Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. ATHANASIOS RANTOS
presentadas el 11 de noviembre de 2021 [1]

Asunto C-485/20

XXXX
contra
HR Rail SA

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Conseil d'État (Consejo de Estado, actuando como Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, Bélgica)]

«Procedimiento prejudicial — Política social — Directiva 2000/78/CE — Igualdad de trato en el empleo y la ocupación — Prohibición de toda discriminación por motivos de discapacidad — Persona que desarrolla una actividad en prácticas en el marco de su contratación — Trabajador definitivamente no apto para ocupar el puesto de trabajo al que está adscrito — Artículo 5 — Ajustes razonables — Obligación de la empresa de recolocar a este trabajador en otro puesto de trabajo para el que sea competente y esté capacitado y disponible — Carga excesiva»

I. Introducción

1. Un trabajador, XXXX (en lo sucesivo, «recurrente»), contratado por la sociedad HR Rail SA, fue declarado, durante su período de prácticas, definitivamente no apto para ocupar el puesto al que había sido adscrito, debido a la aparición de una discapacidad. En consecuencia, fue despedido por falta de aptitud. El recurrente impugna la decisión de despido por considerar que ha sido víctima de una discriminación por motivos de discapacidad.

2. En esta situación, ¿estaba obligado el empresario, en virtud de la Directiva 2000/78/CE, [2] y al objeto de evitar toda discriminación por motivos de discapacidad, a no despedir al recurrente y, en su lugar, asignarle otro puesto de trabajo para el que el que era competente y estaba capacitado y disponible? Esta es, en esencia, la cuestión prejudicial planteada por el Conseil d'État (Consejo de Estado, actuando como Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, Bélgica).

3. Esta cuestión llevará al Tribunal de Justicia a examinar, en particular, la aplicación de esta Directiva a las personas que desarrollan una actividad en prácticas en el marco de su contratación, así como el alcance del concepto de «ajustes razonables», en el sentido del

[1] Lengua original: francés

[2] Directiva 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 (DO 2000, L 303, p. 16, y corrección de errores en DO 2017, L 105, p. 22 y DO 2021, L 204, p. 49).

artículo 5 de la citada Directiva, interpretado a la luz de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad,[3] aprobada en Nueva York el 13 de diciembre de 2006 y con fecha de entrada en vigor el 3 de mayo de 2008 (en lo sucesivo, «Convención de la ONU») y de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»).

II. Marco jurídico

A. Derecho internacional

4. El artículo 1 de la Convención de la ONU, titulado «Propósito» establece:

«El propósito de la presente Convención es promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente.

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.»

5. El artículo 2 de esta Convención, titulado, «Definiciones», dispone lo siguiente en sus párrafos tercero y cuarto:

«A los fines de la presente Convención:

[…]

Por "discriminación por motivos de discapacidad" se entenderá 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. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables;

Por "ajustes razonables" se entenderán 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;»

6. El artículo 5 de la citada Convención, titulado «Igualdad y no discriminación», prevé, en su apartado 3, 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.»

[3] *Recopilación de los Tratados de las Naciones Unidas*, vol. 2515, p. 3.

7. El apartado 1 del artículo 27 de esta misma Convención, titulado «Trabajo y empleo» está redactado en estos términos:

«Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. 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:

a) Prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo, incluidas las condiciones de selección, contratación y empleo, la continuidad en el empleo, la promoción profesional y unas condiciones de trabajo seguras y saludables;

[…]

h) Promover el empleo de personas con discapacidad en el sector privado mediante políticas y medidas pertinentes, que pueden incluir programas de acción afirmativa, incentivos y otras medidas;

i) Velar por que se realicen ajustes razonables para las personas con discapacidad en el lugar de trabajo;

[…]»

8. La Convención de la ONU fue aprobada en nombre de la Comunidad Europea mediante la Decisión 2010/48/CE. [4]

B. Derecho de la Unión

9. A tenor de los considerandos 16, 17, 20 y 21 de la Directiva 2000/78:

«(16) 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.

(17) La presente 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, sin perjuicio de la obligación de realizar los ajustes razonables para las personas con discapacidad.

[…]

[4] Decisión del Consejo, de 26 de noviembre de 2009, relativa a la celebración, por parte de la Comunidad Europea, de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad (DO 2010, L 23, p. 35).

(20) Es preciso establecer medidas adecuadas, es decir, 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.

(21) 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 estas 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.»

10. De conformidad con el artículo 1 de esta Directiva, titulado «Objeto»:

«La presente Directiva tiene por objeto establecer un marco general para luchar contra la discriminación por motivos de religión o convicciones, de discapacidad, de edad o de orientación sexual en el ámbito del empleo y la ocupación, con el fin de que en los Estados miembros se aplique el principio de igualdad de trato.»

11. El artículo 2 de dicha Directiva, titulado «Concepto de discriminación», establece en su apartado 1, lo siguiente:

«A efectos de la presente Directiva, se entenderá por principio de igualdad de trato la ausencia de toda discriminación directa o indirecta basada en cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1.»

12. El artículo 3 de la misma Directiva, titulado «Ámbito de aplicación», dispone, en su apartado 1, que:

«Dentro del límite de las competencias conferidas a la Comunidad, la presente Directiva se aplicará a todas las personas, por lo que respecta tanto al sector público como al privado, incluidos los organismos públicos, en relación con:

a) las condiciones de acceso al empleo, a la actividad por cuenta propia y al ejercicio profesional, incluidos los criterios de selección y las condiciones de contratación y promoción, independientemente de la rama de actividad y en todos los niveles de la clasificación profesional, con inclusión de lo relativo a la promoción;

b) el acceso a todos los tipos y niveles de orientación profesional, formación profesional, formación profesional superior y reciclaje, incluida la experiencia laboral práctica;

c) las condiciones de empleo y trabajo, incluidas las de despido y remuneración;

[…]»

13. Con arreglo al artículo 5 de la Directiva 2000/78, titulado «Ajustes razonables para las personas con discapacidad»:

«A fin de garantizar la observancia del principio de igualdad de trato en relación con las personas con discapacidades, se realizarán ajustes razonables. Esto significa que los empresarios tomarán las medidas adecuadas, en función de las necesidades de cada situación concreta, para permitir a las personas con discapacidades acceder al empleo, tomar parte en el mismo o progresar

profesionalmente, o para que se les ofrezca formación, salvo que esas medidas supongan una carga excesiva para el empresario. La carga no se considerará excesiva cuando sea paliada en grado suficiente mediante medidas existentes en la política del Estado miembro sobre discapacidades.»

