



DICTAMEN: 98/2016, de 21 d'abril

MATÈRIA: Consultes

DEPARTAMENT: Presidència

PONENT: Joan Manuel Trayter i Jiménez

DICTAMEN 98/2016, de 21 d'abril. Consulta sobre una proposició de llei de regulació de la segona activitat d'aplicació als cossos de Bombers de la Generalitat de Catalunya, de Mossos d'Esquadra i de les policies locals

La Comissió Jurídica Assessora, en la sessió de 21 d'abril de 2016, amb la presidència del Sr. Albert Lamarca i Marquès, actuant com a secretari el Sr. Gabriel Capilla i Vidal, amb la participació de les Sres. i els Srs. Enric Argullol i Murgadas, Ferran Badosa i Coll, Alfredo Galán Galán, Marc Marsal i Ferret, Joan Pagès i Galtés, Isabel Pont i Castejón, Sonia Ramos i González, Lluís Saura i Lluvià, i Antoni Vaquer Aloy, i essent-ne ponent el Sr. Joan Manuel Trayter i Jiménez, ha aprovat el Dictamen següent:

ANTECEDENTS

1. En data 13 de juliol de 2015, els portaveus de la X Legislatura dels aleshores grups parlamentaris de Convergència i Unió, Esquerra Republicana de Catalunya, Partit Socialista de Catalunya, Partit Popular, Iniciativa per Catalunya Verds- Esquerra Unida i Alternativa, Ciutadans i Grup Mixt, de conformitat amb l'establert en l'article 100.b) del Reglament del Parlament, van presentar davant la Mesa del Parlament una Proposició de llei de regulació de la segona activitat d'aplicació als cossos de Bombers de la Generalitat de Catalunya, de Mossos d'Esquadra i de les policies locals.
2. La Proposició de llei presentada incorpora uns antecedents en què es fa referència a la necessitat i l'objecte de la proposició, a la normativa afectada, a la competència i a les afectacions pressupostàries. La Proposició consta d'una exposició de motius; tretze articles, agrupats en quatre capítols; tres disposicions addicionals; una disposició transitòria, i una de derogatòria.
3. En la mateixa data de 13 de juliol de 2015, tots els grups parlamentaris que van presentar la Proposició de llei van signar un compromís d'acord amb el qual, en el cas que una dissolució del Parlament provoqués que la Proposició de llei decaigués, es comprometien a tornar a presentar-la a l'inici de la legislatura següent, per tal que es tramités amb normalitat.
4. En data de 17 de febrer de 2016, va tenir entrada a la Comissió Jurídica Assessora un escrit de la consellera de la Presidència amb el qual es donava trasllat de l'Acord de Govern de 9 de



febrer de 2016, en què s'acordava adreçar a la Comissió Jurídica Assessora una consulta sobre l'adequació de la Proposició de Llei esmentada a la normativa reguladora vigent i a l'organització i l'estructura dels cossos als quals va adreçada.

5. A l'expedient tramès s'incorpora diversa normativa; la Sentència 123/2012, d'1 de febrer, dictada per la Sala Contenciosa del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (Secció Quarta) –que desestima el recurs interposat contra el Decret 246/2008, de 16 de desembre, que regula la situació administrativa de segona activitat en el Cos de Mossos d'Esquadra–, i una pregunta al Govern sobre la regulació de la segona activitat en els cossos de Bombers de la Generalitat, de Mossos d'Esquadra i de les policies locals, publicada en el *Diari de Sessions del Parlament de Catalunya* de 22 de juliol de 2015.
6. També hi consten els escrits de consideracions a la Proposició de Llei formulats per la Direcció General de Funció Pública, pel Departament d'Economia i Coneixement (actualment Departament de la Vicepresidència i d'Economia i Hisenda), i per l'Assessoria Jurídica del Departament d'Interior.
7. El Ple de la Comissió Jurídica Assessora, en la sessió del dia 18 de febrer de 2016, va admetre a tràmit la consulta i en va designar ponent.
8. En la sessió del dia 14 d'abril de 2016 la Comissió, atès l'article 15.2 de la Llei 5/2005, de 2 de maig, de la Comissió Jurídica Assessora, acorda ampliar en un mes el termini ordinari de dos mesos per a l'emissió del dictamen, atesa la complexitat de la consulta.

FONAMENTS JURÍDICS

I. Objecte del Dictamen i intervenció de la Comissió Jurídica Assessora

Constitueix l'objecte del present Dictamen la Proposició de Llei de regulació de la segona activitat d'aplicació als cossos de Bombers de la Generalitat, de Mossos d'Esquadra i de les policies locals, presentada durant la X Legislatura, la qual consta de tretze articles, tres disposicions addicionals, una disposició transitòria, una disposició derogatòria i una disposició final.

La petició de Dictamen s'ha efectuat per Acord de Govern, sobre la base de l'article 9.2 de la Llei 5/2005, de 2 de maig, de la Comissió Jurídica Assessora, que preveu que correspon a aquest



alt òrgan consultiu, entre d'altres, respondre a les consultes que li adreci el Govern o d'altres administracions.

Així mateix, cal fer esment a l'article 39.1 del Decret 69/2006, d'11 d'abril, d'aprovació del Reglament d'organització i funcionament de la Comissió Jurídica Assessora, que estableix que les consultes que el Govern de la Generalitat adreci a la Comissió han de precisar l'objecte i l'abast de la consulta, així com els criteris de legalitat o oportunitat que ha de valorar la Comissió.

Respecte a aquesta qüestió, en l'Acord de Govern adoptat en data 9 de febrer de 2016 es posa de manifest que la Proposició de Llei que constitueix l'objecte de la consulta, presentada al Parlament de Catalunya per la totalitat de grups parlamentaris en data 13 de juliol de 2015, "pot plantejar problemes amb la normativa reguladora vigent, l'organització i estructura dels cossos als quals va adreçada". Aquesta circumstància "fa aconsellable un pronunciament de la Comissió Jurídica Assessora per tal que dictamini sobre l'adequació dels seus preceptes a la legalitat vigent". Es tracta, per tant, d'una consulta que compleix amb els requisits establerts en l'article 39 del Reglament esmentat, ja que se'n determina l'objecte i l'abast, i no coincideix amb els assumptes propis dels expedients sobre els quals correspon dictaminar a la Comissió, ja sigui d'una manera preceptiva o potestativa, establerts en els articles 8 i 9 de la Llei 5/2005, d'aquesta institució.

L'objecte de la Proposició de Llei sobre la qual s'efectua la consulta és regular, d'una manera conjunta per als cossos de Bombers de la Generalitat, dels Mossos d'Esquadra i de les policies locals, la segona activitat, la qual, segons el text de la norma, és una "situació administrativa especial", prevista només per a certs cossos especials de funcionaris que tenen encomanades unes tasques que requereixen unes condicions físiques o psíquiques concretes. En aquest sentit, l'accés a aquests cossos requereix superar determinades proves físiques i psicotècniques i no es preveu, en les convocatòries d'accés, la reserva de places per a persones amb discapacitat. En aquest context, la finalitat de la segona activitat és que les escales i categories d'aquests cossos s'ajustin permanentment per tal de garantir que hi puguin seguir prestant serveis els funcionaris que, pel transcurs del temps, per malaltia o accident, no poden prestar serveis operatius o només ho poden fer amb algunes limitacions, i garantir, a la vegada, el bon funcionament del servei.

Atès l'anterior, s'està davant d'un text normatiu que afecta d'una manera directa la regulació actualment vigent referida als tres cossos de funcionaris indicats (que es regulen separatament), i, en particular, els preceptes relatius a la situació de segona activitat. En aquest sentit, es preveu que, amb l'aprovació de la Proposició de Llei, quedin afectades directament (i, tal com es veurà, també derogades) les previsions següents:

- Articles 39 i 40 de la Llei 5/1994, de 4 de maig, de regulació dels serveis de prevenció i extinció d'incendis i de salvaments de Catalunya, desplegats pel Decret 241/2001, de 12 de



setembre, pel qual es regula la situació de segona activitat del personal al servei del Cos de Bombers de la Generalitat.

- Articles 31 a 34 de la Llei 10/1994, d'11 de juliol, de la Policia de la Generalitat - Mossos d'Esquadra, desplegats pel Decret 246/2008, de 16 de desembre, de regulació de la situació administrativa especial de segona activitat en el Cos de Mossos d'Esquadra. Cal dir que, contra aquest Decret, l'Associació per la Integració Laboral de Mossos d'Esquadra amb Discapacitat va interposar un recurs contenciós administratiu, el qual va ser desestimat per la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 123/2012, d'1 de febrer. Amb posterioritat, la disposició derogatòria de la Llei 3/2015, d'11 de març, de mesures fiscals, financeres i administratives, va suprimir l'article 24.2, referit a la retribució dels llocs de suport tècnic no policial, d'aquest Decret 246/2008.

- Articles 43 i 44 de la Llei 16/1991, de 10 de juliol, de les policies locals.

Adicionalment, i malgrat que en la documentació que adjunta la norma sobre la qual s'informa no s'assenyala expressament, la regulació projectada afecta també altres normes connexes, no específiques dels tres cossos de funcionaris als quals la Proposició de Llei resulta d'aplicació, referides a qüestions tan diverses com les retribucions a percebre pels funcionaris; els horaris, permisos i excedències de què poden gaudir; les prestacions de la seguretat social; les situacions d'incapacitat; la no-discriminació de les persones amb discapacitat, especialment en l'àmbit laboral; o qüestions relatives a organització i procediment administratiu, entre d'altres. En aquest sentit, es poden destacar les normes següents:

- Directiva 2000/78/CE, del Consell, de 27 de novembre, relativa a la igualtat de tracte en matèria de treball i ocupació.

- Llei 31/1995, de 8 de novembre, de prevenció de riscos laborals.

- Reial decret legislatiu 1/2013, de 29 de novembre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei general de drets de les persones amb discapacitat.

- Reial decret legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de l'Estatut bàsic de l'empleat públic (EBEP). S'ha de tenir present que, respecte a les forces i cossos de seguretat autonòmics, aquesta norma s'aplica només directament quan així ho prevegi la legislació específica (art. 3 de l'EBEP); mentre que el cos de policies locals es regeix, en canvi, directament per aquest Estatut i per la legislació de les comunitats autònomes, excepte en allò que estableixi respecte d'aquests la Llei orgànica 2/1986, de 13 de març, de forces i cossos de seguretat.

- Reial decret legislatiu 8/2015, de 30 d'octubre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei general de la Seguretat Social.



- Decret 1300/1995, de 21 de juliol, pel qual es desplega en matèria d'incapacitats laborals del sistema de la Seguretat Social la Llei 42/1994, de 30 de desembre, de mesures fiscals, administratives i de l'ordre social.
- Llei 13/1989, de 14 de desembre, d'organització, procediment i règim jurídic de la Generalitat de Catalunya.
- Llei 4/2003, de 7 d'abril, d'ordenació del sistema de seguretat pública de Catalunya.
- Llei 8/2006, de 25 de juliol, de mesures de conciliació de la vida personal, familiar i laboral del personal al servei de les administracions públiques de Catalunya.
- Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment administratiu de les administracions públiques de Catalunya.
- Decret legislatiu 1/1997, de 31 d'octubre, pel qual s'aprova la refosa en un text únic dels preceptes de determinats textos legals vigents a Catalunya en matèria de funció pública.
- Decret 328/1993, de 28 de desembre, sobre les relacions de llocs de treball del personal funcionari de l'Administració de la Generalitat de Catalunya.

Atenent l'anterior, la Proposició de Llei sobre la qual versa el Dictamen s'enquadra en un marc normatiu ampli i complex, conformat per normes de diferent rang i referides a qüestions molt diverses. En aquest context, malgrat l'Acord de Govern a través del qual es planteja la consulta es refereix genèricament als "problemes" respecte a la normativa vigent que pot plantejar la norma projectada, aquests problemes es van detallant en l'expedient tramès, al qual s'adjunten els escrits de consideracions a la Proposició de Llei formulats per la Direcció General de Funció Pública, el Departament d'Economia i Coneixement (ara Departament de la Vicepresidència i d'Economia i Hisenda) i l'Assessoria Jurídica del Departament d'Interior, que posen de manifest nombroses qüestions i dificultats d'encaix amb certes normes de rang legal i efectuen diverses consideracions en què es qüestiona l'oportunitat d'aquesta regulació.

En aquest context, és procedent que aquesta Comissió analitzi les qüestions de legalitat que puguin sorgir respecte a les previsions de qualsevol de les normes citades (i no només d'aquelles específiques dels cossos de Bombers, Mossos d'Esquadra i policies locals), ja que, només així, es podrà donar una resposta adequada a la consulta plantejada.

II. Consideracions sobre la naturalesa jurídica i marc normatiu de la segona activitat

Tenint en compte que la regulació proposada versa sobre el concepte de segona activitat, abans d'entrar en l'anàlisi de les qüestions formals i procedimentals i de les previsions concretes de la Proposició de Llei, aquesta Comissió considera procedent fer algunes consideracions respecte a la naturalesa jurídica i marc normatiu d'aquesta situació administrativa.



Pel que fa a la naturalesa jurídica de la segona activitat, ja hem indicat que és una situació administrativa especial només prevista en relació amb determinats cossos especials de funcionaris, l'accés dels quals requereix superar determinades proves físiques i psicotècniques, i, en les convocatòries d'accés no es preveuen reserves de places per a persones amb discapacitat. En aquest context, la segona activitat, que es produeix mentre perdura la relació de serveis amb l'Administració, es produirà en aquells casos en què, pel transcurs del temps, per malaltia o per altres circumstàncies sobrevingudes, el funcionari no pot prestar els serveis operatius propis d'aquests cossos o ho pot fer sotmès a certes limitacions.

Respecte al marc normatiu de la segona activitat, aquesta no es troba prevista a la normativa bàsica de funció pública. En aquest sentit, l'EBEP, en regular les situacions administratives dels funcionaris públics (art. 85), es refereix únicament a les situacions de servei actiu, serveis especials, serveis en altres administracions públiques i excedències, sense referir-se expressament a la segona activitat, i permet regular altres situacions administratives, com seria el cas de la situació administrativa especial de segona activitat.

Per la seva banda, a nivell autonòmic, el Decret legislatiu 1/1997, de 31 d'octubre, pel qual s'aprova la refosa en un Text únic de determinats textos legals vigents a Catalunya en matèria de funció pública, en l'article 41 preveu la possibilitat de reglamentar els mecanismes i els efectes perquè els funcionaris que pertanyen a cossos o escales de l'Administració de la Generalitat que ocupen llocs de treball el desenvolupament dels quals requereix unes condicions físiques o psíquiques especials, sempre que no els correspongui la jubilació o la incapacitat, puguin prestar altres serveis, preferentment entre els propis del seu cos o escala, o en llocs que pertanyin a altres cossos o escales.

En aquest context normatiu, per tant, s'ha previst la segona activitat a les normes reguladores de determinats cossos especials de funcionaris i té, en el nostre ordenament jurídic, unes característiques singulars. En aquest sentit, a França, als cossos de policies i bombers els resulta d'aplicació el règim general dels funcionaris públics (lleis 84-16 d'11 de gener de 1984, per als funcionaris de l'Estat i 84-53, de 26 de gener de 1984, per als funcionaris territorials). En el si d'aquestes normes, s'estableix que, en cas de malaltia o discapacitat temporal, es pot rebre un subsidi (*Allocations pour invalidité temporaire*) o bé es pot dur a terme una "reclassificació professional" per ineptitud física (*Reclassement professionnel d'un fonctionnaire pour inaptitude physique*), la qual cosa comporta una adaptació del lloc de treball a la nova condició del funcionari o, si això no és possible, un canvi del lloc de treball. Si la incapacitat és permanent, es preveuen dues opcions: la jubilació anticipada o la reclassificació professional. Així mateix, la jubilació anticipada també està prevista per discapacitat d'un fill o per problemes de salut del cònjuge o parella de fet del funcionari. En el cas de Regne Unit, els cossos de bombers i de policies, tal com



succeeix a França, es regeixen també per la normativa específica sobre funció pública (*Constitutional Reform and Governance Act 2010*) i, a més, els resulta d'aplicació el mateix règim jurídic que a la resta de treballadors de Regne Unit. En aquestes normes es preveu que, en el supòsit de malaltia o discapacitat, es pot compatibilitzar aquesta situació amb l'activitat laboral, havent de realitzar l'ocupador aquells ajustaments (horaris reduïts, hores lliures per rebre tractaments, facilitar assistència i equipaments) que permetin que el treballador no tingui una situació desavantatjosa respecte a aquells treballadors no malalts o discapacitats. Finalment, a Bèlgica, les normes pròpies dels cossos de policia (*Arrêté Royal du 30 mars 2001*) i dels cossos de bombers (*Arrêté Royal du 19 avril 2014*) regulen la “*réaffectation*”, que comporta una reassignació del lloc de treball que, entre d'altres requisits, exigeix superar les proves de selecció oportunes o els cursos de competència o de perfeccionament necessaris per a ocupar el nou lloc de treball, i aquesta reassignació, com a regla, s'efectua, a més, en relació amb llocs de treball vacants.

