

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 30 d'octubre de 2024 la senyora, va presentar una queixa en aquesta Sindicatura en què exposava el següent:

- La senyora prestava serveis com a funcionària interina des del dia 17 de gener de 2017 i ocupava substitucions i vacants de manera continuada com a orientadora educativa en el Servei Educatiu Específic de Motòrics (SEEM) del Consorci d'Educació de Barcelona (CEB).
- Va ser convocada per participar en la convocatòria 2022-2024 per a l'estabilització de 44 places de professor d'educació secundària a l'Ajuntament de Barcelona, del qual depèn laboralment.
- D'acord amb les bases de la convocatòria, se li puntuaven 3,5 punts com a mèrits per antiguitat des del 2017, sempre que en la relació laboral no s'haguessin produït interrupcions superiors a 120 dies.
- Amb motiu de la convocatòria se li va certificar que complia tots els requisits per a la presentació i que la seva relació no havia tingut cap interrupció superior a 120 dies. Tot i això, se li va computar 1 punt de mèrits per antiguitat.
- Va presentar al·legacions en entendre que se li estava aplicant la interrupció de més de 120 dies per la baixa per embaràs i permís de maternitat, que havia tingut lloc del 2 d'abril al 14 d'agost del 2019. Va aportar la prova que, estant de baixa per embaràs, el 2 d'abril de 2019 es va incorporar la persona que substituïa i, a causa del seu estat, no va ser cridada a les substitucions següents, que van ser cobertes per persones que es trobaven en posicions inferiors a la seva en la llista.
- Quan es trobava en el permís per maternitat, el CEB li va assegurar que en acabar se la contractaria com a relleu en una jubilació, una situació que es va produir i que li va facilitar mantenir la relació laboral fins a l'actualitat.

- Considera que, si no hagués estat de permís per maternitat, no s'hauria produït cap interrupció o aquesta no hagués superat els 120 dies i, per tant, creu que se la penalitza per haver estat mare.
- El dia 26 de juliol de 2024 havia presentat un recurs d'alçada i, en el moment de dirigir-se a aquesta institució, havia transcorregut el termini legal per resoldre'l sense que se li hagués notificat la resolució.

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 tenint en compte la documentació aportada, es va considerar convenient dirigir-se a **la Gerència de Persones, Organització i Administració Electrònica** per tal de conèixer el tractament motivat que es volia donar al recurs presentat per la persona interessada.

El dia 11 de novembre 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 13 de desembre de 2024 aquesta Sindicatura va rebre la informació sol·licitada. Juntament amb l'escrit es trasllada una còpia de la resolució del recurs d'alçada notificat a la persona interessada.

CONSIDERACIONS

1. La resolució del recurs d'alçada plantejat per la interessada

L'òrgan municipal ha facilitat a la Sindicatura una còpia de la resolució del recurs d'alçada, que es va notificar a la interessada el dia 28 de novembre de 2024 passat.

En les consideracions jurídiques el consistori posa de manifest l'existència d'un període de trencament de la relació laboral superior a quatre mesos. Aquesta circumstància va impedir que se li pogués aplicar el coeficient de 0,7 punts per any treballat, amb un màxim de 3,5 punts, tal com determinaven les bases de la convocatòria.

L'òrgan municipal fa valer que aquesta circumstància ha quedat acreditada i reconeguda per la interessada mateixa quan va presentar el seu currículum, en el qual constava que no va prestar cap tipus de servei computable a l'efecte dels mèrits entre el 2 d'abril i el 30 de setembre de 2019. Aquesta situació també apareix reflectida en el seu informe de vida laboral. La resolució desestimatòria també recolza en el fet que la interessada va adjuntar al recurs la resolució del seu nomenament com a funcionària interina de data 2 d'abril de 2019.

