

Expte.

DI-1834/2011-4

**EXCMO. SR. CONSEJERO DE SANIDAD,
BIENESTAR SOCIAL Y FAMILIA
Via Universitat, 36
50071 ZARAGOZA
ZARAGOZA**

I.- Antecedentes

Primero.- Con fecha 3 de noviembre de 2011 tuvo entrada en nuestra Institución un escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado.

En dicho escrito se hacía referencia a la situación de A, enfermera que forma parte de la bolsa de empleo para la provisión de puestos de enfermero/a del Salud con carácter temporal, y que tiene reconocida una discapacidad física que le imposibilita para desarrollar determinadas tareas. Señalaba el escrito de queja que pese a que dicha situación está oficialmente reconocida, no se le ofrecían puestos de trabajo en el Salud apropiados para su circunstancia física, por lo que se había visto obligada a renunciar a alguno de los contratos para los que había sido convocada. Por ello, solicitaba que la bolsa de trabajo para enfermeros/as del Salud tuviese en cuenta su situación de discapacidad, y le ofreciese puestos adecuados.

Segundo.- Examinado el escrito de queja se resolvió admitirlo a trámite y dirigirse al Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia de la Diputación General de Aragón con el fin de solicitar información al respecto.

Tercero.- Con fecha 24 de febrero de 2012 recibimos escrito de contestación en el que la Administración indicaba, literalmente, lo siguiente:

“En primer lugar, se ha de señalar que la competencia para gestionar los nombramientos del personal estatutario temporal corresponde a las Gerencias de cada uno de los Sectores Sanitarios. Dicho esto, y en el caso concreto que nos ocupa, A tiene acreditado un grado de minusvalía del 38% según la documentación aportada por la interesada, por lo que el Servicio de Prevención, en su momento, emitió dos informes que deben ser tenidos en cuenta, previamente a cualquier nombramiento que a la interesada se le pudiera ofertar.

Dicho esto, se ha de señalar que la posibilidad de obtener ofertas de empleo, viene determinada por la puntuación que cada uno de los aspirantes posee, y no por otros factores, correspondiéndole el puesto de trabajo al aspirante que más puntuación tenga en el momento de surgir la necesidad de contratación.

Sin embargo, en este caso concreto, se debe añadir la circunstancia de que el puesto debe ser el adecuado a la capacidad funcional de la interesada, no obstante, dicha circunstancia no ha impedido que a la interesada se le hayan ofertado puestos de trabajos adecuados, y haya prestado servicios en los diferentes Centros Sanitarios, tal y como aparece recogido en su expediente.”

Cuarto.- Analizada la información remitida por la Administración, se consideró oportuno solicitar su ampliación. En concreto, del informe de la Administración se desprendía que la posibilidad de obtener ofertas de

empleo viene determinada por la puntuación de los aspirantes en la bolsa de trabajo, correspondiendo el puesto a aquél que tenga más puntuación en el momento de surgir la necesidad de contratación. Ello en el caso de las personas con discapacidad se puede ver condicionado por la necesidad de que el puesto sea adecuado a la capacidad funcional del interesado/a.

Por ello, y con el fin de garantizar el acceso a puestos de trabajo de las personas con discapacidad en condiciones de igualdad, solicitábamos que se indicase si se había valorado la posibilidad de establecer medidas adicionales, como la existencia de una bolsa de empleo específica para tal colectivo, o la reserva de puestos de trabajo concretos que puedan adaptarse a la situación física de aquéllas.

Quinto.- La solicitud de información ha sido reiterada sin que a día de hoy hayamos obtenido contestación.

II.- Consideraciones jurídicas

Primera.- El artículo 19 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, obliga a todos los poderes públicos y entidades afectados por la misma a auxiliar al Justicia en sus investigaciones. El Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia de la Diputación General de Aragón ha incumplido dicho mandato al dejar de atender la solicitud de información realizada por nuestra Institución.

Segunda.- No obstante, considerando los datos obrantes en poder de esta Institución entendemos que podemos entrar a pronunciarnos sobre determinados aspectos concurrentes en el supuesto planteado.

Esta Institución ha tenido, en repetidas ocasiones, ocasión de pronunciarse acerca de la legalidad y oportunidad de la adopción de medidas de discriminación positiva que favorezcan el acceso de los discapacitados a la función pública.

Partiendo de la Constitución Española, el artículo 9.2 impone a los poderes públicos la obligación de promover las condiciones adecuadas para que la igualdad de los ciudadanos sea real y efectiva. A su vez, el artículo 14 consagra la igualdad de los españoles ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza o cualquier otra condición o circunstancia personal o social. Dentro de los principios rectores de la política social y económica, el artículo 49 prevé que los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestará la atención especializada.

Es preciso coherente los principios señalados con el derecho al trabajo, consagrado en el artículo 35 de la Constitución, y con el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas, reflejado en el artículo 23.2.

Tal y como ha recordado el Justicia de Aragón en anteriores resoluciones, lo señalado nos permite concluir que la Constitución proclama el derecho de las personas que padecen discapacidad a acceder en condiciones de igualdad a puestos públicos. Para conseguir que dicha igualdad sea real y efectiva, se entiende adecuado a la Constitución la adopción de medidas de discriminación positiva a favor de los colectivos o grupos humanos obstaculizados.

El propio Tribunal Constitucional, en la Sentencia 269/1994, de 3 de octubre, se pronunció acerca del establecimiento de medidas de discriminación positiva para facilitar el acceso a la función pública de personas con discapacidad, indicando, en referencia a las minusvalías físicas, que *“al tratarse de un factor de discriminación con sensibles repercusiones para el empleo de los colectivos afectados, tanto el legislador como la normativa comunitaria internacional han legitimado la adopción de medidas promocionales de la igualdad de oportunidades de las personas afectadas por diversas formas de incapacidad que, en sí, tienden a procurar la igualdad sustancial de sujetos que se encuentran en condiciones desfavorables de partidas para muchas facetas de la vida social en las que está comprometido su propio desarrollo como personas”*.

Tercera.- En el año 2000 se emitió resolución por la que se sugería a la Diputación General de Aragón la búsqueda de fórmulas que, siendo respetuosas con los límites constitucionales derivados del derecho de acceso a los puestos públicos en condiciones de igualdad, facilitaran el acceso de las personas con minusvalía a los empleos que fueran adecuados a sus características.

Entre otros aspectos, se indicaba expresamente que las soluciones no sólo se debían centrar en los procesos selectivos para acceso a puestos de carácter permanente, sino también, y de un modo muy intenso, en los diferentes procesos selectivos para acceso a puestos funcionariales de carácter interino o a puestos laborales de carácter temporal o interino. Es éste un campo específico en el que las posibilidades de acceso de los minusválidos son mayores al tratarse de sistemas de selección más flexibles.

Dicha sugerencia, aceptada expresamente por la Administración, se

tradujo en la inclusión por las Cortes, a propuesta del Gobierno, de una disposición en la Ley 26/2001, de 28 de diciembre, por la que se aprueban medidas de carácter económico, administrativo y financiero, por la que se modificaba la Disposición Adicional Sexta de la Ley de Función Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón añadiendo un cuarto párrafo con la siguiente redacción:

“Con el fin de asegurar la efectividad de lo previsto en la presente Disposición, el Decreto que apruebe la oferta anual de empleo público podrá establecer la convocatoria de turnos específicos, en determinadas Escalas y Clases de especialidad o categorías profesionales, para disminuidos físicos, psíquicos o sensoriales, fijándose el número de plazas y las condiciones de la convocatoria en el propio articulado del Decreto. Igualmente cabrá establecer un turno específico en los procesos de selección de personal funcionario interino y laboral eventual”.

Así, apreciamos que la posibilidad de introducir medidas de discriminación positiva que faciliten la integración laboral de personas con una discapacidad mediante la inclusión de turnos específicos en los procesos de selección de personal temporal no sólo es viable al amparo del texto constitucional, sino que aparece expresamente previsto en la legislación autonómica de función pública.

De hecho, con fecha 30 de enero de 2007 el Justicia de Aragón se dirigió al Departamento de Educación, Cultura y Deporte sugiriéndole que, en base a los criterios indicados, valorase la posibilidad de incluir, en las convocatorias de procedimientos para la provisión de puestos de trabajo de funcionarios docentes no universitarios por personal interino, una reserva de plazas para las personas con discapacidad física. La sugerencia, que fue aceptada expresamente por el Departamento, según escrito remitido con

fecha 29 de agosto de 2007, se fundamentaba en que el propio carácter excepcional de los procesos de cobertura temporal de plazas, sea a través de funcionarios interinos, sea mediante relaciones estatutarias temporales como es el caso del Salud, permitía más efectividad en la integración laboral de personas con discapacidad. De hecho, su carácter dinámico y el menor sometimiento a formalismos, revela a dichas fórmulas como un medio óptimo para hacer efectivo el derecho de acceso a las funciones y cargos públicos del colectivo de personas con discapacidad.