L'ordenament jurídic estatal compta ja amb importants antecedents pel que fa al a regulació de la segona activitat. Concretament, la primera menció a aquesta situació especial es va efectuar en l'article 16.4 de la Llei orgànica 2/1986, de 13 de març, de forces i cossos de seguretat; precepte actualment derogat, que disposava que: “Per llei, s'han de determinar les edats i causes del pas dels funcionaris del Cos Nacional de Policia a la situació de segona activitat, atenent les aptituds físiques que demani la seva funció”. L'actual Llei orgànica 9/2015, de 28 de juliol, de règim de personal de la Policia Nacional preveu la segona activitat com una de les situacions administratives en què es poden trobar els policies nacionals (art. 52). El capítol IV d'aquesta darrera norma regula la segona activitat (art. 66 a 76). L'article 66 estableix que “La segona activitat té per objecte garantir una aptitud psicofísica adequada dels policies nacionals per exercir les funcions pròpies del seu lloc de treball que garanteixi la seva eficàcia en el servei”. Les causes per les quals els funcionaris de la Policia Nacional poden passar a la situació de segona activitat s'estableixen en l'article 67 i són les següents: insuficiència de les aptituds psicofísiques per al desenvolupament de la funció policial, a petició pròpia una vegada complertes les edats previstes en l'article 69 –escala superior: 64 anys; escala executiva: 62 anys; escala subinspecció: 60 anys, i escala bàsica: 58 anys– i a petició pròpia en haver complert 25 anys efectius en les situacions de servei actiu, serveis especials o excedència forçosa en la Policia Nacional.

A Catalunya, com ja s'ha indicat, la segona activitat està prevista a la norma reguladora pròpia del Cos de Bombers de la Generalitat (Llei 5/1994 i Decret 241/2001), del Cos de Mossos d'Esquadra (Llei 10/1994 i Decret 246/2008) i de les policies locals (Llei 16/1991) –als quals es preveu que resulti d'aplicació la Proposició de llei objecte d'aquesta consulta–; però també a la del Cos d'Agents Rurals (art. 27 de la Llei 17/2003, de 4 de juliol, del cos d'agents rurals) i a la dels



cossos penitenciaris (Decret 365/2001, de 24 de desembre, pel qual es regula la segona activitat en els cossos penitenciaris).

Tenint en compte tot l'anterior, cal fer esment a una qüestió conceptual, referida a aquells supòsits en què la causa que permet passar a una segona activitat és una situació d'incapacitat. I és que la regulació vigent reserva aquesta segona activitat per a aquells supòsits en què s'ha reconegut al funcionari o funcionària una situació d'incapacitat permanent per a la professió habitual, ja sigui de caràcter total o parcial (art. 194.1.a) i b) Reial decret legislatiu 8/2015) i no s'hi han inclòs, fins ara, les situacions d'incapacitat permanent absoluta per a tot treball o gran invalidesa, enteses com aquelles que inhabiliten per complet el treballador per a qualsevol professió o ofici o les que determinen que, per les pèrdues anatòmiques o funcionals, necessiti l'assistència d'una altra persona per als actes més essencials de la vida, tals com vestir-se o desplaçar-se (art. 194.5 i 6 del Reial decret legislatiu 8/2015). Així mateix, tampoc no s'hi han inclòs les situacions d'incapacitat temporal (art. 169 i següents del Reial decret legislatiu 8/2015) ni la jubilació, tant en la modalitat contributiva com no contributiva (art. 204 i següents del Reial decret legislatiu 8/2015).

III. Qüestions formals i procedimentals

Convé analitzar a continuació les qüestions de forma i procediment, tot i que, en els casos de les proposicions de llei, és difícil separar procediment i contingut.

La iniciativa legislativa correspon, entre d'altres, als grups parlamentaris, segons l'article 109.b) del Reglament del Parlament de Catalunya, els quals poden exercir-la mitjançant la presentació d'una proposició de llei. Així s'expressa en el Text refós del Reglament del Parlament aprovat per la seva Mesa, escoltada la Junta de Portaveus, d'acord amb la disposició final de la reforma parcial del Reglament del Parlament aprovada en sessió de 8 de juliol de 2015 (DOGC núm. 6967, d'1 d'octubre de 2015).

L'article 110 de la norma citada, intitulat "Requisits", expressa que els projectes i les proposicions de llei "han de tenir un objecte material determinat i homogeni i han d'anar acompanyats d'una exposició de motius i dels antecedents necessaris per a poder-s'hi pronunciar".

Els portaveus dels grups parlamentaris, durant la X Legislatura, de Convergència i Unió, Esquerra Republicana, Partit Popular de Catalunya, Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa, Ciutadans, Grup Parlamentari Socialista i del Grup Mixt van presentar la Proposició de llei de regulació de la segona activitat d'aplicació als cossos de Bombers de la Generalitat de Catalunya, de Mossos d'Esquadra, i de les policies locals.



La Proposició de Llei està integrada per un document d'antecedents on se n'analitza la necessitat i l'objecte; la normativa afectada; la competència, i les afectacions pressupostàries –fixa que començaran a ser exigibles a partir de l'exercici pressupostari posterior a la seva entrada en vigor (pàg. 1 i 2 de la Proposició)–. L'integra, també, un text format per l'exposició de motius i la proposició de Llei pròpiament articulada, que consta de tretze articles, tres disposicions addicionals, una de transitòria, una de derogatòria, una de final, les signatures dels portaveus, i un compromís dels grups parlamentaris de presentar novament la proposició de Llei en el cas d'una possible dissolució del Parlament.

Les referències que es feien en la Proposició de Llei als articles del Reglament del Parlament s'hauran de fer als articles 109 i 110 de la norma ara modificada.

I les referències a l'objecte material determinat i homogeni i als documents que l'acompanyen han de poder completar, justificar i motivar suficientment la Proposició com per poder convertir en Llei un objecte concret i determinat, que ja estava regulat per normes específiques en cada un dels tres cossos esmentats, de diferent naturalesa i funcions i, al mateix temps, permetre al legislador un pronunciament amb prou coneixement de causa. La concisió amb què l'article 110.1 del Reglament del Parlament es refereix a l'aportació documental de les proposicions de Llei no les ha de posar en una posició de "qualitat normativa" (per formular-ho d'alguna manera) menor o inferior que la que pugui gaudir una proposta de Llei tramitada pel Govern i presentada davant del Parlament, a la qual s'exigeixen cauteles documentals que n'avalen la legalitat, l'oportunitat, els beneficis, els costos, l'impacte econòmic, pressupostari, de gènere, de transparència, etc., per només relacionar-ne algunes.

Per aquesta raó, per la transcendència de la proposició de Llei i per les afecions que plantejarà a d'altres normes anteriors aplicables a diversos destinataris en l'objecte concret de la regulació de la segona activitat, s'efectuen les observacions següents. Sense perdre de vista, d'altra banda, la diferent funció que, en l'ordenament jurídic, compleix el Reglament del Parlament per a les proposicions de Llei, en contrast amb la Llei 26/2010, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya, per als casos en què és el Govern qui exerceix la iniciativa legislativa a través d'un projecte de Llei.

La regulació actual de la segona activitat es troba en les normes següents: a) Pel que fa al Cos de Mossos d'Esquadra, rep el règim estatutari per la Llei 10/1994, d'11 de juliol, de la Policia de la Generalitat - Mossos d'Esquadra, amb caràcter supletori, per la Llei orgànica 2/1986, de 13 de març, de forces i cossos de seguretat, en allò que no sigui d'aplicació directa. S'hi afegixen, a més, les normes i regles connexes en matèria de funció pública vigents a Catalunya. La Llei 3/2015, d'11 de març, de mesures fiscals, financeres i administratives, a través de l'apartat e) de la disposició derogatòria, ha eliminat el tercer paràgraf de l'article 24.2 del Decret 246/2008, de 16 de



desembre, que concretava les característiques del sistema de retribució dels llocs de suport tècnic no policial; en conseqüència, sembla existir una llacuna legal si no es concreta, en aquests moments, la regulació específica dels cossos de suport tècnic no policial; b) Pel que fa al Cos de Bombers de la Generalitat, la Llei 5/1994 el regula i determina els serveis de prevenció i extinció d'incendis i salvaments de Catalunya. Per la resta, li és d'aplicació el règim estatutari del personal funcionari de l'Administració de la Generalitat, i c) Pel que fa a les policies locals de Catalunya, se n'especifica la regulació en la Llei 16/1991, de 10 de juliol, de les policies locals, i es regeixen també per la Llei orgànica 2/1986, de 13 de març, de forces i cossos de seguretat, la legislació vigent del règim local i de la funció pública de Catalunya i altres normes dictades pels ajuntaments.

En un informe de 8 de gener de 2016, l'Assessoria Jurídica del Departament d'Interior suggereix la necessitat d'una llei que reguli la situació administrativa de segona activitat tant dels cossos penitenciaris com del Cos d'Agents Rurals i s'hi adverteix que la Proposició de llei pot tenir, com a conseqüència no desitjada, una regulació diferenciada de la segona activitat en els tres cossos esmentats, sense que existeixi un motiu que ho justifiqui, ja que ni tan sols la proposició de llei distingeix que la incapacitat sobrevinguda del funcionari pugui derivar d'una contingència professional (atenent el major risc que implica la tasca policial o la de bomber). Adverteix, també, que la proposició de llei pot plantejar problemes d'encaix amb la regulació del Text refós de la Llei de Seguretat Social i la jurisprudència dictada a aquest efecte quant a les incompatibilitats en l'exercici del treball habitual o de qualsevol treball que es deriva dels diferents graus d'incapacitat permanent, absoluta i, fins i tot, de la gran invalidesa, de la qual es predica la compatibilitat amb els treballs que realitzen aquests cossos especials.

Cap dels problemes anunciats, afectacions, repercussions no desitjades i contradiccions amb la legislació de caràcter general no s'han tingut en compte o no s'han valorat en la Proposició de llei objecte de la consulta.

Sense posar en dubte que la tramitació parlamentària pot salvar i superar qualsevol de les repercussions no desitjades que s'acaben de relacionar, amb la col·laboració i suport dels serveis jurídics del Parlament, és cert també que aquestes es podrien tenir en compte *ex ante*, de manera que no només facilitaria el coneixement de la matèria a tots els nostres representants polítics, sinó que també es perfilaria millor l'objecte de la regulació, en dotar-lo d'un contingut concret, realista, susceptible de ser aplicat, i evitar que col·lidís amb altres normes generals, per exemple relatives a la Seguretat Social, que afecten la regulació específica que es vol donar a la segona activitat dels tres cossos esmentats.

Tot i que no és objecte d'aquest dictamen entrar en matisos de política legislativa, caldria plantejar-se si altres cossos, com el dels agents rurals o els penitenciaris, es podrien regular d'una manera similar en el punt concret que afecta la declaració de la situació de segona activitat. Però,



com s'ha dit, les raons de política legislativa i oportunitat no són del coneixement d'aquesta Comissió Jurídica Assessora.

Aquesta Comissió sí que entra ara en una anàlisi pròpia de la seva competència i coneixement, ja que en el passat va haver de dictaminar sobre certa llacuna que convindria cobrir respecte de la regulació de la segona activitat dels agents de la Policia autonòmica: en els dictàmens 244/2013, 206/2014, 207/2014 i 7/2015 va dictaminar sobre les reclamacions de danys i perjudicis derivats de l'incompliment de la Moció VIII del Parlament de Catalunya sobre mesures relatives al cos de Mossos d'esquadra i, en concret, sobre la regulació de la segona activitat dels agents de la Policia autonòmica. La Comissió va considerar que, per les circumstàncies en què s'havia produït la dilació o omissió a regular el que els reclamants al·legaven, no es donaven els pressupòsits concrets de la responsabilitat per danys i perjudicis. Però no va tenir la mateixa opinió el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, el qual, en les sentències 810/2012, 789/2015, 796/2015 i 797/2015 va estimar la petició de reclamació dels agents recurrents, amb invocació als danys morals originats, i va atorgar una "prudent indemnització" per igual a tots ells.

Amb el que s'acaba d'exposar no es pretén més que constatar que la Proposició de Llei presentada tracta d'un assumpte amb matisos personals importants, amb matisos econòmics greus, i que podria afectar no només els cossos a qui, amb tota correcció, es dirigeix la regulació d'aquesta Proposició de Llei, sinó també a funcionaris de cossos similars que, en el decurs de la seva carrera, es poguessin trobar en circumstàncies anàlogues. Però, ja s'ha advertit que les qüestions de política legislativa no són objecte directe d'aquest Dictamen.

Entrant ja en qüestions de pura tècnica normativa (deixant per més endavant el que s'ha de considerar en l'anàlisi del contingut material de la Proposició), cal assenyalar el que segueix: les proposicions de Llei, en efecte, han de tenir un contingut concret, o un objecte material determinat i homogeni, com assenyala l'article 110.1 del Reglament del Parlament. No obstant això, s'ha d'evitar que aquest objecte material determinat i homogeni les converteixi en un element aïllat de l'ordenament. S'ha de tenir en compte que una proposició de Llei pot innovar, però s'ha de saber l'abast de la innovació; una proposició de Llei pot modificar l'ordenament, però cal conèixer les connexions i concordances de l'ordenament que s'hi ha d'adaptar; una proposició de Llei pot derogar, però cal conèixer prèviament quines són les normes, les regles o els preceptes jurídics que seran derogats. Si no es fes així, en la proposició de Llei es podrien introduir preceptes o regles jurídiques fins i tot contraproductius respecte de l'objecte que es pretenia amb la regulació; tot i que, en ocasions, és difícil separar la tècnica legislativa del contingut i del fons de la regulació.

Les normes, els preceptes i les regles jurídiques de qualsevol índole que afectin empleats públics, sigui quina sigui la naturalesa de la seva vinculació amb les administracions, gaudeixen d'una preparació i elaboració que pot ser més fàcil i acurada que qualsevol altra de diferent



naturalesa. La raó és òbvia; qui proposa la norma està en òptimes condicions per saber els supòsits de fet que es poden donar, el nombre hipotètic de destinataris, les diferents situacions jurídiques a les quals s'ha d'atendre, segons els cossos a què pertanyin cada un dels funcionaris; són, per dir-ho així, normes amb una component "interna", en les quals el proposant té un millor accés i coneixement que en aquelles altres normes, de contingut extern, en les quals la multiplicitat de destinataris, de situacions jurídiques a regular, i de supòsits de fet fa més difícil calcular-ne les repercussions. Per això, aquesta Comissió Jurídica Assessora entén que en la Proposició de Llei objecte de la consulta es troba a faltar una anàlisi de les situacions jurídiques individualitzables que, si més no, hipotèticament, són objecte de regulació i que no és suficient que constin les regles en l'articulat, ja que la forma d'operar ha de ser la inversa: en primer lloc, analitzar les situacions i, en segon lloc, articular les regles.

Aquesta Comissió no ignora que els preceptes aplicables al procediment d'elaboració de disposicions reglamentàries contingudes en la Llei 26/2010, ja citada, que s'apliquen, també, als avantprojectes de Llei mitjançant la Llei de la Presidència de la Generalitat i del Govern, en virtut de la modificació del seu article 36.3, continguda en l'apartat tercer de la disposició final tercera de la Llei 26/2010, no són automàticament aplicables a les proposicions de Llei, i no ho ha volgut així el Reglament del Parlament de Catalunya, ni tan sols en la seva última modificació parcial, recentment en vigor. Però, dit l'anterior, aquestes cauteles de tècnica legislativa que s'apliquen als avantprojectes i projectes de Llei són un paràmetre a tenir en compte, d'una manera analògica, quan es pretén que el germen d'una futura norma –la proposició de Llei– estigui sotmès als canons actuals de la legística. Es podria parlar del criteri de raonabilitat com una analogia equilibradora de les exigències del procediment.

