

LAS POLÍTICAS DE ACCESO DEL DISCAPACITADO AL MERCADO DE TRABAJO

VELASCO PORTERO, M^a Teresa

Departamento de Economía General, Ciencias Jurídicas y Sociología

INSA-ETEA- Universidad de Córdoba

correo-e: tvelasco@etea.com

RESUMEN

Desde la entrada en vigor de la Constitución de 1978 son varios los fundamentos de la intervención del Estado en el mercado de trabajo para facilitar el acceso de los discapacitados a esta parcela tan básica de la vida económica y social, y su permanencia en ella: la configuración del Estado como "social y democrático de derecho"; la consagración de la igualdad como uno de los valores superiores del ordenamiento (art. 1.1), el mandato a los poderes públicos de promover las condiciones para que esa igualdad sea real y efectiva (art. 9.2), y la consagración del derecho a la igualdad como uno de los derechos fundamentales. Dado que el libre juego de las fuerzas de este mercado tiene consecuencias dramáticas para los discapacitados, el Estado está obligado a una fuerte intervención para paliar las discriminaciones en este ámbito. La intervención utiliza distintas vías, que se exponen en esta comunicación, analizando necesidad según se desprende de los datos de la EPA.

Palabras clave: Mercado de trabajo, discapacitados, políticas activas, fomento del empleo

1. Introducción: Importancia de la participación en el mercado de trabajo para los discapacitados

El recién terminado Año Europeo de las personas con discapacidad ha servido para que la sociedad abra los ojos ante una realidad que, muy frecuentemente, prefiere eludir. Aunque los últimos datos de que disponemos sean de 1991, y a pesar de que la proporción varía bastante según el umbral de trastorno que fijemos, podemos decir que aproximadamente una de cada diez personas en España tiene alguna discapacidad. Independientemente de cualquier otro tipo de consideraciones, es evidente que el factor numérico por sí solo ya justifica que se preste una especial atención a los problemas de estos sujetos.

Los referentes a su participación en el mercado de trabajo son de gran importancia, ya que es un ámbito en el que convergen aspectos esenciales para la persona. En primer lugar la independencia económica que supone tener un puesto de trabajo, cuestión que la propia Constitución reconoce como un derecho¹. Pero no hay que olvidar el hecho de que el individuo que no accede al mercado laboral corre un grave riesgo de *exclusión social*. La exclusión social es un fenómeno especialmente grave, ya que no se limita a la insuficiencia de ingresos, sino que afecta a las múltiples dimensiones de integración económica y social de las personas. Garantizar la inclusión social supone incrementar la calidad de vida y el sentimiento de realización personal y social.

En las biografías individuales, la inserción se produce de manera distinta en cada etapa de la vida, dependiendo de las circunstancias concretas de cada historia particular. Mientras en la *infancia y juventud* tienen gran influencia la familia, la escuela y los grupos de amigos, cuando llega la *edad laboral* las mujeres y los hombres despliegan estrategias orientadas a conseguir independencia y reconocimiento social como sujetos activos, capaces de desarrollar un proyecto de vida propio. Esto lo consiguen por las vías de inserción social propias de la vida adulta: la creación de una nueva familia y el acceso a las diversas vías de trabajo doméstico y extradoméstico, que les permiten

¹ Art. 35 CE: "Todos los españoles tienen ...el derecho a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia"

realizarse y atender a sus familiares dependientes. Lo más propio de esta etapa es el **trabajo**, que en el contexto de nuestra sociedad es remunerado, porque de él van a depender los ingresos y el nivel de vida de la familia. En cambio, en la fase de *ancianidad*, momento que se identifica socialmente con la fragilidad y la dependencia, las personas ancianas se aseguran vías de inserción social mediante sistemas de cobertura y protección de riesgos, entre los que destacan las rentas familiares, las pensiones y la solidaridad intergeneracional.

Siendo esto así en general, la inserción social de los discapacitados presenta algunas peculiaridades. Durante la infancia, para las niñas y niños con discapacidades existen distintos mecanismos que ayudan a resolver sus problemas específicos: en el ámbito de la sanidad y la rehabilitación, de la educación especial, del tratamiento psicológico...

En la edad laboral, sus vías de inserción provienen principalmente de la participación en tres sistemas interrelacionados: las pensiones, el trabajo doméstico y el trabajo remunerado. Estos sistemas no son excluyentes, sino que una misma persona puede participar de varios de ellos simultáneamente. Secundariamente, existen otros subsistemas de inserción, como el estudio y el desempleo, considerado éste como "búsqueda de empleo". Pues bien, para que la inclusión sea total no basta con tener asegurada la subsistencia económica por la vía de las pensiones. Para la población en general, la percepción de una pensión se asocia con la edad de jubilación, situación que se identifica con fragilidad y deterioro. Sin embargo, muchos discapacitados subsisten únicamente gracias a las pensiones, siendo así que no todos ellos tienen enfermedades tan graves que les impidan realizar un trabajo, ya que la gravedad de la discapacidad puede ser muy variable. La percepción de la pensión como única vía de inclusión tiene el riesgo de reforzar en ellos el *status de dependencia*; tendrán inclusión económica, pero no inclusión social. Para la inserción social, el trabajo remunerado es una vía mucho más completa que el sistema asistencial, o que la realización de un trabajo sin remunerar (doméstico o voluntario). Pero, desgraciadamente, un puesto de trabajo es un bien escaso en nuestra sociedad, una meta a la que no pueden llegar todos los que participan en la competición. Es muy difícil que los participantes que tienen alguna discapacidad lleguen a la meta si no se les da algún tipo de ventaja.

2. La intervención del Estado: fundamento constitucional

Desde la entrada en vigor de la Constitución de 1978 son varios los fundamentos de la intervención del Estado en el mercado de trabajo para facilitar el acceso de los discapacitados a esta parcela tan básica de la vida económica y social, y su permanencia en ella. Por una parte, el art. 1.1 de la Constitución califica el Estado como "social y democrático de derecho". Esto supone una ineludible preocupación social del Estado, que tiene que buscar fórmulas de integración social de los colectivos excluidos; ya que el trabajo por cuenta ajena es la vía más completa para la integración, dichas fórmulas tendrán que incidir en el mercado de trabajo.

Por otra parte, el texto constitucional le da una importancia capital a "la igualdad". En su artículo 1.1. consagra la igualdad como uno de los **valores superiores** del ordenamiento; en el 9.2 establece que corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que esa igualdad sea real y efectiva, y en el art. 14 consagra el derecho a la igualdad como uno de los derechos fundamentales.

En definitiva, la igualdad supone la corrección de las desigualdades sociales como uno de los valores superiores llamados a inspirar el ordenamiento jurídico², lo que significa la adopción de una actividad promocional tanto positiva (promoción de condiciones para que la igualdad sea real y efectiva) como negativa (remoción de obstáculos que impidan el logro de esa igualdad) por parte de los poderes públicos, y que se configura como un mandato al legislador³.

La defensa de la igualdad obliga al Estado a intervenir en el mercado de trabajo, campo abonado para las discriminaciones, ya que ante la escasez de puestos de trabajo, el libre juego de las fuerzas de este mercado tiene consecuencias dramáticas para los discapacitados. Los últimos datos en este sentido son de 1999, fecha en la que la tasa de paro de las personas en edad laboral con discapacidades era del 26,1%, mientras que para la población general española era del 15,6% según la EPA del segundo trimestre.

² Garrorena Morales, A. (1992): *El Estado español como estado social y democrático de derecho*, Tecnos, Madrid, p. 48; Alarcón Caracuel, M.R. (1992): "Estado social y derecho del trabajo", en Alarcón, M. (coord.) *Constitución y derecho del trabajo: 1981-1991*, Marcial Pons, Madrid, p. 13.

³ Aparicio Pérez, M^a.A. (1993): "El estado social en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional" en Cámara Villa, G.; Cano Bueso, J.: (editores), *Estudios sobre el estado social*. Parlamento de Andalucía, Tecnos, p. 57.

Dato tremendamente revelador, teniendo en cuenta que no es una situación de partida, sino que se trata de un mercado ya intervenido con políticas de empleo en favor de los discapacitados.

La intervención se hace por medio de distintos tipos de actuaciones, con finalidades convergentes y complementarias, que merece la pena exponer antes de analizar su repercusión práctica.

3. La consecución de la igualdad y la políticas de empleo

Según el art. 9.2 de la Constitución, los poderes públicos han de promover las condiciones para que la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas. Esa igualdad no es meramente formal, no se trata de garantizar el mismo trato para todos. La igualdad que hay que garantizar, en doctrina de nuestro Tribunal Constitucional, es una igualdad sustancial, lo que significa que las personas con talentos y capacidades similares deben tener parecidas oportunidades en la vida, independientemente del grupo social en que hayan nacido. Si esto no es así, habrá que instaurar sistemas que beneficien a los sujetos pertenecientes a los grupos que parten de una situación de desventaja, para compensarla, logrando así que todos posean las mismas oportunidades de realizar satisfactoriamente su plan de vida. De esta manera, el fin igualatorio del principio de igualdad de oportunidades se consigue en su término, precisamente por haber dado un trato desigual a los desiguales.

Esta igualdad sustancial es la que deben buscar los poderes públicos en un Estado social y democrático de derecho. Llevando esta exigencia al ámbito del empleo, crucial para el desarrollo personal y social, el Estado tendrá que intervenir con políticas activas de igualdad.