14. En virtud del artículo 7 de esta Directiva, titulado «Acción positiva y medidas específicas»:

«1. Con el fin de garantizar la plena igualdad en la vida profesional, el principio de igualdad de trato no impedirá que un Estado miembro mantenga o adopte medidas específicas destinadas a prevenir o compensar las desventajas ocasionadas por cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1.

2. Por lo que respecta a las personas con discapacidad, el principio de igualdad de trato no constituirá un obstáculo al derecho de los Estados miembros de mantener o adoptar disposiciones relativas a la protección de la salud y la seguridad en el lugar de trabajo, ni para las medidas cuya finalidad sea crear o mantener disposiciones o facilidades con objeto de proteger o fomentar la inserción de dichas personas en el mundo laboral.»

C. Derecho belga

15. El artículo 3 de la loi tendant à lutter contre certaines formes de discrimination (Ley relativa a la lucha contra determinadas formas de discriminación), de 10 de mayo de 2007,[5] en su versión aplicable al litigio principal (en lo sucesivo, «Ley de 10 de mayo de 2007»), dispone que:

«La presente Ley tiene por objeto establecer, respecto de las materias comprendidas en el artículo 5, un marco general para luchar contra la discriminación por motivos de edad, orientación sexual, estado civil, lugar de nacimiento, patrimonio, convicciones religiosas o filosóficas, convicciones políticas, convicciones sindicales, lengua, estado de salud presente o futuro, discapacidad, características físicas o genéticas y origen social.»

16. Con arreglo al artículo 4 de esta Ley:

«A los efectos de la presente Ley, se entenderá por:

[…]

4. “criterios protegidos”: la edad, la orientación sexual, el estado civil, el lugar de nacimiento, el patrimonio, las convicciones religiosas o filosóficas, las convicciones políticas, las convicciones sindicales, la lengua, el estado de salud presente o futuro, la discapacidad, las características físicas o genéticas y el origen social;

[…]

12. “ajustes razonables”: 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 en los ámbitos en los que resulta de aplicación esta Ley, salvo que esas medidas supongan una carga excesiva para la persona que deba adoptarlas. La carga no se considerará excesiva cuando sea paliada en grado suficiente mediante medidas existentes en la política pública sobre discapacidades.»

[5] *Moniteur belge* de 30 de mayo de 2007, p. 29016.

17. El artículo 14 de dicha Ley tiene el siguiente tenor:

«En las materias comprendidas en el ámbito de aplicación de la presente Ley, se prohíbe toda forma de discriminación. A estos efectos, por discriminación se entiende:

[…]

– la negativa a realizar ajustes razonables a favor de la persona con discapacidad.»

III. Litigio principal, cuestión prejudicial y procedimiento ante el Tribunal de Justicia

18. El recurrente fue contratado por HR Rail [6] como trabajador de mantenimiento especializado en vías férreas. El 21 de noviembre de 2016, comenzó un período de prácticas en la sociedad Infrabel.

19. En diciembre de 2017, se le diagnosticó una insuficiencia cardíaca que precisó la colocación de un marcapasos, dispositivo sensible a los campos electromagnéticos emitidos, en particular, por las vías férreas. El 12 de junio de 2018, el Service public fédéral Sécurité sociale (Servicio Público Federal de Seguridad Social, Bélgica) reconoció su discapacidad.

20. El 28 de junio de 2018, fue examinado por el Centre régional de la médecine de l'administration (Centro Regional de Medicina de la Administración, Bélgica), lo que llevó a HR Rail a declararlo definitivamente no apto para el ejercicio de las funciones para las que había sido contratado. Se informó al recurrente de que, a la espera de la decisión de despido, podía ocupar un puesto adaptado a su estado de salud que respondiera a las exigencias siguientes: «actividad moderada, ausencia de exposición a campos magnéticos, no en altitud y ausencia de exposición a vibraciones». Tras esta decisión, se asignó al recurrente la función de operario de almacén en Infrabel. El 1 de julio de 2018, interpuso recurso contra dicha decisión ante la commission d'appel de la médecine de l'administration (Comisión de Apelación de Medicina de la Administración, Bélgica).

21. Mediante escrito de 19 de julio de 2018, HR Rail informó al recurrente de su derecho a un «acompañamiento personalizado para la búsqueda de un nuevo empleo» y de que se le convocaría próximamente para realizar una entrevista a tal fin. Mediante escrito de 29 de agosto de 2018, se le informó de que dicha entrevista tendría lugar el 18 de septiembre de 2018.

22. El 3 de septiembre de 2018, la Comisión de Apelación de Medicina de la Administración confirmó la decisión por la que se declaraba la falta de aptitud médica del recurrente.

23. Mediante escrito de 26 de septiembre de 2018, el Consejero Jefe —Jefe de Servicio en cuestión de HR Rail— comunicó al recurrente su despido, que sería efectivo a partir del 30 de septiembre de 2018 y llevaba aparejada una prohibición de contratación durante un período de cinco años para el desempeño de funciones del mismo grado que las inherentes al puesto para el que fue contratado.

[6] Como señala la resolución de remisión, HR Rail tiene por objeto la selección y contratación del personal estatutario y no estatutario necesario para el desempeño de las misiones de la sociedad Infrabel SA y de la Société nationale des chemins de fer belges (SNCB).

24. El 26 de octubre de 2018, el Director General de HR Rail informó al recurrente de que, con arreglo a los estatutos de la sociedad y al Reglamento General de Contrataciones de esta, «se pondrá fin al período de prácticas de todos los miembros del personal que sean declarados total y definitivamente no aptos cuando no estén en condiciones de seguir ejerciendo las atribuciones vinculadas a su grado» y que, por consiguiente, «el escrito que se le remitió en relación con el derecho de acompañamiento personalizado que asiste al personal no apto por motivos médicos ha quedado desprovisto de objeto».

25. El 26 de noviembre de 2018, el recurrente interpuso un recurso ante el Conseil d'État (Consejo de Estado), órgano jurisdiccional remitente, por el que solicitaba la anulación de la decisión del Consejero Jefe —Jefe de Servicio en cuestión— de despido el 30 de septiembre de 2018.

