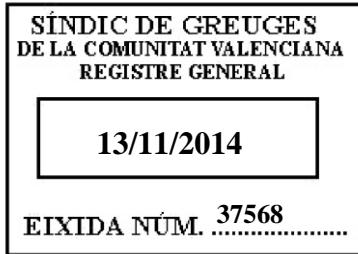




SÍNDIC DE GREUGES DE LA COMUNITAT VALENCIANA



Conselleria de Sanidad
Hble. Sr. Conseller
C/ Misser Mascó, 31-33
VALENCIA - 46010 (Valencia)

=====
Ref. Queja nº 1408268
=====

(Asunto: **Funcionamiento Bolsa de Trabajo**).

S/Ref. Informe de la Dirección General de Recursos Humanos de 30/07/2014.
ARB/SC. Expte. 129/2014

Hble. Sr. Conseller de Sanidad:

Acusamos recibo de su escrito por el que nos remite informe en relación a la queja de referencia, formulada por Doña (...).

La autora de la queja en su escrito inicial, sustancialmente, manifestaba los hechos y consideraciones siguientes:

- Que se encontraba inscrita en la Bolsa de Trabajo de la Conselleria de Sanidad *"(...) y ello con la finalidad de acceder a un puesto de trabajo acorde a mi titulación profesional (Enfermera)"*.
- Que se encontraba trabajando *"(...) por adscripción provisional ver DOC. TRES, en un puesto de carácter público para la Consellería de Bienestar Social, desde el día 12 de noviembre de 2012, siendo el puesto de ATS (Enfermería), con las mismas características que cualquier plaza de dicha categoría de la Consellería de Sanidad. Que aún no siendo dependiente de la misma Consellería, sí lo es referente a la Administración Pública de que todas ellas dependen que es la Generalitat Valenciana.*

(...) Debe tenerse en cuenta que vengo realizando como se indica, funciones propias de Enfermería en la Residencia de Personas Mayores Dependientes de "La Florida" en Alicante, como así acredito documentalmente; y es de resaltar que estamos hablando de un puesto de naturaleza pública dependiente de un organismo de la Generalitat Valenciana, es decir, que ocupó, en idénticas condiciones, plaza de

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 13/11/2014	Página: 1
C/. Pascual Blasco, 1 03001 ALACANT. Tels. 900 21 09 70 / 965 93 75 00. Fax 965 93 75 54 http://www.elsindic.com/		

enfermería para la misma Administración que cualquier otra enfermera que tenga dicho cometido en la Agencia Valencia de Salud”.

- *Que “(...) siendo las dos dependientes de la Generalitat Valenciana, siendo las características y funciones desempeñadas por este puesto de trabajo equiparables, por no decir prácticamente iguales, independientemente de la consellería que se haga cargo del puesto. Las consideraciones a nivel de baremación del tiempo trabajado, a la hora de presentar candidatura a una consellería u otra no pueden ser diferentes”.*
- *Que la anterior situación “(...) de no considerar el tiempo trabajado en otras Consellerías solo sucede en la Consellería de Sanidad. Dándose la circunstancia inversa, en las bolsas de trabajo de la Consellería de Bienestar Social y Consellería de Justicia y Administraciones Públicas de la Generalitat Valenciana, en sus órdenes a continuación mencionadas, el tiempo trabajado para la Consellería de Sanidad, en igual categoría, es baremado y tomado en consideración a efectos de puntuación”, añadiendo, que “(...) pese a llevar trabajados 36 meses como enfermera en la Consellería de Bienestar Social, si quisiera optar para un puesto en la Consellería de Sanidad esos meses de experiencia profesional como enfermera, computarían como 0. Pero si un administrativo que ha trabajado 36 meses en la consellería de sanidad, posee el título de enfermería su experiencia solo como administrativo en Sanidad (personal no sanitario), le computaría 0,15 x 36 meses = 5,4 puntos. No teniendo ninguna experiencia profesional como enfermero. Se ve claramente en este ejemplo, como tiene más peso la pertenencia a la institución, Consellería de Sanidad, que la experiencia profesional demostrable”.*
- *Que la Orden de 4/02/2005, de la Consellería de Bienestar Social (DOGV núm. 4945), por la que se regula el régimen de autorización y funcionamiento de los centros de servicios sociales especializados para la atención de personas mayores “Se trata de Residencias para Personas Mayores Dependientes (Centros socio-sanitarios), Art. 32, que precisan de cuidados propios de Enfermería, y en este sentido es de invocar la Ley 44/2003, de ordenación de las profesiones sanitarias, en cuanto a los cometidos y funciones, que son exactamente los mismos para el personal de Enfermería sea cual fuere el centro o lugar donde se desarrolle (...). Dentro de la Cartera de Servicios que obligatoriamente deben poseer estos centros, según la citada Orden, se encuentra la atención sanitaria, los cuidados básicos, la atención médica, la necesidad de disponer de personal titulado para el diagnóstico y tratamiento (es decir, médicos y enfermeros) y concretamente en el Art. 46.4.3 se refiere expresamente a la "Atención de Enfermería" (...) Y como vemos en el Art. 50, se establece como "Plantilla de Personal Sanitario" el Enfermero/a, que como se puede leer, deberá estar presencialmente las 24 horas del día en caso de Residencias de Alta Dependencia, como es el caso que nos ocupa”.*
- *Que formulaba queja “(...) frente a la normativa actual de la Bolsa de Trabajo de la Consellería de Sanidad, procediendo a examinar dicha norma por considerarla contraria a los principios de valoración de capacidad y méritos, así como generadora de discriminación por los motivos alegados, lo que conllevaría a posible inconstitucionalidad, e ir en contra de la normativa propia de órganos dependientes de la Generalitat Valenciana; y en definitiva suplicando, que tanto a la compareciente, como a cualquier otra persona en idéntica situación, nos sean reconocidos nuestros méritos profesionales”.*