Si no es volgués efectuar una aplicació analògica dels paràmetres de tècnica legislativa de la Llei 26/2010, qualssevol mesures de *soft law*, una modesta *checklist* de preguntes i respostes, la coneguda taula de vigències, connexions i derogacions o, fins i tot, una mera justificació de l'impacte normatiu de la proposició de Llei, situaria el seu contingut en els termes que exigeix l'article 110.1 del Reglament del Parlament: saber quin és l'objecte material determinat i homogeni, analitzant els antecedents necessaris i motivant el contingut de regulació als efectes que la Cambra es pugui pronunciar sobre l'abast del contingut de la regulació que es proposa i la seva repercussió en l'ordenament, contemplat aquest en la seva totalitat.

Aquesta Comissió Jurídica Assessora entén que les escasses línies que precedeixen l'exposició de motius de la Proposició de Llei, presenten l'objecte de regulació, però l'analitzen insuficientment. Per això s'introdueixen, fins i tot, continguts de regulació (situacions derivades de l'embaràs i dels permisos per cura d'un familiar discapacitat a càrrec) que, o ja estan regulats en d'altres normes, o estan procedint a atorgar a aquests tres cossos una singularitat de drets



respecte d'altres funcionaris, circumstància aquesta que podria tenir visos de desigualtat, llevat que es justifiqui o es motivi suficientment.

Per posar un altre exemple, apareix la indefinició de la disposició derogatòria en la qual es procedeix a identificar la matèria derogada mitjançant capítols, sense determinar el títol en què està situat el capítol en la respectiva norma, el que, per a una disposició derogatòria, causaria confusió a l'aplicador, atès que es tracta de normes que ja han patit modificacions posteriors a l'entrada en vigor. La definició, determinació i concreció d'una disposició derogatòria dóna una idea de la "quantitat" de dret "nou" respecte del règim anterior que s'elimina o s'innova.

Tampoc no és tècnicament correcte que les afeccions pressupostàries d'una norma es mesurin exclusivament per la seva exigibilitat a partir de l'exercici pressupostari posterior a la seva entrada en vigor. L'afecció pressupostària d'una norma, avui dia, és sabut que n'afecta la factibilitat, la practicabilitat, en suma, la possibilitat o no d'aplicar-la d'una manera efectiva. Per tant, el que s'ha dit respecte de l'anàlisi dels supòsits de fet que es poden produir, del nombre hipotètic de personal funcionari a qui pugui afectar, etc. és més important, encara, respecte de les afectacions pressupostàries.

Aquesta Comissió valora l'objectiu i la finalitat de la Proposició de Llei; entén que és necessària la regulació que es proposa; ha analitzat que en alguns casos cobreix un buit normatiu i no objecta que s'apliqui només als tres cossos als quals es dirigeix, i no a d'altres amb unes funcions similars. Posa en relleu la importància, la necessitat de la regulació i el temps transcorregut sense que s'hagi procedit a una preparació convenient de la regulació que s'hi proposa. Però, al mateix temps, i un cop dit això, també posa en relleu que un estudi més rigorós, una anàlisi acurada i una llista en què es relacionin totes les possibles repercussions, socials, econòmiques i pressupostàries i s'efectuï una correcta identificació de les disposicions que poden resultar-ne afectades –algunes d'elles ja citades en aquest Dictamen– farien la Proposició de Llei factible, implementable i practicable.

Malgrat que no correspon a aquesta Comissió entrar a valorar (tot i que sí que s'ho pot plantejar en un pla teòric) si la regulació que es proposa pot ser extensible a d'altres cossos, de similars o semblants funcions i característiques, sí que és cert que una regulació més completa i tancada evitaria que en un temps proper s'hagués de preveure una altra regulació de contingut similar per a altres cossos, amb les conegudes disfuncionalitats que això plantejaria; ja que altres cossos de funcionaris es podrien veure temporalment i ocasionalment exclosos d'una regulació, el contingut de la qual –el de la segona activitat– seria desitjable, plausible, econòmicament adequada i no exempta de beneficis, tant per a l'Administració com per als funcionaris dels cossos a què es refereix.



Aquestes són les cauteles a les quals s'hauria de sotmetre una proposició de Llei que afecta funcionaris de tres cossos, dos d'ells pertanyents a cossos i forces de seguretat, que mereix un estudi més profund sobre les repercussions de la proposició de Llei i la seva col·lisió amb altres normes i regulacions que també són aplicables –en benefici seu– als cossos a què es refereix la proposició.

Convindria, doncs, assolir un grau més alt de maduresa en l'elaboració de la Proposició de Llei, a l'efecte d'integrar-ne la preparació amb les hipotètiques conseqüències que pot tenir a través del model que s'esculli (cost-benefici, *checklist*, avaluació d'impacte, avaluació de repercussions, etc.), mitjançant el qual es pugui obtenir un resultat similar al que es plasma en la Llei 26/2010 per als projectes de Llei i disposicions reglamentàries. El legislador no només està obligat a la producció d'una Llei efectiva, sinó també a l'exercici d'un bon procediment legislatiu, que comença amb la preparació de la norma. La desitjada seguretat jurídica comença per una adequada elaboració de la producció normativa que es pretén. I en aquesta tasca es poden demanar, també, estudis, informes, estadístiques i anàlisis als òrgans de l'Administració activa, als departaments de la Generalitat.

IV. Observacions al contingut

IV. 1. La norma projectada consta d'una exposició de motius, tretze articles, que s'estructuren en quatre capítols, a més de tres disposicions addicionals, una disposició transitòria, una disposició derogatòria i una disposició final.

El capítol I ("Disposicions generals") es refereix a l'objecte, concepte, finalitat i protecció social (art. 1); a les situacions pel pas a la segona activitat (art. 2), i als drets i deures (art. 3). En el capítol II ("Procediment") es contenen els preceptes referits al procediment per raó d'edat (art. 4); per disminució de les condicions físiques, psíquiques i altres causes (art. 5), i altres qüestions sobre la disminució de la capacitat (art. 6). El capítol III ("Òrgans i competències") conté previsions referides al servei de suport i atenció (art. 7); a la tramitació del procediment (art. 8); a la mesa de col·laboració (art. 9) i a altres serveis col·laboradors (art. 10). El capítol IV ("De les funcions i dels concursos") es refereix a les funcions que poden desenvolupar els funcionaris de segona activitat (art. 11); als concursos de trasllats (art. 12), i als concursos selectius d'ascens (art. 13).

La disposició addicional primera conté previsions referides a l'aplicació de la legislació del règim general de seguretat social; la disposició addicional segona disposa que la Llei projectada s'ha d'interpretar i aplicar d'acord amb la Convenció de l'ONU sobre els drets de les persones amb discapacitat; i la disposició addicional tercera estableix la reserva professional respecte a la informació que es conegui o a la qual es tingui accés amb motiu d'un expedient de segona activitat. La disposició transitòria estableix que tots els expedients dels funcionaris que no estiguin



jubilats s'han de revisar i adequar a les previsions de la Llei, sempre en benefici del funcionari. Finalment, la disposició derogatòria preveu la derogació del capítol II de la Llei 10/1994; del Decret 246/2008; de la secció quarta de la Llei 5/1994; del Decret 241/2001; del capítol 3 de la Llei 16/1991, i de “totes les disposicions legals o reglamentàries en allò que s'oposin a aquesta Llei o la contradiguin”.

IV. 2. Un cop descrit el contingut de la Llei proposada, cal efectuar una sèrie de consideracions pel que fa a l'articulat:

Article 1: Aquest precepte, rubricat “Objecte, concepte, finalitat i protecció social” es refereix a tres qüestions diferenciades: l'objecte i concepte de la segona activitat; la finalitat de la regulació de segona activitat, i el règim de protecció social i jubilació aplicable als funcionaris que pertanyen als tres cossos als quals resulta d'aplicació la Llei.

Respecte a aquest precepte, es fan les observacions següents:

a) En primer lloc, s'observa que no s'hi justifica (tampoc a la resta de la Proposició de Llei) l'àmbit d'aplicació subjectiu de la norma projectada, concretat en els cossos de Bombers de la Generalitat, dels Mossos d'Esquadra i de les policies locals de Catalunya. Arribats a aquest punt, i sens perjudici de les observacions ja realitzades respecte a aquesta qüestió en l'apartat precedent d'aquest Dictamen, la Comissió considera que, pel que fa a la segona activitat, hi ha, essencialment, dues opcions normatives o de regulació, que són les següents:

La primera d'elles, consistiria a incorporar a la normativa específica de cada cos la regulació de la segona activitat. Aquest és el sistema actual, en què la segona activitat dels Bombers de la Generalitat es troba regulada en la Llei 5/1994 (art. 39 i 40) i el Decret 241/2001; la dels Mossos d'Esquadra, en la Llei 10/1994 (art. 61 a 64) i el Decret 246/2008; la de les policies locals, en la Llei 16/1991 (art. 43 i 44); la del Cos d'Agents Rurals, en la Llei 17/2003, de 4 de juliol, del Cos d'Agents Rurals (art. 27); i la dels cossos penitenciaris, en el Decret 365/2001, de 24 de desembre, pel qual es regula la segona activitat en els cossos penitenciaris.

La segona opció consistiria a regular d'una manera conjunta tots els cossos els membres dels quals tenen unes condicions de treball que justifiquen que es reguli la situació especial de segona activitat, els quals, com s'ha dit, s'identifiquen amb aquells que, per a accedir-hi, és necessari complir unes condicions físiques i psíquiques específiques.

Qualsevol de les dues opcions forma part del poder discrecional que té el legislador, sempre i quan estigui raonada i justificada.

La primera de les opcions respectaria els trets propis i diferenciadors que afecten els distints cossos de funcionaris per als quals està prevista la situació de segona activitat; i tindria present,



també, el diferent procediment administratiu que s'ha de seguir, en cadascun d'ells, per a obtenir el reconeixement d'aquesta situació administrativa.

La segona de les opcions aconseguiria una major uniformitat i simplificació normativa, en perjudici, no obstant això, del respecte als trets diferenciadors de cada cos.

En qualsevol cas, el que no sembla tècnicament correcte és la manca de justificació de l'opció adoptada, consistent en la unificació dels règims jurídics de la segona activitat de certs cossos i l'exclusió d'altres cossos que també són especials i estan en situacions anàlogues.

Així mateix, cal indicar que la unificació normativa per als tres cossos referits no està exempta de problemes: mentre Mossos d'Esquadra i Bombers depenen de la Generalitat de Catalunya i, en particular, del Departament d'Interior; els cossos de policies locals depenen dels diferents municipis de Catalunya, de manera que la regulació de la segona activitat, en virtut del principi d'autonomia local previst en els articles 137 i 140 de la Constitució, no pot envair les competències dels ens locals, circumstància que dificulta en bona mesura una regulació homogènia per als tres cossos en una sola norma.

En aquest sentit, convé indicar que la Resolució del Síndic de Greuges en l'expedient Y proposava que es promogués una regulació homogènia (que no unitària) de la segona activitat en el Cos de Mossos d'Esquadra i en el cos de Bombers de la Generalitat; sense referir-se, a més, en cap cas, al cos de policies locals. Així mateix, s'ha de destacar que, en la normativa existent en d'altres comunitats autònomes referida a la segona activitat, tampoc no es dóna una regulació com la que es proposa, aplicable només a certs cossos de funcionaris, sinó que es regula d'una manera conjunta.

No es pot oblidar, en aquest àmbit, que la igualtat jurídica consagrada en l'article 14 de la Constitució vincula no només l'Administració i el poder judicial, sinó també el legislatiu, tal com es desprèn dels articles 9 i 53 CE. Aquest principi d'igualtat no implica que en tots els casos s'hagi de dur a terme un tractament legal igual, amb abstracció de qualsevol element diferenciador de rellevància jurídica; però sí que actua, tal com ha indicat el Tribunal Constitucional, com una clàusula general de raonabilitat, que exigeix que l'establiment, a través d'una norma legal, d'un tractament jurídic diferenciat, no només no estigui prohibit per la Constitució sinó que es justifiqui d'una manera raonable (STC 22/1981, de 2 de juliol).

b) En segon lloc, i sens perjudici de l'observació anterior, es considera que, per raons de tècnica normativa, convindria que l'article primer de la Llei fixés l'objecte de la norma legal projectada (i no directament referir-se a l'objecte de la segona activitat), i que establís, a tall d'exemple, que constitueix l'objecte d'aquesta llei regular la situació de segona activitat en els cossos de Bombers de la Generalitat, de Mossos d'Esquadra i de policies locals de Catalunya; les



situacions que comporten passar a aquesta situació especial; i el procediment per a declarar un funcionari dels cossos esmentats en situació de segona activitat.

c) En tercer lloc, respecte a l'apartat segon de l'article 1, i com a qüestió de forma menor, cal indicar que, malgrat que s'ha incorporat la definició de *segona activitat* prevista en l'article 61.1 de la Llei 10/1994, d'11 de juliol, de la Policia de la Generalitat - Mossos d'Esquadra, la redacció d'aquest precepte i, en concret, l'incís inicial ("el concepte parteix de que"), no és pròpia d'una norma amb rang legal.

D'altra banda, aquest apartat estableix que la situació administrativa de segona activitat ha d'ésser amb destinació; això és, ocupant d'una manera definitiva un lloc de treball previst a la relació de llocs de treball corresponent. Es fa notar en aquest punt que la majoria de regulacions de les diverses comunitats autònomes i de l'Estat (Llei orgànica 9/2015) distingeixen que la segona activitat es pugui dur a terme amb destinació o sense. La regulació en les lleis vigents del Cos de Mossos d'Esquadra, Bombers i Policia Local en aquest punt no és homogènia. Únicament la Llei 10/1994, esmentada, estableix en l'article 61 que la situació administrativa de segona activitat ha de ser amb destinació. De manera que aquesta previsió que la segona activitat ha d'ésser amb destinació, pel que fa al Cos de Polícies Locals, semblaria que podria envair les competències organitzatives dels ajuntaments.

d) Cal indicar, en quart lloc, que la redacció de l'apartat tercer de l'article 1 resulta confusa en el seu conjunt per tres raons:

Primerament, es podria definir millor la finalitat de la regulació de la segona activitat (el redactat actual estableix únicament que és "saber en tot moment quins efectius i distribució dels mateixos es corresponen a cada cos, per tal de conèixer quines són les adaptacions que el servei permet per a aquells que estan destinats en segona activitat").

Segonament, caldria revisar l'últim incís d'aquest apartat, ja que la previsió que "En segona activitat es realitzaran serveis complementaris o directes preferentment en destinacions de segona activitat", comporta una indefinició de les funcions atribuïdes als llocs de segona activitat que dificulta la satisfacció del principi de seguretat jurídica.

En darrer terme, la redacció d'aquest apartat, en incloure la paraula "preferentment" xoca amb la previsió de l'article 1.2 de la norma projectada, que estableix que "la situació administrativa de segona activitat ha d'ésser amb destinació".

e) En cinquè lloc, pel que fa a l'apartat quart de l'article 1, es considera sobrer indicar que el règim de protecció social i jubilació aplicable als tres cossos indicats és el previst al Reial decret legislatiu 1/1994, atès que la norma projectada no incideix en aquesta qüestió. Sens perjudici de l'anterior, en el cas que es mantingués, caldria corregir la referència al nou Reial decret legislatiu 8/2015, de 30 d'octubre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei general de la Seguretat Social.



f) Per últim, respecte a l'apartat cinquè de l'article 1, atès que la Llei només s'aplica als tres cossos esmentats, es considera que no és necessari indicar expressament que s'exclou l'aplicació del règim de classes passives de l'Estat i el règim de seguretat social dels funcionaris civils de l'Estat. Addicionalment, en el cas que hi hagués personal respecte al qual poguessin sorgir dubtes sobre el règim de classes passives o de seguretat social aplicable, aquesta qüestió s'hauria d'incorporar en una disposició addicional o, si escau, transitòria; i no a la part dispositiva de la llei. En aquest sentit, podem citar, a tall d'exemple, la disposició transitòria quarta de la Llei 10/1994, que es refereix al règim de seguretat social aplicable als Mossos d'Esquadra provinents d'altres administracions.

En el cas que es mantingui aquest apartat, es considera que se'n podria millorar la redacció, perquè hi ha diverses redundàncies ("Queda exclosa totalment"; "un règim totalment diferent").

Article 2: Aquest precepte preveu les diverses situacions per passar a una segona activitat i cal realitzar-hi les observacions següents:

a) L'apartat 1.a) estableix que es pot aplicar la segona activitat "Per raó de l'edat, que en cap cas no pot ésser inferior a cinquanta-set anys, de forma voluntària".

