



DEFENSOR DEL PUEBLO

CONTRIBUCIÓN ESCRITA

**LISTA DE PREGUNTAS QUE DEBEN ADOPTARSE
SOBRE ESPAÑA EN LA 17ª SESIÓN DEL COMITÉ DE
DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD**

(20 DE MARZO - 12 DE ABRIL DE 2017)

**DEFENSOR DEL PUEBLO DE ESPAÑA
(INDH)**

INDH: DEFENSOR DEL PUEBLO

Contacto:

Paseo de Eduardo Dato, 31

28010 Madrid

Tfno.: 91.432.70.00

Fax: 91.308.28.06

registro@defensordelpueblo.es

www.defensordelpueblo.es

Madrid, febrero 2017

Número de palabras: **5.348**

ÍNDICE

PRESENTACIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO	1
A. PRINCIPIOS GENERALES Y OBLIGACIONES (ARTÍCULOS 1 A 4)	5
B. DERECHOS ESPECÍFICOS (ARTÍCULOS 5 A 30)	5
Artículo 5. Igualdad y no discriminación	5
Artículo 7. Niños y niñas con discapacidad	6
Artículo 9. Accesibilidad	6
Plan Nacional de Accesibilidad	6
Edificios públicos	6
Edificios privados	7
Espacios urbanos y vías públicas	7
Transporte aéreo	8
Transporte ferroviario	8
Transporte urbano e interurbano	8
Acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público	9
Artículo 11. Situaciones de riesgo y emergencias humanitarias ..	9
Artículo 12. Igual reconocimiento como persona ante la ley	9
Artículo 14. Libertad y seguridad de la persona	10
Artículo 19. Derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad	10
Artículo 24. Derecho a la educación	11
Artículo 25. Salud	14
Artículo 26. Habilitación y rehabilitación	14
Artículo 27. Derecho al trabajo	15
Empleo público	15
Empleo privado	16
Artículo 28. Nivel de vida adecuado y protección social	16
Artículo 29. Participación en la vida política y pública	17

PRESENTACIÓN DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

El Defensor del Pueblo es la Institución Nacional de Derechos Humanos de España (en adelante, INDH). Fue acreditada en el año 2000 como INDH de España, con estatus «A», por el Subcomité de Acreditación del Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, ahora GANHRI. Ha mantenido esta misma categoría en las siguientes acreditaciones, de octubre de 2007 y noviembre de 2012. La categoría «A» es la de «miembro votante», que se otorga a las INDH que cumplen de forma plena los Principios de París¹.

Los Principios de París se recogen por primera vez en la Resolución de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas 1992/54, con el título *Principios relativos al Estatuto de las Instituciones Nacionales, llamados Principios de París*². La Asamblea General los aprobó el 20 de diciembre de 1993, en la Resolución 48/134³. Han pasado a formar parte del acervo de los derechos humanos y su cumplimiento es la forma generalmente aceptada de acreditar la legitimidad y credibilidad de una INDH.

El cumplimiento pleno de los Principios de París implica que el Defensor del Pueblo tiene un mandato amplio, enunciado en el texto constitucional y en su Ley Orgánica de funcionamiento⁴. En ambas normas se incluyen todos los requisitos requeridos: las funciones de promoción y de protección de los derechos humanos, con garantías de independencia en el nombramiento de sus miembros y en su actuación; los recursos suficientes para cumplir su mandato y ejercer sus funciones; la accesibilidad de las víctimas de las vulneraciones de derechos humanos; las facultades para presentar, de oficio o a instancia de parte, informes, opiniones, recomendaciones, sugerencias y propuestas sobre cualquier cuestión relativa a la promoción y protección de los derechos humanos (normas legales y administrativas, anteproyectos y proyectos de ley, actuaciones administrativas, situación nacional en materia de derechos humanos, armonización del ordenamiento con los instrumentos internacionales de derechos humanos...).

¹ Las INDH con categoría «A» pueden participar plenamente en las actividades regionales e internacionales y en las reuniones de INDH como miembro votante y pueden ocupar cargos en la Mesa del GANHRI o en cualquier subcomité que se establezca. Pueden además participar en los periodos de sesiones del Consejo de Derechos Humanos y hacer uso de la palabra sobre cualquier tema del programa, presentar documentación y ocupar un asiento específico.

² *Vid.* Resolución 1992/54 de la Comisión de Derechos Humanos, de 3 de marzo de 1992, Anexo, E/CN.4/RES/1992/54.

³ *Vid.* Anexo de la Resolución 48/134 de la Asamblea General, de 20 de diciembre de 1993, sobre los Principios relativos al estatuto de las Instituciones Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, (A/RES/48/134/Anexo).

⁴ Constitución española, en:

https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1978-31229

Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, en:

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1981-10325>

Para realizar sus funciones, la institución cuenta con las más amplias potestades de investigación y de acceso a la información y documentación en poder de las autoridades y administraciones públicas, así como de libre personación en las dependencias gubernamentales y administrativas, incluidos los centros de internamiento y de privación de libertad. El Defensor del Pueblo colabora con las organizaciones de la sociedad civil y coopera con el sistema internacional y europeo de protección de los derechos humanos. También divulga información y conocimientos sobre los derechos humanos, y difunde el trabajo que realiza para garantizarlos.

