

M. Assumpció Vilà i Planas

RESOLUCIÓ DE LA SÍNDICA DE GREUGES REFERENT A LA QUEIXA (EXP. 20Q001028) RELATIVA A LA IMPOSSIBILITAT DE PARTICIPAR EN UN PROCÉS DE SELECCIÓ DE PERSONAL DESPRÉS DE TENIR RELACIÓ AMB EL VIRUS DE LA COVID-19

Descripció dels fets objecte de la queixa

En data 3 d'octubre de 2020, va presentar una queixa en aquesta Sindicatura, en què exposava que optava a una plaça d'agent de la Guàrdia Urbana de Barcelona, i el dia anterior a la primera prova selectiva va donar positiu del virus de l'Àa COVID-19.

Explicava que, seguint les instruccions per a la realització de la prova, aprovades pel Departament de Selecció i Provisió de Recursos Humans, no va poder participar en el procés selectiu, tot i haver dedicat molt temps personal per a la seva preparació.

Actuacions fetes

Admesa a tràmit la queixa, la Sindicatura va iniciar la instrucció de l'expedient estudiant 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.

Examinats el contingut de la queixa i la documentació aportada per la persona interessada, es va valorar la conveniència de dirigir-se a la Gerència de Persones i Desenvolupament Organitzatiu per tal de conèixer el tractament i les intervencions realitzades en relació amb la queixa presentada.

En data 16 d'octubre de 2020 es va sol·licitar a l'organisme corresponent la informació necessària per a l'estudi de la queixa.

Resposta dels òrgans afectats

En data 1 de desembre de 2020 aquesta Sindicatura va rebre la informació sol·licitada en què s'exposa que, d'acord amb la base 7.1 de la convocatòria de 282 places d'agent de la Guàrdia Urbana de Barcelona (GUB), mitjançant oposició lliure, "En aquelles proves que ho requereixin, es realitzarà una única crida. Les persones aspirants que no compareguin en el lloc, la data i l'hora assenyalats, fins i tot per raons de força major, seran definitivament excloses del procés selectiu."

Indiquen que la finalitat d'aquesta previsió és garantir el principi d'igualtat de totes les persones aspirants en el seu dret a l'accés a la funció pública, i en les proves que es van desenvolupar el dia 3 d'octubre totes les persones aspirants van ser convocades el mateix dia i hora per a la seva realització.

Exposen que la situació és equiparable a quan una persona aspirant es troba hospitalitzada per altres raons i no es pot desplaçar a realitzar la prova.

Assenyalen que, tal com es va definir en el “Pla general d’actuació en les proves d’accés a la categoria d’agents de la Guàrdia Urbana de l’Ajuntament de Barcelona per prevenir el contagi i evitar la propagació del coronavirus SARS-CoV-2”, aprovat pel PROCICAT, les persones aspirants en el moment previ a l’inici de la prova han de fer una autodeclaració responsable d’acord amb el model normalitzat que els va facilitar l’Ajuntament de Barcelona. Expliquen que, per altra banda, si durant el desenvolupament de les proves alguna persona hagués presentat simptomatologia compatible amb la COVID-19, la persona cap d’aula ho hagués comunicat al seu coordinador per tal de contactar amb els serveis sanitaris del centre. Manifesten que el sanitari o sanitària hauria pres la temperatura a la persona i, en el cas d’obtenir un valor igual o superior a 37,3 graus centígrads, la persona hauria hagut d’abandonar la prova de manera immediata.

CONSIDERACIONS

El promotor de la queixa referia la impossibilitat de formar part en un procés de selecció de personal per tal de proveir 282 de places d’agent de la GUB, atès que estava afectat pel virus de la COVID-19 el dia en què es va celebrar la primera prova del procés.

L’Ajuntament cita la base 7.1 de la convocatòria, que preveia que en les proves que ho requerissin es realitzaria una única crida, i equipara la afectació per la COVID-19 a altres situacions que requereixen hospitalització i impedeixen la participació de l’aspirant en el procés. Cal tenir en compte que **les esmentades bases es van aprovar amb anterioritat a la declaració de la pandèmia**, el dia 30 de gener de 2020.

Posteriorment es van dictar les instruccions per al desenvolupament de les proves, que incorporaven mesures de seguretat per evitar contagis, i es preveia la impossibilitat d’accedir a les instal·lacions on tindrien lloc les proves a aquelles persones diagnosticades de la COVID-19, o que estiguessin en quarantena, o bé que haguessin estat en contacte estret amb una persona contagiada els 14 dies anteriors a la pràctica de la prova, respectant les indicacions de les autoritats sanitàries. Ara bé, la instrucció no donava opcions als aspirants que es trobaven en aquelles circumstàncies.

Podem dir que aquesta instrucció municipal es correspon a la disposició del Reial decret llei 21/2020, de 9 de juny, de mesures urgents de prevenció, contenció i coordinació per fer front a la crisi sanitària ocasionada per la COVID-19, que estableix que tots els ciutadans hauran d’adoptar les mesures necessàries per evitar la generació de riscos de propagació de la malaltia, així com la pròpia exposició a aquests riscos. Aquesta disposició implica el deure de totes les persones a les quals s’hagi prescrit una mesura d’aïllament o quarantena a complir amb aquestes mesures, com és el cas del promotor de la queixa. Ara bé, aquest precepte no és incompatible amb la implementació d’altres mesures que permetin la participació dels aspirants que es trobin en aquestes circumstàncies.

Tenint en compte que els òrgans de selecció tenen l’obligació de protegir la salut dels aspirants en els processos selectius, la del personal que col·labora en el desenvolupament de les proves selectives, i la d’ells mateixos, entenem la síndica que **una mesura tan restrictiva com la imposada pot comportar precisament l’efecte contrari**, ja que és probable que aspirants que es trobessin en les circumstàncies

M. Assumpció Vilà i Planas

descrites en la instrucció, davant de la possibilitat de perdre la convocatòria acudeixin igualment a la realització de la prova, amb la qual cosa posarien en risc la salut de la resta de persones.

També, tot i que l'Ajuntament defensa la mesura en el principi d'igualtat en l'accés a la funció pública, la síndica és del parer que la mesura imposada precisament pot comprometre aquest dret reconegut en l'article 23.2 de la Constitució espanyola, segons el qual, tal com s'ha pronunciat el Tribunal Constitucional, el dret a formar part en el procediment selectiu que ha de dur a la designació de treballador públic, només pot néixer de les normes legals o reglamentàries que disciplinen, en cada cas, l'accés al càrrec o funció en concret.

El dret d'accés a la funció pública és un dret de configuració legal i, per tant, l'aplicació de limitacions també haurien de venir imposades legalment. Per això, creu la síndica, que **cal buscar fórmules per evitar restriccions innecessàries a l'exercici d'aquest dret fonamental, i que, en tot cas, ha de prevaldre la interpretació més favorable a la seva efectivitat.**

Així ho han fet altres administracions, com la Junta de Castella i Lleó, on la Direcció de la Funció Pública ha dictat criteris per a la celebració de proves en processos selectius a persones afectades per la COVID-19, o per mesures imposades per les autoritats sanitàries amb motiu d'aquesta malaltia, i que degut a aquelles circumstàncies no van poder realitzar les corresponents proves en el procés selectiu en què es troben admesos.

La instrucció preveu que, si es produïssin aquelles circumstàncies, i sempre que els aspirants afectats així ho reclamessin, els òrgans de selecció hauran de fixar una altra data per a la realització de les proves selectives a les quals no van poder concórrer els aspirants reclamants. Assenyala la instrucció que aquesta mesura es pren en nom de la protecció del dret a l'accés a l'ocupació pública.

Així, **sembla que altres solucions són possibles i resulten més justes i idònies per respectar el dret d'igualtat en l'accés a la funció pública.** No oblidem que el principi d'igualtat obliga a tractar igual els iguals i desigual els desiguals. Així, no resulta oportú l'aplicació de la igualtat absoluta que ha utilitzat l'Ajuntament: la de tractar mecànicament per igual a tots els aspirants amb independència de les condicions o circumstàncies individuals.

Entén la síndica que arbitrar mesures que permetin la participació en els processos de selecció a les persones afectades pel virus de la COVID-19, segurament comporta més complexitat a un procés de per si ja prou complex, però, a parer seu, és la solució que resulta més respectuosa amb el dret constitucional d'accés a l'ocupació pública en condicions d'igualtat.

D'acord amb el que disposen l'article 143 de la Carta Municipal de Barcelona i el Reglament que regula aquesta institució, aquesta Sindicatura té com a missió valorar si s'ha produït un greuge i, considerats els fets i les normes aplicables, conclou que, en aquest cas, l'actuació de la **Gerència de Persones i Desenvolupament Organitzatiu** no ha estat suficientment respectuosa amb el dret d'accés a la funció pública en condicions d'igualtat.

En conseqüència, emeto la següent decisió:

- **Recomanar** a la Gerència de Persones i Desenvolupament Organitzatiu que s'estudii la possibilitat d'arbitrar mesures que permetin la participació en els processos selectius a les persones afectades pel virus de la COVID-19, en aplicació del dret a la igualtat d'accés a la funció pública, per tal d'evitar així restriccions innecessàries a l'exercici d'aquest dret fonamental.

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

Maria Assumpció

Vila Planas - DNI

████████████████████

2021.03.04

12:46:07 +01'00'

Barcelona, 4 de març de 2021