Respecte a aquesta previsió, s'observa que no s'incorporen en aquest precepte criteris addicionals que permetin valorar que els funcionaris que han complert l'edat indicada no poden desenvolupar eficaçment les seves funcions i que és necessari l'ajust que suposa el reconeixement de la situació de segona activitat.

S'ha de tenir present que, respecte al Cos de Bombers de la Generalitat, la regulació actual no estableix el pas a segona activitat per raó d'edat (únicament es té en compte la disminució de la capacitat per a complir el servei ordinari acreditada amb el dictamen mèdic corresponent) i que, pel que fa als cossos de Policia Local, tot i que si es preveu el pas a segona activitat per raó d'edat, s'exigeix també que s'hagi disminuït la capacitat del funcionari de què es tracti per a complir el servei ordinari.

D'altra banda, i amb la finalitat de protegir l'interès públic i assegurar el bon funcionament del servei, en d'altres cossos anàlegs com, per exemple, el de Policia Nacional, la Llei orgànica 9/2015, de 28 de juliol (art. 69), a més de preveure diferents edats per a cada escala (64 anys per a l'escala superior; 62 per a l'escala executiva; 60 per a l'escala de subinspecció, i 58 anys per a l'escala bàsica), estableix també que, abans del 31 de desembre de cada any, el Ministeri de l'Interior ha de fixar per categories el nombre màxim de funcionaris respecte als quals s'autoritza el pas a la situació de segona activitat l'any següent, tenint en compte l'edat dels peticionaris, però també la disponibilitat de personal i les necessitats orgàniques i funcionals de l'organització policial i la prioritat en la sol·licitud.



S'ha de tenir present en aquest punt que, de conformitat amb l'escrit de consideracions del Departament d'Economia i Coneixement de 7 de juliol de 2015 respecte a la Proposició de Llei, les mesures que aquesta incorpora en aquest punt són d'especial rellevància, ja que, a data de 31 de desembre de 2015, hi ha 263 bombers i 171 mossos que podrien sol·licitar passar a segona activitat per tenir 57 anys; i la projecció que, al cap de 10 anys, es trobaran en aquesta situació 1.073 bombers i 2.459 mossos, sense que la llei proposada resolgui com es suplirien aquestes absències de serveis. Aquestes dades s'han de posar en relació amb el nombre de funcionaris que componen aquests cossos en l'actualitat, ja que les dades publicades per l'Institut d'Estadística de Catalunya (IDESCAT), a partir de la informació subministrada pel Departament d'Interior, xifren en 16.869 els efectius dels Mossos d'Esquadra i en 2.478 els efectius de Bombers de la Generalitat de Catalunya.

b) L'apartat 1.b) preveu la discapacitat com a supòsit que pot donar el pas a segona activitat, i en aquesta condició s'inclouen "els funcionaris que presenten deficiències físiques, mentals, intel·lectuals o sensorials a llarg termini, que, en interactuar amb diverses barreres, poden impedir la seva participació plena i efectiva en la societat, en igualtat de condicions amb les altres".

Respecte a aquesta definició, malgrat que s'ha extret del Reial decret legislatiu 1/2013, de 29 de novembre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei general de drets de les persones amb discapacitat (art. 4), es considera que, tal com està redactada, podria excedir l'objecte propi de la llei, ja que la definició de *situació de discapacitat* s'hauria de vincular a la relació funcional i, més en concret, al desenvolupament de les funcions pròpies del lloc de treball.

En aquesta línia, a l'hora de determinar la discapacitat que pot donar lloc a la segona activitat, actuen de referent les previsions del Reial decret legislatiu 8/2015 i, en concret, l'article 194, que estableix el següent:

"1. La incapacitat permanent, sigui quina sigui la seva causa determinant, es classifica d'acord amb els graus següents:

- a) Incapacitat permanent parcial per a la professió habitual.
- b) Incapacitat permanent total per a la professió habitual.
- c) Incapacitat permanent absoluta per a tot treball.
- d) Gran invalidesa.

2. S'entén per professió habitual, en cas d'accident, sigui o no de treball, la desenvolupada normalment pel treballador quan el va patir. En cas de malaltia comuna o professional, aquella a la qual el treballador dedicava la seva activitat fonamental durant el període de temps, anterior a la iniciació de la incapacitat, que es determini per reglament.

3. S'entén per incapacitat permanent parcial per a la professió habitual la que, sense arribar al grau de total, ocasioni al treballador una disminució no inferior al 33 per cent en el seu rendiment



normal per a la professió esmentada, sense que li impedeixi la realització de les tasques fonamentals.

4. S'entén per incapacitat permanent total per a la professió habitual la que inhabiliti el treballador per a la realització de totes les tasques de la professió esmentada, o les fonamentals, sempre que es pugui dedicar a una professió diferent.

5. S'entén per incapacitat permanent absoluta per a tot treball la que inhabiliti completament el treballador per a tota professió o ofici.

6. S'entén per gran invalidesa la situació del treballador afectat d'incapacitat permanent i que, per conseqüència de pèrdues anatòmiques o funcionals, necessiti l'assistència d'una altra persona per als actes més essencials de la vida, com ara vestir-se, desplaçar-se, menjar o anàlegs."

Tenint en compte les previsions d'aquest precepte, i tal com ha reconegut la Jurisprudència del Tribunal Suprem, Sala Social, en diverses sentències (STS de 3 de maig, de 4 i 24 de juliol de 2012, i de 10 de novembre de 2012, entre d'altres), existeix una compatibilitat entre la segona activitat i la incapacitat permanent total per a la professió habitual. En canvi, sembla que el reconeixement d'aquesta situació administrativa especial a persones declarades en els graus d'incapacitat permanent absoluta i gran invalidesa podria entrar en contradicció amb les previsions de l'article 194 del Reial decret legislatiu 8/2015.

En aquesta línia, es considera que l'article 2.1.b) podria ser més precís en establir el grau de discapacitat dels funcionaris per tal que aquests siguin declarats en situació administrativa de segona activitat o, en el seu defecte, indicar què es considera, a l'efecte de la segona activitat, l'exercici normal de les funcions professionals atribuïdes a les persones funcionàries dels diferents cossos que s'inclouen en l'àmbit d'aplicació de la Proposició de llei. En aquest punt, i a tall d'exemple, es pot fer una referència a l'article 2 del Decret 246/2008, actualment vigent, que estableix que "es considera que l'exercici normal de les funcions professionals atribuïdes a les persones funcionàries del cos de mossos d'esquadra exigeix una elemental capacitat tant per a l'ús i el maneig de l'armament i la resta de mitjans de defensa reglamentaris, com per a la conducció de vehicles en condicions normals, com també una elemental capacitat motriu".

En relació amb aquesta qüestió, convé recordar la jurisprudència que, en els darrers anys, s'ha pronunciat sobre la segona activitat, en la qual s'ha posat de manifest que les funcions professionals d'un determinat cos s'identifiquen amb aquelles tasques o funcions inherents i fonamentals a aquella professió amb caràcter general, sense tenir en compte les funcions assignades a cada lloc de treball en concret, ni tampoc les delimitacions formals respecte a determinats grups professionals.

c) En tercer lloc, aquest precepte es refereix també com a situació de discapacitat a "les situacions d'embaràs per tal de preservar la integritat del seu estat".



En aquest punt, s'ha d'indicar que, efectivament, algunes normes autonòmiques han previst l'embaràs com una circumstància que dóna lloc al pas a segona activitat, per exemple la Llei 13/2001, d'11 de desembre, de coordinació de les policies locals (art. 29.c) i 33), desplegada pel Decret 135/2003, de 20 de maig, pel que es desenvolupa la situació administrativa de segona activitat dels funcionaris dels cossos de la Policia Local d'Andalusia (art. 22 a 25); o la Llei 8/2007, de 13 de juny, de Policia de Galícia (art. 71), que no només es refereix a l'embaràs, sinó també a la lactància.

Malgrat l'anterior, s'ha de tenir present que es tracta d'una situació que ja té la condició de "protegida" de conformitat amb la normativa de la Seguretat Social (art. 186 del Reial decret legislatiu 8/2015) i que disposa d'una regulació expressa en la Llei 31/1995, de 8 de novembre, de prevenció de riscos laborals. En particular, l'article 26 d'aquesta darrera llei preveu l'adaptació de les condicions o del temps de treball de la treballadora en situació d'embaràs subjecta a riscos, i el desenvolupament d'un lloc de treball diferent i compatible amb el seu estat en el cas que no fos possible l'adaptació. Aquesta regulació s'aplica, a més, sens perjudici dels permisos per a la realització d'exàmens prenatals i tècniques de preparació al part que tenen reconeguts les funcionàries embarassades, de conformitat amb l'article 48 EBEP.

En aquest context, caldria valorar si les previsions incorporades a la Proposició de Llei aporten algun element de protecció addicional per a les funcionàries embarassades que no vingui donat per la legislació citada o si, per contra, en realitat s'està establint un sistema regressiu de protecció.

d) Finalment, cal referir-se a la previsió de l'article 2.1.b) *in fine*, que estableix que la situació de discapacitat "no es circumscriu exclusivament a aquelles persones que siguin elles mateixes discapacitades, sinó que a més podrà estar motivada per la discapacitat que pateixi un familiar a càrrec fins a segon grau, a qui el treballador prodiga la major part de les cures que el seu estat requereix".

Al preàmbul s'indica, respecte a aquesta previsió, que es basa en la jurisprudència europea –i cita, a aquest efecte, la Sentència del Tribunal de Justícia de les Comunitats Europees (Gran Sala) de 17 de juliol de 2008 (C-303-2006)– i que té com a objectiu "vetllar per no donar un tracte menys favorable a les persones amb un fill discapacitat respecte a aquelles persones que siguin elles mateixes discapacitades".

En aquest punt, s'ha de destacar, no obstant això, que la sentència citada no es pronuncia en els termes en què ho fa el preàmbul de la norma proposada, ja que el Tribunal no es refereix a la discriminació entre persones amb un fill discapacitat respecte a d'altres que siguin elles mateixes discapacitades; sinó a la discriminació entre un treballador que tingui un fill discapacitat i un altre "en una situació anàloga" (és a dir, un treballador que tingui un fill no discapacitat).



Compartint plenament la necessitat de protegir al màxim la situació de les persones amb discapacitat (atès que és un dels pilars fonamentals de l'Estat social i de dret), és cert que, de conformitat amb la legislació interna estatal, els titulars dels drets de les persones amb discapacitat són les persones que presenten les deficiències (en aquest sentit, article 4 del Reial decret legislatiu 1/2013).

Atenent l'anterior, reconèixer el pas a segona activitat a les persones que tenen una persona discapacitada al seu càrrec podria no ser tècnicament correcte, ja que la situació especial de segona activitat està vinculada a la persona funcionària que treballa en certs cossos de l'Administració que requereixen unes aptituds físiques o psíquiques.

Per tant, atesa la poca claredat del precepte, tal com està formulat, podria tenir efectes contraproductius per als funcionaris que tinguin una persona discapacitada a càrrec, ja que es podria interpretar que les previsions referides a la segona activitat exclouen l'aplicació de la normativa vigent reguladora d'aquestes qüestions. I és que s'ha de tenir present que la qüestió relativa a la cura dels fills o altres familiars amb discapacitat és una circumstància que, fins ara, no s'ha inclòs entre les situacions que comporten passar a una segona activitat. Ans al contrari, aquesta qüestió permet que s'apliquin les mesures incorporades a la legislació vigent relativa a la conciliació de la vida personal, familiar i laboral. En aquest sentit, la Llei 8/2006, de 5 de juliol, de mesures de conciliació de la vida personal, familiar i laboral del personal al servei de les administracions públiques de Catalunya, aplicable al personal funcionari al servei de l'Administració de la Generalitat i també al servei dels ens locals de Catalunya (art. 2), preveu l'excedència voluntària per a tenir cura de familiars fins al segon grau de consanguinitat o afinitat inclòs (art. 5); permisos per a atendre fills discapacitats (art. 17); permisos sense retribució per a atendre un familiar fins al segon grau de consanguinitat o afinitat (art. 20); i la reducció de jornada d'un terç o de la meitat amb dret al 80% o al 60% de les retribucions per a tenir cura d'una persona amb discapacitat psíquica, física o sensorial que no faci cap activitat retribuïda, sempre que se'n tingui la guarda legal; o per tenir a càrrec un familiar, fins al segon grau de consanguinitat o afinitat, amb una incapacitat o disminució reconeguda igual o superior al 65%, o amb un grau de dependència que li impedeixi ser autònom o que requereix una dedicació o atenció especial.

Així mateix, es tracta d'una qüestió considerada en la legislació sobre funció pública. En aquest sentit, l'article 48.h) de l'EBEP preveu un permís de reducció de jornada de treball i l'article 98 del mateix Text refós atribueix al treballador el dret a sol·licitar una excedència per un període no superior a 3 anys. Amb caràcter específic per al Cos de Mossos d'Esquadra, cal indicar, així mateix, que el Decret 150/2010, de 2 de novembre, pel qual s'estableix el règim de llicències, permisos i vacances de les persones membres del Cos de Mossos d'Esquadra, preveu la reducció de jornada d'un terç o de la meitat amb dret al 80 % o al 60 % de les retribucions per tenir a càrrec

un familiar fins al segon grau de consanguinitat o afinitat, amb una incapacitat o disminució reconeguda igual o superior al 65 % o amb un grau de dependència que li impedeix ser autònom o que requereix dedicació especial.

Article 3: Respecte a aquest precepte, referit als drets i deures dels funcionaris en situació de segona activitat, es realitzen les consideracions següents:

a) Entre els drets que tenen els funcionaris en situació de segona activitat, l'article 3.1.a) estableix que els correspon percebre "les mateixes retribucions totals que percebien en el moment del passi a aquesta situació, com la resta de membres del cos, sense perdre cap dret retributiu".

Sobre això, cal indicar que la Llei 27/2011, d'1 d'agost, sobre actualització, adequació i modernització del sistema de seguretat social, va contribuir a clarificar la compatibilitat de la percepció de la pensió a la qual es tingui dret per la declaració d'incapacitat total en la professió habitual i el salari que es pugui percebre per la realització a la mateixa empresa (o Administració) o en una altra de diferent, sempre i quan les funcions que es realitzin no coincideixin amb les que van donar lloc a la incapacitat permanent total. A dia d'avui, aquesta compatibilitat entre pensió i salari es troba prevista també al Reial decret legislatiu 8/2015 (art. 198).

Tenint en compte aquesta comptabilitat, la legislació actualment vigent conté diferents previsions respecte a les retribucions a percebre per part dels funcionaris que es trobin en situació de segona activitat. Així, pel que fa als bombers, s'estableix en l'article 7.5 del Decret 241/2001 que el personal funcionari que passi a la situació de segona activitat percebrà les retribucions pròpies del Cos de Bombers i, en concret, del lloc de treball que passi a ocupar. Respecte al Cos de Mossos d'Esquadra, es preveu que rebran les retribucions bàsiques corresponents a la seva categoria en el cos i les de caràcter personal que tinguessin reconegudes, a més de les complementàries del lloc de treball que es passi a ocupar (art. 62 de la Llei 10/1994 i art. 5.1. i 24 del Decret). Finalment, per a la Policia Local, l'article 43.3 de la Llei 16/1991 estableix que el pas a la situació de segona activitat no pot representar una disminució de les retribucions bàsiques ni del grau personal dels afectats.

La Proposició de llei va, per tant, més enllà del que preveuen totes les normes vigents en l'actualitat, en establir el manteniment de les "retribucions totals", això és, de les retribucions bàsiques, les de caràcter personal i les complementàries del lloc de treball que es gaudissin amb anterioritat, compatibles, a més, amb les pensions d'invalidesa que preveu la legislació de la Seguretat Social.

Aquestes previsions podrien suposar una alteració del sistema de retribucions que regula, a l'actualitat, el Reial decret legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre, pel qual s'aprova l'EBEP, el qual s'aplica sense que pugui comportar, per al personal inclòs en l'àmbit d'aplicació, una disminució dels drets econòmics i altres complements retributius inherents al sistema de carrera vigent en el



moment de la seva entrada en vigor, amb independència de quina sigui la seva situació administrativa (disposició transitòria primera de l'EBEP). Aquest sistema de retribucions es troba desenvolupat per la normativa aplicable als funcionaris de cada administració pública; a Catalunya, el Decret legislatiu 1/1997, de 31 d'octubre, pel qual s'aprova la refosa en un text únic dels preceptes de determinats textos legals vigents a Catalunya en matèria de funció pública. En particular, entre les retribucions complementàries (art. 24 de l'EBEP i art. 103 del Decret legislatiu 1/1997), les de caràcter específic estan vinculades al lloc de treball que s'ocupa i a les condicions particulars d'alguns llocs de treball (dedicació, responsabilitat, incompatibilitat, perillositat, penositat), per la qual cosa, mantenir aquestes retribucions quan es passa a ocupar un altre lloc de treball en què no es donen aquestes condicions, tal com succeeix en relació amb la situació de segona activitat, podria desfigurar la naturalesa jurídica d'aquestes retribucions.

b) S'observa que l'apartat 1.c) de l'article 3 inclou, entre els drets dels funcionaris en situació de segona activitat, la possibilitat de sol·licitar una excedència especial per discapacitat o un permís voluntari de reducció horària per disminucions de les capacitats, amb disminució proporcional de les retribucions.

Aquesta qüestió va ser objecte d'una recomanació per part del Síndic de Greuges en la Resolució del ja citat expedient Y, que indicava que poden haver-hi situacions en què l'estat de salut del treballador motivi la conveniència de reduir la jornada laboral o de sol·licitar una excedència voluntària per discapacitat, i que es tracta d'una situació no prevista ni en la normativa aplicable de caràcter general (EBEP i Decret legislatiu 1/1997) ni en l'específica (Decret 150/2010, de 2 de novembre, pel qual s'estableix el règim de llicències, permisos i vacances de les persones membres del Cos de Mossos d'Esquadra).

Tenint en compte l'anterior, i afirmant la conveniència de regular les qüestions referides en una norma legal com la proposada, s'observa que en la Proposició de Llei no s'aborden aspectes essencials de la reducció de jornada com, per exemple, els requisits o el procediment per a sol·licitar-la; i que el mateix succeeix respecte a l'excedència, ja que no es concreten les condicions per a sol·licitar-la, ni la seva durada mínima o màxima. En concret, la regulació de l'excedència és confusa, en la mesura que en l'apartat c) es refereix a una excedència especial de caràcter voluntari i en l'apartat d) sembla que l'excedència especial és declarada d'ofici per l'Administració si el funcionari no té la capacitat de realitzar cap funció en llocs de segona activitat. Addicionalment, es planteja si aquesta excedència es podria considerar un desplegament concret per a la situació especial de segona activitat de l'excedència voluntària per interès particular a què es refereix l'article 89.1 EBEP; o si, per contra, es crea una nova situació administrativa que no preveu la normativa bàsica de funció pública, la qual podria vulnerar la competència de l'Estat per



establir les “bases del règim estatutari” dels funcionaris de les administracions públiques (art. 149.1.18 CE).

Es considera, per tant, que seria convenient incorporar respecte a aquestes qüestions tant importants una major densitat normativa, tenint en compte que, d'acord amb la jurisprudència constitucional, les situacions administratives constitueixen un aspecte fonamental de l'Estatut dels funcionaris públics (STC 37/2002, 1/2003 i 1/2006), de manera que la indefinició del redactat podria acabar perjudicant els funcionaris i funcionàries que es pretenen protegir.

c) L'article 3.1.d) reconeix el dret dels funcionaris destinats en segona activitat de no perdre la condició d'agent de l'autoritat que té ni els elements acreditatius del cos corresponent.

Respecte a aquesta previsió, tenint en compte que la Proposició de Llei es refereix a la possibilitat que la segona activitat es desenvolupi en un altre cos o, fins i tot, en una altra Administració, es considera que el manteniment dels elements acreditatius del cos s'hauria de vincular a la permanència en aquest, sens perjudici que es prevegi que, en el cas d'accedir a un altre cos, s'atorguin els elements acreditatius corresponents. Finalment, pel que fa als deures, s'observa que la regulació proposada en aquest punt resulta massa genèrica, en establir únicament que els funcionaris en situació de segona activitat han de complir amb tot allò que imposa la professió, amb les funcions encomanades en segona activitat i amb tot allò que determini la normativa dels seus cossos de pertinença. En aquest sentit, es considera que seria recomanable incorporar un major grau de concisió respecte a deures concrets que poden derivar de la situació de segona activitat, com podrien ser, a tall d'exemple, l'obligació de comunicar qualsevol alteració en el grau de discapacitat que hagi donat lloc al reconeixement de la situació de segona activitat o qualsevol altra circumstància que pugui incidir en el correcte exercici de les funcions i operatives encomanades com a personal de segona activitat; l'obligació dels funcionaris en situació de segona activitat de sotmetre's a revisions periòdiques, especialment quan la circumstància que hagi motivat passar a una segona activitat sigui la disminució de les condicions físiques o psíquiques i hi hagi un pronòstic de millora o empitjorament; o el manteniment del règim d'incompatibilitats aplicables a la resta dels funcionaris del cos.

S'ha de tenir present que la regulació vigent preveu algunes d'aquestes obligacions. Així, l'article 28 del Decret 246/2008 (revisió de la declaració d'incapacitat) i l'article 6 del Decret 241/2001 (revisió de la situació de segona activitat i retorn al servei operatiu). En el mateix sentit, i respecte a altres cossos diferents de Mossos d'Esquadra i Bombers: article 70 de la Llei orgànica 9/2015, de 28 de juliol, de règim de personal de la Policia Nacional (reingrés al servei actiu des de la situació de segona activitat); article 17 del Reial decret 1556/1995, de 21 de setembre, de desplegament i aplicació de la Llei 26/1994, de 29 de setembre, per la que es regula la situació de



segona activitat en el Cos Nacional de Policia (revisió de les aptituds psicofísiques), i article 75 de la Llei de Galícia 8/2007, de 13 de juny, ja citada (règim jurídic).

Article 4: Aquest precepte es refereix a les particularitats aplicables en aquells casos en què es dona el pas a una situació de segona activitat per raó de l'edat. S'hi realitzen les observacions següents:

a) En primer lloc, malgrat que aquest article s'integra en el capítol II, denominat "Procediment", s'observa que no s'hi regulen, pròpiament, els tràmits que, d'una manera concatenada, s'han de seguir per tal de reconèixer a un funcionari o funcionària la situació de segona activitat.

En aquest sentit, es considera que contribuiria a la consecució d'una major seguretat jurídica (art. 9.3 CE) una ordenació detallada de les qüestions procedimentals, en la qual s'identifiquessin els tràmits a seguir, el termini per a fer-los efectius, els òrgans intervinents o el sentit del silenci administratiu, entre d'altres qüestions. S'ha de tenir present que la disposició derogatòria de la norma projectada preveu que es derogui tota la regulació, tant legal com reglamentària, que existeix en l'actualitat respecte a la situació de segona activitat en relació amb els cossos de Bombers, Mossos d'Esquadra i policies locals. Una manca de concreció de la Llei en aquest punt (sens perjudici del desplegament reglamentari que es dugui a terme en un moment posterior) podria comportar una situació no volguda d'incertesa i, fins i tot, generar importants buits normatius que poden perjudicar els cossos afectats per la norma, als quals es pretén protegir.

Aquests consideracions s'estenen també als articles 5 ("Per disminució de les condicions físiques, psíquiques i altres causes") i 6 ("Altres qüestions sobre la disminució de la capacitat") de la Proposició de Llei.

b) En segon lloc, i davant la previsió que la situació de segona activitat serà d'aplicació al personal "sense disminució objectiva" que hagi complert, almenys, els 57 anys d'edat i que així ho sol·liciti, cal remetre's a les observacions formulades respecte a l'article 2.1.a) de la Proposició de Llei.

c) Tercerament, en l'article 4.2 es preveu que, en la sol·licitud de pas a la situació de segona activitat, s'ha de fer constar si el funcionari o funcionària es vol quedar en el seu lloc de treball adaptat o si vol un lloc en una altra destinació del cos o de l'Administració.

Arribats a aquest punt, convé recordar que, tal com recull la Proposició de Llei, l'objecte de la segona activitat és doble. D'una banda, pretén la integració laboral del personal funcionari que per alguna causa no pugui desenvolupar les funcions principals o operatives sense cap limitació; i, d'una altra, també vol garantir l'eficàcia en el servei dels integrants en actiu dels diferents cossos especials i permetre l'ajust permanent d'escales i de categories i l'adaptació de la carrera



professional als canvis que es produeixen pel transcurs del temps, malaltia o accident i, per tant, una millor defensa de l'interès públic.

Atenent l'anterior, la regulació vigent, amb la finalitat de donar resposta als dos objectius, estableix que la possibilitat que el funcionari o funcionària en segona activitat opti per un lloc de treball en una altra destinació o cos de l'Administració té caràcter subordinat respecte al manteniment del lloc de treball propi adaptat a la seva edat, qüestió que no es té present en la Proposició de Llei. Així mateix, i per tal de respectar els principis rectors que inspiren l'accés a la funció pública (art. 55 de l'EBEP i art. 1 del Decret legislatiu 1/1997), aquesta Comissió Jurídica Assessora entén que la possibilitat d'ocupar un lloc de treball en una altra destinació del cos o de l'Administració s'hauria de condicionar al fet que el nou lloc de treball fos adequat al nivell i coneixements de la persona que sol·licita el pas a la nova situació de segona activitat, com també a l'existència de les vacants existents en la relació de llocs de treball corresponent. Finalment, es considera que podria contribuir a garantir la igualtat de tracte de tots els funcionaris i funcionàries declarats en situació de segona activitat i a garantir el caràcter objectiu de l'actuació administrativa l'establiment de criteris o d'un ordre de prelació per a l'adscripció a nous llocs de treball, com podrien ser, a tall d'exemple, el lloc de residència, la darrera destinació o l'ordre en què es presentin les sol·licituds.

Aquestes consideracions es fan extensives als articles 5.1.b) i 5.2.b) i a l'article 6.1.b) i 6.2.c) de la Proposició de Llei.

Article 5: Aquest precepte té en compte les particularitats que resulten d'aplicació al pas a la segona activitat per disminució de les condicions físiques, psíquiques i altres causes. Respecte a aquest article, la Comissió voldria formular les observacions següents:

a) Primerament, i com a qüestió formal, s'observa que es podria atorgar un major grau de concreció a la rúbrica d'aquest precepte, que es refereix a la disminució de les condicions físiques, psíquiques o "altres causes", les quals no s'arriben a concretar al llarg del precepte.

b) En segon lloc, i ja amb caràcter material, s'observa que aquest article preveu dues vies o instruments d'acreditació de la disminució de les condicions físiques o psíquiques: l'informe o informes mèdics corresponents, en què constin els impediments per a continuar realitzant les funcions principals, i la resolució de l'Institut Nacional de la Seguretat Social (INSS) que declari la incapacitat.

Cal fer notar, d'entrada, que la Proposició de Llei es refereix a l'Institut "General" de la Seguretat Social, en lloc de a l'Institut Nacional de la Seguretat Social, denominació correcta de l'entitat gestora que té encomanda la gestió i administració de les prestacions econòmiques del



sistema de Seguretat Social, d'acord amb l'art. 66 del Reial decret legislatiu 8/2015; qüestió que convindria corregir.

Respecte a l'informe mèdic, la proposició de Llei preveu que el funcionari "haurà d'aportar els corresponents informes mèdics, en els que constin els impediments per tal de continuar realitzant les seves funcions principals"; previsió que s'ha de posar en relació amb la continguda en l'article 8.3.d), que estableix que "Un cop revisada la documental mèdica, el servei de suport demanarà un informe al servei de riscos laborals del departament i, si fos necessari, un informe extern i independent en relació a les capacitats laborals del funcionari".

A la vista d'aquestes previsions, de conformitat amb la Proposició de Llei s'incorporen modificacions substancials en el sistema actual d'acreditació de les condicions físiques o psíquiques, el qual té com a peça clau, a més de l'informe o reconeixement mèdic previ que motiva l'inici del procediment per al pas a segona activitat (reconeixement que, en relació amb el Cos de Mossos d'Esquadra, s'encomana a la Unitat de Vigilància de la Salut de la Subdirecció General de Salut Laboral i Prevenció de Riscos de la Direcció de Serveis), el dictamen posterior emès per un tribunal mèdic compost de tres membres: un de designat per l'Administració, un designat per l'interessat i un d'escollit per sorteig entre els facultatius del Servei Català de la Salut que tinguin els coneixements idonis en relació amb el tipus d'afecció o malaltia que pateix el funcionari o funcionària (així es preveu per al Cos de Mossos d'Esquadra en l'article 63 de la Llei 10/1994 i en els articles 11 i 14 del Decret 246/2008; per al Cos de Bombers en l'article 40 de la Llei 5/1994 i en els articles 3 i 4 del Decret 241/1001; i per al Cos de policies locals en l'article 44 de la Llei 16/1991).

S'observa que, ni en la Proposició de Llei ni en els diversos documents que integren l'expedient, no es justifica la desaparició de l'actual sistema d'acreditació i determinació de la disminució de les condicions físiques i psíquiques que, no només permet justificar el pas a la segona activitat, sinó també determinar el grau de disminució, de manera que permet una millor adaptació o canvi del lloc de treball del funcionari o funcionària afectats.

En aquest punt, es considera, a priori, que l'avaluació realitzada per un tribunal amb la composició indicada pot resultar més objectiva i independent que la prevista a la norma projectada sobre la qual s'informa i que, en qualsevol cas, caldria valorar degudament ambdues opcions normatives, tenint en compte les finalitats perseguides per la segona activitat.

Pel que fa a la resolució de l'INSS que declari la incapacitat, l'article 5.2.a) estableix que "No es pot excloure de forma directa a cap funcionari amb situació d'incapacitat permanent, amb independència del seu tipus o grau, per quant dita exclusió seria discriminatòria, i s'efectuarà la valoració de les capacitats de la persona en relació als llocs de segona activitat, sense entendre vàlida en aquest sentit la valoració de l'Institut General de la Seguretat Social amb la declaració



d'incapacitat, que en cap cas serà pressupòsit de la falta de capacitat del funcionari per desenvolupar funcions en segona activitat”.

Aquesta previsió s'entén que respon a la jurisprudència del Tribunal Suprem (entre d'altres, sentències de la Sala Social de 3 de maig i 2 de juliol de 2012), qui ha indicat que les funcions que es tenen en compte per a qualificar la incapacitat permanent total són totes aquelles que integren objectivament la professió, amb independència de les que dugués a terme efectivament el treballador, de manera que la qualificació en situació d'incapacitat permanent no impedeix el reconeixement d'una situació de segona activitat.

Malgrat l'anterior, aquesta jurisprudència no abasta, tal com sembla que fa la Proposició de llei, qualsevol situació d'incapacitat permanent “amb independència del seu tipus o grau”, ja que, de conformitat amb l'article 194 del Reial decret legislatiu 8/2015, la incapacitat permanent absoluta per a qualsevol treball inhabilita per complet el treballador per a qualsevol professió o ofici; i la gran invalidesa requereix que el treballador necessiti l'assistència d'una altra persona per als actes més essencials de la vida, tals com vestir-se, desplaçar-se, menjar o d'altres anàlegs.

Així mateix, es considera que la redacció del precepte transcrit resulta confusa i pot donar lloc a interpretacions equívokes, especialment pel que fa a l'expressió “sense entendre vàlida en aquest sentit la valoració de l'Institut Nacional <sic> de la Seguretat Social”, ja que és clar que l'INSS és l'òrgan competent per a la qualificació (i, si escau, revisió) de la situació d'incapacitat permanent i que les seves resolucions tenen plens efectes i són vàlides, d'acord amb l'article 200 del Reial decret legislatiu 8/2015. En particular, de conformitat amb l'article 1 del Reial decret 1300/1995, de 21 de juliol, pel qual es desplega, en matèria d'incapacitats laborals del sistema de la Seguretat Social, la Llei 42/1994, de 30 de desembre, de mesures fiscals, administratives i de l'ordre social, entre les competències de l'INSS en matèria d'incapacitats laborals, se li atribueix la funció d'avaluar, qualificar i revisar la incapacitat i reconèixer el dret a les prestacions econòmiques contributives de la Seguretat Social per invalidesa permanent, en els seus diferents graus, així com determinar les contingències que l'han causada.