La igualdad no es la única preocupación que lleva al Estado a intervenir en materia de empleo. El desempleo es por sí mismo un problema de gran relevancia social, al ser una situación por la que pasa de manera habitual una gran parte de la población. Su dimensión social se acrecienta ya que afecta fundamentalmente a aquellos sectores de población que cuentan con menores recursos y, por tanto, con mayor riesgo de exclusión, aunque esto no quiere decir que sea un problema exclusivo de estos

colectivos. El Estado social tiene que luchar contra el desempleo, y su obligación de conseguir la igualdad le lleva a dar una respuesta selectiva al problema.

Hoy en día, la política de empleo gira básicamente en torno a dos grandes ejes: la procura de empleo para los desempleados (política "activa" de empleo), y la puesta a disposición de esas personas de ingresos o rentas sustitutivas del salario (políticas "pasivas") . La intervención en el mercado de trabajo se produce en el marco de las **políticas activas**, definidas por la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, como "el conjunto de programas y medidas de orientación, empleo y formación que tienen por objeto mejorar las posibilidades de acceso al empleo de los desempleados en el mercado de trabajo, por cuenta propia o ajena, y la adaptación de la formación y recalificación para el empleo de los trabajadores, así como aquellas otras destinadas a fomentar el espíritu empresarial y la economía social." Un variado conjunto de medidas que promueven tanto por medio de actuaciones aisladas como integradas en programas. La propia ley de empleo reconoce que entre los objetivos de dichos programas y actuaciones debe estar el de promover políticas destinadas a inserción laboral de personas en situación o riesgo de exclusión social. También insiste la ley de manera expresa en que en el diseño de estas políticas se tenga en cuenta el objetivo de la igualdad de trato entre hombres y mujeres, así como el de garantizar la igualdad de oportunidades y no discriminación. De esta manera la ley recoge el mandato constitucional de promoción de la igualdad, y obliga a que la respuesta al desempleo ponga especial énfasis en los colectivos con más dificultades de integración, haciendo una referencia específica a los discapacitados.

En definitiva, la ley se refiere a los tres grandes tipos de actuaciones de la moderna política de empleo⁴, que deben ser desplegados para conseguir, entre otros, el objetivo de la igualdad de oportunidades:

A) *Las dirigidas a dar fluidez y favorecer el encuentro entre ofertas y demandas de empleo*, que se plasman en la regulación y organización de servicios públicos de empleo, en la regulación y en su caso control de las agencias privadas de empleo, en la creación o fomento de instancias e iniciativas de orientación e inserción laboral, y

⁴ García Murcia, J.(2003): "Desempleo", Ponencia al XIV Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social.

en el establecimiento de obligaciones de notificación o registro de los contratos de trabajo.

- B) *Las medidas dirigidas a favorecer la creación de nuevos puestos de trabajo, el incremento de las contrataciones y, en general, la apertura de mayores oportunidades de empleo.* Aquí se incluyen tanto la acción directa de los poderes públicos (creando puestos de trabajo o subvencionando programas de interés social) como las actuaciones de tipo indirecto, fomentando la creación de empleo o el aumento de contrataciones por parte de las empresas privadas, a través de incentivos económicos (subvenciones, desgravaciones, bonificaciones, etc.) o de otro tipo (como establecer un régimen jurídico más flexible para la contratación o la extinción).
- C) *Medidas que afectan a la demanda de empleo, con el objetivo de acomodarla a las necesidades y circunstancias del mercado.* Aquí se incluyen desde las medidas formativas hasta las que actúan sobre la edad mínima para acceder al mercado de trabajo o sobre la edad de jubilación; también las que buscan una mayor o mejor distribución del empleo entre la población activa (a través de reducciones de jornada, trabajo a tiempo parcial o jubilaciones graduales) y aquellas que se dirigen a regular los flujos (hacia el exterior, desde el exterior o en el interior de país) de las personas que buscan empleo.

4. Los grandes Planes y las medidas en que se concretan

A.- El Plan Nacional de Acción para el Empleo 2003, el II Plan Nacional para la Inclusión Social del Reino de España 2003-2005 y el II Plan de Acción para las personas con discapacidad

La integración del discapacitado en el mercado de trabajo figura como objetivo tanto en los Planes de Empleo como en los relativos a inclusión social.

En cuanto al **Plan Nacional de Acción para el Empleo 2003**, ajustado a las Directrices para las políticas de Empleo aprobadas por el Consejo Europeo de Salónica de junio de 2003, contiene previsiones específicas para los discapacitados. En concreto, en relación con la Directriz 7: Promover la integración de las personas desfavorecidas en el mercado de trabajo y combatir la discriminación de que son objeto, que se

concreta en el sentido de fomentar la integración de las personas que han de enfrentarse a dificultades específicas en el mercado de trabajo, como las personas con discapacidad, desarrollando su empleabilidad, aumentando las oportunidades de trabajo e impidiendo todas las formas de discriminación. Con respecto a esta Directriz, el Plan Nacional de Acción para el Empleo establece como principales elementos de las políticas para el período 2003-2006 los siguientes:

- Abordar medidas de sensibilización y formación, códigos y guías de buenas prácticas en materia de atención a personas con discapacidad y nuevos mecanismos de defensa jurídica.
- Mantener la participación prioritaria de las personas con discapacidad en los programas de formación y empleo, así como en los programas experimentales en colaboración con entidades dedicadas a la atención a trabajadores con discapacidad, incrementando al menos el 10% el número de colocados. Igualmente, se potenciarán planes personalizados para desempleados.
- Modificar la normativa de los Centros especiales de empleo, incorporando subvenciones para financiar el empleo con apoyo para personas con discapacidad severa y la modernización de los servicios de ajuste personal y social. Se determinarán los mecanismos necesarios para establecer enclaves laborales para trabajadores minusválidos en empresas ordinarias, como fórmula para facilitar el tránsito del empleo protegido al empleo ordinario. Se potenciarán la promoción de unidades de apoyo al autoempleo, la economía social y la creación de empresas por personas con discapacidad.

Aunque casi todas son susceptibles de ser utilizadas de manera selectiva, casi todas se han utilizado para facilitar el acceso al mercado de trabajo de los discapacitados. En este sentido, no solo se han utilizado medidas de fomento de igualdad de oportunidades, como se ha hecho con otros grupos de sujetos tradicionalmente discriminados, sino que incluso se ha acudido a una *acción positiva*, medida drástica que consiste en una reserva de puestos de trabajo para estos sujetos. Esta medida, sin parangón en nuestro ordenamiento, se introdujo por medio de la ley 13/1982 de Integración Social del Minusválido, que estableció que todas las empresas, públicas y privadas, con más de 50

trabajadores fijos tenían la obligación de reservar el 2% de los puestos de trabajo para este colectivo.

El acceso de los discapacitados al mercado de trabajo está también previsto en el **II Plan Nacional para la inclusión social del Reino de España 2003-2005**, aprobado por Consejo de Ministros del 25 de julio de 2003. Este Plan desarrolla distintos objetivos dirigidos a las personas en situación o riesgo de exclusión social, entre las que se encuentra, por los motivos que antes expusimos, las personas con discapacidad. Sus 261 medidas y actuaciones se estructuran alrededor de cuatro objetivos, el primero de los cuales es "fomentar la participación en el empleo y el acceso a los recursos sociales existentes de las personas en situación o riesgo de exclusión". En materia de acceso al empleo, las actuaciones más relevantes previstas en el plan son las siguientes:

- a) impulsar microcréditos y otras líneas de financiación para potenciar el autoempleo de las personas en situación o riesgo de exclusión
- b) incrementar hasta el 4 por 100 el cupo reservado a personas con discapacidad en las ofertas de empleo público
- c) reducir la temporalidad en el empleo a través del fomento de la contratación indefinida, especialmente para jóvenes, mujeres, minorías étnicas, inmigrantes y personas discapacitadas.

Paralelamente, y atendiendo de manera específica a los problemas de los discapacitados, el 5 de diciembre de 2003 el Consejo de Ministros aprobó el **II Plan de acción para las personas con discapacidad 2003-2007**. Se trata de un Plan de la Administración general del Estado, que contiene propuestas que corresponde desarrollar a los diferentes ministerios, aunque algunas de ellas se desarrollen en cooperación con Comunidades Autónomas, corporaciones locales y ONGs de personas con discapacidad. La cooperación se instrumentaliza a través de convenios, convocatorias, planes conjuntos y órganos de coordinación y cooperación. El contenido del Plan se estratifica en dos niveles de propuestas: *Directrices para políticas*, que se concretan por áreas en *estrategias* y *líneas de actuación*. Estas tienen carácter referencial, y consisten en recomendaciones sobre las principales bases en que fundamentar las políticas objeto de esa área. El segundo nivel de propuestas son las *Propuestas de actuación* que, con diferente grado de concreción, se explicitan a través de las *medidas*. La *medida* es la

propuesta básica del Plan de acción. Existen entre cinco y siete medidas por cada *línea de actuación*. En la formulación con que aparecen en el Plan expresan la voluntad de llevarlas a cabo en el cuatrienio 2003-2007. Sin embargo, las intenciones solo se convierten en compromisos cuando el organismo responsable las defina, presente e incluya en su respectiva programación anual.

De entre las cuatro grandes áreas de el Plan, la segunda de ellas se refiere a las "Políticas activas de inserción laboral de las personas con discapacidades".

En esta área se define como objetivo general el de "Mejorar la empleabilidad, las tasas de actividad y de ocupación y la calidad del empleo de las personas con discapacidad".

Para ello se proponen las cuatro siguientes estrategias:

- a) Establecer medidas contra la discriminación en el trabajo, que garanticen el derecho a la igualdad de oportunidades en el acceso al empleo y en la promoción a través del trabajo a las personas con discapacidad.
- b) Mejorar la empleabilidad, transformando la discapacidad en capacidad a través de cambios en los sistemas y programas de formación profesional y mediante una mayor adaptabilidad de las condiciones de trabajo y de protección social.
- c) Conseguir más y mejores empleos para estos sujetos, en diversos sectores de actividad, aunque prioritariamente en los de sociedad de la información, sector público y servicios de proximidad, mediante una mayor implicación de los agentes sociales, el desarrollo de nuevas fórmulas de empleo y una mejor utilización de los recursos de fomento de empleo.
- d) Establecer tanto medidas activas como medidas preventivas a favor de colectivos específicos con mayor riesgo de exclusión social, como son las mujeres, los discapacitados intelectuales con trastornos mentales, los que sufren parálisis cerebral y los que tienen graves discapacidades físicas y/o sensoriales.

Estas estrategias se concretan en una serie de líneas y medidas, que comprenden aspectos muy diversos: formativos, eliminación de barreras, campañas de sensibilización, desarrollo de medidas activas, establecimiento de la compatibilidad entre salario, prestaciones de seguridad social e incentivos, medidas de fomento del autoempleo, cambios en los sistemas de apoyo al empleo...

B.- El marco normativo

La igualdad de oportunidades de los discapacitados en materia de empleo es un principio que subyace en la normativa general que regula las condiciones laborales, y que se busca expresamente por medio de disposiciones específicas. En concreto, el Estatuto de los Trabajadores tiene referencias al asunto ⁵ aunque sin duda la principal referencia es la Ley 13/1982, de integración social de los Minusválidos, uno de cuyos capítulos está dedicado a la integración laboral. Otras normas con previsiones en esta materia son la Ley General de Seguridad Social (RDL 1/1994), la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales, el Texto Refundido de la Ley sobre infracciones y sanciones en Orden Social (RDL 5/2000). Más específicos son el Real Decreto 1451/1983, que regula el empleo selectivo y las medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos y el Real Decreto 1368/1985 por el que se regula la relación laboral de carácter especial de los minusválidos que trabajen en centros especiales de empleo, y las más recientes ley 51/2003 de Igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad y el Real Decreto 290/2004 por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad. Completando este marco normativo, existen programas anuales de fomento de la contratación indefinida o temporal de los trabajadores discapacitados ⁶. También existen programas a nivel autonómico, al tener la mayoría de ellas transferidas las competencias en materias de apoyo al empleo.

C.- Las medidas

Según la Ley de Integración Social del Minusválido (en adelante LISM), la finalidad primordial de la política de empleo de los trabajadores con discapacidad es su integración, en condiciones que garanticen la aplicación del principio de igualdad de trato, en el sistema ordinario de trabajo o, en su defecto, su incorporación al sistema

⁵ Como, por ejemplo, el derecho a no ser discriminados por razón de disminuciones físicas, psíquicas o sensoriales que establece el art. 4.1 c), o el establecimiento de un nivel de diligencia subjetivo con respecto a los trabajadores disminuidos (art. 20.3), o el 17.3, que autoriza al gobierno a regular medidas de reserva, duración o preferencia en el empleo para 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.

⁶ Configurado para el año 2004 por lo previsto en la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, la Disposición adicional sexta de la ley 13/1996 de 30 de diciembre en relación con el art. 44 de la ley 42/1994 de 30 de

productivo mediante la fórmula especial de trabajo protegido que suponen los centros especiales de empleo y centros ocupacionales.

De esta manera, el fomento del empleo de los trabajadores discapacitados puede ir por dos vías distintas: bien creando puestos de trabajo específicos para personas con discapacidad o bien estableciendo medidas legales, fiscales y de política laboral para que estos trabajadores accedan al mercado ordinario.

a) *Puestos de trabajo específicos*: Aquí se incluyen los correspondientes a dos tipos de centros, que son por una parte los centros ocupacionales y por otra los centros especiales de empleo. Según la LISM la finalidad de los centros ocupacionales es "asegurar los servicios de terapia ocupacional y de ajuste personal y social de los minusválidos cuya acusada minusvalía temporal o permanente les impide su integración en una empresa o en un centro especial de empleo". La productividad de estos trabajadores es muy baja, y la relación que les une con el centro no es una relación laboral, ni común ni especial. En lugar de remuneración, percibe una pequeña "gratificación". Los centros especiales de empleo surgieron posteriormente, con la finalidad de que los trabajadores más eficientes de los centros ocupacionales accedieran a una relación laboral. Según la LISM su objetivo principal es realizar un trabajo productivo, participando regularmente en las operaciones del mercado, y teniendo como finalidad el asegurar un empleo remunerado y la prestación de servicios de ajuste personal y social que requieran sus trabajadores minusválidos; a la vez se pretende que sea un medio de integración del mayor número de minusválidos a régimen de trabajo normal. La relación que tienen los trabajadores con el centro es una relación laboral de carácter especial, regulada por medio del RD 1368/1985.

b) *Medidas legales, fiscales y de política laboral para que los trabajadores minusválidos accedan al mercado ordinario*

A pesar de que en ocasiones el empleo protegido es necesario, el legislador es consciente de que la mejor vía para la integración social de los minusválidos es el empleo ordinario. Por ello, utiliza medidas de acción positiva y medidas de fomento,

tanto para conseguir el acceso directo de estos sujetos al mercado de trabajo ordinario, como para facilitarle el tránsito desde el empleo protegido al empleo ordinario. La medida de acción positiva utilizada ha sido el establecimiento de una cuota de reserva de puestos de trabajo. En cuanto a las medidas de fomento, se ha utilizado

1. La cuota de reserva de puestos de trabajo

Los discapacitados son el único colectivo con respecto al cual nuestro ordenamiento ha optado por medidas de acción positiva. El art. 38.1 de la Ley de Integración Social del Minusválido establece que "Las empresas públicas y privadas que empleen un número de trabajadores fijos que exceda de 50 vendrán obligadas a emplear un número de trabajadores minusválidos no inferior al 2 por 100 de la plantilla." Posteriormente, la Ley 53/2003, de 10 de diciembre, sobre empleo público de discapacitados, ha ampliado este porcentaje para la función pública: "En las ofertas de empleo público se reservará un cupo no inferior al cinco por ciento de las vacantes para ser cubiertas entre personas con discapacidad cuyo grado de minusvalía sea igual o superior al 33 por 100, de modo que, progresivamente se alcance el dos por ciento de los efectivos totales de la Administración del Estado, siempre que superen las pruebas selectivas y que, en su momento, acrediten el indicado grado de minusvalía y la compatibilidad con el desempeño de las tareas y funciones correspondientes, según se determine reglamentariamente".

La obligación de respetar la cuota de reserva ha tenido escaso cumplimiento. De hecho, el RD 27/2000, de 14 de enero, se ocupa de regular una serie de medidas alternativas de carácter excepcional al cumplimiento de la cuota de reserva del 2 por 100, lista a la que recientemente se ha añadido la creación en la empresa de un enclave laboral. Según esta norma, las empresas públicas y privadas que vengan obligadas a contratar trabajadores discapacitados podrán excepcionalmente quedar exentas de esta obligación, de forma parcial o total, bien a través de acuerdos recogidos en la negociación colectiva o bien, en ausencia de aquéllos, por opción voluntaria del empresario, siempre que en ambos supuestos se aplique alguna de las medidas sustitutorias previstas. Entre otras causas, considera que existe la excepcionalidad cuando la no incorporación de un trabajador minusválido a la empresa obligada se deba a la imposibilidad de que los servicios de

Trabajadores.

empleo públicos competentes, o las agencias de colocación, puedan atender la oferta de empleo después de haber efectuado todas las gestiones de intermediación necesarias y que el resultado haya sido negativo.

En estas situaciones, se pueden adoptar las siguientes medidas alternativas:

1ª.- Realización de un contrato mercantil o civil con un centro especial de empleo, o con un trabajador autónomo discapacitado, para el suministro de materias primas, maquinaria, bienes de equipo, o de cualquier otro tipo de bienes necesarios para el normal desarrollo de la actividad de la empresa que opta por esta medida. o bien para la prestación de servicios ajenos y accesorios a la actividad normal de la empresa. El importe anual de los contratos habrá de ser, al menos, 3 veces el salario mínimo interprofesional anual por cada trabajador minusválido dejado de contratar por debajo de la cuota del 2 por 100.

2ª.- 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 los minusválidos que permita la creación de puestos de trabajo para los mismos y, finalmente, su integración en el mercado de trabajo. El importe anual de esta medida habrá de ser, al menos, de 1,5 veces el salario mínimo interprofesional anual por cada trabajador minusválido dejado de contratar por debajo de la cuota del 2 por 100.

3ª.- Constitución de un enclave laboral, previa suscripción de correspondiente contrato con centro especial de empleo, de acuerdo con lo establecido en el real decreto por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad.

2. El fomento de la contratación indefinida y de la incorporación a cooperativas de trabajo asociado y el fomento de la contratación temporal.