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en <https://seu.elsindic.com>

Código de validación: *****

Fecha de registro: 13/11/2014

Página: 2

Admitida a trámite la queja, solicitamos informe de la Conselleria de Sanidad que, a través de la Dirección General de Recursos Humanos, nos comunicó en fecha 30/07/2014, entre otras cuestiones, lo siguiente:

"(...) El artículo 10 de la Orden de 5 de octubre de 2009, de la Conselleria de Sanidad, por la que se regula el procedimiento para la cobertura temporal de plazas del personal al que le resulta de aplicación del decreto 71/1989, de 15 de mayo, del Consell de la Generalitat, sobre regulación de los órganos de gestión de personal de la Conselleria de Sanidad y órganos dependientes, establece los méritos que se tendrán en cuenta para la asignación de la puntuación en la fase de baremación

Con respecto al mérito "tiempo Trabajado", el mencionado artículo establece:

- a) Por cada mes de trabajo en Instituciones Sanitarias Públicas, gestionadas directa o indirectamente conforme a lo establecido en la Ley 15/1997, de 25 de abril, en la misma categoría o especialidad en la que se solicita empleo temporal: 0,30 puntos.*
- b) Por cada mes de trabajo en Instituciones Sanitarias Públicas, gestionadas directa o indirectamente conforme a lo establecido en la Ley 15/1997, de 25 de abril, en distinta categoría o especialidad: 0,15 puntos.*

Por tanto, el criterio aplicado por la Bolsa de trabajo de Instituciones Sanitarias dependientes de la Conselleria de Sanidad, en aplicación de la normativa expuesta, es el siguiente:

Para poder baremar el tiempo trabajado se exige que se preste en una institución que ostente el doble carácter: pública y sanitaria, entendiéndose por sanitarias las instituciones catálogo del Sistema Nacional de Salud.

Consecuencia de ello no se bareman los servicios prestados en instituciones sanitarias privadas ni en instituciones públicas que no tengan el carácter de sanitarias.

La referida Orden, reguladora de la Bolsa de Trabajo de II.SS, ha sido elaborada previa negociación en la mesa sectorial de sanidad en sesión de 1 de abril de 2009, y de acuerdo con el artículo 37 de la Ley 5/1983, de 30 de diciembre, del Consell, y las competencias atribuidas por el Decreto 120/2007, de 27 de julio, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico y Funcional de la Conselleria de Sanidad, y conforme con el Consell Jurídic Consultiu.

En relación con la controversia acaecida sobre la procedencia de que los servicios prestados en el Instituto Valenciano de Atención a los Discapacitados (IVADIS) sean susceptibles de valoración, la sentencia nº 541/08 de 05 de noviembre de 2008 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 4 de Valencia, (Procedimiento Abreviado 460/08), citándose en la presente por ser un caso análogo al que nos ocupa, se manifiesta en el siguiente sentido:

"A la vista de la normativa expuesta, habrá de concluirse que el IVADIS (Instituto Valenciano de Atención a los Discapacitados) no puede ser considerada Institución Sanitaria Pública, (...) por lo que no puede ser objeto de valoración los servicios prestados en el IVADIS como servicios prestados en instituciones sanitarias, por

cuanto ni directa ni indirectamente el IVADIS es gestionado por Sanidad y en consecuencia, procede la desestimación de la demanda".

*Dado que la baremación de los méritos se realiza cumpliendo lo establecido por normativa vigente reguladora, **la posibilidad de baremación de servicios prestados para otras Consellerías, Administraciones Públicas o en Instituciones Públicas no sanitarias, requeriría la modificación de la indicada normativa**". (el subrayado y la negrita es nuestro).*

Del contenido del informe dimos traslado a la autora de la queja al objeto de que, si lo consideraba oportuno, presentase escrito de alegaciones, como así hizo en fecha 1/09/2014.

Concluida la tramitación ordinaria de la queja, resolvemos la misma con los datos obrantes en el expediente.

La autora de la queja, en su escrito inicial, nos manifestaba su desacuerdo con la normativa reguladora de las Bolsas de trabajo de las instituciones sanitarias valencianas y solicitaba de esta institución que procediese a "*(...) examinar dicha norma por considerarla contraria a los principios de valoración de capacidad y méritos, así como generadora de discriminación por los motivos alegados, lo que conllevaría a posible inconstitucionalidad, e ir en contra de la normativa propia de órganos dependientes de la Generalitat Valenciana*". En este punto y con carácter previo, cumpíame informarle que la mera disconformidad con los criterios de organización o de funcionamiento de los servicios públicos, así como de las normas que los regulan, no puede, por sí misma, motivar nuestra intervención, ya que, por demás, excede de nuestro ámbito competencial.

No obstante lo anterior, sobre la cuestión planteada por la interesada, permítanos realizar algunas reflexiones, que a continuación le exponemos, que son el fundamento de la sugerencia con la que concluimos.

El punto de partida del estudio de la queja lo constituye la Orden de 5 de octubre de 2009 de la Conselleria de Sanidad, por la que se regula el procedimiento para la cobertura temporal de plazas del personal al que resulte de aplicación el Decreto 71/1989, de 15 de mayo, del Consell de la Generalitat, sobre regulación de los órganos de gestión de personal de la Conselleria de Sanidad y sus órganos dependientes.

La referida Orden de la Conselleria de Sanidad, en su artículo 10 (Baremo de méritos), establece que para la asignación de puntuación en la fase de baremación, se tendrán en cuenta los siguientes méritos:

1. Tiempo trabajado.
2. Nota de oposición
3. Valenciano.

En su escrito de queja, la interesada únicamente hace alusión al primero de los méritos: el tiempo trabajado, ya que consideraba discriminatorio que sólo se

puntuase los meses de trabajo en **instituciones sanitarias públicas** y no en otras instituciones públicas (aunque éstas no sean de carácter sanitario).

En primer término, debemos señalar que nuestra Jurisprudencia Constitucional, entre la que destacamos la STC, de 18 de Abril de 1989, establece que el principio de igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos, consagrado en el artículo 23.2 de la Constitución, ha de ponerse en necesaria conexión con los principios de méritos y capacidad en el acceso a las funciones públicas del artículo 103.3 de la Constitución, y referido a los requisitos que señalen las leyes.

Como es sobradamente conocido, el acceso a la Función Pública está abierto a todos los españoles por igual y habrá de hacerse mediante un procedimiento que garantice los principios de igualdad, mérito, capacidad, publicidad y objetividad, y ello con independencia de la modalidad del contrato laboral que vaya a celebrarse.

Tal y como ha señalado el Tribunal Constitucional, la remisión del artículo 23 a los requisitos señalados por las Leyes concede al legislador un **amplio margen en la regulación** de las pruebas de selección de funcionarios y **en la determinación de cuáles han de ser los méritos y capacidades que se tomarán en consideración, esta libertad está limitada por la necesidad de no crear desigualdades que sean arbitrarias en cuanto ajenas, no referidas o incompatibles con los principios de mérito y capacidad (STC 67/1989, de 18 de abril, fundamento jurídico primero)**. A este respecto, el precitado Tribunal ha declarado que *“el propio principio de mérito y capacidad supone la carga para quien quiere acceder a una determinada función pública de acreditar las capacidades, conocimientos e idoneidad exigible para la función a la que aspira (...)”*.

En esta línea, y en relación con el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, el referido Tribunal Constitucional ha expuesto que *“el art. 23.2 introduce así un criterio igualitario que constituye una garantía (...), por consiguiente, en la resolución de los procedimientos de selección para ocupar un puesto integrado en la función pública, los órganos y autoridades competentes deben guiarse exclusivamente por aquellos criterios de mérito y capacidad, incurriendo en infracción del mencionado precepto constitucional si se tomasen en consideración otras condiciones personales y sociales de los candidatos no referidos a dichos criterios”* (STC 193/1997, de 9 de diciembre, fundamento jurídico quinto).