Estas funciones de promoción y protección de los derechos fundamentales las realiza el Defensor del Pueblo desde su implantación, en 1983. Desde esa fecha siempre ha actuado con el objetivo de proteger y promover los derechos de las personas con discapacidad, tanto a través de la investigación de las denuncias recibidas como de las actuaciones de oficio que han dado lugar a numerosas sugerencias, recomendaciones e informes monográficos⁵.

Entre estas funciones de garantía institucional de los derechos de las personas con discapacidad está la de supervisar el cumplimiento de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, y demás tratados internacionales de derechos humanos, que al ser ratificados por España forman parte del ordenamiento jurídico interno, además de servir de criterio interpretativo de las normas constitucionales relativas a los derechos fundamentales (artículos 54, 96 y 10.2 de la Constitución española).

Con la categoría «A» de «miembro votante», el Defensor del Pueblo ha participado en el examen de los informes de España en el Consejo de Derechos Humanos (Examen Periódico Universal), y también en diferentes Comités de supervisión creados por tratados de derechos humanos (Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Eliminación de la Discriminación Racial, Tortura, Derechos del Niño, Derechos de las Personas con Discapacidad).

Por otra parte, en el marco de los Procedimientos Especiales establecidos por el Consejo de Derechos Humanos, el Defensor del Pueblo ha mantenido contacto directo y realizado aportaciones a los trabajos preparatorios de los informes de los relatores que han visitado España: el relator especial sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el relator especial sobre la promoción y protección de los derechos humanos en la lucha contra el terrorismo, y la relatora especial sobre la vivienda adecuada como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado.

La discapacidad es uno de los ámbitos más transversales de los que se ocupa el Defensor del Pueblo. Es indicativo de esta transversalidad el hecho de que 13 de los 19 capítulos de la parte segunda del *Informe anual 2015*, dedicada a la supervisión de la actividad de las administraciones públicas, incluyen varios contenidos relevantes para las personas con discapacidad.

⁵ Vid. portal web institucional del Defensor del Pueblo en: <https://www.defensordelpueblo.es/>

Esta realidad obedece al número de personas con discapacidad o a las entidades representativas que se dirigen al Defensor del Pueblo para ejercer su derecho a presentar una queja. También se corresponde con las actuaciones de oficio de la propia institución que inicia por estimar que requieren de su atención.

El Defensor del Pueblo tiene muy presente su compromiso con la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y asume la tarea de sensibilizar al conjunto de la sociedad sobre la necesidad de fomentar el respecto a sus derechos y su dignidad.

DEFENSOR DEL PUEBLO
CONTRIBUCIÓN ESCRITA

ESPAÑA

LISTA DE PREGUNTAS
17ª SESIÓN DEL COMITÉ DE DERECHOS DE LAS PERSONAS CON
DISCAPACIDAD

(20 DE MARZO - 12 DE ABRIL DE 2017)

Número de palabras: 5.345

A. PRINCIPIOS GENERALES Y OBLIGACIONES (ARTÍCULOS 1 A 4)

No se han registrado avances significativos respecto al desconocimiento, la falta de desarrollo y el escaso uso del sistema de arbitraje. Tampoco en relación con la regulación de las sanciones por incumplimiento de las normas sobre igualdad de oportunidades (§§ 13 y 14 de las Observaciones Finales a España de 2011, CRPD/C/ESP/CO/1).

B. DERECHOS ESPECÍFICOS (ARTÍCULOS 5 A 30)

• ***Artículo 5.- Igualdad y no discriminación***

Con referencia a los §§ 19 y 20 CRPD/C/ESP/CO/1, constituye un aspecto positivo, en línea con lo reclamado por el Defensor del Pueblo, que la Ley de protección jurídica del menor, tras su reforma por la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio y la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia⁶, prohíba la separación de un niño de su padres o la privación de la patria potestad de los progenitores por razón de discapacidad, tanto de estos como del propio hijo. Se complementa con otra

⁶ Texto consolidado de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en:

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-1069>

Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, en:

https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-8222

Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, en:

https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-8470

previsión que impide adoptar dichas medidas basándose en la situación de pobreza de la familia.

El número de casos tramitados por las instancias judiciales referidos a denuncias de discriminación de personas o grupos con discapacidad es bajo. Son procedimientos que se alargan en el tiempo, resultan complejos y, en el mejor de los casos, la capacidad de reparación a las víctimas resulta muy limitada.

- **Artículo 7.- Niños y niñas con discapacidad**

Respecto a la recomendación recogida en el § 24 c) CRPD/C/ESP/CO/1, la mayor parte de las Administraciones competentes identifican adecuadamente la importancia de la atención temprana⁷ y hacen esfuerzos para adecuar el número de plazas disponibles a la demanda existente, si bien en la mayor parte de las comunidades autónomas estos esfuerzos resultan insuficientes para garantizar una atención integral a los niños que dificulte el avance de sus procesos de discapacidad.

