende la Ley General sobre Igualdad de Trato¹³⁵, cuyo objetivo es eliminar la discriminación por una serie de motivos, entre ellos la discapacidad; la Ley de Igualdad de Trato para los Soldados¹³⁶, y modificaciones a diversas normas legales. La ley transformó considerablemente la legislación antidiscriminación en Alemania, y abarca el derecho laboral, el derecho civil y algunas ramas del derecho público. La Constitución, o Ley Fundamental¹³⁷, es clave para comprender la firme protección de los derechos fundamentales, la protección de la dignidad humana, las garantías de igualdad y las prohibiciones de discriminación. La Constitución alemana, a diferencia de otras constituciones, es directamente vinculante para todas las autoridades públicas¹³⁸.

Se entiende por personas con discapacidad, de acuerdo con el artículo 2(1) del SGB IX¹³⁹, «aquellas que presentan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales que, en interacción con barreras actitudinales y ambientales, probablemente les impidan participar plena e igualitariamente en la sociedad durante más de seis meses. Existe una deficiencia, según la definición del párrafo 1, si la condición física y el estado de salud difieren de los típicos para la edad de la persona. Se considera que una persona está en riesgo de discapacidad si cabe esperar que presente una deficiencia según la definición del párrafo 1». En términos similares define la discapacidad el artículo 3 de la Ley sobre la igualdad de trato de las personas con discapacidad¹⁴⁰. La redacción fue revisada conforme a la definición del artículo 1 de la CDPD, incorporada al Derecho de la UE, y ratificada por Alemania¹⁴¹.

Se considera que una persona tiene una discapacidad grave si esta situación reduce su capacidad para participar en la vida laboral en al menos un 50 % (art. 2.2, SGB IX). La discapacidad grave es requisito previo para la aplicación de la legislación especial sobre discapacidad¹⁴². Las personas con un grado de discapacidad inferior al 50 % pero superior al 30 % se consideran con discapacidad grave si no pueden encontrar o mantener un empleo debido a su discapacidad (art. 2.3, SGB IX). El grado de discapacidad lo establecen las autoridades administrativas competentes (art. 152.1, SGB IX).

134 *Gesetz zur Umsetzung Europäischer Richtlinien zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung*, 14.8.2006 – BGBl. I 2006, N° 39, 17.8.2006.

135 *Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG)*, 14.8.2006.

136 *Soldatinnen- und Soldaten- Gleichbehandlungsgesetz (SoldGG)*, 14.8.2006.

137 *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG)*, 23.5.1949.

138 EUROPEAN COMMISSION: *Country report non-discrimination. Transposition and implementation at national level of Council Directives 2000/43 and 2000/78: Germany*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2025, pág. 7.

139 *Sozialgesetzbuch Neuntes Buch*. Cfr.: <https://www.gesetze-im-internet.de/sgb_9_2018/_2.html>.

140 «A efectos de esta ley, se define como personas con discapacidad a aquellas que presentan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales de larga duración que, en interacción con barreras actitudinales y ambientales, pueden impedirles participar plena e igualitariamente en la sociedad. Se define como deficiencia de larga duración aquella que tiene una alta probabilidad de durar más de seis meses» (*Gesetz zur Gleichstellung von Menschen mit Behinderungen (Behindertengleichstellungsgesetz - BGG)*, 27.4.2002).

141 EUROPEAN COMMISSION: *Country report non-discrimination...*, cit., pág. 20.

142 EUROPEAN COMMISSION: *Country report non-discrimination...*, cit., pág. 21.

La Ley AGG no contiene ninguna regulación sobre ajustes razonables de alcance general, como la prevista en el artículo 5 de la Directiva 2000/78/CE. Los tribunales alemanes han dictaminado que la obligación de realizar ajustes razonables debe entenderse como una obligación contractual del empleador, de atender debidamente las necesidades legítimas de sus empleados, derivada del artículo 241(2) del Código Civil alemán (BGB)¹⁴³. El artículo 164(4) del Código Social IX (SGB IX) impone diversas obligaciones a los empleadores públicos y privados para proporcionar ajustes razonables a las personas con discapacidad grave, las cuales tienen derecho a un empleo en el que puedan utilizar y desarrollar sus capacidades y conocimientos al máximo; a la consideración preferente para la formación interna para el desarrollo profesional; a la ayuda razonable para participar en la formación profesional externa; a un lugar de trabajo accesible (que incluya el equipo y la maquinaria necesarios, diseño de los puestos de trabajo, entorno laboral, organización del trabajo y horarios laborales, teniendo especialmente en cuenta el riesgo de accidentes); y a un lugar de trabajo equipado con las ayudas técnicas necesarias. La persona con discapacidad grave no tiene derecho a reclamar si estas medidas resultan irrazonables o suponen una carga desproporcionada para el empleador, incluso considerando la posible ayuda estatal. La persona con discapacidad grave tiene derecho, en determinadas circunstancias, a trabajar a tiempo parcial¹⁴⁴.

La jurisprudencia en esta materia es limitada. La sentencia del Tribunal Federal de Trabajo, de 19 de diciembre de 2013 (6 AZR 190/12) estableció algunos criterios para precisar el significado de «razonable». En este sentido, «depende de la razonabilidad de los costes de las medidas que deba adoptar el demandado», y «deberá considerar, además de los recursos financieros del demandado y la posibilidad de que hubiera podido acceder a fondos públicos, que el demandante solo trabajó para el demandado durante un breve periodo y que este no es responsable de su discapacidad». Además, «la Ley General de Igualdad de Trato no exige que la contratación y el empleo de una persona con discapacidad se conviertan en una actividad deficitaria para el empleador»¹⁴⁵. La protección del artículo 164(2) SGB IX¹⁴⁶ alcanza al período de prueba, por lo que el despido puede ser discriminatorio por razón de discapacidad grave¹⁴⁷.

V. Conclusión

Llegados a este punto, comprobamos la multitud de criterios relativos a la igualdad y la no discriminación, así como la importancia de los presupuestos teóricos, aquí esbozados. A través de los textos internacionales, de la legislación, y de las distintas sentencias, se ha comprobado la relevancia creciente de los ajustes razonables y su vinculación con la legislación antidiscriminatoria, no exenta de complejidades y cuestiones por resolver, tanto ahora como en los comienzos de la construcción del concepto de no discriminación y, en

143 EUROPEAN COMMISSION: *Country report non-discrimination...*, cit., pág. 37.

144 EUROPEAN COMMISSION: *Country report non-discrimination...*, cit., pág. 38.

145 Sentencia del Tribunal Federal de Trabajo, de 19 de diciembre de 2013 (6 AZR 190/12), ap. 90. Cfr: <<https://www.bundesarbeitsgericht.de/entscheidung/6-azr-190-12/>>; EUROPEAN COMMISSION: *Country report non-discrimination...*, cit., pág. 39.

146 «Los empleadores no podrán discriminar a los empleados con discapacidad grave por motivos de su discapacidad. Se aplicarán en detalle las disposiciones de la Ley General de Igualdad de Trato».

147 *Arbeitsgericht Köln*, 18 Ca 3954/23, 20.12.2023. Cfr: <https://www.justiz.nrw.de/nrwe/arbgs/koeln/arbg_koeln/j2023/18_Ca_3954_23_Urteil_20231220.html>.

concreto, en el ámbito laboral. Si bien los criterios del TJUE han sido decisivos, por su influencia en la jurisprudencia nacional, queda pendiente el reto de mejorar la adaptación de la legislación de los Estados miembros a la normativa de la UE y al resto de documentos internacionales, en el marco de sus respectivas tradiciones jurídicas.

VI. Bibliografía citada

- BAVIERA PUIG, I.: «La inserción laboral de las personas con discapacidad en la Unión Europea: aspectos comunes y diferenciados», FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. (dir): *Claves en el empleo de personas con discapacidad intelectual: triple perspectiva desde el derecho, la psicología y la medicina*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.
- BOSSUYT, M.: «Article 14», Pettiti, L-E, Decaux, E., Imbert P-H: *La Convention Européenne des droits de l'homme*, 2ª ed., Economica, París, 1999.
- COMISIÓN EUROPEA: *Una Unión de la Igualdad: Estrategia sobre los derechos de las personas con discapacidad para 2021-2030*, COM(2021) 101 final, Bruselas, 3.3.2021.
- *Ajustes razonables en el lugar de trabajo. Directrices y buenas prácticas*, Oficina de publicaciones de la Unión Europea, Luxemburgo, 2024.
- COMITÉ DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD DE NACIONES UNIDAS: *Observación general n.º 6 (2018) sobre la igualdad y la no discriminación*, CRPD/C/GC/6, 26.4.2018.
- CONSEJO DE EUROPA: *Convención para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales*, elaborada en Roma el 4 de noviembre de 1950.
- CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE NACIONES UNIDAS: *El derecho al trabajo. Observación general n.º 18*, aprobada el 24 de noviembre de 2005. Artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, E/C.12/GC/18, Ginebra, 6 de febrero de 2006.
- EUROPEAN COMMISSION: *Court practices regarding disability discrimination, including reasonable accommodation, at EU Member State level, and in light of the UN CRPD*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2024.
- *A comparative analysis of non-discrimination law in Europe 2024*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2025.
- *European Semester 2024 mainstreaming disability equality – synthesis report*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2025.
- *Country report non-discrimination. Transposition and implementation at national level of Council Directives 2000/43 and 2000/78: France*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2025.
- *Country report non-discrimination. Transposition and implementation at national level of Council Directives 2000/43 and 2000/78: Germany*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2025.

- DÉFENSEUR DES DROITS: *Emploi des personnes en situation de handicap et aménagement raisonnable. L'obligation d'aménagement raisonnable comme garantie de l'égalité de traitement dans l'emploi*, Paris, 2017.
- International Labour Conference: *Record of Proceedings*, 24th Session, Geneva, 1938.
- *Discrimination in the Field of Employment and Occupation*, Report VII (1), Fortieth Session, International Labour Office, Geneva, 1956.
- JAVILLIER, J.-C. (dir.), ODERO, A. (coord.): *International labour standards: A global approach*, International Labour Office, Geneva, 2002.
- NACIONES UNIDAS: *Observación general n.º 8 (2022) sobre el derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo*, 7.10.2022.
- *Informe de los objetivos de desarrollo sostenible. Edición especial*, 2023.
- OECD: *Disability, Work and Inclusion: Mainstreaming in All Policies and Practices*, OECD Publishing, Paris, 2022.
- OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS: *Las personas con discapacidad: 09/12/94, CESCR Observación general n.º 5 (General Comments)*, 11º período de sesiones (1994), E/1995/22.
- OIT: *Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento*, Ginebra, 2010.
- Parliamentary Assembly: *Resolution 2257 (2019) on discrimination in access to employment*, 23.1.2019.
- THIÉRY, D.: *Report on discrimination in access to employment*, Parliamentary Assembly, doc. 14666, 19.11.2018.
- UNITED NATIONS: *The main types and causes of discrimination (Memorandum submitted by the Secretary-General)*, New York, 1949.
- UNITED NATIONS-DEPARTMENT OF ECONOMIC AND SOCIAL AFFAIRS: *Disability and development report 2024: Accelerating the realization of the Sustainable Development Goals by, for and with persons with disabilities*, United Nations Publications, New York, 2024.

SECCIÓN IV
MEDIDAS DE ACCIÓN POSITIVA PARA
LA IGUALDAD DE PERSONAS CON
DISCAPACIDAD EN EL ÁMBITO DE LA
SEGURIDAD SOCIAL

CAPÍTULO XI

INCENTIVOS PARA LA INSERCIÓN LABORAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL MERCADO ORDINARIO DE TRABAJO: BALANCE Y ALGUNAS PROPUESTAS

FAUSTINO CAVAS MARTÍNEZ

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Murcia*

Sumario: **I.** Contexto general: situación y características del empleo de las personas con discapacidad. **II.** Marco normativo e institucional de las políticas de empleo dirigidas a las personas con discapacidad. **1.** El derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. **2.** Normas y estrategias sobre políticas de empleo centradas en las personas con discapacidad en España. **III.** Incentivos para fomentar la contratación laboral de las personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo. **1.** Preliminar. **2.** Bonificaciones en las cuotas empresariales de Seguridad Social por la contratación de personas con discapacidad. **2.1.** Finalidad de la medida. **2.2.** Configuración y alcance de la bonificación. **2.3.** Bonificaciones por contratación indefinida. **2.4.** Bonificación por contratación temporal. **2.5.** Requisitos exigidos a las empresas. **2.6.** Exclusiones. **2.7.** Otras condiciones. **2.8.** Bonificaciones para la ONCE. **3.** Bonificación a la contratación laboral de personas con capacidad intelectual límite. **4.** Bonificación específica para cooperativas y sociedades laborales que incorporen/contraten a personas con discapacidad. **5.** Subvenciones estatales a la contratación indefinida de personas con discapacidad y para la adaptación del puesto de trabajo. **IV.** ¿Efecto peso muerto de los incentivos a la contratación de personas con discapacidad?. **V.** Conclusiones y algunas propuestas. **VI.** Bibliografía citada.

I. Contexto general: situación y características del empleo de las personas con discapacidad

Las personas con discapacidad –y dentro de este grupo social, en mayor medida, las personas con discapacidad intelectual- han experimentado históricamente, y siguen presentando en la actualidad, importantes desigualdades y dificultades en el acceso al

mercado de trabajo, fruto de diversas circunstancias (dificultades innatas a su condición, desconfianza y prejuicios, carencias formativas, problemas de disponibilidad, un mercado laboral cada vez más competitivo y exigente...). A pesar de que en las cuatro últimas décadas se han realizado importantes esfuerzos para favorecer la inserción laboral de las personas con discapacidad, la situación actual de este colectivo respecto al ejercicio efectivo de su derecho al trabajo continúa siendo desalentadora. Las bajas tasas de actividad y de empleo y las altas tasas de desempleo son las manifestaciones más evidentes de esta realidad. A este respecto, según datos obtenidos de la operación estadística El empleo de las Personas con Discapacidad (EPD), realizada por el INE con periodicidad anual¹, su tasa de actividad en 2023 era del 35,5% frente al 75,8% de las personas sin discapacidad; la tasa de empleo se situaba en el 28,5% frente al 66,5% de la población general, y la tasa de paro registrado entre el colectivo de personas con discapacidad era del 19,7% frente al 12,3% de las personas sin discapacidad. Además, el diferencial existente entre los indicadores referidos a las personas con discapacidad y sin discapacidad no logra reducirse significativamente, lo que revela un efecto «estancamiento» que invita a dudar acerca de la eficacia de las medidas implementadas hasta el momento para conseguir una participación efectiva de las personas con discapacidad en el mercado de trabajo, en igualdad de condiciones y de oportunidades con el resto de la población².

Por otro lado, las estadísticas de contrataciones recogidas por el Observatorio de las Ocupaciones del Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) constituyen un excelente indicador para conocer cada año las características de los contratos que las empresas suelen firmar con personas trabajadoras con discapacidad.

Estas estadísticas nos permiten conocer, por ejemplo, el volumen total de contratos específicos realizados a personas con discapacidad, la tasa de variación con respecto al año pasado, el tipo de contrato, la duración o la proporción de población activa. El estudio de estas estadísticas permite extraer conclusiones sobre el grado de impacto y eficacia práctica de las políticas de empleo destinadas a favorecer la inserción laboral de las personas con discapacidad.

En concreto, el documento *Informe del Mercado de Trabajo de las Personas con Discapacidad Estatal. Datos 2024*, elaborado por el Observatorio de Ocupaciones del SEPE, arroja las siguientes conclusiones sobre las características de la inserción laboral de las personas con discapacidad en España:

- a) En diciembre de 2024, había 336.073 personas con discapacidad afiliadas a la Seguridad Social, el 1,59% del total de personas afiliadas. Ello supuso un aumento del 2,68% respecto al año anterior, continuando la tendencia positiva de los últimos años. La mayoría de las personas con discapacidad afiliadas estaban en el régimen general (92,23%), mientras que el 7,68% pertenecía al régimen especial de trabajadores autónomos (RETA) y el 1,57% restante estaba encuadrado en otros regímenes. Por sectores, las personas de este colectivo estaban afiliadas en su mayoría en el sector servicios, concentrando el 83,90%

1 Siendo los datos de 2023 los últimos publicados con fecha de 13 de diciembre de 2024.

2 TORRES MARTÍNEZ, J. y DE LORENZO GARCÍA, R., «Contenidos del derecho de la discapacidad en el derecho del trabajo y la seguridad social», en VV.AA. (Dir. Antonio Galiano Barajas), *La activación laboral y la protección social de las personas con discapacidad. IV Congreso Nacional y I Internacional de Derecho de la Discapacidad*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, p. 22.

de los afiliados del colectivo, cifra superior a la que en este sector alcanza el total de personas afiliadas en el sistema de Seguridad Social (76,81%). Por sexo, el porcentaje de hombres afiliados con discapacidad representó el 0,92% y el de mujeres afiliadas el 0,66%.

- b) En 2024, la contratación de personas con discapacidad disminuyó en 2.275 contratos (-0,83%), representando un 1,76% del total de los contratos registrados en las oficinas de los Servicios Públicos de Empleo. La brecha de género en la contratación de este colectivo se mantiene, con una mayor proporción de hombres con discapacidad contratados (59,11%) que mujeres (40,89%), cifras estas bastante alejadas de las registradas en el conjunto del mercado de trabajo, donde el reparto fue del 53,10% para los hombres y del 46,90% para las mujeres.
- c) Por grupos de edad, la contratación de personas con discapacidad se concentró en los mayores de 25 años, representando más del 90% de los contratos firmados. En todos los tramos se apreció la brecha de género, siendo especialmente acusada entre las mujeres de menos de 25 años.
- d) En cuanto al tipo de empleo creado en 2024, los contratos indefinidos representaron el 31,57% de la contratación de personas con discapacidad (frente al 42,04% de media nacional), mientras que los temporales (95.582) fueron el 68,43%. La tasa de temporalidad en este colectivo se situó por encima de la media nacional: para los hombres en 12,06 p.p. y para las mujeres en 9,28 p.p. Por el tipo de jornada, los resultados en 2024 fueron: a jornada completa (153.347) el 56,43%, a jornada parcial (95.582) el 35,17% y los fijos discontinuos (22.836) el 8,40%.
- e) Con respecto al tipo de discapacidad, el 45,12% de los contratos fueron para personas con discapacidad física, el 16,25% para personas con discapacidad psíquica, sensorial o del lenguaje, y el resto no se especificó.
- f) En cuanto a las ocupaciones mayoritariamente desempeñadas por las personas con discapacidad, desde hace varios años se observa cómo el grupo ocupacional que concentra un mayor porcentaje de contratos a personas con discapacidad es el de ocupaciones elementales (personal de limpieza, jardinería, peonaje...), que demandan un bajo nivel de cualificación, con el 43,05% del total, seguido por el grupo de trabajadores de los servicios de restauración, personales, protección y vendedores, con el 21,57%.

II. Marco normativo e institucional de las políticas de empleo dirigidas a las personas con discapacidad

1. El derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

El derecho al trabajo es un factor clave para la inclusión social, esencial para la realización de otros derechos. El acceso a un empleo digno y de calidad es el mecanismo más eficaz para escapar del círculo vicioso de la marginación social y económica.

Consciente de ello, la *Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad* -aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006-, dedica su artículo 27 a reconocer el derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo, señalando que los Estados Partes han de garantizar el ejercicio de tales derechos adoptando las medidas pertinentes, entre las que se enuncian las siguientes actuaciones:

- 1) prohibición de la discriminación, protección de derechos y aseguramiento del ejercicio de los mismos;
- 2) medidas relacionadas con la activación y la preparación laboral, así como con el fomento de su empleabilidad, de acuerdo con los principios de inclusión activa, mediante: programas generales de orientación técnica y vocacional; servicios de colocación y formación profesional continua; apoyo en la búsqueda, obtención y mantenimiento del empleo; promoción del trabajo por cuenta propia; realización de ajustes razonables en los lugares de trabajo y promoción de la adquisición de experiencia laboral en el mercado de trabajo abierto.

Con posterioridad, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad elaboró la Observación General núm. 8 (2022) con el fin de aclarar las obligaciones de los Estados parte en relación con el derecho al trabajo y al empleo consagrado en el art. 27 de la CDPD. Se ofrecen orientaciones para la correcta interpretación y aplicación por los Estados Parte del contenido normativo de los diferentes apartados de dicho precepto.

Esquemáticamente, las cuestiones más significativas que contempla la Observación General núm. 8 (2022) son:

- Reconocimiento del derecho al trabajo como derecho humano fundamental, esencial para la dignidad humana, la inclusión social y el desarrollo personal.
- Rechazo del «capacitismo», promoviendo un enfoque que reconoce la discapacidad como parte de la diversidad humana, y no como una deficiencia médica o motivo de caridad.
- Los Estados deben eliminar las barreras físicas, sociales y legales que impiden o dificultan el acceso al mercado de trabajo de las personas con discapacidad, garantizando políticas inclusivas y no discriminatorias.
- Contemplación de la «interseccionalidad», toda vez que factores como el género, la edad, la etnia o el lugar de residencia agravan la discriminación laboral hacia las personas con discapacidad.
- En cuanto a las transformaciones del mercado laboral, se advierte sobre los riesgos y oportunidades que presentan las nuevas tecnologías, la economía digital y la transición ecológica para la inclusión laboral.
- Superación del modelo de empleo «segregado», como los talleres protegidos, por perpetuar la exclusión y negar el derecho al trabajo en igualdad de condiciones.

2. Normas y estrategias sobre políticas de empleo centradas en las personas con discapacidad en España

En el plano normativo interno, el art. 49 CE, dentro de los principios rectores de la política social y económica, establece que las personas con discapacidad ejercerán sus derechos (también el derecho al trabajo) en condiciones de libertad e igualdad reales y efectivas; que una ley regulará la protección necesaria para su ejercicio; y que los poderes públicos «impulsarán las políticas que garanticen la plena autonomía personal y la inclusión social de las personas con discapacidad, en entornos universalmente accesibles. Asimismo, fomentarán la participación de sus organizaciones, en los términos que la ley establezca. Se atenderán particularmente las necesidades específicas de las mujeres y los menores con discapacidad.»

El ordenamiento laboral ha asumido este mandato constitucional a través del art. 17.3 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, donde se autoriza al Gobierno a regular «medidas de reserva, duración o preferencia en el empleo que tengan por objeto facilitar la colocación de trabajadores demandantes de empleo», así como a «otorgar subvenciones, desgravaciones y otras medidas para fomentar el empleo de grupos específicos de trabajadores que encuentren dificultades especiales para acceder al empleo», entre los que indiscutiblemente se encuentran las personas con discapacidad.

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 (LGDPD), dedica el Capítulo VI de su Título I a regular el derecho al trabajo de este colectivo, proclamándose en sus artículos 35 y 36 la garantía del derecho al trabajo, la no discriminación directa e indirecta y la igualdad de trato.

Asimismo, la LGDPD establece en su artículo 37 que la «finalidad de la política de empleo es aumentar las tasas de actividad y de ocupación e inserción laboral de las personas con discapacidad, así como mejorar la calidad del empleo y dignificar sus condiciones de trabajo, combatiendo activamente su discriminación».

Se distinguen para ello fundamentalmente tres modalidades de inserción laboral/profesional: a) empleo ordinario en las empresas y en las Administraciones Públicas, incluidos los servicios de empleo con apoyo; b) inserción a través del llamado «empleo protegido» (centros especiales de empleo, enclaves laborales), concebido como «pasarela» o transición hacia un empleo ordinario para las personas con discapacidad; y c) el empleo autónomo.

La LGDPD establece en su art. 39 que se fomentará el empleo de las personas con discapacidad mediante el establecimiento de ayudas que faciliten su inclusión laboral. En el apartado 2, este mismo precepto señala que dichas ayudas «podrán consistir en subvenciones o préstamos para la contratación, la adaptación de los puestos de trabajo, la eliminación de todo tipo de barreras que dificulten su acceso, movilidad, comunicación o comprensión en los centros de producción, la posibilidad de establecerse como trabajadores autónomos, bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social y cuantas otras se consideran adecuadas para promover la colocación de las personas con discapacidad, especialmente la promoción de cooperativas y otras entidades de la economía social». La pregunta que cabe

hacerse es si las políticas dirigidas a este colectivo están siendo verdaderamente eficaces para favorecer la inserción laboral de las personas con discapacidad.

El art. 40 de la LGDPD, en relación con el empleo ordinario, regula la adopción de medidas para prevenir o compensar las desventajas ocasionadas por la discapacidad como garantía de la plena igualdad en el trabajo, incluida la obligación para las empresas de introducir ajustes razonables.

En su art. 42, la LGDPD establece una cuota de reserva de empleo en favor de las personas con discapacidad, disponiendo que las empresas públicas y privadas que ocupen a un número de cincuenta o más trabajadores vendrán obligadas a que, de entre ellos, al menos el 2 por 100 sean personas con discapacidad. Excepcionalmente, se permite la sustitución de esta cuota de reserva obligatoria por medidas alternativas; la regulación de estas medidas se contiene en el RD 364/2005, de Real Decreto 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad.

Por último, los arts. 43 a 45 de la LGDPD se ocupan de los centros especiales de empleo para la inclusión laboral de las personas con discapacidad, y el art. 46 regula los enclaves laborales (desarrollo reglamentario a cargo del RD 2980/2004, de 20 de febrero).

En materia de principios, el texto refundido de la LGDPD destaca por la que certeramente ha sido calificada como «sorprendente» e «injustificada» supresión del principio de preferencia por el empleo ordinario para las personas con discapacidad que expresamente se contenía el art. 37.1 de la LISMI³, desaparición que ha sido atribuida a la presión ejercida sobre el Gobierno desde grupos empresariales titulares de centros especiales de empleo⁴. Más allá de la calificación que merezca esta omisión en el procedimiento de ejecución de la delegación legislativa, lo cierto es que el principio de preferencia por el empleo en el medio ordinario sigue previsto en el art. 27 de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad.

En materia de empleo, debe destacarse igualmente la aprobación del Real Decreto 818/2021, de 28 de septiembre, por el que se regulan los programas comunes del Sistema Nacional de Activación para el Empleo. Son aspectos esenciales de los programas comunes de activación para el empleo las previsiones contenidas en este real decreto sobre: a) objeto y contenidos mínimos previstos en cada uno de ellos; b) personas destinatarias finales; c) financiación; y d) requisitos específicos y prioridades, en su caso.

Asimismo, se establecen las cuantías de referencia de las subvenciones dirigidas a financiar los programas que utilicen esta forma de gestión y a regular la gestión y coordinación de los programas comunes de activación para el empleo en el marco del Sistema Nacional de Empleo, su evaluación y seguimiento, así como incorporar un marco dirigido a favorecer la inclusión laboral de las personas con discapacidad, contemplando dos programas diferenciados: 1) programa de inserción laboral de personas con discapacidad

3 ESTEBAN LEGARRETA, R. y GUTIÉRREZ COLOMINAS, D.: «La incentivación del empleo de las personas con discapacidad en el medio ordinario de trabajo», *Revista Española de Discapacidad*, núm. 2 (I), 2014, p. 8.

4 ESTEBAN LEGARRETA, R.: «La Estrategia global de empleo de las personas con discapacidad. Un balance crítico tras su finalización», *Revista de Derecho Social*, núm. 63, 2013, p. 70.

en el mercado ordinario de trabajo; 2) programa de inclusión laboral de personas con discapacidad en el mercado de trabajo protegido⁵.

Se volverá sobre el contenido de esta norma más adelante.

El Real Decreto-Ley 1/2023, de 10 de enero, de medidas urgentes en materia de incentivos a la contratación laboral y mejora de la protección social de las personas artistas, enuncia entre sus objetivos el fomento de la contratación de personas con discapacidad, priorizando aquellas con mayores dificultades y, en general, el tránsito al empleo ordinario. Si hemos de creer lo que se afirma en su preámbulo, este RDL pretendió unificar normativamente el tratamiento de las bonificaciones y reducciones en las cuotas a la Seguridad Social como instrumento para el fomento del empleo, acabando con la dispersión regulativa existente, pero este objetivo de integración normativa se malogró porque el propio Gobierno, a través de la Disposición Adicional 5ª, decidió dejar fuera de su texto, entre otros, los principales incentivos orientados a promover la contratación laboral de personas con discapacidad, los cuales siguen regulados en la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y el empleo.

Por su parte, la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, ha puesto un gran énfasis en la empleabilidad, la colocación y el fomento del empleo de las personas con discapacidad. Varios preceptos se ocupan de esta temática:

- (Art. 5.a) Se enuncia, como primer principio rector de la política de empleo, el «de igualdad y no discriminación en el acceso y consolidación del empleo y desarrollo profesional por motivo [entre otros] de discapacidad...» A partir de esta declaración genérica, el empleo de las personas con discapacidad se erige en uno de los pilares vertebradores de la nueva ley.
- (Art. 12). En cuanto a la Estrategia Española de Apoyo Activo al Empleo, se apela a la necesidad de garantizar un sistema de gestión que facilite la erradicación de sesgos y estereotipos de cualquier índole, especialmente de género, edad y discapacidad. El mismo precepto expresa, como referencia probablemente más importante y cuarto eje de dicha estrategia, el de «oportunidades de empleo para personas con discapacidad», incluyendo «las actuaciones que tienen por objeto incentivar la contratación, la creación de empleo o el mantenimiento de los puestos de trabajo, y las acciones de orientación y acompañamiento individualizado en los puestos de trabajo de las personas con discapacidad».
- (Art. 13.d). Dedicado al «plan anual para el fomento del empleo digno», expresa el eje «igualdad de oportunidades en el acceso al empleo», con una mención explícita de la discapacidad al referirse a los colectivos que tienen mayor dificultad en el acceso o permanencia en el empleo.

5 A través de las correspondientes órdenes ministeriales, se establecerán, en su caso, las bases reguladoras que sirvan de marco a las convocatorias de subvenciones de los servicios públicos de empleo para la financiación de los programas comunes de activación para el empleo. En la actualidad, la orden ministerial de referencia es la Orden TES/1077/2023, de 28 de septiembre, por la que se establecen, en el ámbito competencial del Servicio Público de Empleo Estatal, las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas a la financiación de programas de políticas activas de empleo previstos en el Real Decreto 818/2021, de 28 de septiembre.

- (Art. 30). Contiene referencias específicas a la discapacidad en cuanto a las competencias y formación específica del personal de los servicios públicos de empleo.
- (Art. 39). Ya en cuanto a las políticas activas de empleo, el art. 39 apela a la no discriminación por, entre otros motivos, la discapacidad, al regular las medidas de empleabilidad.
- (Art. 40). Por lo que respecta a la intermediación laboral, el art. 40. 2 explicita en su letra c) la necesidad de evitar sesgos o estereotipos de género, de edad o de discapacidad en la selección para un puesto de trabajo de las personas potencialmente idóneas. Además, y sobre todo -lo cual tiene una extraordinaria importancia para el colectivo de personas con discapacidad-, incluye en su letra d), entre las actuaciones de intermediación, «la puesta a disposición de la persona solicitante de empleo, especialmente si se encuentra entre los colectivos de atención prioritaria del artículo 50, el conjunto de apoyos necesarios para que sus circunstancias personales, sociales o familiares no se traduzcan en barreras a lo largo del proceso de intermediación laboral».
- (Art. 50). Tiene una singular importancia la identificación como colectivos vulnerables de atención prioritaria para la política de empleo, entre los cuales lista a las personas con discapacidad, a las personas con capacidad intelectual límite y a las personas con trastornos del espectro autista. Además, añade, en relación con el colectivo de las personas con discapacidad, que se reconocen como las que presentan mayores dificultades de acceso al mercado de trabajo las siguientes: las personas con parálisis cerebral, con trastorno de la salud mental, con discapacidad intelectual o con trastorno del espectro del autismo, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 por ciento; así como las personas con discapacidad física o sensorial con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 65 por ciento.
- (Art. 54). Como correlato, el art. 54 de la LE regula en particular la situación de las personas con discapacidad demandantes de empleo. El precepto remite expresamente al art. 39.2 de la LGDPD -ayudas a la generación de empleo-, como mandato que deberá tenerse particularmente en cuenta y, a continuación, expresa una inequívoca preferencia por el empleo ordinario, como opción que deben procurar los servicios de empleo, conjuntamente con el mantenimiento de la ocupación, la mejora de la empleabilidad a lo largo de su ciclo laboral y su desarrollo profesional. Eso sí, apela también a «la sostenibilidad del empleo protegido».
- (Art. 52). En coherencia al lugar central que ocupa el empleo de personas con discapacidad, el art. 52 LE contempla, a los efectos de mejora de la empleabilidad, la integración de los servicios de empleo en los equipos multiprofesionales de atención a la discapacidad, cuando así lo decidan las Administraciones públicas estatal o autonómica. Se trata de generar una actuación pública más eficaz que redunde en unos mejores resultados de empleo, tanto desde una perspectiva cuantitativa como cualitativa.

- (Art. 54.3). Por su parte, el apartado 3 del artículo 54 se dedica a las medidas de acción positiva. Al margen de su remisión al artículo 68 de la LGDPD, añade, en remisión tácita al artículo 37 de la propia Ley de Empleo, que «las medidas más adecuadas del catálogo de instrumentos de empleabilidad, a la vista del perfil de las personas demandantes de servicios de empleo, serán objeto de las adaptaciones necesarias para su plena efectividad».
- (Art. 54.4). Abre la posibilidad de que la Agencia Española para el Empleo y los servicios de empleo de las comunidades autónomas, así como las entidades privadas y colaboradoras a las que se les habilite reglamentariamente, colaboren en el diseño, organización, puesta en marcha y ejecución de los servicios de empleo con apoyo, remitiendo a tal efecto al artículo 41 de la LGDPD y a su normativa reglamentaria de desarrollo.
- (Art. 56). Más incidental, pero de interés, es la alusión del art. 56, en cuanto a la cartera de servicios garantizados a personas demandantes de empleo, que expresa que la tutorización estará libre de sesgos y estereotipos, en especial, entre otros motivos, por discapacidad. Lo mismo se predica, en el propio precepto, acerca de la elaboración del itinerario o plan personalizado.
- DD.AA. La disposición adicional quinta señala expresamente que «en el marco del Libro Blanco de Empleo y Discapacidad y en desarrollo de lo señalado en el artículo 54, se establecerán las medidas legislativas, los programas y servicios de empleo necesarios a favor de las personas con discapacidad». La sexta, en cuanto a las condiciones de trabajo y empleo específicas para jóvenes, predica que no pueden constituir discriminación por, entre otros motivos, discapacidad. La séptima expresa idéntica idea en relación con las condiciones referidas a mujeres.
- DF 2ª. Se modifica la LGDPD (arts. 4, 35 y 38), para ampliar las ventajas que supone la equiparación del reconocimiento de una pensión de incapacidad permanente de la Seguridad Social o del régimen de Clases Pasivas a persona con discapacidad igual o superior 33%, también a efectos de medidas especiales para favorecer su acceso al empleo previstas en el art. 39 de la LGDPD. Esta reforma trae causa de que varias sentencias del TS (Sala 4ª) de 29 de noviembre de 2018 habían declarado que el texto refundido de la LGDPD se había extralimitado al establecer una equiparación total, exceso que la LE 2023 corrige al delimitar el ámbito material de dicha equiparación.

Aprobada por Consejo de Ministros de 3.5.2022, la Estrategia Española sobre Discapacidad 2022-2030 -elaborada en línea con la estrategia sobre discapacidad de la Unión Europea y el marco aprobado para el periodo 2021-2030-, en su reto estratégico 6.2 («Inclusión social y participación») dedicado a Tasas de actividad y empleo, recoge los siguientes compromisos/objetivos:

- Garantizar el cumplimiento efectivo de la cuota de reserva.
- Elaborar un Libro blanco sobre empleo y discapacidad (hecho público en julio 2023) y elaborar las correspondientes reformas legislativas sobre las modalidades e instrumentos actuales e invirtiendo más recursos en el acceso a empleo ordinario.

- Reforzar el acceso al empleo de las personas con discapacidad a través de las distintas modalidades de la economía social.
- Potenciar el acceso al empleo público entre las personas con discapacidad, mediante el desarrollo, extensión y mejora de la aplicación de la cuota de reserva en todas las ofertas de empleo público.
- Regular los ajustes razonables que permitan el acceso y la permanencia en el empleo de las personas con discapacidad.
- Combatir la discriminación por discapacidad en el empleo, generando canales de denuncia y mecanismos de información, control y seguimiento de situaciones de discriminación.
- Promover y apoyar nuevas oportunidades de negocio, emprendimiento y autoempleo de las personas con discapacidad (entre otras, en la economía de cuidados, profesiones tradicionales que no van a desaparecer, actividades económicas emergentes vinculadas al desarrollo de entornos rurales, oportunidades de la economía digital y del conocimiento y de la transformación ecológica).

Por su parte, la Estrategia Española de Apoyo Activo al Empleo 2025-2028 (con fecha de entrada en vigor 17.07.2025), aprobada por RD 633/2025, de 15 de julio, contempla las siguientes actuaciones con incidencia en la mejora de las tasas de empleo de las personas con discapacidad:

- Compromiso firme con los colectivos en situación de vulnerabilidad, especialmente personas con discapacidad, en riesgo de exclusión social, jóvenes, personas mayores desempleadas de larga duración, población gitana e inmigrantes.
- Entre las medidas más relevantes destaca la inclusión de un Eje específico para personas con discapacidad, con servicios personalizados de orientación, formación e intermediación. Esto implica no solo la mejora de la empleabilidad, sino también la garantía de acceso efectivo a oportunidades laborales adaptadas.
- Como actuaciones destacables se prevén:
 - Itinerarios personalizados y adaptados.
 - Accesibilidad universal y atención multicanal.
 - Ventanillas de inclusión.
 - Formación del personal técnico.
 - Eventos y oportunidades reales de empleo.
 - Transición al empleo ordinario.
 - Formación específica por sectores.
 - Priorización de los casos más vulnerables.

III. Incentivos para fomentar la contratación laboral de las personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo

1. Preliminar

Los incentivos dirigidos a fomentar la inserción laboral o contratación de personas con discapacidad son una manifestación del principio de acción o discriminación positiva, permitido por las normas comunitarias (Directiva 2000/78/CE, art. 7) y nacionales (LGDPD, art. 40.1) para prevenir o compensar las desventajas ocasionadas por la discapacidad, con el objeto de hacer efectivo el principio de igualdad «real» proclamado en el art. 9.2 CE.

La Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad alienta en su art. 27. h) a «Promover el empleo de personas con discapacidad en el sector privado mediante políticas y medidas pertinentes, que pueden incluir programas de acción afirmativa, incentivos y otras medidas».

El sistema de estos incentivos para promover la contratación de personas con discapacidad es muy variado, abarcando desde subvenciones a bonificaciones y reducciones de cotizaciones sociales, deducciones fiscales e, incluso, adaptación del régimen normativo de determinadas instituciones (como los contratos formativos), al tiempo que singularmente complejo. Esa complejidad deriva de la mutabilidad y diversidad de fuentes normativas (estatales, autonómicas), de las distintas finalidades perseguidas con los incentivos y de la muy variada eficacia de los mismos.

El presente análisis se centrará en los incentivos económicos de ámbito estatal, fundamentalmente subvenciones y bonificaciones en cuotas a la Seguridad Social, que tienen como finalidad promover la inserción de las personas con discapacidad en el mercado de trabajo ordinario, sin perjuicio de efectuar algunas referencias puntuales al ámbito del empleo protegido⁶.

2. Bonificaciones en las cuotas empresariales de Seguridad Social por la contratación de personas con discapacidad

La normativa estatal recoge un nutrido repertorio de estímulos o incentivos a la contratación laboral de personas con discapacidad. Su finalidad es fomentar la contratación de este colectivo, tanto indefinida como temporal, sea a tiempo completo o a tiempo parcial.

El legislador ha previsto tres tipos de incentivos para estimular la contratación laboral de personas con discapacidad: a) bonificaciones en las cuotas empresariales a la Seguridad Social; b) subvenciones económicas directas; c) deducciones fiscales. En este epígrafe nos ocuparemos de las bonificaciones en cuotas a la Seguridad Social.

La disposición adicional quinta del RDL 1/2023 establece que la contratación de personas con discapacidad dará derecho a las bonificaciones en la cotización establecidas en los apartados 2 y 3 del artículo 2 de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, así como en el artículo 1 del Real Decreto-ley 18/2011, de

6 Sobre otros incentivos y medidas que tienen como finalidad promover la inserción laboral de las personas con discapacidad en el ámbito del empleo ordinario y del autoempleo, remito a CAVAS MARTÍNEZ, F., «Instrumentos para la promoción del empleo ordinario de las personas con discapacidad intelectual», en VV.AA. (Dir. Fco. Javier Fernández Orrico), *Inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual. Respuestas a problemas de acceso y permanencia en el empleo*, Valencia, tirant lo blanch, 2021, pp. 214-291.

18 de noviembre, por el que se regulan las bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social de los contratos de trabajo celebrados con personas con discapacidad por la Organización Nacional de Ciegos Españoles (ONCE) y se establecen medidas de Seguridad Social para las personas trabajadoras afectadas por la crisis de la bacteria «E.coli».

Respecto de los contratos formativos celebrados con personas trabajadoras con discapacidad, será igualmente aplicable la bonificación prevista en la disposición adicional vigésima del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Asimismo, seguirá resultando aplicable lo previsto en la disposición adicional primera de Ley 43/2006, que regula el contrato temporal para el fomento del empleo de personas con discapacidad.

También será de aplicación a la contratación de personas con discapacidad lo establecido en los artículos 5 a 9 de la citada Ley 43/2006, referidos a los requisitos de los beneficiarios, las exclusiones, la concurrencia, cuantía máxima e incompatibilidad de las bonificaciones, el mantenimiento de bonificaciones y el reintegro de los beneficios, respectivamente.

En lo no previsto en los apartados anteriores, la DA 5ª del RDL 1/2023 establece que serán de aplicación supletoria las disposiciones generales contenidas en su capítulo I, así como las normas comunes a las bonificaciones en la cotización previstas en la sección 3.ª de su capítulo II.

Termina diciendo la DA 5ª del RDL 1/2023 que el Gobierno, en el marco de las conclusiones del Libro Blanco de Empleo y Discapacidad, y tras mantener el oportuno proceso de consultas con las organizaciones sindicales y empresariales más representativas y el sector social representativo de la discapacidad, desarrollará las iniciativas legislativas oportunas para ordenar e impulsar los programas de empleo en favor de las personas con discapacidad.

2.1. Finalidad de la medida

De conformidad con el art. 2.2.5) de la Ley 43/2006, para que las empresas puedan acogerse a estos incentivos se exige que procedan a la contratación de personas con discapacidad reconocida (igual o superior al 33%), o que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente total, absoluta o de gran incapacidad, así como los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad. Para el primer subgrupo, el reconocimiento de la condición de persona con discapacidad igual o superior al 33% correrá a cargo de los servicios sociales competentes; para el segundo subgrupo, el reconocimiento de la condición de pensionista de incapacidad permanente total, absoluta o gran incapacidad de la Seguridad Social o de pensionista de jubilación o retiro por incapacidad para el servicio, compete a las entidades gestoras de la Seguridad Social y/o del Régimen de Clases Pasivas⁷.

El legislador de 2006 optó por una noción amplia y flexible de persona con discapacidad, comprensiva del mayor elenco de beneficiarios posible, ampliación que inició la Ley 51/2003 (bien que solo a los efectos en ella previstos) y que ha acabado consolidándose

7 No obstante, a partir del 6 de octubre de 2020, la gestión de las pensiones del Régimen de Clases Pasivas está a cargo del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.

mediante la LGDPD (art. 4), sin limitaciones ocasionadas por la imposición de un concreto sistema o procedimiento para acceder al estatus de persona con discapacidad y, con él, a las ventajas y beneficios que se prevén para este colectivo. Si esta es la principal virtud de la asimilación de los pensionistas de incapacidad permanente a personas con discapacidad, su defecto más destacable es que se tiende a tratar del mismo modo realidades muy diferentes, que necesitarían por tanto de una atención diferenciada; no obstante, en este caso la Ley 43/2006 establece bonificaciones ponderadas en función de la gravedad de la discapacidad de las personas contratadas⁸.

2.2. Configuración y alcance de la bonificación

Un rasgo relevante de las bonificaciones a la contratación de personas con discapacidad en el sistema de trabajo ordinario reside en la modalidad de las mismas, consistente en una cuantía máxima de bonificación por mes expresada en términos absolutos, no en un porcentaje de bonificación aplicable sobre el total de la cuota patronal. Ello representa una notable diferencia en relación con las bonificaciones que se aplican a las contrataciones formalizadas en el ámbito del empleo protegido, donde los CEE tienen reconocida una bonificación del 100% de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por todos los conceptos.

El cambio de modalidad se produjo con la Ley 43/2006. A título de ejemplo, la contratación indefinida de personas trabajadoras con una discapacidad no grave se incentiva con una bonificación máxima de 375 euros al mes, de modo que si la cuota empresarial correspondiente al trabajador contratado, en base a su retribución, se queda por debajo de ese importe, la empresa no asumirá coste alguno de Seguridad Social. Ahora bien, este sistema puede generar efectos indeseados, de un doble orden. El primero de ellos sería la congelación de las bonificaciones al no preverse un mecanismo que asegure la actualización periódica de las mismas -cuyos importes no se han modificado desde 2006-; el segundo efecto pernicioso de este sistema es que el mismo hace especialmente atractiva para las empresas la contratación de personas con discapacidad para ocupar puestos de trabajo que requieren baja cualificación y están débilmente remunerados, buscando la máxima rebaja en costes de Seguridad Social. Piénsese que con el sistema anterior a 2006 la bonificación iba referida al salario percibido por el trabajador, con el matiz de los salarios que superen el importe de la base máxima de cotización. Además, el actual diseño de la bonificación tiende a frenar los aumentos salariales negociados individualmente, ya que en muchos casos tales incrementos no van a beneficiarse de bonificaciones en la cuota empresarial, lo que desincentivará las mejoras salariales y, por ende, la calidad del empleo⁹.

La cuantía de la bonificación es aplicable a la cotización empresarial por todos los conceptos (contingencias comunes, contingencias profesionales y cuotas de recaudación conjunta), hasta el tope máximo previsto. En consecuencia, y por ejemplificar el supuesto, si la cuantía máxima de la bonificación es superior al valor de la cotización por contingencias comunes, el exceso podrá aplicarse a reducir las cotizaciones por accidente de trabajo y enfermedad profesional y las cotizaciones de recaudación conjunta (desempleo, FOGASA

8 ESTEBAN LEGARRETA, R. y GUTIÉRREZ COLOMINAS, D.: «La incentivación del empleo de las personas con discapacidad...», *cit.*, pág. 12.

9 ALEMÁN PÁEZ, F. y GRAU PINEDA, C.: «La inserción laboral de las personas con diversidad funcional. Bases para un modelo social de discapacidad», *Documentación Laboral*, núm. 92, 2011, p. 33.

y formación profesional). Lo que en modo alguno está permitido es que las bonificaciones puedan superar el 100 por 100 de la cuota empresarial a la Seguridad Social que hubiera correspondido ingresar (art. 7. 2 Ley 43/2006).

Para la determinación del importe de la bonificación se tienen en cuenta la edad, el sexo y la gravedad de la discapacidad de la persona contratada. Por lo demás, como se apuntó, la bonificación alcanza a la contratación temporal (aunque no a todas sus modalidades) y a la indefinida, a jornada completa y a tiempo parcial, de modo que se prioriza, en relación con este colectivo, el aumento del empleo sobre la reducción de la temporalidad.

Otro aspecto a destacar es que, coherentemente con su caracterización como incentivos para el fomento del empleo, la financiación de las bonificaciones corre a cargo del presupuesto del Servicio Público de Empleo Estatal, a diferencia de las reducciones que impactan en el presupuesto de la Seguridad Social.

2.3. Bonificaciones por contratación indefinida

El importe de la bonificación por contratación indefinida de personas con discapacidad oscila entre los 4.500 euros/año (hombre menor de 45 años con discapacidad \geq al 33%) y los 6.300 euros/año (mujer mayor de 45 años con discapacidad severa).

Las bonificaciones también resultan de aplicación en el caso de transformación en indefinidos de contratos formativos y contratos temporales para fomento del empleo celebrados con personas con discapacidad; no así en los supuestos de transformación en indefinidos de otros contratos de duración determinada, por lo que sería preciso un mínimo de espacio temporal –un día al menos– entre la extinción del previo contrato temporal y la contratación indefinida para que ésta resulte bonificada.

La bonificación, que se aplicará mientras el contrato esté en vigor, alcanzará el 100% de la aportación empresarial a la Seguridad Social si el trabajador es contratado indefinidamente por un Centro Especial de Empleo (empleo protegido).

La bonificación mensual básica por la contratación indefinida a tiempo completo asciende a 375 euros al mes (4.500 euros al año), que se calculará por días cuando no se cotice el mes completo.

La bonificación se ponderará al alza cuando la contratación recaiga en personas trabajadoras afectadas de especiales dificultades para el acceso al empleo, en cuyo caso se incrementará en 50 euros (total 425 euros mensuales, 5.100 euros anuales). En este colectivo se integran: a) las personas con parálisis cerebral, personas con enfermedad mental o personas con discapacidad intelectual con un grado de discapacidad reconocido, igual o superior al 33% y b) las personas con discapacidad física o sensorial, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 65%¹⁰.

Se considera imprescindible una mejora en materia de bonificaciones por la contratación de personas trabajadoras con discapacidad afectadas por especiales dificultades de acceso al mercado de trabajo (el incremento de 50 euros es clamorosamente

¹⁰ El concepto de trabajador afectado de especiales dificultades constituye una interesante innovación normativa que aparece por primera vez en el RD 290/2004, de enclaves, de donde pasó al RD 469/2006, de unidades de apoyo, y acabó siendo acogido en la Ley 43/2006, para la mejora del crecimiento y el empleo.

insuficiente), mejora que debería traducirse en la atribución de una bonificación total. Esta exención supondría un claro espaldarazo a la actitud empresarial proclive a este tipo de contrataciones, teniendo en cuenta que el colectivo con discapacidad severa presenta unas tasas de inactividad laboral que supera con mucho a la media del colectivo de personas con discapacidad¹¹. En definitiva, se trataría de equiparar su régimen de bonificación al que ya se aplica para todo tipo de contratación en los CEE.

También se pondera al alza la bonificación dependiendo de la edad y el sexo de la persona contratada (art. 2.2.3 Ley 43/2006), de modo que, de alcanzarse los 45 años de edad, se tendrá derecho a un incremento de 100 euros mensuales (1.200 euros al año). Asimismo, cuando se contrate a mujeres, la bonificación mensual adicional será de 70,83 euros mensuales (850 euros al año). Estos dos incrementos, por cumplimiento de edad y género, son incompatibles entre sí.

Las bonificaciones se aplicarán durante toda la vigencia del contrato.

Respecto de los incentivos a la contratación laboral, el art. 10.2 del RDL 1/2023, aplicable con carácter supletorio, dispone que sus cuantías se establecen por cada contrato suscrito a tiempo completo. En los supuestos de contratación a tiempo parcial, las citadas cuantías se reducirán proporcionalmente en función de la jornada establecida, sin que a la contratación de personas con discapacidad resulte de aplicación, para tener derecho a la bonificación, el límite de duración mínima de la jornada a tiempo parcial del 50% de la jornada a tiempo completo de una persona trabajadora comparable, exigida por el citado art. 10.2 en su párrafo segundo, como medida de adecuación del empleo a sus capacidades.

Las bonificaciones no podrán, en concurrencia con otras medidas de apoyo público establecidas para la misma finalidad, estatales o autonómicas, superar el 60 por 100 del coste salarial anual correspondiente al contrato que se bonifica, salvo en el caso de personas trabajadoras con discapacidad contratadas por los CEE, en que se estará a lo establecido en la normativa reguladora de las ayudas y subvenciones destinadas a la integración laboral de las personas con discapacidad en estos centros (art. 7.3 Ley 43/2006).

2.4. Bonificación por contratación temporal

Más allá de los incentivos previstos para la contratación indefinida, el legislador contempla bonificaciones para la contratación temporal de personas con discapacidad, pero con una cuantía y un alcance limitados. Ni se incentivan todas las modalidades de contratación temporal, ni el importe de la bonificación es equivalente al de los contratos indefinidos.

De un lado, el art. 2.2.4 de la Ley 43/2006 prevé que las contrataciones con personas con discapacidad realizadas mediante el contrato temporal para el fomento del empleo (previsto y regulado en la DA 1ª de la Ley 43/2006), generarán una bonificación de 291,66 euros mensuales (3.500 euros al año), cifra que se elevará hasta los 341,66 euros al mes (4.100 euros al año) si la persona contratada pertenece al grupo de personas con discapacidad afectadas por especiales dificultades. De acreditarse una edad igual o superior a los 45 años o bien la condición de mujer, la bonificación se incrementará en 50 euros mensuales, es decir, en 600 euros anuales, siendo acumulables las dos circunstancias, lo que permitiría

11 ESTEBAN LEGARRETA, R. y GUTIÉRREZ COLOMINAS, D.: «La incentivación del empleo de las personas con discapacidad...», *cit.*, pág. 14.

una bonificación adicional mensual de 100 euros (1.200 euros anuales). En el mejor de los casos, por tanto, la bonificación puede ser de 5.300 euros al año. La bonificación se aplicará durante toda la vigencia del contrato.

Al igual que en la contratación indefinida, la bonificación alcanzará el 100% de la aportación empresarial a la Seguridad Social, incluidas las cotizaciones por accidente de trabajo y enfermedad profesional y las cuotas de recaudación conjunta, si las personas trabajadoras con discapacidad son contratadas por un CEE (art. 2.3 Ley 43/2006).

El contrato temporal se puede suscribir para la realización de actividades de la empresa, cualquiera que fuere la naturaleza de las mismas, lo que constituye una muy relevante excepción al principio de que las necesidades permanentes o estructurales deben atenderse con contratos indefinidos. No es exigible el requisito previo de hallarse en el disfrute de las prestaciones por desempleo, pero sí el de ser persona desempleada e inscrita en la oficina pública de empleo. La duración del contrato debe ser de entre 12 meses a 3 años, a tiempo completo o a tiempo parcial. A la extinción del contrato la persona trabajadora tiene derecho a recibir una indemnización de 12 días de salario por año de servicios¹².

Las transformaciones de estos contratos en contratos indefinidos a tiempo completo o a tiempo parcial podrán acogerse a las bonificaciones establecidas en la propia Ley 43/2006 para la contratación indefinida de personas trabajadoras con discapacidad (art. 2.6), ya examinadas.

Pero la contratación temporal para fomento del empleo no es la única modalidad de contratación temporal incentivada en nuestro ordenamiento.

Aunque con un ámbito funcional más reducido, también resulta bonificada la contratación laboral interina concertada con personas con discapacidad en situación de desempleo, para sustituir a personas trabajadoras igualmente con discapacidad que se encuentren en situación de baja por incapacidad temporal. Así lo establece el art. 17.1.d) del RDL 1/2023, que prevé una bonificación de 366 € al mes durante el período en el que se superpongan el contrato de sustitución y la respectiva prestación o, en su caso, situación de incapacidad temporal. El carácter tan sumamente restringido con el que aparece delimitado el supuesto de hecho de la norma, que solo será de aplicación cuando se trate de bajas por incapacidad temporal que puedan afectar a personas trabajadoras con discapacidad, debería revisarse en aras de constituir un estímulo realmente favorecedor del empleo de este colectivo. En este sentido, sería recomendable que la medida pudiera extenderse a todos los contratos de interinidad que puedan celebrarse con personas con discapacidad, para cubrir las situaciones de suspensión contractual por cualquier motivo (no sólo bajas por enfermedad) de personas trabajadoras, discapacitadas o no¹³. Asimismo, el legislador podría haber sido más valiente y haber optado por el coste cero, obviando la cotización no sólo de la persona trabajadora sustituta sino también de la sustituida.

12 Sobre el régimen jurídico de esta figura contractual, véase FERNÁNDEZ PROL, F^a, «Políticas de empleo «estable» para las personas con discapacidad. Especial referencia al contrato de fomento del empleo para las personas con discapacidad», *Revista de Derecho Social*, núm. 109, 2025, pp. 43-68.

13 MOLINA NAVARRETE, C.; DE LA CASA QUESADA, S. y MOLINA HERMOSILLA, O.: «La «contrarreforma» del sistema de prestación por desempleo: continuidades y discontinuidades tras la Ley 45/2002, de 12 de diciembre», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, núm. 238, 2003, pág. 113.

En tercer lugar, también resultan bonificados los contratos formativos concertados con personas con discapacidad, en sus dos modalidades: contrato para la formación en alternancia y contrato formativo para la obtención de práctica profesional. La DA 20ª del ET establece que las empresas que celebren contratos formativos con trabajadores con discapacidad tendrán derecho a una bonificación de cuotas con cargo a los presupuestos del Servicio Público de Empleo Estatal, durante la vigencia del contrato, del cincuenta por ciento de la cuota empresarial de la Seguridad Social correspondiente a contingencias comunes, prevista para estos contratos. Esta bonificación se aplicará por la TGSS conforme a los datos, aplicaciones y programas de los que disponga para la gestión liquidatoria y recaudatoria de recursos del sistema de la Seguridad Social. La Inspección de Trabajo y Seguridad Social vigilará su procedencia.

Surge una duda razonable acerca de la compatibilidad de esta bonificación, que es específica para la contratación formativa de personas con discapacidad y aplicable a la cotización de la empresa, con la de 91 € al mes prevista en el art. 23 del RDL 1/2023 para el contrato formativo en alternancia *in genere*, por lo que la empresa deberá optar entre una u otra.

Por su parte, la persona trabajadora con discapacidad se podrá aplicar la bonificación de 28 € al mes que el mismo artículo establece para los contratos formativos en alternancia respecto a la cuota de la persona trabajadora a la Seguridad Social y por los conceptos de recaudación conjunta (desempleo y FP).

Además, la empresa contratante podrá acogerse a la bonificación para financiar los costes de la formación en alternancia que reconoce el art. 26 del RDL 1/2023.

Las conversiones de los contratos formativos en contratos indefinidos podrán acogerse a las bonificaciones establecidas para la contratación indefinida de personas trabajadoras con discapacidad.

La perspectiva de la calidad del empleo está presente en este sistema de bonificaciones para la contratación temporal, que se circunscribe a los contratos temporales para el fomento del empleo (concebidos con puente de transición al empleo indefinido), contratos formativos y contratación para la sustitución de personas con discapacidad en situación de baja por IT. La exclusión de la contratación temporal ordinaria se comprende (y comparte) por ser la que contribuye en mayor grado a la precarización del empleo.

Cuando las contrataciones se realicen a tiempo parcial, las bonificaciones se reducirán proporcionalmente en función de la jornada establecida, sin que sea aplicable a la contratación de las personas con discapacidad, para aplicar la bonificación, la exigencia de una jornada mínima equivalente al 50 por ciento de la jornada a tiempo completo de una persona trabajadora comparable (prevista en el art. 10.2 del RDL 1/2023), como medida de adecuación del empleo a sus capacidades.

2.5. Requisitos exigidos a las empresas

Para acceder a las bonificaciones instituidas para fomentar la contratación indefinida o temporal de personas con discapacidad, la empresa debe cumplir los siguientes requisitos (art. 5 Ley 43/2006, art. 8 RDL 1/2023):

- a) No haber sido inhabilitada para obtener subvenciones y ayudas públicas y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, de acuerdo con el artículo 33.7.f) de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- b) Hallarse al corriente de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, tanto en la fecha de alta como durante toda la duración de los beneficios.
- c) No haber sido excluida del acceso a las ayudas, subvenciones, bonificaciones y beneficios derivados de la aplicación de los programas de empleo o formación profesional para el empleo, por la comisión de infracciones graves o muy graves no prescritas, de conformidad con lo previsto en los artículos 46 y 46 bis de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social).
- d) Contar con el correspondiente plan de igualdad, en el caso de las empresas obligadas legal o convencionalmente a su implantación.

2.6. Exclusiones

La Ley 43/2006 ha previsto un conjunto de situaciones que impiden a las empresas optar a las bonificaciones por ella establecidas. Algunas de estas exclusiones presentan matices, excepciones o especialidades cuando la contratación recae sobre personas con discapacidad.

Así, el artículo 6.3 de la Ley no somete las contrataciones de personas con discapacidad a las exclusiones estipuladas en las letras a) y b) del art. 6.1 de la Ley 43/2006. De este modo, disfrutarán de las bonificaciones las contrataciones efectuadas en el marco de relaciones laborales especiales, como también cuando concurren relaciones de parentesco entre la persona empleadora o responsable de la entidad empleadora y la persona trabajadora con discapacidad. Se persigue con esta medida ampliar las vías de inserción laboral de un colectivo con especiales dificultades para desarrollar un itinerario profesional.

Por el contrario, las bonificaciones disfrutadas a título de contratación de personas con discapacidad pueden verse afectadas por la exclusión prevista en el artículo 6.2 de la Ley 43/2006, con arreglo a la cual, las empresas que hayan extinguido o extingan por despido improcedente (declarado o reconocido) o por despido colectivo contratos bonificados, quedarán excluidas por un periodo de doce meses de las bonificaciones previstas en dicha Ley. No obstante, la exclusión afectará únicamente a un número de contratos igual al de las extinciones producidas.

El artículo 6.1.c) de la Ley 43/2006 introduce dos exclusiones adicionales en el acceso a bonificaciones por la contratación de personas con discapacidad. La primera de ellas persigue evitar que las empresas recurran a la «recontratación» de una misma persona trabajadora con el propósito de acumular bonificaciones, siempre bajo determinadas condiciones. Concretamente, se prohíbe la aplicación de estos beneficios por empresas que contraten a personas que ya hubieran mantenido una relación de empleo indefinida con la misma empresa, grupo de empresas o entidad dentro de los 24 meses inmediatamente anteriores a la nueva contratación. Esta exclusión será también aplicable a supuestos en que la persona trabajadora hubiera estado vinculada a empresas a las que el solicitante de los beneficios haya sucedido en virtud de lo establecido en el art. 44 del ET. La misma

prohibición se prevé cuando la persona contratada hubiese estado vinculada a la empresa dentro de los últimos seis meses mediante un contrato temporal, incluyendo los formativos, de relevo o de sustitución por jubilación; la finalidad es desincentivar la utilización del contrato temporal como período de prueba «impropio» y previo a la concertación de una relación indefinida.

En lo que concierne a esta exclusión, la Ley 43/2006 contiene dos previsiones de gran interés práctico para las personas con discapacidad¹⁴. De una parte, la misma no se aplicará en supuestos de previa contratación temporal de la persona trabajadora con discapacidad por la misma empresa, solo en caso de previa contratación indefinida, aplicándose esta excepción a la contratación de cualquier persona trabajadora con discapacidad, sea cual sea el tipo o grado de ésta (art. 6.3 Ley 43/2006). En segundo lugar, la exclusión en el acceso a la bonificación no será en ningún caso aplicable cuando se pretenda la recontractación de personas trabajadoras con especiales dificultades para su inserción laboral, previamente vinculadas a la empresa. Para tales supuestos, su anterior vinculación con la empresa, mediante contratación temporal o indefinida, no impedirá que la nueva contratación genere bonificaciones, lo que se ha considerado una solución razonable porque «los zigzagues de las personas afectadas por especiales dificultades pueden tener su causa en abandonos laborales fruto de complicaciones sobrevenidas en su discapacidad, de modo que si las dificultades se superan, se debe potenciar el retorno al anterior empleo mediante el disfrute de bonificaciones»¹⁵.

Una segunda exclusión cuyo alcance se restringe cuando la contratación recae sobre personas con discapacidad es la prevista en el art. 6.1.d) de la Ley 43/2006. Según este precepto, no generarán bonificaciones las contrataciones de trabajadores que «hayan finalizado su relación laboral de carácter indefinido en otra empresa en un plazo de tres meses previos a la formalización del contrato» por decisión propia. Esta exclusión no se aplicará cuando la extinción del vínculo derive de despido reconocido o declarado como improcedente o de despido colectivo. Lo que se pretende con ello es evitar la incentivación de la contratación de personas trabajadoras que han prescindido voluntariamente de su ocupación anterior. Sin embargo, el artículo 6.3 de la ley 43/2006 prevé tres excepciones a la aplicación de esta exclusión en caso de contratación de personas con discapacidad:

- La primera excepción a la exclusión se refiere a los supuestos de contratación por una empresa ordinaria de personas trabajadoras con discapacidad procedentes de un CEE, así como a los casos de retorno al empleo protegido, tanto si el retorno laboral se hace efectivo en el CEE de procedencia como si se produce en un CEE distinto.
- Tampoco será de aplicación dicha exclusión en el supuesto de incorporación a una empresa ordinaria de trabajadores con discapacidad en el marco del programa de empleo con apoyo. La Ley 43/2006 es coherente con diversas líneas de actuación de la Estrategia Global, como las indicadas en el apartado 5.7, que recoge el derecho

14 ESTEBAN LEGARRETA, R. y GUTIÉRREZ COLOMINAS, D.: «La incentivación del empleo de las personas con discapacidad...», *cit.*, pág. 18.

15 ESTEBAN LEGARRETA, R. y GUTIÉRREZ COLOMINAS, D.: «La incentivación del empleo de las personas con discapacidad...», *cit.*, pág. 18.

de retorno, y en el apartado 5.8, donde se proponía la promoción del tránsito del empleo protegido al ordinario¹⁶.

- La segunda prescribe su no aplicación cuando la contratación se refiere, una vez más, a personas discapacitadas con especiales dificultades, preservándose de modo especial las medidas de mejora de empleo de este grupo, a fin de no obstaculizar su desarrollo profesional. De este modo, las personas con parálisis cerebral, enfermedad mental o con discapacidad intelectual, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 por 100, y aquéllas con discapacidad física o sensorial con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 65 por 100, no tienen ninguna exclusión de bonificación, tanto en empleos ordinarios como en CEE. Esta modificación, realizada por la Ley 27/2009, representa un avance porque reconoce diferencias dentro de la discapacidad y dota de una mayor protección a quien más lo necesita¹⁷.

2.7. Otras condiciones

En cuanto a los requisitos, exclusiones, obligación de mantenimiento de empleo, incompatibilidad y concurrencia de beneficios, reintegro, control y verificación de requisitos, financiación y evaluación, etc., serán de aplicación supletoria las disposiciones generales contenidas en el RDL 1/2023, en concreto, en el capítulo I y en la sección 3.ª del capítulo II.

2.8. Bonificaciones para la ONCE

El RDL 18/2011, de 18 de noviembre, estableció en su artículo 1 para todos los centros de trabajo celebrados o que se celebren por la Organización Nacional de Ciegos Españoles (ONCE), con personas con discapacidad, en cualquiera de las modalidades de contratación previstas en la legislación laboral y durante toda la vigencia de dichos contratos, el derecho a una bonificación del 100 por 100 para las cuotas empresariales de la Seguridad Social, incluidas las de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y también las aportaciones empresariales de las cuotas de recaudación conjunta (desempleo, formación profesional, FOGASA). La misma bonificación se aplicará en los supuestos de transformación en indefinidos de los contratos temporales de fomento de empleo de personas con discapacidad o transformación en indefinidos de los contratos de duración determinada o temporales, incluidos los formativos suscritos con personas trabajadoras con discapacidad.

Esta exoneración de las cuotas patronales de Seguridad Social, similar a la que se aplica en los CEE, ha sido criticada por considerar que su fin no es apoyar la inserción laboral de personas con discapacidad, sino que, como se expresa en la E. de M. del RDL 18/2011, pretende «*la estabilidad financiera de dicha institución a largo plazo*», objetivo éste

16 ESTEBAN LEGARRETA, R. y GUTIÉRREZ COLOMINAS, D.: «La incentivación del empleo de las personas con discapacidad...», *cit.*, pág. 19.

17 GARCÍA SABATER, A.B.: *Necesidades especiales de apoyo laboral en colectivos con discapacidad. En particular, el empleo protegido*, Thomson-Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2018, pág. 220.

para el que existen otros canales y otras formación de cooperación, como las subvenciones y las ayudas directas¹⁸.

3. Bonificación a la contratación laboral de personas con capacidad intelectual límite

Regulada en el art. 14 del RDL 1/2023, la contratación indefinida de personas con capacidad intelectual límite dará derecho a una bonificación en la cotización, en los términos establecidos en el art. 10 del RDL 1/2023, de 128 €/mes durante cuatro años, por cada contrato suscrito a tiempo completo.

Se consideran personas con capacidad intelectual límite las establecidas en el artículo 2 del RD 368/2021, de 25 de mayo, sobre medidas de acción positiva para promover el acceso al empleo de personas con capacidad intelectual límite; es decir, las personas inscritas en los Servicios Públicos de Empleo como demandantes de empleo no ocupados que acrediten oficialmente, según los baremos vigentes de valoración de la situación de discapacidad, al menos un 20% de discapacidad intelectual y que no alcancen el 33%.

Las bonificaciones se aplicarán respecto del importe de las aportaciones empresariales a la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes y por contingencias profesionales, así como a la cotización por los conceptos de recaudación conjunta de desempleo, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, teniendo como límite, en cualquier caso, el 100 por cien del importe de dichas aportaciones.

4. Bonificación específica para cooperativas y sociedades laborales que incorporen/contraten a personas con discapacidad

El art. 25 del RDL 1/2023 establece que la contratación indefinida o la incorporación como persona socia en la cooperativa o sociedad laboral de las personas que desarrollen formación práctica en las empresas por parte de la empresa donde las realice, ya sea a la finalización o durante el desarrollo de la misma, dará derecho a una bonificación en la cotización de 138 euros/mes durante un período máximo de tres años, salvo que la persona trabajadora contratada sea persona con discapacidad, en cuyo caso la bonificación podrá aplicarse durante toda la vigencia del contrato.

Por otro lado, el art. 28 del citado RDL 1/2023 prevé una bonificación de 73 euros/mes durante tres años por la incorporación de personas trabajadoras desempleadas como socias trabajadoras o de trabajo en cooperativas y sociedades laborales, cuando dichas entidades hayan optado por un régimen de Seguridad Social propio de personas trabajadoras por cuenta ajena.

Si las incorporaciones a que se refiere el apartado anterior se realizan con personas jóvenes menores de 30 años, o personas menores de 35 años que tengan reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento, la bonificación será de 147 euros/mes durante el primer año, y de 73 euros/mes durante los dos años restantes.

18 GARCÍA SABATER, A.B.: *Necesidades especiales del apoyo laboral en colectivos con discapacidad. En particular, el empleo protegido*, cit., pág. 227.

5. Subvenciones estatales a la contratación indefinida de personas con discapacidad y para la adaptación del puesto de trabajo

El RD 818/2021, de 28 de octubre, regula distintos programas de activación y fomento del empleo y establece las cuantías de referencia de las subvenciones dirigidas a financiar los programas.

En la Sección 3.^a (titulada «Programas del eje 3 «Oportunidades de empleo»»), arts. 47 a 49, se encuentra una subsección dedicada a la inserción laboral de las personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo («Subsección 2.^a Programa de inserción laboral de personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo»).

A los efectos de esta norma, se distingue entre personas con discapacidad, en general, y personas con discapacidad que presentan mayores dificultades de acceso al mercado de trabajo, entendiéndose que en esta segunda categoría quedan comprendidas las personas con parálisis cerebral, con trastorno de la salud mental, con discapacidad intelectual o con trastorno del espectro del autismo, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33%; así como las personas con discapacidad física o sensorial con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 65% (art. 5.c) RD 818/2021).

Por Orden TES/1077/2023, de 28 de septiembre, se establecen, en el ámbito competencial del Servicio Público de Empleo Estatal, las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas a la financiación de programas de políticas activas de empleo previstos en el RD 818/2021, de 28 de septiembre.

Las subvenciones estatales en el marco del programa de inserción laboral de personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo tienen como finalidad financiar alguna de las siguientes medidas o la combinación de varias de ellas:

- a) El fomento de la contratación indefinida, mediante la concesión de subvenciones a las empresas, las personas trabajadoras autónomas y las entidades privadas sin ánimo de lucro del mercado de trabajo ordinario.
- b) El tránsito de personas con discapacidad desde el empleo protegido (CEE) al empleo en empresas del mercado ordinario.
- c) La adaptación del puesto de trabajo, incluidas las medidas de accesibilidad universal física, sensorial, cognitiva y de comunicación y las medidas adecuadas en función de las necesidades de cada situación concreta.
- d) La realización de acciones de orientación y acompañamiento individualizado en el puesto de trabajo, prestadas por personas laborales especializadas.

Son beneficiarias de estas subvenciones, en general, las empresas, las personas trabajadoras autónomas, las entidades privadas sin ánimo de lucro y demás entidades del mercado ordinario de trabajo que suscriban los contratos. Asimismo, las Cooperativas de Trabajo Asociado y las Sociedades laborales que incorporen a trabajadores y trabajadoras con discapacidad como socios/as, tendrán derecho a los beneficios establecidos en este programa (entendiéndose que las referencias a la contratación indefinida se extienden a la incorporación de personas socias trabajadoras).

Se contemplan subvenciones por la contratación indefinida de personas con discapacidad y subvenciones para adaptación del puesto de trabajo.

Las subvenciones por contratación indefinida inicial son las siguientes:

- 5.550 € con carácter general. Si la persona contratada es mujer, es mayor de 45 años o pertenece a los colectivos vulnerables que determine el servicio público de empleo competente, la ayuda será de 6.000 €.
- 7.000 € si es persona con discapacidad con especiales dificultades de acceso al mercado de trabajo. Si es mujer, mayor de 45 años o perteneciente a los colectivos vulnerables que determine el servicio público de empleo competente, la ayuda asciende a 7.500 €.
- Las cuantías anteriores pueden incrementar hasta en 2.000 € para el caso de contratación por personas trabajadoras autónomas, cooperativa o sociedad laboral que contraten a su primer empleado, o cuando la persona con discapacidad proceda de un enclave laboral.

Las cuantías referidas en los dos primeros apartados se aplicarán igualmente cuando las personas trabajadoras con discapacidad procedan directamente de Centros Especiales de Empleo, sin pasar por un enclave laboral, siempre y cuando acrediten una antigüedad en los mismos de, al menos, 6 meses y no haya transcurrido más de 3 meses desde que causará baja como trabajador del Centro Especial de Empleo, cualquiera que fuera la causa de la misma.

La subvención por la transformación en indefinido de contratos de duración determinada, temporales y formativos suscritos con personas trabajadoras con discapacidad, será de 5.500 euros por cada transformación de contrato temporal en indefinido.

Cuando el contrato se concierte a tiempo parcial, la subvención se reducirá proporcionalmente en función de la jornada realizada, sin que resulte de aplicación al colectivo de personas con discapacidad el límite general de duración de jornada no inferior al 50% de la jornada a tiempo completo de una persona trabajadora comparable.

Estas subvenciones son compatibles con la subvención para la adaptación del puesto de trabajo de hasta 1.800 euros por persona trabajadora contratada durante el período mínimo que establezca cada servicio público de empleo, sin que en ningún caso rebase el coste real que, al efecto, se justifique por la referida adaptación, dotación o eliminación de barreras (art. 49 RD 818/2021).

Nuestro ordenamiento también contempla una subvención de 2.000 € para empresas, personas trabajadoras autónomas, sociedades laborales y cooperativas, por cada contrato indefinido a jornada completa que celebren con personas con capacidad intelectual límite (personas inscritas en los Servicios Públicos de Empleo como demandantes de empleo no ocupados que acrediten oficialmente, según los baremos vigentes de valoración de la situación de discapacidad, al menos un 20% de discapacidad intelectual y que no alcancen el 33%) (RD 368/2021, de 25 mayo; DA 3ª RD 1451/1983, de 11 mayo).

Otros aspectos relevantes son:

- Cada contratación indefinida incentivada deberá suponer un incremento neto de la plantilla fija de la empresa en los términos que establezcan las normas o bases reguladoras de la subvención. No se computan, para el cálculo de tal incremento neto, las variaciones que se produzcan entre el colectivo de trabajadores que integren la plantilla como consecuencia de la renuncia voluntaria, del reconocimiento de la discapacidad o incapacidad laboral permanente total o parcial, de la jubilación, de la baja por defunción, de las modificaciones por reducción voluntaria del tiempo de trabajo o por el despido disciplinario procedente, así como, en el caso de subrogaciones, por las causas legales estipuladas (art. 11.2 RD 818/2021).
- Las normas o bases reguladoras contemplarán, las posibles exclusiones en la aplicación de los incentivos a la contratación indefinida, así como la obligación de mantenimiento del empleo de las personas trabajadoras contratadas, sin que la duración de dicha obligación pueda ser inferior a 12 meses, o su posible sustitución en cualquiera de los casos anteriores por otra persona que la sustituya con un contrato de idénticas características (art. 11.3 RD 818/2021).
- El importe de las ayudas o subvenciones públicas que se concedan según lo previsto en el RD 818/2021 en ningún caso podrá, aisladamente o en concurrencia con otras subvenciones, ayudas, ingresos o recursos, superar el coste de la actividad financiada (art. 8.3 RD 818/2021).
- En los programas o medidas con incentivos a la contratación que cubran costes salariales y de Seguridad Social, la suma de ayudas y subvenciones públicas por estos conceptos no podrá superar los costes reales derivados de los contratos que se suscriban (art. 8.3 RD 818/2021).
- Las subvenciones que se concedan al amparo del RD 818/2021 no serán compatibles con las previstas para los mismos conceptos en el capítulo II del Real Decreto 1451/1983, de 11 de mayo (art. 8.4 RD 818/2021).

IV. ¿Efecto peso muerto de los incentivos a la contratación de personas con discapacidad?

El llamado «efecto peso muerto» -expresión acuñada por la literatura económica- ocurre cuando una empresa recibe un incentivo por contratar a una persona perteneciente a un colectivo protegido, pero en realidad esa contratación se habría producido de igual manera en ausencia del incentivo. La ayuda no produce empleo adicional, sino un gasto público que financia decisiones que las empresas ya tenían previsto adoptar¹⁹.

El efecto peso muerto también puede darse en la contratación de personas con discapacidad (cuando se contrata por cumplir la cuota de reserva, por idoneidad, por responsabilidad social interna de las empresas...), pero con matices.

Existen varios factores que reducen el efecto «peso muerto» de los incentivos diseñados para promover la inserción laboral de las personas con discapacidad, como son:

¹⁹ Cfr. Observatorio de Evaluación de Políticas Públicas, *Incentivos a la contratación: evidencias y dudas sobre su efectividad*, 15 marzo 2025, <https://www.observatoriopolicaspublicas.es/incentivos-a-la-contratacion-evidencias-y-dudas-sobre-su-efectividad/>

- Las mayores barreras para el acceso al empleo con las que tropieza este colectivo (tasas paro superiores, discriminación, dificultades de accesibilidad...). En ausencia de incentivos, probablemente se contrataría a menos personas de este grupo de población.
- Las políticas de empleo protegido: los CEE y enclaves laborales muestran que el Estado busca reducir al mínimo el efecto peso muerto, vinculando las ayudas a la creación y mantenimiento de puestos de trabajo que difícilmente existirían sin apoyo público.

Téngase presente que el efecto peso muerto es mayor en colectivos con alta empleabilidad (p. ej., jóvenes cualificados); en colectivos con baja empleabilidad estructural, el peso muerto es menor, porque los incentivos suelen ser determinantes para la contratación y contribuyen a corregir fallos en el mercado.

V. Conclusiones y algunas propuestas

1. Sin lugar a dudas, los incentivos económicos con cargo a fondos públicos, ya sean bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social o subvenciones directas, dirigidas a las empresas que contratan a personas con discapacidad, constituyen actualmente el principal mecanismo de acción positiva promocional de la inserción laboral de estas personas en el medio ordinario de trabajo.

2. La persistencia de las bajas tasas de actividad y de empleo de las personas con discapacidad y su alto nivel de desempleo permiten deducir el relativo impacto en la corrección de las evidentes dificultades que sufren las personas con discapacidad en el acceso al empleo en el medio ordinario de trabajo, aunque estamos convencidos de que los datos serían muchos peores si no existieran tales incentivos (junto a otros, como la deducción en el impuesto de sociedades).

3. Urge acometer una revisión del sistema general de incentivos, recuperando el originario sistema de porcentajes de bonificación en cuotas (sustituido por valores absolutos en 2006), como ocurre con los centros especiales de empleo, por cuanto supondría un acicate adicional a la promoción profesional y económica de la persona contratada. También sería conveniente unificar normativamente la dispersa regulación actual de los incentivos referidos a la contratación de personas con discapacidad (Ley 43/2006, RD 818/2021, RD 1451/1983, RDL 1/2023, RDL 18/2011, ET...).

4. Habría que reforzar las bonificaciones a las empresas del mercado ordinario que contraten por tiempo indefinido a personas con discapacidad severa, acercándose todo lo posible a la exención total de la cotización empresarial a la Seguridad Social.

5. Debería mantenerse el incentivo durante todo el periodo de vigencia de la contratación de personas con capacidad intelectual límite, como ya se hace con la contratación de personas con discapacidad.

6. Las subvenciones por adaptación de puesto de trabajo necesitan una urgente actualización de su cuantía (1.800 euros), tomando en consideración factores como el tipo de discapacidad, el sexo y la edad en la determinación de su importe.

7. Es necesario flexibilizar el vigente porcentaje de compatibilidad entre los diversos incentivos, estatales y autonómicos, cuando las contrataciones recaigan en personas con discapacidad, situando el tope en el 100 por 100 de los costes laborales y de Seguridad Social por cada contrato celebrado (hoy, 60%).

VI. Bibliografía citada

- ALEMÁN PÁEZ, F. y GRAU PINEDA, C.: «La inserción laboral de las personas con diversidad funcional. Bases para un modelo social de discapacidad», *Documentación Laboral*, núm. 92, 2011.
- CAVAS MARTÍNEZ, F., «Instrumentos para la promoción del empleo ordinario de las personas con discapacidad intelectual», en VV.AA. (Dir. Fco. Javier Fernández Orrico), *Inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual. Respuestas a problemas de acceso y permanencia en el empleo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021.
- ESTEBAN LEGARRETA, R. y GUTIÉRREZ COLOMINAS, D.: «La incentivación del empleo de las personas con discapacidad en el medio ordinario de trabajo», *Revista Española de Discapacidad*, núm. 2 (I), 2014.
- ESTEBAN LEGARRETA, R.: «La Estrategia global de empleo de las personas con discapacidad. Un balance crítico tras su finalización», *Revista de Derecho Social*, núm. 63, 2013.
- FERNÁNDEZ PROL, F^a., «Políticas de empleo «estable» para las personas con discapacidad. Especial referencia al contrato de fomento del empleo para las personas con discapacidad», *Revista de Derecho Social*, núm. 109, 2025.
- GARCÍA SABATER, A.B.: *Necesidades especiales de apoyo laboral en colectivos con discapacidad. En particular, el empleo protegido*, Thomson-Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2018.
- MOLINA NAVARRETE, C.; DE LA CASA QUESADA, S. y MOLINA HERMOSILLA, O.: «La «contrarreforma» del sistema de prestación por desempleo: continuidades y discontinuidades tras la Ley 45/2002, de 12 de diciembre», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, núm. 238, 2003.
- OBSERVATORIO DE EVALUACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS, *Incentivos a la contratación: evidencias y dudas sobre su efectividad*, 15 marzo 2025, <https://www.observatoriopoliticaspUBLICAS.es/incentivos-a-la-contratacion-evidencias-y-dudas-sobre-su-efectividad/>
- TORRES MARTÍNEZ, J. y DE LORENZO GARCÍA, R., «Contenidos del derecho de la discapacidad en el derecho del trabajo y la seguridad social», en VV.AA. (Dir. Antonio Galiano Barajas), *La activación laboral y la protección social de las personas con discapacidad. IV Congreso Nacional y I Internacional de Derecho de la Discapacidad*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.

CAPÍTULO XII

FORMAS DE ACCESO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN LAS MODALIDADES DE JUBILACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL

FRANCISCO JAVIER ARRIETA IDIAKEZ

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Deusto*

Sumario: **I.** Importancia que conlleva la inserción laboral de las personas con discapacidad. **II.** Distintas formas de acceder a la jubilación que existen actualmente en el Sistema de la Seguridad Social. **III.** La jubilación anticipada en caso de discapacidad. **1.** Modalidad prevista para personas con discapacidad en un grado igual o superior al 65 por ciento. **2.** Modalidad prevista para personas con discapacidad en un grado de discapacidad igual o superior al 45 por ciento, siempre que se trate de discapacidades reglamentariamente determinadas respecto de las que existan evidencias contrastadas que determinan de forma generalizada una reducción significativa de la esperanza de vida. **IV.** El alcance que puede llegar a tener la jubilación anticipada por causa no imputable al trabajador tras la reforma del artículo 49.1.n) del ET. **V.** El régimen de compatibilidad o incompatibilidad entre las contingencias de jubilación e incapacidad permanente o incapacidad no contributiva en lo que respecta a las personas con discapacidad. **VI.** Conclusiones y propuestas. **VII.** Bibliografía citada.

I. Importancia que conlleva la inserción laboral de las personas con discapacidad

Como sucede con cualquier persona, la inserción laboral, en términos de empleo digno o decente, de las personas con discapacidad es esencial para poder alcanzar la pensión de jubilación en la rama contributiva, pues la pensión depende del período de carencia o cotización¹.

Precisamente, «el hándicap que la discapacidad ejerce sobre las personas con discapacidad, en ocasiones incluso con menores esperanzas de vida, las sitúa en una posición

¹ Sobre el empleo digno de las personas con discapacidad vid. CARRILLO MÁRQUEZ, D.: «Discapacidad: el reto de la inclusión laboral y el empleo decente», *Trabajo y Derecho*, núm. 17, 2023 (LA LEY 5367/2023), pp. 1-14.

de desequilibrio para la generación del derecho (...) [a la pensión de jubilación], pues no solo les resulta más difícil encontrar y ejercer un empleo remunerado o una actividad por cuenta propia, sino que, además, por las circunstancias personales, abandonan el trabajo de manera más prematura, sin tiempo a alcanzar la consolidación de carreras de cotización que permitan causar (...) la pensión»².

Esta situación aboca a las personas con discapacidad a cobrar la prestación por incapacidad contributiva, si cumplen los requisitos para ello, o directamente, una vez que cumplan la edad de jubilación, a cobrar la pensión de jubilación en su modalidad no contributiva, con lo que ello conlleva en cuanto a la reducción de la cuantía a recibir.

Precisamente, antes de alcanzar la edad de jubilación exigida para poder cobrar la pensión de jubilación en su modalidad no contributiva, las personas con discapacidad que tampoco pudieran cumplir con los requisitos para acceder a una prestación por incapacidad permanente contributiva, podrían ser beneficiarias de la prestación de invalidez no contributiva, siempre y cuando estuvieran afectadas por una discapacidad o por una enfermedad crónica, en un grado igual o superior al 65% (artículo 363.1.c de la LGSS), lo que ha sido criticado por parte de la doctrina, en el sentido de considerar que debiera flexibilizarse el grado de invalidez, de manera que pudieran acceder a dicha prestación personas discapacitadas que no alcancen el 65%, estableciendo la cobertura en función del grado de discapacidad acreditada por el organismo competente³.

Por todo lo antedicho, resulta clave la definición de persona con discapacidad que se contiene en el artículo 4.1 del LGDPD cuando establece, con una concepción basada en el modelo social de discapacidad, que trae causa de la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad de 13 de diciembre de 2006⁴, que son personas con discapacidad aquellas que presentan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, previsiblemente permanentes que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás.

Precisamente, una de esas barreras se puede producir en el ámbito del empleo, que se considera por el artículo 5 de la LGDPD como un ámbito claro en el que deben aplicarse las medidas específicas para garantizar la igualdad de oportunidades, la no discriminación y la accesibilidad universal.

Se traslada así la necesidad de que el empleo, la inserción laboral, es la vía para, indirectamente, acceder a la rama contributiva del Sistema de la Seguridad Social. Lo que sucede es que para dicho acceso las personas con discapacidad, pese a sus diferencias, son tratadas igual que las personas que no sufren discapacidad, y ya hemos hecho referencia a que la situación de unas y otras no es igual. Por ello, compartimos la idea de quienes abogan por amortiguar los obstáculos regulatorios para acceder a la pensión de jubilación

2 ORTIZ GÓNZÁLEZ-CONDE, F.M.: *La jubilación por razón de actividad y discapacidad*. Laborum, Murcia, 2024, pág. 229.

3 FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Vejez y discapacidad: una realidad necesitada de especial protección social» VVAA (Asociación Española de Salud y Seguridad Social). *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible*. Laborum, Murcia, 2019, tomo 1, pág. 597.

4 Ratificada por España el 3 de mayo de 2008. Igualmente, fue ratificada por la Unión Europea en 2011.

contributiva, en lo que se refiere a los requisitos jurídicos exigidos para el acceso a la misma, y para su importe⁵.

Cabe recordar que el Pacto de Toledo, en su versión de 2020⁶, establece, en su Recomendación 18, dedicada, precisamente, a las personas con discapacidad, que «deben intensificarse las medidas dirigidas a su activación, favoreciendo su acceso al empleo». Es más, en lo que aquí interesa, se afirma que el Sistema de Seguridad Social constituye un instrumento esencial de la política social, que debe contribuir a que las personas con discapacidad puedan ejercer de forma efectiva sus derechos de ciudadanía y, de esta forma, garantizar su plena inclusión y participación sociales. En ese sentido, se valora de forma positiva la articulación de medidas que refuerzan la cobertura social de estas personas, tales como el establecimiento de mecanismos de anticipación de la edad de jubilación de trabajadores con grados de discapacidad que comporten menor esperanza de vida, la configuración de convenios especiales que posibilitan la inclusión en la Seguridad Social de personas que, en razón de su discapacidad, encuentran mayores dificultades para su inserción socio-laboral o la flexibilización de los umbrales de compatibilidad entre actividad lucrativa y pensiones no contributivas de incapacidad.

Por nuestra parte, en lo que respecta a estas medidas, adelantamos aquí que consideramos como medida más apropiada la consistente en anticipar la edad de jubilación, cuando, por su estado físico, psíquico o sensorial, cada persona con discapacidad lo considere más oportuno, dentro de los términos legalmente establecidos, de forma y manera que se contemplen conjuntamente la discapacidad y la jubilación⁷. En esa línea, resulta lógico sostener que el Sistema de Seguridad Social ha de redefinir las relaciones entre protección social y activación laboral, que han de alimentarse recíprocamente, sin rigideces, alentando siempre la máxima inclusión de la persona con discapacidad mayor⁸. De ahí que, en este estudio, dedicaremos especial atención a la normativa actualmente vigente sobre la posibilidad de anticipar la edad de jubilación, pues resulta obvio que un mayor grado de discapacidad requerirá un mayor esfuerzo y, por tanto, resulta razonable establecer una reducción en la edad ordinaria de jubilación en función del período trabajado en tales condiciones⁹. Al respecto, la Recomendación 18 se refiere a la necesidad de corregir «los desajustes normativos que se hayan producido en las medidas de anticipación de la edad de jubilación, flexibilizando las regulaciones que se han revelado rígidas y que excluyen situaciones materialmente dignas de protección», y se considera que se debe analizar «la problemática en el acceso anticipado a la pensión de jubilación de las personas trabajadoras con discapacidad, en relación con las exigencias en el tiempo de cotización requerido, así como para resolver las dificultades que se presentan respecto a la acreditación del mismo».

5 FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Vejez y discapacidad: una realidad necesitada de especial protección social», *ob. cit.*, pág. 585.

6 BOCG. Congreso de los Diputados, núm. 175, de 10 de noviembre de 2020.

7 En este sentido vid. FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Recomendación 18. Personas con discapacidad» VVAA (Dir. Hierro Hierro, F.J.) *Perspectivas jurídicas y económicas del «Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo»* (2020). Aranzadi - Thomson Reuters, 2021, págs. 835-836.

8 PÉREZ BUENO, L.C.: «Una cierta mirada sobre el envejecimiento: personas con discapacidad mayores» VVAA (Dir. García Bilbao, A.) *Las personas con discapacidad*, Cinca, Madrid, 2023, pág. 169.

9 FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Inserción laboral y previsión social de las personas con discapacidad en el Pacto de Toledo (2020)», *ob. cit.*, pág. 838.

Por el contrario, no consideramos una medida adecuada la posibilidad de recurrir a los convenios especiales de Seguridad Social puesto que, o bien supone un coste añadido para las personas con discapacidad, o bien supone un coste añadido para el Sistema de la Seguridad Social, en el supuesto de que fuera el Estado quien asumiera el coste, tal y como ocurre, por ejemplo, en el supuesto de cuidadores familiares de personas dependientes¹⁰. Tampoco abogamos por compatibilizar la actividad lucrativa con pensiones no contributivas de incapacidad, pues ello conlleva aceptar que, en los supuestos en los que podría resultar compatible el trabajar con recibir la pensión, las personas con discapacidad son personas trabajadoras empobrecidas¹¹. Con otras palabras, estaríamos reconociendo que el trabajo de las personas con discapacitadas no es digno, por no ser suficiente para cubrir sus necesidades y las de sus familiares, en los términos del artículo 35.1 de la CE. Curiosamente, la propia Recomendación 18 reconoce que «deben intensificarse las medidas dirigidas a eliminar los obstáculos a la activación de dichas personas, favoreciendo su acceso a un empleo digno, suficiente y de calidad». Para ello se apuesta por que «la legislación debe facilitar la incorporación inclusiva al mercado de trabajo de este colectivo y, también, propiciar su mantenimiento en su actividad profesional originaria en casos de discapacidad sobrevenida, coadyuvando a su plena autonomía y a su participación social efectiva». Es más, la esencia de lo que significa la Seguridad Social, por constituir su objeto las situaciones o los estados de necesidad, conllevaría la necesidad de cubrir solamente la diferencia de las rentas de trabajo dejadas de percibir respecto a las que pasan a percibirse por las personas que acceden a un nuevo trabajo como consecuencia de su discapacidad¹².

II. Distintas formas de acceder a la jubilación que existen actualmente en el Sistema de la Seguridad Social

En principio, la regla general es que no se establece ninguna particularidad para con las personas con discapacidad en lo que se refiere a las formas de acceder a la jubilación que existen actualmente en el Sistema de la Seguridad Social.

Concretamente, se ajustan a esta regla general, además de la modalidad de jubilación no contributiva, las siguientes modalidades previstas en la LGSS, en su modalidad contributiva:

- (a) Jubilación anticipada por razón de actividad (artículo 206). Debe precisarse que nada impediría que una persona con discapacidad pudiera acceder a esta modalidad de jubilación. Sin embargo, debe adelantarse que esta modalidad de jubilación, a tenor de lo establecido en el apartado 6 del artículo 206 de la LGSS,

10 JIMENO JIMÉNEZ, F.M.: «Los cuidados familiares en el marco del sistema de dependencia español», *e-Revista Internacional de la Protección Social*, vol. 1, núm. 1, 2020, págs. 209-211.

11 Sobre el concepto de persona trabajadora empobrecida vid. CALVO GALLEGO, F.J.: «Trabajadores pobres y pobreza de los ocupados: una primera aproximación» VVAA (Dirs. Calvo Gallego, F.J. y Gómez Álvarez Díaz, R.) *Trabajadores pobres y pobreza en el trabajo. Concepto y evolución de la pobreza en la ocupación: el impacto de las últimas reformas legales*. Laborum, Murcia, págs. 17-56. También vid. FUNDACIÓN 1 DE MAYO: *Trabajadores pobres y empobrecimiento en España*. Colección Informes, Madrid, núm. 106, 2014 (localizable en <https://1mayo.ccoo.es/19706da04a0f885689aeb78454aa158f000050.pdf>).

12 En extenso sobre esta consideración, vid. ARRIETA IDIAKEZ, F.J.: «La compatibilidad de las prestaciones por incapacidad permanente con la percepción de ingresos retributivos o derivados de otras prestaciones» VVAA (Asociación Española de Salud y Seguridad Social). *Las incapacidades laborales y la Seguridad Social en una sociedad en transformación*. Laborum, Murcia, 2017, págs. 679-687.

resulta incompatible con la prevista en el artículo 206 bis, relativa a la jubilación anticipada en caso de discapacidad, que abordaremos con detenimiento más adelante¹³.

(b) Jubilación anticipada por causa no imputable al trabajador (artículo 207). No obstante, más adelante reflexionaremos sobre esta modalidad de jubilación por los efectos que puede tener en las personas con discapacidad, a la luz de la nueva regulación que presenta el artículo 49.1.n) del ET.

(c) Jubilación anticipada por voluntad del interesado (artículo 208).

(d) Jubilación activa (artículo 214).

(e) Jubilación parcial (artículo 215): sobre esta modalidad de acceso a la jubilación cabe recordar que como particularidad para con las personas con discapacidad, cuando sea preciso celebrar un contrato de trabajo de relevo, se establece, entre los requisitos exigidos para poder acceder a la jubilación parcial, acreditar un periodo de cotización de 25 años, sin que, a tales efectos, se tengan en cuenta las bonificaciones o anticipaciones de la edad de jubilación que pudieran ser de aplicación al interesado, ni la parte proporcional correspondiente por pagas extraordinarias.

La particularidad reside en que se rebaja de 33 a 25 años el período de cotización a acreditar respecto a las personas sin discapacidad.

Pues bien, consideramos, con FERNÁNDEZ ORRICO, que la rebaja resulta discriminatoria respecto al grado de discapacidad entre las personas con discapacidad, pues se exigen los mismos años, con independencia del grado de discapacidad presente en el trabajador. Como indica el mencionado autor, no debiera valorarse igual cada año trabajado de una persona con un grado de discapacidad del 33% que otra con un 75%, pues el trabajo realizado en estas condiciones por la última, le habrá supuesto un esfuerzo mucho mayor para alcanzar esos 25 años. De ahí la necesidad de distinguir el período de carencia exigido, en función del grado y de la clase de discapacidad, es decir, según sea discapacidad, física, sensorial o intelectual¹⁴.

Además de la LGSS conviene recordar que la Disposición Adicional 10ª del ET posibilita la jubilación forzosa.

13 Como ha aclarado FERNÁNDEZ ORRICO reconocer la compatibilidad permitiría anticipar más aún el momento de jubilación de las personas con discapacidad, que podría llegar a alcanzar los 52 años. Pero esto supondría una penalización por la aplicación de coeficientes reductores sobre el importe de su pensión (no sobre la edad). En todo caso, como indica este autor, en el caso de que se eliminara la incompatibilidad la forma de proceder sería determinar la edad ordinaria de jubilación adelantada y a continuación aplicar el coeficiente de reducción de la cuantía a la edad ordinaria (reducida) por el número de trimestres que la persona con discapacidad anticipa su específica edad ordinaria de jubilación [FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Inserción laboral y previsión social de las personas con discapacidad en el Pacto de Toledo (2020)», *ob. cit.*, págs. 845 y 846].

14 FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Vejez y discapacidad: una realidad necesitada de especial protección social», *ob. cit.*, pág. 596.

En todo caso, al margen de las propias modalidades de acceso a la jubilación, sí se contempla una particularidad para con las personas con discapacidad a la hora de determinar la cuantía de la pensión de jubilación.

Concretamente, no deben aplicarse a las jubilaciones anticipadas en caso de discapacidad el coeficiente reductor al que hace referencia el apartado 4 del artículo 210 de la LGSS, ni lo previsto en el apartado 3 de dicho precepto. El propósito de esos dos párrafos que se excepcionan para con las personas con discapacidad es evitar que en caso de jubilación anticipada la penalización por el adelanto no tenga ningún efecto al quedar subsumida en la minoración del importe exigida para ajustarse a la pensión máxima¹⁵. No existiendo penalizaciones en el supuesto de la jubilación anticipada en caso de discapacidad, resulta, por tanto, lógica la no aplicación de esos dos párrafos.

III. La jubilación anticipada en caso de discapacidad

Esta modalidad de jubilación se regula actualmente en el artículo 206bis de la LGSS. Su justificación se encuentra en el esfuerzo que las personas con discapacidad deben hacer, en comparación con las personas sin discapacidad, para desarrollar una actividad laboral. Además, se fundamenta en las consecuencias negativas que puede tener continuar desarrollando una actividad en su expectativa de vida¹⁶. Ahora bien, en realidad, estamos ante dos modalidades que pasaremos a analizar a continuación. Como aclara el Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre (RD 1851/2009)¹⁷, los trabajadores que reúnan las condiciones exigidas para acogerse a ambas modalidades pueden optar por la aplicación de la que les resulte más favorable (Disposición adicional primera).

Analicemos ahora las dos modalidades de jubilación anticipada en caso de discapacidad.

1. Modalidad prevista para personas con discapacidad en un grado igual o superior al 65 por ciento

Debe estarse al desarrollo reglamentario realizado por el Real Decreto 1539/2003, de 5 de diciembre (RD 1593/2003)¹⁸. Se pretende paliar el mayor esfuerzo y la penosidad que ocasiona para una persona trabajadora con discapacidad la realización de una actividad profesional¹⁹.

Así, el ámbito de aplicación de esta modalidad abarca a los trabajadores por cuenta ajena del Régimen General, del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar y del Régimen

15 CAVAS MARTÍNEZ, F.: «Artículo 210. Cuantía de la pensión» VVAA (Dirs. Sempere Navarro, A.V. y Barrios Baudor, G.L.) *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social. Volumen IV. Régimen de la Seguridad Social II: Acción Protectora*, Aranzadi - Thomson Reuters, Cizur Menor, 2017, pág. 531.

16 BLÁZQUEZ AGUDO, E.M.: *Edad y pensión de jubilación. Una oportunidad para hacer sostenible el Sistema de la Seguridad Social*, Aranzadi, Cizur Menor, 2023, pág. 89.

17 BOE, núm. 307, de 22 de diciembre de 2009.

18 BOE, núm. 304, de 20 de diciembre de 2003.

19 MARTÍNEZ MATEO, C.J.: «La jubilación de los trabajadores con discapacidad» VVAA (Dirs. Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N., Márquez Prieto, A., Vila Tierno, F. y Maldonado Molina, J.A.) *La protección jurídico-social de las personas con discapacidad. Un enfoque integral y exhaustivo*. Laborum, Murcia, 2020, pág. 782.

Especial de la Minería del Carbón, que realicen una actividad retribuida y durante esta acrediten un grado de discapacidad igual o superior al 65 por ciento (artículo 1).

Pero basta con haber estado encuadrado en alguno de los regímenes de la Seguridad Social como trabajador por cuenta ajena mencionados, para que una persona que posteriormente se encuentre encuadrada en otro Régimen Especial que no contempla a trabajadores por cuenta ajena o que contemplándolos también contemple trabajadores por cuenta propia, pueda acceder a esta modalidad de jubilación anticipada en caso de discapacidad, valiéndose, de este modo, tanto de la reducción de la edad de jubilación como del cómputo, a efectos de cotización, del tiempo en que resulte reducida aquella (artículo 6).

En lo que se refiere a la dinámica de esta modalidad de jubilación, su reconocimiento exige la acreditación previa de la discapacidad por la autoridad competente en cada comunidad autónoma (artículo 2).

Una vez acreditada la discapacidad, la edad ordinaria de jubilación se reduce en un período equivalente al que resulte de aplicar al tiempo efectivamente trabajado los coeficientes que se indican a continuación, siempre que durante los períodos de trabajo realizado se acrediten los siguientes grados de discapacidad (artículo 4):

- a) El coeficiente del 0,25, en los casos en que el trabajador tenga acreditado un grado de discapacidad igual o superior al 65 por ciento.
- b) El coeficiente del 0,50, en los casos en que el trabajador tenga acreditado un grado de discapacidad igual o superior al 65 por ciento y acredite la necesidad del concurso de otra persona para la realización de los actos esenciales de la vida ordinaria²⁰.

En todo caso, hay que tener en cuenta lo previsto en el artículo 206 bis de la LGSS, cuando establece que en ningún caso una persona con discapacidad puede acceder a la pensión de jubilación con una edad inferior a la de 52 años (artículo 206bis, 2).

Asimismo, se matiza que los coeficientes reductores mencionados no deben ser tenidos en cuenta, en ningún caso, a efectos de acreditar la edad exigida para:

- a) Acceder a la jubilación parcial.
- b) A los beneficios establecidos en el artículo 210.2, que consisten en abonar un complemento económico a quienes accedan a la pensión de jubilación a una edad superior a la edad legal ordinaria.
- c) A cualquier otra modalidad de jubilación anticipada.

Realizadas esas apreciaciones, para computar el tiempo efectivamente trabajado a los efectos de poder aplicar los coeficientes reductores mencionados se deben descontar todas las faltas al trabajo, salvo las siguientes (artículo 4):

20 Cabe recordar que la necesidad del concurso de otra persona para la realización de los actos esenciales de la vida debe declararse por el órgano administrativo competente, debiéndose limitar el INSS y los órganos judiciales a controlar si se cumplen los demás requisitos legales que condicionan el reconocimiento de la prestación (STS 4ª, de 21 de febrero de 2008, núm. rec. ud. 1329/2005, F.D. 2º). En los mismos términos se pronuncia también la STS 4ª, de 18 de febrero de 2015, núm. rec. ud. 983/2014.

- a) Las que tengan por motivo la baja médica por enfermedad común o profesional, o accidente, sea o no de trabajo.
- b) Las que tengan por motivo la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, adopción, acogimiento o riesgo durante el embarazo (en la actualidad también por paternidad y riesgo durante la lactancia natural).
- c) Las autorizadas en las correspondientes disposiciones laborales con derecho a retribución.

Ahora bien, sin perjuicio de la aplicación de los coeficientes reductores, el período de tiempo en que resulte reducida la edad de jubilación del trabajador debe computarse como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable para calcular el importe de la pensión de jubilación (artículo 5).

2. Modalidad prevista para personas con discapacidad en un grado de discapacidad igual o superior al 45 por ciento, siempre que se trate de discapacidades reglamentariamente determinadas respecto de las que existan evidencias contrastadas que determinan de forma generalizada una reducción significativa de la esperanza de vida

Debe estarse al desarrollo reglamentario realizado por el RD 1851/2009. Se pretende paliar el mayor esfuerzo y la penosidad que ocasiona para la persona trabajadora con discapacidad la realización de una actividad profesional que le conlleva a una reducción de la esperanza de vida²¹.

Comenzando por el ámbito de aplicación, se contempla a las personas trabajadoras por cuenta ajena y por cuenta propia incluidas en cualquiera de los regímenes que integran el sistema de la Seguridad Social que acrediten que, a lo largo de su vida laboral, han trabajado un tiempo efectivo equivalente, al menos, al período mínimo de cotización que se exige para poder acceder a la pensión de jubilación, estando afectados durante ese tiempo por alguna de las patologías generadoras de discapacidad enumeradas en el anexo que incorpora el propio RD, sin perjuicio del procedimiento de inclusión de nuevas patologías generadoras de discapacidad que regula la reciente Orden ISM/444/2025, de 30 de abril²², en desarrollo de lo previsto en la Disposición Final cuarta del propio RD, y dentro de ese período durante al menos 5 años con un grado de discapacidad igual o superior al 45 por ciento, motivado por las mismas patologías, en los términos que establece el propio RD, y a los que nos referiremos más adelante (artículo 1)²³.

Para el cómputo del tiempo efectivo trabajado se deben descontar todas las ausencias al trabajo, excepto las siguientes (artículo 4):

21 MARTÍNEZ MATEO, C.J.: «La jubilación de los trabajadores con discapacidad», *ob. cit.*, pág. 786.

22 BOE, núm. 110, de 7 de mayo de 2025.

23 Hay que tener en cuenta que, conforme a la jurisprudencia, una nueva valoración del grado de discapacidad inicialmente reconocido debe considerarse simplemente una mera actualización como consecuencia de la aplicación del nuevo baremo, cuando se trate de unas lesiones que se mantienen inalterables desde la infancia. Entonces las cotizaciones deberían contabilizarse desde la primera de las resoluciones que declaró una discapacidad inferior al 45% (por todas, vid. STS 4ª, de 13 de junio de 2018, núm. rec. ud. 764/2017, F.D. 3º, y las sentencias por esta citadas. Posteriormente, también vid. STS 4ª, de 23 de febrero de 2024, núm. rec. ud. 4359/2021).

- a) Las que tengan por motivo la baja médica por enfermedad común o profesional, o accidente, sea o no de trabajo.
- b) Las que tengan por motivo la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, paternidad, adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural.
- c) Las ausencias del trabajo con derecho a retribución.

Por su parte, en lo que se refiere a necesidad de acreditar las patologías y la propia discapacidad, hay que tener en cuenta varias cuestiones (artículo 5).

De entrada, la afectación de la persona trabajadora por alguna de las patologías generadoras de discapacidad debe acreditarse mediante informe médico que deberá indicar, en todo caso, la fecha en que se ha iniciado o se ha manifestado la patología, ya sea esta la fecha del nacimiento o una posterior.

Asimismo, la acreditación de que la discapacidad deriva de una de las patologías relacionadas en el anexo y de que el grado de discapacidad ha sido igual o superior al 45 por ciento durante al menos cinco años debe efectuarse en todo caso mediante certificación del Instituto de Mayores y Servicios Sociales o del órgano correspondiente de la respectiva comunidad autónoma que haya recibido la transferencia de las funciones y servicios de aquel, debiendo indicar, también en todo caso, la fecha en que se ha iniciado o se ha manifestado la discapacidad.

Debe entenderse que concurre un grado de discapacidad en total igual o superior al 45 por ciento en aquellos casos en los que, conforme a los certificados mencionados se acrediten, conjuntamente, las siguientes condiciones²⁴:

- a) Que de la suma de los porcentajes de discapacidad alcanzados en las diferentes dolencias que figuren en el certificado, así como del porcentaje correspondiente a los «baremos complementarios», de ser el caso, resulte un porcentaje de discapacidad total igual o superior al 45 por ciento.
- b) Que al menos una de las dolencias reflejadas en el certificado de discapacidad sea una de las relacionadas en el anexo y que el porcentaje de discapacidad alcanzado por esta o estas patologías generadoras de discapacidad relacionadas en el citado anexo suponga al menos el 33 por ciento del total del grado de discapacidad acreditado.

En todo caso, la edad mínima de jubilación de las personas afectadas, en un grado igual o superior al 45 por ciento, por una discapacidad de las enumeradas en el mencionado anexo será, excepcionalmente, la de 56 años (artículo 3).

24 Como matiza CAVAS MARTÍNEZ, se asume aquí la doctrina contenida en la STS 4ª, de 27 de septiembre de 2017, num. rec. ud. 4233/2015 [CAVAS MARTÍNEZ, F.: «Legislación social y discapacidad en la XIV Legislatura» VVAA (Dir. Fernández Orrico, F.J.) *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*, Laborum, Murcia, 2023, pág. 86]. En concreto, resulta determinante esta sentencia, cuando establece que: «De la lectura de este precepto se deduce que la voluntad del legislador fue la de establecer dos requisitos diferenciados; de un lado, un determinado grado de discapacidad, y, de otro, el padecimiento de una dolencia listada, pero sin exigir que tal porcentaje se alcanzase exclusivamente con esa afección» (F.D. 2º).

Como puede apreciarse, en esta modalidad no existe una edad de jubilación adelantada, calculada a través de un coeficiente reductor de la edad ordinaria en función de los años trabajados, sino que, de entrada, cumpliendo todas las condiciones, es posible excepcionalmente, jubilarse como mínimo a los 56 años.

Junto a los requisitos ya mencionados, se exige como requisito indispensable para acceder a esta modalidad de jubilación anticipada en caso de discapacidad la condición de hallarse en alta o en situación asimilada a la de alta en la fecha del hecho causante (artículo 6).

Al igual que sucede en la otra modalidad, el período de tiempo en que resulte reducida la edad de jubilación del trabajador se debe computar como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable a la correspondiente base reguladora para calcular el importe de la pensión de jubilación (artículo 7).

IV. El alcance que puede llegar a tener la jubilación anticipada por causa no imputable al trabajador tras la reforma del artículo 49.1.n) del ET

Tras la reforma operada por la Ley 2/2025, de 29 de abril²⁵, el artículo 49.1.e) del ET establece que el contrato de trabajo se extinguirá por declaración de gran incapacidad, incapacidad permanente absoluta o total de la persona trabajadora (...) cuando no sea posible realizar los ajustes razonables por constituir una carga excesiva para la empresa, cuando no exista un puesto de trabajo vacante y disponible, acorde con el perfil profesional y compatible con la nueva situación de la persona trabajadora o cuando existiendo dicha posibilidad la persona trabajadora rechace el cambio de puesto de trabajo adecuadamente propuesto.

De este modo, siempre que sea posible que el empresario realice los ajustes razonables, el contrato de trabajo de la persona con esos grados de incapacidad no debiera extinguirse. Lo que sucede es que el artículo 49.1.n) del ET exige a la persona trabajadora afectada por alguno de los grados de incapacidad permanente mencionados que en un plazo de 10 días naturales desde la fecha en la que se le notifique la resolución de calificación de su incapacidad manifieste por escrito a la empresa su voluntad de mantener la relación laboral.

Obviamente, en el supuesto de que la persona trabajadora no manifestara esa voluntad el contrato de trabajo se extinguiría automáticamente. Otro tanto sucedería si el empresario justifica que no cabe la posibilidad de realizar los ajustes razonables. Y si se existiera discusión sobre la posibilidad de realizar tales ajustes y los tribunales considerasen que no caben, también se extinguiría el contrato automáticamente.

El problema consiste en que el empresario podría alegar, cuando encuentra oposición a su negativa a realizar los ajustes razonables por parte de los trabajadores y por parte de los tribunales, que el trabajador con incapacidad permanente absoluta o gran incapacidad no puede trabajar ya en la empresa, conforme a la interpretación que realiza la importante STS 4ª, de 11 de abril de 2024, núm. rec. ud. 197/2023 sobre el artículo 198.2 de la LGSS, cuando establece que la situación de incapacidad absoluta o gran invalidez no

25 BOE, núm. 104, de 30 de abril de 2025.

es compatible con el trabajo, salvo que este sea esporádico o marginal, y, por tanto, quede al margen del campo de aplicación del Sistema de la Seguridad Social.

A los efectos que aquí interesa también cabe recordar que conforme al artículo 4.2 de la LGDPD tendrán la consideración de personas con discapacidad aquellas a quienes se les haya reconocido un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento, y que se considerará que presentan una discapacidad en grado igual o superior al 33 por ciento las personas pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran incapacidad.

Por tanto, esto nos sitúa directamente en el ámbito de las personas con discapacidad.

Por ello hay que tener en cuenta lo dictaminado por la no menos importante STS (4ª), de 29 de noviembre de 2018 (núm. rec. ud. 3382/2016), cuando establece que en los casos en que un beneficiario de Seguridad Social tenga reconocido los grados de incapacidad permanente total, absoluta o de gran incapacidad no procede, al amparo del artículo 4.2 de la LGDPD, reconocer de manera automática y a todos los efectos, el 33 por cien de discapacidad. Y ello porque trayendo a colación la doctrina jurisprudencial unificada²⁶, se concluye que respecto a las consideraciones de empleo y trabajo debe estarse a las definiciones de los grados de incapacidad permanente a efectos de la Seguridad Social, siendo este, por tanto, un espacio que corresponde privativamente a la Seguridad Social.

Con otras palabras, pese a que un tribunal pueda fallar que proceden los ajustes razonables para con una persona a la que se le ha reconocido la discapacidad vía incapacidad permanente total, absoluta o gran incapacidad *ex* artículo 4.2 de la LGDPD, y, por ende, obligar a que dicha persona se mantenga en la empresa, el empresario, acto seguido, podría alegar, desde la perspectiva de la Seguridad Social ya aludida, la ineptitud como causa objetiva para extinguir el contrato de trabajo.

No en vano, cabe recordar que el concepto de ineptitud se refiere a una inhabilidad o carencia de facultades profesionales que tiene su origen en la persona trabajadora, bien por falta de preparación o actualización de sus conocimientos, bien por deterioro o pérdida de sus habilidades, percepción, destreza, falta de capacidad de concentración, rapidez, etc. Además, a tales efectos, la ineptitud sobrevenida comprende tanto las causas físicas y psíquicas derivadas de enfermedades y lesiones sufridas por la persona trabajadora que le inhabiliten de facto para realizar su tarea, como la ineptitud profesional, por pérdida de licencias o permisos necesarios para el desarrollo de la prestación, lo que también puede ser derivada de una discapacidad²⁷.

En ese supuesto, si el trabajador se aquieta a la decisión empresarial o si litigando no prospera su pretensión, o prosperando el empresario opta por el despido, cabe la posibilidad de que el trabajador con discapacidad opte por la jubilación anticipada por causa no imputable a su persona, pues el artículo 207.1 de la LGSS prevé esta posibilidad cuando el cese en el trabajo se haya producido por a un despido por causas objetivas conforme al artículo 52 del ET. Obviamente, para que el trabajador con discapacidad pueda

26 Por todas, véase la STS (4ª), de 22 de julio de 2008 (núm. rec. ud. 726/2008) (RJ 2008\7638).

27 ÁLVAREZ CUESTA, H.: «Artículo 52. Extinción del contrato por causas objetivas» VVAA (Dir. Rivas Vallejo, P.) *Estatuto de los Trabajadores comentado*. Colex, A Coruña, 2023, 14ª edición, pág. 424.

acceder a esta modalidad de jubilación también deberá cumplir el resto de los requisitos fijados por el artículo 207 de la LGSS.

El gran problema de esta modalidad de jubilación es que la pensión será objeto de reducción, en los términos del apartado 2 de dicho precepto.

V. El régimen de compatibilidad o incompatibilidad entre las contingencias de jubilación e incapacidad permanente o incapacidad no contributiva en lo que respecta a las personas con discapacidad

En materia de compatibilidad o incompatibilidad entre las contingencias de jubilación e incapacidad permanente en lo que respecta a las personas con discapacidad debe partirse, en cuanto se refiere a la rama contributiva, de lo preceptuado en el artículo 195.1, párrafo segundo, de la LGSS, cuando se dice que no se reconocerá el derecho a las prestaciones de incapacidad permanente derivada de contingencias comunes cuando el beneficiario, en la fecha del hecho causante, tenga la edad prevista en el artículo 205.1.a) y reúna los requisitos para acceder a la pensión de jubilación en el sistema de la Seguridad Social.

La duda se ha planteado históricamente acerca de la compatibilidad entre las prestaciones de jubilación basadas en la anticipación de la edad de jubilación por discapacidad y las prestaciones por incapacidad permanente, toda vez que el precepto mencionado se refiere a la edad legal ordinaria de jubilación²⁸.

Pues bien, el TC en su sentencia 172/2021, de 7 de octubre, dictaminó que en ese caso debe reconocerse la compatibilidad, tal y como venía reconociéndose para con el resto de los supuestos de jubilación anticipada, pues no reconocerlo para las personas con discapacidad resultaría discriminatorio para con las mismas²⁹.

Con otras palabras, el TC asume que en la modalidad de acceso a la jubilación anticipada en caso de discapacidad estamos ante una verdadera anticipación de la edad de jubilación y no frente a una edad legal ordinaria *ad hoc*, expresamente regulada para las personas con discapacidad, lo que a nuestro entender no es correcto para con la segunda de las modalidades de jubilación anticipada en caso de discapacidad analizadas³⁰.

28 Sobre esta cuestión vid. FENOY DÍAZ, E. «La compatibilidad de la declaración de incapacidad permanente del jubilado anticipadamente por discapacidad a la vista de la doctrina del Tribunal Constitucional». *Civitas: Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 260, 2023, págs. 224-235.

29 Posteriormente, también en el mismo sentido se pronuncia la STC 191/2021, de 17 de diciembre. Ello ha traído consigo que el TS haya rectificado su doctrina. Concretamente, la STS 4ª, de 27 de abril de 2022, núm. rec. ud. 184/2019, establece que: «De denegarse la posibilidad de acceder a las prestaciones de incapacidad permanente, por haber accedido a la jubilación anticipada por tener reconocida una situación de discapacidad, a tenor del artículo (...) 206.2 LGSS, y reconocérsela a jubilados anticipados por circunstancia distinta de la discapacidad, cuando la norma que disciplina el acceso a las prestaciones de incapacidad permanente, artículo 195.1 LGSS no establece distinción alguna al respecto a las distintas modalidades de jubilación anticipada, y sin que exista ninguna razón objetiva que justifique tal interpretación, se estaría incurriendo en una discriminación por discapacidad proscrita por el artículo 14 de la Constitución y los artículos 4.2.c) y 17.1 del ET» (F.D. 4). Se reitera esta doctrina, entre otras, también por la STS 4ª, de 22 de noviembre de 2022, núm. rec. ud. 1563/2019 y por la STS 4ª, de 21 de diciembre de 2023, núm. rec. ud. 3214/2022.

30 Por el contrario, parte de la doctrina científica, había sostenido que la jubilación por discapacidad es un supuesto distinto de las jubilaciones anticipadas, al considerar que el ordenamiento establece una *fictio*

Por otro lado, *a sensu contrario* de lo previsto en el artículo 195.1, párrafo segundo, de la LGSS, no existe limitación de encauzamiento [obligatorio] a la pensión de jubilación al cumplir la edad ordinaria de jubilación, cuando el trabajador sufra una incapacidad permanente derivada de riesgo profesional, en cuyo caso este deberá optar por una de las dos pensiones, la de jubilación o la de incapacidad permanente³¹.

Respecto a la rama no contributiva, una vez de cumplir los 65 años no cabe la posibilidad de ser beneficiario de la prestación por incapacidad (cfr. artículo 363. 1.a de la LGSS). Hay que tener en cuenta que las personas que, cumpliendo con los requisitos para ser beneficiarias de la prestación por incapacidad no contributiva, estén afectadas por una discapacidad o enfermedad crónica en un grado igual o superior al 75 por ciento, y que, como consecuencia de pérdidas anatómicas o funcionales, necesiten el concurso de otra persona para realizar los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos, tienen derecho a un complemento equivalente al 50 por ciento del importe de la pensión (cfr. artículo 364.6 de la LGSS).

Pues bien, la imposibilidad de que las personas con más de 65 años no puedan acceder a dicho complemento, pese a estar afectadas por una discapacidad o enfermedad crónica en un grado igual o superior al 75 por ciento, y necesitar por ello el concurso de otra persona para realizar los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos, las sitúa en una situación de desventaja respecto a las personas con una edad inferior.

Así, consideramos con FERNÁNDEZ ORRICO, que sería más equitativo conceder también más allá de los 65 años el complemento mencionado, teniendo en cuenta que la situación de discapacidad agravada debería ser objeto de mayor protección más allá de los 65 años, que incluso antes del cumplimiento de dicha edad, pues la vejez, ya de por sí, supone una clara agravación de la propia discapacidad del beneficiario³². Más si cabe, si se considera que las pensiones vinculadas a situaciones de jubilación no contributiva han crecido en el período 2013-2023 8,5 puntos³³.

VI. Conclusiones y propuestas

Primera. Es necesario flexibilizar los obstáculos regulatorios para que las personas con discapacidad puedan acceder a la pensión de jubilación tanto contributiva como no contributiva, en lo que se refiere a los requisitos jurídicos exigidos para el acceso a la misma

ius mediante la cual se entiende cumplida la edad ordinaria de jubilación antes de los 65 o 67 años en compensación al mayor sacrificio realizado en su vida laboral. Más concretamente, se llega a afirmar que el que la norma fije una edad ordinaria de jubilación no significa que toda jubilación anterior a esa fecha será jubilación anticipada, y toda posterior jubilación retrasada (MÁLDONADO MOLINA, J.A.: *La protección de la vejez en España. La pensión de jubilación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pág. 211).

31 FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Artículo 195. Beneficiarios» VVAA (Dirs. Sempere Navarro, A.V. y Barrios Baudor, G.L.) *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social. Volumen IV. Régimen de la Seguridad Social II: Acción Protectora*, Aranzadi - Thomson Reuters, Cizur Menor, 2017, pág. 396.

32 FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «La protección social y el empleo de personas con discapacidad en la Recomendación número 18 del Pacto de Toledo» VVAA (Dir. Fernández Orrico, F.J.) *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*, Laborum, Murcia, 2023, pág. 30.

33 FUNDACIÓN ONCE: *10º Informe Odismet sobre el mercado de trabajo en España y la situación laboral de las personas con discapacidad*, 2025, pág. 106.

y para su importe, de forma y manera que se consideren de manera conjunta la jubilación y la discapacidad que afectan a una misma persona.

Segunda. En la jubilación parcial la particularidad reside en que se rebaja de 33 a 25 años el período de cotización a acreditar respecto a las personas sin discapacidad. Pues bien, la rebaja resulta discriminatoria respecto al grado de discapacidad, pues se exigen los mismos años, con independencia del grado de discapacidad presente en la persona trabajadora. No debiera valorarse igual cada año trabajado de una persona con un grado de discapacidad del 33% que otra con un 75%, pues el trabajo realizado en estas condiciones por la última, le habrá supuesto un esfuerzo mucho mayor para alcanzar esos 25 años. De ahí la necesidad de distinguir el período de carencia exigido, en función del grado y de la clase de discapacidad, es decir, según sea discapacidad, física, sensorial o intelectual.

Tercera. En la modalidad prevista para personas con discapacidad en un grado de discapacidad igual o superior al 45 por ciento, siempre que se trate de discapacidades reglamentariamente determinadas respecto de las que existan evidencias contrastadas que determinan de forma generalizada una reducción significativa de la esperanza de vida, que se regula en el RD 1851/2009, no existe una edad de jubilación adelantada, calculada a través de un coeficiente reductor de la edad ordinaria en función de los años trabajados, sino que, de entrada, cumpliendo todas las condiciones, es posible excepcionalmente, jubilarse como mínimo a los 56 años. Se considera que sería más acertado poder reducir la edad de jubilación hasta los 52 años, igualando así a la edad establecida para la modalidad de jubilación anticipada por razón de la actividad en el artículo 206 de la LGSS. A tal efecto, y con el fin de que estemos realmente ante una jubilación adelantada o anticipada, debieran aplicarse también una serie de coeficientes correctores, en función de distintos grados de discapacidad, a partir de un grado igual o superior al 45 por ciento.

Cuarta. Actualmente existe una contradicción entre lo preceptuado por el artículo 49.1.e) del ET y la doctrina sentada por la STS 4ª, de 11 de abril de 2024, núm. rec. ud. 197/2023 sobre el artículo 198.2 de la LGSS. Tampoco cabe desconocer la interpretación realizada por la STS (4ª), de 29 de noviembre de 2018 (núm. rec. ud. 3382/2016) sobre el artículo 4.2 de la LGDPD. De ahí que sea necesario adecuar la regulación existente para dar cumplimiento al mandato que llega desde instancias internacionales de cara a establecer ajustes razonables antes de proceder al despido de una persona con discapacidad, pues de lo contrario, el empresario siempre podrá alegar, bajo la idea de incapacidad para trabajar propia de la Seguridad Social, la ineptitud sobrevenida como causa objetiva para extinguir el contrato de trabajo de la persona con discapacidad para la cual previamente se ha dictaminado la obligatoriedad de realizar ajustes razonables. Se trata pues de evitar que lo preceptuado por el artículo 49.1.e) del ET pueda quedar superado por el artículo 52 del ET. Dicho con otras palabras, se trata de articular coherentemente estos dos preceptos.

Quinta. El TC en su sentencia 172/2021, de 7 de octubre, asume que en la modalidad de acceso a la jubilación anticipada en caso de discapacidad estamos ante una verdadera anticipación de la edad de jubilación y no frente a una edad legal ordinaria *ad hoc*, expresamente regulada para las personas con discapacidad, lo que a nuestro entender no es correcto para con la segunda de las modalidades de jubilación anticipada en caso de discapacidad analizadas. De ahí también nuestra tercera conclusión.

Ahora bien, independientemente de esta matización, a raíz de dicha sentencia, hoy es posible compatibilizar las prestaciones de jubilación basadas en las dos modalidades de jubilación por discapacidad previstas en artículo 206 bis de la LGSS y las prestaciones por incapacidad permanente del brazo contributivo.

Sexta. Ante el aumento de personas que acceden a la jubilación no contributiva, es aún más necesario llevar a cabo una modificación normativa en materia de incapacidad no contributiva, con la finalidad de que las personas mayores de 65 años afectadas por una discapacidad o enfermedad crónica en un grado igual o superior al 75 por ciento, y que necesitan por ello el concurso de otra persona para realizar los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos, puedan cobrar también el complemento equivalente al 50 por ciento del importe de la pensión previsto en el artículo 364.6 de la LGSS.

VII. Bibliografía citada

- ÁLVAREZ CUESTA, H.: «Artículo 52. Extinción del contrato por causas objetivas» VVAA (Dir. Rivas Vallejo, P.) *Estatuto de los Trabajadores comentado*. Colex, A Coruña, 2023, 14ª edición.
- ARRIETA IDIAKEZ, F.J.: «La compatibilidad de las prestaciones por incapacidad permanente con la percepción de ingresos retributivos o derivados de otras prestaciones» VVAA (Asociación Española de Salud y Seguridad Social). *Las incapacidades laborales y la Seguridad Social en una sociedad en transformación*. Laborum, Murcia, 2017.
- BLÁZQUEZ AGUDO, E.M.: *Edad y pensión de jubilación. Una oportunidad para hacer sostenible el Sistema de la Seguridad Social*, Aranzadi, Cizur Menor, 2023.
- CALVO GALLEGRO, F.J.: «Trabajadores pobres y pobreza de los ocupados: una primera aproximación» VVAA (Dir. Calvo Gallego, F.J. y Gómez Álvarez Díaz, R.) *Trabajadores pobres y pobreza en el trabajo. Concepto y evolución de la pobreza en la ocupación: el impacto de las últimas reformas legales*. Laborum, Murcia.
- CARRILLO MÁRQUEZ, D.: «Discapacidad: el reto de la inclusión laboral y el empleo decente», *Trabajo y Derecho*, núm. 17, 2023 (LA LEY 5367/2023).
- CAVAS MARTÍNEZ, F.: «Legislación social y discapacidad en la XIV Legislatura» VVAA (Dir. Fernández Orrico, F.J.) *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*, Laborum, Murcia, 2023.
- CAVAS MARTÍNEZ, F.: «Artículo 210. Cuantía de la pensión» VVAA (Dir. Sempere Navarro, A.V. y Barrios Baudor, G.L.) *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social. Volumen IV. Régimen de la Seguridad Social II: Acción Protectora*, Aranzadi - Thomson Reuters, Cizur Menor, 2017.
- FENOY DÍAZ, E.: «La compatibilidad de la declaración de incapacidad permanente del jubilado anticipadamente por discapacidad a la vista de la doctrina del Tribunal Constitucional». *Civitas: Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 260, 2023.

- FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «La protección social y el empleo de personas con discapacidad en la Recomendación número 18 del Pacto de Toledo» VVAA (Dir. Fernández Orrico, F.J.) *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*, Laborum, Murcia, 2023.
- FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Recomendación 18. Personas con discapacidad» VVAA (Dir. Hierro Hierro, F.J.) *Perspectivas jurídicas y económicas del «Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo» (2020)*. Aranzadi - Thomson Reuters, 2021.
- FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Vejez y discapacidad: una realidad necesitada de especial protección social» VVAA (Asociación Española de Salud y Seguridad Social). *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible*. Laborum, Murcia, 2019, tomo 1.
- FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: «Artículo 195. Beneficiarios» VVAA (Dir. Sempere Navarro, A.V. y Barrios Baudor, G.L.) *Comentarios a la Ley General de la Seguridad Social. Volumen IV. Régimen de la Seguridad Social II: Acción Protectora*, Aranzadi - Thomson Reuters, Cizur Menor, 2017.
- FERNÁNDEZ PINO, M.: «Jubilación anticipada por razón de actividad y en caso de discapacidad», *Temas Laborales*, núm. 163, 2022.
- FUNDACIÓN 1 DE MAYO: *Trabajadores pobres y empobrecimiento en España*. Colección Informes, Madrid, núm. 106, 2014.
- FUNDACIÓN ONCE: *10º Informe Odismet sobre el mercado de trabajo en España y la situación laboral de las personas con discapacidad*, 2025.
- JIMENO JIMÉNEZ, F.M.: «Los cuidados familiares en el marco del sistema de dependencia español», *e-Revista Internacional de la Protección Social*, vol. 1, núm. 1.
- MALDONADO MOLINA, J.A.: *La protección de la vejez en España. La pensión de jubilación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- MARTÍNEZ MATEO, C.J.: «La jubilación de los trabajadores con discapacidad» VVAA (Dir. Monereo Pérez, J.L., Moreno Vida, M.N., Márquez Prieto, A., Vila Tierno, F. y Maldonado Molina, J.A.) *La protección jurídico-social de las personas con discapacidad. Un enfoque integral y exhaustivo*. Laborum, Murcia, 2020.
- PÉREZ BUENO, L.C.: «Una cierta mirada sobre el envejecimiento: personas con discapacidad mayores» VVAA (Dir. García Bilbao, A.) *Las personas con discapacidad*, Cinca, Madrid, 2023.
- ORTIZ GÓNZÁLEZ-CONDE, F.M.: *La jubilación por razón de actividad y discapacidad*. Laborum, Murcia, 2024.

CAPÍTULO XIII

LA NUEVA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL DE INCOMPATIBILIDAD DE LAS PRESTACIONES DE INCAPACIDAD PERMANENTE ABSOLUTA Y GRAN INVALIDEZ CON EL TRABAJO: SU REPERCUSIÓN EN LA INCLUSIÓN LABORAL DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD¹

M^a JOSÉ ROMERO RODENAS

*Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Castilla La Mancha*

Sumario: **I.** Introducción. **II.** Incompatibilidad del trabajo por cuenta ajena con el reconocimiento de pensiones de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez y su evidente repercusión en la personas con discapacidad. **1.** La oportunidad de volver a retomar el concepto y sus variadas situaciones protegidas. **2.** Las prestaciones de Incapacidad Permanente Absoluta, Gran Invalidez y su compatibilidad con el trabajo por cuenta ajena. **2.1.** Doctrina jurisprudencial mantenida en la STS de 30 de enero de 2008: compatibilidad con el trabajo por cuenta ajena en jornada ordinaria. **2.2.** Frecuentamos el pasado con la doctrina jurisprudencial STS del 11 de abril de 2024. **III.** Conclusiones. **IV.** Bibliografía citada.

I. Introducción

El presente estudio se centra principalmente en el análisis de la STS de 11 de abril de 2024 de Sala General y su cambio de doctrina en los supuestos de compatibilidad o no entre el ejercicio de una actividad laboral por cuenta ajena con el percibo de una prestación de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez en el Régimen General de la Seguridad Social. La STS, supone un cambio de criterio y determina que solo serían compatibles las prestaciones de IPA y GI con trabajos esporádicos o marginales. Las consecuencias prácticas del cambio de doctrina jurisprudencial son muy evidentes desde el punto de

¹ Este trabajo se ha realizado en el marco de los Proyectos de Investigación: SBPLY/23/180225/000009 «Políticas activas de empleo y personas en situación de vulnerabilidad social, con atención a las personas con discapacidad» y PID2023-148977NB-I00 «Discapacidad y empleo vulnerable: de la ley de empleo al Libro Blanco».

vista cuantitativo y cualitativo como ya han manifestado reconocidos iuslaboralistas² y objeto de tratamiento específico por parte de la Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica a través de su Criterio de gestión 11/2024, 13 de junio, respecto a la incompatibilidad de las pensiones de incapacidad permanente absoluta con trabajos que determinen la inclusión en el sistema de la Seguridad Social, como veremos más adelante.

La doctrina y jurisprudencia han venido señalando dos cuestiones importantes y preliminares en el desarrollo de la compatibilidad de prestaciones de Seguridad Social y trabajo: en primer lugar, el principio de prestación única tiene un evidente interés doctrinal, pero no se traduce en un criterio positivo de ordenación general del régimen jurídico de las prestaciones de Seguridad Social, puesto que el ordenamiento no contiene reglas de incompatibilidad de prestaciones de alcance general para todo el Sistema, ni entre éste y los anteriores seguros sociales, por cuanto que el art. 163 Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social³, en adelante TRLGSS, y la regulación análoga de los regímenes especiales son normas internas de cada régimen, resultando su conocimiento hartamente complicado.

En segundo lugar resulta pacífico por parte de un sector de la doctrina que la regla general de incompatibilidad de pensiones era acorde con el principio de que la pérdida de una renta profesional no puede protegerse a la vez con la percepción de dos prestaciones que tengan la misma finalidad de sustitución, porque en ese caso la renta de sustitución podría ser superior a la sustituida», siquiera lo «jurídicamente correcto» sería en tal supuesto reconocer la «nueva pensión» y permitir que el asegurado «ejercite el derecho de opción» que le atribuye el art. 163 del TRLGSS⁴, sin embargo, la compatibilidad entre el trabajo y prestación de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez, hasta ahora ha sido legal y frecuente materializar en la práctica su compatibilidad, sin duda, permitiendo la continuidad de la prestación laboral de los perceptores de la pensión.

Limitar la compatibilidad entre incapacidad permanente en los grados señalados y con el trabajo esporádico o marginal es jurídicamente inapropiado y nos retrotrae a la década de los 80, como veremos. Hoy esta nueva doctrina se alinea más a la interpretación contraria de los derechos de las personas con discapacidad, su derecho del trabajo,

2 Un interesante comentario del experto en Seguridad Social MIGUEL ARENAS: <https://miguelonarenas.blogspot.com/>También Vid Blog de Ignasi Beltrán: <https://ignasibeltran.com/2024/05/13/la-prestacion-de-incapacidad-permanente-absoluta-y-la-gran-invalidez-no-es-compatible-con-el-trabajo-salvo-si-es-marginal-o-esporadico-stspleno-11-4-24>.

3 Modificado en virtud del apartado 1 DF 38.2 Ley 11/2020, de 30 de diciembre, cuya entrada en vigor se produce el 1 de enero de 2021.

4 Por todos, MERCADER UGUINA J. (Dir), *La compatibilidad de las prestaciones del Sistema de Seguridad Social*, Lex Nova, Pamplona, 2013, pág. 23; CABEZA PEREIRO J., «La incompatibilidad del trabajo con la pensión de jubilación total», en *La Seguridad Social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras*, (Coord. Monereo, Molina y Moreno), libro Homenaje al profesor José Vida Soria, Comares, Granada, 2008, pág. 434; GALA DURÁN C., «La compatibilidad entre trabajo y pensión de jubilación y su repercusión en el sector público», *Revista la Administración práctica: enciclopedia de administración municipal* núm. 8 (2013), pág. 37 a 44; GALA DURÁN C., «La compatibilidad entre el trabajo y la percepción de las pensiones por incapacidad permanente total, absoluta y gran invalidez tras la ley 27/2011», *Revista Temas Laborales* núm. 122 (2013), págs. 79 a 123. ROMERO RÓDENAS M.J., *La compatibilidad del trabajo con las prestaciones del Seguridad Social*, Bomarzo, Albacete, 2019. SSTS 19 de diciembre 2000, rec. 4635/99; 22 de mayo de 2001, rec. 2613/2000; 9 de julio de 2001, rec. 3432/00; 18 de diciembre de 2002, rec. 173/2002; 18 de julio de 2003, rec. 2924/02 y 5 de febrero de 2008, rec. 462/2007, etc.

reconocido en Tratados Internacionales como la Convención Internacional de los derechos de las personas con discapacidad (art. 27), la Carta Social Europea (revisada) (art. 15)⁵ y el reformado art. 49 CE por lo que voces autorizadas reivindican un cambio legislativo urgente ante los efectos jurídicos del cambio de doctrina en la STS 14 de abril de 2024⁶ que además se aparta también de la doctrina del mismo tribunal de 20 de marzo de 2019⁷ en la que se reconocía compatible la prestación de Incapacidad Permanente Absoluta y la realización de un trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial con la previsión legal fijada en el art. 141.2 LGSS «al no ser perjudicial o inadecuada a su estado de salud y la Entidad Gestora no haya procedido a la revisión de IPA en virtud de una mejoría o de un error de diagnóstico, contemplada en la Ley...» dado que el trabajo a tiempo parcial no se conceptualiza como esporádico o marginal.

Las anteriores argumentaciones marcaran el hilo conductor del análisis de la sentencia objeto de comentario centrada con exclusividad en la compatibilidad con la realización de una actividad por cuenta ajena. En este caso partimos de una regulación legal o jurisprudencial no unitaria⁸ porque, como hemos señalado anteriormente, la inexistencia en nuestro ordenamiento jurídico de una regulación integral que resuelva los múltiples problemas teóricos y prácticos que se plantean sobre los niveles de compatibilidad provoca un tema muy rico en el desarrollo de múltiples cuestiones teórico-prácticas, resultando indudable «la conveniencia de que la materia sea regulada por el legislador con una mayor claridad y precisión»⁹, y para ello es importante no ya un análisis de la concreta medida, más bien resulta de extrema necesidad una valoración secuencial y de conjunto¹⁰ atendiendo a dos actuales fuentes a tener en cuenta: el art. 27 de la Convención Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad y el art. 15 de la CSE (revisada) más las propuestas del Libro Blanco de Empleo y Discapacidad¹¹. En esta materia no existe una sistematización normativa que regule el conjunto de los supuestos posibles que puedan presentarse¹² tal y como había señalado el Tribunal Supremo en 2008 lo que

5 Ambos ratificados por España la CDPD se ratificó en 2007 y el 3 de mayo de 2008 entró en vigor, pasando a formar parte de nuestro ordenamiento jurídico. La CSE (revisada) se ratifica el 17 de mayo de 2021 (BOE 11-6-2021) y entra en vigor para España el 1 de julio de 2021.

6 CERMI *Compatibilidad entre trabajo y pensiones de Seguridad Social. Propuesta de reforma normativa desde el sector de la discapacidad*, Cinca, Madrid, 1ª ed 2020. También, Vid. CRUZ VILLALÓN J.: «Nuevas limitaciones a la pérdida de empleo por incapacidad permanente», en www.elnacional.cat (14-6-2024).

7 Núm. Sentencia 233/2019, Vid comentario ROMERO RÓDENAS M.J.: «Compatibilidad de la incapacidad permanente con el trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial, al no ser perjudicial o inadecuado al estado del trabajador» *Revista de Jurisprudencia Laboral* núm. 4/2019.

8 MONEREO PÉREZ, J.L., y LÓPEZ INSUA, B.M.: «Compatibilidad entre pensiones y discriminación indirecta por razón de género y viabilidad del sistema de Seguridad Social», en *La Ley Unión Europea*, núm. 105, 2022.

9 SSTS 14 de octubre de 2009, rec. 3429/2008 y 30 de enero de 2008, rec. 480/2007; APARICIO TOVAR J., COLLADO GARCÍA L., «Sobre las últimas reformas en Seguridad Social y posibles líneas de otras futuras», *Revista de Derecho Social* núm. 105 (2024), pág. 81 y 93.

10 APARICIO TOVAR J., «Seguridad Social y Asistencia Social»; en AA.VV. (BAYLOS/CABEZA/CRUZ/VALDÉS, Coords.) *La jurisprudencia constitucional en materia laboral y social en el periodo 1999-2010*, Libro homenaje a María Emilia Casas Baamonde, La Ley, Madrid, 2015, pág. 669.

11 En abierto, www.mdsocialesa2030.gob.es/derechos-sociales/discapacidad/docs/Libro_blanco_empleo_discapacidad_2023.pdf

12 Como tuvo ocasión de señalar el TS al analizar la compatibilidad entre prestación de Seguridad Social y trabajo, en supuestos concretos, resulta «indudable la conveniencia de que la materia sea regulada por el

exigía el análisis pormenorizado de cada prestación ya que, junto a supuestos de plena compatibilidad entre prestación y trabajo, en otros casos la compatibilidad se produce solo parcialmente, existiendo otros supuestos en los que la incompatibilidad constituye la regla general y esta es la apuesta reciente del TS en su sentencia de 14 de abril de 2024, al señalar que *«La lógica de la interpretación sistemática solo puede conducir a que la recta hermenéutica de las actividades compatibles únicamente puede referirse a tareas o funciones que no sean las correspondientes a alguna profesión u oficio, sino a labores de índole accesorio, marginal, ocasional o limitado que, siendo o no lucrativas, no den lugar a su inclusión en el sistema de Seguridad Social»*.

II. Incompatibilidad del trabajo por cuenta ajena con el reconocimiento de pensiones de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez y su evidente repercusión en la personas con discapacidad

1. La oportunidad de volver a retomar el concepto y sus variadas situaciones protegidas

Bien es sabido que la prestación de incapacidad permanente en el Sistema de la Seguridad Social otorga protección a aquellas personas beneficiarias incluidas en el Sistema que, como consecuencia de una alteración de la salud, han quedado definitivamente y de manera sobrevenida, en alguna medida, personas incapacitadas para el trabajo.

Nos encontramos ante una de las situaciones de necesidad que mayor protección merece en nuestro ordenamiento jurídico¹³, y prueba de ello es el establecimiento de la prestación de incapacidad en la modalidad contributiva y también en una modalidad no contributiva.

La regulación legal de la incapacidad permanente ha experimentado desde 1994 una serie de reformas, no siendo nuestro objetivo abordarlas, pero sí destacar la que se produjo mediante Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de Medidas en materia de Seguridad Social, ya que sobre todo afectó a aspectos fundamentales como la forma de cálculo de las pensiones de incapacidad permanente derivadas de enfermedad común, mediante una cierta aproximación a la pensión de jubilación, pese a la «heterogeneidad» de la incapacidad permanente en relación con la jubilación¹⁴. De este modo, el propio concepto se desvirtúa y se da más importancia, en ocasiones, a la carrera de seguro que al propio grado de incapacidad permanente¹⁵.

legislador con una mayor claridad y precisión», pero mientras tanto, la tesis en favor de la compatibilidad «puede realizar todas las actividades laborales que sean compatibles con su situación, sin limitación alguna, sin que en ningún extremo de la disposición legal se afirme que sólo puede desempeñar actividades «superfluas, accidentales o esporádicas»» (SSTS 14 de octubre de 2009, rec. 3429/2008 y 30 de enero de 2008, rec. 480/2007).

- 13 Inextenso, LÓPEZ GANDÍA J. y ROMERO RÓDENAS M.J., La incapacidad permanente: acción protectora, calificación y revisión, Bomarzo, Albacete, 2011.
- 14 ALARCÓN CARACUEL M.R., «La reforma del sistema de pensiones en España», *Revista Temas Laborales* núm. 48, 1998, pág. 9.
- 15 LÓPEZ GANDÍA J. y ROMERO RÓDENAS M.J., La incapacidad permanente... op.cit. pág. 7. De otra parte, es una muestra más de la diferencia de tratamiento entre contingencias comunes y contingencias profesionales al ser objeto de mejor tutela las derivadas de estas últimas.

El TRLGSS en su art. 193.1 define la incapacidad permanente en su modalidad contributiva como «la situación del trabajador, que después de haber estado sometido al tratamiento prescrito y de haber sido dado de alta médicamente, presenta reducciones anatómicas o funcionales graves, susceptibles de determinación objetiva y previsiblemente definitivas, que disminuyan o anulen su capacidad laboral». De la definición que contiene el citado artículo del TRLGSS y del resto de lo preceptuado en el mismo resulta oportuno realizar las siguientes precisiones:

En primer lugar, es un concepto basado en un criterio de capacidad laboral y funcional según las secuelas, tanto físicas como psíquicas, de base médica, déficit orgánico o funcional¹⁶, y no de capacidad de ganancia, es decir no tiene en cuenta factores personales (edad, formación) o del mercado de trabajo (posibilidades de encontrar trabajo) que sólo se consideran para cualificar o aumentar la incapacidad anatómica, funcional previamente definida y precisamente a partir de la reforma de 1972, para limitar el concepto de incapacidad absoluta mediante la creación de la incapacidad permanente total cualificada. Ello puede llevar a situaciones de sobreprotección en algunos casos, al disponer de las rentas de otro trabajo, y de infraprotección en otros, especialmente si no se alcanza la edad para la incapacidad permanente cualificada y no se encuentra trabajo. De otra parte, la realización de trabajos tanto por personas incapacitadas totales como por incapacitadas absolutas plantea numerosos problemas, bien al poner en cuestión la propia calificación, bien al mostrar las dificultades en ciertos casos para proceder a una revisión del grado. De otra parte, su proyección sobre el trabajo, en los casos en que la persona incapacitada se reincorpore a la empresa puede tener cierta importancia a efectos laborales y de condiciones de trabajo. Prueba de su importancia es la propuesta de anteproyecto de ley del ministerio de trabajo y economía social se elimina la automaticidad de la extinción del contrato de las personas que acceden a la situación de incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez, y se condiciona la decisión empresarial a la voluntad de la persona trabajadora, a la posibilidad de adaptar el puesto de trabajo, siempre que no suponga un coste excesivo para la empresa, o a la inexistencia de un puesto de trabajo vacante adecuado de reforma del art. 49.1.e) ET eliminando la automaticidad de la extinción del contrato de las personas que acceden a la situación de incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez, y se condiciona la decisión empresarial a la voluntad de la persona trabajadora, a la posibilidad de adaptar el puesto de trabajo, siempre que no suponga un coste excesivo para la empresa, o a la inexistencia de un puesto de trabajo vacante adecuado.

En segundo lugar, pese al carácter objetivable de las lesiones o reducciones anatómicas o funcionales, el concepto no es general y uniforme, esto es, ante determinadas reducciones anatómico-profesionales o secuelas no se correlaciona un grado, sino que depende de su influencia en cada persona, lo que lleva a un casuismo que hace muy difícil recurrir en unificación de doctrina¹⁷. Es una incapacidad relacional e individualizada. No hay incapacidades sino personas incapacitadas.

16 SSTS núm. 570 de 9 de abril de 1990 y núm. 929 de 13 de junio de 1990.

17 A título de ejemplo: Autos núm. 346 del TS de 10 de mayo de 1991, núm. 671 de 19 de noviembre de 1991, núm. 553 de 29 de mayo y núm. 813 de 9 de julio de 1992; STS de 17 de enero de 1994, rec. 2801/1992; 24 de mayo de 1995, rec. 2339/1993; 18 de diciembre de 1996, rec. 371/1996; 27 de octubre de 1997, rec. 4537/1996 y 27 de diciembre de 1999, rec. 783/1999 y una reiteradísima jurisprudencia haya establecido que en materia de calificación de la invalidez permanente, salvo en casos de coincidencia absoluta de los extremos fácticos, «la invocación de precedentes jurisprudenciales resulta inefectiva, pues no alcanza el

En tercer lugar, en cuanto al carácter de definitiva, no obsta a la calificación de incapacidad permanente, la posibilidad de una recuperación, si la misma se considera incierta o a largo plazo. Ni siquiera es necesario que se mantenga durante cierto tiempo¹⁸.

Otra cuestión práctica de enorme importancia conceptual e interpretación jurídica con el trabajo de las personas, es el carácter sobrevenido de la discapacidad y cuya propuesta de reforma legislativa¹⁹ permitirá la reforma del art. 49.1.e) ET, en cuya DA única del anteproyecto de Ley se anuncia la nueva propuesta de regulación en materia de Seguridad Social de la incapacidad permanente y su compatibilidad con el trabajo y se señala que «el Gobierno, en el plazo de seis meses y en el marco del diálogo social, presentará una propuesta de modificación de la normativa en materia de Seguridad Social sobre incapacidad permanente y su compatibilidad con el trabajo, siguiendo la recomendación 18^a del Pacto de Toledo».

Una de las cuestiones centrales en el contexto de Seguridad Social y discapacidad nos obliga a realizar un apreciación circunstancial en base al actual art. 196.1 TRLGSS, antiguo art. 136.1 párrafo segundo, introducido por la Ley 35/2002 (Disposición Adicional 2^a), recogiendo determinada doctrina Jurisprudencial²⁰, que posibilitaba un tema no baladí y es el de aquellas personas que presentan reducciones anatómicas o funcionales en la fecha de afiliación a la Seguridad Social puedan ser calificadas en situación de Incapacidad Permanente, cuando se trate de personas con discapacidad, que con posterioridad a la afiliación hayan visto agravadas sus lesiones, provocando por sí mismas o por concurrencia con nuevas lesiones o patologías una disminución o anulación de la capacidad laboral que tenían en el momento de su afiliación. Dicha reforma supuso un avance muy importante por cuanto que no podían ser tenidas en cuenta, con carácter general, para la calificación de la incapacidad permanente las secuelas congénitas o adquiridas con anterioridad a la incardinación de persona trabajadora en el Sistema de la Seguridad Social y permite reconocer el derecho del trabajo de las personas con discapacidad y la agravación de sus padecimientos o secuelas.

grado de doctrina vinculante en cuanto que cada realidad objetiva reclama también una precisa decisión» (por todas, Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 18 de enero de 1988). Esta circunstancia se proyecta decisivamente sobre el juego del art. 14 CE, en su faceta de igualdad en la aplicación de la Ley, en materia de calificación de la invalidez. Como ya se ha declarado en STC 74/1990 de 23 de abril, tal juego viene obstaculizado por «la dificultad de considerar en materia de invalidez dos supuestos como sustancialmente iguales o equiparables, al tener que realizar el análisis jurídico teniendo en cuenta no sólo las lesiones, sino también las circunstancias profesionales y personales del trabajador afectado». En el mismo sentido, SSTC 53/1996, de 26 de marzo y 232/1991, de 10 de diciembre, refiriéndose al conjunto de los grados de incapacidad permanente.

18 Cuando se prevea que no va a durar mucho tiempo en procesos degenerativos por enfermedad, STS de 12 de mayo de 2003, rec. 3017/2002, Vid comentario sobre la misma SEMPERE NAVARRO A.V., «Gran invalidez de enfermo terminal», en *Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi* núm. 17, 2003, BIB 2003/1119 y STS 11 de octubre de 2004, rec. 5800/2003.

19 Aprobado en segunda vuelta del Consejo de Ministros el día 23 de julio de 2024.

20 SSTs de 26 de enero de 1999, rec. 5066/1997; 27 de julio de 1992, rec. 1762/1991; 10 de junio de 1986; 23 de febrero de 1987; 10 y 11 de noviembre de 1988; 31 de enero y 10 de abril de 1989, y 9 de marzo de 1990, entre otras muchas.

Este cambio normativo ha permitido plantear una cuestión controvertida analizada en multitud de pronunciamientos judiciales²¹ acerca de si los padecimientos anteriores a la afiliación, luego agravados, pueden o no ser tomados en cuenta a los efectos de declaración de una situación de incapacidad permanente, implícitamente en muchos supuestos permite esta doctrina el reconocimiento de la compatibilidad incapacidad permanente / discapacidad y su filiación posterior con el derecho a una prestación de grado superior por agravación (con el trabajo, por ejemplo). Claro, la nueva doctrina del TS en la sentencia objeto de comentario pudiera ser objeto también de un posterior cambio jurisprudencial, con las consecuencias prácticas restrictivas que puede suponer la incompatibilidad de no tratarse de trabajos esporádicos o marginales.

Resulta evidente, que no todas las reducciones anatómicas o funcionales presentan la misma intensidad ni repercuten de igual forma en la capacidad laboral del sujeto que las sufre. Por ello, la LGSS (1994) en su art. 137 establece que la incapacidad permanente, cualquiera que sea su causa determinante, se clasificará en función del porcentaje de reducción de la capacidad de trabajo del interesado, valorado de acuerdo con la lista de enfermedades que se apruebe reglamentariamente en los grados de parcial, total, absoluta y gran invalidez, a los cuales hay que añadir las lesiones permanentes no invalidantes, cuando derivan de contingencias profesionales.

El anterior art. 137 citado, preveía un desarrollo reglamentario que tuviera en cuenta la incidencia de dicha reducción en el desarrollo de la profesión que ejercía la persona afectada o del grupo profesional en que aquella estaba enmarcada antes de producirse el hecho causante de la incapacidad permanente, desarrollo que nunca se produjo, por lo que sigue siendo de aplicación la legislación anterior (Disp. Trans. 26 TRLGSS). Y por tanto un sistema más bien individualizado, genérico y flexible, con gran casuismo interpretativo derivado de las características y circunstancias personales de la persona trabajadora afectada²².

2. Las prestaciones de Incapacidad Permanente Absoluta, Gran Invalidez y su compatibilidad con el trabajo por cuenta ajena

Con anterioridad a la entrada en vigor de la modificación introducida en el artículo 196.2 TRGSS²³ las pensiones vitalicias en caso de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez no impedían el ejercicio de aquellas actividades, sean o no lucrativas, compatibles con el estado de la persona con discapacidad, siempre que no representaran un cambio para el trabajo a efectos de revisión.

21 STS de 19 de enero de 2009, rec. 1155/2008, aunque ésta se limitaba a seguir la Jurisprudencia anterior de SSTS de 28 de noviembre de 2006, rec. 4126/2005, 26 de septiembre de 2007, rec. 4227/2005; 21 de febrero de 2008, rec. 64/2007 y 6 de noviembre de 2008, rec. 4255/2005.

22 Son décadas transcurridas sin que el legislador haya procedido al desarrollo reglamentario anunciado, hay autores que ven razonable suprimir el desarrollo reglamentario señalado, incorporando al TRLGSS en contenido de la citada DT 26^a, o bien desarrollar la norma en el sentido indicado elaborando la lista de enfermedades a que hace referencia el art. 194 TRLGSS, Vid. APARICIO TOVAR J., COLLADO GARCÍA L.: «Sobre las últimas reformas en Seguridad Social...» op.cit. pág. 81. En la actualidad, al aprobarse el TRLGSS de 30 de octubre de 2015 se ha mantenido la situación anterior, ya que su Disposición transitoria vigésima sexta establece que lo dispuesto en el artículo 194 únicamente se aplicará a partir de la fecha en que entren en vigor las disposiciones reglamentarias a que se refiere el apartado tercero del mismo.

23 La Ley 27/2011, 1 de agosto, modificó el art. 141.2 LGSS, hoy art. 196.2 TRLGSS (2015).

Interpretando el precepto citado, el Tribunal Supremo en una añeja jurisprudencia, que ahora se retoma, vino a entender que la compatibilidad «se refiere única y exclusivamente a aquellos trabajos de tipo marginal e intrascendente, en el sentido de ser de mínima significación y relieve porque otro entendimiento del precepto rompería de manera frontal con todo el sistema y con la doctrina del Tribunal Supremo que tiene reiteradamente declarado que la incapacidad permanente absoluta es aquella situación que impide al trabajador la realización de cualquier actividad por liviana y sedentaria que sea, con lo que de mantenerse un criterio amplio en la interpretación del artículo 196.2 TRLGSS el resultado sería, como acaba de anticiparse, de contradicción plena con el Sistema y conduciría al absurdo...»²⁴. Más tardíamente el Tribunal Supremo vino a mantener que la norma lo que establece es «una compatibilidad entre tal percepción (de la pensión) y la realización por» la persona con discapacidad «de determinadas actividades ciertamente marginales, que no entrañen el ejercicio de una profesión u oficio, pues no deben manifestar un cambio en su capacidad de trabajo, ya que de producirse este, operaría la revisión»²⁵. En definitiva, la compatibilidad entre pensión de incapacidad permanente absoluta y trabajo solo se admitía respecto de actividades residuales o marginales²⁶, pero no con relación al ejercicio de una actividad laboral ordinaria, ya que en tal caso se entendía que el desarrollo de dicha actividad ponía de manifiesto la existencia de un cambio en la capacidad de trabajo que habría de conducir a la revisión del grado de incapacidad²⁷.

La doctrina anterior no tardaría en ser abandonada, como pone de manifiesto la doctrina²⁸ y la jurisprudencia en Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2008²⁹, referida a un trabajador cuya profesión era la de ayudante de cocina y que fue declarado en situación de gran invalidez, no obstante venía prestando servicios a tiempo completo como oficial de segunda especialista con jornada de 35 horas semanales y realizando un trabajo consistente en la elaboración de dibujos de planos en ordenador. Tras diversas incidencias procesales, el Tribunal Supremo impuso un cambio de criterio, reconociendo que «ha sido criterio tradicional de la Sala ... el que los trabajos compatibles resultan ser los cometidos laborales que no son objeto de usual contratación en el mercado de trabajo, muy particularmente por sus limitaciones en orden a la jornada y a la retribución ...; se ha afirmado que la actividad compatible de que trata el artículo 141.2 LGSS/94 no comprende el núcleo funcional de una profesión u oficio, cualquiera que sea, pues a todos afecta tal grado de invalidez³⁰ sino que va referida a labores de orden adjetivo o marginal», añadiendo

24 STS de 20 de diciembre de 1985 y 13 de mayo de 1986, recaídas ambas en recursos de casación por infracción de Ley.

25 STS de 26 de enero de 1989.

26 RON LATAS, R.P., *La incompatibilidad de pensiones en el sistema español de Seguridad Social*, Civitas, Madrid, 2000, pág. 77; GALA DURÁN C., «La compatibilidad...» op.cit. págs. 27 y ss.

27 Inextenso ROMERO RÓDENAS M.J., *Revisión del grado de incapacidad permanente: concepto, causas y plazos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 30.

28 LÓPEZ GANDÍA J., «La reforma de la Seguridad Social...» op.cit.

29 Rec. 480/1987, en el mismo sentido SSTS 10 de noviembre de 2008, rec. 56/2008, 14 de octubre de 2009, rec. 349/2008, 10 de noviembre de 2009, rec. 61/2009, 1 de diciembre de 2009, rec. 1674/2008, 16 de octubre de 2013, rec. 907/2012. Sobre la evolución del criterio jurisprudencial, MORENO DE VEGA Y LOMO F., «¿Compatibilidad entre pensión de invalidez absoluta y trabajo productivo?» *Aranzadi Social*, núm. 4/2013, BIB 2013/1512, págs. 1 y ss.

30 SSTS 19 de diciembre de 1988 y 26 de diciembre de 1988.

que «la actividad laboral compatible con las situaciones de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez por necesidad han de ser de escasa significación...».

El Tribunal Supremo entendió que desde la perspectiva del derecho al trabajo no puede negarse tal derecho a quien se encuentre en situación de incapacidad absoluta o gran invalidez, porque así lo reconoce el artículo 35 CE y tras señalar que ningún precepto legal obliga entender que las actividades compatibles son solo las marginales, superfluas, accidentales o esporádicas, concluye manteniendo la plena compatibilidad entre trabajo y pensión, ya que la opción interpretativa contraria haría de mejor condición al trabajador declarado en situación de incapacidad permanente total, además de que apostar por la incompatibilidad tendría un efecto desmotivador sobre la reinserción laboral de quien se encuentra en situación de incapacidad permanente absoluta o de gran invalidez.

En definitiva, a partir de la Sentencia señalada se observó un cambio de criterio, siendo numerosos los pronunciamientos que han reiterado la compatibilidad del percibo de la pensión de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez con la realización de trabajos por cuenta propia o ajena, aunque los mismos se hayan realizado a jornada completa³¹.

La situación anterior fue objeto de modificación con efectos de 1 de enero de 2014 y como resultado de haberse incorporado un nuevo apartado tercero al artículo 198 TRLGSS, por medio del artículo 3.tres de la Ley 27/2011, 1 de agosto, a cuyo tenor «el disfrute de la pensión de incapacidad permanente absoluta y de gran invalidez a partir de la edad de acceso a la edad de jubilación será incompatible con el desempeño por el pensionista de un trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena, que determine su inclusión en alguno de los regímenes del Sistema de la Seguridad Social, en los mismos términos y condiciones que los regulados para la pensión de jubilación en su modalidad contributiva en el apartado 1 del artículo 213 de esta Ley».

A nuestro juicio, la modificación legal introducida supuso reforzar el criterio jurisprudencial que había venido manteniendo la compatibilidad de la pensión de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez con el trabajo, aun cuando se realizara en jornada ordinaria, desde el momento en que a partir de la entrada en vigor de esta reforma ninguna duda ha de existir acerca de dicha compatibilidad hasta que la persona con discapacidad alcance la edad de jubilación, para lo que habrá de estarse a lo establecido en la citada Ley 27/2011, de 1 de agosto, teniendo en cuenta en cualquier caso que la edad de jubilación a que se refiere el artículo 205 TRLGSS está sometida a un periodo de aplicación paulatina conforme establece la Disposición transitoria vigésima de dicha norma.

De forma que, las pensiones vitalicias de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez, no impiden el ejercicio de aquellas actividades, sean o no lucrativas, compatibles con el estado del incapacitado que no representen un cambio en su capacidad de trabajo a efectos de revisión (art. 200.2 TRLGSS).

31 Ejemplo de dicha jurisprudencia y con relación a la compatibilidad entre pensión de gran invalidez y trabajo por cuenta ajena son las SSTs de 14 de octubre de 2009, rec. 3429/2008 y 16 de octubre de 2013, rec. 907/2012. En cuanto a la compatibilidad entre pensión de incapacidad permanente absoluta y trabajo se han dictado entre otras las SSTs de 19 de marzo de 2013, rec. 2022/2012; 14 de julio de 2010, rec. 2531/2009 y 1 de diciembre de 2009, rec. 1674/2008.

No obstante, la jurisprudencia ha admitido que, si no se produce un cambio o revisión, sino que se trata de una actividad completamente nueva, realizable aun a tiempo completo, ésta es compatible con la pensión³². Incluso en caso de incapacidad permanente absoluta para todo trabajo.

La anterior argumentación es el criterio jurisprudencial vigente hasta la STS objeto de comentario y mantenido en la STS de 14 de octubre de 2009, rec. 3429/2008, al interpretar el artículo 198.2 TRLGSS y determinar qué actividades son compatibles con el cobro de una pensión por incapacidad permanente absoluta o por gran invalidez. La controversia fue resuelta en favor de la compatibilidad de acuerdo con las siguientes consideraciones jurisprudenciales:

- a) La interpretación restrictiva mantenida por el INSS no siempre ha sido la acogida por la Jurisprudencia social pues ya la STS de 2 de marzo de 1979 había mantenido que «el trabajador en situación de incapacidad permanente absoluta para todo trabajo, en virtud de lo dispuesto en el art. 24.4 de la Orden de 15 de abril 1969, puede realizar todas las actividades laborales que sean compatibles con su situación, sin limitación alguna, al señalar literalmente que «Las pensiones vitalicias en caso de invalidez absoluta o gran invalidez no impedirán el ejercicio de aquellas actividades, sean o no lucrativas, compatibles con el estado de inválido y que no representen un cambio en su capacidad de trabajo a efectos de revisión» por lo que no cabe en modo alguno considerar que sólo puedan desempeñar actividades «superfluas, accidentales o esporádicas»; y la ya citada STS 6 de marzo de 1989 considera inaplicable las limitaciones derivables del art. 138.2 LGSS (1974) a quienes habían sido declarados en situación de incapacidad permanente absoluta sin derecho a prestaciones.
- b) Frente a la consideración del art. 137.5 LGSS (inhabilitación completa para toda profesión u oficio) la literalidad del precepto –art. 198.2 TRLGSS (2015)– parece más flexible y apunta a la plena compatibilidad trabajo/pensión «Las pensiones vitalicias en caso de incapacidad permanente absoluta o de gran invalidez no impedirán el ejercicio de aquellas actividades, sean o no lucrativas, compatibles con el estado del incapacitado y que no representen un cambio en su capacidad de trabajo a efectos de revisión» al no establecer límite alguno a la simultaneidad referida.
- c) La opción interpretativa contraria llevaría a hacer de mejor condición a la persona trabajadora declarada en incapacidad permanente total, legalmente apta para cualquier actividad que no sea la profesión u oficio para la que haya sido declarado inválida, que al incapaz declarado en incapacidad permanente absoluta, al que se le negaría toda actividad e ingresos extramuros de la marginalidad³³.

32 STS de 30 de enero de 2008, rec. 480/2007; 10 de noviembre de 2008, rec. 56/2008 y 23 de abril de 2009, rec. 2512/2008 y 14 de octubre de 2009, rec. 3429/2008. En el mismo sentido STS16 de octubre de 2013, rec. 907/2012.

33 FJ 3 de la STS 30 de octubre de 2018, rec. 480/2007.

- d) La incompatibilidad como muy bien reitera el TS³⁴ tendría un cierto efecto desalentador sobre «la reinserción social y laboral de quien se halla en incapacidad permanente absoluta o gran invalidez, pues aunque las cotizaciones satisfechas por el nuevo trabajo habrían de tener eficacia respecto de prestaciones futuras, con independencia del régimen de incompatibilidad de pensiones y del derecho de opción que establece el art. 163 TRLGSS, lo cierto es que la suspensión de la pensión por la percepción de ingresos debidos al trabajo ordinario consecuencia impuesta –se dice– por la lógica del Sistema privaría prácticamente de estímulo económico a una actividad que con toda seguridad ha de realizarse con considerable esfuerzo –psicofísico– por parte de la persona con discapacidad³⁵. No olvidemos que el art. 27.1 de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, entre otras cuestiones, señala que los «Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo», lo que favorece y prioriza, a nuestro juicio, la reinserción profesional de las personas con discapacidad.

Un planteamiento contrario se había seguido por la Resolución de 2 de noviembre de 1992, de la Dirección General de Ordenación Jurídica y entidades colaboradoras de Seguridad Social, que preveía la actuación de la Dirección Provincial del INSS para los supuestos en los que el perceptor de incapacidad permanente ejerciese trabajos por cuenta propia o ajena, «en función de la incompatibilidad que pueda existir entre el percibo de la pensión y el trabajo desarrollado, dando lugar a la suspensión de aquélla (prestación por incapacidad permanente), cuando la actividad laboral exceda de los límites permitidos por el artículo 198.2 del TRLGSS.

Pero, para la jurisprudencia citada, estas disposiciones reglamentarias han de ser consideradas «ultra vires» respecto de la manifestación legal de compatibilidad que establece el art. 198.2 TRLGSS, que no se remite a desarrollo reglamentario alguno y –por lo mismo– ineficaces.

No obstante, lo cierto es como ha señalado LÓPEZ GANDÍA que en estos casos la compatibilidad con el trabajo se ha construido legalmente, pese a su aparente indeterminación y la necesidad de una reforma del art. 198 TRLGSS, como algo excepcional y con características especiales en cuanto a la forma de desempeño (horario, jornada, lugar de trabajo, contenido de las tareas), muy próximo al trabajo marginal, no lucrativo, y lejano de un trabajo común a jornada completa que incluya el núcleo funcional de una profesión u oficio. No resulta incompatible, por otra parte, tal incompatibilidad con el derecho al trabajo pues siempre cabe la opción entre pensión y trabajo. Por otra parte, el art. 198.2 TRLGSS no puede interpretarse de manera aislada sino en relación con los conceptos de

34 Entre otras, STS 20 de marzo de 2019, rec. 2648/2017, vid comentario ROMERO RÓDENAS MJ., «Compatibilidad de la incapacidad permanente absoluta con el trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial, al no ser perjudicial o inadecuado al estado del trabajador», *Revista Jurisprudencia Laboral* (BOE) núm 4.

35 Vid. FJ 2 STS 14 de octubre de 2009, citada, «Este planteamiento cobra pleno vigor si se atiende a las nuevas tecnologías (particularmente informáticas y de teletrabajo), que consienten pluralidad de actividades laborales –a jornada completa– a quienes se encuentran en situaciones de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez, de manera que la compatibilidad ahora defendida representa –en el indicado marco de actividades sedentarias– un considerable acicate para la deseable reinserción social de los trabajadores con capacidad disminuida».

incapacidad permanente y subordinado a la propia definición de los grados que lleva a cabo el art. 137 LGSS³⁶ es lógico que la persona con discapacidad (incapacidad permanente total) pueda trabajar en otra profesión u oficio, pero ya no lo es tanto el absoluto o gran inválido pues entonces no habría diferencia alguna de grado. No parece lógico que si las lesiones no se han agravado, pero permiten ahora una actividad laboral no quepa revisión de la propia incapacidad permanente³⁷.

Para que se genere gran invalidez a partir de una incapacidad permanente absoluta es necesario que se produzca una revisión por agravación, pues no es una mera calificación adicional, sino un cambio de grado³⁸.

2.1. Doctrina jurisprudencial mantenida en la STS de 30 de enero de 2008: compatibilidad con el trabajo por cuenta ajena en jornada ordinaria³⁹

La doctrina mantenida en dicha STS y posteriores ponía de relieve que denegar la compatibilidad entre pensión y trabajo significaría que la persona con gran invalidez o incapacidad permanente absoluta obtendría un resultado peor que si sólo se le hubiera concedido una incapacidad permanente total que como sabemos ostenta la compatible con el desempeño de cualquier actividad diferente a la de su profesión habitual. Con independencia de si lo que sucede es que, realmente «una persona en las condiciones concurrentes en el caso (parapléjica pero joven) ha de considerarse afecta de otro grado de incapacidad, lo cierto es que la mayor protección pensionista que representa la GI se vuelve en su contra» si se actúa no reconociendo la compatibilidad⁴⁰.

Dicha doctrina declaraba compatible la pensión de IPA-GI con determinadas actividades laborales. La cuestión radicaba en determinar no solo cuáles son esos trabajos «compatibles» sino también no determinantes de revisión del grado de incapacidad. Y en dicha interpretación de tan complejo artículo y en la determinación de las actividades «compatibles», el razonamiento interpretativo se enfrentaba a dos preceptos señalados como eran el art. 135.5 LGSS/74 y 141.2 LGSS/94, con clara conexión y reconocimiento con el derecho al trabajo de las personas con discapacidad tal y como señala entre otros tratados internacionales el art. 27 de la CIDPD y el art 15 CSE revisada pues no puede negarse a quien se encuentra en situación de IPA o GI, porque así lo reconoce el art. 35 CE y lo confirma el art 141.2 LGSS mencionado y la doctrina jurisprudencial si se atiende a la consideración

36 LÓPEZ GANDÍA J. y ROMERO RÓDENAS M.J., *La incapacidad permanente...* op.cit. pág. 50.

37 LÓPEZ GANDÍA J., «La reforma de la Seguridad Social...» op.cit. 36.

38 STS de 22 de julio de 1996, rec. 3370/1995 y 7 de mayo de 2004, rec. 2074/2003. Inextenso, ROMERO RÓDENAS M.J., *Revisión del grado de incapacidad permanente...* op.cit. págs. 44 y ss.

39 Rec 480/2007. Sobre esta sentencia Vid el comentario muy interesante y a favor de esta, SEMPERE NAVARRO A., Compatibilidad de la pensión de gran invalidez, comentario a la STS-SOC 30 de enero de 2008, rec. 480/2007, en *Aranzadi Social BIB2008/1376*: «La incompatibilidad estricta tendría un cierto efecto desmotivador sobre la reinserción social y laboral de quien se halla en IPA o GI; la suspensión de la pensión por la percepción de ingresos debidos al trabajo ordinario privaría prácticamente de estímulo económico a una actividad que con toda seguridad ha de realizarse con considerable esfuerzo -psicofísico- por parte del inválido. Nuevas tecnologías. - Este planteamiento cobra pleno vigor si se atiende a las nuevas tecnologías [particularmente informáticas y de teletrabajo], que consienten pluralidad de actividades laborales -a jornada completa- a quienes se encuentran en situaciones de IPA o GI, de manera que la compatibilidad representa un considerable acicate para la deseable reinserción social de los trabajadores con capacidad disminuida».

40 Vid. SEMPERE NAVARRO A.: «Compatibilidad de la pensión de gran invalidez...» op.cit.

de que si bien la propia definición de IPA determina una cierta dificultad teórica para admitir la actividad laboral normal -no ocasional o discontinua- de quien se encuentra en tal situación (legalmente definida como la que «inhabilite por completo al trabajador para toda profesión u oficio»), la posibilidad de esa actividad profesional se deriva del hecho de que la calificación de IP es un juicio problemático de las expectativas de empleo, como evidencian el art. 141.2 LGSS y el propio art. 138.2 LGSS/74 y de que «... los términos en que se expresa el legislador han de ser interpretados con cierta moderación dado el alcance de tales palabras de cierta infinitud de difícil percepción y adaptabilidad en la realidad sobre la que ha de actuarse... de suerte que sólo cabe apreciarlo [el supuesto de IPA] cuando escapa a lo verosímil dentro de las innumerables posibilidades de la actividad laboral»⁴¹. Es más, el TS señala que la literalidad del art. 141.2 «las pensiones vitalicias... no impedirán el ejercicio de aquellas actividades... compatibles con el estado del inválido y que no representen un cambio de su capacidad de trabajo a efectos de revisión»⁴², el propio legislador relativiza en apreciable medida el riguroso concepto de la IPA que proporciona el reproducido art. 135.5 LGSS/74 y que apuntaría a la imposibilidad jurídica de realizar trabajos en tal situación»⁴³. Esta doctrina jurisprudencial ya en su día subrayó que este razonamiento cobra pleno vigor si se atiende «a las nuevas tecnologías [particularmente informáticas y de teletrabajo], que consienten pluralidad de actividades laborales -a jornada completa- a quienes se encuentran en situaciones de IPA o GI, de manera que la compatibilidad ahora defendida representa -en el indicado marco de actividades sedentarias- un considerable acicate para la deseable reinserción social de los trabajadores con capacidad disminuida». Todo lo anteriormente expuesto nos resulta de difícil comprensión con el cambio de criterio jurisprudencial.

2.2. Frecuentamos el pasado con la doctrina jurisprudencial STS del 11 de abril de 2024

La doctrina del TS de los años 80 venía a señalar que los trabajos «compatibles» con las prestaciones tan mencionadas, «resultan ser los cometidos laborales que no son objeto de usual contratación en el mercado de trabajo, muy particularmente por sus limitaciones en orden a la jornada y a la retribución; es más, se argumenta que en una lectura sistemática de la normativa aplicable, bien pudieran identificarse con las que refiere el art. 7.6 LGSS para excluirlas del campo de aplicación del RGSS y que el precepto define como aquellas que «en atención a su jornada o a su retribución, pueda considerarse marginal y no constitutivo de medio fundamental de vida». En esta línea se ha afirmado que la actividad compatible de que trata el art. 141.2 LGSS no comprende «el núcleo funcional de una profesión u oficio, cualquiera que sea, pues a todos afecta tal grado de invalidez»⁴⁴, sino que va referida a labores de orden adjetivo o marginal⁴⁵, pues «no deben manifestar un cambio en su capacidad de trabajo, ya que, de producirse éste, operaría la revisión, con las consecuencias económicas correspondientes»⁴⁶.

41 STS 12 de febrero de 1979.

42 ROMERO RÓDENAS M.J., *Revisión del grado de incapacidad permanente: concepto, causas y plazos*, ..op. cit., pág. 34 y ss.

43 Fdo Jco tercero STS 30 de enero de 2008, citada.

44 SSTS 19/12/88; y 26/12/88

45 SSTS 07/07/86; 19/12/88; y 26/12/88.

46 STS 26/01/89.

Y esta conclusión, de que la actividad laboral compatible con las situaciones de IPA y GI por necesidad ha de ser de escasa significación, es una consecuencia -se dice- de que la interpretación del art. 141.2 LGSS ha de llevarse a cabo en función de los principios que inspiran la legislación de Seguridad Social, acorde con la STS de 20 de diciembre de 1985, entre otras «... el legislador se refiere única y exclusivamente a aquellos trabajos de tipo marginal e intrascendente, en el sentido de ser de mínima significación y relieve, porque otro entendimiento del precepto rompería de manera frontal con todo el sistema y con la doctrina de la Sala que tiene reiteradamente declarado que la incapacidad permanente absoluta es aquella situación que impide al trabajador la realización de cualquier actividad por liviana y sedentaria que sea, con lo que de mantenerse un criterio amplio en la interpretación del precepto citado, el resultado sería, de contradicción plena con el sistema y conduciría al absurdo».

Pues bien, el fundamento jurídico 4º de la STS 11 de abril de 2024, se hace eco de esta doctrina, regresando a la doctrina de la década de los 80. Su argumentación se centra en siete elementos.

En primer lugar, la interpretación literal, su definición y naturaleza y el régimen de sus compatibilidades se refiere a «aquellas actividades, sean o no lucrativas, compatibles con el estado del incapacitado y que no representen un cambio en su capacidad de trabajo a efectos de revisión». Sostiene que el precepto -al señalar de actividades compatibles (la propia dicción «actividades» y no «trabajos») se está refiriendo a labores o tareas marginales y limitadas y no a ocupaciones permanentes o cotidianas que por su extensión o intensidad den lugar a su inclusión en el sistema de Seguridad Social». En este caso, la doctrina más cualificada en la materia vino a señalar que la incompatibilidad estricta «tendría un cierto efecto desmotivador sobre la reinserción social y laboral de quien se halla en IPA o GI; la suspensión de la pensión por la percepción de ingresos debidos al trabajo ordinario privaría prácticamente de estímulo económico a una actividad que con toda seguridad ha de realizarse con considerable esfuerzo -psicofísico- por parte de la persona con discapacidad⁴⁷, de manera que la compatibilidad representa un considerable acicate para la deseable reinserción social de los trabajadores con capacidad disminuida»⁴⁸.

En segundo lugar, la interpretación sistemática lleva a la misma solución al determinar que «La lógica de la interpretación sistemática solo puede conducir a que la recta hermenéutica de las actividades compatibles únicamente puede referirse a tareas o funciones que no sean las correspondientes a alguna profesión u oficio, sino a labores de índole accesorio, marginal, ocasional o limitado que, siendo o no lucrativas, no den lugar a su inclusión en el sistema de Seguridad Social». Resulta difícil imaginar que, por un lado, la norma (art. 194 LGSS – según la DT 26 LGSS) califique la IPA como situación que inhabilita por «completo» al trabajador para «toda» profesión u oficio; y que, por otra, esté permitiendo la compatibilidad con actividades que, según la definición anterior no podría realizar⁴⁹.

47 SEMPERE NAVARRO A., Compatibilidad de la pensión de gran invalidez, comentario a la STS-SOC 30 de enero de 2008, rec. 480/2007...op.cit.

48 SEMPERE NAVARRO A., Compatibilidad de la pensión de gran invalidez, comentario a la STS-SOC 30 de enero de 2008, rec. 480/2007...op.cit.

49 BELTRAN DE HEREDIA RUIZ I.: La prestación de incapacidad permanente absoluta y la gran invalidez no es compatible con el trabajo, salvo si es marginal o esporádico (STS\Pleno 11/4/24), en <https://>

En tercer y cuarto lugar la finalidad genérica de las prestaciones y específicamente de la IPA y GI. Estos argumentos como nos ha recordado la cualificada doctrina poco aportan a la cuestión debatida⁵⁰ más bien ligados a planteamientos meta jurídicos ligados al diseño constitucional y legal del sistema y conforme a los principios de suficiencia de las prestaciones y equilibrio financiero. Sin embargo, la interpretación judicial debe incidir en nuestra opinión en el marco regulador actual y que no se orienta en exclusividad por una situación de incapacidad permanente protegida, sino que esta se gradúa en atención a la incidencia de la situación invalidante en la capacidad laboral de la persona trabajadora y su concreta discapacidad con el reconocimiento de los grados de parcial, total y absoluta), e «incluso teniendo en cuenta la edad y dificultades de encontrar un empleo para incrementar su cuantía (la mal llamada IPT cualificada). En realidad, debe de tenerse en cuenta que la persona que se le reconoce una GI es una persona con IPA que precisa la ayuda de otra persona para llevar a cabo los actos más esenciales de la vida⁵¹.

En quinto lugar, señala el TS que «admitir la compatibilidad en los términos en los que lo hacía nuestra anterior jurisprudencia -que aquí expresamente rectificamos implicaba, en muchas ocasiones ligadas a la prestación de un trabajo por cuenta ajena, la ocupación de un empleo que podría haber sido ocupado por un trabajador desempleado que percibía prestación pública de desempleo y que sí resultaba -y resulta- incompatible con ese nuevo empleo»⁵². El ejemplo no es afortunado, compartimos la argumentación de la doctrina, «al no entenderse», puesto que da la sensación de que las personas que perciben una IPA o GI y compatibilizan las mismas con un trabajo, «le están quintando el empleo a otra persona que está desempleada»⁵³ (sic). Ahora el argumento es que «a la lógica y a la sostenibilidad del sistema de prestaciones públicas de protección social; y, también, al principio de solidaridad que impregna e informa la concepción constitucional y legal de la Seguridad Social, en la medida en que una misma persona -imposibilitada normativamente para el ejercicio de toda profesión u oficio- compatibiliza una pensión pública con rentas derivadas del trabajo que desarrolla», a nuestro juicio un argumento metajurídico que nos hace ver que la interpretación de la norma puede incluir diversas soluciones legales.

El sexto argumento, centrado en las «actuales circunstancias sociales, las nuevas tecnologías informáticas y el uso de la denominada inteligencia artificial pueden permitir a personas con serias dificultades somáticas la realización de trabajos con la ayuda de tales instrumentos», la argumentación del TS es rotunda «no debe ser la compatibilidad de las rentas del trabajo con la prestación pública que compense la incapacidad»; sino, al contrario, a través de «la revisión del sistema de incapacidades en general y, específicamente, la del beneficiario afectado en orden a potenciar sus capacidades y la consecución de rentas dignas derivadas de su esfuerzo y trabajo al margen de la pensión pública cuya finalidad

ignasibeltran.com/2024/05/13/la-prestacion-de-incapacidad-permanente-absoluta-y-la-gran-invalidez-no-es-compatible-con-el-trabajo-salvo-si-es-marginal-o-esporadico-stspleno-11-4-24/

50 RODRÍGUEZ INIESTA G.: «El reconocimiento de una gran invalidez pensionada, a un trabajador de la once, no es compatible con su continuidad como vendedor de cupones de dicha organización. giro de 180 grados en la doctrina del tribunal supremo y regreso a un criterio abandonado en 1986 (comentario a la sts 544/2024, de 11 de abril, rec. 197/2023)», en *Net21.org* núm. 18 (2024).

51 LÓPEZ GANDÍA J. y ROMERO RÓDENAS M.J., *La incapacidad permanente: acción protectora, calificación y revisión*, op.cit., pág. 44 y ss.

52 Entrecomillado Fdo Jco 4º STS objeto de comentario.

53 Entrecomillado RODRÍGUEZ INIESTA G.: «El reconocimiento», op.cit.

era sustituir las rentas que no existían». Ello provoca que la incompatibilidad estricta que ahora apunta el TS tenga un evidente efecto desmotivador sobre la inserción laboral, sobre el derecho al trabajo de las personas con discapacidad IPA o GI, pues la suspensión de la pensión por la percepción de ingresos debidos al trabajo ordinario privaría prácticamente de estímulo económico y del derecho al trabajo de las personas con discapacidad. Hoy como ayer las nuevas tecnologías, cobran actualidad -particularmente informáticas y de teletrabajo-, que consienten pluralidad de actividades laborales -a jornada completa- a quienes se encuentran en situaciones de IPA o GI, «de manera que la compatibilidad representa un considerable acicate para la deseable reinserción social⁵⁴ de las personas trabajadoras con discapacidad reconocida (IPA o GI), este es el sentido de las conclusiones del Libro Blanco del empleo y discapacidad⁵⁵.

Y en último lugar, el sistema de protección social en general y las políticas de asistencia social, en particular, «deben arbitrar nuevos mecanismos tendentes a la reinserción socio laboral de las personas con discapacidades para el trabajo, a través de programas y actividades destinadas al incremento de sus capacidades laborales, sin necesidad de sustituirlas con aportaciones prestacionales que resultan incompatibles con aquellos trabajos, incluidos en el ámbito de la Seguridad Social que permiten la obtención regular de rentas derivadas del trabajo», estamos de acuerdo, pero esta afirmación no justifica el cambio de criterio, seguimos con un inalterado marco normativo y de difícil justificación a partir de la constatación de nuevas «circunstancias sociales»⁵⁶. Como se ha comentado, es el único momento de la sentencia en que se menciona la «discapacidad», y de una forma extraña, equivalente a «limitaciones funcionales»⁵⁷. La Sala huye -en mi opinión, de forma incomprensible- de la doctrina citada entre otras en la STS de 30/01/2008 rec. 480/2007 citada y analizada que recordemos una vez más, defendía la compatibilidad entre la pensión IPA/GI con el trabajo que sea compatible con el estado de la persona con discapacidad, alejando de la ahora argumentación del TS de que sólo cabe la compatibilidad con tareas que exijan escasa dedicación temporal o de carácter marginal. En definitiva, el fundamento de ello es, nuevamente, el derecho al trabajo de las personas con discapacidad reconocido a nivel internacional e interno, como hemos señalado al inicio de este análisis.

III. Conclusiones

El giro restrictivo de la jurisprudencia llama a una revisión profunda de la materia. Como juristas, debemos reivindicar el derecho al trabajo efectivo para personas con discapacidad, velar por que la legislación no excluya sino incluya, y contribuir a un

54 Comparto la importante opinión de SEMPERE NAVARRO A.V.: Compatibilidad de la pensión de gran invalidez, comentario a la STS-SOC 30 de enero de 2008, rec. 480/2007...op.cit.

55 Libro Blanco sobre empleo y discapacidad (Dir. ROMERO RÓDENAS MJ), Vid. ESTEBAN LEGARRETA R., GALA DURÁN C., GARCÍA SABATER A., GUTIÉRREZ COLOMINAS D., PÉREZ PÉREZ J, Capítulo IX «Régimen Jurídico», vid en abierto en, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=970075>, especialmente pág. 914.

56 ARENAS M., «El TS ha rectificado su doctrina y las pensiones en grado de absoluta y gran invalidez ya no son compatibles con una actividad laboral», vid en <https://miguelonarenas.blogspot.com/2024/04/el-ts-ha-rectificado-su-doctrina-y-las.html>

57 Muy acertado el análisis de ARENAS M., «El TS ha rectificado su doctrina y las pensiones en grado de absoluta y gran invalidez ya no son compatibles con una actividad laboral», vid en <https://miguelonarenas.blogspot.com/2024/04/el-ts-ha-rectificado-su-doctrina-y-las.html>

sistema de Seguridad Social verdaderamente justo, equilibrado y respetuoso de los derechos humanos y sociales por lo que señalaremos.

El Observatorio Estatal de la Discapacidad (enero 2023) ha analizado los últimos datos de Eurostat relativos a la discapacidad/pobreza/exclusión social (2021) indicando que, en 2021, el 29,7% de la población de la UE de 16 años o más con discapacidad estaba en riesgo de pobreza o exclusión social en comparación con el 18,8 % de las personas sin discapacidad. En España, el porcentaje de población de 16 años o más con discapacidad que se encuentra en riesgo de pobreza o exclusión social se sitúa en el 33%, esto es, tres puntos más que la media europea. Estos datos nos llevan a reflexionar *a priori* que reconocer la diversidad, tratar con dignidad las especificidades de las personas con discapacidad es clave para respetar el contenido del art. 27 CDPD a través del empleo y del trabajo abierto, inclusivo y no discriminatorio y el art. 26 de la Carta Social Europea, relativo a la integración de las personas con discapacidad.

En materia de discapacidad, escasas resoluciones del TS han tenido tanta contestación social como la que comentamos. El movimiento de la discapacidad⁵⁸ y gran parte de la doctrina han criticado la rectificación de la doctrina jurisprudencial⁵⁹ en los términos expuestos. Son muchas las causas, algunas las hemos abordado en este comentario, hay una realidad social que no se puede obviar, el número de personas con discapacidad vaya en aumento, si en 2023 se estiman 4.711.737 personas con discapacidad, en 2050 se prevé que aumenten a 6.657.174 las personas con discapacidad⁶⁰, circunstancias que atendiendo a la variable edad y sexo nos permite manifestar que el trabajo -no solo esporádico y/o marginal- debe ser compatible con la prestaciones de incapacidad permanente, así lo manifestamos en las conclusiones del Libro Blanco de empleo y discapacidad.

Es cierto que la STS es controvertida y sus argumentos no convencen para un cambio de criterio tan drástico, no compartido al igual que numerosa doctrina especializada que ha estudiado el tema (mayoritariamente en contra). Hubiéramos deseado que por razones de seguridad jurídica se mantuviera el criterio doctrinal del TS consolidado del 2008. Todo ello nos permite abordar la materia deseando un cambio legislativo que tenga en su fundamentación de la compatibilidad, por ejemplo, criterios de modulación

58 Por todos, El CERMI (10-6-2024) plantea la urgente y necesaria reforma de Seguridad Social, tras la STS 14 de abril de 2024, su modelo de compatibilidad entre trabajo y pensiones de incapacidad laboral vid. <https://www.servimedia.es/noticias/cermi-plantea-seguridad-social-modelo-compatibilidad-entre-trabajo-pensiones-incapacidad-laboral/1410180689>

59 Todos los autores citados y, más recientemente VIGO SERRALVO F., RUEDA MONROY J.A., «Diez argumentos jurídicos en favor de la compatibilidad de la prestación por IPA/GI con el trabajo. a propósito de la STS, Sala 4, núm. 544/2024 de 11 de abril», publicado el 20 de julio de 2024 en <https://diario.cermi.es/opinion/diez-argumentos-juridicos-en-favor-de-la-compatibilidad-de-la-prestacion-por-ipagi-con-el-trabajo-a-proposito-de-la-sts-sala-4-num-5442024-de-11-de-abril>

60 BARAÑANO CID M., ARROYO MENÉNDEZ M., FINKEL MORGENSTERN L. «Bases demográficas: Características, estimación, perfiles y evolución de las personas con discapacidad con especial referencia a la población activa» capítulo VI Libro Blanco Empleo y Discapacidad, consultad en www.Mdsocialesa2030.gob.es; Así se desprende del estudio efectuado en el capítulo V que es desglosado por sexos, además, de otras variables ponen de manifiesto de forma sostenida que la situación de la mujer con discapacidad es comparativamente peor que la de los hombres. Según la última Encuesta EDAD 2020, un 58.6% de mujeres tienen discapacidad a pesar de que representamos un 51% de la población española Los análisis prospectivos desarrollados en el capítulo mencionado ponen de manifiesto que la edad representa un factor esencial, porque los porcentajes de discapacidad se elevan progresivamente a partir de los 55 años, edad laboral.

de ingresos totales procedentes del trabajo remunerado y la prestación de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez, atendiendo la situación y realidad de la persona con discapacidad, garantizando su derecho al trabajo y en definitiva aunando de forma equilibrada y razonable las rentas de trabajo con la prestación de IPA/GI. Esperamos que la reforma del art. 49.1.e) ET vea la luz porque así lo señala el apartado 2 de la disposición final tercera de la Ley 2/2025 que «En el plazo de seis meses y en el marco del diálogo social, el Gobierno presentará una propuesta de modificación de la normativa de Seguridad Social sobre incapacidad permanente y su compatibilidad con el trabajo, siguiendo el espíritu y las recomendaciones del Pacto de Toledo». Resulta previsible que esta reforma flexibilice y amplíe la compatibilidad del trabajo retribuido con las pensiones de IP en sus distintos grados, dentro del nuevo paradigma de protección social flexible y compatible que apunta el Pacto de Toledo y que ya ha protagonizado reformas como la reciente de jubilación activa y parcial a través del Real Decreto Ley 11/2024, de 23 de diciembre. Pero esta reforma de la protección social debería haberse realizado ya en consonancia con la de extinción del contrato de trabajo porque ahora ambas normativas, laboral y social, tienen desajustes en su aplicación práctica como he apuntado, tanto en la IP total como en la IP absoluta y con gran incapacidad.

Las consecuencias prácticas del cambio de doctrina son cuantitativas y cualitativas lo que ha llevado a la Subdirección General de Ordenación y Asistencia Jurídica a publicar un específico Criterio Técnico de Gestión (CTG) núm. 11/2024, de 13 de junio de 2024, para dar solución práctica a los graves efectos que produce la STS de 11 de abril de 2024, esto es, la incompatibilidad de las pensiones de IPA con trabajos que determinen la inclusión en el Sistema de Seguridad Social⁶¹, dejando la puerta abierta en estas situaciones al INSS a instar el art. 200 TRLGSS relativo a la revisión de grado de discapacidad, materializando el tránsito de la incompatibilidad a la extinción de la pensión de IPA/GI⁶².

Dicho CTG determina dos situaciones: la incompatibilidad y la compatibilidad. En el primer caso, situación de incompatibilidad, la percepción de la pensión de IPA será incompatible con la realización de aquel trabajo o actividad que dé lugar a la inclusión en un régimen del sistema de la Seguridad Social. A tal efecto, se suspenderá el pago de la pensión de IPA durante el desempeño de tales trabajos o actividades, dictándose resolución en la que se fundamente la suspensión en la nueva doctrina del TS, y se reanudará cuando cese la realización de dicho trabajo o actividad. En aquellos casos en los que se tenga reconocido el complemento destinado a que el interesado pueda remunerar a la persona que le atienda previsto en el artículo 196.4 del TRLGSS, la suspensión de la pensión no impedirá que se siga percibiendo dicho complemento. Lo establecido en este apartado no impide que el INSS pueda promover la revisión del estado del interesado conforme a lo dispuesto en el artículo 200 del TRLGSS. En el segundo caso, situación de compatibilidad, en aquellos casos en los que, de acuerdo con la anterior doctrina del TS, el pensionista viniese compatibilizando el percibo de la pensión de IPA con el ejercicio de un trabajo por cuenta ajena o de una actividad por cuenta propia que hubiera dado lugar al alta en un régimen de la Seguridad Social, durante la vigencia de dichos contratos de trabajo o de las

61 Vid el riguroso comentario de ARENAS M. «Criterio de la seguridad social para aplicar la doctrina del TS respecto a la incompatibilidad entre trabajo y pensión IPA/GI». <https://miguelonarenas.blogspot.com/2024/06/criterio-de-la-seguridad-social-para.html>

62 Inextenso ROMERO RÓDENAS M.J., *Revisión del grado de incapacidad permanente: concepto, causas y plazos...* op.cit.

citadas actividades, se mantendrá la compatibilidad sin perjuicio de que se pueda iniciar, si así procediese, el procedimiento de revisión con el objeto de determinar si se mantiene el grado, en el supuesto de que el interesado no hubiera cumplido la edad de jubilación y de que dicho procedimiento no se hubiera ya iniciado cuando se tuvo conocimiento de que el interesado estaba trabajando. De forma que, la Subdirección General de Ordenación y asistencia jurídica ha entendido que a las personas con discapacidad que desde antes de la STS 11/04/2024, venían compatibilizando su pensión IPA/GI con una actividad por cuenta propia o ajena, se les permite mantener la percepción de la pensión y los rendimientos de la actividad, es decir, son compatibles.

La STS 11 de abril de 2024 implanta una doctrina regresiva, de vuelta al pasado⁶³ y un parcial reconocimiento de un tipo de trabajo -esporádico o marginal- compatible con la IPA/GI, como derecho inherente a la condición de la persona, también de las personas con discapacidad, ya que mediante él se alcanza la inclusión, el bienestar y vida autónoma. Hubiera sido deseable que la STS hubiera realizado una interpretación atendiendo al prisma de los derechos humanos, que parte de la dignidad, la autonomía, la igualdad y la solidaridad como valores básicos y es fruto de la aprobación y ratificación por España de la CIDPD y de la Directiva 2000/78/CE. Consideramos que la compatibilidad de la pensión de IPA/GI se conecta con el trabajo y el TS debió de preguntarse el significado del derecho del trabajo de las personas con discapacidad, olvidado en el discurso jurídico de la sentencia objeto de comentario. Hemos mencionado importantes normas internacionales, la propia Declaración Universal de Derechos Humanos afirma en su art. 23 que «toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo». La noción de trabajo al que se tiene derecho se identifica fundamentalmente con el trabajo asalariado, también para las personas con discapacidad como son las personas perceptoras de una IPA/GI.

La solución al conflicto descrito como ha señalado algún sector de la doctrina disgusta tanto como la contraria⁶⁴. Lo que disgusta de los argumentos de la Sentencia del TS es la consideración de que las personas con discapacidad para poder compatibilizar su prestación de IPA/GI dicho trabajo deba ser esporádico o marginal. Esta argumentación como hemos señalado bien puede entenderse como contradictoria con la institución de revisión del grado de incapacidad permanente regulada en el art. 200 TRLGSS, su literalidad e interpretación jurídica permite la compatibilidad de la IP con el trabajo⁶⁵.

Por último y en particular en el empleo, recordamos la mencionada Declaración Universal de Derechos Humanos en su art. 23, afirma que «toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo

63 GALA DURÁN C.: «El reciente cambio jurisprudencial en torno a la relación entre la ceguera, las pensiones de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez y el trabajo ¿Una vuelta al pasado», *Revista Trabajo y Derecho* núm. 118/2024

64 CAVAS MARTÍNEZ F.: «Incompatibilidad de la pensión de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez con el trabajo, salvo que sea esporádico o marginal: nuevo revés jurisprudencial para los grandes inválidos» *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 5 (2024).

65 «Si el pensionista de incapacidad permanente estuviera ejerciendo cualquier trabajo, por cuenta ajena o propia, el Instituto Nacional de la Seguridad Social podrá, de oficio o a instancia del propio interesado, promover la revisión, con independencia de que haya o no transcurrido el plazo señalado en la resolución» *Vid inextenso ROMERO RÓDENAS M.J. Revisión del grado de incapacidad permanente: concepto, causas y plazos...op.cit.*

y a la protección contra el desempleo» y el art. 27 CDPD que dispone que las estructuras generales deben ser inclusivas, lo que permitiría que las personas con discapacidad participen en el mercado de trabajo y trabajen en condiciones de igualdad con las demás. Lógicamente debemos de partir de una construcción holística en la determinación de lo que debe significar el «trabajo» como una relación social sobre la que reposa todo el sistema económico, pero principalmente estructura el sistema social y vertebrada políticamente un proyecto de futuro en el que las personas con discapacidad forman parte. Como ha señalado el profesor Baylos «El trabajo al ser un espacio de derechos es también un espacio de conflicto y de lucha por estos derechos, donde se realiza la idea democrática, un campo de derechos individuales y colectivos que abre además la posibilidad de ser titular de derechos de Seguridad Social, es decir, que enlaza la cláusula de Estado social con una situación de subordinación o de dependencia social y económica que caracteriza al trabajo asalariado como llave de una extensión universal»⁶⁶. Esto quiere decir que, desde el punto de vista del trabajo de las personas con discapacidad, el desempeño de un trabajo, -no marginal ni esporádico- aparece como una imprescindible actividad social creativa, dignifica la condición humana y le dota de un componente central en la creación de riqueza, permitiendo su obligada participación social⁶⁷.

En este sentido, el trabajo decente es inseparable de la noción de trabajo con derechos que reconocen los sistemas democráticos como parte fundamental integrante de sus señas de identidad en cuanto forma de organización política y social, también, aunque resulte obvio, para las personas con discapacidad. Además, el empleo constituye un aspecto central de la ciudadanía plena y efectiva, hermana el principio de igualdad con la atención a las diferencias, inclusión social, acceso a la autonomía personal y a la necesaria vida independiente de las personas con discapacidad⁶⁸. Es importante tener en consideración la Observación General núm. 8 del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, sobre el derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo, en ella se señala que la principal obligación general de los Estados partes es, pues, velar por el logro progresivo del ejercicio del derecho al trabajo y una de las obligaciones de los Estados es: «Velar por que las personas con discapacidad reciban una remuneración

66 BAYLOS GRAU A.: «El derecho al trabajo, el trabajo con derechos» consultad en <https://baylos.blogspot.com/2016/04/el-derech-al-trabajo-el-trabajo-con.html>

67 Algunos autores han interpretado la posible colisión del fallo de la sentencia objeto de comentario, con la normativa comunitaria en la STJUE de 18 de enero 2024 (C-631/22), Ca Na Negreta. «Aunque con un trasfondo quizás no idéntico al que comentamos, el TJUE afirmaba en su considerando 50º que una normativa «en virtud de la cual un trabajador con discapacidad está obligado a soportar el riesgo de perder su empleo para poder disfrutar de una prestación de seguridad social, menoscaba el efecto útil del artículo 5 de la Directiva 2000/78, interpretado a la luz del artículo 27, apartado 1, de la Convención de la ONU, según el cual se debe salvaguardar y promover el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, y el mantenimiento en el empleo». Vid. VIGO SERRALVO F., RUEDA MONROY J.A., «Diez argumentos jurídicos en favor de la compatibilidad de la prestación por IPA/GI con el trabajo... op.cit.

68 ALONSO MAS I., FERNÁNDEZ ORRICO F.J., «Estudio comparativo entre los Estados miembros de la UE sobre la obligación de contratar a personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo y su contraste con la normativa española», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 287, 2025, págs. 11-20.

no inferior al salario mínimo y *que no pierdan las prestaciones por discapacidad cuando empiecen a trabajar*»⁶⁹ (el subrayado es nuestro).

IV. Bibliografía citada

- ALARCÓN CARACUEL M.R., «La reforma del sistema de pensiones en España», *Revista Temas Laborales* núm. 48, 1998.
- ALONSO MAS I., FERNÁNDEZ ORRICO F.J., «Estudio comparativo entre los Estados miembros de la UE sobre la obligación de contratar a personas con discapacidad en el mercado ordinario de trabajo y su contraste con la normativa española», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 287, 2025.
- APARICIO TOVAR J., «Seguridad Social y Asistencia Social» en AAVV (BAYLOS/CABEZA/CRUZ/VALDÉS, Coords.) *La jurisprudencia constitucional en materia laboral y social en el periodo 1999-2010*, Libro homenaje a María Emilia Casas Baamonde, La Ley, Madrid, 2015,
- APARICIO TOVAR J., COLLADO GARCÍA L., «Sobre las últimas reformas en Seguridad Social y posibles líneas de otras futuras», *Revista de Derecho Social* núm. 105 (2024).
- ARENAS MIGUEL: [https://miguelonarenas.blogspot.com/También Vid Blog de Ignasi Beltrán](https://miguelonarenas.blogspot.com/También_Vid_Blog_de_Ignasi_Beltrán): <https://ignasibeltran.com/2024/05/13/la-prestacion-de-incapacidad-permanente-absoluta-y-la-gran-invalidez-no-es-compatible-con-el-trabajo-salvo-si-es-marginal-o-esporadico-stspleno-11-4-24>.
- ARENAS M. «Criterio de la seguridad social para aplicar la doctrina del TS respecto a la incompatibilidad entre trabajo y pensión IPA/GI». <https://miguelonarenas.blogspot.com/2024/06/criterio-de-la-seguridad-social-para.html>
- AAVV LIBRO BLANCO DE EMPLEO Y DISCAPACIDAD, En abierto, /www.mdsocialesa2030.gob.es/derechos_sociales/discapacidad/docs/Libro_blanco_empleo_discapacidad_2023.pdf
- BAYLOS GRAU A.: «El derecho al trabajo, el trabajo con derechos» consultad en <https://baylos.blogspot.com/2016/04/el-derech-al-trabajo-el-trabajo-con.html>
- BELTRAN DE HEREDIA RUIZ I.: La prestación de incapacidad permanente absoluta y la gran invalidez no es compatible con el trabajo, salvo si es marginal o esporádico (STS\Pleno 11/4/24), en <https://ignasibeltran.com/2024/05/13/la-prestacion-de-incapacidad-permanente-absoluta-y-la-gran-invalidez-no-es-compatible-con-el-trabajo-salvo-si-es-marginal-o-esporadico-stspleno-11-4-24/>

⁶⁹ Apartado 64, letra c) de la Observación General núm. 8 (2022) sobre el derecho de las personas con discapacidad al trabajo y al empleo, aprobada por el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en su 27º período de sesiones (15 de agosto a 9 de septiembre de 2022)

- CABEZA PEREIRO, J., «La incompatibilidad del trabajo con la pensión de jubilación total», en *La Seguridad Social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras*, (Coord. Monereo, Molina y Moreno), libro Homenaje al profesor José Vida Soria, Comares, Granada, 2008.
- CAVAS MARTÍNEZ, F., «Incompatibilidad de la pensión de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez con el trabajo, salvo que sea esporádico o marginal: nuevo revés jurisprudencial para los grandes inválidos» *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 5 (2024).
- CERMI *Compatibilidad entre trabajo y pensiones de Seguridad Social. Propuesta de reforma normativa desde el sector de la discapacidad*, Cinca, Madrid, 1^a ed 2020.
- CRUZ VILLALÓN, J.: «Nuevas limitaciones a la pérdida de empleo por incapacidad permanente», en www.elnacional.cat (14-6-2024).
- GALA DURÁN, C.: «La compatibilidad entre trabajo y pensión de jubilación y su repercusión en el sector público», *Revista la Administración práctica: enciclopedia de administración municipal* núm. 8 (2013).
- GALA DURÁN, C.: «La compatibilidad entre el trabajo y la percepción de las pensiones por incapacidad permanente total, absoluta y gran invalidez tras la ley 27/2011», *Revista Temas Laborales* núm. 122 (2013).
- GALA DURÁN, C.: «El reciente cambio jurisprudencial en torno a la relación entre la ceguera, las pensiones de incapacidad permanente absoluta y gran invalidez y el trabajo ¿Una vuelta al pasado», *Revista Trabajo y Derecho* núm. 118/2024.
- LÓPEZ GANDÍA J. y ROMERO RÓDENAS M.J., *La incapacidad permanente: acción protectora, calificación y revisión*, Bomarzo, Albacete, 2011.
- MERCADER UGUINA, J. (Dir), *La compatibilidad de las prestaciones del Sistema de Seguridad Social*, Lex Nova, Pamplona, 2013.
- MONEREO PÉREZ, J.L., y LÓPEZ INSUA, B.M.: «Compatibilidad entre pensiones y discriminación indirecta por razón de género y viabilidad del sistema de Seguridad Social», en *La Ley Unión Europea*, núm. 105 (2022).
- MORENO DE VEGA Y LOMO F., «¿Compatibilidad entre pensión de invalidez absoluta y trabajo productivo?» *Aranzadi Social*, núm. 4/2013, BIB 2013/1512.
- RODRÍGUEZ INIESTA, G., «El reconocimiento de una gran invalidez pensionada, a un trabajador de la once, no es compatible con su continuidad como vendedor de cupones de dicha organización. giro de 180 grados en la doctrina del tribunal supremo y regreso a un criterio abandonado en 1986 (comentario a la STS 544/2024, de 11 de abril, rec. 197/2023)», en *Net21.org* núm. 18 (2024).
- ROMERO RÓDENAS, M.J., *Revisión del grado de incapacidad permanente: concepto, causas y plazos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.
- ROMERO RÓDENAS, M.J., *La compatibilidad del trabajo con las prestaciones del Seguridad Social*, Bomarzo, Albacete, 2019.

- ROMERO RÓDENAS, M.J., «Compatibilidad de la incapacidad permanente absoluta con el trabajo por cuenta ajena a tiempo parcial, al no ser perjudicial o inadecuado al estado del trabajador», *Revista Jurisprudencia Laboral* (BOE) núm 4 (2019).
- RON LATAS, R.P., *La incompatibilidad de pensiones en el sistema español de Seguridad Social*, Civitas, Madrid, 2000.
- SEMPERE NAVARRO, A.V., «Gran invalidez de enfermo terminal», en *Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi* núm. 17, 2003, BIB 2003/1119.
- SEMPERE NAVARRO, A.V., Compatibilidad de la pensión de gran invalidez, comentario a la STS-SOC 30 de enero de 2008, rec. 480/2007, en *Aranzadi Social BIB2008/1376*.
- VIGO SERRALVO F., RUEDA MONROY J.A., «Diez argumentos jurídicos en favor de la compatibilidad de la prestación por IPA/GI con el trabajo. a propósito de la STS, Sala 4, núm. 544/2024 de 11 de abril», publicado el 20 de julio de 2024 en <https://diario.cermi.es/opinion/diez-argumentos-juridicos-en-favor-de-la-compatibilidad-de-la-prestacion-por-ipagi-con-el-trabajo-a-proposito-de-la-sts-sala-4-num-5442024-de-11-de-abril>

CAPÍTULO XIV

APUNTES SOBRE JURISPRUDENCIA LABORAL DEL TJUE EN MATERIA DE DISCAPACIDAD¹

ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO

*Magistrado de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Rey Juan Carlos*

Sumario: **I.** STJUE de 11 de julio de 2006 (C-13/05), Chacón Navas. **II.** STJUE (Gran Sala) de 17 de julio de 2008 (C-303/06), Coleman. **III.** STJUE de 11 de abril de 2013 (C-335/11 y C-337/11), Ring y Werge. **IV.** STJUE de 18 de marzo de 2014 (C-363/12), Z. **V.** STJUE de 22 de mayo de 2014 (C-356/12), Glatzel. **VI.** STJUE de 18 de diciembre de 2014 (C-354/13), Kaltoft. **VII.** STJUE de 1 diciembre de 2016 (C-395/15), Daouidi. **VIII.** STJUE de 9 de marzo de 2017 (C-406/15), Milkova. **IX.** STJUE de 18 de enero de 2018 (C-279/16), Ruiz Conejero. **X.** STJUE de 11 de septiembre 2019 (C-397/18), Nobel Plastiques Ibérica. **XI.** STJUE de 30 de enero de 2020 (C-395/18), Tim. **XII.** STJUE (Gran Sala) 26 enero 2021 (C-16/19), Hospital Clínico de Cracovia. **XIII.** STJUE de 15 de julio de 2021 (C-799/19), Tartu Vangla (Prisión de Tartu). **XIV.** STJUE 6 octubre 2021 (C-598/19), Confederación Centros Especiales Empleo. **XV.** STJUE 21 octubre 2021 (C-824/19), Comisión anti-Discriminación (Bulgaria). **XVI.** STJUE 22 febrero de 2022 (C-485/20), HR Rail SA. **XVII.** STJUE de 7 de diciembre de 2023 (C-518/23), AP Assistenzprofis. **XVIII.** STJUE de 18 de enero de 2024 (C-631/22), Ca Na Negreta. **XIX.** STJUE 11 septiembre 2025 C-38/24, Berdivi.

El artículo 49 de la Constitución, desde que fuera promulgada en 1978, vino disponiendo que los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos. Tras su modificación de 2024 ha recibido una redacción mucho más ambiciosa que conviene repasar:

¹ El título de esta colaboración quiere enlazar con la de SEMPERE NAVARRO, A. V.: «Diez apuntes jurisprudenciales sobre discapacidad» VVAA (Dir. Fernández Orrico, F. J.). *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*. Laborum, Murcia, 2023, págs. 413 a 426.

- 1) Las personas con discapacidad ejercen los derechos previstos en este Título en condiciones de libertad e igualdad reales y efectivas. Se regulará por ley la protección especial que sea necesaria para dicho ejercicio.
- 2) Los poderes públicos impulsarán las políticas que garanticen la plena autonomía personal y la inclusión social de las personas con discapacidad, en entornos universalmente accesibles. Asimismo, fomentarán la participación de sus organizaciones, en los términos que la ley establezca. Se atenderán particularmente las necesidades específicas de las mujeres y los menores con discapacidad.

La discriminación contra cualquier persona por razón de su discapacidad «constituye una vulneración de la dignidad y el valor inherentes del ser humano», viene proclamando la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, Nueva York 13 de diciembre de 2006, que define esa condición². Por eso, la Directiva 2000/78, que carece de una definición de discapacidad, debe interpretarse en la medida de lo posible de conformidad con dicha Convención. Era ésta una precisión respecto de la delimitación conceptual que había examinado el Tribunal de Justicia en la *STJUE de 11 julio 2006, Chacón Navas, C-13/05*, anterior a la incorporación de la CDPD al ordenamiento jurídico de la UE.

Ello supone que la enfermedad - sea curable o incurable - puede equipararse a discapacidad si acarrea limitación, siempre que, además, tal limitación sea de larga duración. En concreto, el Tribunal de la Unión señala que el concepto de discapacidad «comprende una condición causada por una enfermedad diagnosticada médicamente como curable o incurable, cuando esta enfermedad acarrea una limitación, derivada en particular de dolencias físicas, mentales o psíquicas que, al interactuar con diversas barreras, puede impedir la participación plena y efectiva de la persona de que se trate en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores, y si esta limitación es de larga duración»³.

Estos meros apuntes desean dejar constancia de algunos tópicos en los que aparece el tema de la discapacidad proyectado sobre las relaciones laborales y examinado por la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo. Su carácter esquemático, a modo de meras fichas, se corresponde con el origen que tienen⁴ y, también, el deseo de propiciar la reflexión de cada cual o, incluso, de facilitar la localización de estos pronunciamientos.

Se trata de docena y media de sentencias (19), más de una cuarta parte (cinco) de las cuales responde a cuestiones planteadas por órganos judiciales de España, lo que constituye un indicio de la atención que la materia viene suscitando en nuestra práctica judicial,

2 El art. 1 de la CDPD dispone lo siguiente: «las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás».

3 A partir de esta sentencia, el TJUE utilizará ya siempre el concepto de discapacidad que surge de la CDPD. Así lo ha hecho en las *STJUE de 18 marzo 2014, Z, C-363/12*; *18 diciembre 2014, FOA, C-354/13*; *1 diciembre 2016, Daouidi, C-395/15*; *9 marzo 2017, Milkova, C-406/15*; *18 enero 2018, Ruiz Conejero, C-270/16*; y *11 septiembre 2019, DW, C-397/18*.

4 Una exposición oral en la querida Universidad Miguel Hernández, el pasado mes de septiembre de 2025.

aunque también de las dudas existentes. Cualquiera de ellas, por sí sola, es merecedora de examen y estudio, pero todas ellas ofrecen una visión de conjunto que conviene no perder.

I. STJUE de 11 de julio de 2006 (C -13/05), Chacón Navas

ECLI:EU:C:2006:456.

Sonia Chacón Navas contra Euresst Colectividades SA.

Cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Social núm. 33 de Madrid.

- Empleada en empresa de restauración colectiva que accede a baja por enfermedad, previéndose que no reanudaría su actividad a corto plazo; empresa que despide, reconoce improcedencia y ofrece indemnización.
- Se interroga por vez primera al TJUE sobre si la situación de enfermedad está incluida en el ámbito protector de la Directiva 2000/78 por constituir una discapacidad y se contesta en sentido negativo.
- El Derecho UE impide el despido por motivos de discapacidad que, habida cuenta de la obligación de realizar los ajustes razonables para las personas con discapacidad, no se justifique por el hecho de que la persona en cuestión no sea competente o no esté capacitada o disponible para desempeñar las tareas fundamentales del puesto de que se trate.
- Pero la enfermedad, en cuanto tal, no puede considerarse un motivo que venga a añadirse a aquellos otros motivos en relación con los cuales la Directiva 2000/78 prohíbe toda discriminación.

II. STJUE (Gran Sala) de 17 de julio de 2008 (C-303/06), Coleman

ECLI:EU:C:2008:415.

S. Coleman contra Attridge Law y Steve Law.

Cuestión prejudicial planteada por el Employment Tribunal, London South (Reino Unido).

- Trabajadora que sufre un trato desfavorable a causa de ser madre de un hijo con discapacidad: es discriminación («por asociación») a causa de discapacidad, contraria a la Directiva 2000/78/CE.
- La prohibición de discriminación directa y de acoso no se circunscribe a las personas que sean ellas mismas discapacitadas.
- Tener un hijo discapacitado no justifica trato discriminatorio. Este existe si se acredita que el trato desfavorable está motivado por la discapacidad que padece un hijo a quien el trabajador prodiga la mayor parte de los cuidados que su estado requiere.

III. STJUE de 11 de abril de 2013 (C-335/11 y C-337/11), Ring y Werge

ECLI:EU:C:2013:222.

HK Danmark, en representación de Jette Ring contra Dansk almennyttigt Boligselskab (C335/11) y HK Danmark, en representación de Lone Skouboe Werge contra Dansk Arbejdsgiverforening, en representación de Pro Display A/S (C337/11).

Cuestiones prejudiciales planteadas por el Sø- og Handelsretten (Dinamarca).

- La enfermedad como discapacidad (tras la Convención de la ONU) cuando acarrea una limitación, derivada en particular de dolencias físicas, mentales o psíquicas que, al interactuar con diversas barreras, puede impedir la participación plena y efectiva de la persona de que se trate en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores, y si esta limitación es de larga duración (dolores lumbares, latigazo cervical).
- El Derecho de la UE se opone a una extinción del contrato por absentismo antes de adoptar la empresa medidas de adaptación al puesto de trabajo.
- El Derecho de la UE se opone a esa extinción si las bajas son consecuencia de la discapacidad, salvo si la norma laboral en que se basa persigue un objetivo legítimo y no excede de lo necesario para alcanzarlo, circunstancia que corresponde apreciar al órgano jurisdiccional remitente.

IV. STJUE de 18 de marzo de 2014 (C-363/12), Z

ECLI:EU:C:2014:159.

Z contra A Government department y The Board of management of a community school.

Cuestión prejudicial planteada por el Equality Tribunal (Irlanda).

- Profesora que no puede gestar, pero sí donar sus óvulos, con los cuales se convierte en madre subrogada conforme a legislación USA; en Irlanda no aparece como madre ni como adoptante.
- La situación de una madre subrogante en lo concerniente a la atribución de un permiso por adopción no está comprendida en la Directiva 2000/78 por no tener relación con asuntos de empleo y ocupación.
- La esterilidad de la madre intencional no es una discapacidad con repercusión laboral, que active la prohibición discriminatoria.

V. STJUE de 22 de mayo de 2014 (C-356/12), Glatzel

ECLI:EU:C:2014:350.

Cuestión prejudicial planteada por el Bayerischer Verwaltungsgerichtshof.

Wolfgang Glatzel contra Freistaat Bayern.

- Art. 21.1 Carta DDFUUEE, discriminación por discapacidad: no impide la diferencia de trato para permiso de conducir según se posea o no la agudeza visual necesaria para la conducción de vehículos de motor siempre que tal exigencia responda efectivamente a un objetivo de interés general (en el caso, mejorar la seguridad vial), sea necesaria (en el caso resulta esencial que las personas a las que se concede un permiso de conducir tengan las capacidades físicas necesarias, en especial de visión, dado que las deficiencias físicas pueden tener consecuencias importantes) y no constituya una carga desmesurada, como ocurre en el Anexo controvertido.
- El art. 26 de la Carta de DDFUUEE como principio rector: el principio enunciado por ese artículo no implica que el legislador de la Unión esté obligado a adoptar una u otra medida específica y para que produzca plenamente sus efectos, debe ser concretado mediante disposiciones del Derecho de la Unión o del Derecho nacional.

VI. STJUE de 18 de diciembre de 2014 (C- 354/13), Kaltoft

ECLI:EU:C:2014:2463.

Fag og Arbejde (FOA) contra Kommunernes Landsforening (KL).

Cuestión prejudicial planteada por el retten i Kolding de Dinamarca.

- Cuidador Infantil con sobrepeso recurrente; es despedido invocando la reducción del número de niños y considera que la medida se le aplica a él por su obesidad.
- El Derecho de la UE no consagra, como tal, un principio general de no discriminación por razón de obesidad en el ámbito del empleo y la ocupación, pero esa circunstancia puede considerarse como «discapacidad» cuando acarree una limitación, derivada en particular de dolencias físicas, mentales o psíquicas, a largo plazo, que, al interactuar con diversas barreras, pueda impedir la participación plena y efectiva de la persona de que se trate en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores.
- Corresponde al tribunal nacional comprobar si concurren dichos requisitos

VII. STJUE de 1 diciembre de 2016 (C-395/15), Daouidi

ECLI:EU:C:2016:917.

Mohamed Daouidi contra Bootes Plus, S.L., y otros.

Cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Social núm. 33 de Barcelona.

- Ayudante de cocina que resbala trabajando y sufre lesión en codo, despidiéndole la empresa por bajo rendimiento, tras haber prorrogado poco antes su contrato temporal.
- Que el interesado se halle en situación de incapacidad temporal de duración incierta no significa, por sí solo, que la limitación de su capacidad pueda ser calificada de «duradera», con arreglo a la definición de «discapacidad».

- La protección antidiscriminatoria frente a discapacidad se extiende a las secuelas de un accidente de trabajo.
- Como indicios para evaluar si tal limitación es «duradera» figuran, en particular, el que, en la fecha del hecho presuntamente discriminatorio, la incapacidad del interesado no presente una perspectiva bien delimitada en cuanto a su finalización a corto plazo o el que dicha incapacidad pueda prolongarse significativamente antes del restablecimiento de dicha persona.

VIII. STJUE de 9 de marzo de 2017 (C-406/15), Milkova

ECLI:EU:C:2017:198.

Petya Milkova contra Izpalnitelen direktor na Agentsiata za privatizatsia i sledprivatizatsionen kontrol.

Cuestión prejudicial planteada por Varhoven administrativen sad de Bulgaria.

- La Directiva 2000/78 permite una normativa de un Estado miembro que confiere a los trabajadores con determinadas discapacidades una protección especial *ex ante* frente al despido, sin otorgar tal protección a los funcionarios con las mismas discapacidades.
- Lo anterior vale salvo que se compruebe una vulneración del principio de igualdad de trato, lo cual ha de ser verificado por el órgano jurisdiccional remitente. Si se aprecia desigual trato la situación deberá corregirse mediante la equiparación del colectivo discriminado.

IX. STJUE de 18 de enero de 2018 (C-279/16), Ruiz Conejero

ECLI:EU:C:2018:17.

Carlos Enrique Ruiz Conejero contra Ferroser Servicios Auxiliares, S.A.

Petición de decisión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Cuenca.

- Limpiador con discapacidad reconocida (obesidad, problema lumbar, factores complementarios) que atraviesa varios periodos de IT por patologías relacionadas.
- Directiva 2000/78/CE, igualdad de trato laboral: el Derecho de la UE se opone al artículo 52.d) ET que permite despedir a un trabajador por faltas de asistencia, aun justificadas pero intermitentes, cuando tales ausencias sean consecuencia de enfermedades atribuibles a la discapacidad de ese trabajador, salvo que dicha normativa tenga la finalidad legítima de combatir el absentismo y no vaya más allá de lo necesario para alcanzar esa finalidad, lo cual corresponde evaluar al órgano jurisdiccional remitente.
- Corresponde al Juez nacional examinar si el ET ha tenido en cuenta los datos relevantes sobre los trabajadores con discapacidad.

X. STJUE de 11 de septiembre 2019 (C-397/18), Nobel Plastiques Ibérica

ECLI:EU:C:2019:703.

DW contra Nobel Plastiques Ibérica SA.

Petición de decisión prejudicial planteada por Juzgado de lo Social núm. 3 de Barcelona.

- Trabajadora contratada en 2004; diagnosticada de epicondilitis, como enfermedad profesional, en 2011; reconocida como especialmente sensible; pide varias veces adecuación del puesto de trabajo; se le cambia de destino transitoriamente; en 2016 es despedida por causas objetivas junto con otras nueve personas; tiene jornada reducida por cuidado de menor. En ese año presenta productividad media ponderada del 59,82 %, polivalencia muy reducida, absentismo del 69,55 %.
- Directiva 2000/78/CE, no discriminación: el Derecho de la UE solo considera discapacidad el estado de salud de una persona especialmente sensible que no puede desempeñar determinado trabajo (al suponer un riesgo para ella u otras) si implica una limitación de la capacidad por dolencias (físicas, mentales o psíquicas) duraderas que, al interactuar con diversas barreras, pueden impedir su participación plena y efectiva (en igualdad de condiciones) en la vida laboral.
- Una persona «especialmente sensible» a determinados riesgos no está *necesiter* afectada por discapacidad, en sentido jurídico.
- El despido objetivo de persona elegida por criterios aparentemente neutros (menor productividad, menos polivalencia, absentismo) es indirectamente discriminatorio por discapacidad si el empresario no ha realizado antes los ajustes razonables que garanticen la igualdad de trato.

XI. STJUE de 30 de enero de 2020 (C-395/18), Tim

ECLI:EU:C:2020:58.

Tim SpA - Direzione e coordinamento Vivendi SA contra Consip SpA y Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio, Italia).

- Convocatoria interministerial para comunicación óptica; TIM presenta oferta incluyendo colaboración de tres subcontratistas, una de las cuales incumple las normas sobre empleo de personas con discapacidad. El licitador entiende que se le debería permitir sustituir al subcontratista de referencia o acometer la contrata con el recurso a los otros dos.
- Directiva 2014/24/UE, contratación pública: el Derecho de la UE permite que el poder adjudicador excluya al licitador que presenta una oferta que incumple requisitos referidos a los subcontratistas, siempre que ello se haya comprobado.

- El respeto a la proporcionalidad exige que la exclusión no sea automática, debiendo comprobarse si el licitador pudiera asumir el encargo al que aspira con la exclusiva intervención de los subcontratistas que sí cumplen con los requisitos laborales.

XII. STJUE (Gran Sala) 26 enero 2021 (C-16/19), Hospital Clínico de Cracovia

ECLI:EU:C:2021:64.

VL contra Hospital Clínico de Cracovia.

Petición de decisión prejudicial, planteada por el Tribunal Regional de Cracovia, Polonia.

- Hospital que, en determinado momento, reúne a la plantilla e invita a quienes aún no han acreditado su discapacidad a hacerlo, a fin de aplicarse las reducciones en la cotización a la Seguridad Social; abona un complemento salarial de 60 euros mensuales; el demandante ya lo había acreditado mucho antes.
- Empleador que abona un complemento salarial a los trabajadores discapacitados que hayan presentado su certificado de discapacidad después de una fecha elegida por aquél, y no a quienes hubieran presentado dicho certificado antes de esa fecha.
- Directiva 2000/78, Igualdad de trato en el empleo y la ocupación: el Derecho de la UE aboca a considerar directamente discriminatoria esa conducta en la medida en que puede hacer definitivamente imposible que cumplan este requisito temporal los trabajadores discapacitados cuyo empresario conocía ya su condición.
- Esa práctica puede constituir una discriminación indirecta cuando ocasione una desventaja a ciertos trabajadores, por lo ostensible de su discapacidad o porque requiera ajustes razonables de las condiciones de trabajo, sin estar objetivamente justificada por una finalidad legítima y sin que los medios para la consecución de esa finalidad sean adecuados y necesarios.

XIII. STJUE de 15 de julio de 2021 (C-799/19), Tartu Vangla (Prisión de Tartu)

ECLI:EU:C:2021:606.

XX contra Tartu Vangla, con intervención de los Ministerios de Justicia y de Trabajo.

Petición de decisión prejudicial, planteada por el Tribunal Supremo de Estonia.

- Vigilante de prisiones despedido tras 15 años de servicios por no superar examen de agudeza acústica.
- Directiva 2000/78/CE, Igualdad de trato en el empleo y la ocupación: el Derecho de la UE se opone a la imposibilidad absoluta de mantener en sus funciones a un funcionario de prisiones cuya agudeza auditiva incumple los umbrales mínimos de percepción acústica establecidos en esa normativa, debiendo permitirse la

comprobación de si puede desempeñar tales funciones, en caso necesario tras realizarse los ajustes razonables (incluyendo audífonos).

- Determinada agudeza auditiva puede considerarse un «requisito profesional esencial y determinante para la profesión de vigilante penitenciario.
- La defensa de los derechos de las personas con discapacidad requiere que su despido por ineptitud se justifique por la incompetencia, o incapacidad o indisponibilidad para desempeñar las tareas fundamentales del puesto de que se trate.

XIV. STJUE 6 octubre 2021 (C-598/19), Confederación Centros Especiales Empleo

ECLI:EU:C:2021:810.

Confederación Nacional de Centros Especiales de Empleo (Conacee) contra Diputación Foral de Guipúzcoa y Federación Empresarial Española de Asociaciones de Centros Especiales de Empleo (Feacem),

Petición de decisión prejudicial, planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

- Diputación Foral que reserva a los centros especiales de empleo de iniciativa social o a las empresas de inserción el derecho a participar en procedimientos de adjudicación de contratos públicos o de algunos de sus lotes, así como la ejecución de una parte de esos contratos en el marco de programas de empleo protegido.
- La Directiva 2014/24/UE (sobre contratación pública) permite que un Estado miembro imponga requisitos adicionales para la adjudicación de «contratos públicos reservados» (para empleadores con al menos el 30 % de trabajadores discapacitados o desfavorecidos), a condición de respetar los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad.
- Posibilidad de que los Centros Especiales de Empleo de iniciativa empresarial (al menos el 30 % de la plantilla posee discapacidad y su objetivo principal consiste en promover la integración social y profesional) queden excluidos al priorizar la adjudicación a otro tipo de empresas sociales.

XV. STJUE 21 octubre 2021 (C-824/19), Comisión anti-Discriminación (Bulgaria)

ECLI:EU:C:2021:862.

Presidente e Integrante de Tribunal contra Comisión de Protección contra la Discriminación.

Petición de decisión prejudicial planteada por el Varhoven administrativen sad (Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, Bulgaria).

- Licenciada en Derecho con incapacidad por ceguera que es designada para integrar Tribunales de Jurado; tras periodo dilatado sin ser requerida para

desempeñar esa función reclama contra los responsables judiciales, que argumentan la necesidad de capacidad visual para ello; la Comisión de Protección contra la Discriminación los multa.

- Directiva 2000/78/CE, Igualdad de trato en el empleo; arts. 21 y 26 CDFUE: el Derecho de la UE se opone a una persona invidente sea privada de toda posibilidad de ejercer las funciones de jurado en un proceso penal (sin evaluar posibilidad de ajustes razonables ni diversidad de asuntos a tratar).
- Relevancia del derecho a ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad.
- Condena de la exclusión radical, sin evaluar la capacidad individual para desempeñar sus funciones y sin examinar la posibilidad de subsanar las eventuales dificultades que se hubieran podido plantear.

XVI. STJUE 22 febrero de 2022 (C-485/20), HR Rail SA

ECLI:EU:C:2022:85.

XXXX contra HR Rail SA.

Petición de decisión prejudicial planteada por el Consejo de Estado, actuando como Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo (Bélgica).

- Trabajador contratado para mantenimiento ferroviario; un año después se le coloca marcapasos sensible a radiaciones de las vías férreas y es declarado no apto para el desempeño de su actividad; la empresa lo despide y le ayuda a buscar otro empleo.
- Directiva 200/76/CE; Igualdad de trato en empleo: el Derecho de la UE requiere que los «ajustes razonables para las personas con discapacidad» se apliquen a titulares de un contrato de trabajo en prácticas.
- Si la persona, por su discapacidad, es declarada no apta para desempeñar las funciones esenciales del puesto que ocupa debe ser destinada a otro para el que disponga de las competencias, las capacidades y la disponibilidad exigidas, siempre que esa medida no suponga una carga excesiva para el empresario.
- El acondicionamiento del «lugar de trabajo» es medida prioritaria a fin de que la persona con discapacidad pueda seguir desempeñando su trabajo, lo que incluye cambio de «puesto».

XVII. STJUE de 7 de diciembre de 2023 (C-518/23), AP Assistenzprofis

Demandante de empleo versus un prestador de servicios de asistencia y asesoramiento a las personas con discapacidad (AP Assistenzprofis).

Petición de decisión prejudicial planteada por el Bundesarbeitsgericht (Tribunal Supremo de lo Laboral, Alemania).

- Universitaria joven y con discapacidad severa desea disponer de asistente personal; una entidad especializada ofrece ese trabajo, incluyendo requisito de edad; una Trabajadora Social que sobrepasa el tope concurre a la selección y se considera discriminada.
- Art. 26 CDFUE, protección discapacidad; Directiva 2000/78, no discriminación laboral: el Derecho UE no se opone a que la contratación de una persona que preste asistencia personal se supedita a un requisito de edad, con arreglo a una normativa nacional que prevé la toma en consideración de los deseos individuales de las personas que, debido a su discapacidad, tienen derecho a prestaciones de servicios de asistencia personal, si tal medida es necesaria para la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos.
- Justificación del requisito de edad: propicia la integración en el entorno social, personal y universitario de la persona asistida.

XVIII. STJUE de 18 de enero de 2024 (C-631/22), *Ca Na Negreta*

ECLI:EU:C:2024:53.

Trabajador declarado en situación de incapacidad permanente y su empresa (Ca Na Negreta).

Petición de decisión prejudicial planteada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears (España).

- Conductor de camión accidentado que, tras periodo de incapacidad temporal recibe alta y es reubicado de forma provisional en otro cometido; luego consigue judicialmente una incapacidad permanente total para su profesión; la empresa le comunica la terminación de su contrato por tal circunstancia; él demanda por despido.
- Directiva 2000/78, no discriminación laboral: el Derecho UE se opone a que el empresario puede poner fin al contrato de trabajo por hallarse el trabajador en situación de incapacidad permanente para ejecutar las tareas que le incumben en virtud de dicho contrato debido a una discapacidad sobrevenida durante la relación laboral, sin que el empresario esté obligado, con carácter previo, a prever o mantener ajustes razonables.
- Cuando un trabajador deviene definitivamente no apto para ocupar su puesto debido a una discapacidad sobrevenida, un cambio de puesto puede ser una medida adecuada como ajuste razonable siempre que posea las competencias, las capacidades y la disponibilidad exigidas. Es imprescindible que exista puesto de trabajo adecuado que esté vacante y que esa medida no suponga una carga excesiva para su empresario.
- Para determinar si la carga empresarial es excesiva hay que *evaluar los costes financieros, el tamaño y recursos de la empresa, su volumen de negocios, las ayudas públicas ofertadas.*

XIX. STJUE 11 septiembre 2025 C-38/24, Berdivi

- Jefa de Estación del Metro; convive con hijo menor afectado de grave discapacidad y precisado de acudir a tratamientos vespertinos; la actora solicita puesto de trabajo con horario matinal fijo; la empresa ofrece solución provisional y parcial.
- La protección de los derechos de las personas con discapacidad también incluye la prohibición de discriminación indirecta por asociación.
- Los trabajadores sin discapacidad están protegidos cuando sufren un trato desfavorable en el empleo por asumir responsabilidades de cuidado hacia un hijo con discapacidad.
- La obligación de realizar ajustes razonables se extiende a estos trabajadores que tienen asociada una persona con discapacidad siempre que 1) proporcionen asistencia esencial a esa persona y 2) las medidas no supongan una carga excesiva para el empleador.

CAPÍTULO XV

CONCLUSIONES A PARTIR DE LOS RESULTADOS PROVISIONALES DEL TRABAJO DE CAMPO REALIZADO POR EL GRUPO INVESTIGADOR

MARÍA JOSÉ LÓPEZ SÁNCHEZ
*Profesora Titular de Economía Aplicada
Universidad Miguel Hernández de Elche*

Sumario: **I.** Contexto. **II.** Método. **III.** Participantes. **IV.** Principales resultados. **1.** Información y recursos. **2.** Sensibilización. **3.** Iniciativa. **4.** Formatos y Canales. **5.** Prueba piloto. **V.** Recomendaciones finales. **VI.** Bibliografía citada.

I. Contexto

El proyecto «Derecho a la igualdad en el empleo y protección de personas con discapacidad intelectual a partir de la accesibilidad universal: Balance y estrategias» se enmarca en la necesidad de promover un mercado laboral abierto, inclusivo y no discriminatorio, tal como lo establece el modelo social de la discapacidad y recoge el Libro Blanco sobre Empleo y Discapacidad 2023. Si bien el derecho constituye una herramienta esencial para avanzar en esta visión, se destaca la importancia de la educación y la sensibilización como factores complementarios para garantizar una verdadera inclusión laboral.

Las investigaciones previas realizadas evidencian importantes barreras que dificultan la incorporación de personas con discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Entre ellas, sobresa el desconocimiento generalizado entre los equipos de dirección, recursos humanos y asesorías laborales, especialmente en pequeñas empresas, sobre las ayudas fiscales y de Seguridad Social disponibles. Sin embargo, aquellas empresas que han integrado personas con discapacidad en sus plantillas reportan beneficios significativos, tanto en la dinámica interna como en su contribución social, constatando que la diversidad no está reñida con la productividad ni la competitividad.

Además, el tamaño de la empresa influye directamente en la capacidad de implementar prácticas de inclusión. Las empresas más pequeñas enfrentan mayores

barreras para adoptar enfoques de innovación social, como la integración de soluciones que incorporen sostenibilidad, diversidad e inclusión en sus estrategias.

Por otra parte, el proyecto busca derribar barreras actitudinales y fomentar una comunicación más efectiva entre la oferta y la demanda laboral. La falta de alineación entre las competencias de las personas con discapacidad intelectual y las necesidades reales del mercado limita su inclusión. En este sentido, el diálogo abierto entre empresas y centros de formación u orientación laboral ha mostrado ser una práctica efectiva para promover la inclusión laboral y la satisfacción de ambas partes.

El proyecto en su totalidad contempla como trabajo de campo, tres dinámicas desarrolladas en tres períodos diferentes. En este trabajo trataremos de explicar los principales resultados de la primera y segunda dinámicas de grupo.

La primera dinámica fue realizada en el mes de noviembre de 2024 y su objetivo principal era capturar información, perspectivas y experiencias de empresas de diferente tamaño y sectores, con experiencia previa en inserción laboral sobre el derecho a la igualdad de personas con discapacidad, partiendo de la accesibilidad universal, y más concretamente sobre los adecuados ajustes razonables que deben aplicarse en cada puesto de trabajo. Además, se establecieron como objetivos específicos capturar datos sobre qué fórmulas serían las más efectivas para informar y concienciar a las empresas y capturar datos sobre métodos para conseguir una mejor comunicación e interacción entre la oferta y demanda de trabajo con el fin de que la formación de las personas con discapacidad intelectual se ajuste cada vez más a las necesidades de las empresas.

La segunda dinámica de grupo fue realizada en el mes de abril de 2025 y su objetivo principal era el mismo que el de la primera dinámica pero desde el punto de vista de las instituciones/asociaciones con experiencia en formar, acompañar y preparar a personas con discapacidad intelectual en la inserción al mundo laboral.

II. Método

Este estudio está basado en técnicas de investigación cualitativa, en concreto, se ha aplicado la técnica de grupo nominal. La investigación cualitativa combina enfoques teóricos, métodos y técnicas de carácter cualitativo que proceden de las Ciencias Sociales con el objetivo de describir la forma en que las personas dan sentido a las cuestiones que deben abordar y qué interpretación realizan de la realidad. Dentro de los múltiples principios de la investigación cualitativa se incluyen: el reconocimiento o existencia de múltiples realidades, la búsqueda de diferentes significados al mismo tema, la aproximación de carácter holístico al objeto del estudio, la utilización de un proceso inductivo (se generan posibles categorías de análisis a partir del discurso o de las ideas de los propios participantes), el estudio de los sujetos participantes en un contexto natural y reconocer que a su vez el investigador/a es parte del proceso¹.

Dentro de la investigación cualitativa se propone trabajar con pocos casos con la finalidad de profundizar en el objeto de estudio mediante la aplicación de métodos y técnicas que permiten obtener datos narrativos. Este tipo de investigación puede utilizarse

1 FERNÁNDEZ M.J.: «Diseño de estudios y diseños muestrales en investigación cualitativa». VVAA (Dir. Vázquez, M.L.). *Introducción a las técnicas cualitativas de investigación aplicadas en salud*. Cursos GRAAL. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona, 2006, págs. 31-52.

de forma independiente o complementaria con metodologías o enfoques cuantitativos. Para poder asegurar la calidad de los resultados es importante asegurar el rigor metodológico en la conducción de la investigación cualitativa y en la aplicación de las diferentes técnicas que la componen. Uno de los elementos que puede resultar esencial a la hora de cumplir con el rigor metodológico es la selección de participantes². Para una adecuada selección de participantes se hizo referencia a la necesidad de reclutar a participantes que tuvieran una representación significativa con respecto al objeto del estudio.

El grupo nominal o panel de expertos, es una discusión en grupo de carácter semiestructurado en donde suelen participar entre 9 y 12 personas, además del propio moderador³. Esta técnica se caracteriza porque combina las ventajas del trabajo individual con el trabajo en grupo y evita las presiones que el propio grupo puede ejercer sobre las personas participantes. Esto hace que los propios participantes puedan manifestar de forma libre sus opiniones. Una de las características más relevantes de esta técnica es que las personas que participan no interaccionan directamente, sino que la presencia del grupo se limita a cuestiones muy puntuales, como la aclaración de alguna idea, la generación de nuevas ideas y su organización.

La técnica empieza con la presentación del moderador de la pregunta o tema que será objeto de discusión. A continuación, se inicia un período de reflexión individual de unos 10 minutos donde se invita a los participantes a escribir en cartulinas sus ideas y propuestas. Las personas o expertos participantes facilitan las cartulinas al moderador, que las mezcla antes de leerlas en voz alta para mantener el anonimato de las propuestas.

La aplicación de la técnica estuvo apoyada por un soporte informático que permitió la codificación y valoración jerarquizada de las propuestas de los participantes mediante un sistema automatizado y anonimizado para la asignación de ponderaciones, permitiendo jerarquizar las ideas discutidas en un panel (mapa cognitivo).

Para iniciar la técnica, e introducir al grupo de participantes en la sesión de trabajo, se formuló una introducción explicativa del propósito de la reunión y una breve descripción de las normas de funcionamiento del debate. Se especificó el tiempo previsible que llevaría toda la sesión y se pidió permiso para grabar las sesiones mediante audio y vídeo, con la salvaguarda del compromiso de no identificar a la persona que hablaba en cada momento. De este modo quedó garantizado el anonimato y la confidencialidad del material grabado.

Se plantearon un total de 5 preguntas (se añadió una más en la segunda dinámica pero que no consideraremos a efectos de esta exposición) consideradas centrales para los objetivos del estudio (denominadas preguntas clave). Las preguntas fueron presentadas de forma secuencial, recogiendo y priorizando las aportaciones tras provocar un debate abierto sobre las ideas volcadas por los participantes en cada una de ellas. Adicionalmente a las preguntas principales el moderador presentaba durante el debate otras preguntas que obedecían a un guion previamente elaborado (preguntas racimo) con las que explorar todas las cuestiones consideradas relevantes para este estudio.

2 DELGADO M.E.; VARGAS I. Y VÁZQUEZ M.L.: «El rigor en la investigación cualitativa». VVAA (Dir. Vázquez, M.L.). *Introducción a las técnicas cualitativas de investigación aplicadas en salud*. Cursos GRAAL. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona, 2006, págs. 83-96.

3 MOGOLLÓN A.S., y VÁZQUEZ M.S.: «Técnicas cualitativas aplicadas en salud». VVAA (Dir. Vázquez, M.L.), *Introducción a las técnicas cualitativas de investigación aplicadas en salud*. Cursos GRAAL. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona 2006, págs. 53-82.

Las 5 preguntas que se sometieron al debate fueron las siguientes:

- P1. ¿Qué información, recursos propios o ajenos a los que puedan recurrir, tienen las empresas en la Comunidad Valenciana sobre la discapacidad y cómo favorecer la inserción laboral de estas personas?
- P2. ¿Qué acciones se podrían/deberían hacer para aumentar la sensibilización/información para mejorar la inserción laboral de estas personas?
- P3. ¿Quién debería tomar la iniciativa para que resultara efectiva esta inserción laboral?
- P4. ¿Qué formatos y canales serían los más adecuados?
- P5. Si pudiéramos realizar una prueba piloto con el fin de ayudar a incrementar la sensibilidad de las empresas ¿qué ideas nos sugieres?

Las medidas de frecuencia, tendencia o dispersión utilizadas en el análisis de la información de este informe se componen de intensidad de la recomendación, grado de acuerdo y espontaneidad.

- Intensidad de la recomendación (MEDIA): ponderación asignada a cada una de las ideas por los expertos (media de las puntuaciones, en una escala de 1 a 5 puntos)
- Espontaneidad (ESP): hace referencia al número de veces que una misma idea ha aparecido en el panel de trabajo por diferentes personas.

III. Participantes

Tanto en la convocatoria, como en el desarrollo del grupo, se reiteró la estricta confidencialidad respecto a las aportaciones de los participantes y sus comentarios y debates. Al comienzo de la sesión de trabajo, se informó a los participantes que el estudio estaba realizado desde el ámbito académico con la finalidad de pulsar las opiniones, experiencias y perspectivas con respecto a la inclusión laboral de personas con discapacidad intelectual. Los participantes también dieron su acuerdo para que la sesión fuese grabada en audio, de forma a recopilar posteriormente las ideas que pudieran haberse perdido en el transcurso de la dinámica. En las Tablas 1 y 2 se muestran las empresas y las asociaciones de inserción laboral que participaron, así como el número de representantes de cada una de ellas.

Tabla 1. Participantes Dinámica 1: Empresas o empleadores

Empresas participantes	Nº de representantes
POLO CLUB	2
SPRINTER	1
FARMACIA DE MJ HIDALGO	1
FUNDACIÓN SALUD INFANTIL	1
TEMPE	1
DALÚA	1
CANTUESO ORO	1
EULEN	1
GIUSEPPO	1

Tabla 2. Participantes Dinámica 2; Asociaciones de inserción laboral

Asociaciones participantes	Nº de representantes
ASOCIACIÓN TAMARIT	1
ASOCIACIÓN AITEAL	1
ASOCIACIÓN UPAPSA	1
ASOCIACIÓN APSA	1
ASOCIACIÓN ASPANIAS	1
CENTRO DE EDUCACIÓN ESPECIAL TAMARIT	1

IV. Principales resultados

1. Información y recursos

Parece representativo empezar este apartado mostrando la percepción que tienen las asociaciones de inserción laboral sobre si las empresas con las que interactúan están bien informadas en general de las ventajas, inconvenientes, ayudas públicas, etc. para la contratación de personas con discapacidad. En la Tabla 3 se presentan los resultados del multivoto de la dinámica 2 en relación a la percepción de las asociaciones de inserción laboral acerca de la cantidad de información que tienen las empresas sobre la discapacidad.

Tabla 3. ¿Crees que las empresas, en general, tienen suficiente información sobre la discapacidad? (1=Nada; 10= Mucha).

RESPUESTA	PORCENTAJE DE RESPUESTA
1	17%
2	0%
3	50%
4	17%
5	17%
6	0%
7	0%
8	0%
9	0%
10	0%

$$MEDIA^4 = 3,1$$

Los participantes contestaron a esta pregunta obteniendo una media de 3,1. En una escala de 10 puntos como esta, la puntuación obtenida refleja la idea generalizada de que las empresas no tienen suficiente información sobre la discapacidad.

En este sentido, si observamos las respuestas que dieron las empresas a la pregunta 1 (Tabla 4): ¿Qué información, recursos propios o ajenos a los que puedan recurrir, tienen las empresas en la Comunidad Valenciana sobre la discapacidad y cómo favorecer la inserción

4 Los datos presentados como media y frecuencia se corresponden con una escala ordinal, y los resultados deben interpretarse en este sentido y no atender a la magnitud del dato.

laboral de estas personas? los participantes mencionaron un total de 23 ideas respecto a la información o recursos a los que puedan recurrir tienen las empresas en la Comunidad Valenciana sobre la discapacidad.

Aquellas que se consideraron más importantes para la mayoría de participantes fueron las ayudas económicas, con una intensidad de la recomendación de 4,9 puntos (en una escala de 1 a 5), la comunicación hacia las empresas por parte de fundaciones y organismos, las deducciones y los voluntariados colectivos, todas con una media superior a 4,5 puntos. Mientras que aquellas que no se consideraron tan relevantes fueron el hecho de disponer de un centro especial de empleo dentro de la empresa, la puntuación en convocatoria, ambas con una media de 3 o aquellos casos en los que la persona con discapacidad no puede estar a cargo de la tarea con una media de 2,5 puntos.

Dentro del debate en relación a esta primera cuestión cabe destacar que todas las ideas giraron en torno a aquellos recursos, canales que existían en el momento actual y que fomentaban la integración laboral de las personas con discapacidad, únicamente se comentó como barrera que existen ciertas empresas que las funciones del puesto no van a permitir a la persona con discapacidad asumir ciertos roles, y en el caso de algunas empresas como por ejemplo una farmacia, se encontraban con este problema.

Un matiz que surgió en el debate posterior a la construcción del panel de ideas entorno a esta primera cuestión es la distinción entre aquellas empresas con más de 50 trabajadores o aquellas empresas consideradas como «pequeñas». Uno de los participantes expresó como aquellas empresas grandes, tienen obligación por ley de incorporar a personas con discapacidad en la empresa, lo cual les exige disponer de puestos adaptados y realizar todo lo posible para que la persona esté integrada, pueda funcionar de forma adecuada y además genere rendimiento en la empresa, pero empresas con un volumen menor de empleados no se ven, ni incentivadas, ni favorecidas y precisarían de más ayuda porque la motivación hacia la integración de personas con discapacidad la tienen.

Tabla 4: Resultados P1 Dinámica

Nota: ESP: número de veces que ha salido la idea (de 1 a 10 participantes)

MEDIA: intensidad de respuesta (de 1 a 5)

P1. ¿Qué información, recursos propios o ajenos a los que puedan recurrir, tienen las empresas en la Comunidad Valenciana sobre la discapacidad y cómo favorecer la inserción laboral de estas personas?	ESP	MEDIA
(1) Dotar de ayudas para adaptar los entornos laborales y de esta forma poder favorecer la contratación	4	4,9
(2) Establecer canales de comunicación entre las empresas, fundaciones y organismos	1	4,8
(3) Información sobre las deducciones fiscales por este tipo de contratación	1	4,8
(4) Mantener el contacto con entidades o voluntariados monográficos de discapacidad	2	4,5
(5) Facilitar el acompañamiento durante todo el proceso de integración	1	4,4
(6) Incorporar en las empresas programas de prácticas a estudiantes con discapacidad	2	4,3

P1. ¿Qué información, recursos propios o ajenos a los que puedan recurrir, tienen las empresas en la Comunidad Valenciana sobre la discapacidad y cómo favorecer la inserción laboral de estas personas?	ESP	MEDIA
(7) Ejemplos de modelos de buenas prácticas para el benchmark. La diferencia suma, disponer de un proyecto de empresa innovador	2	4,1
(8) Mayor conocimiento facilitará el proceso de inserción	1	4,1
(9) Facilitar y fomentar el seguimiento de la persona que se incorpora al puesto de trabajo	1	4,1
(10) Reducción de costes-mejora de márgenes a nivel económico	1	4,0
(11) Se debe diagnosticar el punto de partida para saber hacia dónde reconducir la empresa para incorporar a estos colectivos en la empresa	1	3,9
(12) Disponer de herramientas para evitar los sesgos conscientes e inconscientes que se tienen hacia la discapacidad (facilitar toda la información que se pueda acerca de los beneficios)	1	3,8
(13) Mayor participación en foros de empleo e inclusión	1	3,8
(14) Establecer compromisos claros con colectivos, fundaciones, asociaciones, se debe acompañar en todo el proceso de integración	2	3,6
(15) Fomentar las jornadas de sensibilización a las empresas y entidades responsables de la contratación	2	3,5
(16) Validar las emociones y fomentar la empatía dentro de la empresa, se deben normalizar este tipo de iniciativas	2	3,5
(17) Disponer de un decálogo de principios y valores de la compañía dónde se establezca no segregar laboralmente a la persona por tener una discapacidad	1	3,5
(18) Adecuar los perfiles a los proyectos en los que se quiera realizar la contratación. Se debe profesionalizar todo el proceso de selección	1	3,4
(19) Destinar los beneficios de una campaña como buena práctica para favorecer la inserción laboral de estos colectivos	1	3,3
(20) Se debe formar a las personas implicadas, para tener una mayor sensibilización hacia la inserción laboral de este colectivo	6	3,1
(21) Disponer de un centro especial de empleo dentro de la empresa (empresas grandes)	1	3,0
(22) Que la empresa reciba algún tipo de puntuación especial por estas acciones en las diferentes convocatorias	1	3,0
(23) Tener en cuenta que existen casos dónde la persona con discapacidad no puede estar a cargo de la tarea	1	2,5

2. Sensibilización

Para introducir este apartado parece interesante prestar atención a la respuesta a la pregunta ¿crees que existe suficiente sensibilización en el mundo empresarial hacia este colectivo? que se realizó a las asociaciones de inserción laboral. La Tabla 5 refleja los resultados del multivoto de la dinámica 2 sobre la percepción que tienen dichas asociaciones sobre la sensibilización empresarial hacia las personas con discapacidad.

Tabla 5: ¿Crees que existe suficiente sensibilización en el mundo empresarial hacia este colectivo?

RESPUESTA	NÚMERO DE PARTICIPANTES
1	17%
2	33%
3	17%
4	33%
5	0%
6	0%
7	0%
8	0%
9	0%
10	0%

MEDIA = 2,6

La media obtenida en esta pregunta fue de 2,6, (en una escala de 0 a 10) reflejando la percepción generalizada de las asociaciones sobre la falta de sensibilización hacia este colectivo en el mundo empresarial.

Por otro lado, resultó muy motivante comprobar que las empresas (participantes de la Dinámica 1) mencionaron un total de 21 ideas (ver Tabla 6) respecto a la Pregunta 2 que hace referencia a las acciones que se podrían/deberían hacer para aumentar la sensibilización/ información para mejorar la inserción laboral de las personas con discapacidad. En esta segunda pregunta, lo que consideraron como más importante lo fue la idea referida a la reducción y simplificación de los procesos administrativos con una media de 5 puntos. Seguidamente, la facilitación desde los organismos públicos de la dotación de información y ayudas a las empresas de manera directa y accesible, no limitándolo a la información proporcionada por el Boletín Oficial del Estado y el poner en contacto asociaciones y/o fundaciones con empresas, ambas con una media superior a 4,5 puntos. Por otra parte, aquellas ideas que no se consideraron tan importantes por parte de los participantes fueron el hecho de fomentar y popularizar una cultura de ayuda y colaboración y el hablar con los colegios profesionales para que ofrezcan este servicio (mejora de la sensibilización/información de modo que se mejore la inserción laboral de las personas con discapacidad), ambas con una media de 3 puntos.

Una vez construido el panel surgió un debate en torno a alguna de las ideas que había surgido. Algunos de los participantes comentaron acerca de la visibilidad de las discapacidades y como la sociedad tiende a ser más comprensiva con las discapacidades visibles mientras que las discapacidades que no se ven suelen ser más propensas a ser menos entendidas o reconocidas. Además, en este aspecto se recalcó la necesidad de crear conciencia colectiva en la ciudadanía sobre los diferentes tipos de discapacidades.

Tabla 6: Resultados P2 Dinámica 1

Nota: ESP: número de veces que ha salido la idea (de 1 a 10 participantes)

MEDIA: intensidad de respuesta (de 1 a 5)

P2. ¿Qué acciones se podrían/deberían hacer para AUMENTAR la sensibilización/ información para mejorar la inserción laboral de estas personas?	ESP	MEDIA
(1) Reducción y simplificación de los procesos administrativos	2	5
(2) Facilitación desde los organismos públicos de la dotación de información y ayudas a las empresas de manera directa y accesible, no limitándolo a la información proporcionada por el Boletín Oficial del Estado	1	4,8
(3) Poner en contacto asociaciones y/o fundaciones con empresas	2	4,5
(4) Dotar de formación y apoyo en la incorporación y acogida al trabajador	1	4,4
(5) Mejorar la claridad de la información en materia económica	1	4,4
(6) Aumentar la visibilidad de los distintos tipos de discapacidad, tanto las visibles como las no visibles	1	4,4
(7) Dar a conocer los centros de empleo especializados	7	4,3
(8) Aumentar las ayudas en general	6	4,3
(9) Ofrecer desde las asociaciones la figura de tutor que ayude temporalmente a la nueva incorporación	1	4,3
(10) Ofrecer desde las empresas la figura de tutor que ayude temporalmente a la nueva incorporación	1	4,3
(11) Ofrecer un acompañamiento dirigido a ambas partes cuando la experiencia no es positiva	1	4,1
(12) Dar a conocer las ventajas, no solo económicas, de la contratación de personas con discapacidad	1	4
(13) Mejorar los canales donde se difunde la información pertinente a las ayudas	3	4
(14) Ser ejemplo a seguir desde la administración pública	1	3,8
(15) Visibilizar el uso del empleo con apoyo	2	3,8
(16) Cambiar el enfoque, reducir el peso y la responsabilidad de la empresa privada	1	3,6
(17) Llevar a cabo actividades con empleados y colectivos para romper barreras	1	3,6
(18) Aumentar el voluntariado corporativo	1	3,5
(19) Realizar jornadas de sensibilización empresarial y visibilizar la dificultad a puestos de trabajo de personas con discapacidad	2	3,1
(20) Fomentar y popularizar una cultura de ayuda y colaboración	6	3
(21) Hablar con los colegios profesionales para que ofrezcan este servicio (mejora de la sensibilización/información de modo que se mejore la inserción laboral de las personas con discapacidad)	1	3

Realizar esta misma pregunta a los representantes de las asociaciones, en la dinámica 2, dio paso de nuevo un amplio debate. De las 18 ideas que surgieron (ver Tabla 7), 16 tienen una media superior a 4 puntos, lo que significa que los participantes las consideran relevantes.

Tabla 7: Resultados P2 Dinámica 2

Nota: ESP: número de veces que ha salido la idea (de 1 a 6 participantes)

MEDIA: intensidad de respuesta (de 1 a 5)

P2. ¿Qué acciones crees que se podrían hacer para AUMENTAR la sensibilización/información y de esta manera mejorar la inserción laboral de estas personas?	ESP	MEDIA
(1) Concienciar respecto a que la contratación de personas con discapacidad intelectual es una obligación real que hay que controlar y hacer seguimiento.	1	5
(2) Organizar jornadas, ferias, eventos, etc., para informar y sensibilizar a las empresas.	1	5
(3) Charlas con compañeros para fomentar la convivencia y el entendimiento.	2	5
(4) Análisis previos de la persona a contratar para conocer bien su perfil.	2	5
(5) Coordinación y contacto directo con preparador laboral desde el inicio.	1	5
(6) Mejorar y aumentar la efectividad de las medidas sobre el fomento del empleo y coercitivas (inspección trabajo).	1	5
(7) Aumentar la información sobre discapacidad para todo el equipo de trabajo.	2	5
(8) Asignaturas de discapacidad en carreras de empresariales y/o derecho.	1	5
(9) Seguimiento continuo tras la incorporación para detectar necesidades	1	4,7
(10) Persona referencia en equipo de trabajo	1	4,7
(11) Visitas previas a los centros de formación para ver a los chavales trabajar	1	4,7
(12) Formación personal de la empresa con reconocimiento de buena práctica	1	4,7
(13) Voluntariado corporativo que conecte a la empresa con la inclusión	2	4,5
(14) Visitas de preparadores laborales durante el proceso de adaptación	2	4,3
(15) Reunión previa, evaluación y seguimiento con todas las partes implicadas	1	4,3
(16) Mejora del ambiente laboral con inclusión y apoyo mutuo	1	4,3
(17) Cuidar las expectativas, ser realistas dejar todo claro	1	3,8
(18) Puestos más predecibles, donde la productividad es alta	1	3,8

3. Iniciativa

Las empresas mencionaron un total de 7 ideas adicionales (ver Tabla 8) con respecto a quién debería tomar la iniciativa para que resultase efectivo esta inserción

laboral. Las cuatro ideas restantes que aparecen y se votaron (administración, asociaciones empresariales, entidades de formación de personas con discapacidad, personas con discapacidad intelectual), no fueron espontáneas por parte de los participantes sino que fueron propuestas para incentivar el debate. Aquellas que se consideraron más importantes para la mayoría de los participantes fueron la administración, con una intensidad de la recomendación de 4,5 puntos y la educación de la población en general con una media superior a 4,2 puntos. Dentro de aquellas que se consideraron importantes sin ser las que más, y todas con una media de 4 puntos, fueron las asociaciones empresariales, los políticos, los centros de formación profesional y las empresas que puedan actuar como referentes. Por otro lado, aquellas que no se consideraron tan relevantes fueron el emprendimiento, los colegios profesionales y las propias personas con discapacidad todas con una media de 3 puntos o inferior.

En esta tercera pregunta no se realizó un panel, sino que fueron surgiendo las ideas en forma de debate. Aunque se facilitaron algunas ideas de forma previa, las nuevas ideas que surgieron generaron debate sobre aspectos como todo lo que es el entorno político y sus capacidades de acción.

Tabla 8: Resultados P3 Dinámica 1

Nota: ESP: número de veces que ha salido la idea (de 1 a 10 participantes)

MEDIA: intensidad de respuesta (de 1 a 5)

P3. ¿Quién debería tomar la iniciativa para que resultara efectiva esta inserción laboral?	ESP	MEDIA
(1) La administración	1	4,5
(2) La educación de la población en general	1	4,3
(3) Las asociaciones empresariales	2	4
(4) Los políticos	1	4
(5) Los centros de formación profesional	1	4
(6) Empresas referentes. Casos de buenas prácticas	3	4
(7) Las entidades de formación de personas con discapacidad	1	3,5
(8) Las asociaciones que representen a las PYMES	1	3,5
(9) Emprendimiento (de personas con y sin discapacidad)	1	3
(10) Los colegios profesionales	1	3
(11) Las personas con discapacidad	1	2,9

Por otro lado, las asociaciones consideraron que las entidades de formación de personas con discapacidad, con una media de 5 puntos, seguidos de las asociaciones de personas con discapacidad y la administración, con una media de 4,8 puntos, son los actores más idóneos para liderar la inserción laboral, dando también participación a las ONGs, con una media de 3,8 puntos, pero de una forma menos relevante (ver Tabla 9). Otras entidades destacadas como responsables de la mejora de la inserción laboral según los participantes fueron la sociedad civil y los medios de comunicación.

Tabla 9: Resultados P3 Dinámica 2

Nota: ESP: número de veces que ha salido la idea (de 1 a 6 participantes)

MEDIA: intensidad de respuesta (de 1 a 5)

P4. ¿QUIÉN DEBERÍA HACERLO PARA QUE FUERA EFECTIVO?	ESP	MEDIA
(1) Entidades de formación de personas con discapacidad	1	5
(2) Las asociaciones de personas con discapacidad	1	4,8
(3) La administración	1	4,8
(4) Asociaciones empresariales	1	4,3
(5) Las entidades formadoras	1	4
(6) ONG	1	3,8

4. Formatos y Canales

Las empresas mencionaron un total de 8 ideas respecto a qué formatos y canales serían los más adecuados en el momento de transmitir la información. De estas 8 ideas totales, 4 fueron espontáneas. Se partió de un primer listado que consideraba: las campañas en televisión, las redes sociales, las asociaciones empresariales y las universidades. Aquellos formatos o canales que se consideraron más importantes para los participantes fueron las asesorías y las asociaciones empresariales, ambas con una media superior a 4,2 puntos (ver Tabla 10). Mientras que aquellos considerados como menos importantes fueron las universidades, los colegios profesionales/asociaciones de profesionales y las campañas televisivas, con una media inferior a 3,5 puntos.

Esta cuarta pregunta siguió la misma metodología que la anterior, las ideas fueron surgiendo en forma de debate junto con ideas que se expusieron a modo de sugerencia y sin necesidad de realizar un panel. El debate surgió en torno a algunos de los canales posibles para transmitir esta información, por ejemplo, las asesorías. Respecto a éstas se comenta como las asesorías son importantes, pero no están lo suficientemente formadas en esta materia.

Tabla 10: resultados P4 Dinámica 1

Nota: ESP: número de veces que ha salido la idea (de 1 a 10 participantes)

MEDIA: intensidad de respuesta (de 1 a 5)

P4. ¿Qué formatos y canales serían los más adecuados?	ESP	MEDIA
(1) Las asesorías	2	4,6
(2) Las asociaciones empresariales	1	4,2
(3) Las redes sociales	1	4,1
(4) Las empresas privadas	2	4
(5) Los representantes de la administración cuando realizan visitas	2	3,7
(6) Las universidades	1	3,4
(7) Los colegios profesionales/asociaciones de profesionales	1	3,2
(8) Campañas en televisión	1	3,1

En el caso de las asociaciones, la idea más votada sobre qué formatos y canales serían más adecuados para llevar a cabo lo anteriormente comentado, fueron los cursos de formación con una media de 5 puntos (ver Tabla 11). Seguidamente aparece el marketing social con una media de 4,7 puntos y en último lugar las cartas con una media de 2,3 puntos.

Otros formatos y canales señalados por los participantes fueron, por un lado, las experiencias de las empresas, los premios que se les dan a éstas, el boca a boca o las conversaciones entre empresas.

Tabla 11: Resultados P4 Dinámica 2

Nota: ESP: número de veces que ha salido la idea (de 1 a 6 participantes)

MEDIA: intensidad de respuesta (de 1 a 5)

P4. ¿QUÉ FORMATOS Y CANALES SERÍAN LOS MÁS ADECUADOS?	ESP	MEDIA
1) Cursos de formación	1	5
2) Marketing social	1	4,7
3) BOE/DOGV	1	4,3
4) RRSS	1	4,3
5) Campañas en TV	1	4
6) Cartas	1	2,3

5. Prueba piloto

En la pregunta 5: Si pudiéramos realizar una prueba piloto con el fin de ayudar a incrementar la sensibilización de las empresas ¿qué idea nos sugieres? no se planteó como un panel sino como una pregunta abierta, de debate, de modo que tampoco se realizó una votación.

A continuación se detallan las 3 ideas aportadas por las empresas participantes en la dinámica 1:

1) Promoción por sectores de casos de éxito

Algunas de las ideas que surgieron fueron la realización por parte de empresas del mismo sector, es decir, que se promocioe por sectores ejemplos de casos de éxito. Asimismo, se comentó que esto se podría hacer en las ferias del sector.

2) Información clave

Por otro lado, como información clave en ese momento se habló sobre la importancia de comentar tanto los aspectos positivos como los negativos de la experiencia, cómo se había planteado, cuál han sido las barreras que han ido surgiendo y cómo se han ido resolviendo.

3) Certificación de empresas referentes en inclusión e igualdad

También surgió la idea de un sello que certifique la inclusividad de la empresa y que pueda suponer ventajas competitivas con respecto a otras empresas. Este sello va a tener unos beneficios, por lo que muchas empresas estarían interesadas en conseguirlo, además de ser una ruta de cómo debe ser esta incorporación en la empresa. Esta idea también supuso controversia al tratarse en cierto modo de

un aspecto de marketing, cuyas consecuencias por conseguirlo pueden no ser siempre positivas. Destacar también el carácter voluntario de esta certificación, debido a que las certificaciones por obligación no suelen funcionar muy bien.

Por otro lado el enfoque a esta pregunta que le dieron las asociaciones fue muy diferente, centrándose en el proceso de inserción y laboral para garantizar un mantenimiento en el puesto de trabajo tal y como se puede apreciar a continuación con las siguientes propuestas que se exponen a continuación:

1) Planificación y análisis previo a la contratación

Se debe realizar un análisis previo de la persona que se va a incorporar al trabajo.

Deben tener un manual de funciones elaborado con todos los puestos de la empresa para identificar qué puestos pueden ser cubiertos por perfiles con discapacidad.

Se debe conocer la oferta formativa que hay en el contexto cercano para poder aprovecharla.

La contratación de personas con discapacidad se debe realizar como contratan a personas sin discapacidad.

2) Apoyo a profesionales y coordinación interna

Dentro de la empresa debe estar la función del preparador laboral.

La persona que se haga cargo/ que sea la responsable/apoyo de la persona con discapacidad dentro de la empresa debe tener algún extra económico/incentivo.

Tanto la empresa como sus trabajadores deben ver al preparador laboral como un integrante más de la plantilla y no como un desconocido.

Debe existir *feedback* entre el preparador laboral, que además está en continuo contacto con la empresa, y la familia de la persona con discapacidad.

Se deben utilizar plantillas donde se especifiquen las tareas que tiene que hacer la persona con discapacidad, de modo que quede todo explicado y reflejado por escrito.

Debe existir contacto desde la empresa con los especialistas en discapacidad para facilitar la situación.

Se debe realizar una evaluación del clima laboral.

3) Continuidad de la formación

Dentro de la formación continua de la empresa se debe incluir algún aspecto relacionado con la sensibilización o formación específica del sector de la discapacidad.

V. Recomendaciones finales

Para concluir, se presentan una serie de recomendaciones que identifican las razones y las barreras a superar en cuanto a la inserción laboral y discapacidad en ambas dinámicas.

Estas recomendaciones pueden servir como una guía inicial para que las empresas comiencen a abordar temas clave relacionados con la inserción laboral de estos colectivos.

Por parte de las empresas participantes en la Dinámica 1:

1) Facilitar información en trámites burocráticos y económicos

Dar soporte, facilitar ayuda en materia de trámites burocráticos, especialmente en aquellas empresas de menor tamaño. Facilitar aquellas ayudas económicas que puedan beneficiar a la empresa para la inserción laboral de personas con discapacidad.

2) Compromiso social de la empresa y políticas de Responsabilidad Social Corporativa

La inserción laboral afianza el compromiso social de la empresa, a nivel de imagen, de política y de estrategia.

3) Disponer de redes, recursos de apoyo que faciliten la inserción laboral

Información y soporte desde diferentes estructuras hacia las empresas: fundaciones, ONG'S, asociaciones profesionales, administración pública, colegios profesionales y universidades como redes de apoyo fundamentales.

4) Políticas de sensibilización de la plantilla de la empresa hacia este tipo de inserción laboral

Asegurar que la plantilla esté sensibilizada hacia la inserción de estos colectivos, de forma que se le pueda dar soporte, apoyo para que la persona tenga la mejor inserción en el puesto de trabajo.

5) Disponer de puestos adaptados al perfil de la persona contratada

Facilitar los recursos necesarios para la adaptación al puesto, de forma independiente al número de personas contratadas, mismas adaptaciones para incorporar a una persona que para incorporar a muchas personas.

6) Asegurar la continuidad laboral de la persona contratada

Una vez cese la ayuda económica que facilita esta contratación, qué itinerario seguirá esta persona o cómo se puede facilitar su inserción laboral en otras empresas.

7) Valor añadido de la inserción laboral

Las empresas deben disponer de datos y estadísticas objetivas de las ventajas que supone la contratación de este tipo de colectivos, no sólo económicas, marketing o de compromiso social, sino por ejemplo información del bajo absentismo laboral de estos colectivos o el compromiso elevado de estas personas como trabajadoras hacia la empresa.

Por parte de las Asociaciones de Inserción Laboral participantes en la Dinámica 2:

8) Aumento del compromiso empresarial

Cada vez son más las empresas que se atreven a incorporar en sus plantillas a personas con discapacidad, lo que refleja un cambio progresivo en la cultura empresarial hacia la inclusión laboral.

9) Aumento en la experiencia laboral

Hoy en día, cada vez más personas con discapacidad han podido acceder a sus primeros empleos, y con ello van construyendo una experiencia laboral que les permite optar a puestos de mayor responsabilidad y continuidad. Esta evolución refleja un avance significativo hacia la igualdad de oportunidades.

10) Diversidad de trayectorias

Es fundamental entender que no existe una única forma en la que las personas con discapacidad acceden al mundo laboral. Cada persona parte de una realidad diferente: capacidades, habilidades previas, niveles de formación y necesidades de apoyo variadas. Pretender aplicar un modelo único de acceso al empleo sería ignorar la diversidad que define al colectivo. Reconocer esta heterogeneidad es clave para diseñar políticas y estrategias de inclusión verdaderamente efectivas y respetuosas con las particularidades de cada individuo.

11) El papel clave de las universidades

Cobra especial relevancia el papel de las universidades y su implicación en los procesos de inclusión. Estas instituciones no solo forman a futuros profesionales, sino que también juegan un rol clave al visibilizar y fomentar figuras de apoyo como el preparador laboral, un agente fundamental para facilitar la transición al empleo y el mantenimiento del puesto de trabajo.

VI. Bibliografía citada

- DELGADO M.E.; VARGAS I. y VÁZQUEZ M.L.: «El rigor en la investigación cualitativa». VVAA (Dir. Vázquez, M.L.). *Introducción a las técnicas cualitativas de investigación aplicadas en salud*. Cursos GRAAL. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona, 2006.
- FERNÁNDEZ M.J.: «Diseño de estudios y diseños muestrales en investigación cualitativa». VVAA (Dir. Vázquez, M.L.). *Introducción a las técnicas cualitativas de investigación aplicadas en salud*. Cursos GRAAL. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona, 2006.
- MOGOLLÓN A.S., y VÁZQUEZ M.S.: «Técnicas cualitativas aplicadas en salud». VVAA (Dir. Vázquez, M.L.), *Introducción a las técnicas cualitativas de investigación aplicadas en salud*. Cursos GRAAL. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona 2006.

