

Personal de l'Administració i referèndum RECULL NORMATIU

A la vista de la proximitat del referèndum d'autodeterminació anunciat i d'algunes actuacions judicials i policials que han tingut lloc fins i tot front a funcionaris públics, la IAC vol oferir orientacions sobre el comportament a adoptar per al cas que es consideri que una ordre pot resultar il·legal o, encara pitjor, derivar en sanció tant en cas d'incompliment com en cas de compliment, situant al personal de l'Administració Pública davant d'una inseguretat jurídica de conseqüències imprevisibles.

Per aquest motiu hem cregut adient informar sobre la normativa aplicable i l'actitud que cal adoptar per tal de garantir la intangibilitat de l'empleat públic que compleix les seves funcions i acata les ordres rebudes o bé les rebutja per considerar-les manifestament il·legals.

1. Marc Jurídic

L'article 103.1 de la Constitució estableix que l'Administració pública actua d'acord amb el principi de jerarquia amb sotmetiment ple a la llei i al dret. D'aquest principi de jerarquia deriva el deure d'obediència.

L'article 4. del Decret 243/1995, de 27 de juny, pel qual s'aprova el Reglament de règim disciplinari de la funció pública de l'Administració de la Generalitat de Catalunya estableix que es considera falta greu

- a) *L'incompliment de les ordres que provenen dels superiors i autoritats, que pugui afectar a la tasca del lloc de treball...*
- i) *La negativa a complir tasques que li són ordenades pels superiors per satisfer necessitats de compliment urgent,*

Tanmateix, aquestes normes es troben modulades per l'article 108.2.b) del 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 que després d'establir el deure del personal de la Generalitat de

... complir les ordres rebudes que es refereixen al servei....

matissa aquesta afirmació establint que:

Si les ordres eren, a judici seu, contràries a la legalitat, podrà sol·licitar-ne la confirmació per escrit i, un cop rebuda, podrà comunicar immediatament per escrit la discrepància al cap superior, el qual decidirà. En cap cas no es compliran les ordres que impliquin comissió de delictes.

Per la seva banda l'article 54.3 del Reial Decret Legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre, pel que s'aprova el text refós de la Llei de l'Estatut Bàsic de l'Empleat Públic (EBEP) estableix que els empleats públics:

Obeiran les instruccions i ordres professionals dels superiors, llevat que constitueixin una infracció manifesta de l'ordenament jurídic, en el qual cas les posaran immediatament en coneixement dels òrgans d'inspecció procedents.

L'article 95.2.i) de l'EBEP estableix que constitueix falta molt greu

La desobediència oberta a les ordres o instruccions d'un superior, llevat que constitueixin una infracció manifesta de l'ordenament jurídic

2. Ordres que no s'han de complir

A la vista de les normes exposades, les úniques ordres que no s'han de complir són aquelles que constitueixen una "il·legalitat manifesta", concepte jurídic indeterminat que la jurisprudència ha definit, tampoc de forma concloent, com aquella ordre en relació a la qual la determinació de la seva il·legalitat no exigeixi debat jurídic ni pel que fa a la competència ni quant al procediment ni quant al fons.

Resulta arriscat decidir per un mateix que una ordre és "manifestament il·legal", ja que en un recurs judicial contra un eventual expedient disciplinari per incompliment d'ordres, el jutge podria considerar que en cap cas l'ordre podia ser considerada com "manifestament il·legal", de manera que, tot i presentar dubtes la legalitat, trobaria escaient la sanció.

El millor doncs seria, complir l'ordre però assegurar-se que aquest fet no tindrà conseqüències mitjançant les cauteles oportunes que indiquem en el següent apartat.

3. Ordres de dubtosa legalitat (s'han de complir)

Si es té dubte l'ordre s'ha de complir, adoptant però les corresponents cauteles que indica la llei. Així, per exemple:

- Demanar confirmació per escrit (no es compleix fins que es rebí l'escrit)
- Comunicar (mitjançant escrit entrat pel registre), un cop rebuda l'ordre per escrit, la discrepància al superior comú de qui ha donat l'ordre i qui fa la comunicació
- Si es considera que l'ordre pot constituir un delicte, a més del passos anteriors, s'ha de comunicar al Fiscal

Considerar l'ordre com a dubtosa resulta més segur (si se segueix el procediment indicat) que considerar-la "manifestament il·legal", consideració que podria no ser compartida i tenir conseqüències fatals per a l'empleat públic.

4. Ordre que es considera que podria constituir un delicte

Si es considera que l'ordre constitueix un delicte:

L'article 259 de la Llei d'Enjudiciament Criminal diu:

Qui presenciï la perpetració de qualsevol delicte públic està obligat a posar-ho immediatament en coneixement del Jutge d'instrucció, de pau, comarcal o municipal o funcionari fiscal més proper al lloc on es trobi

D'igual manera estableix l'article 262 LECr:

Els que per raó dels seus càrrecs, professions o oficis tinguessin notícia d'algun delicte públic estaran obligats a denunciar-lo immediatament al Ministeri fiscal, al Tribunal competent, al Jutge d'instrucció i, en el seu defecte, al municipal o al funcionari de policia més proper al lloc si es tracta d'un delicte flagrant.

Per tant, el més fàcil és presentar un escrit a la fiscalia explicant el cas (en definitiva seguir els passos de l'apartat anterior). A ser possible abans de l'execució de l'ordre.

5. En qualsevol cas

Posar-se en contacte amb els vostres representants sindicals per tal de rebre el suport necessari tant dels mateixos representants com dels serveis jurídics del sindicat.