

DECRETO

Expediente nº: 4871/2022

Resolución con número y fecha establecidos al margen

Procedimiento: Selecciones de Personal y Provisiones de Puestos

SERGIO CÁCERES BASALLOTE

Concejal de Recursos Humanos

AYUNTAMIENTO DE CONIL DE LA FRONTERA

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO

Visto el recurso de alzada interpuesto por D^a. Elena Cabeza de Vaca, de fecha 13 de junio de 2025, contra el acuerdo del tribunal calificador del proceso selectivo para la provisión en propiedad, a través del procedimiento de selección concurso-oposición de 3 plazas de auxiliar administrativo, dictado con fecha 13 de mayo de 2025, por el que se desestima las alegaciones formuladas por la recurrente de realizarle los ejercicios correspondientes a la fase de oposición del proceso selectivo mencionado.

Visto que, con fecha 21 de agosto de 2025, se reúne el Tribunal Calificador del proceso selectivo, concurso-oposición, de tres plazas de Auxiliar Administrativos en turno libre a los efectos de resolver los recursos de alzada presentados por los aspirantes, y en dicha reunión, acuerdan, según acta emitida con fecha 25 de agosto de 2025, lo siguiente:

«En el caso de Elena Cabeza de Vaca Barroso, habiéndose informado sobre el defecto formal en la falta de presentación de recurso contra el silencio administrativo producido ante la solicitud de la interesada para que se realice examen dato que no pudo realizarlo por estar de parto, pero debiendo motivarse la resolución que se adopte, este tribunal reconsidera la posibilidad de realizar examen a la interesada.

Vistas varias sentencias y jurisprudencia existente relativa a casos similares, en los que se ha obviado el derecho de que se realice examen por las circunstancias personales de parto que se produjeron el mismo día de la convocatoria a examen, teniendo en cuenta que las sentencias aportadas fallan a favor de las interesadas, aunque haya transcurrido un plazo considerable desde la realización del examen por el resto de aspirantes.

Considerando que la no realización del examen se ha producido por causas ajenas a la voluntad de la interesada, que no podemos amparar nuestra actuación administrativa en el hecho de que las bases imponen que las pruebas del proceso selectivo se realizarán en llamamiento único y con idéntico ejercicio para todos los aspirantes, este tribunal determina y acuerda preparar y tramitar un nuevo examen para que Elena Cabeza de Vaca Barroso pueda realizarlo, como medida de discriminación positiva, y declarar su derecho a realizar el ejercicio de la fase de oposición y a seguir las ulteriores fases selectivas previstas por las bases, de superar la primera.



Todo ello con objeto de cumplir con el principio de igualdad, y entendiéndolo como la forma menos perjudicial para el resto de aspirantes, teniéndose en cuenta lo establecido en el artículo 14 de la Constitución Española (CE), que proclama el derecho a la igualdad y a la no discriminación por razón de sexo. Asimismo, en su artículo 9.2, se consagra la obligación de los Poderes Públicos de promover las condiciones para que la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas.

La igualdad entre mujeres y hombres es un principio jurídico universal reconocido en diversos textos internacionales sobre derechos humanos ratificados por España, así como en diversas directivas comunitarias en materia de igualdad de trato, entre las que se incluye la Directiva 2002/73/CE, de reforma de la 76/207/CEE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. Este principio también está presente en el RDL 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP)- al que se remite el artículo 13.1 de la Ley 17/2007, de 10 de noviembre, de Educación de Andalucía- cuando regula los procesos selectivos de acceso a la función pública, al establecer, en su artículo 61.1, que “los órganos de selección velarán por el cumplimiento del principio de igualdad de oportunidades entre sexos”.

La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, de Igualdad Efectiva entre Mujeres y Hombres, incorpora al ordenamiento jurídico español estos principios a fin de “hacer efectivo el derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, en particular mediante la eliminación de la discriminación de la mujer, sea cual fuere su circunstancia o condición, en cualesquiera de los ámbitos de la vida y, singularmente, en las esferas política, civil, laboral, económica, social y cultura para, en el desarrollo de los artículos 9.2 y 14 de la CE, alcanzar una sociedad más democrática, más justa y más solidaria (artículo 1.1).

A estos efectos, dicha Ley sujeta a los Poderes Públicos en su actuación a una serie de principios que se contemplan en su artículo 14, y entre los que se incluye, en su apartado 7, “la protección de la maternidad, con especial a la asunción por la sociedad de los efectos derivados del embarazo, parto y lactancia”.

Asimismo, la LO 3/2007, en su artículo 51, establece que “las Administraciones Públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias y en aplicación del principio de igualdad entre mujeres y hombres, deberán:

- a) Remover los obstáculos que impliquen la pervivencia de cualquier tipo de discriminación con el fin de ofrecer condiciones de igualdad efectiva entre mujeres y hombres en el acceso al empleo público y en el desarrollo de la carrera profesional.

