



Informe sobre les al·legacions efectuades per la Conselleria de Salut i Consum a l'Avantprojecte de decret pel qual es regula el règim jurídic de personal estatutari en el Servei de Salut de les Illes Balears

Mitjançant escrit registrat d'entrada el dia 6 d'agost de 2020, el cap de la Secció IV de la Conselleria de Salut i Consum, fa diverses al·legacions al Projecte de decret de referència:

- a) En primer lloc volem aclarir que ja s'ha redactat un preàmbul que s'incorporarà als successius esborranys del text.
- b) En segon lloc, l'escrit d'al·legacions considera que l'àmbit d'aplicació previst a l'article 2.2 del Projecte no s'hauria d'estendre al personal funcionari titular d'assistència pública domiciliària (APD), doncs entenem que són funcionaris que han de quedar sotmesos al règim disciplinari aplicable als funcionaris de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, es a dir, el previst al Decret 45/1995.

El personal sanitari local, també conegut com d'Assistència Pública Domiciliària (APD) i que engloba Metges Titulars, Practicants Titulars, Llevadores Titulars i Farmacèutics titulars constitueixen un Cos Estatal de funcionaris, que són avui funcionaris en actiu de les CCAA, els quals depenen orgànicament del conseller competent en matèria de funció pública i funcionalment dels òrgans competents del Servei de Salut de les Illes Balears. El seu règim jurídic substantiu originari estava constituït, bàsicament, pel Reglament de personal dels serveis sanitaris locals de 27 de novembre de 1953, i per les lleis pròpies de la funció pública autonòmica.

No obstant això, mai han tingut un règim jurídic homogeni. Tradicionalment aquest personal ha tingut una naturalesa jurídica híbrida; d'una banda, exerceix les funcions pròpies del Cos Estatal al que pertanyien, funcionaris de Sanitat Local, amb competències bàsicament de medicina preventiva i residualment assistencial, **però d'una altra banda assumeixen per ministeri de la Llei les funcions assistencials sanitàries pròpies de la Seguretat Social** (fonamentalment així ho estableixen les Ordres de 26 de gener de 1948, 31 de gener de 1949 i 27 d'abril de 1960; l'article 64.1 de Decret 3160/1966, de 23 de desembre, pel qual s'aprova el Estatut jurídic de personal mèdic de la Seguretat Social; l'article 49 de l'Ordre de 26 d'abril de 1973, per la qual s'aprova l'Estatut del personal auxiliar sanitari titulat i auxiliar de clínica de la Seguretat social; l'article 115.1 de Decret 2065/1974, de 30 de maig, pel qual es s'aprova el Text refós de la Llei general de Seguretat Social).



A més d'assumir funcions assistencials idèntiques al personal estatutari, per mor de l'article 3.3 i de la Disposició Transitòria Primera del Reial Decret 137/1984, de 11 de gener, sobre estructures bàsiques de Salut, es va instrumentalitzar un procés d'integració mitjançant una oferta voluntària que va acabar amb la integració funcional de la totalitat dels APDs de les Illes Balears en els Equips d'Atenció Primària (EAP). Aquesta integració suposa la dependència funcional del Director de Zona Bàsica de Salut (abans Coordinador de EAP), alhora que una equiparació EN EL SEU RÈGIM JURÍDIC SUBSTANTIU respecte al personal estatuari QUE AFECTA A PARTS MOLT IMPORTANTS, com ara: les seves funcions (art. 20 del Decret 3160/1966, de 23 de desembre, pel qual s'aprova el Estatut jurídic de personal mèdic de la Seguretat Social), en el seu horari i en les seves condicions de treball i també en la carrera professional.

Tot i reconèixer que no existeix una equiparació total entre el règim jurídic dels APDs integrats i el personal estatutari, **entenem que aquesta equiparació sí que es produeix respecte les seves obligacions jurídiques, en tant que són professionals sanitaris amb idèntiques funcions i condicions laborals, raó per la qual han de estar sotmesos al mateix règim disciplinari**, doncs la Llei 3/2007, de funció pública de les Illes Balears no recull en el seu règim sancionador les particularitats típiques del servei públic sanitari.

