



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

202300009391

12 DIC 2023

REGISTRO DE SALIDA

Exp: Q23/1328/02

Excmo. Sr. Rector Magnífico
Rectorado Universidad de Zaragoza

Envío electrónico, destino ud. / ofic.:

U02100002 / O00008747

ASUNTO: Sugerencia relativa a la alegación de discriminación retributiva por razón de edad.

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- El día 26 de septiembre de 2023, se presentó una queja, en la que se planteaba la existencia, a juicio de su señora promotora, de una discriminación retributiva en el personal no docente de la Universidad de Zaragoza por razón de la edad, de acuerdo con lo que sigue:

«En la UZ los tramos específicos de carrera profesional, antigüedad y desempeño reconocidos en el documento adjunto se perciben atendiendo a la edad biológica del empleado. ¿Se excluye a los menores de 62 años independientemente de la antigüedad y el desempeño acumulado?»

Además, el acuerdo adjunto atiende a la edad biológica del empleado sin ser la cuantía reconocida proporcionada a la antigüedad laboral y desempeño acumulado (da igual 20 que 40).

A modo de ejemplo, con el acuerdo adjunto, en concepto de complemento denominado “tramo específico de antigüedad y desempeño”, dos empleados de la Universidad de Zaragoza desempeñando puestos idénticos de la RPT, sea cual sea su formación, percibirán en 2024:

Empleado A, 20 años de antigüedad y desempeño, 62 años de edad biológica, 250 euros.

Empleado B, 36 años de antigüedad y desempeño, 56 años de edad biológica, cero euros.

Empleado B, a la edad de 62 años, 42 años de antigüedad y desempeño, en el mejor de los casos percibirá (o no) 250 euros. ¿Es lógico y de justicia?».

Junto a la queja, se ha aportado el Acuerdo de 12 de junio de 2023, en materia de carrera horizontal y desarrollo profesional del PTGAS de la Universidad de Zaragoza, que, en lo que interesa a este asunto, dice así:

«2.2.- Tramo específico de antigüedad y desempeño



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

A partir de 2024, a solicitud del empleado/a, se iniciará la introducción de un tramo de la carrera profesional vinculado al resultado del sistema de evaluación del desempeño aprobado por Consejo de Gobierno el 30 de marzo de 2023 y a la antigüedad para los/las empleados/as públicos/as de

la Universidad de Zaragoza que cuenten con más de 20 años de servicios prestados en la Universidad de Zaragoza en el momento de cumplir los 62, 63 y 64 años respectivamente:

- Año 2024: de 62 a 64 años: 250 euros al mes.

- Año 2025: de 62 a 63 años: 250 euros al mes.

De 63 a 64 años: 333 euros al mes.

- Año 2026 y siguientes: de 62 a 63 años: 250 euros al mes.

De 63 a 64 años: 333 euros al mes De

64 a 65 años: 500 euros al mes».

SEGUNDO.- Admitida a supervisión la anterior queja, se solicitó información sobre el particular al Excmo. Sr. Rector Magnífico de la Universidad de Zaragoza.

TERCERO.- Cumplidamente, la Universidad de Zaragoza, a través de un escrito del Sr. Gerente, manifestó lo que, a continuación, se reproduce:

«En respuesta a la solicitud de información sobre una alegación de discriminación en las retribuciones del PTGAS con número de expediente Q23/1328/02, se informa lo siguiente: En primer lugar, el tramo que cita la persona reclamante forma parte de un acuerdo unánime fruto de la negociación colectiva. Concretamente, el Acuerdo de 12 de junio de 2023 en materia de carrera horizontal y desarrollo profesional del PTGAS de la Universidad de Zaragoza.

En segundo lugar, el citado acuerdo cuenta con dictamen favorable del Comité Jurídico Asesor de la Universidad de Zaragoza, que puede consultarse en la web.

En tercer lugar, sorprende que sólo se refiera al tramo específico de antigüedad y desempeño cuando el acuerdo hace referencia a otros tramos de carrera, actuales y futuros, no vinculados a la antigüedad y que muy probablemente esté ya percibiendo la persona que ha presentado la queja. No parece que el interés tenga por objeto una visión global.

Por último, como también puede comprobarse en el texto del Acuerdo de 12 de junio, tanto el tramo de antigüedad como la senda de financiación del resto de tramos están supeditados a la Evaluación de Desempeño regulada mediante Acuerdo de 30 de marzo de 2023, de la Universidad de Zaragoza, en el BOA del día 30 de junio de 2023. Por tanto, la antigüedad no es un automatismo sino una condición que se contemplará como variable (más de 20 años de servicios prestados en el momento de cumplir 62, 63 o 64 años respectivamente) en uno de los tramos de la carrera profesional de la Universidad de Zaragoza y siempre y cuando se haya superado la evaluación del desempeño con arreglo a la normativa citada.

Esta es por tanto la regulación pactada e informada con arreglo al cumplimiento de la normativa en esta materia».



II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

ÚNICA.- La persona que ha formulado la queja entiende que se produce una discriminación retributiva en cuanto que la edad biológica constituye un elemento diferenciador en las consecuencias retributivas de la «carrera horizontal y desarrollo profesional» y, en concreto, del llamado «tramo específico de antigüedad y desempeño», sin que tampoco, a su juicio, el factor relativo a la antigüedad sea proporcional (al recibirse la misma retribución con más de 20 años que con 40 años de servicios prestados).

Frente a ello, el Sr. Gerente de la Universidad de Zaragoza ha expuesto varias consideraciones, a saber: a) el acuerdo trae causa de la negociación colectiva; b) cuenta con informe favorable del Comité Jurídico Asesor de la Universidad de Zaragoza; c) la queja se limitaría al «tramo de antigüedad y desempeño», sin atender a «otros tramos, actuales y futuros, no vinculados a la antigüedad y que muy probablemente esté ya percibiendo la persona que ha presentado la queja»; y d) estar el tramo en cuestión supeditado a la «evaluación del desempeño».

Y, en el informe de la Universidad, se acaba manifestando que el hecho de tener una determinada edad no supone automáticamente la percepción del tramo, sino que constituye una condición (más de 20 años de servicios prestados en el momento de cumplir 62, 63 64 años respectivamente), cuando se haya superado la evaluación de desempeño correspondiente.

La cuestión controvertida pasa, por tanto, por valorar si la edad (próxima a la jubilación y al fin de la prestación de servicios en la Universidad) puede constituir, en expresión del Sr. Gerente de la Institución académica, una condición que se contempla como variable en uno de los tramos de la carrera profesional, lo que, en consecuencia, delimita, junto a otros factores, determinados derechos retributivos.

Dicho esto, debe recordarse que la edad no es una de las circunstancias expresamente previstas en el art. 14 de la Constitución, a la hora de vetar la contravención del principio de igualdad. Sin embargo, no por ello, el Tribunal Constitucional ha dejado de valorar la concurrencia una posible situación de discriminación ante un tratamiento desigual en función de la edad.

Así, en la temprana Sentencia del Tribunal Constitucional 75/1983, de 3 de agosto, se declaró que «la edad no es de las circunstancias enunciadas normativamente en el artículo 14, pero no ha de verse aquí una intención tipificadora cerrada que excluya cualquiera otra de las precitadas en el texto legal, pues en la fórmula del indicado precepto se alude a cualquier otra condición o circunstancia personal o sociales, carácter de circunstancia personal que debe predicarse de la edad». En este caso, el Alto Tribunal admitió que la normativa específica estableciera una edad máxima para concurrir a una determinada plaza de los Ayuntamientos de Madrid y Barcelona, en cuanto que el desempeño de la plaza en cuestión hacía «necesaria no sólo una experiencia adquirida en el momento de plenitud de



aptitudes, sino muy especialmente que se dilate en el tiempo durante espacio apreciable, para desarrollar técnica y prácticamente la función, pudiendo determinar una singularidad en el régimen especial para acceder al cargo de Interventor». Con todo, frente al criterio mayoritario, se alzó un voto particular (suscrito por los Excmo. Sres. Magistrados Doña Gloria Begué Cantón, D. Luis Díez de Picazo y Ponce de León, D. Francisco Tomás y Valiente, D. Rafael Gómez-Ferrer Morant y D. Antonio Truyol Sierra), en el que se contuvieron algunos razonamientos generales, que se pasan a recoger:

«El artículo 14 de la Constitución contiene tres figuras distintas:

- a) Un principio general del derecho, de suerte que cualquier excepción a él tiene que ser sometida a una “estricta” interpretación “restrictiva”.*
- b) Un derecho subjetivo de los ciudadanos que les permita recabar de los Tribunales la tutela y protección que la igualdad sea restablecida;*
- c) Una limitación del poder legislativo, que impide que el legislador pueda dictar normas jurídicas introduciendo desigualdades.*

No se trata, por consiguiente, de justificar la razón de ser de la norma para hacer posible la desigualdad, sino de justificar la ruptura de la igualdad en sí misma, que sólo puede encontrarse en una tutela de bienes jurídicos, que estén constitucionalmente protegidos y tengan carácter superior a los que resultan sacrificados, siempre que se dé una regla de proporcionalidad entre el bien protegido y el derecho sacrificado».

Una línea jurisprudencial adicional del Tribunal Constitucional tiene que ver con la prohibición existente en algunas Comunidades Autónomas para que farmacéuticos, mayores de sesenta y cinco años, pudieran participar en los procedimientos de autorización de una oficina de farmacia (SSTC 63/2011, de 16 de mayo; 79/2011, de 6 de junio; 117/2011, de 4 de julio; 161/2011, de 19 de octubre; 78/2012, de 16 de abril, y 41/2015, de 2 de marzo). Esta última Sentencia ha resumido la doctrina dimanante de estos pronunciamientos del siguiente modo:

«a) El artículo 14 CE contiene una cláusula general de igualdad, esto es, un derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual que exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente salvo que exista una justificación de esta diferencia fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y de consecuencias no desproporcionadas.

b) Los concretos motivos de discriminación referidos en el art. 14 CE, aunque excepcionalmente pueden ser tenidos en cuenta como criterio de diferenciación, están sujetos a un canon de constitucionalidad mucho más estricto y a una carga más rigurosa de acreditar el carácter justificado de dicha diferenciación. La edad es uno de estos factores a los que alcanzan la prohibición de discriminación y las exigencias más rigurosas de justificación y proporcionalidad.

c) La prohibición contemplada por el precepto cuestionado ni está justificada por la dificultad objetiva para prestar el servicio o para adaptarse a las necesidades de la población [SSTC 79/2011, FJ4b) y 117/2011, FJ 5c)], ni, finalmente, por la necesidad de evitar eventuales tensiones especulativas [STC 117/2011, FJ 5b) y 78/2012, FJ3]»



Adicionalmente, cumple también reseñar la STC 66/2015, de 13 de abril, en la que se ratificó la constitucionalidad de la utilización del criterio de la edad superior a cincuenta y cinco años como factor determinante para la selección de los trabajadores afectados por un despido colectivo, en función del menor daño que la situación de desempleo conllevaría para determinados sectores de edad; siempre y cuando se adoptaran medidas efectivas para evitar o minimizar los daños que la extinción de los contratos de trabajo produciría en los afectados de acuerdo con la legislación laboral.

Más recientemente, la Sentencia del Tribunal Constitucional 3/2018, de 22 de enero, ha considerado discriminatorio, de modo múltiple, por edad y por situación de discapacidad, a una persona que había sido excluida del sistema de dependencia por no tener 60 años (tenía 58).

Como se puede apreciar, el Alto Tribunal ha tenido que evaluar si concurría una justificación razonable y proporcionada ante un eventual tratamiento no igualitario, por parte de los poderes públicos, en atención a la edad.