De modo más concreto, el artículo 3 de la mencionada ley dispone que “el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres supone la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo, y, especialmente, las derivadas de la maternidad, la asunción de obligaciones familiares y el estado civil”.

Por su parte, el artículo 8, establece que “constituye discriminación directa por razón de sexo todo trato desfavorable a las mujeres relacionado con el embarazo o la maternidad”.



La doctrina del Tribunal Constitucional (TC) ha venido considerando, de modo reiterado, que la discriminación por razón de sexo y consiguiente vulneración del principio de igualdad de trato comprende, no sólo aquellos tratamientos peyorativos que encuentren su fundamento en la pura y simple constatación del sexo de la persona perjudicada, sino también los que se funden en la concurrencia de condiciones que tengan con el sexo de la persona una relación de conexión directa e inequívoca (entre otras, Sentencias del TC 233/2007, de 5 de noviembre; 17/2007, de 12 de febrero; 214/2006, de 3 de julio; 182/2005, de 4 de julio; y 20/2021, de 29 de enero).

Más concretamente, en relación con el embarazo y su incidencia en las condiciones de trabajo de la mujer, ha declarado también nuestro Alto Tribunal que se trata de un “elemento o factor diferencial que, en tanto que hecho biológico incontrovertible, incide de forma exclusiva sobre las mujeres” (STC 41/2002, de 25 de febrero).

Y es que, como destaca la Sentencia TC 233/2007, de 5 de noviembre, “el artículo 14 de la CE no consagra la promoción de la maternidad o de la natalidad, pero sí excluye toda distinción, trato peyorativo y limitación de derechos o legítimas expectativas de la mujer en la relación laboral fundado en dichas circunstancias, por lo que puede causar una vulneración del artículo 14 de la CE la restricción de los derechos asociados con la maternidad o la asignación de consecuencias laborales negativas al hecho de su legítimo ejercicio, visto que el reconocimiento de esos derechos y sus garantías aparejadas están legalmente contemplados para compensar las dificultades y desventajas que agravan de modo principal la posición laboral de la mujer trabajadora”.

En la protección de la maternidad, la doctrina constitucional ya se adelantó a la citada Ley Orgánica para la Igualdad, estableciendo 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, excluyendo toda distinción o perjuicio que derive de la maternidad. Al mismo tiempo, señala que tal perjuicio causado por la maternidad, constituye un supuesto de discriminación directa por razón de sexo, contrario al artículo 14 de CE (por todas, Sentencia TC 182/2005, de 4 de julio).

En esta línea, tras la entrada en vigor de la LO 3/2007, la Sentencia de la Sala Primera del TC 66/2014, de 5 de mayo, recuerda que el artículo 14 de la CE establece una cláusula expresa de no discriminación por razón de sexo, distinto del principio genérico de igualdad, y que el trato desfavorable a las mujeres por embarazo o maternidad “constituye una discriminación directa por razón de sexo, de acuerdo con el artículo 8 de la LO 3/2007, que establece la obligación de las AAPP de establecer medidas que eliminen cualquier discriminación de este tipo.

En aplicación de esta doctrina, resulta también significativas en relación con el caso que nos ocupa, dos sentencias dictadas por distintos órganos jurisdiccionales. La primera de ellas es la Sentencia del Tribunal Supremo (TS) de 14 de marzo de 2014, que confirmó la del TSJ de Castilla-León que reconoció el derecho de una aspirante a participar en un proceso selectivo del que había sido excluida por no poder desplazarse para la realización de la prueba el día señalado por estar próxima a dar a luz, y a pesar de haber solicitado realizar la prueba en otro lugar compatible con su estado.



Ante la impugnación de su exclusión en el proceso selectivo por la interesada, el TSJ de Castilla y León estimó el recurso de la actora, anulando los actos que la excluyeron del examen, y reconoció su derecho a participar en el ejercicio de la oposición que no pudo realizar a causa de su maternidad y, en caso de superarlo, a continuar las siguientes fases del procedimiento selectivo.

Aprueba, en este sentido, el Tribunal Supremo “una circunstancia específica que solamente concurre en la mujer que está a punto de dar a luz, la cual por ese solo hecho ve impedida su normal participación en el proceso selectivo....[....]. Y concluye considerando que, la singularidad de este caso viene dada por “una diferencia que solamente puede darse respecto de la mujer a punto de ser madre y por este solo motivo”.