En suma, los principios analizados han de disciplinar y condicionar nuestra función pública. En este sentido y abundando en lo expuesto, parece oportuno traer a colación la sentencia 27/1999, de 14 de febrero, del mencionado Tribunal Constitucional, que reafirma que *“la igualdad ante la ley implica para el legislador, no sólo la prohibición de establecer diferencias que carezcan de una fundamentación jurídica y razonable, sino más precisamente aún y en conexión con el art. 103.3 de la Constitución la prohibición de establecer diferencias que no guarden relación con el mérito y la capacidad”*.

Por otro lado, el hecho de que las Administraciones Públicas, y entre ellas la Administración Sanitaria Valenciana, puedan hacer uso de las diferentes modalidades de contratación laboral (personal laboral) o de nombramientos

(personal funcionario y/o estatutario), no quiere decir que en la selección del personal que vaya a ser contratado o nombrado (fijo o temporal) el procedimiento de carácter administrativo previo a la celebración del contrato o nombramiento pueda eludir las normas y los principios antes dichos. Normas y principios que tienden a garantizar tanto que las Administraciones sirvan con objetividad los intereses generales, como a hacer efectivo el derecho de los ciudadanos a concurrir en condiciones de igualdad en las ofertas de empleo de las Administraciones Públicas. En todo ello estriba precisamente la diferencia entre las Administraciones y la empresa privada.

Efectivamente, **el Principio de autoorganización administrativa faculta a las Administraciones Públicas para regular y negociar con los agentes sociales el régimen de bolsas de trabajo. Ahora bien, dicha regulación debe realizarse necesariamente acorde con los principios jurídicos que informan la prestación del servicio de las administraciones públicas y, más concretamente, con los principios de igualdad, mérito y capacidad que deben de regir el acceso a la función pública.** Sentado lo anterior, se trata de analizar si la norma a la que se refiere la presente queja resulta compatible con los principios constitucionales anteriormente reseñados.

Expuesto lo anterior, consideramos que no queda suficientemente justificada la desigualdad que existe en el momento de valorar como mérito, para formar parte de las bolsas de trabajo de la Conselleria de Sanidad, el trabajo que se desempeña en instituciones sociosanitarias respecto al que se realiza en instituciones exclusivamente sanitarias, cuando las funciones y la titulación del personal son las mismas.

Los méritos a tener en cuenta han de estar relacionados con la función a desempeñar, no pudiendo describirse o establecerse en términos tales que puedan considerarse fijados en atención a personas determinadas.

La necesidad de no crear desigualdades que sean ajenas, no referidas o incompatibles con los citados principios constitucionales, exige que los correspondientes criterios selectivos no vulneren la más elemental garantía de igualdad, de modo que no quede lesionado el principio de mérito que, junto al de capacidad, rige y disciplina el acceso a las funciones públicas, acceso que, en función a la desigualdad de los méritos reflejados en el baremo que venimos haciendo referencia, puede verse obstaculizado para algunas personas por el simple hecho de prestar similares servicios en instituciones que no son eminentemente sanitarias.

Finalmente, esta institución debe recordar que el hecho de que la Orden de la Conselleria de Sanidad que contiene los baremos de bolsas de trabajo tenga su origen en la negociación con los agentes sociales no justifica, en modo alguno, que la misma pueda apartarse de los principios necesarios que debe de regir el acceso a la función pública, a pesar de que las contrataciones y/o nombramientos lo sean con carácter temporal.

Con fundamento en las anteriores consideraciones. y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 29. 1, de la Ley 11/1988, de 26 de diciembre, reguladora del Síndic de Greuges, **SUGIERO** a la **Conselleria de Sanidad** que, en futuras convocatorias de formación de bolsas de trabajo y de acceso para prestar servicios en instituciones sanitarias de la Conselleria de Sanitat, se reconozca como mérito los servicios prestados en instituciones sociosanitarias, públicas o privadas, siempre que las titulaciones, categorías, funciones y competencias sean similares a las del personal que presta sus servicios en instituciones exclusivamente públicas.

De acuerdo con la normativa de referencia de esta Institución, le agradecemos nos remita en el plazo de un mes, el preceptivo informe en el que nos manifieste la aceptación de la sugerencia que se realiza o, en su caso, las razones que estime para no aceptarla.

Asimismo, para su conocimiento, le hago saber igualmente que, a partir de la semana siguiente a la fecha en la que se ha dictado la presente resolución, ésta se insertará en la página Web de la Institución.

Atentamente le saluda,

José Cholbi Diego
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana

La autenticidad de este documento electrónico puede ser comprobada en https://seu.elsindic.com		
Código de validación: *****	Fecha de registro: 13/11/2014	Página: 7