Davant d'aquests fets constatats, el consistori desestima el recurs d'alçada fonamentant-se en la manca de compliment **de les bases de la convocatòria**, que eren clares i exigien un requisit objectiu a l'hora de poder aplicar el coeficient de 0,7 punts per any treballat per valorar els mèrits relatius a l'experiència professional. Afegeixen que les bases en cap moment es refereixen al fet que aquests períodes de trencament hagin de ser per voluntat pròpia de la persona aspirant, sinó que es **fixa un límit objectiu que ha de complir-se independentment de les circumstàncies concretes de cada persona aspirant**.

Així doncs, si ens cenyim exclusivament a les bases de la convocatòria, la persona interessada no reunia els requisits exigits per obtenir el total de la puntuació per mèrits professionals. Ara bé, **cal analitzar les circumstàncies que van portar al trencament de la relació laboral per veure si la decisió final s'ajusta al principi constitucional d'igualtat**.

2. Crida de persones interines en situació de permís per maternitat

Tal com indica i acredita la interessada, el trencament de la relació laboral es va produir arran de la situació **d'embaràs i de maternitat, un període durant el qual va acabar la substitució que estava cobrint i, a continuació, el consistori va suspendre la seva crida per fer noves substitucions** com a docent en règim d'interinitat, malgrat la seva posició en la borsa de treball.

El fet que tornés a ser contractada en acabar el període de descans per maternitat evidencia que, **si no hagués estat per l'embaràs i la maternitat, la relació laboral podria haver continuat normalment** a través d'una nova contractació successiva.

La interrupció laboral, doncs, va tenir una connexió directa amb la maternitat i va implicar que la treballadora no només perdés el salari, sinó també el reconeixement del temps treballat a efecte administratiu (antiguitat, mèrits en processos selectius, etcètera) amb la conseqüència de perjudicar-la en la regularització de la seva situació laboral a través del concurs per a l'estabilització de plantilles.

Al parer de la Sindicatura, i prenent com a model la bona pràctica d'altres administracions, **el fet de trobar-se gaudint d'un permís de maternitat no suposa un obstacle perquè s'adjudiquin substitucions**. Ans al contrari, si li corresponia per

ordre de crida se li hauria d'haver ofert i, mentre durés el seu permís maternal, ser substituïda per una altra persona. D'una altra manera, es produeix un tracte desfavorable a causa de la maternitat, fet que, òbviament, per qüestions biològiques, només afecta les dones i, per tant, es produeix una situació de discriminació vinculada al sexe.

En aquest punt hem de mencionar la sentència del Tribunal Superior de Justícia de Galícia, núm. de resolució 244/2019. En aquell cas, **la treballadora interina va ser cridada durant el temps de descans per maternitat**, però, tot i això, no se li va formalitzar el nomenament fins que no va acabar el permís de maternitat, sense que l'Administració li reconegués aquell període temporal com a temps treballat a efecte administratiu.

El Tribunal va resoldre a favor de la interessada i va reconèixer com a treballat el període en què la interina va ser cridada durant el temps de descans per maternitat.

Al llarg del pronunciament judicial, s'incideix en la **discriminació directa que suposa aquest tracte desfavorable per a la dona, derivat del seu embaràs o de la maternitat**. El Tribunal manifesta que aquest tracte no correspon al que determina la Llei orgànica 3/2007, de 22 de març, d'igualtat efectiva de dones i homes (LIEDH). Així mateix, la sentència evoca el dret comunitari en aquesta matèria (Tractat d'Amsterdam, d'1 de maig de 1999 i diverses directives en matèria d'igualtat de tracte, com ara la 2002/73/CE de reforma de la Directiva 76/207 CE, relativa a l'aplicació del principi d'igualtat de tracte entre homes i dones que es refereix a l'accés a l'ocupació, a la formació i la promoció professional, i a les condicions de treball).

Cal posar en connexió el que determina la Llei 17/2015, de 21 de juliol, d'igualtat efectiva de dones i homes a Catalunya (LIEDHC) sobre els **principis d'actuació dels poders públics per assolir la igualtat efectiva entre dones i homes**, sense cap tipus de discriminació per raó de sexe o de gènere. Segons la LIEDHC, la interpretació de les disposicions de la llei i totes les polítiques i les actuacions dels poders públics s'han de regir per una sèrie de principis entre els quals es troba el de garantir el compliment dels principis d'igualtat d'oportunitats entre dones i homes en el treball i de **no-discriminació a causa d'embaràs o de maternitat**.