- **Artículo 9.- Accesibilidad**

Plan Nacional de Accesibilidad

Sobre el § 28 CRPD/C/ESP/CO/1, llama la atención el retraso en la aprobación del II Plan Nacional de Accesibilidad. El plazo finalizó el 30 de noviembre de 2014, de conformidad con la disposición adicional cuarta del Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre⁸.

Edificios públicos

El plazo máximo de exigibilidad de las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para espacios públicos y edificaciones existentes, que sean susceptibles de ajustes razonables, finaliza el 4 de diciembre de 2017⁹.

⁷ El asunto también puede examinarse desde la perspectiva del artículo 25. b) de la Convención.

⁸ La Disposición adicional cuarta del Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, dispone que el Gobierno, en el plazo de un año desde la entrada en vigor de esta ley, aprobará un plan nacional de accesibilidad para un periodo de nueve años. El plan se desarrollará a través de fases de actuación trienal. En su diseño, aplicación y seguimiento participarán las asociaciones de utilidad pública más representativas en el ámbito estatal de las personas con discapacidad y sus familias. Puede consultarse en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2013-12632

⁹ En virtud de la disposición adicional tercera del Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y su inclusión social. Para espacios urbanizados y edificaciones nuevos finalizó el 4 de diciembre de 2010.

Cuando desde el Defensor de Pueblo se inician actuaciones por barreras en edificios públicos, las administraciones competentes muestran buena disposición y suelen eliminarlas, si bien se trata de un ámbito en el que sería deseable que las adaptaciones fueran mucho más rápidas.

Se detecta en ocasiones que la entrada en edificios públicos para las personas con discapacidad se realiza por puertas traseras, entradas de servicio y, en general, accesos en principio no pensados para la entrada del público. Sería deseable que no se produjeran este tipo de situaciones. Es cierto que en ocasiones la estructura del edificio (normalmente, un edificio histórico de cierta antigüedad) hace de la adaptación una labor especialmente compleja, sin que ello pueda aceptarse como argumento para no adoptar otro tipo de soluciones susceptibles de ajustes razonables.

Edificios privados

También hay problemas de accesibilidad en edificios privados para uso del público como cines, restaurantes, bancos, etcétera. El Documento Básico de Seguridad de Utilización y Accesibilidad (DB SUA) del Código Técnico de la Edificación establece unas exigencias para estos edificios, con el objeto de facilitar a las personas con discapacidad el acceso y la utilización no discriminatoria, independiente y segura. Queda muy poco tiempo para el 4 de diciembre de 2017, fecha en que vence el plazo para que los edificios existentes se adecuen en todo aquello que sea susceptible de ajustes razonables, por lo que los comienzos de estos trabajos donde todavía no se han hecho no deberían demorarse mucho más. Mientras tanto, el Código Técnico es aplicable a las obras de edificación de nueva construcción y a las intervenciones que se realicen en los edificios ya existentes.

No se presta una atención adecuada a la situación de las personas que padecen problemas de accesibilidad en sus viviendas y que no pueden solventarlo por la implicación económica que la adopción de la solución implicaría para el conjunto de propietarios del inmueble. En estos casos la actuación de los poderes públicos consiste en la concesión de ayudas y subvenciones para hacer los edificios más accesibles (por ejemplo, instalando ascensores) que a veces no son suficientes. Con frecuencia estas ayudas llegan con mucho retraso, siendo este otro aspecto a mejorar.

Espacios urbanos y vías públicas

También la accesibilidad en los espacios y vías públicas podría ser objeto de mejora. Así lo atestiguan las quejas recibidas por la accesibilidad deficiente en estos espacios, incluso en itinerarios peatonales, que suelen ser contestadas por las autoridades municipales de forma negativa, alegando motivos presupuestarios para no acometer las obras y reformas necesarias.

La adaptación del entorno urbano por los ayuntamientos, para hacerlo accesible, ha de ser gradual y constante, a través de planes en los que identifiquen las necesidades y se programen actuaciones e inversiones, desde una perspectiva integral. La acción municipal ha de estar respaldada por las comunidades autónomas y la Administración central del Estado, con más

medios y ayudas, para suprimir y evitar barreras físicas, sensoriales, de comunicación o información¹⁰.

Transporte aéreo

La falta de servicio de transporte aéreo para personas tetraplégicas, que requieren para su traslado una camilla, y la falta de información y de transparencia sobre las condiciones del servicio cuando este se oferta, exigiéndose un precio muy superior a la tarifa general, además del cobro del acompañante, refleja la discriminación que sufren los pasajeros con discapacidad en las aerolíneas.

Dada la ausencia de normativa en lo concerniente a las tarifas de vuelo y que son los operadores aéreos los que determinan sus políticas de precios de acuerdo con criterios de competitividad empresarial, el Defensor del Pueblo **recomendó** a la Dirección General de Aviación Civil que promoviera las oportunas modificaciones normativas para incluir a las personas con discapacidad entre los colectivos desfavorecidos y establecer bonificaciones en sus tarifas aéreas.