La LISM señala un amplio elenco de medidas que pueden ser utilizadas para fomentar la contratación de trabajadores discapacitados en empresas ordinarias. Actualmente, los beneficios previstos son los siguientes⁷:

- Las empresas que contraten temporalmente a trabajadores minusválidos a tiempo completo, por un plazo mínimo de doce meses y máximo de tres años tendrán una reducción del 75% o el 100% (en caso de primera contratación) de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes. Si este contrato se transforma en indefinido, tendrá derecho a las bonificaciones y subvenciones que se especifican a continuación.
- Las empresas que contraten indefinidamente trabajadores minusválidos tendrán una subvención de 3.907 euros y reducción de las cuotas empresariales a la Seguridad Social del 70% para menores de 45 años (90% si son mujeres discapacitadas) y del 90% para mayores de 45 años (100% si son mujeres). Si el contrato es indefinido a tiempo parcial, se mantendrán las bonificaciones pero se reducirá la subvención en proporción a la jornada pactada. Asimismo existe la posibilidad de solicitar subvenciones al INEM compatibles con las anteriores, para adaptar el puesto de trabajo o dotarle de medios de protección personal necesarios para evitar accidentes laborales al trabajador minusválido. Para esto habrá que contar con el informe favorable de la Inspección de Trabajo. Asimismo existe derecho a aplicarse una deducción de 4.808, 10 euros en la cuota íntegra del impuesto sobre sociedades por cada persona/año de incremento medio de plantilla de trabajadores minusválidos contratados por tiempo indefinido. El incremento de plantilla para aplicar la deducción es el experimentado durante el periodo impositivo, respecto de la plantilla media de trabajadores minusválidos del periodo impositivo inmediatamente anterior. Solo se computan para el incremento de plantilla los minusválidos contratados a jornada completa y por tiempo indefinido. Los mismos beneficios tendrán las empresas cooperativas de trabajo asociado que incorporen a trabajadores minusválidos como socios.

⁷ Resultado de la regulación establecida en la ley 24/2001 de 27 de diciembre, la disposición adicional sexta de la ley 13/96 de 30 de diciembre en relación con el art. 44 de la ley 42/94 de 30 de diciembre, el art. 36 bis de la ley 43/1995 del Impuesto de Sociedades y el Estatuto de los Trabajadores.

- Las bonificaciones previstas no podrán superar el 60% del coste salarial anual del contrato que da derecho a las mismas, cuando concurren con otras ayudas públicas para la misma finalidad.

En el caso de contrato indefinido, la empresa está obligada a mantener la estabilidad en el empleo del trabajador por un tiempo mínimo de tres años, no pudiendo despedirle sin causa justificada y, en caso de despido procedente, deberán sustituirlo por otro trabajador minusválido.

En el caso de trabajador temporal, tiene obligación de indemnizar al trabajador al fin del contrato con una cantidad equivalente a doce días de salario por año de servicio.

El grado mínimo de la minusvalía ha de ser igual o superior al 33%, con una disminución de la capacidad de trabajo al menos igual o superior a dicho porcentaje.

En cuanto a la celebración de contratos formativos, tiene especiales condiciones para los minusválidos:

- Contrato en prácticas: Para los trabajadores con discapacidad, el periodo para la concertación de este tipo de contrato se amplía hasta los seis años después de la obtención del título profesional. Además, si el contrato se celebra a tiempo completo, disfruta de una reducción del 50% en las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes.

- Contrato para la formación: La regulación de este tipo de contrato es más flexible en el caso de que se utilice para la contratación de discapacitados. El límite máximo de edad (21 años) no es de aplicación cuando el contrato se concierte con un trabajador con discapacidad desempleado, en cuyo caso, además, la duración máxima será cuatro años. Cuando el trabajador contratado para la formación sea una persona con discapacidad psíquica, la formación teórica podrá sustituirse, total o parcialmente, previo informe de los equipos multiprofesionales de valoración correspondiente, por la realización de procedimientos de rehabilitación o de ajuste personal y social en un centro psicosocial o de rehabilitación sociolaboral. Estos contratos cuentan, además, con una reducción del 50% en las cuotas empresariales a Seguridad Social.

3. Medidas de fomento de autoempleo

Otro grupo de medidas se dirigen a fomentar el autoempleo del minusválidos, de varias maneras:

- Capitalización de la prestación desempleo y bonificación de cuotas de la Seguridad Social : Todos aquellos que vayan a establecerse como trabajadores autónomos, pueden ser beneficiarios del pago único de la prestación por desempleo. Consiste en el abono en un solo pago del importe de la prestación contributiva por desempleo a que tenga derecho el trabajador, en función de las cotizaciones efectuadas, para realizar una inversión como trabajador autónomo. Asimismo, se bonifica el 50% del importe de la cuota al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos calculada sobre la base mínima de cotización, ó el 100% de la aportación del trabajador en las cotizaciones al Régimen General de la Seguridad Social, durante el periodo de tiempo que hubieran percibido la prestación por desempleo, de no haberse percibido en su modalidad de pago único.
- Financiación de proyectos empresariales: El programa de Promoción de Empleo Autónomo a Minusválidos, tiene como objetivo financiar proyectos empresariales a trabajadores minusválidos desempleados, que deseen constituirse como trabajadores autónomos. De esta manera, se subvencionan parcialmente los intereses de los préstamos que obtengan de aquellas entidades de crédito, que tengan suscrito un convenio a tal objeto con el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. La subvención será como máximo de tres puntos del tipo de interés, y pagadera de una sola vez. Esta subvención no podrá ser, por lo general, superior a 4.507,59 euros. También puede solicitar una subvención para inversión de capital fijo, por una cuantía de 3.906,58 euros.
- Las personas minusválidas que se establezcan como trabajadores por cuenta propia, vinculados a un proyecto de autoempleo aprobado por la Administración competente, se beneficiarán durante los tres años siguientes a dicha aprobación de una bonificación del 50 por 100 de la cuota correspondiente a la base de cotización mínima establecida por el Régimen especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomo.