Cuarta.- En el ámbito sanitario, el estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de Salud, aprobado por Ley 55/2003, de 16 de diciembre, regula en el artículo 33 la selección de personal estatutario temporal indicando, literalmente, lo siguiente:

“1. La selección del personal estatutario temporal se efectuará a través de procedimientos que permitan la máxima agilidad en la selección, procedimientos que se basarán en los principios de igualdad, mérito, capacidad, competencia y publicidad y que serán establecidos previa negociación en las mesas correspondientes.

En todo caso, el personal estatutario temporal deberá reunir los requisitos establecidos en el artículo 30.5 de esta Ley.

2. El personal estatutario temporal podrá estar sujeto a un período de prueba, durante el que será posible la resolución de la relación estatutaria a instancia de cualquiera de las partes.

El período de prueba no podrá superar los tres meses de

trabajo efectivo en el caso de personal previsto en los artículos 6.2.a) y 7.2.a) de esta Ley, y los dos meses para el resto del personal. En ningún caso el período de prueba podrá exceder de la mitad de la duración del nombramiento, si ésta está precisada en el mismo. Estará exento del período de prueba quien ya lo hubiera superado con ocasión de un anterior nombramiento temporal para la realización de funciones de las mismas características en el mismo servicio de salud en los dos años anteriores a la expedición del nuevo nombramiento”.

Quinta.- Señala la Administración en su escrito de contestación a nuestra solicitud de información que *“la posibilidad de obtener ofertas de empleo, viene determinada por la puntuación que cada uno de los aspirantes posee, y no por otros factores, correspondiéndole el puesto de trabajo al aspirante que más puntuación tenga en el momento de surgir la necesidad de contratación... Sin embargo, en este caso concreto, se debe añadir la circunstancia de que el puesto debe ser el adecuado a la capacidad funcional de la interesada”.* Es decir, parece que el Servicio Aragonés de Salud no se ha planteado la posibilidad de establecer instrumentos adicionales de discriminación positiva que faciliten el acceso de personas con discapacidad que integran las bolsas de empleo a los puestos de trabajo. El criterio para la adjudicación de plazas es la puntuación obtenida en la bolsa.

Tal y como hemos señalado, consideramos necesario el establecimiento tanto de mecanismos de discriminación positiva como de medidas de acción positiva que faciliten el acceso a un puesto de trabajo de personas con discapacidad. En el supuesto concreto planteado, consta que a la interesada se le ofertan los puestos en la bolsa en función de su puntuación en la misma, añadiéndose el requisito de que el puesto que se le oferte se adecue a su situación y sea compatible con su discapacidad. Ello

implica una mayor dificultad en el acceso a un puesto de trabajo en condiciones de igualdad, vulnerando los principios rectores de las políticas públicas en materia de atención a personas con discapacidad.

Sexta.- Entendemos que es fundamental que se garantice siempre la capacidad de los aspirantes para el desarrollo de los puestos de trabajo, en aplicación del principio de mérito y capacidad que, conforme al artículo 103 de la Constitución, debe regir el acceso a la función pública. No obstante, y a la vez, también entendemos que en el ámbito de la cobertura temporal de plazas de personal estatutario el establecimiento de mecanismos de reserva de puestos para personas con discapacidad resulta fundamental como mecanismo para hacer más efectivo el derecho de las personas con discapacidad de acceder al empleo público.

No compete a esta Institución inmiscuirse en el ámbito reservado a la potestad de autoorganización de la Administración, indicando cuál puede ser la vía más adecuada para introducir una posible reserva de plazas para discapacitados. No obstante, y a título orientativo, entendemos que caben dos posibles opciones. Bien el establecimiento de una bolsa de trabajo específica integrada por personas con discapacidad para la provisión de puestos de trabajo de personal estatutario con carácter temporal; bien la reserva de puestos concretos adaptables para su oferta preferente a las personas con discapacidad que integran la bolsa de trabajo.

En cualquier caso, sí que consideramos necesario recomendar a esa Administración el establecimiento de mecanismos que faciliten el acceso de personas con discapacidad a la provisión con carácter temporal de puestos de trabajo de personal estatutario en el ámbito de los establecimientos sanitarios. Ello, por supuesto, garantizando la capacidad de los aspirantes para el desarrollo del puesto, en aplicación del principio de mérito y

capacidad que, conforme al artículo 103 de la Constitución, debe regir el acceso a la función pública.

III.- Resolución

Por todo lo anteriormente expuesto, y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, me permito formularle la siguiente,

SUGERENCIA

El Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia debe establecer mecanismos que faciliten el acceso de personas con discapacidad a la provisión con carácter temporal de puestos de trabajo de personal estatutario en el ámbito de los establecimientos sanitarios.