Per tant, aquesta institució entén que **l'Ajuntament no ha adoptat les mesures necessàries per eliminar totes les discriminacions directes o indirectes derivades de la maternitat**.

Després de consultar la pàgina web del **CEB**, observem que **arran de la situació de maternitat es produeix una interrupció de la contractació laboral**, tot i que la situació es té en compte a l'efecte de no perdre l'ordre de posició en la borsa de treball:

Les persones que es trobin de baixa per accident laboral, maternitat o paternitat no han d'utilitzar aquesta aplicació sinó que han d'adreçar-se als serveis territorials o al Consorci d'Educació de Barcelona **per sol·licitar la baixa temporal i acreditar la seva situació**. Cal fer-ho així perquè el temps de durada de la baixa o del permís computi com a serveis prestats a l'efecte de número de la borsa, sempre que hagin obtingut un nomenament.

3. Tracte discriminatori per situació de maternitat

Tant la LIEDH com la LIEDHC persegueixen l'objectiu d'implantar el principi d'igualtat de tracte i oportunitats per a les dones i els homes, en particular eliminant qualsevol discriminació directa i indirecta contra les dones.

La normativa autonòmica, en l'article 2, defineix la discriminació de la manera següent:

- Discriminació directa: la situació en què es troba una persona que és, ha estat o pot ésser tractada, per raó de sexe o de circumstàncies directament relacionades amb la seva condició biològica, d'una manera menys favorable que una altra en una situació anàloga.
- Discriminació indirecta: la situació discriminatòria creada per una disposició, un criteri, una interpretació o una pràctica pretesament neutres que poden causar un perjudici més gran a les persones d'un dels sexes, excepte si resulten adequats i necessaris i es poden justificar amb criteris objectius que no tinguin cap relació amb qüestions de gènere.

Així mateix, en l'article 8 la LIEDH determina que constitueix discriminació directa per raó de sexe qualsevol tracte desfavorable a les dones relacionat amb l'embaràs o la maternitat.

En aquest sentit, el Tribunal Constitucional, en la sentència 214/2006, s'ha pronunciat sobre el tracte desfavorable en el treball basat en l'embaràs o en la maternitat i ha considerat que constitueix una discriminació per raó de sexe. A continuació transcrivim el raonament següent del Tribunal:

La discriminación por razón de sexo comprende, sin duda, aquellos tratamientos peyorativos que se fundan no sólo en la pura y simple constatación del sexo de la víctima, sino en la concurrencia de razones o circunstancias que tengan con el sexo de la persona una conexión directa e inequívoca, como sucede con el embarazo, elemento o factor diferencial que, por razones obvias, incide de forma exclusiva sobre las mujeres (SSTC 173/1994, de 7 de junio, FJ 2; 136/1996, de 23 de julio, FJ 20/2001, de 29 de enero, FJ 4; 41/2002, de 25 de febrero, FJ 3; o 17/2003, de 30 de enero, FJ 3). En este sentido, hemos afirmado también que la **“protección de la condición biológica y de la salud de la mujer trabajadora ha de ser compatible con la conservación de sus derechos profesionales, de suerte que la minusvaloración o el perjuicio causado por el embarazo o la sucesiva maternidad constituyen un supuesto de discriminación directa por razón de sexo”** (STC 182/2005, de 4 de julio, FJ 4).

Per tot això, aquesta Sindicatura considera que el requisit de no trencament temporal de la relació laboral recollit en les bases de la convocatòria sense tenir en compte les circumstàncies concretes de cada persona aspirant, és discriminatori per a les dones que han gaudit d'un permís de maternitat i que, precisament per aquesta raó, no són cridades per oferir-los nomenaments en interinatge. Aquesta mesura resulta del tot incompatible amb la conservació dels seus drets professionals.

4. El Pla d'igualtat municipal en relació amb la implantació de mesures per evitar la discriminació per raó de sexe

Per fer efectiu el dret constitucional a la igualtat, tant la LIEDH com la LIEDHC, obliguen les administracions públiques a adoptar mesures dirigides a evitar qualsevol tipus de discriminació entre dones i homes. En el marc d'actuació de l'Ajuntament de Barcelona, el Consell Plenari de l'Ajuntament de Barcelona va aprovar el Pla d'igualtat en la sessió de 30 d'octubre de 2020.

Tant com determina aquest pla, s'hi fixen els objectius i els resultats concrets que s'han d'assolir en matèria d'igualtat de tracte i d'oportunitats entre dones i homes i d'eliminació de qualsevol discriminació per raó de sexe. Així mateix, es defineixen les mesures i les accions que s'han d'adoptar per assolir-los.

En matèria de **Selecció de personal**, l'apartat 6.1.3.2 del pla recull diverses accions entre les quals volem destacar les següents:

- **Establir la igualtat d'oportunitats en tots els processos selectius d'accés a través de borses de treball i accés**, mitjançant el manteniment de **l'anàlisi continuada de les bases que regeixen cada un dels processos selectius** i en totes les proves respecte a les possibles desviacions que s'identifiquen estadísticament i que denoten dificultats d'accés de les dones a les categories, i **aplicar les mesures de correcció de les bases** que siguin necessàries.
- Valorar les **possibles mesures d'acció positiva que cal adoptar en els processos selectius amb les dones per motiu de maternitat**.

Ara bé, no es fa referència al nombre de mesures adoptades concretament per assolir el darrer dels objectius citats.

En el cas objecte de queixa, com hem anat dient, no sembla que s'hagin aplicat mesures correctores de les bases per evitar que les persones en situació de maternitat no pateixin desavantatges respecte de la resta de persones aspirants.

Recentment, el consistori ha demanat col·laboració a les persones treballadores a fi de fer la diagnosi sobre la igualtat d'oportunitats entre homes i dones a l'Ajuntament, amb la finalitat d'elaborar el IV Pla d'igualtat.

Al parer d'aquesta Sindicatura, el nou pla ha de ser una oportunitat per incloure mesures correctores concretes per protegir les situacions d'embaràs i maternitat en processos selectius. Aquestes mesures es poden aplicar de manera preventiva (de manera que s'eviti que els períodes de baixa mèdica i descans per maternitat impliquin una suspensió d'adjudicacions de substitucions al personal interí), així com introduint mesures correctores en les bases de les convocatòries per evitar que les dones en situació de maternitat pateixin una discriminació que les situï en una posició de desavantatge.

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 no ha estat ajustada a dret pel fet que no ha implantat mesures d'acció positiva en el procés selectiu per tal que l'aspirant no pateixi discriminació per motiu de la seva maternitat.**

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

- **Recomanar a la Gerència de Persones, Organització i Administració Electrònica** la possibilitat de revisar la resolució del recurs d'alçada formulat per la interessada des d'una perspectiva de no-discriminació, per valorar si l'aplicació de les bases de la convocatòria ha generat una situació de desavantatge a la persona interessada per raó del seu sexe.
- **Recomanar a la Gerència de Persones, Organització i Administració Electrònica** que en l'elaboració del IV Pla d'igualtat es despleguin les mesures d'acció positiva que calgui adoptar en els processos selectius pel que fa a les situacions de maternitat que afecten les dones aspirants, per evitar que siguin discriminades per motiu de la seva maternitat.
- **Recomanar a la Gerència de Persones, Organització i Administració Electrònica** que a les persones en situació d'embaràs i maternitat no se les declari com a no disponibles en les borses de treball mentre duri el permís de maternitat, a fi que puguin mantenir tots els drets laborals durant aquell període.
- **Recordar a la Gerència de Persones, Organització i Administració Electrònica** que, en tant que poder públic, té l'obligació d'implantar les mesures necessàries per garantir el compliment dels principis d'igualtat

d'oportunitats entre dones i homes en el treball i de no-discriminació a causa d'embaràs o de maternitat.

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.