Així les coses, si admetem que el seu règim disciplinari substantiu aplicable als APDs integrats és el previst a l'Estatut Marc, la lògica conseqüència és que el règim procedimental aplicable sigui el previst en aquest Projecte, atès que el procediment sempre és accessori *ratione materiae* segons diu el Tribunal Constitucional en la STC 227/1998.

- c) S'accepta l'incís primer de l'al·legació tercera i es substitueix la expressió "*normativa bàsica estatal*" per "*capítol XII de la Llei 55/2003, de 16 de desembre, de l'estatut marc del personal estatutari dels serveis de salut*". D'altra banda, no trobem la necessitat d'introduir cap especificació al quadre d'infraccions previst a la legislació bàsica.
- d) La quarta al·legació qüestiona la regulació de l'article 9.2, 9.3 i 9.4 de l'Avantprojecte, sota la premissa que no es pot regular per una norma reglamentària la figura dels subjectes responsables en la comissió d'una comissió disciplinària que no tenen la condició d'autor (inductors, cooperadors i encobridors).

No obstant això, cal ressenyar que la regulació de l'article 9 del Projecte no crea nous subjectes responsables sinó que el limita a reproduir, de manera més pedagògica allò que ja està regulat a l'Estatut Marc.



S'ha de reparar en primer lloc, en l'article 72.2 lletra s) de l'Estatut Marc diu que són faltes molt greus:

"s) La inducció directa, a un altre o altres, a la comissió d'una falta molt greu, així com la cooperació amb un acte sense el qual una falta molt greu no s'hauria comès".

D'altra banda l'article 72.3 lletra n) assenyalava que tenen la consideració de falta greu:

"n) L'encobriment, el consentiment o la cooperació amb qualsevol acte en la comissió de faltes molt greus, així com la inducció directa, a un altre o altres, a la comissió d'una falta greu i la cooperació amb un acte sense el qual una falta greu no s'hauria comès."

A la llum d'aquests preceptes queda clar que el legislador ha donat cobertura a considerar responsables disciplinaris a:

- **Inductors i cooperadors necessaris de faltes molt greus**, els quals tenen la mateixa responsabilitat que l'autor d'aquest tipus de faltes.
- **Els que consentin, els encobridors i els cooperadors no necessaris de faltes molt greus**, els quals tenen la mateixa responsabilitat disciplinària que l'autor d'una falta greu.
- **Inductors i cooperadors necessaris de faltes greus**, els quals tenen la mateixa responsabilitat que l'autor d'aquest tipus de faltes.

Per això considerem que l'article 9.2, 9.3 i 9.4 del Reglament respecta les prescripcions contingudes als articles 72.2 lletra s) i 72.3 lletra n) de l'Estatut Marc, tot i que s'ha de puntualitzar a l'article 9.2 que la inducció únicament genera responsabilitat quan es tracta de la comissió de faltes molt greus i lleus (no així quan es tracta de faltes lleus).

- e) D'altra banda, l'observació de que la sanció de "demèrit" que introdueix l'article 12 del Reglament no té cobertura legal, atès que no està prevista a l'Estatut Marc, oblidava que la cobertura legal necessària es troba a l'article 96.1 lletra e) del TREBEP, el qual regula expressament la figura del "Demèrit, que consisteix en la penalització als efectes de carrera, promoció o mobilitat voluntària".

Un altra raó que justifica aquesta regulació neix del fet que el mateix Estatut Marc quan es refereix a les infraccions al seu article 72.5 diu que: "Les comunitats autònomes, poden establir, **per norma amb rang de llei, altres faltes a més de les tipificades als apartats anteriors**". Tanmateix quan es refereix a les sancions rebaixa la cobertura normativa i diu a l'article 73.2 "Les comunitats autònomes, per la norma que en cada cas sigui procedent, poden establir altres sancions o substituir les indicades a l'apartat anterior".



