

### 1.6.2. Análisis de las quejas admitidas a trámite

#### 1.6.2.1. Integración de la Perspectiva de Género

Como cada año, esta Defensoría efectúa una concisa valoración de las estadísticas de las **quejas y consultas anuales tramitadas en 2020 sin incluir las gestionadas en el año** que devienen abiertas de ejercicios anteriores. Esto último, lo tratamos en el **capítulo 7** del presente informe.

Ello en un intento de extraer cuáles son los principales problemas que preocupan a los hombres y mujeres de Andalucía e incorporar la perspectiva de género en el análisis de sus actuaciones, lo que implica reconocer que una cosa es la diferencia sexual y otra cosa son las atribuciones, ideas, representaciones y prescripciones sociales que se construyen tomando como referencia a esa diferenciación sexual.

En el ejercicio 2020, **por segunda vez consecutiva las quejas presentadas por mujeres superan en número a las presentadas por el sexo masculino**, suponiendo ese mayor número casi 300 quejas más, 4.391 promovidas por mujeres frente a 4.098 por hombres, observándose una mayor distancia que en 2019, en el que el número de personas promoventes por sexos quedó prácticamente igualado, con una mínima diferencia de 5 quejas a favor del sexo femenino.

Clásicas vienen siendo las materias en las que las mujeres presentan un mayor número de quejas respecto a los hombres, así en materia de igualdad, servicios sociales, dependencia, vivienda, educación, personas menores y este año también se ha producido esta circunstancia en las materias de salud, personal del sector público, seguridad social y políticas activas de empleo, si bien en estos tres grupos de materias las diferencias son menores entre sexos que en las anteriores en las que el número de mujeres promotoras de quejas casi dobla o sobrepasan el doble respecto a los hombres. **Ver tabla.**

Comentario aparte nos merece la pena efectuar respecto de lo que ocurre con **las consultas que se formulan a nuestra Oficina de Información** por todo tipo de personas, tengan queja en trámite con esta oficina, o simplemente acudan para exponer su problema y solicitar orientación e información sobre qué hacer para la mejor defensa de sus derechos o si el asunto planteado podría ser competencia del Defensor del Pueblo Andaluz como defensor de los derechos de la ciudadanía.

En 2020, la misma tendencia que en las quejas podemos observar en las consultas pero en una mucha mayor medida, así frente a las 9.845 consultas formuladas por mujeres, han sido 6.674 hombres los que se han dirigido a nosotros en demanda de información.

En cuanto a la **distribución provincial del número tanto de quejas como de consultas desagregadas por sexo** con respecto a su peso poblacional su evolución puede consultarse también en la tabla que aparece en este Informe Anual en el capítulo de Datos estadísticos. **Ver tabla.**

#### 1.6.2.2. Empleo público, trabajo y seguridad social

Durante el año 2020, dentro de las actuaciones e intervenciones desarrolladas desde el Área de Empleo Público, Trabajo y Seguridad Social del Defensor del Pueblo Andaluz han destacado las dirigidas a corregir y prevenir situaciones de desigualdad en estos ámbitos ante la persistencia de situaciones de discriminación al no quedar garantizado el principio de igualdad de género y no aplicarse las medidas de acción positiva que aseguren la efectiva igualdad de trato entre hombres y mujeres en el ejercicio de sus derechos en estas materias (**queja 19/6033**, **queja 19/6401**, quejas 20/0004, 20/0731, 20/0809, 20/1468, 20/1776, 20/2375, 20/3335, 20/5806, 20/6068, 20/6271, 20/6752, 20/6831, ...).

El aspecto más destacable, en relación con esta materia transversal, es, también, el de la incidencia negativa que la pandemia de la COVID-19 ha tenido en la aplicación efectiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres.

Esta pandemia ha generado la más grave crisis de la época moderna que ha afectado a las relaciones humanas, económicas y sociales en todos los ámbitos y sectores a nivel mundial. La COVID-19, además de constituir una grave amenaza para la salud pública, ha generado graves consecuencias a nivel económico

y social, entre las que destaca las que se han producido en el ámbito laboral y social que ha afectado particularmente a las empresas, trabajadores y colectivos más desfavorecidos, poniendo en riesgo los puestos de trabajo y el bienestar de millones de personas.

Los efectos de esta crisis han sido particularmente importantes en el mundo del trabajo, en el que las medidas de confinamiento impuestas por la declaración del estado de alarma, junto a la limitación de los desplazamientos de personas, las interrupciones en la cadena de suministros y el cierre total o parcial de centros de trabajo, han provocado un impacto muy negativo sobre las relaciones laborales, que se han visto especialmente afectadas por esta situación.