Transporte ferroviario

El plazo para adaptar los medios de transporte existentes expirará el 4 de diciembre de 2017¹¹. Todavía no está vigente, por tanto, la obligación legal, aunque su grado de cumplimiento ha ido aumentando a través de los distintos planes. Ello no es óbice para que el Defensor del Pueblo ponga de manifiesto las necesidades más perentorias. Así, en materia de transporte ferroviario, se ha hecho llegar al Ministerio de Fomento la urgencia de las obras de infraestructura para la adaptación de determinadas estaciones de ferrocarril, que son utilizadas por personas con discapacidad de forma cotidiana, para que en el plan de obras que está acometiendo se les dé prioridad.

Por otra parte, el Ministerio de Fomento y RENFE han aceptado la **Recomendación** del Defensor del Pueblo de dar publicidad a su plan de accesibilidad, de modo que durante el periodo transitorio las personas con discapacidad puedan orientar sus decisiones de movilidad en función de la disponibilidad de transporte adaptado durante dicho periodo.

Transporte urbano e interurbano

El Defensor del Pueblo considera que los ayuntamientos y comunidades autónomas tienen el deber de actuar positivamente para que el servicio de transporte urbano e interurbano permita el acceso a las personas con discapacidad. En este ámbito se reciben quejas de ciudadanos que denuncian la falta de adecuación del transporte en diferentes puntos de España, con una casuística muy variada, lo que no permite llegar a conclusiones de carácter general.

¹⁰ También aquí el plazo máximo para la exigibilidad de las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación termina el 4 de diciembre de 2017.

¹¹ Disposición adicional tercera del Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad.

Las Administraciones están llevando a cabo distintos planes de adaptación de los medios de transporte existentes (metro, autobús y taxi), pero las medidas aplicadas hasta el momento hacen prever que es difícil que se alcance el objetivo en la fecha prevista¹², por lo que sería conveniente destinar recursos para la debida vigilancia de su cumplimiento, así como para la mejora en las condiciones de transporte.

Acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público

No se ha avanzado en la aprobación por el Gobierno de las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público por las personas con discapacidad, tal y como exige la disposición final tercera del Texto Refundido de Ley General de derechos de las personas con discapacidad.

- ***Artículo 11.- Situaciones de riesgo y emergencias humanitarias***

Subsisten aún carencias en este ámbito en la línea de lo señalado en el § 32 CRPD/C/ESP/CO/1, como por ejemplo la falta de una reglamentación específica para contemplar la situación de las personas con discapacidad auditiva, tanto en estos casos como en los supuestos de alertas de salud pública emitidas a la población en general.

- ***Artículo 12.- Igual reconocimiento como persona ante la ley***

No se han registrado avances significativos en la regulación de la modificación judicial de la capacidad de obrar para pasar de un modelo de sustitución de la voluntad a un modelo de apoyo y complemento en la realización de actos y la adopción de decisiones, que se proyecte únicamente donde sea estrictamente necesario. No se ha atendido, por tanto, la disposición adicional séptima de la Ley 26/2011, de 1 de agosto¹³, que daba al Gobierno un año para remitir a las Cortes Generales un proyecto de ley que diera cumplimiento al artículo 12 de la Convención de derechos de las personas con discapacidad, ni lo recomendado por el Comité en los §§ 33 y 34 CRPD/C/ESP/CO/1.

El Defensor del Pueblo considera que dicha modificación debería también incluir un calendario de revisión de las sentencias de incapacitación dictadas hasta la fecha de promulgación de la ley para evitar que se perpetúen las situaciones de diferencia de trato no aceptables.

Debe señalarse como dato positivo que cada vez son más las sentencias que modifican la capacidad jurídica de obrar de una persona determinando los actos o categoría de actos a los que afecta, así como las medidas de apoyo estrictamente necesarias, atendiendo a las circunstancias concretas de la

¹² Es también el 4 de diciembre de 2017.

¹³ Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-13241>

persona afectada y dando prevalencia al respeto de sus derechos y a la autonomía de su voluntad, interpretando de esta forma el Código Civil a luz de la Convención de sobre los derechos de las personas con discapacidad.

- **Artículo 14.- Libertad y seguridad de la persona**

Con relación al § 36 CRPD/C/ESP/CO/1, la regulación legal de los internamientos involuntarios continúa siendo insuficiente y no se han atendido hasta el momento las **Recomendaciones** del Defensor del Pueblo que ha venido reclamando una regulación más completa y garantista de esta medida extraordinaria. Con todo, debe señalarse como dato positivo la emisión de varios pronunciamientos del Tribunal Constitucional (SSTC 13, 34 y 132/2016) que sientan doctrina sobre el uso adecuado de la vía de urgencia para estos casos.

La supervisión directa de los centros de salud mental, de los centros de atención a personas con alto grado de discapacidad o los de personas mayores con deterioro cognitivo, revela la necesidad de establecer un control jurídico más efectivo, tanto sobre la decisión de internamiento como sobre las circunstancias en que este se desarrolla, incluyendo su duración y el alcance de las facultades a las que afecta que nunca debieran considerarse con un criterio expansivo sino restrictivo.

- **Artículo 19.- Derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad¹⁴**

En atención a las consideraciones del § 40 CRPD/C/ESP/CO/1 debe señalarse el importante esfuerzo realizado por las Administraciones públicas para desarrollar el Sistema para la Autonomía y la Atención a la Dependencia. Dichos esfuerzos no han sido suficientes en todos los casos para garantizar a los beneficiarios el disfrute de las prestaciones y servicios que les corresponden y que legalmente tienen la consideración de derechos subjetivos. Los cambios normativos, el endurecimiento de determinados requisitos en un contexto de graves demoras en la tramitación de las solicitudes y la rebaja en la cuantía de las prestaciones hacen que el balance sobre la primera década de implantación de la Ley de dependencia no pueda ser tan favorable como sería de desear.

Subsisten diferencias significativas en la forma en que se calcula la participación de los beneficiarios en el coste de los servicios que reciben en función de la Administración territorial responsable de proporcionarlos.

¹⁴ La cuestión tratada puede examinarse también desde la perspectiva del artículo 28 de la Convención.

- **Artículo 24.- Derecho a la educación**

La inclusividad es uno de los principios inspiradores del sistema educativo¹⁵ español. Desde la ratificación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad se han producido avances tanto en la normativa como en la práctica organizativa y docente, si bien conviven con decisiones de las administraciones educativas al margen de la Convención, con frecuencia relacionadas con limitaciones presupuestarias.

El artículo 24 de la Convención impone a las Administraciones educativas el deber de actuar positivamente para poner a disposición del centro y del alumno los recursos necesarios (ajustes razonables y apoyos personalizados) y no limitarse a derivar forzosamente al alumno bien a otro centro ordinario en el que esos recursos estén disponibles, bien a un centro de educación especial. Esta obligación se extiende a las actividades extraescolares programadas por los centros, y a los servicios complementarios como son el transporte y el comedor escolar.

La insuficiente dotación de medios en centros docentes determinados no constituye una base adecuada para denegar la escolarización a los alumnos con discapacidad. Para que pueda considerarse que dicha denegación es respetuosa con el derecho a una educación inclusiva, las administraciones educativas deben determinar antes los ajustes que se requieren en el supuesto concreto (dotación de medios materiales y personales complementarios; realización de modificaciones en la organización y funcionamiento del centro; adaptaciones curriculares), pudiendo denegarlos únicamente en el caso de que los mismos no sean razonables de acuerdo con la Convención.

Deben estimarse como ajustes razonables y exigibles 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 (artículo 2 de la Convención). Además, el criterio para la realización de ajustes debe partir de las necesidades individuales del alumno, y no solo de criterios organizativos como la existencia en los centros de un número predeterminado de alumnos con necesidades educativas especiales.

En el caso de que una Administración educativa no considere viable la escolarización inclusiva de un alumno, por respeto a los derechos

¹⁵ Vid. artículos 72 y 74 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y artículos 18 y 20 del Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

- Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, en:

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-7899>

- Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa, en:

https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2013-12886

- Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, en:

https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2013-12632

fundamentales y bienes jurídicos afectados, deberá fundamentarlo expresamente.

Por otra parte, una decisión de escolarización forzada en un centro de educación especial u ordinario lejos de la comunidad en la que viva el alumno con discapacidad y en contra de la opinión de sus padres o tutores no se ajusta bien a la Convención, que obliga a los Estados parte a asegurar que las personas con discapacidad puedan acceder a una educación primaria y secundaria inclusiva, de calidad y gratuita, en igualdad de condiciones con las demás, en la comunidad en que vivan (artículo 24.2 b).

Frente a estos criterios, se producen con cierta frecuencia decisiones de escolarización en centros distintos a los de elección sin haber hecho un análisis y valoración de los ajustes razonables o en centros lejos del lugar de residencia. Ante ellas el Defensor del Pueblo **sugiere** a las administraciones autonómicas educativas que declaren de oficio la nulidad del acuerdo sobre escolarización, retrotraigan las actuaciones del correspondiente procedimiento al momento en que hubieran debido determinarse los ajustes razonables y apoyos personalizados que requiere el alumno para lograr su máximo desarrollo académico, evalúen los mismos en los términos de la Convención sobre derechos de las personas con discapacidad y adopten la resolución procedente. Si se desestima una escolarización en un centro ordinario ha de expresarse en la correspondiente resolución los motivos que lo justifican.

También se producen casos de segregaciones de alumnos en el comedor o la denegación de participación o acceso a actividades extraescolares o al servicio de transporte. El Defensor del Pueblo también **sugiere** que se revisen y modifiquen estas decisiones.

La preparación de maestros, profesores y directores así como la existencia de profesionales especializados y la sensibilización de la comunidad escolar no son los adecuados en el sistema educativo español. A menudo, los implicados tienen la voluntad de incorporar el modelo de educación inclusiva, pero desconocen cómo hacerlo.

El Defensor del Pueblo **ha recomendado** a las Administraciones educativas que:

- respeten el carácter excepcional de las decisiones de escolarización forzada de los alumnos con discapacidad en centros de educación específicos, así como el carácter general de su derecho a la escolarización en centros ordinarios;
- proporcionen a los centros ordinarios todos los medios personales y materiales precisos para la escolarización de los alumnos con necesidades educativas especiales y adecuen sus estructuras y diseño para que esa escolarización, en condiciones de igualdad, resulte posible;
- faciliten a los padres o tutores de los alumnos, y a ellos mismos en cuanto sea posible, una participación activa, completa y directa en las decisiones de escolarización que se adopten, particularmente cuando impliquen la derivación a centros de educación especial o específicos, articulando además mecanismos ágiles y eficaces de reclamación y recurso para el caso de que padres o tutores mantengan su

discrepancia con las decisiones de escolarización adoptadas por las administraciones públicas;

- fundamenten las decisiones sobre escolarización de alumnos con discapacidad, con mención expresa no solo de las razones que justifiquen la resolución adoptada desde el punto de vista de las necesidades específicas del alumno afectado, sino también de las adaptaciones precisas y de los medios necesarios para atenderlas y, en su caso, de los motivos que acrediten la imposibilidad de ponerlas en práctica en centros ordinarios;
- fomenten, cuando no se considere viable la escolarización en centros ordinarios, el recurso a fórmulas de escolarización mixtas, bien sea en aulas específicas insertas en centros ordinarios o mediante la escolarización parcial compartida en centros específicos y ordinarios;
- adopten medidas mantenidas en el tiempo que aseguren la implantación del modelo inclusivo que propugna la Convención, muy especialmente en lo que se refiere a la innovación.

Las administraciones educativas han aceptado unánimemente estas **Recomendaciones**, aludiendo a su compromiso con el carácter inclusivo de nuestro sistema educativo y a las medidas normativas y organizativas adoptadas por cada una de ellas para hacerlo efectivo. La buena acogida a estas **Recomendaciones** contrasta, sin embargo, con el contenido de las quejas que se reciben en la materia de las que cabe deducir que no siempre se actúa atendiendo a la finalidad inclusiva del sistema educativo y se condicionan los ajustes a las disponibilidades presupuestarias.

Por ello, el Defensor del Pueblo **considera preciso** concretar en la ley los derechos que corresponden a los alumnos y sus padres o tutores derivados de la inclusividad proclamada, las obligaciones que se derivan para los poderes públicos y el establecimiento expreso de las vías de reclamación pertinentes para hacer efectivos los derechos y garantizar el cumplimiento de las obligaciones.

La inclusividad ha de hacerse efectiva en todos los niveles educativos y no solo en las enseñanzas obligatorias. Para facilitar el acceso de los alumnos que padecen algún tipo de discapacidad a los estudios universitarios de grado la legislación vigente establece un cupo de reserva del 5 % de las plazas ofertadas, así como la previsión de la adopción de medidas (adaptaciones de tiempos y medios fundamentalmente) para garantizar que las personas con discapacidad puedan realizar las pruebas de acceso a la universidad en condiciones de igualdad.

El Defensor del Pueblo, por una parte, **ha recomendado** a las autoridades educativas competentes y a las universidades públicas a que establezcan el procedimiento y los requisitos a través de los cuales los alumnos han de acreditar sus circunstancias de discapacidad y las ayudas o apoyos que precisen para la realización de estas pruebas. Por otra parte, se **ha recomendado** también que, ante la existencia de pruebas ordinarias y extraordinarias para el acceso a la universidad, el cupo de reserva se mantenga no solo en la oferta ordinaria sino en la oferta extraordinaria que suele realizarse en el mes de septiembre. Estas iniciativas han tenido una favorable acogida por parte de administraciones educativas y universidades.

También se **ha recomendado** la extensión del cupo de reserva a los estudios conducentes a la obtención de titulaciones superiores al grado, esto es, titulaciones de máster y de doctorado. El Ministerio de Educación, Cultura y Deporte respondió negativamente a la **Recomendación**, argumentando que al estar garantizada la reserva en los estudios de grado no era preciso establecer reservas adicionales para estudios superiores que precisaban haber alcanzado esa titulación. Lo cierto es que la demanda de determinados títulos de máster supera considerablemente a la oferta de plazas. Ante esta evidencia, el Defensor del Pueblo **ha insistido** ante el ministerio en la **Recomendación** efectuada. El ministerio se ha comprometido a someter la cuestión al Consejo de Universidades. La misma **Recomendación** ha sido aceptada por la práctica totalidad de las universidades públicas.

- **Artículo 25.- Salud**

Debe destacarse el impacto de las medidas establecidas en 2012 (Real Decreto-Ley 16/2012)¹⁶ para incrementar la participación de los ciudadanos en el pago de los productos farmacéuticos que les son prescritos por los profesionales de los servicios públicos de salud.

A pesar de que la normativa vincula la capacidad económica de los usuarios y su nivel de aportación en la prestación farmacéutica ambulatoria, la regulación actual no garantiza que determinados grupos de personas sin ingresos o con rentas muy bajas puedan acceder a los medicamentos que precisan. El Defensor del Pueblo formuló una **Recomendación** para que se estableciera un sistema de exención de estos copagos a favor de las personas con discapacidad en grado igual o superior al 33 %, dado que por lo común tienen una mayor necesidad de la prestación farmacéutica. El departamento ministerial competente rechazó la **Recomendación**, no obstante el Defensor del Pueblo considera que tal cuestión debiera ser reexaminada desde la perspectiva del artículo 5.4 de la Convención.

También es motivo de preocupación para el Defensor del Pueblo el impacto que estas medidas tienen en personas con problemas de salud mental en los que la falta de adherencia a los tratamientos farmacológicos, unida a la inexistencia de alternativas no farmacológicas, puede conducir en los casos más serios a un incremento del riesgo para su integridad o la de terceros. La solución de acudir al internamiento involuntario en estos casos es una consecuencia indeseable de la falta de políticas para facilitar la accesibilidad a estos productos.

- **Artículo 26.- Habilitación y rehabilitación**

No se han registrado avances significativos en el necesario desarrollo de la Disposición adicional sexta del Texto Refundido de la Ley General de derechos

¹⁶ Real Decreto-Ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2012-5403

de las personas con discapacidad y su inclusión social, sobre el establecimiento de un plan cuatrienal de prevención de deficiencias y de la intensificación de las discapacidades.

- **Artículo 27.- Derecho al trabajo**

Entre las cuestiones vinculadas al § 46 CRPD/C/ESP/CO/1, la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral¹⁷, insta al Gobierno, para que en el plazo de doce meses desde su entrada en vigor, remita a las Cortes Generales un Proyecto de Ley de promoción de la inclusión laboral de personas con discapacidad, con el fin de establecer un nuevo sistema de promoción que ayude a la creación y mantenimiento del empleo de calidad de estas personas¹⁸, previa consulta a las comunidades autónomas, a los interlocutores sociales y a las asociaciones más representativas de las personas con discapacidad y sus familias. Este proyecto de ley de momento no ha sido presentado.

Por otra parte, el Defensor del Pueblo **ha recomendado** aprobar las normas reglamentarias necesarias para que las personas con discapacidad intelectual límite, que no alcancen un grado de discapacidad del 33 %, puedan ver reconocida su situación y acogerse a las medidas de fomento al empleo que resulten de aplicación, en cumplimiento del mandato contenido en la disposición adicional sexta de la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. El Ministerio de Trabajo y Asuntos sociales ha manifestado su voluntad y compromiso con el fomento de medidas de acceso al empleo de las personas con capacidad intelectual y ha finalizado un estudio sobre las personas con capacidad intelectual límite, cuya finalidad es que sirva de referencia para la futura adopción de medidas. Sin embargo, el Gobierno no ha aprobado todavía el preceptivo reglamento.

Empleo público

En materia de empleo público la protección de las personas con discapacidad se articula principalmente en torno al cupo de reserva del 7 % en las ofertas de empleo público y en la existencia de turnos específicos en las pruebas selectivas para la cobertura de las plazas resultantes de esa reserva.

El Defensor del Pueblo entiende que la existencia de un turno especial para personas con discapacidad no las dispensa de superar las pruebas selectivas acreditando el mínimo de aptitud y conocimientos establecido en cada

¹⁷ Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2012-9110

¹⁸ Según el Instituto Nacional de Estadística, la tasa de empleo de las personas con discapacidad es muy inferior a la de la población sin discapacidad. La tasa de empleo de las personas con discapacidad en 2015 era de 23,4 %. La tasa de empleo de las personas sin discapacidad era de 60,9 %. Vid. *El empleo de las personas con discapacidad- Año 2015*, INE, 19 de diciembre de 2016, en:

http://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/operacion.htm?c=estadistica_C&cid=1254736055502&menu=ultiDatos&idp=1254735976595

convocatoria, pero ha de servir para que, superado ese mínimo, la competición se limite a quienes participan en dicho turno especial y para las plazas a ese turno reservadas, sin entrar en concurrencia competitiva con quienes participan en las mismas pruebas en otros turnos o cupos, ya sean libres o restringidos.

Por ello, lo idóneo sería que el establecimiento de los niveles mínimos comunes necesarios para superar cada ejercicio o fase de las pruebas selectivas viniese directamente determinado por la convocatoria y que la habilitación para fijar un umbral superior exigiese su concreción separada para quienes compiten en el turno de discapacidad y para quienes compiten en los restantes turnos.

La Secretaría de Estado de Administraciones Públicas ha rechazado esta posibilidad al considerar que entre ambos turnos, el general y el reservado, existe concurrencia competitiva, ya que el artículo 3.2 del Real Decreto 2271/2004 establece la posibilidad de que, en las convocatorias ordinarias con reserva de plazas para personas con discapacidad, los aspirantes que superen los ejercicios correspondientes pero no obtengan plaza (por agotarse las reservadas al citado cupo) y su puntuación sea superior a la obtenida por otros aspirantes del sistema de acceso general sean incluidos por su orden de puntuación en el sistema de acceso general.

También en relación con el cupo de reserva, resulta preocupante el criterio mantenido por alguna sociedad anónima estatal de no sujetarse en sus procesos de selección de personal a la reserva del 7 %, sino a la previsión genérica para las empresas con más de 50 trabajadores de disponer en su plantilla de un 2 % de personas con discapacidad. El Defensor del Pueblo ha cuestionado el mencionado criterio ya que el Estatuto Básico del Empleado Público, de 30 de octubre, establece que la reserva del 7 % es de aplicación a las entidades del sector público estatal, autonómico y local, aunque no tengan el carácter estricto de administración pública y actúen en el tráfico mercantil sometidas a las normas propias del sector.

Empleo privado

En el ámbito del empleo privado parece imprescindible un incremento de las acciones de formación para el empleo dirigidas específicamente a personas con discapacidad y también la reserva de cupos o cuotas a favor de estas personas en los planes de empleo que se vayan elaborando.

Se ha constatado que en ocasiones no se aportan los medios precisos para que las personas con discapacidad puedan participar en las acciones formativas, incumplándose así el deber general de realizar los ajustes razonables y de proporcionar los apoyos precisos para que las personas con discapacidad puedan participar en las acciones de formación para el empleo.

• Artículo 28.- Nivel de vida adecuado y protección social

El Defensor del Pueblo en 2012 **recomendó** al Ministerio de Empleo y Seguridad Social que a las personas con discapacidad no se les exigiese el requisito de haber extinguido previamente la prestación por desempleo, de nivel asistencial o contributiva, para poder acceder a la Renta Activa de Inserción, o que al menos se exceptionase de tal requisito a determinados

grupos de personas con discapacidad con mayores dificultades de acceso al mercado de trabajo por razones de edad, género, o tipo e intensidad de la discapacidad.

La Administración defendió que existía un sistema suficiente de protección social de este colectivo. Los datos evidencian que el diferencial de acceso al empleo entre la población general y la población con discapacidades aconsejaría el mantenimiento de medidas como la recomendada, al menos hasta lograr avances en la reducción de la brecha existente.

No se han producido avances significativos en la aprobación del nuevo Baremo de Valoración de Discapacidades, pieza fundamental para acceder a la protección social dispensada por las Administraciones públicas.

- **Artículo 29.- Participación en la vida política y pública**

El derecho de sufragio recogido en el artículo 23 de la Constitución debe ser interpretado de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos suscritos por España, entre los que se encuentra la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, que proclama en su artículo 29 el derecho de las personas con discapacidad a la participación política, incluido el derecho a votar, en las mismas condiciones que las demás. Sin embargo, el artículo 3.1 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General¹⁹ permite la privación del derecho al voto en las sentencias judiciales de incapacitación y en los autos de internamiento en centros psiquiátricos.

Según datos de la Oficina del Censo Electoral, en las elecciones generales de 2000 carecieron de derecho al voto 12.709 personas; en las de 2004, 31.262; en las de 2008, 55.949; en las de 2011, 79.233; y en las de 2015, 96.418. Estas cifras comprenden los tres supuestos del artículo 3.1 de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General: a) los condenados a la pena de privación del derecho de sufragio; b) los declarados incapaces en virtud de sentencia judicial firme, siempre que la misma declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio; c) los internados en un hospital psiquiátrico con autorización judicial, durante el periodo que dure su internamiento siempre que en la autorización el Juez declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho de sufragio.

Por ello, el Defensor del Pueblo, recogiendo las **Recomendaciones** formuladas a en el § 48 CRPD/C/ESP/CO/1 y la doctrina del Ministerio Fiscal, estimó conveniente en junio de 2016 recomendar al Ministerio del Interior que promoviera la reforma del artículo 3.1, letras b) y c), de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General.

Dicha reforma ha de reforzar el derecho de sufragio de las personas con discapacidad en nuestro sistema electoral mediante la incorporación de la doctrina de la Fiscalía General del Estado sobre el ejercicio efectivo de este derecho por las mencionadas personas, de modo que solo en supuestos de

¹⁹ Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-11672>

plena inconsciencia o absoluta falta de conocimiento de la persona pueda privarse del derecho al voto.

El Ministerio del Interior, en agosto de 2016, rechazó la **Recomendación**, al estimar innecesario cambiar la Ley Orgánica del Régimen Electoral General en este punto, bastando en su opinión con reformar la normativa civil que regula la incapacidad, o incluso con que los jueces en sus sentencias de incapacidad motiven el fallo sobre la eventual supresión del derecho de sufragio, sin necesidad de modificar ley alguna.

Teniendo en cuenta las declaraciones realizadas por la Ministra de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, en su comparecencia programática de diciembre de 2016 en el Congreso de los Diputados, en el sentido de que el Ministerio iba a promover una reforma de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General para evitar que las personas cuya capacidad jurídica se modifica judicialmente se vean privadas del derecho al voto, el Defensor del Pueblo **ha reiterado la Recomendación** formulada en su momento al Ministerio del Interior.