Por lo demás, el art. 14 del texto constitucional (en la interpretación expuesta y comprensiva de la edad como posible fundamento de discriminación), también en lo que afecta a nuestro problema, ha tenido su desarrollo legal a través de la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y no discriminación, cuyo ámbito subjetivo de aplicación se dispone en su art. 2.1, a saber:

«1.- Se reconoce el derecho de toda persona a la igualdad de trato y no discriminación con independencia de su nacionalidad, de si son menores o mayores de edad o de si disfrutan o no de residencia legal. Nadie podrá ser discriminado por razón de nacimiento, origen racial o étnico, sexo, religión, convicción u opinión, edad, discapacidad, orientación sexual, expresión de género, enfermedad o condición de salud, estado serológico y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos, lengua, situación socioeconómica, o cualquier otra condición o circunstancia personal».

Desde un punto de vista objetivo, y de acuerdo con el art. 3, la norma precitada se aplica al «acceso, promoción, condiciones de trabajo y formación en el empleo público».

Con todo, es importante resaltar que el mencionado artículo 2 incorpora, en su apartado segundo, la posibilidad de establecer diferencias de trato en atención a concretas circunstancias:

«2.- No obstante lo previsto en el apartado anterior, y de acuerdo con lo establecido en el apartado 2 del artículo 4 de esta ley, podrán establecerse diferencias de trato cuando los criterios para tal diferenciación sean razonables y objetivos y lo que se persiga es lograr un propósito legítimo o así venga autorizado por norma con rango de ley, o cuando resulten de disposiciones normativas o decisiones generales de las administraciones públicas destinadas a proteger a las personas, o a grupos de población necesitados de



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

acciones específicas para mejorar sus condiciones de vida o favorecer su incorporación al trabajo o a distintos bienes y servicios esenciales y garantizar el ejercicio de sus derechos y libertades en condiciones de igualdad».

Nótese, por tanto, que la norma legal impone, para amparar un tratamiento no igualitario (también en función de la edad), la existencia de unos requisitos y unos objetivos determinados, especialmente, cuando nos encontremos ante una disposición o actuación sin rango legal.

Por otro lado, desde la perspectiva de la Unión Europea, hay que reparar en el art. 21.1 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, donde se prohíbe toda clase de discriminación y, de modo expreso, la ejercida, entre otras circunstancias, por razón de la edad. Dicho precepto encuentra, en el ámbito de las relaciones laborales, su complemento normativo en la Directiva 2000/78/CE, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación.

Entre la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, cumple reseñar la que lleva fecha de 19 de abril de 2016 (caso Dansk Industri, asunto C-44/14), de la que se ha dicho doctrinalmente por D. Xavier Solà i Monells («La imposición de límites máximo de edad en el acceso al empleo público», en *IUSLabor* 3/2016, pág. 24, por nota), lo siguiente:

«En el caso de autos lleva a reclamar la inaplicación de una regla del Derecho danés que excluye el derecho a percibir la indemnización prevista por despido (de 1, 2 o 3 meses de salario en función de la antigüedad) cuando la persona afectada cumple los requisitos para tener acceso a una pensión de jubilación, con independencia de si opta por permanecer en el mercado de trabajo o jubilarse»

Expuestas estas reflexiones para su consideración por las autoridades universitarias, resulta pertinente sugerir a la Universidad de Zaragoza que valore si resulta justificado, de acuerdo con lo expuesto, establecer una retribución en la que una de las condiciones de su percepción tenga que ver con la edad de los empleados de la Universidad.

III.- RESOLUCIÓN

En cumplimiento de la Ley reguladora del Justicia de Aragón, se sugiere a la Universidad de Zaragoza que valore si resulta justificado, en términos constitucionales y legales, establecer una retribución, en la que una de las condiciones de su percepción esté vinculada con la edad del empleado público que presta servicios para la Institución académica.



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comunique si acepta o no las Sugerencias formuladas, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

En Zaragoza, a 11 de diciembre de 2023



Javier Hernández García

Lugarteniente en funciones de Justicia de Aragón