26. Dicho órgano jurisdiccional señala que la Ley de 10 de mayo de 2007, que incorpora la Directiva 2000/78 al Derecho belga, prohíbe la discriminación directa e indirecta basada, en particular, en el estado de salud actual y futuro, así como en la discapacidad.

27. En el presente asunto, según el citado órgano jurisdiccional, no puede alegarse, ni se ha alegado, que la causa de la decisión de falta de aptitud del recurrente deba considerarse como una declaración de «discapacidad», en el sentido de la Ley de 10 de mayo de 2007. En efecto, el recurrente, debido a la afección que padece y que exigió la colocación de un marcapasos, ya no cumple un requisito profesional esencial y determinante para el desempeño de la función de agente de mantenimiento especializado, la cual exige la exposición a campos electromagnéticos emitidos por las vías férreas. El órgano jurisdiccional remitente deduce de lo anterior que la decisión de despido únicamente puede considerarse como una discriminación prohibida por dicha Ley si se demuestra que HR Rail se negó a realizar los ajustes razonables necesarios.

28. A este respecto, el recurrente aduce que podría haber sido recolocado en otro puesto, en particular, el de operario de almacén, al que fue adscrito temporalmente hasta que se le despidió, y que tal recolocación constituía un ajuste razonable que su empresa estaba obligada a realizar en virtud de la Ley de 10 de mayo de 2007. Por su parte, HR Rail alega que no era posible realizar ajustes razonables que permitieran al recurrente seguir desarrollando su función de agente de mantenimiento especializado.

29. El órgano jurisdiccional remitente observa que la jurisprudencia nacional no se ha pronunciado de manera uniforme sobre la cuestión de si el concepto de «ajustes razonables», en el sentido de la Ley de 10 de mayo de 2007, debe entenderse en el sentido de que comprende la posibilidad de asignar otro puesto de trabajo a una persona que, debido a su discapacidad, ya no es capaz de ocupar el puesto al que estaba adscrita.

30. Además, los considerandos 17, 20 y 21 de la Directiva 2000/78 no permiten, en su opinión, determinar con certeza si la obligación de realizar ajustes razonables a favor de las personas con discapacidad entraña la obligación de asignar a la persona en cuestión un puesto de trabajo distinto en la empresa.

31. En estas circunstancias, el Conseil d'État (Consejo de Estado) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Debe interpretarse el artículo 5 de la Directiva [2000/78] en el sentido de que un empresario está obligado, respecto de una persona que, debido a su discapacidad, ya no es capaz de desempeñar las funciones esenciales del puesto de trabajo al que estaba adscrita, a destinarla a otro puesto para el que dispone de las competencias, las capacidades y la disponibilidad exigidas, cuando tal medida no suponga una carga excesiva para el empresario?»

32. Han presentado observaciones escritas el recurrente, HR Rail, los Gobiernos belga, griego y portugués y la Comisión Europea.

IV. Análisis

33. Mediante su cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 5 de la Directiva 2000/78 debe interpretarse en el sentido de que cuando, debido a la aparición de una discapacidad, se declara a un trabajador —incluido el que desarrolla una actividad en prácticas en el marco de su contratación— definitivamente no apto para ocupar el puesto de trabajo al que fue adscrito, la empresa está obligada, en virtud de los «ajustes razonables» a que se refiere dicho artículo, a recolocarle en otro puesto de trabajo, cuando el trabajador en cuestión disponga de la competencia, capacidad y disponibilidad exigidas, y cuando dicha medida no suponga una carga excesiva para el empresario.

34. Con carácter preliminar, procede recordar que tanto del título y la exposición de motivos como del contenido y la finalidad de la Directiva 2000/78 se desprende que esta tiene por objeto establecer un marco general para garantizar a todas las personas la igualdad de trato «en el empleo y la ocupación», ofreciéndoles una protección eficaz contra las discriminaciones basadas en alguno de los motivos mencionados en su artículo 1, entre los que se encuentra la discapacidad.[7] Así pues, esta Directiva tiene por objeto, en lo que atañe al empleo y a la ocupación, combatir todas las formas de discriminación basadas en la discapacidad.[8]

35. Es preciso, en primer lugar, comprobar si una persona como el recurrente está incluida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/78 (A) y, en segundo lugar, determinar el alcance del concepto de «ajustes razonables», en el sentido del artículo 5 de esta Directiva, por lo que respecta a la recolocación de una persona discapacitada en otro puesto de trabajo dentro de la empresa (B).

A. Sobre el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/78

36. He de señalar, antes de nada, que de la resolución de remisión se desprende que el recurrente fue contratado por HR Rail, una sociedad anónima de Derecho público, de modo que es un empleado del sector público. Fue despedido a raíz de ser declarado definitivamente no apto para ocupar el puesto de trabajo para el que había sido contratado.

7 Sentencia de 15 de julio de 2021, Tartu Vangla (C-795/19, EU:C:2021:606), apartado 26 y jurisprudencia citada.

8 Sentencia de 26 de enero de 2021, Szpital Kliniczny im. dra J. Babińskiego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Krakowie (C-16/19, EU:C:2021:64), apartado 34.

37. Es preciso observar que, habida cuenta de estas circunstancias, el recurrente está incluido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/78. En efecto, del artículo 3, apartado 1, letra c), de dicha Directiva resulta que esta se aplica, dentro del límite de las competencias conferidas a la Unión, «a todas las personas, por lo que respecta tanto al sector público como al privado, incluidos los organismos públicos», en relación, en particular, con «las condiciones de empleo y trabajo, incluidas las de despido y remuneración». [9]

38. A continuación, el órgano jurisdiccional recurrente señala que el recurrente tiene una «discapacidad», en el sentido de la Ley de 10 de mayo de 2007. A este respecto, el hecho de que se haya reconocido al recurrente la condición de discapacitado a efectos del Derecho nacional no implica que tenga una «discapacidad» a efectos de la Directiva 2000/78, [10] pues este término constituye un concepto autónomo del Derecho de la Unión que debe interpretarse de manera uniforme en el territorio de esta.

39. Por lo que respecta a dicha Directiva, es preciso recordar que la Unión aprobó la Convención de la ONU mediante la Decisión 2010/48. Por consiguiente, a partir de la entrada en vigor de dicha Decisión, las disposiciones de esa Convención forman parte integrante del ordenamiento jurídico de la Unión. Por otra parte, del apéndice al anexo II de la Decisión resulta que, en el ámbito de la vida independiente y la inclusión social, el trabajo y el empleo, la Directiva 2000/78 figura entre los actos de la Unión relativos a las materias regidas por esa Convención. De ello se sigue que la Convención de la ONU puede ser invocada para interpretar esa Directiva, que en la medida de lo posible debe interpretarse de conformidad con dicha Convención. [11]

40. Por este motivo, a raíz de la aprobación de la Convención de la ONU por la Unión, el Tribunal de Justicia ha considerado que el concepto de «discapacidad», en el sentido 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. [12]

41. En el marco de la interpretación de la Directiva 2000/78, el Tribunal de Justicia ha adoptado, al igual que la Convención de la ONU, el concepto social de discapacidad, que se basa en un enfoque sensible al contexto, en función de la interacción entre la deficiencia de la persona y la reacción de la sociedad o la organización de esta última para adaptar a la persona con una deficiencia, en detrimento del concepto médico de discapacidad, que insiste especialmente en la persona y en la deficiencia de esta, que le dificulta adaptarse o integrarse en el entorno social circundante. [13]

42. En el presente asunto, de la resolución de remisión se deduce que el recurrente fue contratado como agente de mantenimiento especializado en vías férreas. Tras su contratación, tuvo un problema de salud que precisó la colocación de un marcapasos, dispositivo sensible a los campos electromagnéticos emitidos, en particular, por las vías férreas. Por consiguiente, fue declarado definitivamente no apto para desarrollar las funciones esenciales del puesto en cuestión.

9 Véase, en este sentido, la sentencia de 2 de abril de 2020, Comune di Gesturi (C-670/18, EU:C:2020:272), apartado 21 y jurisprudencia citada.

10 Véase, en este sentido, la sentencia de 18 de enero de 2018, Ruiz Conejero (C-270/16, EU:C:2018:17), apartado 32.

11 Sentencia de 11 de septiembre de 2019, Nobel Plastiques Ibérica (C-397/18, EU:C:2019:703), apartados 39 y 40 y jurisprudencia citada.

12 Sentencia de 11 de septiembre de 2019, Nobel Plastiques Ibérica (C-397/18, EU:C:2019:703), apartado 41 y jurisprudencia citada.

13 Véanse, a este respecto, las conclusiones del Abogado General Wahl presentadas en el asunto Z. (C-363/12, EU:C:2013:604), puntos 83 a 85.

43. Sin perjuicio de las comprobaciones que realice el órgano jurisdiccional remitente, considero, a juzgar por estos elementos, que el recurrente sufrió una limitación a largo plazo de su capacidad, derivada de dolencias físicas, que, al interactuar con diversas barreras, puede impedir su participación plena y efectiva en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores y que debe considerarse como una «persona con discapacidad» a los efectos de la Directiva 2000/78.

44. Por último, de la resolución de remisión resulta que, en la fecha de su despido, el recurrente desarrollaba una actividad en prácticas en el marco de su contratación. Es preciso examinar si, como trabajador en prácticas, está comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/78.

45. A este respecto, he de observar que, atendiendo a su tenor literal, esta Directiva no se aplica únicamente a las personas contratadas con carácter definitivo. En efecto, con arreglo al artículo 3, apartado 1, letras a) y b), de la Directiva, esta se aplicará a las condiciones de acceso al empleo, a la actividad por cuenta propia y al ejercicio profesional, así como al acceso a todos los tipos y niveles de orientación profesional, formación profesional, formación profesional superior y reciclaje. Pues bien, en el presente asunto, la situación del recurrente, como trabajador en prácticas, se engloba en el acceso al empleo y al ejercicio profesional.

46. Ha de añadirse que, desde el punto de vista teleológico, una persona que desarrolla una actividad en prácticas en el marco de su contratación se halla, por definición, en una situación de mayor vulnerabilidad que una persona que tiene un trabajo estable. Para dicho trabajador en prácticas, es más difícil encontrar otro empleo en caso de aparición de una discapacidad que lo incapacite para ocupar el puesto para el que fue contratado, y más aún cuando se encuentra al principio de su carrera profesional. En estas condiciones, resulta, en mi opinión, justificado proteger a tal trabajador en prácticas de toda discriminación.

47. Considero, por lo tanto, que una persona que desarrolla una actividad en prácticas en el marco de su contratación está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/78, en el presente asunto, en cuanto atañe a las disposiciones en materia de discapacidad.

48. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia corrobora esta interpretación. En efecto, como ya ha tenido ocasión de señalar, el concepto de «trabajador» en el sentido de la Directiva 2000/78 y del artículo 45 TFUE es el mismo. [14] En cuanto a la calificación de «trabajador», a efectos de dicho artículo, es jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia que este concepto posee un alcance autónomo y no debe interpretarse de forma restrictiva. [15] En este sentido, el concepto de «trabajador» en Derecho de la Unión comprende también a las personas que desarrollan una actividad en prácticas de carácter preparatorio o períodos de aprendizaje en una profesión, los cuales pueden ser considerados una preparación práctica relacionada con el propio ejercicio de la profesión de que se trate, dado que tales períodos se efectúan en las condiciones de una actividad retribuida real y efectiva, en favor de un empresario y bajo la dirección de este. [16]

49. En el presente asunto, no se discute que el recurrente, durante el período de prácticas, efectuaba una actividad retribuida real y efectiva, en favor de un empresario, y que debía ser calificado de «trabajador» en el sentido de la Directiva 2000/78.

[14] Sentencia de 19 de julio de 2017, Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566), apartados 18 y 19.

[15] Véase la sentencia de 19 de julio de 2017, Abercrombie & Fitch Italia (C-143/16, EU:C:2017:566), apartado 19 y jurisprudencia citada.

[16] Sentencia de 9 de julio de 2015, Balkaya (C-229/14, EU:C:2015:455), apartado 50 y jurisprudencia citada.

50. Además, cabe observar que el ámbito de aplicación de la Convención de la ONU se interpreta de forma amplia. En efecto, el artículo 27, apartado 1, letra a), de dicha Convención 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, prohibir la discriminación por motivos de discapacidad *con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo*, incluidas las condiciones de selección, contratación y empleo, la continuidad en el empleo, la promoción profesional y unas condiciones de trabajo seguras y saludables. Pues bien, como se ha expuesto en el punto 39 de las presentes conclusiones, la Directiva 2000/78 debe interpretarse, en la medida de lo posible, de conformidad con la Convención de la ONU.

51. En consecuencia, además de haber sido objeto de un despido, en el sentido del artículo 3, apartado 1, letra c), de esta Directiva, en mi opinión, el recurrente está comprendido asimismo, como persona que desarrolla una actividad en prácticas en el marco de su contratación, en el artículo 3, apartado 1, letra a), de la citada Directiva.

52. Por lo tanto, considero que una persona como el recurrente está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/78.

B. Sobre el alcance del concepto de «ajustes razonables», en el sentido del artículo 5 de la Directiva 2000/78

53. El órgano jurisdiccional remitente se pregunta si el concepto de «ajustes razonables», en el sentido del artículo 5 de la Directiva 2000/78, abarca la obligación de recolocar a una persona que ha sido declarada definitivamente no apta para ocupar su puesto de trabajo debido a una discapacidad en otro puesto dentro de la empresa.

54. A tenor del artículo 5 de esta Directiva, «a fin de garantizar la observancia del principio de igualdad de trato en relación con las personas con discapacidades, se realizarán ajustes razonables. Esto significa que los empresarios tomarán las medidas adecuadas, en función de las necesidades de cada situación concreta, para permitir a las personas con discapacidades acceder al empleo, tomar parte en el mismo o progresar profesionalmente, o para que se les ofrezca formación, salvo que esas medidas supongan una carga excesiva para el empresario. La carga no se considerará excesiva cuando sea paliada en grado suficiente mediante medidas existentes en la política del Estado miembro sobre discapacidades».

55. 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. [17]

[17] Algunos autores señalan que, a diferencia de la Convención de la ONU, la Directiva 2000/78 no contempla la denegación de ajustes razonables como una forma de discriminación. Véase, en particular, Waddington, L.: «Equal to the Task? Re-Examining EU Equality Law in the Light of the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities», *European Yearbook of Disability Law*, *vol. 4*, dirigido por Quinn, G., Waddington, L., y Flynn, E., Intersentia, Cambridge, 2013, pp. 169 a 200, en particular, p. 190. Ahora bien, dado que esta Directiva debe interpretarse, en la medida de lo posible, de conformidad con la Convención de la ONU, considero que la Directiva debe entenderse en el sentido de que prohíbe la discriminación consistente en la denegación de ajustes razonables. En este sentido, en la sentencia de 11 de septiembre de 2019, Nobel Plastiques Ibérica (C-397/18, EU:C:2019:703), apartado 72, el Tribunal de Justicia mencionó de forma expresa la disposición de la Convención de la ONU relativa a la denegación de ajustes razonables.

56. Como han señalado la Abogada General Kokott [18] y el Abogado General Wahl, [19] 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.

57. Del considerando 20 de la Directiva 2000/78, relativo a los ajustes razonables, se desprende que «es preciso establecer medidas adecuadas, es decir, 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».

58. Ciertamente, como señala HR Rail en sus observaciones escritas, este considerando se refiere al «lugar de trabajo». Considera, por lo tanto, que los ajustes razonables se limitan al empleo asignado y no pueden servir para adscribir al trabajador discapacitado a otro puesto de trabajo.

59. No obstante, en mi opinión, el artículo 5 de la Directiva 2000/78, interpretado en relación con los considerandos 17 y 20 de esta, debe entenderse en el sentido de que *prioritariamente y en la medida de lo posible* la empresa debe realizar ajustes en el puesto de trabajo que ocupaba el trabajador antes de la aparición de su discapacidad. El objetivo es, en efecto, en un enfoque basado en el concepto social de discapacidad, adaptar el entorno de trabajo de la persona con discapacidad para que pueda participar de forma plena y efectiva en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores. Esta adaptación exige que la empresa adopte, cuando sea posible, medidas prácticas destinadas a que la persona con discapacidad *conserve su empleo*.

60. En la sentencia de 11 de abril de 2013, HK Danmark (C-335/11 y C-337/11, en lo sucesivo, «sentencia HK Danmark», EU:C:2013:222), el Tribunal de Justicia declaró que el considerando 20 de la Directiva 2000/78 realiza una enumeración no exhaustiva de medidas adecuadas, que pueden ser de orden físico, organizativo o educativo. [20]

61. En el asunto principal, como señala el órgano jurisdiccional remitente, habida cuenta de la naturaleza de la discapacidad del recurrente, no podía adoptarse ninguna medida de orden físico, organizativo o educativo que le permitiera conservar su puesto de agente de mantenimiento especializado en vías férreas. En efecto, la colocación de un marcapasos, dispositivo sensible a los campos electromagnéticos emitidos por las vías férreas, imposibilitó que se pudiera mantener al recurrente en su puesto de trabajo. La adaptación de las instalaciones, equipamientos, pautas de trabajo, asignación de funciones o provisión de medios de formación o encuadre no pueden considerarse medidas adecuadas, en el sentido del artículo 5 de la Directiva 2000/78, en la situación concreta del recurrente.

[18] Conclusiones de la Abogada General Kokott presentadas en los asuntos acumulados HK Danmark (C-335/11 y C-337/11, EU:C:2012:775), punto 59.

[19] Conclusiones del Abogado General Wahl presentadas en el asunto Z. (C-363/12, EU:C:2013:604), punto 105.

[20] Sentencia HK Danmark, apartado 49.

62. Sin embargo, su discapacidad no lo excluye de toda vida profesional. Por consiguiente, ha de dilucidarse si, en tal situación, la empresa tiene la obligación, en la medida de lo posible, de recolocar al trabajador discapacitado en otro puesto de trabajo dentro de la empresa. Según me consta, el Tribunal de Justicia todavía no se ha pronunciado sobre esta cuestión, de una importancia práctica considerable. [21]

63. A mi juicio, debe responderse en sentido afirmativo a esta cuestión. En efecto, el artículo 5 de la Directiva 2000/78 únicamente dispone que se realizarán ajustes razonables 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. En consecuencia, este artículo no limita las medidas adoptadas exclusivamente al puesto ocupado por el trabajador discapacitado. Por el contrario, el acceso al *empleo* y la oferta de *formación* dan cabida a la posibilidad de asignación de otro puesto de trabajo. Además, como señala el considerando 16 de esta Directiva, 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.