Es considera, per tant, que caldria millorar la redacció d'aquest precepte per tal que, acollint la doctrina jurisprudencial indicada, també fos respectuós amb les previsions legals en matèria de seguretat social.

c) En tercer lloc, cal indicar que en relació amb ambdós sistemes d'acreditació de la disminució de les condicions físiques o psíquiques, en l'article 5.1.d) i 5.2.d) s'estableix que la sol·licitud s'ha de tramitar “sense adjuntar els informes mèdics, que li seran demanats si fossin necessaris i en el moment oportú”.

En aquest punt, convé destacar que la disminució de les capacitats és un fet rellevant per a la decisió que posi fi al procediment i que, com a tal, s'ha d'acreditar a través dels mitjans de prova



oportuns (art. 80 LRJPAC), perquè això contribueix a garantir la legalitat, objectivitat i raonabilitat de l'actuació administrativa (art. 103 CE), a la vegada que serveix també per motivar correctament la resolució referida a la segona activitat (art. 54 LRJPAC). Es considera, per tant, que es donaria millor satisfacció a aquests principis d'actuació administrativa si s'establís que en el moment de tramitar la sol·licitud cal adjuntar ja els informes mèdics corresponents.

Article 6: Aquest precepte preveu les particularitats aplicables a la segona activitat en aquells casos en què la declaració d'aquesta situació sigui motivada per "Altres qüestions sobre la disminució de la capacitat", concretades en l'existència d'un familiar a càrrec o per embaràs.

Sens perjudici de les observacions ja formulades en comentar l'article 2, respecte a la inclusió d'aquestes circumstàncies entre aquelles que donen el pas a una segona activitat, es formulen les consideracions següents:

a) En primer lloc, des d'un punt de vista formal, es considera que es podria dotar d'un major grau de concreció la rúbrica d'aquest precepte, per tal de clarificar millor la qüestió que es regula.

b) Segonament, l'article 6.1.d) estableix que "Si el funcionari recupera les seves capacitats sol·licitarà retornar al servei a les seves funcions principals operatives, finalitzada la causa que va emparar aquest destí".

Tenint en compte que el pas a segona activitat s'ha produït per la disminució de les capacitats d'un familiar a càrrec (i no del funcionari o funcionària), la recuperació de les capacitats hauria d'anar, en tot cas, referida al familiar.

Sens perjudici de l'anterior, s'observa que les circumstàncies que podrien donar lloc al reingrés al servei actiu d'un funcionari o una funcionària a qui s'havia reconegut la segona activitat per tenir un familiar a càrrec s'haurien de concretar en aquest precepte. En aquest sentit, es considera que se'n podria millorar la redacció si es tingués en compte qualsevol situació que determini que el familiar deixa d'estar al càrrec del funcionari o funcionària i que, per tant, desapareix la causa que va motivar el reconeixement de la segona activitat, com podria ser que el familiar passés a estar a càrrec d'una altre familiar, persona o institució, o que se'n produís el traspàs.

d) Finalment, l'article 6.2.d) estableix, en el cas del pas a segona activitat per embaràs, que "Un cop recuperades les seves capacitats i que res no impedeixi realitzar les seves funcions principals operatives, sol·licitarà retornar al servei".

Sens perjudici de les consideracions ja efectuades respecte a la inclusió de l'embaràs com a circumstància que permet passar a una segona activitat, es considera que la redacció d'aquest precepte resulta inconcreta i que, en aquest cas, la situació de segona activitat hauria de finalitzar quan desapareix la circumstància que n'ha motivat el pas, és a dir, quan acabi l'embaràs, ja que a



partir d'aquest moment (i sens perjudici de la llicència o incapacitat temporal que correspongui) la funcionària hauria d'exercir novament les funcions pròpies del seu lloc de treball.

Article 7: Aquest precepte regula un nou òrgan amb competències pel que fa a la situació de segona activitat: el Servei de Suport i Atenció. Aquesta Comissió hi formula les observacions següents:

a) Primerament, es desprèn de la redacció d'aquest article que és la pròpia Llei la que crea el Servei de Suport i Atenció; qüestió que, a priori, xocaria amb les previsions de la Llei 13/1989, de 14 de desembre, d'organització, procediment i règim jurídic de la Generalitat de Catalunya, que preveu que és el Govern qui ha de crear els òrgans actius amb un nivell igual o superior al de secció (art. 25).

L'article 26 de la Llei 13/1989 estableix també que la creació d'un òrgan de qualsevol tipus que comporti un increment de la despesa pública exigeix la tramitació d'un expedient administratiu en el qual, entre d'altres qüestions, es dugui a terme un estudi del cost econòmic de funcionament i rendiment o utilitat dels seus serveis; i l'increment màxim de la despesa anual corrent i de la inversió anual o, si escau, plurianual previst. D'altra banda, aquest precepte preveu també, en l'apartat segon, que la creació de nous òrgans no pot suposar una duplicació d'altres existents, si a la vegada no se'n suprimeix o restringeix la competència.

Totes aquestes qüestions, vinculades directament als principis d'eficàcia i eficiència de l'actuació administrativa (art. 103 CE i art. 71 EAC), es considera que s'haurien de tenir presents i justificar adequadament en la creació d'aquest nou servei al que es refereix l'article 7 de la Proposició de Llei.

Sens perjudici de l'anterior, i en cas que s'optés per mantenir que sigui la Llei la que creï aquest servei, es considera que se n'hauria d'unificar les referències al llarg de l'articulat de la norma proposada, ja que mentre l'article 7 el denomina "Servei de suport i atenció", en d'altres preceptes es fa referència indistintament a "Servei de suport i atenció a la segona activitat" (art. 8) o a "Servei de suport" (art. 10 i art. 11).

b) S'observa, en segon terme, que, de conformitat amb la redacció de l'article 7.1, es preveu que el Servei de Suport i Atenció estigui format per funcionaris i funcionàries amb discapacitat dels diferents cossos als quals resulta d'aplicació la proposició de Llei i que aquest òrgan es crea "amb plena autonomia i independència".

En aquest punt, a més d'observar una difícil conciliació d'ambdues previsions, la Comissió Jurídica Assessora ha de destacar que aquestes contradiuen allò previst en la Llei 13/1989 i en la Llei 26/2010. En concret, l'article 24.2 de la Llei 13/1989 estableix que la direcció dels serveis ha de ser exercida per funcionaris de carrera, d'acord amb els criteris establerts per la Llei de la



funció pública de la Generalitat; i l'article 7 de la Llei 26/2010 preveu que els òrgans administratius exerceixen les seves competències sota la direcció i la supervisió de l'òrgan de què depenen jeràrquicament.

Sens perjudici de l'anterior, es considera que, per tal de garantir la correcta composició i funcionament d'aquest servei, s'hauria d'incorporar en la Proposició de Llei una major concreció respecte als membres que la integren, la forma de designar-los i els aspectes més importants del seu funcionament.

c) En tercer lloc, es considera que la redacció de l'apartat 1 de l'article 7 no resulta prou acurada des d'un punt de vista subjectiu, ja que es preveu que aquest servei "donarà suport a tot aquell funcionari del Departament i els municipis de Catalunya", i estableix, així mateix, que el Servei de Suport i Atenció a la Segona Activitat "serà tant pels membres operatius com pels no operatius". Aquesta redacció es considera que no revesteix el grau de concreció que seria necessari per a garantir la seguretat jurídica, i que es tracta de previsions que podrien afectar, així mateix, el principi d'autoorganització municipal.

d) En quart terme, i des d'un punt de vista objectiu, es considera que les funcions encomanades al Servei de Suport i Atenció a la Segona Activitat podrien estar excedint les funcions pròpies d'un òrgan administratiu, en referir-se, l'article 7.1, que aquest servei representi els funcionaris en situació de segona activitat enfront d'assegurances i en els seus tràmits i reunions amb els comandaments "per tal d'evitar situacions d'estrès"; que realitzi tasques d'informació a tots els serveis per tal de "donar confiança i alhora seguretat per tots els funcionaris"; o que intervingui "des d'un primer moment en els accidents laborals per tal d'assolir el màxim de recolzament i assessorament tant al funcionari com a la seva família".

Atenent aquestes previsions, es podria millorar la redacció d'aquest precepte si s'atribuís a aquest servei funcions pròpies d'un òrgan administratiu que permetessin contribuir efectivament a facilitar als funcionaris dels cossos afectats la realització dels tràmits oportuns per passar a una segona activitat, com podrien ser, a tall d'exemple, les funcions d'informació, assessorament o mediació.

e) Finalment, cal indicar que les competències d'aquest servei, d'acord amb l'apartat segon de l'article 7, s'estenen a "situacions anàlogues regulades en aquesta Llei".

D'aquest precepte i de la resta de l'articulat de la Llei, no es desprèn, no obstant això, quines són les "situacions anàlogues" a les de segona activitat regulades, en les quals el Servei de Suport i Atenció podria tenir competències, per la qual cosa es considera que caldria concretar la redacció de la Llei en aquest aspecte.



Article 8: Respecte a aquest precepte, rubricat “Tramitació del procediment”, la Comissió vol efectuar les consideracions següents:

a) Cal indicar, amb caràcter general, que la redacció de l'article resulta, en conjunt, confusa i de difícil comprensió i que, pel seu contingut, seria millor que les seves previsions s'ubiquessin en el capítol de la norma referit a “Procediment”, i no en el capítol dedicat a “Òrgans i competències”.

En aquest sentit, s'incorporen a l'article 8 previsions referides a la iniciació del procediment que s'han de conjugar amb les referències a la tramitació de les sol·licituds contingudes als articles 5, 6 i 7 de la norma proposada, però no queden clars els tràmits que s'han de dur a terme amb posterioritat i els òrgans que hi intervenen. A més, es generen dubtes sobre si algunes de les previsions d'aquest article i, en concret, de l'apartat 3, són d'aplicació a tots els funcionaris que, per qualsevol circumstància, sol·licitin passar a segona activitat, o només a aquells respecte als quals s'hagi produït una disminució de les capacitats físiques o psíquiques.

Adicionalment, es considera que s'hauria de revisar també la numeració i els apartats en què es divideix el precepte, ja que, per exemple, en l'apartat segon hi ha una lletra a) que no té cap enunciat que la precedeixi, ni tampoc la segueix cap altra enumeració; i en l'apartat tres es conté una enumeració de lletres que tampoc té cap enunciat que la precedeixi.

b) Entrant ja en les consideracions materials, les previsions d'aquest precepte, tal com està configurada la Proposició de Llei, comporten un buidatge de competències respecte als òrgans del Departament d'Interior i de l'Administració local, que tenen reconegudes competències en matèria de personal pel que fa als cossos de Bombers, Mossos d'Esquadra i policies locals, respectivament.

Així es desprèn, en particular, de l'apartat 2 de l'article 8, el qual estableix que, si existeix un canvi de destinació, el Servei de Suport i Atenció “es posarà en contacte amb el comandament del nou lloc per tal d'acordar la nova destinació i les seves adaptacions. Un cop estigui presta <sic> la decisió de la nova destinació es comunicarà al responsable del Departament d'Interior, i la Direcció General de la Policia o a la Direcció General d'Emergències. En el cas de la policia local es comunicarà a l'Alcalde, al cap del cos, i al secretari municipal”.

Arribats a aquest punt, no es pot deixar d'indicar que, tal com està configurat el Servei de Suport i Atenció en l'article 7 de la Proposició de Llei, no se li atribueix la tramitació del procediment conduent al reconeixement de la segona activitat, ni tampoc té atribuïdes funcions decisòries; mentre que en l'article 8 se li atribueixen diverses competències en matèria de personal (tramitació dels expedients, acord de la nova destinació i les adaptacions del lloc de treball) que no tenen en compte les potestats autoorganitzatives de l'Administració que la faculden, d'acord amb l'ordenament jurídic, per a estructurar la funció pública adequadament a la prestació del servei públic (art. 1.5 del Decret legislatiu 1/1997) amb la finalitat de satisfer els interessos generals.



Atenent l'anterior, es considera que la regulació que es faci del procediment per a obtenir el reconeixement de la situació de segona activitat i la intervenció, si escau, del Servei de Suport i Atenció, no pot obviar el principi d'organització basat en el criteri de jerarquia dels òrgans administratius (art. 103 CE i 71 EAC), ni tampoc les competències que, en matèria de personal, la legislació vigent atribueix als diferents òrgans del Departament d'Interior de la Generalitat i dels ajuntaments de cada municipi. En particular, respecte als ajuntaments, les previsions indicades podrien ser contràries, com ja s'ha dit, a l'autonomia local.

c) Sens perjudici de les consideracions efectuades respecte a la necessitat de regular de forma molt més detallada i curosa la tramitació del procediment per a obtenir el reconeixement de la situació de segona activitat, convé indicar que algunes de les previsions de l'article 8 en aquest punt no són pròpies d'una norma jurídica.

En particular, cal referir-nos a la previsió continguda en l'apartat 1 de l'article 8, que estableix que el comandament ha d'enviar la sol·licitud de segona activitat al Servei de Suport i Atenció "el mateix dia" i que aquest servei s'ha de posar en contacte amb el funcionari "al moment" per tal d'ampliar la informació que sigui necessària.

En aquest sentit, els principis d'eficàcia i eficiència de l'actuació administrativa i també la garantia que la sol·licitud es tramiti correctament requereixen que s'incorporin en aquest procediment uns terminis raonables (i també realistes) per a tramitar les sol·licituds i per a estudiar tant les sol·licituds com la documentació que s'hi adjunta, així com per a esmenar-les, quan sigui procedent.

d) D'altra banda, i sens perjudici de les observacions ja efectuades respecte a l'acreditació del grau de discapacitat que motiva el pas a una segona activitat (art. 5), s'ha de fer notar que l'apartat 3 de l'article 8 es refereix a un informe mèdic del servei de riscos laborals del departament i, en el cas que sigui necessari, a un informe extern i independent sobre les capacitats laborals del funcionari o funcionària, del qual no especifica qui l'ha d'emetre i en quins supòsits. Tampoc no es preveuen els efectes d'aquest informe sobre la declaració de segona activitat. Totes aquestes indefinicions provoquen inseguretat jurídica.

e) Finalment, volem referir-nos a les previsions de l'article 8.3, que estableix que, en els supòsits de disminució de les capacitats físiques o psíquiques, s'ha de procedir a una "adaptació provisional urgent" del lloc de treball. I el mateix apartat, a la lletra g), preveu que "Mentre no es dicti la resolució definitiva, el funcionari serà reubicat i canviat de funcions de forma provisional amb adaptació a la seva discapacitat sense pèrdua de cap dels seus drets".

En vista d'aquestes previsions, aquesta Comissió s'ha de referir novament al doble objecte de la segona activitat i a la necessitat de conciliar els dos interessos latents en la seva regulació, que són els de la integració laboral dels funcionaris que no poden desenvolupar les funcions principals



o operatives sense cap limitació, d'una banda, i l'eficàcia en el servei dels integrants en actiu dels diferents cossos especials, d'una altra. La qual cosa aconsellaria valorar opcions regulatòries que tinguin unes implicacions menors en el funcionament del cos de què es tracti i en la prestació del servei que les derivades de les adaptacions o reubicacions de caràcter provisional. En aquest sentit, es considera que es podrien incorporar a la norma projectada uns terminis màxims per a dictar la resolució relativa a la segona activitat que impedissin una dilatació excessiva del procediment en perjudici del funcionari o funcionària afectats; i que es podria preveure, per a supòsits taxats, la possibilitat de sol·licitar una mesura provisional d'adaptació o reubicació. En definitiva, que la norma fos més explícita i concreta, per fer realitat el principi de seguretat jurídica.

Article 9: Aquest precepte es refereix a la Mesa de col·laboració i convé fer-hi les observacions següents:

a) Respecte a la regulació d'aquest òrgan col·legiat, que parteix d'una previsió com a òrgan de composició plural, que integri membres del Servei de Suport i Atenció a la Segona Activitat, sindicats i entitats representatives de discapacitats, així com representants dels diferents cossos i de les administracions, caldria concretar diversos aspectes vinculats a la composició, com són, per exemple, l'adscripció, el total dels membres que el conformen; els representants que corresponen als diferents òrgans administratius i entitats a què es refereix l'article 9 i la forma i òrgan competent per a la seva designació.

b) Així mateix, es considera que també caldria concretar quines són les funcions d'aquest òrgan, perquè únicament s'estableix que la seva finalitat "serà conèixer en tot moment de les diferents situacions que es puguin donar" i que "proposarà mesures d'adequació de tots els aspectes que dificultin l'eficàcia professional i que perjudiqui al funcionari". Cal tenir present que l'article 12 atribueix a aquest òrgan importants funcions pel que fa a l'aprovació de la relació de llocs de treball i a les bases de les convocatòries.

Article 10: Aquest article, rubricat "Altres serveis col·laboradors", es refereix a serveis que han de col·laborar amb el Servei de Suport i Atenció.

Així, sens perjudici de les consideracions ja efectuades respecte al paper d'aquest òrgan en relació amb la tramitació del procediment, conduent a reconèixer la situació de segona activitat, es realitzen les consideracions següents:

a) Com a observació de caràcter formal, una millor tècnica normativa requeriria que aquest precepte s'ubiqués a continuació de l'article 7, referit al Servei de Suport i Atenció.

b) Es torna a fer referència en aquest article al fet que, per als informes mèdics, "s'utilitzaran els serveis de prevenció de riscos laborals del Departament d'Interior"; qüestió que porta a remetre's, en aquest punt, a les consideracions efectuades respecte de l'article 5, sobre la supressió del sistema d'acreditació de la disminució de les condicions físiques o psíquiques a



través d'un dictamen emès per un tribunal format per tres metges que preveuen les diferents normes relatives a la segona activitat vigents a l'actualitat.

c) Cal indicar, també, que per a estudiar les capacitats laborals en cada un dels cossos i la respectiva reincorporació en el cas que les discapacitats desapareguin de forma sobrevinguda, per tal de facilitar al màxim la integració laboral, es considera que, per a garantir una millor adequació d'aquests estudis, a més de poder consultar a les entitats sense ànim de lucre especialistes en matèria de discapacitat, s'hauria de preveure també l'assessorament per part del Servei de Prevenció de Riscos Laborals del Departament d'Interior de la Generalitat o de l'òrgan competent en l'àmbit local.

Article 11: Aquest precepte, titulat "Funcions", es refereix a les funcions que poden dur a terme els funcionaris i funcionàries una vegada se'ls ha declarat en situació de segona activitat. Respecte a les previsions d'aquest article la Comissió indica el que segueix.

a) Les funcions a dur a terme pels funcionaris i funcionàries dels diferents cossos en situació de segona activitat es determinen d'una manera genèrica i inconcreta i, a més, s'utilitzen d'una manera concatenada diversos conceptes jurídics indeterminats; circumstàncies que podrien donar lloc a certa indeterminació en les funcions a realitzar. Així, en l'apartat 1, s'assenyala que "Els funcionaris de segona activitat podran realitzar altres funcions que siguin complementàries, sense perjudici de la seva salut i amb les adaptacions i ajustaments raonables necessaris, en una destinació no operativa, o en determinades destinacions operatives amb certes limitacions". En les lletres a) a c) d'aquest mateix apartat s'assenyala, sense cap altra concreció, que les funcions de segona activitat dels tres cossos seran altres funcions complementàries a les funcions ordinàries establertes, en cada cas, a la Llei reguladora del cos (article 12 de la Llei 10/1994, d'11 de juliol; article 16 de la Llei 5/1994, de 4 de maig i article 11 de la Llei 16/1991, de 10 de juliol).

b) L'apartat 2 de l'article 11 estableix que "Les funcions de segona activitat dels funcionaris que tinguin una discapacitat estaran adaptades a les seves necessitats amb els ajustaments raonables necessaris".

Sobre aquest apartat, cal indicar que se susciten dubtes respecte a si s'ha volgut establir, pel que fa als funcionaris i funcionàries que tenen una discapacitat, un tractament diferenciat respecte d'aquells i aquelles en què concorrin altres circumstàncies que justifiquen passar a una segona activitat. En el cas que això sigui així, es considera que, a més de justificar aquesta opció normativa, s'hauria d'ampliar el contingut d'aquest apartat, ja que, tal com està formulada la Proposició de Llei, no hi ha cap tret diferenciador respecte a les funcions a desenvolupar per la resta de funcionaris i funcionàries que es trobin en situació de segona activitat, perquè l'apartat 1 de l'article 11 també es refereix a les "adaptacions i ajustaments raonables necessaris".



Sens perjudici de l'anterior, es considera que caldria definir a la Llei què s'ha d'entendre per adaptacions i ajustaments "raonables", ja que es tracta d'una qüestió clau per a la correcta aplicació de la Llei i també per al seu futur desenvolupament reglamentari.

c) Finalment, s'observa que l'apartat 3 de l'article 11 preveu la creació de "serveis de suport i gestió a l'operativa en cada servei o comissaria", el qual es nodrirà del personal de segona activitat que no pugui realitzar serveis operatius, i preveu, així mateix, que: "En relació a les policies locals s'estudiarà en cada cas si és necessària la creació d'aquest servei."

En aquest punt, convé reiterar les consideracions realitzades respecte a l'article 7 de la Proposició de Llei sobre l'atribució al Govern per a crear òrgans actius amb un nivell igual o superior al de secció (art. 25 Llei 13/1989); així com a la necessitat de tramitar l'expedient administratiu corresponent quan es creï un òrgan que comporti un increment de la despesa pública (art. 26 Llei 13/1989).

Sens perjudici de l'anterior, i en el cas que es mantingués la previsió d'aquest apartat, convindria concretar quines són les funcions que corresponen a aquest servei.

Article 12: Aquest precepte es refereix als concursos de trasllats, i és procedent fer-hi les observacions següents:

a) Des d'un punt de vista formal, es considera que caldria revisar tot el precepte gramaticalment i morfosintàcticament, ja que resulta de difícil comprensió i s'hi detecten diverses errades ortogràfiques.

Així mateix, cal indicar que l'enumeració de lletres de l'apartat 1 no va precedida de cap enunciat, qüestió que convindria corregir.

b) Des d'un punt de vista material, aquest article atribueix al Servei de Suport i Informació i a la mesa de col·laboració competències pel que fa a l'aprovació de la relació de llocs de treball i de les bases generals de les convocatòries, malgrat que aquestes qüestions no estan previstes als preceptes dedicats específicament a aquests òrgans (art. 7 i 9, respectivament).

Així, d'una banda, en l'apartat 1.a) de l'article 12 s'estableix que "Les places constaran en la relació de llocs de treball, prèvia a la seva inclusió els comandaments de cada servei o comissaria o cos de policia local, enviarà al servei de suport a la segona activitat les places necessàries de segona activitat i en funció de les necessitats del servei de suport i gestió a la operativa i un cop aprovada per la mesa de col·laboració, es remetrà a l'òrgan competent de cada cos per tal que es facin constar".

Atenent l'anterior, la regulació proposada suposa una alteració de les competències pel que fa a l'aprovació de la relació de llocs de treball, obviant les competències que té encomanades el Govern i també els departaments amb competències en la matèria. En aquest sentit, convé recordar que, de conformitat amb la legislació vigent en matèria de funció pública (art. 5 del Decret



legislatiu 1/1997), correspon al Govern aprovar la relació de llocs de treball i la valoració i classificació d'aquests llocs. En el cas, a més, que es tracti de nous llocs de treball de les relacions de llocs de treball, és també el Govern, a proposta conjunta del Departament d'Economia i Hisenda i del departament competent en matèria de funció pública qui ha d'aprovar l'assignació dels nivells dels complements de destinació i dels complements específics; i també les modificacions produïdes per la variació del nombre de llocs i les modificacions del grup, del complement de destinació i del complement específic dels llocs de treball inclosos en les relacions inicials (art. 31 del Decret legislatiu 1/1997). De conformitat amb aquest darrer precepte, l'aprovació i modificació de les normes de valoració de llocs de treball, de la relació de llocs de treball i de la valoració i la classificació d'aquests llocs es pot delegar en la Comissió Tècnica de la Funció Pública.

D'altra banda, l'apartat 1.c) del mateix precepte estableix que "Les bases del concurs de trasllats seran aprovades per la mesa de col·laboració a proposta del servei de suport i atenció a la segona activitat"; i l'apartat 2 estableix que, "Un cop aprovades les bases, es remetran als òrgans competents per tal de procedir a les actualitzacions en la relació de llocs de treball i a la seva publicació en el Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya".

Respecte a aquestes previsions, i sens perjudici dels dubtes que planteja que la Mesa de Col·laboració reuneixi, per la seva composició, els requisits d'imparcialitat necessaris per a aprovar les bases dels concursos, s'ha de tenir present que, actualment, la normativa vigent atribueix aquesta competència a l'alcalde en el cas del cos de policies locals, d'acord amb l'article 4 del Reglament d'accés, promoció i mobilitat de les policies locals, aprovat per Decret 233/2002, de 25 de setembre, pel qual s'aprova el Reglament d'accés, promoció i mobilitat de les policies locals; al titular del departament competent en matèria de seguretat pública, en el cas dels Mossos d'Esquadra, d'acord amb l'article 5 del Decret 401/2006, de 24 d'octubre, pel qual s'aprova el Reglament de provisió de llocs de treball del Cos de Mossos d'Esquadra; i per a altres cossos, al conseller competent en matèria de funció pública o, en determinats supòsits, al titular del departament a què estigui adscrita la plaça amb funció de convocar i resoldre els concursos de provisió de llocs de treball per a funcionaris (articles 6.1. j) i 65 del Decret legislatiu 1/1997).

Així mateix, de la redacció proposada es desprèn que les bases del concurs determinen i condicionen la relació de llocs de treball, de manera que es desnaturalitza la funció que tenen establerta legalment, ja que, d'acord amb l'article 15 de la Llei bàsica 30/1984, de 2 d'agost, de mesures per a la reforma de la funció pública, les relacions de lloc de treball són l'instrument tècnic a través del qual es realitza l'ordenació del personal, d'acord amb les necessitats del servei, i es precisen els requisits per al desenvolupament de cada lloc.



Article 13: Aquest precepte, titulat “Concursos selectius d’ascens”, mereix que es duguin a terme les consideracions següents:

a) En primer lloc, i des d’un punt de vista formal, cal indicar que la normativa relativa a la funció pública no es refereix a concursos selectius “d’ascens”; sinó a la provisió de llocs de treball, que es pot dur a terme pels sistemes de concurs o de lliure designació (art. 61 i següents del Decret legislatiu 1/1997).

b) En segon lloc, i des d’un punt de vista material, es preveu que “Totes les categories tindran places adients als funcionaris de segona activitat, sense cap més limitació que la seva situació i capacitat”.

Respecte a aquesta previsió, cal indicar que les circumstàncies de passar a la situació de segona activitat i les funcions que es poden dur a terme per part dels funcionaris o funcionàries que tinguin reconeguda aquesta situació especial, poden comportar que no totes les categories puguin disposar de places adients als funcionaris de segona activitat, tal com queda reflectit a l’actual Relació de Llocs de Treball (Resolució GRI/712/2014, de 31 de març, per la qual es dona publicitat a la refosa de la relació de llocs de treball del personal funcionari dels departaments de l’Administració de la Generalitat de Catalunya).

c) En tercer lloc, s’observa que, novament, s’atribueix a la mesa de col·laboració l’aprovació de les bases del concurs, a proposta del Servei de Suport i Atenció a la Segona Activitat (art. 13.3). Així mateix, l’apartat 4 d’aquest mateix precepte estableix que “Un cop aprovades les bases, es remetran als òrgans competents per tal de procedir a les actualitzacions en la relació de llocs de treball i a la seva publicació en el Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya”.

Respecte a aquestes reiteratives previsions, cal remetre’s a les observacions formulades respecte de l’article 12.

Disposició addicional primera: Aquesta disposició addicional estableix que, pel que fa a les incapacitats, la jubilació i altres qüestions, s’aplicarà el règim general de la Seguretat Social, i s’indica també que la Llei 27/2001, d’1 d’agost, sobre actualització, adequació i modernització del sistema de Seguretat Social estableix “la incompatibilitat de la pensió d’incapacitat permanent absoluta i de gran invalidesa amb el treball després de l’edat ordinària de jubilació, però no abans, atès que la compatibilitat és una bona mesura per afavorir la reinserció dels beneficiaris al món laboral”.

Respecte a aquesta disposició addicional primera, cal destacar que:

a) En primer terme, des d’un punt de vista formal, s’observa que aquesta disposició no té el contingut propi de les disposicions addicionals; les quals, de conformitat amb el Manual d’elaboració de les normes de la Generalitat de Catalunya (00-09-001/92) han de regular: a) Els règims jurídics especials, com a matisació o addició de la part dispositiva; b) Les excepcions, les



dispenses i les reserves a l'aplicació de la norma o d'algun dels seus preceptes; c) Les remissions a altres textos normatius. Aquests aspectes, a més, només seran objecte d'una disposició addicional quan no sigui possible o adequat, per la seva especificitat o per la desconexió amb la resta de preceptes, regular-ho a l'articulat del text.

En relació amb aquesta disposició addicional primera projectada, no sembla que es donin les circumstàncies indicades.

b) En segon lloc, i entrant ja en les qüestions de caràcter material, del redactat no es desprèn que el contingut d'aquesta disposició tingui relació amb l'objecte de la Proposició, centrat en la segona activitat, sinó que fa referència a matèries –jubilacions, incapacitats, règim general de la Seguretat Social– que escapen de l'àmbit competencial de la Generalitat. Semblaria que la voluntat és traslladar d'una manera general la compatibilitat de les prestacions per incapacitat que regula el precepte esmentat del Text refós de la Llei general de la Seguretat Social a la segona activitat. En aquest supòsit, aquesta disposició excediria l'àmbit competencial de la Generalitat, d'acord amb allò establert en els articles 149.1.17 de la CE i 165 de l'EAC, en què s'atribueix a l'Estat la competència exclusiva en matèria de règim econòmic de la Seguretat Social. Sembla que aquesta previsió general de compatibilitat també entraria en contradicció amb els conceptes dels diferents graus d'incapacitat que estableix el Text refós de la Llei general de la Seguretat Social, d'acord amb el que ja s'ha esmentat en relació amb l'article 2. Tampoc en el cas de la incapacitat permanent total pel lloc de treball habitual aquesta comptabilitat de prestacions es podria predicar d'una manera automàtica sense seguir el procediment necessari amb la incorporació dels informes mèdics que determinin la capacitat del funcionari o funcionària per a dur a terme la segona activitat, a l'efecte d'assegurar l'adequada prestació del servei.

Disposició addicional tercera: Aquesta disposició estableix un deure de reserva professional respecte a les dades personals de caràcter mèdic especialment sensibles i protegides pel dret a la intimitat de les quals es tingui coneixement amb motiu de la tramitació d'un expedient de segona activitat i afirma també l'aplicació de la normativa vigent sobre protecció de dades de caràcter personal. Finalment, la disposició preveu que “La custòdia de la citada documentació recau en el servei de suport i atenció a la segona activitat”.

Respecte a aquesta disposició cal formular les observacions següents:

a) En primer lloc, a diferència del que succeïa en relació amb la disposició final primera i segona, es considera que el deure de reserva professional és una qüestió que es podria incloure en la part dispositiva de la Llei i, en particular, en els preceptes referits a la tramitació del procediment, ja que no sembla que s'observi una especificitat o desconexió amb la resta de preceptes que justifiquin que aquesta previsió s'inclogui en una disposició addicional.



b) En segon lloc, es considera pertinent mantenir en aquesta disposició addicional la remissió a les normes específiques que existeixen en aquest àmbit, tot i que es considera que seria oportú fer esment, d'una manera expressa, a la Llei 14/1986, de 25 d'abril, general de sanitat; i a la Llei orgànica 15/1999, de protecció de dades de caràcter personal.

c) Finalment, pel que fa a l'atribució de la custòdia de la documentació al Servei de Suport i Atenció a la Segona Activitat, a més de ser una funció que no es troba prevista en l'article de la Proposició de llei dedicat específicament a aquest òrgan (art. 7), es considera que també hauria de disposar d'aquesta informació el Departament en el qual s'integren els cossos de Mossos d'Esquadra i de Bombers; i els ajuntaments dels municipis dels quals depenen els cossos de policies locals.

Disposició transitòria: Aquesta disposició preveu la revisió i l'adequació de tots els expedients dels funcionaris i funcionàries que no estiguin jubilats per raó d'edat, sempre en benefici d'aquests funcionaris i funcionàries. Respecte a la forma d'aplicar aquesta previsió, s'estableix que "Es citarà a tots ells a una reunió amb el personal del servei suport (sic) i atenció a la segona activitat adequant el seu expedient personal a la nova llei i informant d'aquells aspectes que el poden beneficiar".

Aquesta disposició estableix, per tant, una aplicació retroactiva de la nova regulació, aplicable a les situacions jurídiques iniciades abans de l'entrada en vigor de la nova disposició. Sobre això, cal indicar que, essent possible el caràcter retroactiu de les disposicions que tenen efectes favorables (com és el cas), és necessari que aquesta qüestió s'indiqui explícitament i que es delimiti d'una manera precisa i clara els camps d'aplicació temporal i material de la disposició transitòria; qüestió que sembla no es duu a terme en la regulació proposada.

Així ho estableix el Manual d'elaboració de normes de la Generalitat de Catalunya, ja citat, que disposa, a més, que la delimitació de la retroactivitat de la norma s'ha de fer atenent un criteri restrictiu, i que, per a aquells casos en què no es concreti el grau de retroactivitat, es considerarà, normalment, que aquesta és de grau mínim.

Disposició derogatòria: Aquesta disposició estableix el següent:

"1. Es deroguen els preceptes següents:

- Es deroga el Capítol II de la Llei 10/1994, Policia de la Generalitat -Mossos d'Esquadra.
- Es deroga el Decret 246/2008, de 16 de desembre, de regulació de la situació administrativa especial de segona activitat en el cos de mossos d'esquadra.
- Es deroga la Secció quarta de la Llei 5/1994, de 4 de maig, de regulació dels serveis de prevenció i extinció d'incendis i de salvaments de Catalunya.
- Es deroga el Decret 241/2001, de 12 de setembre, en el que es regula la segona activitat en el cos de bombers de la Generalitat de Catalunya.



- Es deroga el Capítol 3 de la Llei 16/1991, de 10 de juliol, de les policies locals, així com tots els reglaments que el desenvolupin.

2. Queden derogades totes les disposicions legals o reglamentàries en allò que s'oposin a aquesta Llei o la contradiguin.”

Respecte al contingut d'aquesta disposició, ja s'ha tingut oportunitat d'indicar que caldria valorar i justificar la procedència de derogar tota la normativa (tant legal com reglamentària) que actualment resulta aplicable a les situacions de segona activitat aplicables als cossos de Bombers, Mossos d'Esquadra i policies locals. En aquest sentit, la norma proposada és molt menys extensa i detallada que la regulació que es preveu derogar, cosa que podria provocar, com ja s'ha indicat, buits normatius no desitjats que podrien generar situacions d'inseguretat jurídica. Cal tenir present, a més, que la Proposició de Llei no es refereix en cap moment d'una manera expressa als aspectes de la seva regulació que han de ser objecte d'un desplegament reglamentari per part del Govern.

Sens perjudici de l'anterior, es considera que la disposició derogatòria de la Llei proposada hauria de ser menys genèrica. En aquest punt, es considera que atorgaria una major seguretat jurídica referir-se expressament als preceptes legals que queden derogats (i no als capítols o seccions), i que és improcedent i no s'ajusta a una correcta tècnica normativa la previsió que estableix que “Queden derogades totes les disposicions legals o reglamentàries en allò que s'oposin a aquesta Llei o la contradiguin”.

Tal com hem tingut oportunitat de destacar, el marc normatiu en què s'insereix la norma projectada és ampli i complex i no està format únicament per normes autonòmiques (tant legals com reglamentàries), sinó també per normes estatals i comunitàries, la qual cosa exigeix que es produeixi en aquest àmbit el major grau de concreció possible, formulant una disposició derogatòria que resulti respectuosa amb els principis de seguretat jurídica i de jerarquia normativa (art. 9.3 CE).

Disposició final: La disposició final preveu l'entrada en vigor el dia després de la seva publicació. Respecte a aquesta qüestió, s'ha de tenir en compte que el Manual d'elaboració de les normes de la Generalitat de Catalunya ja citat estableix que l'entrada en vigor immediata de les lleis s'ha de considerar com a excepcional i tan sols adequada en els casos en què la disposició requereixi una aplicació urgent. En el cas que ens ocupa, no sembla que aquesta circumstància s'hagi justificat en el preàmbul, ni tampoc en la resta de documentació que integra l'expedient.

CONCLUSIÓ

Atenent les consideracions que s'han efectuat respecte a la Proposició de Llei que és objecte del present Dictamen, tant des d'un punt de vista formal com material, així com respecte al



contingut de la norma projectada, aquesta Comissió Jurídica Assessora vol fer, a tall de conclusió, les consideracions generals següents:

1) La Proposició de Llei que motiva la consulta efectuada pel Govern té per objecte regular d'una manera conjunta per als cossos de Bombers de la Generalitat, dels Mossos d'Esquadra i de les policies locals, la segona activitat; això és, la "situació administrativa especial" només prevista per a certs cossos especials de funcionaris i funcionàries que tenen encomanades unes funcions que requereixen unes condicions físiques o psíquiques concretes.

En les convocatòries d'accés a aquests cossos especials no es preveu la reserva de places per a persones amb discapacitat, per la qual cosa la finalitat de la segona activitat és que les escales i categories d'aquests cossos s'ajustin permanentment per tal de garantir que hi puguin seguir prestant els seus serveis aquells funcionaris i funcionàries que, pel transcurs del temps, per malaltia o accident, no poden prestar serveis operatius o només ho poden fer amb algunes limitacions, garantint a la vegada el bon funcionament del servei.

Tenint en compte l'anterior, es preveu que la Proposició de Llei –que consta de tretze articles, tres disposicions addicionals, una disposició transitòria, una disposició derogatòria i una disposició final– afecti d'una manera directa les normes que, actualment, regulen (separadament) la segona activitat per als tres cossos esmentats i afecti, així mateix, altres normes connexes referides a qüestions diverses, com són: les retribucions a percebre per part dels funcionaris; els horaris, permisos i excedències de què poden gaudir; les prestacions de la Seguretat Social; les situacions d'incapacitat; la no-discriminació de les persones amb discapacitat, especialment en l'àmbit laboral; o qüestions relatives a organització i procediment administratiu, entre d'altres.

Atenent l'anterior, la Proposició de Llei sobre la qual versa el Dictamen s'enquadra en un marc normatiu ampli i complex, conformat per normes de diferent rang i referides a qüestions molt diverses.

2) Es considera que manca, respecte a la proposició de Llei que és objecte de Dictamen, una justificació més extensa respecte a la necessitat i l'oportunitat de la iniciativa legislativa, així com respecte a l'impacte normatiu, econòmic i social i pressupostari de les mesures proposades.

Malgrat que el nostre ordenament jurídic estableix previsions diferenciades per a les proposicions de Llei (art. 110 del Reglament del Parlament), d'una banda, i per a aquells casos en què és el Govern qui exerceix la iniciativa legislativa, d'una altra (art. 136 Llei 13/2008), es considera que les cauteles de tècnica legislativa que s'apliquen als avantprojectes i projectes de Llei són un paràmetre que es pot aplicar a les proposicions de Llei d'una manera analògica, per tal de garantir, precisament, que el seu objecte sigui determinat i homogeni, tal com exigeix l'article 110.1 del Reglament del Parlament.



En el cas que objecte d'aquest Dictamen, les escasses línies que precedeixen l'exposició de motius de la Proposició de Llei presenten l'objecte de la regulació però l'analitzen insuficientment. En aquest sentit, s'integren en la Proposició de Llei continguts de regulació que ja estan regulats en d'altres normes, sense que es tingui en compte aquesta circumstància ni es valori l'encaix de les noves previsions a l'ordenament jurídic preexistent. No es preveu l'afecció pressupostària de la norma, qüestió que, com se sap, n'afecta la factibilitat; i tampoc no s'analitzen les repercussions socials de la norma.

En aquest context, es considera que seria necessari assolir un grau de maduresa més alt en la Proposició de Llei a fi d'integrar la preparació de la norma amb les seves hipotètiques conseqüències. Aquest exercici es pot dur a terme a través del model que s'esculli (cost-benefici, *checklist*, avaluació d'impacte, avaluació de repercussions, etc.), que permeti obtenir un resultat similar a aquell previst per als avantprojectes i projectes de Llei. Ens trobem davant d'una qüestió que, no només és una manifestació d'una correcta tècnica legislativa, sinó que també és essencial per tal que la seguretat jurídica sigui una realitat i perquè la norma, sigui factible, implementable i practicable.

3) La proposició de Llei regula la situació especial de segona activitat d'una manera unitària per a certs cossos (en concret: Mossos d'Esquadra, Bombers de la Generalitat i policies locals), però no inclou altres cossos especials en el si dels quals també es dóna la situació de segona activitat, com és el cas del Cos d'Agents Rurals o dels cossos penitenciaris. Aquesta opció normativa que no es justifica en el text ni en els documents que l'acompanyen suposa en si mateixa un canvi rellevant en la matèria que ens ocupa, ja que, com ja s'ha tingut oportunitat de veure, actualment són les lleis de cada cos (i els respectius reglaments de desplegament) les que reconeixen i regulen la situació de segona activitat.

En aquest context, malgrat que ens trobem davant una opció regulatòria que forma part, òbviament, del poder discrecional del legislador, aquesta no està exempta de problemes, atenent els trets diferenciadors dels cossos que s'inclouen en el seu àmbit d'aplicació. En aquest punt, s'ha de destacar que, mentre els cossos de Mossos d'Esquadra i de Bombers depenen de la Generalitat de Catalunya i, en particular, del Departament d'Interior; els cossos de policies locals depenen, en canvi, dels diferents municipis de Catalunya, de manera que la regulació de la segona activitat, en virtut del principi d'autonomia local previst en els articles 137 i 140 de la Constitució, no pot envair les competències dels ens locals, circumstància que dificulta en bona mesura una regulació homogènia per als tres cossos en una sola norma.

Així mateix, i pel que fa a l'exclusió de la regulació proposada de cossos especials als qui es reconeix la situació especial de segona activitat, no es pot deixar de recordar que el principi d'igualtat de l'article 14 CE exigeix que un tractament jurídic diferenciat no només no ha d'estar



prohibit per la Constitució sinó que s'ha de justificar d'una manera raonable (Sentència del Tribunal Constitucional 22/1981, de 2 de juliol).

Estretament lligat amb l'anterior, cal indicar que la Proposició de Llei preveu derogar totes les normes que, actualment, regulen la situació especial de segona activitat per als cossos de Mossos d'Esquadra (capítol II de la Llei 10/1994 i Decret 246/2008), Bombers de la Generalitat (Secció Quarta de la Llei 5/1994 i Decret 241/2001) i policies locals (capítol 3 de la Llei 16/1991). En trobar-nos davant d'una regulació que, tal com s'ha vist en analitzar els preceptes que la conformen, resulta molt menys extensa i detallada que la normativa que es preveu derogar, i que presenta importants deficiències en la seva redacció, es considera que la forma escollida per a la derogació (per capítols sencers) podria generar buits normatius i situacions d'inseguretat jurídica, especialment perjudicials per als funcionaris i funcionàries a qui la norma pretén protegir.

4) La norma projectada amplia l'abast de la segona activitat a certes situacions no previstes en la normativa actualment vigent, que podrien desnaturalitzar l'objecte i finalitat d'aquesta situació especial i, fins i tot, suposar un règim menys favorable per als funcionaris i funcionàries en qui concorrin aquestes circumstàncies.

En particular, aquesta Comissió Jurídica Assessora es refereix a la inclusió, entre les situacions que permeten passar a una segona activitat, de l'embaràs i de la discapacitat d'un familiar a càrrec de fins al segon grau a qui el treballador prodiga la major part de les cures que el seu estat requereix.

Pel que fa a l'embaràs, ens trobem davant d'una situació que ja té la condició de protegida de conformitat amb la normativa de la Seguretat Social (art. 186 del Reial decret legislatiu 8/2015), que comporta l'adaptació de les condicions o del temps de treball i el desenvolupament d'un lloc de treball diferent i compatible amb l'estat de la treballadora (Llei 31/1995) i que determina també l'aplicació dels permisos previstos a la normativa sobre funció pública (art. 48 de l'EBEP). En aquest context, caldria valorar si les previsions incorporades a la Proposició de Llei aporten algun element de protecció addicional per a les funcionàries embarassades que no vingui donat per la legislació citada o bé, per contra, si estableix un sistema regressiu de protecció.

Pel que fa a aquells funcionaris i funcionàries que tenen cura d'un familiar a càrrec, la regulació proposada, caracteritzada en aquest punt per una manca de claredat, podria suposar que no s'apliquessin mesures més favorables i ajustades a aquestes circumstàncies, recollides, essencialment, en la normativa referida a la conciliació de la vida personal, familiar i laboral (Llei catalana 8/2006), que preveu, entre d'altres mesures, l'excedència voluntària, permisos retribuïts i no retribuïts o la reducció de jornada; i també en la normativa sobre funció pública de caràcter general, així com en la legislació específica de cada cos, en la qual es preveuen excedències i reduccions de jornada per a aquests supòsits.



5) La Proposició de Llei manca de la suficient seguretat jurídica i densitat normativa pel que fa la regulació del procediment conduent al reconeixement de la segona activitat.

En aquest sentit, s'observa que no es realitza, pròpiament, una regulació dels tràmits que, d'una manera concatenada, s'han de seguir per tal que es reconegui a un funcionari o una funcionària la situació de segona activitat i que manca una ordenació detallada de les qüestions procedimentals en la qual s'identifiquin els tràmits a seguir, el termini per a fer-los efectius, els òrgans intervinents o el sentit del silenci administratiu, entre d'altres qüestions.

La regulació d'aquestes qüestions hauria de garantir, d'una banda, el respecte als principis d'eficàcia i eficiència de l'actuació administrativa; i, d'una altra, la correcta tramitació del procediment, el qual actua, en el cas que sobre el qual es dictamina, com un mecanisme de garantia per als funcionaris i funcionàries que sol·licitin el passi a segona activitat.

6) La norma projectada preveu que es creïn diversos òrgans actius que tenen una regulació caracteritzada per un grau important d'indeterminació i que no s'ajusten a la normativa de règim jurídic de l'Administració.

En concret, ens estem referint al Servei de Suport i Atenció a la Segona Activitat, a la Mesa de col·laboració i als serveis de suport i atenció a l'operativa, que es creen, com es diu, per la Llei, i no pel Govern, i sense haver dut a terme l'estudi del cost econòmic de funcionament i rendiment o utilitat dels seus serveis que exigeix la normativa vigent (articles 25 i 26 de la Llei 13/1989, respectivament).

Respecte a tots aquests òrgans, seria necessari que se'n definissin clarament les funcions (algunes de les quals únicament s'infereixen de previsions disgregades al llarg de la norma projectada), com també la composició i altres aspectes essencials del seu funcionament.

D'altra banda, s'observa que, en el marc del procediment conduent al reconeixement de segona activitat, s'atribueixen al Servei de Suport i Atenció a la Segona Activitat i a la Mesa de col·laboració competències pel que fa a l'aprovació de la relació de llocs de treball i de les bases generals de els convocatòries. Aquestes previsions, a criteri d'aquesta Comissió, excedeixen de les qüestions vinculades a la segona activitat i comporten un buidatge de competències en matèria de personal reconegudes als òrgans del Departament d'Interior i de l'Administració local.

7) La Proposició de Llei conté diverses previsions que podrien suposar excedir les competències de la Generalitat de Catalunya, en afectar l'autonomia local i també les competències bàsiques estatals.

En aquest sentit, plantegen dubtes, pel que fa al principi d'autonomia local, les previsions que estableixen que el funcionari o funcionària pugui optar per seguir en el seu lloc de treball o ocupar un altre lloc de treball dins la mateixa Administració o en una altra de diferent, i també la regulació



del procediment conduent a la segona activitat i, en particular, les competències atribuïdes en el si d'aquest procediment al Servei de Suport i Atenció i a la Mesa de col·laboració.

Respecte a les competències estatals, es considera, en primer lloc, que la Proposició de Llei estaria afectant la regulació estatal de les “bases del règim estatutari” continguda en el Reial decret legislatiu 5/2015, en preveure que els funcionaris i funcionàries en situació de segona activitat mantinguin les “retribucions totals”, incloent d'aquesta manera retribucions específiques vinculades a un lloc de treball determinat que ja no s'ocupa (art. 24 de l'EBEP). En segon lloc, la compatibilitat de la segona activitat amb qualsevol tipus o grau d'incapacitat, sense limitacions, inclosa la incapacitat permanent i absoluta i la gran invalidesa i la previsió que no s'entengui vàlida la valoració de l'Institut Nacional de la Seguretat Social pel que fa a la declaració d'incapacitat, es considera que podria vulnerar la regulació estatal bàsica relativa al règim econòmic de la Seguretat Social (Reial decret legislatiu 8/2015).