**Las consecuencias adversas en el mercado de trabajo que ha provocado la pandemia han incidido** en todas las categorías de personas trabajadoras de forma generalizada, pese a que algunos grupos y sectores se han visto especialmente afectados, entre ellos el de **las mujeres que han visto empeoradas drásticamente las condiciones para mantener su empleo o acceder al mercado de trabajo.**

La desigualdad entre hombres y mujeres en el acceso al mercado laboral y en las condiciones de trabajo, ha dado un paso atrás con esta crisis al precisarse de un mayor apoyo en las tareas de atención a familiares y personas dependientes, que recaen fundamentalmente sobre las mujeres, **y afectar con mayor amplitud y menor cobertura a sectores de actividad claramente feminizados, como el servicio doméstico o el de cuidadoras.**

Así se pone de manifiesto en los datos interanuales de paro registrado en Andalucía en diciembre de 2020, que asciende a 969.437 personas (un 17,66% más que en diciembre del año anterior), de las que 564.069 son mujeres (el 58,18%). Porcentaje que ha aumentado cinco puntos porcentuales respecto al mismo mes de 2019, en el que el porcentaje de población femenina en paro era del 53,14%.

En cuanto a las quejas remitidas a la Institución en materia de empleo durante este periodo, cabe reseñar las que nos dirigieron trabajadoras de empresas de servicios de teleinformación -con presencia muy mayoritaria de mujeres-, al inicio del estado de alarma, denunciando la falta de adopción de medidas de protección para prevenir el riesgo de contagio por parte de sus empresas (queja 20/1775, queja 20/1776, ...).

En estas quejas, sin perjuicio de no poder intervenir de una manera directa en estos casos al tratarse de empresas de naturaleza jurídico-privada, informamos a las personas interesadas de las normas que resultaban de aplicación (Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales y art. 5 del Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo). Asimismo, les orientamos para que se dirigieran a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, a quien le compete la función de la vigilancia y control de la normativa sobre prevención de riesgos laborales, debiendo denunciar ante la misma las circunstancias que nos exponían a fin de que se pudieran adoptar, en su caso, las medidas procedentes.

Otro asunto a destacar en cuanto a quejas recibidas en relación con esta materia, es el de las numerosas denuncias que hemos recibido relativas a las ofertas extraordinarias de empleo, promovidas por la Administración de la Junta de Andalucía, y que se vienen realizando en el marco de las medidas de emergencia de salud pública ocasionada por la COVID-19 (entre otras, las quejas 20/4322, 20/4507, 20/4758, 20/5017, 20/6209 y la 20/7738).

En estas quejas, además del incumplimiento de los principios constitucionales de acceso al empleo público, se denuncia también el carácter discriminatorio de estas convocatorias al excluir de las mismas a aquellas personas que se encuentren incluidas en alguno de los colectivos de riesgo establecidos en el apartado tercero de la Resolución de la Secretaría General para la Administración Pública, de 13 de marzo de 2020, entre los que se incluyen las mujeres embarazadas.

Dichas quejas se comentan en mayor profundidad en el Capítulo 1 del presente Informe Anual correspondiente a las materias de Empleo Público, Trabajo y Seguridad Social.

Entre las quejas tramitadas en este ejercicio que afectan a la efectividad del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el ejercicio de sus derechos, cabe destacar la **queja 19/6033.**

En dicha queja la interesada nos denunciaba que, tras realizar el primer examen de las oposiciones para el ingreso en el Cuerpo de Maestros, encontrándose embarazada de 38 semanas, éste se invalida por la Dirección General de Personal del Profesorado y Gestión de Recursos Humanos al detectarse un error técnico en dicha prueba, convocándose su repetición para una fecha posterior.

**El mismo día en que se fijó la repetición de la convocatoria la interesada ingresó en el hospital para dar a luz.** Tras comunicar estas circunstancias a la Delegación Territorial de Educación de Huelva, la funcionaria que la atendió le indicó que se lo comunicaría a la jefa de servicio y que se pondrían en contacto con ella. Asimismo, se le comunicó esta situación al presidente del tribunal de la oposición que le informó que ellos no podían hacer nada y que se dirigiera a la Delegación que, a su vez, comunicó que lo trasladaría a la Consejería para dar una respuesta, sin que a la fecha de presentación de la queja hubiera recibido contestación alguna al respecto desde ningún órgano administrativo de la misma.

Una vez admitida a trámite la queja la Dirección General de Personal del Profesorado y Gestión de Recursos Humanos nos informa que, en cumplimiento de lo dispuesto en la base séptima de la Orden de 25 de marzo de 2019, reguladora de la convocatoria de dicho proceso selectivo, decidió que no procedía realizar una nueva prueba a la interesada, toda vez que en el apartado 1 de la misma se establecía que: *"El personal aspirante será convocado para sus actuaciones ante los tribunales en único llamamiento, siendo motivo de exclusión del procedimiento selectivo la no comparecencia a cualquiera de ellas"*.

Tras analizar los hechos denunciados por la interesada en relación con la normativa y doctrina jurisprudencial que resulta de aplicación, consideramos que **la situación planteada afecta a su derecho a tener un trato similar que el resto de opositores para su acceso a la función pública, viéndose perjudicada, en su condición de mujer, por razón de su maternidad**, otorgándole un trato al margen del principio constitucional de igualdad.

Circunstancias que no pueden convertirse, en ningún caso, en un obstáculo o desventaja respecto a otros aspirantes en el proceso selectivo, contraviniendo con ello el principio de igualdad efectiva de hombres y mujeres que consagra el artículo 14 de la CE y garantiza la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, de Igualdad efectiva entre Mujeres y Hombres, (artículos 3 y 8) y el Estatuto de Autonomía para Andalucía y, de modo expreso, en este ámbito, el artículo 61.1 del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP).

Dichos preceptos establecen que el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres supone la ausencia de toda discriminación directa o indirecta por razón de sexo y, especialmente, las derivadas de la maternidad, especificándose que **todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo y la maternidad constituye discriminación directa por este motivo**, comprometiendo a los órganos de selección a velar especialmente porque quede garantizado este principio en los procesos de acceso al empleo público.

Y, más aún, en el caso que nos ocupa, en el que la interesada se ve doblemente perjudicada, toda vez que, en sus circunstancias de embarazo prolongado, realizó la prueba correspondiente en el día y hora inicialmente señalados por la Administración. Prueba que fue invalidada por "errores técnicos" que se produjeron en el desarrollo de la misma, ajenos a la interesada, y que motivaron la nueva convocatoria para la realización de la misma en otra fecha en la que le fue imposible acudir por estar de parto, lo que fue debidamente comunicado a esa Administración, con la solicitud de repetición del examen, así como de otras alternativas que ofreció.

Por ello, no puede ampararse esa actuación administrativa en el hecho de que las bases imponían que las pruebas del proceso selectivo se realizarían en llamamiento único y con idéntico ejercicio para todos los aspirantes.

A este respecto, como se afirma en la Sentencia 303/2017, de 26 mayo, del TSJ de la Comunidad de Madrid, en la que se trata un supuesto similar, se afirma que, aunque *"constituye doctrina reiterada del Tribunal Supremo la que declara que sin negar el carácter vinculante que poseen las bases de cualquier convocatoria, su interpretación y aplicación debe hacerse siempre en el sentido más favorable a la mayor efectividad del artículo 23.2 de la Constitución y, en consecuencia, deberá ser rechazada cualquier aplicación de las mismas que conduzca a un resultado que no sea compatible con el derecho reconocido"*

*en el precepto Constitucional. Y esta clase de resultado es de apreciar cuando la estricta aplicación de unas bases dificulten el acceso a la función pública en virtud de criterios carentes de racionalidad, con una desproporción manifiesta o derivados de hechos que no sean imputables al aspirante que sufriría la exclusión”.*

Por tanto, aunque estimamos necesaria la modificación de las bases de la convocatoria de este proceso para que prevean, de forma específica, este tipo de situaciones, como ya se hace en las convocatorias de otras Comunidades Autónomas, consideramos que las propias Bases de la convocatoria aprobadas por la Orden de 25 de marzo de 2019 hubieran permitido resolver favorablemente la situación planteada en función de dichos criterios.

Así, en la base 7.7.1.c) de la convocatoria se incluye, entre las funciones que se asignan a los órganos de selección de este proceso selectivo, «la resolución de las dudas que pudieran surgir en aplicación de las normas que regulan este procedimiento, así como las actuaciones en los casos no previstos, con pleno sometimiento a la ley y al derecho». Previsión que, en nuestra opinión, como se reconoce en la citada Sentencia del Tribunal Supremo de 14 marzo 2014, hubiera permitido a los órganos de selección acoger la petición de la interesada y establecer la medida oportuna que garantizara su derecho a no ser discriminada por su situación de maternidad, «pues no se puede dar por cierto que la previsión del llamamiento único de la base (...) cerrase la puerta absolutamente a toda demanda de trato diferente con independencia de la causa que invocara».

Asimismo, se puso de manifiesto a la Administración educativa, en relación con otras motivaciones implícitas en su informe, el Fundamento Jurídico Cuarto de la referida STS de 14 marzo 2014 en el que se considera que no son relevantes para la decisión del caso, «ni el hecho de que el proceso selectivo hubiera concluido más de un año antes de que se dictara la sentencia, ni las consecuencias que de su fallo estimatorio pudieran derivarse para quienes fueron nombrados a su conclusión. Lo primero porque esa circunstancia no sana las infracciones al ordenamiento jurídico que pudieran haberse cometido por la Administración autonómica y lo segundo porque, conviene destacarlo, la Sala de Valladolid no pronunció un fallo anulatorio, sino que se limitó a declarar el derecho de la Sra. (...) a realizar el ejercicio de la fase de oposición y a seguir las ulteriores fases selectivas previstas por las bases, de superar la primera.»





También considera irrelevante para determinar la legalidad de la sentencia impugnada, «el mayor o menor número de participantes admitidos o de aspirantes que se presentaron a la fase de oposición», así como tampoco el hecho de que la interesada «no impugnara las bases de la convocatoria».

A este respecto, también manifestamos a la Consejería de Educación y Deporte, que **en otros procedimientos selectivos masivos que se llevan a cabo en la Administración de la Junta de Andalucía, en concreto en el ámbito sanitario, estas situaciones están contempladas y resueltas** en las correspondientes Bases de los procesos selectivos que se convocan en dicho ámbito.

Por todo ello, de acuerdo con el mandato expreso que deriva de las normas legales citadas así con la consolidada doctrina constitucional y jurisprudencial sobre discriminación por razón de sexo a que hacíamos referencia en la Resolución, consideramos que **la persona promotora de esta queja no puede verse perjudicada por decisiones administrativas contrarias a los mandatos legales de igualdad de trato entre hombres y mujeres** y exclusión de cualquier tipo de discriminación directa o indirecta por razón de sexo en razón de su maternidad.

En este caso, como se afirma en la mencionada STC 66/2014, de 5 de mayo, «corresponde inicialmente a la Administración ofrecer medidas alternativas razonables a la situación específica de la trabajadora derivada de la maternidad, que neutralicen una posible vulneración del principio de no discriminación del art. 14 CE» e impidiesen que «la maternidad fuese obstáculo para el acceso al empleo público, a la promoción y a la formación profesional de las mujeres».

En consecuencia, ante las circunstancias expuestas, recomendamos a la Consejería de Educación y Deporte que se adoptaran las medidas administrativas oportunas para evitar que se produjeran los posibles perjuicios a la interesada, por razón de su maternidad, y le sugerimos se adoptaran las medidas pertinentes para que estas situaciones no vuelvan a producirse en próximas convocatorias.

La Administración, educativa en su respuesta, nos traslada la no aceptación de la Resolución ante la complejidad y celeridad con que se tienen que desarrollar los procesos selectivos del personal Docente, que hace inasumible su aceptación.

Ante dicha respuesta significamos a la Consejería de Educación y Deporte que el contenido de **la Resolución que se le dirigió**, con independencia de las dificultades que se planteen para su aplicación práctica, consideramos que **pone de manifiesto la existencia de unas normas constitucionales y legales que resultan de obligado cumplimiento, en todo caso, para dicha Administración**, que debe adoptar a tal fin las medidas procedentes para ello, como así se ha hecho por parte otras Administraciones públicas.

Otras quejas a destacar en esta materia son la **queja 19/6401**, iniciada de oficio y la queja 20/0731 en la que se cuestionaban los criterios que se estaban acordando por la Administración de la Junta de Andalucía para la aplicación del marco legal que establece el derecho del personal del sector público andaluz al **disfrute del permiso de paternidad**, legalmente reconocido, en caso de nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento de un hijo/hija.

En concreto, la cuestión planteada eran las dudas que nos surgían para la aplicación de las normas legales reguladoras de dicho permiso, a partir de la previsión que se contenía en el apartado II.b) de la Circular 1/2018, de 16 de noviembre de 2018, de la Secretaría General para la Administración Pública, para la aplicación de las medidas de conciliación de la vida personal, laboral y familiar del Acuerdo Marco de 13 de julio de 2018.

Tras la solicitud del correspondiente informe a dicha Administración, se recibe la preceptiva respuesta de la Viceconsejería de la Presidencia, Administración Pública e Interior, con la que se adjuntaba la nueva Instrucción 3/2019, de 4 de diciembre, de la Dirección General de Recursos Humanos y Función Pública, en materia de jornada laboral, vacaciones y permisos en el ámbito de la Administración General de la Junta de Andalucía, de sus instituciones, agencias administrativas y agencias de régimen especial, previamente debatida con las organizaciones sindicales en la Mesa Sectorial de negociación de la Administración General de la Junta de Andalucía y en la Comisión del VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de dicha Administración.

**En la referida Instrucción**, en sus apartados 8.3 y 8.5, se establecen los criterios para el disfrute del permiso del progenitor diferente de la madre biológica por nacimiento, guarda con fines de adopción, acogimiento o adopción de un hijo o hija, considerando que **la regulación establecida para el año 2020 sí se adecua a la normativa que reconoce y garantiza este derecho a las personas que se encuentren en dicha situación**.

En consecuencia, se procedió a dar finalizadas nuestras actuaciones en los referidos expedientes de queja.

### 1.6.2.3. Servicios de interés general y consumo

Debemos comenzar este apartado reseñando la aprobación de una nueva normativa que nos parece especialmente relevante en relación al ámbito que nos ocupa, y cuya publicación se ha producido coincidiendo con la redacción de este Informe.

Nos referimos al **Real Decreto 1/2021**, de 19 de enero, de protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad.

Esta norma regula el concepto *persona consumidora vulnerable*, dando respuesta a una antigua aspiración de esta Institución, compartida por muchas de las administraciones y asociaciones del tercer sector de acción social, que venían demandando desde hace tiempo la necesidad de definir claramente este concepto para dotar de seguridad jurídica a las medidas adoptadas para reforzar la protección de las personas consumidoras en situación de especial vulnerabilidad.

La norma establece que, «a los efectos de esta ley y sin perjuicio de la normativa sectorial que en cada caso resulte de aplicación, tienen la consideración de personas consumidoras vulnerables respecto de relaciones concretas de consumo, aquellas personas físicas que, de forma individual o colectiva, por sus características, necesidades o circunstancias personales, económicas, educativas o sociales, se encuentran, aunque sea territorial, sectorial o temporalmente, en una especial situación de subordinación, indefensión o desprotección que les impide el ejercicio de sus derechos como personas consumidoras en condiciones de igualdad».

Se trata de una definición compleja porque parte de la consideración de que las situaciones de vulnerabilidad que pueden afectar a una persona en una relación de consumo pueden ser muy variadas, cambiantes y depender de factores muy diversos, que pueden incluso provocar que una persona pueda ser vulnerable en una determinada relación de consumo y no serlo en otra.

En este sentido, el Real Decreto-ley considera que la vulnerabilidad también tiene un componente transversal de género, por lo que las mujeres constituye uno de los colectivos sociales que deben ser objeto de un régimen de especial protección en sus relaciones de consumo. Así, en la exposición de motivos de la norma se señala lo siguiente:

«Entre otros obstáculos que impiden o dificultan el desarrollo en condiciones de igualdad en las relaciones de consumo, la cuestión del género bien puede entenderse como otro de los factores de vulnerabilidad. Por ejemplo, de acuerdo con datos del INE, las compras por internet por parte de las mujeres son 0,9 puntos porcentuales inferiores a las de los hombres. El hecho de que el género sea un factor estructural que posiciona en condición de subordinación en el ámbito económico se aprecia con claridad en los indicadores de capacidad económica, puesto que la renta neta anual media en los hogares es mayor en aquellos en los que la persona de referencia es un hombre (30.531 euros) que en los que lo es una mujer (25.198 euros). En relación con las pensiones, por ejemplo, y de acuerdo con datos del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, la pensión media de las mujeres en octubre de 2020 ascendió a 813,52 euros por 1.235,18 euros de los hombres.

Asimismo, entre las dificultades que impiden el desarrollo en condiciones de igualdad en las relaciones de consumo por cuestiones de género, la violencia de género y la trata de mujeres y niñas con fines de explotación sexual han de ser contempladas en razón de su especial incidencia. La violencia de género sitúa a las mujeres en riesgo de exclusión social, frustrando sus posibilidades de inserción en el mundo laboral o sus expectativas de independencia económica, todo ello como consecuencia del control que