D'altra banda també cal tenir en compte que a l'àmbit de les relacions especials de subjecció la doctrina científica i jurisprudencial tradicionalment ha admès una certa relaxació dels principis de legalitat i tipicitat.

Així, la STS de 1 de febrer de 1999 –Ar. 6946) que assenyala “**la naturaleza o el contenido específico de la relación (de sujeción especial) permite una más fácil predicción de aquellas conductas y sanciones**”, o també la STS de 10 d'octubre de 2006 (Ar. 8404) quan afirma que : “**los afectados tienen un conocimiento específico de las pautas de conducta que, por estimarse ilegítimas, se hallan prohibidas por el ordenamiento y pueden, por consiguiente, ser sometidas a sanción**”.

En suma, la doctrina jurídica i jurisprudencial admet una relaxació dels principis abans esmentat la qual cosa es tradueix en l'acceptació d'una major cobertura reglamentària. En concret, s'admet la remissió a la regulació reglamentària en l'especificació d'infraccions i sancions, malgrat la llei remitent estigui parcialment buida de contingut. Altament il·lustrativa és la SSAN de 27 de setembre de 1999 (Ar. 2794) a propòsit de les sancions disciplinàries imposats a funcionaris per infraccions tipificades en el Reial decret 33/1986, que aprovà el règim disciplinari dels funcionaris de l'AGE tipificant infraccions greus i lleus que no havien estat regulades en la Llei 30/1984. Consideren les sentències que el Reglament no vulnera el principi de reserva de llei, tot esgrimint com a argument la naturalesa de les relacions especials de subjecció.

També admeten aquesta modulació la STS de 26 d'abril de 2004 (rec. 9/2002) per la qual es va resoldre una qüestió d'il·legalitat d'un reglament disciplinari que permetia la tipificació de faltes greus i lleus no regulades legalment a la qual va concloure que: “*En el ámbito de unas relaciones de sujeción especial (como califica a las de los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía) basta para que el principio de legalidad se considere respetado (...), que el precepto reglamentario tenga su apoyo en una ley, aunque el precepto de la ley formal no defina específicamente el tipo de infracción disciplinaria*”.

Així doncs, i d'acord amb la doctrina esposada, no creiem que el reglament conculqui els principis de legalitat i tipicitat quan regula l'abasta concret d'una sanció com el demèrit que, com hem vist, té una cobertura legal a l'article 96.1 lletra e) del TREBEP, norma que resulta d'aplicació directa a tots els empleats públics.

Item mes, l'Informe jurídic de l'Advocacia General de la Comunitat Autònoma de 25 de febrer de 2008, quan tractà les relacions entre l'EM i el TREBEP va dir que: “creiem que l'EBEP s'ha de considerar de aplicació preferent



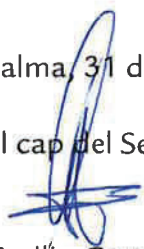
en tot allò que són principis i normes generals que han de regir la funció pública de manera universal, i que l'EM s'ha d'aplicar preferentment en tot allò que es derivi de les peculiaritats de la relació de servei pròpies del Servei de Salut".

Resulta evident que el règim disciplinari previst en el TREBEP forma part del règim jurídic general de funció pública aplicable a tots els empleats públics.

- f) En relació a l'observació feta a l'article 43.1, s'accepta i s'elimina de la redacció la referència a la data de l'acte d'inici del procediment.
- g) També s'accepta la darrera al·legació i es modifica la referència que l'article 44.2 fa a l'article 90.2 de la LPAC que es substitueix per la feta a l'article 90.3

Palma, 31 d'agost de 2020

El cap del Servei de Coordinació i Producció Normativa


G CONSELLERIA
O SALUT I CONSUM
I SERVEI SALUT
B ILLES BALEARS
Cecilio García Dieguez