La segunda sentencia a reseñar, resulta muy ilustrativa por la aplicación que hace de la doctrina constitucional expuesta en un supuesto de hecho idéntico al de la queja que motiva la presente Resolución. Se trata de la Sentencia del TSJ de Murcia de 30 de junio de 2005, en cuyo Fundamento Jurídico Segundo se afirma lo siguiente:

“(...) el artículo 19 de Decreto 68/1992, de 25 de junio , por el que se regula la designación y funcionamiento de los Tribunales calificadoros de las pruebas de acceso a la Función Pública, establece que "los aspirantes serán convocados para cada ejercicio en llamamiento único, siendo excluidos de la oposición quienes no comparezcan, salvo casos debidamente justificados y libremente apreciados por el Tribunal";

y, en el caso que nos ocupa, la actora justificó la imposibilidad de acudir al llamamiento efectuado toda vez que dos días antes había dado a luz mediante cesárea a un niño, precisando para su recuperación de seis días, lo cual se puso en conocimiento del Tribunal, lo cual supone, sin ningún género de duda, que existía causa debidamente justificada, la cual no fue aceptado por el Tribunal Calificador, ni por resoluciones y decisiones posteriores impugnadas, pero, aunque el Tribunal calificador tiene discrecionalidad en la apreciación de los motivos para aceptar nuevo llamamiento o excluir al aspirante de la oposición, ello no puede ser entendido sin precisar unos argumentos razonables y lógicos, y los que se utilizan por el Tribunal carecen de tal consideración, concretamente se indica que, si se lleva a cabo un llamamiento especial para un único aspirante, no se garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a la función pública, pues comporta la elaboración de un nuevo ejercicio con preguntas distintas y repuestas igualmente diferentes; y es que efectivamente, se han de elaborar nuevas preguntas y respuestas, pero ello no vulnera el principio de igualdad de oportunidades, que se ve postergado por la existencia de una situación de fuerza mayor, y es que la previsibilidad en la fecha de dar a luz la actora no puede jugar en su contra, la que desconocía la fecha en que se haría el llamamiento, pues indudablemente la imposibilidad de acudir al ejercicio engendraba una situación de fuerza mayor o imposibilidad física, ya que su salud se vería perjudicada”.

“En el Fundamento de Derecho Segundo de dicha Sentencia se afirma que “en definitiva, tiene que quedar bien claro que la garantía del principio constitucional de igualdad -artículos 14 y 23 de la Constitución exigía discriminar positivamente a la aspirante que sacaba a la luz no impedimento físico cualquiera que, como para todos los demás aspirantes, hombres o mujeres, se tradujera en la exclusión, sino que sacaba a la luz ni más ni menos que el embarazo, esto es, factor diferencial que requería un tratamiento jurídico diferenciado para hacer efectiva la igualdad de la mujer, en



concreto, para el caso, en el acceso a la función pública. Naturalmente, esa circunstancia bien pudo estar ya prevista en las bases de la convocatoria, pero no lo estaba (...). Aún así, esto es, aún no prevista en las bases, (...) la Administración (...), no podía despejar la situación creada con olvido de la efectividad del principio constitucional de igualdad, del que incluso resulta la discriminación positiva por razón de embarazo ”».

Todo lo expuesto, es lo que, entre otra documentación ha tenido en cuenta el Tribunal para adoptar la decisión más acertada con la situación actual de este proceso selectivo, y realizarle los exámenes por escrito de la fase de oposición a la recurrente.

Visto informe emitido por la Jefa de Sección de RR. HH, con fecha 11 de septiembre de 2025, en el que se informa que favorablemente la estimación del recurso de alzada interpuesto por la recurrente D^a. Elena Cabeza de Vaca Barroso, y, en consecuencia, se proceda a anular el Acuerdo del Tribunal Calificador de fecha 13 de mayo de 2025 por no ser ajustado a Derecho, y ordenar la retroacción de las actuaciones del procedimiento selectivo al momento anterior a la exclusión de la recurrente, reconociendo el derecho de la recurrente de realizar la prueba de la fase de oposición a la que no pudo concurrir por causa de fuerza mayor.

En base a los antecedentes expuestos; esta Tenencia de Alcaldía, de conformidad con lo establecido en el artículo 14 del RD 364/1995, de 10 de marzo, artículo 121 de la LPAC, artículo 35 de la LPAC; y en uso de las facultades que le confiere la vigente legislación local:

Delegación efectuada por Resolución de Alcaldía número 2023-2451 de fecha 06 de julio de 2023 modificada por Resolución de Alcaldía número 2024-1603 de fecha 15 de mayo de 2024

RESOLUCIÓN

PRIMERO. – Estimar el recurso de alzada interpuesto por D^a. Elena Cabeza de Vaca Barroso, en lo que se refiere a anular el Acuerdo del Tribunal Calificador, de fecha 13 de mayo de 2025, por no ser ajustado a Derecho, ordenar la retroacción de las actuaciones del procedimiento selectivo al momento anterior a la exclusión de la recurrente y reconocerle el derecho de realizar las pruebas pertinentes de la fase de oposición del mencionado proceso selectivo de tres plazas de Auxiliar Administrativo.

SEGUNDO. - Disponer la publicación mediante anuncio en la web municipal del Excmo. Ayuntamiento de Conil de la Frontera, y en el Tablón de anuncios virtual, surtiendo ésta los efectos de notificación para los interesados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la LPAC.

TERCERO. - Comunicar el presente Decreto al Tribunal Calificador para que produzca los efectos oportunos.

DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE

