

RESOLUCIÓ DE LA SINDICATURA DE GREUGES

QUEIXA RELATIVA AL DRET A LA IGUALTAT I A LA DIVERSITAT (RÈGIM FUNCIONARIAL)

ANTECEDENTS

Descripció dels fets objecte de la queixa

En data 31 de gener de 2024, la ciutadana va presentar una queixa en aquesta Sindicatura en què exposava el següent:

- El dia 23 de maig de 2023, havia formalitzat la seva inscripció en la convocatòria de l'oferta pública per cobrir places de gestió d'administració general, en torn lliure, atès que no hi havia l'opció d'inscriure's per torn de reserva per a persones amb discapacitat, malgrat tenir una discapacitat reconeguda del 41%.
- El 24 de maig de 2023, va presentar una instància demanant informació per saber si hi havia hagut un error informàtic, o si realment no hi havia torn de reserva per a aquella convocatòria.
- El 29 de maig de 2023, va presentar una altra instància exposant que aquella situació li causava desigualtat, i que era contrària a les disposicions legals que estableixen la reserva d'una quota per a les persones amb discapacitat. Va demanar que s'incloués l'opció de torn de reserva.
- Després de fer una cerca, va comprovar que, de les 28 categories convocades amb un total de 472 places, únicament hi havia una plaça de torn de reserva en la categoria de tècnic/a superior en dret.
- En el moment de dirigir-se a aquesta institució, no havia rebut resposta a les seves instàncies, i el procés de selecció continuava avançant.

Actuacions fetes

Admesa a tràmit la queixa, la Sindicatura va iniciar la instrucció de l'expedient. Va estudiar els fets i la legislació aplicable, amb la finalitat de valorar si s'havien aplicat els **principis de bona administració** per a la salvaguarda dels drets fonamentals a la ciutat.

Després d'examinar el contingut de la queixa i la documentació aportada per la persona interessada, es va considerar convenient dirigir-se a la **Gerència de Persones, Organització i Administració Electrònica** per tal de conèixer les intervencions realitzades en relació amb la queixa presentada.

El dia 5 de febrer de 2024 es va sol·licitar a aquest organisme la informació necessària per a l'estudi de la queixa.

Resposta dels òrgans afectats

El dia 4 de març de 2024 aquesta Sindicatura va rebre la informació sol·licitada. L'escrit exposa el contingut de la resposta que s'ha donat a la persona interessada, en relació amb la seva petició.

CONSIDERACIONS

1. Marc normatiu de l'ocupació pública per a persones amb discapacitat

La Directiva 2000/78/CE del Consell, de 27 de novembre del 2000, relativa a l'establiment d'un marc general per a la igualtat de tracte en l'ocupació, obliga que la nostra legislació prohibeixi la discriminació en l'ocupació per diversos motius, entre els quals s'inclou la discapacitat. S'hi determina que es promoguin mesures positives d'igualtat d'oportunitats i l'adopció d'ajustos raonables que remoguin els obstacles en l'accés a l'ocupació i en les condicions de treball en tot tipus d'ocupació, incloent-hi la de l'Administració pública.

En aquesta línia, el Reial decret legislatiu 1/2013, de 29 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei general de drets per a les persones amb discapacitat i de la seva inclusió social, recull a l'article 42 mesures de discriminació positiva d'accés a l'ocupació a les persones amb discapacitat:

1. Les empreses públiques i privades que tinguin cinquanta o més treballadors estan obligades que d'entre ells, almenys, el 2% siguin treballadors amb discapacitat. El còmput esmentat anteriorment s'ha de fer sobre la plantilla total de l'empresa corresponent, sigui quin sigui el nombre de centres de treball de què disposa i sigui quina sigui la forma de contractació laboral que vinculi el personal de l'empresa. Igualment, s'entendrà que estaran inclosos en aquest còmput els treballadors/es amb discapacitat que es trobin en cada moment prestant serveis a les empreses públiques o privades, en virtut dels contractes de posada a disposició que aquestes hagin subscrit amb empreses de treball temporal [...].

2. A les ofertes d'ocupació pública es reservarà una quota per a persones amb discapacitat, en els termes establerts a la normativa reguladora de la matèria.

El Reial decret legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre, de l'estatut bàsic de l'empleat públic, en el seu àmbit d'aplicació atén el propòsit del Reial decret legislatiu 1/2013, i introdueix l'article 59, que regula la reserva de quotes per a persones amb discapacitat de la manera següent:

1. **A les ofertes d'ocupació pública es reservarà una quota no inferior al 7% de les vacants per a persones amb discapacitat.** Pel que fa a això, ens basem en el que s'estableix l'apartat 2 de l'article 4 del text refós de la Llei general de drets de les persones amb discapacitat i de la seva inclusió social, aprovat pel Reial decret legislatiu 1/2013, de 29 de novembre, sempre que superin els processos selectius i acreditin la discapacitat i la compatibilitat amb l'exercici de les tasques, **de manera que progressivament s'assoleixi el 2% dels efectius totals a cada Administració pública.**

La reserva del mínim del 7% es realitzarà de manera que, almenys, el 2% de les places ofertes estiguin reservades per a persones que acreditin una discapacitat intel·lectual i la resta de les places ofertes siguin per a persones que acreditin qualsevol altre tipus de discapacitat.

Una altra qüestió és que les administracions públiques decideixin ampliar la quota legalment prevista. Ampliar-la, però, correspon a la negociació col·lectiva.

2. L'aplicació de la quota de reserva a l'Ajuntament de Barcelona

Com disposa la normativa d'aplicació, la quota de reserva en les convocatòries s'ha d'efectuar fins que almenys el 2% de la plantilla siguin persones treballadores amb discapacitat.

En aquest sentit, segons manifesta l'Ajuntament, la plantilla actual es xifra en 10.859 persones. Per tant, el nombre de persones treballadores amb discapacitat ha de ser de 217, que representaria el 2%. En canvi, actualment, el nombre de persones treballadores amb discapacitat és de 337, nombre que supera el percentatge obligatori.

En relació amb el fet que la convocatòria en la qual va participar la persona interessada no s'hagués aplicat la quota de reserva, ens hem de referir a la discrecionalitat de què disposa el consistori per decidir sobre quines convocatòries concretes s'aplica. Sobre aquest aspecte hi ha pronunciaments jurisprudencials que avalen la tesi de la possibilitat de separació de convocatòries, perquè entenen que, si l'objectiu és que s'arribi al 2% dels efectius totals en cada Administració pública, la referència són els "efectius totals".

En aquesta línia, el Tribunal Superior de Justícia de Madrid (sentència núm. 389/2022), atenent la jurisprudència marcada pel Tribunal Suprem en sentència de 28 de febrer de 2012, manifesta **que és potestat de l'òrgan competent, i ajustat a dret, determinar en quines convocatòries s'aplicarà la quota.** Es permet que s'apliqui una major quota de reserva en alguna convocatòria quan es tracti de vacants en cossos, escales o categories els integrants de les quals desenvolupin activitats compatibles en major mesura amb la possibilitat d'existència d'una discapacitat.

Segons informa l'Ajuntament, recentment s'han aprovat 41 places de la categoria d'Ajudant de Serveis Auxiliars, reservades a persones amb discapacitat intel·lectual.

Així mateix, dins del torn lliure, d'entre les categories més nombroses i tal com es preveu a l'annex I de les bases, es reserven places per a persones aspirants que tinguin la condició legal de persona amb discapacitat. En total, es van convocar vuit places al torn de reserva el 2023 en l'oferta pública ordinària.

3. Manca de resposta a la persona interessada

La ciutadana va demanar l'emparament de la Sindicatura de Greuges davant la manca de resposta a les instàncies que havia dirigit al consistori. Va demanar informació sobre la qüestió que plantejava i al·legava una possible situació de desigualtat no emparada legalment.

Volem fer notar que el fet que l'Administració no hagi donat cap tipus de resposta ni informació a la ciutadana li ha causat la percepció que l'òrgan municipal actuava amb passivitat davant la seva comunicació, és a dir, que no ha complert el seu deure de dur a terme una determinada actuació dirigida a preservar l'interès públic.

Convé recordar al consistori **l'obligació que té de respondre a la interessada fent constar els motius de fet i de dret que justifiquin la seva decisió** de no aplicar la quota de reserva per a persones amb discapacitat en la seva convocatòria. Això és així d'acord amb el que disposa l'article 35 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, en relació amb la motivació dels actes que poden limitar els drets subjectius o l'interès legítim de les persones interessades.

DECISIÓ

D'acord amb el que disposen l'article 143 de la Carta municipal de Barcelona i el reglament que regula la Sindicatura de Greuges de Barcelona, aquesta institució té com a missió valorar si s'ha produït un greuge. Considerats els fets i les normes aplicables, conclou que, en aquest cas, **l'actuació de la Gerència de Persones, Organització i Administració Electrònica ha estat ajustada a dret pel que fa a les quotes de reserva d'ocupació per a persones amb discapacitat. Tot i això, no ha estat adequada pel que fa a la manca de resposta a les instàncies presentades per la persona interessada.**

Per tot el que s'ha exposat, aquesta Sindicatura emet la decisió següent:

- **Recordar a la Gerència de Persones, Organització i Administració Electrònica** que té l'obligació de donar resposta a les instàncies que li dirigeix la ciutadania, relacionades amb les tasques i competències que té encomanades.

Aquesta resolució es comunicarà a l'òrgan municipal competent, se'n donarà compte al Plenari del Consell Municipal en l'informe anual reglamentari i s'informarà la persona interessada del seu contingut.