

Expte.

DI-1700/2011-4

**EXCMO. SR. CONSEJERO DE SANIDAD,
BIENESTAR SOCIAL Y FAMILIA
Via Universitat, 36
50071 ZARAGOZA
ZARAGOZA**

Zaragoza, a 4 de mayo de 2012

I.- Antecedentes

Primero.- Con fecha 5 de octubre de 2011 tuvo entrada en nuestra Institución un escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado.

En dicho escrito se hacía referencia a la situación de A, auxiliar de enfermería adscrita al Servicio Aragonés de Salud con plaza en propiedad y residencia en Zaragoza. Señalaba el escrito de queja que con fecha 20 de julio de 2011 le fue notificada Resolución favorable de la Dirección Gerencia del Servicio Aragonés de Salud comunicándole la adscripción en Comisión de Servicios solicitada por la interesada para prestar servicios en Hospital General de la Defensa de Madrid, con fecha de incorporación a dicho puesto prevista para el día 3 de octubre del mismo año. Indicaba la queja que con fecha 28 de septiembre le fue comunicado por el mismo organismo (Dirección Gerencia del Servicio Aragonés de Salud) que se dejaba sin efecto la referida Resolución de fecha 20 de julio, denegándose con ello la comisión de servicios. Señalaba el escrito igualmente que la Comunidad de Madrid no había puesto ningún impedimento para autorizar dicha Comisión.

Segundo.- Examinado el escrito de queja se resolvió admitirlo a trámite y dirigirse al Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia de la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre las cuestiones planteadas en el mismo. En concreto, se solicitaba que se indicase cuáles eran los motivos por los que se había dejado sin efecto la resolución de 20 de julio de 2011 por la que se autorizaba a la adscripción en comisión de servicios al Hospital General de la Defensa de Madrid; así como que se señalase la posibilidad de que se revocase tal decisión y se volviese a autorizar a la interesada la comisión de servicios.

Tercero.- La solicitud de información fue reiterada en varias ocasiones, sin que a día de hoy se haya atendido a nuestra solicitud.

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera.- El artículo 19 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, obliga a todos los poderes públicos y entidades afectados por la misma a auxiliar al Justicia en sus investigaciones. El Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia de la Diputación General de Aragón ha incumplido dicho mandato al dejar de atender la solicitud de información realizada por nuestra Institución.

Segunda.- No obstante, considerando los datos obrantes en poder de esta Institución entendemos que podemos entrar a pronunciarnos sobre determinados aspectos concurrentes en el supuesto planteado.

La Ley 55/2003, de 16 diciembre, por la que se aprueba el Estatuto Marco de Personal Estatutario de Servicios de Salud, regula las comisiones

de servicio en el artículo 39 señalando que *“por necesidades del servicio, y cuando una plaza o puesto de trabajo se encuentre vacante o temporalmente desatendido, podrá ser cubierto en comisión de servicios, con carácter temporal, por personal estatutario de la correspondiente categoría y especialidad. En este supuesto, el interesado percibirá las retribuciones correspondientes a la plaza o puesto efectivamente desempeñado, salvo que sean inferiores a las que correspondan por la plaza de origen, en cuyo caso se percibirán éstas... Quien se encuentre en comisión de servicios tendrá derecho a la reserva de su plaza o puesto de trabajo de origen.”*

En similares términos, el Decreto 37/2011, de 8 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la selección de personal estatutario y la provisión de plazas en los centros del Servicio Aragonés de Salud, indica en el artículo 55 que *“por necesidades del servicio, y cuando una plaza o puesto de trabajo se encuentre vacante o temporalmente desatendido por ausencia del titular que la tiene reservada, podrá ser cubierta en comisión de servicios, con carácter temporal, por personal fijo de la correspondiente categoría y especialidad. La comisión de servicios finalizará, en todo caso, por desaparecer las necesidades que la motivaron, por la cobertura reglamentaria de la plaza o puesto, por la reincorporación del titular o por su amortización. Las comisiones de servicio y sus prórrogas se autorizarán por períodos de un año, salvo que expresa y justificadamente se soliciten y concedan por períodos inferiores... Las comisiones de servicio del personal adscrito al Servicio Aragonés de Salud se autorizarán por el Director Gerente del Organismo Autónomo. Quien se encuentre en comisión de servicios tendrá derecho a la reserva de su plaza o puesto de trabajo de origen... Los servicios prestados durante el tiempo que dure la comisión de servicios, serán valorados como prestados en la plaza de origen en los diferentes procesos de provisión regulados en el presente Reglamento... El personal en*

Comisión de Servicios mantendrá la situación de servicio activo y la reserva de la plaza de origen, y percibirá las retribuciones del nuevo puesto con cargo a la institución de destino, sin derecho al percibo de dietas, gastos de traslado ni ningún otro abono compensatorio, salvo en los supuestos de comisión de servicios forzosa.”

Tercera.- Con fecha 20 de julio de 2011 se emitió Resolución del Director Gerente del Servicio Aragonés de Salud por la que se autorizaba a A, personal estatutario con plaza en el Hospital Universitario “Miguel Servet” de Zaragoza, a ocupar en comisión de servicios plaza de Auxiliar de Enfermería en el Hospital General de la Defensa de Madrid, adscrito al Ministerio de Defensa. Posteriormente, se emitió Resolución de 28 de septiembre de 2011, también del Director Gerente del Servicio Aragonés de Salud, por la que se dejaba sin efecto la Resolución de 20 de julio citada, debido a una variación de las circunstancias que motivaron la concesión de la comisión de servicios. No obstante, la resolución no especifica en qué consistió dicha variación.

Consta igualmente que con fecha 4 de octubre de 2011 A presentó escrito dirigido a la Presidenta del Gobierno de Aragón solicitando que se revisase la resolución de 28 de septiembre de 2011, dejándola sin efecto y autorizándose la comisión de servicios. Dicho escrito no ha obtenido contestación de la Administración.

Cuarta.- Consta a esta Institución que A solicitó la comisión de servicios en el Hospital General de la Defensa de Madrid por motivos familiares; con el objeto de poder trasladarse y desarrollar su trabajo en Madrid, donde reside su familia. El Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril, incluye en el artículo 14, entre los derechos individuales de los empleados públicos, el derecho a la “*adopción de*

medidas que favorezcan la conciliación de la vida personal, familiar y laboral’. Igualmente, consta que en su momento se aprobó el Pacto de 7 de julio de 2006, entre el Salud y las entidades sindicales, por el que se establecían diversas medidas de conciliación de la vida personal, familiar y laboral del personal estatutario del Servicio Aragonés de Salud.

Es decir, la adopción de medidas que faciliten la conciliación de la vida personal y profesional de los empleados públicos es uno de los principios rectores del conjunto de derechos reconocidos legalmente a dicho colectivo; extremo que no es ajeno al Servicio Aragonés de Salud, que ha acordado medidas en tal sentido. Entendemos que autorizar el traslado a través de la comisión de servicios ofertada a A, contribuirá a la conciliación de su vida personal y laboral.

Por otro lado, tal y como señala el Decreto 37/2011, “*el personal en Comisión de Servicio... percibirá las retribuciones del nuevo puesto con cargo a la institución de destino, sin derecho al percibo de dietas, gastos de traslado ni ningún otro abono compensatorio, salvo en los supuestos de comisión de servicios forzosa.*” Es decir, corresponderá a la Administración de destino el abono, con cargo a su presupuesto, de las retribuciones de la empleada en comisión de servicios. Por tanto, la autorización a A para que pueda ocupar la plaza ofertada en comisión no implica un gasto adicional para la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Somos conscientes de que la Diputación General de Aragón, en ejercicio de su potestad de auto-organización, puede optar por autorizar o no la comisión de servicios planteada. Se trata de una decisión discrecional, no enjuiciable desde criterios de estricta legalidad. No obstante, considerando que la autorización de la comisión facilita la conciliación de la vida personal y profesional de la interesada, y que no implica un gasto adicional a ese

Departamento, razones de oportunidad nos llevan a sugerir que se valore la posibilidad de acceder a la solicitud planteada, autorizando a A a desempeñar en comisión de servicios plaza de auxiliar de enfermería en el Hospital general de la Defensa de Madrid.

Quinta.- Por último, tal y como se ha indicado con fecha 4 de octubre de 2011 A presentó escrito dirigido a la Presidenta del Gobierno de Aragón solicitando que se revisase la resolución de 28 de septiembre de 2011, dejándola sin efecto y autorizándose la comisión de servicios; escrito que no ha obtenido contestación de la Administración.

Al respecto, el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común establece la obligación de la Administración de dictar resolución expresa en todos los procedimientos, y de notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación. El plazo máximo para notificar dicha resolución expresa será el fijado por la norma reguladora del correspondiente procedimiento; y no podrá exceder de seis meses salvo que una norma con rango de ley diga lo contrario. Si dichas normas no fijan ningún plazo, éste será de tres meses. Asimismo, toda resolución que ponga fin a un procedimiento, a tenor del apartado 1 del artículo 89 de la citada Ley, *“decidirá todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del mismo”*. En ningún caso, puede la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso, aunque podrá resolver la inadmisión de las solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el Ordenamiento Jurídico o manifiestamente carentes de fundamento, sin perjuicio del derecho de petición previsto por el artículo 29 de la Constitución.

A este respecto, el artículo 29 de la Constitución Española regula el

derecho de petición en los siguientes términos:

“Todos los españoles tendrán el derecho de petición individual y colectiva, por escrito, en la forma y con los efectos que determine la ley. Los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar podrán ejercer este derecho sólo individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica”.

El derecho de petición aparece desarrollado por Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre. Indica el artículo 1 de la ley que *“toda persona natural o jurídica, prescindiendo de su nacionalidad, puede ejercer el derecho de petición, individual o colectivamente, en los términos y con los efectos establecidos por la presente Ley y sin que de su ejercicio pueda derivarse perjuicio alguno para el peticionario”.* Para el ejercicio de este derecho, señala el artículo 7 que *“recibido el escrito de petición, la autoridad u órgano al que se dirija procederá a comprobar su adecuación a los requisitos previstos por la presente Ley, previas las diligencias, comprobaciones y asesoramientos que estime pertinentes. Como resultado de tal apreciación deberá declararse su inadmisión o tramitarse la petición correspondiente. Si el escrito de petición no reuniera los requisitos establecidos en el artículo 4, o no reflejara los datos necesarios con la suficiente claridad, se requerirá al peticionario para que subsane los defectos advertidos en el plazo de quince días con el apercibimiento de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, notificándose entonces su archivo con expresión de la causa. Asimismo se podrá requerir al peticionario la aportación de aquellos datos o documentos complementarios que obren en su poder o cuya obtención esté a su alcance y que resulten estrictamente imprescindibles para tramitar la petición. La no aportación de tales datos y*

documentos no determinará por sí sola la inadmisibilidad de la petición, sin perjuicio de sus efectos en la contestación que finalmente se adopte”.

En el supuesto de que proceda la inadmisibilidad de la petición, conforme a lo previsto en la Ley, la misma se deberá declarar de forma expresa y motivada en el plazo de los cuarenta y cinco días hábiles siguientes al de presentación del escrito de petición. En el supuesto de entenderse admisible la petición, una vez admitida a trámite la autoridad u órgano competente vendrán obligados a contestar y a notificar la contestación en el plazo máximo de tres meses a contar desde la fecha de su presentación.

Por último, conforme al artículo 11 *“cuando la petición se estime fundada, la autoridad u órgano competente para conocer de ella, vendrá obligado a atenderla y a adoptar las medidas que estime oportunas a fin de lograr su plena efectividad, incluyendo, en su caso, el impulso de los procedimientos necesarios para adoptar una disposición de carácter general”.*

En esta línea, el Tribunal Supremo se ha manifestado en reiterada jurisprudencia, defendiendo la obligación de los órganos administrativos, sin excepción alguna, de dictar resolución expresa aceptando o rechazando las peticiones formuladas por los administrados (Sentencia de 8 de febrero de 2006; Sentencia 2005/1994, de 8 de noviembre de 2005; Sentencia 2005/7359, de 21 de octubre de 2005; etc.).

En conclusión, debemos recordar a la Administración la obligación de resolver de forma expresa y notificar dentro de plazo al interesado lo acordado en relación con la solicitud presentada en su día por éste.

III.- Resolución

Por todo lo anteriormente expuesto, y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, me permito formularle la siguiente

RESOLUCIÓN

Recordar al Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia de la Diputación General de Aragón la obligación que le impone el artículo 19 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, de auxiliar a esta Institución en sus investigaciones.

Sugerir al Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia de la Diputación General de Aragón que valore la oportunidad de autorizar a A para desempeñar en comisión de servicios plaza de auxiliar de enfermería en el Hospital General de la Defensa de Madrid.

Sugerir al Departamento de Salud y Consumo que resuelva de forma expresa y notifique en plazo las decisiones adoptadas respecto a las solicitudes planteadas por los ciudadanos.