64. En este sentido, en la sentencia HK Danmark, el Tribunal de Justicia señaló que, conforme al artículo 2, párrafo cuarto, de la Convención de la ONU, los «ajustes razonables» son «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». En opinión del Tribunal de Justicia, de ello se sigue que dicha disposición *propugna una definición amplia* del concepto de «ajuste razonable». [22] Así, en lo que atañe a la Directiva 2000/78, este concepto debe entenderse en el sentido de que se refiere a 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. [23]

65. Por lo tanto, en dicha sentencia, el Tribunal de Justicia declaró que la reducción del tiempo de trabajo, aunque no estuviera comprendida en el concepto de «pautas de [tiempo de] trabajo», puede considerarse como una medida de ajuste contemplada en el artículo 5 de esta Directiva en los casos en los que la reducción del tiempo de trabajo permita al trabajador continuar ejerciendo su empleo, conforme al objetivo perseguido por dicho artículo. [24] Así pues, el Tribunal de Justicia consagró como ajuste razonable una medida que no estaba prevista expresamente en el considerando 20 de la Directiva. [25]

[21] HR Rail se refiere a la sentencia de 11 de septiembre de 2019, Nobel Plastiques Ibérica (C-397/18, EU:C:2019:703), que, a su parecer, confirma la interpretación según la cual los ajustes razonables deben limitarse al puesto de trabajo ocupado. Ahora bien, en dicha sentencia, el Tribunal de Justicia únicamente señaló que correspondía al órgano jurisdiccional remitente verificar si las adaptaciones realizadas fueron suficientes para ser consideradas ajustes razonables. Así pues, el Tribunal de Justicia no se pronunció sobre el alcance del concepto de «ajustes razonables», en el sentido del artículo 5 de la Directiva 2000/78 (véanse los apartados 68 y 69 de esa sentencia). Además, el apartado 65 de dicha sentencia reproduce el tenor de los considerandos 20 y 21 de la citada Directiva.

[22] Sentencia HK Danmark, apartado 53.

[23] Sentencia HK Danmark, apartado 54.

[24] Sentencia HK Danmark, apartado 56.

[25] Véanse, asimismo, las conclusiones de la Abogada General Kokott presentadas en los asuntos acumulados HK Danmark (C-335/11 y C-337/11, EU:C:2012:775), puntos 54 a 58.

66. Además, el artículo 27, apartado 1, letra a), de la Convención de la ONU, anteriormente citado, establece que los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación, entre ellas, prohibir la discriminación por motivos de discapacidad con respecto a todas las cuestiones relativas a cualquier forma de empleo, incluida la *continuidad en el empleo*.

67. Por añadidura, además del artículo 21 de la Carta, que prohíbe toda discriminación ejercida por razón de discapacidad, [26] su artículo 26 establece que la Unión reconoce y respeta el derecho de las personas discapacitadas a beneficiarse de medidas que garanticen su autonomía, *su integración* social y *profesional* y su participación en la vida de la comunidad. [27]

68. De lo anterior se colige que, en la medida de lo posible, es preciso mantener a las personas discapacitadas en situación de empleo y evitar despedirlas por falta de aptitud, medida esta que únicamente debe adoptarse como último recurso. [28] Con carácter más general, en mi opinión, es importante subrayar que la sociedad no puede progresar si deja de lado a las personas discapacitadas, sobre todo en el ámbito del empleo y la ocupación. En este sentido, los ajustes razonables constituyen una medida preventiva para mantener el empleo de las personas con discapacidad. [29]

69. En estas condiciones, considero que del tenor de la Directiva 2000/78, interpretada a la luz de la Convención de la ONU y de la Carta, así como de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, se desprende que, cuando un trabajador es declarado definitivamente no apto para ocupar su puesto debido a la aparición de una discapacidad, recolocarlo en otro puesto de trabajo puede ser una medida adecuada y, en este sentido, un ajuste razonable a efectos del artículo 5 de esta Directiva. [30]

70. Por su parte, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, creado en el marco de la Convención de la ONU, [31] también ha interpretado de forma amplia el concepto de «ajustes razonables», a efectos del artículo 5 de dicha Convención, en el sentido de que incluye la recolocación en otro puesto de trabajo de la persona con discapacidad.

71. En efecto, en el Dictamen aprobado en virtud del artículo 5 del Protocolo Facultativo de la Convención de la ONU respecto de la comunicación n.º 34/2015, de 29 de abril de 2019, [32] este Comité consideró que la normativa que impidió a la persona discapacitada de que se trata el pase a segunda actividad no permite resguardar los derechos que le corresponden en virtud de la

[26] La Directiva 2000/78 concreta, en el ámbito regulado por ella, el principio general de no discriminación consagrado en el artículo 21 de la Carta. Véase la sentencia de 15 de julio de 2021, WABE (C-804/18 y C-341/19, EU:C:2021:594), apartado 62 y jurisprudencia citada.

[27] Véase la sentencia de 22 de mayo de 2014, Glatzel (C-356/12, EU:C:2014:350), apartado 78, según la cual el artículo 26 de la Carta exige que la Unión respete y reconozca el derecho de las personas discapacitadas a beneficiarse de medidas de integración.

[28] Véase, en este sentido, la sentencia de 11 de septiembre de 2019, Nobel Plastiques Ibérica (C-397/18, EU:C:2019:703), apartado 73. Esta interpretación resulta asimismo del considerando 17 de la Directiva 2000/78.

[29] Véase Gutiérrez Colomidas, D.: «Can Reasonable Accommodation Safeguard the Employment of People with Disabilities?», *European Yearbook on Human Rights*, Intersentia, Cambridge, 2019, pp. 63 a 89, en particular p. 83.

[30] La Comisión señala, en sus observaciones escritas, que en algunas situaciones la recolocación del trabajador discapacitado en otro puesto podría suponer para la empresa una carga financiera menos gravosa o menos difícil de llevar a cabo en el plano organizativo que otros ajustes razonables, como la reducción del tiempo de trabajo o la adaptación de los equipamientos necesarios para desarrollar las tareas que exige el puesto de trabajo de que se trate. En el presente asunto, a mi parecer, no es preciso examinar esta cuestión en la medida en que, en el caso de autos, ningún ajuste razonable habría permitido al recurrente conservar el puesto del trabajo al que fue adscrito.

[31] Con arreglo al artículo 1, apartado 1, del Protocolo Facultativo de la Convención de la ONU, todo Estado Parte en dicho Protocolo reconoce la competencia del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad para recibir y considerar las comunicaciones presentadas por personas o grupos de personas sujetos a su jurisdicción que aleguen ser víctimas de una violación por ese Estado Parte de cualquiera de las disposiciones de la Convención de la ONU, o en nombre de esas personas o grupos de personas.

[32] Véase el Dictamen CRPD/C/21/D/34/2015, disponible en el siguiente enlace de Internet: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2FC%2F21%2FD%2F34%2F2015&Lang=en

Convención de la ONU, en especial, considerando la posibilidad de que su discapacidad sea evaluada en concreto, a través de una gestión que fomente las capacidades que pueda tener para la realización de una segunda actividad u otras actividades complementarias. [33]

72. Es cierto que la Unión no ha aprobado el Protocolo Facultativo de la Convención de la ONU y que el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad no es un órgano jurisdiccional. Sin embargo, es, a mi juicio, interesante señalar que este Comité ha adoptado la misma interpretación que propugno respecto de la protección de las personas con discapacidad en el trabajo. [34]

73. En el supuesto de que ninguna medida de ajuste razonable permita a la persona con discapacidad conservar el puesto de trabajo al que fue adscrita, del tenor de la Directiva 2000/78 se desprende que la recolocación en otro puesto de dicho trabajador presupone el cumplimiento de dos requisitos acumulativos.

74. A este respecto, por un lado, de conformidad con el considerando 17 de la Directiva, esta 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, sin perjuicio de la obligación de realizar los ajustes razonables para las personas con discapacidad. Deduzco de este considerando, interpretado en sentido amplio, que la obligación de recolocar a un trabajador discapacitado en otro puesto de trabajo dentro de la empresa exige que sea competente y esté capacitado y disponible para desempeñar las tareas fundamentales de ese nuevo puesto. Más allá del considerando, esta norma viene impuesta por el sentido común.

75. En el presente asunto, de la resolución de remisión se desprende que el recurrente había sido adscrito a un puesto de operario de almacén antes de su despido el 30 de septiembre de 2018. Además, como señala el órgano jurisdiccional remitente, ante él, el recurrente alegó que disponía de una dilatada experiencia profesional como operario de almacén. Por lo tanto, incumbe a dicho órgano jurisdiccional comprobar que el recurrente era competente y estaba capacitado y disponible para ocupar el puesto en el que fue recolocado. Atendiendo a la formulación de la cuestión prejudicial, dicho órgano jurisdiccional parece considerar que tal es el caso en el asunto principal.

76. Por otro lado, como dispone el artículo 5 de la Directiva 2000/78, las medidas de ajuste razonable no deben suponer una carga excesiva para el empresario. El considerando 21 de esta Directiva precisa 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 estas impliquen, el tamaño, los recursos financieros y el volumen de negocio total de la organización o empresa y la disponibilidad de fondos públicos o de otro tipo de ayuda.

[33] Dicho asunto versaba sobre una persona de nacionalidad española que sufrió un accidente de tráfico que le provocó una discapacidad motora permanente. Tras declararse la situación de incapacidad permanente laboral para el desempeño de la profesión de policía, se determinó su jubilación forzosa y se le expulsó del cuerpo de policía local. El autor presentó ante el Ayuntamiento de Barcelona (España) una solicitud de designación de un puesto de trabajo adaptado a su discapacidad, la cual fue denegada. Una vez finalizado el procedimiento judicial en España y ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, presentó una comunicación individual ante el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

[34] Véase, asimismo, el Dictamen del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad respecto de la comunicación n.º 37/2016, de 29 de septiembre de 2020. CRPD/C/23/D/37/2016, disponible en el siguiente enlace de Internet: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2f23 %2fD%2f37 % 2f2016&Lang=fr.

77. La obligación que establece el artículo 5 de la Directiva 2000/78 de adoptar, en su caso, las medidas adecuadas se extiende a todos los empresarios. [35] Ahora bien, para que no suponga una carga excesiva para el empresario, la posibilidad de asignar a una persona discapacitada otro puesto de trabajo se refiere, a mi parecer, a aquellas situaciones en las que existe *por lo menos un puesto vacante* que el trabajador en cuestión puede ocupar. [36] En efecto, como señaló la Comisión en sus observaciones escritas, la recolocación de un trabajador discapacitado no debe abocar a privar a otro trabajador de su empleo ni forzar a este último a intercambiar su puesto de trabajo. Esta recolocación parece, por lo tanto, más sencilla en una empresa de gran tamaño en la que el número de puestos disponibles es, en principio, más elevado. Asimismo, la recolocación de un trabajador en otro puesto será más fácil de llevar a cabo dependiendo de su mayor o menor grado de polivalencia para ocupar los puestos de trabajo de la empresa.

78. Una vez más, incumbe al órgano jurisdiccional remitente determinar si la recolocación del recurrente en otro puesto de trabajo suponía una carga excesiva para su empresario, en el sentido del artículo 5 de la Directiva 2000/78, interpretado a la luz del considerando 21 de esta. Atendiendo a la formulación de su cuestión prejudicial, dicho órgano jurisdiccional parece considerar que en el asunto principal no se impone tal carga excesiva. A este respecto, he de observar que la propia HR Rail, en un primer momento, recolocó al recurrente en un puesto de operario de almacén dentro de la empresa y no ha alegado que esta nueva asignación de puesto supusiera para ella una carga desproporcionada.

79. En sus observaciones escritas, HR Rail aduce que un despido basado en la constatación de que un trabajador ha dejado de cumplir un requisito profesional esencial y determinante, en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78, [37] no es discriminatorio, siempre que el empresario haya previsto previamente la realización de ajustes razonables en el puesto de trabajo ocupado. Pues bien, en su opinión, estos ajustes no podían llevarse a cabo respecto de dicho puesto.

80. Ahora bien, como he señalado, del artículo 5 de esta Directiva resulta que los ajustes razonables pueden comprender la recolocación de la persona discapacitada en otro puesto de trabajo dentro de la empresa. Por lo tanto, el mero hecho de que el recurrente fuera declarado definitivamente no apto para ocupar el puesto de trabajo al que fue adscrito no significa que la empresa tuviera derecho a despedirlo por no responder a un requisito profesional esencial y determinante de dicho puesto. [38]

81. HR Rail sostiene asimismo que es preciso diferenciar entre los «ajustes razonables», en el sentido del artículo 5 de la Directiva 2000/78, y la «acción positiva», en el sentido del artículo 7 de esta misma Directiva. Interpretar el concepto de «ajustes razonables» en el sentido de que incluye una obligación, a cargo del empresario, de buscar otro puesto de trabajo dentro de la empresa pondría en cuestión esta distinción en la medida en que dicho empresario debería ofrecer otro empleo a un trabajador que no cumple las funciones esenciales del puesto en

[35] Sentencia de 4 de julio de 2013, Comisión/Italia (C-312/11, no publicada, EU:C:2013:446), apartado 61.

[36] El considerando 21 de la Directiva 2000/78 utiliza el término «particularmente», lo que implica que otros elementos distintos de los mencionados podrían constituir una carga excesiva para el empresario.

[37] Según esta disposición, «no obstante lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 2, los Estados miembros podrán disponer que una diferencia de trato basada en una característica relacionada con cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1 no tendrá carácter discriminatorio cuando, debido a la naturaleza de la actividad profesional concreta de que se trate o al contexto en que se lleve a cabo, dicha característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito, proporcionado».

[38] Véase, en este sentido, Hendrickx, F.: «Disability and Reintegration in Work: Interplay between EU Non-discrimination Law and Labour Law», *Reasonable Accommodation in the Modern Workplace, Potential and Limits of the Integrative Logics of Labour Law*, Bulletin of comparative labour relations n.º 93, 2016, pp. 61 a 72, en particular p. 62.

cuestión, al margen del contexto específico de la «acción positiva». Pues bien, por un lado, el trabajador discapacitado que no cumple las funciones esenciales del puesto al que fue adscrito tendría acceso a otro puesto mientras que los otros trabajadores que ya no pudieran cumplir estas funciones serían despedidos. Por el otro, se atribuiría con carácter preferente al trabajador discapacitado un puesto vacante para el que no habría competido con otros candidatos potencialmente interesados, si bien no sería necesariamente el más competente para ejercerlo, en especial, si todavía está en período de prácticas.

82. No estoy de acuerdo con esta interpretación. A este respecto, he de observar que el Tribunal de Justicia ha precisado el concepto de «acción positiva» señalando que el artículo 7, apartado 2, de la Directiva 2000/78 permite establecer una diferenciación por motivo de discapacidad, siempre y cuando dicha diferenciación forme parte de disposiciones relativas a la protección de la salud y la seguridad en el lugar de trabajo o de medidas cuya finalidad sea crear o mantener disposiciones o facilidades con objeto de proteger o fomentar la inserción de las personas con discapacidad en el mundo laboral.[39] Este precepto tiene la finalidad de autorizar medidas específicas destinadas efectivamente a eliminar o reducir las desigualdades de hecho que pueden sufrir las personas con discapacidad en su vida social y, concretamente, en su vida profesional, así como lograr una igualdad sustancial, no meramente formal, reduciendo tales desigualdades.[40]

83. Por consiguiente, el artículo 7, apartado 2, de la Directiva 2000/78 versa sobre las medidas que afectan a las personas con discapacidad, consideradas como grupo,[41] y no sobre la situación concreta de un trabajador que tiene una discapacidad específica, comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 5 de dicha Directiva.[42] Pues bien, en el caso de autos es esta última situación la que constituye el objeto del litigio principal.

84. Por otra parte, el legislador de la Unión ha optado por conferir una protección específica a las personas con discapacidad, en virtud de la Directiva 2000/78,[43] en particular mediante los ajustes razonables de los que, por definición, no pueden disfrutar las personas no discapacitadas. Estos ajustes, que constituyen la traducción jurídica del concepto social de discapacidad, son el vehículo para alcanzar la igualdad material en una situación concreta e individualizada de discriminación.[44] Por lo tanto, no son una excepción al principio de igualdad, sino que garantizan su efectividad.[45]

85. Habida cuenta de todo lo anterior, considero que los «ajustes razonables», en el sentido del artículo 5 de la Directiva 2000/78, interpretado a la luz de la Convención de la ONU y de la Carta, comprenden la obligación de recolocar al trabajador de que se trate en otro puesto de trabajo dentro de la empresa, siempre que se cumplan los requisitos previstos en dicha Directiva.

39 Sentencia de 9 de marzo de 2017, Milkova (C-406/15, EU:C:2017:198), apartado 46.

40 Sentencia de 9 de marzo de 2017, Milkova (C-406/15, EU:C:2017:198), apartado 47.

41 En este mismo sentido, el artículo 27, apartado 1, letra h), de la Convención de la ONU dispone que los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo adoptando medidas pertinentes, entre ellas, 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.

42 Véase, en este sentido, Dubout, E.: «Article 7. Action positive et mesures spécifiques», *Directive 2000/78 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, Commentaire article par article*, Larcier, Bruselas, 1.ª ed., 2020, en particular n.º 48, p. 207, según el cual «es preciso contemplar las medidas de ajuste razonable como medidas de carácter individualizado, mientras que las acciones positivas, como el acceso preferente, responden a una lógica más colectiva».

43 Véase, a este respecto, la sentencia de 18 de diciembre de 2014, FOA (C-354/13, EU:C:2014:2463), apartado 36 y jurisprudencia citada, según la cual no procede ampliar el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/78 por analogía a otros tipos de discriminación además de las basadas en los motivos enumerados con carácter exhaustivo en el artículo 1 de la propia Directiva.

44 Véase Joly, L.: *L'emploi des personnes handicapées entre discrimination et égalité*, Dalloz, París, 2015, en particular n.º 327, p. 239.

45 Véase Joly, L.: *op. cit.*, n.º 316, p. 232.

V. Conclusión

86. A la luz de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda a la cuestión prejudicial planteada por el Conseil d'État (Consejo de Estado, Bélgica) del siguiente modo:

«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 cuando, debido a la aparición de una discapacidad, se declara a un trabajador —incluido el que desarrolla una actividad en prácticas en el marco de su contratación— definitivamente no apto para ocupar el puesto de trabajo al que fue adscrito, la empresa está obligada, en virtud de los "ajustes razonables" a que se refiere dicho artículo, a recolocarle en otro puesto de trabajo, cuando el trabajador en cuestión disponga de la competencia, capacidad y disponibilidad exigidas, y cuando dicha medida no suponga una carga excesiva para el empresario.»