- Ayudas a la constitución de Cooperativas de Trabajo Asociado o Sociedades Laborales: Si un trabajador discapacitado se incorpora a una empresa de este tipo se subvencionará con 9.015 euros.

4. Necesidad de las medidas: los datos estadísticos

Nadie discute sobre la necesidad de este tipo de medidas, aunque es interesante mencionar algunos datos estadísticos sobre el empleo de las personas con discapacidad. Los datos oficiales no son muy recientes, pese a haberse publicado entre el año 2003 y el 2004, con motivo de la celebración del Año Europeo de las Personas con Discapacidad⁸.

El dato más relevante respecto a la actividad de estos sujetos es que dos de cada tres personas con discapacidad en edad laboral se encuentran inactivos. En los datos de 2002, solo el 33.7% de los discapacitados eran personas activas, mientras que en la población sin discapacidad la tasa de actividad era del 70%. En cuanto a la tasa de paro, entre las personas con discapacidad es un 40% superior a la de las personas sin discapacidad: el 15.3%, mientras que en la población sin discapacidad es el 11%. En todos los casos, el problema es más grave entre los hombres que entre las mujeres.

Las ocupaciones más frecuentes de las personas con discapacidad son trabajos no cualificados, trabajos manufactureros en la industria y trabajos en el sector servicios. Es también llamativo el hecho de que el porcentaje de hombres (15.2%) y de mujeres (12%) con discapacidad empleados sin asalariar es superior al de hombres (13.1%) y de mujeres (8.7%) sin discapacidad. Esto significa que las personas con discapacidad, especialmente las mujeres, recurren al autoempleo en mayor medida que la población no discapacitada.

⁸ Con datos de la EPA, 2º Trimestre 2002, el estudio del INE, 2003: Las personas con discapacidad y su relación con el Empleo (disponible en la página web del INE, www.ine.es). Con datos de 1999, INE, 2002: Encuesta sobre Discapacidades, Deficiencias y Estado de Salud, 1999. Resultados detallados.

En la Encuesta sobre Discapacidades y Deficiencias, 1999, se preguntó a los afectados sobre el motivo por el que, siendo personas inactivas en edad laboral, no buscaban empleo. El 34% manifestaron que no podían hacerlo por recibir una pensión⁹; el 18% contestaron que realizan otra actividad, como tareas del hogar o estudios, que le ocupan su tiempo; casi el 24% manifestaron que no podían trabajar por motivos legales (estar prejubilado) o por motivos físicos; por último, casi el 24% confesaron que se habían desanimado después de alguna búsqueda infructuosa, o por no saber donde acudir para buscar un empleo adecuado a sus condiciones¹⁰. Este es el grupo donde más se aprecia la situación de discriminación, y donde puede verse el fruto de las medidas de fomento del empleo que se implanten.

BIBLIOGRAFÍA

1. Alarcón Caracuel, M.R. (1992): "Estado social y derecho del trabajo", en Alarcón, M. (coord.) *Constitución y Derecho del Trabajo: 1981:1991*, Marcial Pons, Madrid.
2. Aparicio Pérez, M^a A. (1993): "El Estado social en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional" en Cámara Villa, G., Cano Bueso, J. (editores): *Estudios sobre el Estado social*, Parlamento de Andalucía, Tecnos.
3. Colectivo Ioé (2003): *La inserción laboral de las personas con discapacidades*, Colección Estudios Sociales, núm. 14. Fundación La Caixa, Barcelona.
4. Consejo Económico y Social, (2004): *La situación de las personas con incapacidad en España*, Colección Informes, CES, Madrid.
5. Garrorena Morales, A (1992): *El Estado español como estado social y democrático de derecho*, Tecnos, Madrid.
6. Ruano, L (1995): "Acciones positivas y discriminación positiva", *Actualidad Jurídica Aranzadi*, num. 227, pp. 1-4.

⁹ Esto supone falta de información por su parte, ya que hay pensiones que son compatibles con la realización de un trabajo remunerado.

¹⁰ Colectivo Ioé (Carlos Pereda, Miguel Angel de Prada y Walter Actis): *La inserción laboral de las personas con discapacidades*, Fundación La Caixa, Colección Estudios Sociales, núm. 14, Barcelona, 2003, p. 99.

7. Sáez Lara, (1994): *Mujeres y mercado de trabajo: las discriminaciones directas e indirectas*, Colección Estudios. CES, Madrid.