



Secció II. Autoritats i personal

Subsecció segona. Oposicions i concursos

ADMINISTRACIÓ DE LA COMUNITAT AUTÒNOMA

SERVEI DE SALUT DE LES ILLES BALEARS

393608

Resolució relativa al recurs de reposició interposat contra la resolució de 25 de juny per la qual s'adjudica, pel procediment de lliure designació, el lloc de Prefectura del Servei Jurídic Administratiu de l'Àrea de Salut d'Eivissa i Formentera, BOIB núm. 85 de 29 de juny de 2021

Antecedents

1. El 15 de maig de 2021 es va publicar en el Butlletí Oficial de les Illes Balears núm. 63, la Resolució de la directora Gerent de l'Àrea de Salut d'Eivissa i Formentera per la qual es convoca, el lloc de Prefectura del Servei Jurídic Administratiu de l'Àrea de Salut d'Eivissa i Formentera, mitjançant el procediment de lliure designació, de conformitat amb l'establert a l'Acord del Consell de Govern de 13 de maig de 2011 pel qual es ratifica l'Acord de la Taula Sectorial de Sanitat de 22 de març de 2011 pel qual es regula el sistema de provisió del càrrecs no directius del personal estatutari de gestió i serveis del Servei de Salut de les Illes Balears, modificat per l'Acord del Consell de Govern de 18 de gener de 2013 pel qual es ratifica l'Acord de la Taula Sectorial de 5 de desembre de 2012.

2. L'apartat 2.1 de la convocatòria estableix que podran participar en la mateixa el personal estatutari fix de gestió i serveis del subgrup A1, amb llicenciatura o grau universitari en dret, que, en la data de la publicació de la mateixa, es trobi en situació de servei actiu o en la situació de reserva de plaça i presti servei a institucions sanitàries del Sistema Nacional de Salut i acrediti coneixements de llengua catalana de nivell C1 (nivell de domini funcional efectiu) mitjançant l'aportació d'un certificat expedit per l'Escola Balear d'Administració Pública o certificat expedit, reconegut com equivalent o homologat per la Direcció General de Política Lingüística que acrediti posseir el nivell corresponent esmentat.

Així mateix, també pot participar en aquesta convocatòria el personal funcionari de carrera del subgrup A1, amb llicenciatura o grau universitari en dret, de qualsevol administració pública que, en la data de publicació d'aquesta, estigui en la situació de servei actiu o en la situació de reserva de plaça, i acrediti coneixements de llengua catalana de nivell C1 (nivell de domini funcional efectiu) mitjançant l'aportació de certificat expedit per l'Escola Balear d'Administració Pública o certificat expedit, reconegut com a equivalent o homologat per la Direcció General de Política Lingüística que acrediti posseir el nivell corresponent esmentat.

No obstant això, de conformitat amb el que s'estableix en el punt 11.4 de l'Acord de la Taula Sectorial de Sanitat de 22 de març de 2011, pel qual es regula el sistema de provisió dels càrrecs no directius del personal estatutari de gestió i serveis del Servei de Salut de les Illes Balears, ratificat per l'Acord del Consell de Govern de 13 de maig de 2011, si es declara deserta la present convocatòria per no concórrer personal estatutari fix que compleixi els requisits establerts, es pot designar, per un període de dos anys, a personal estatutari interí que reuneixi els requisits esmentats, que hagi presentat la seva sol·licitud i hagi complert la resta de les formalitats corresponents, en el termini fixat.

3. Es van presentar les dues sol·licituds de participació que es diran dins del termini establert en la convocatòria, cap dels quals ostenten la condició d'estatutaris fixos o funcionaris de carrera del subgrup A1:

- Sol·licitud amb registre d'entrada GOIBE206736/2021, de 27/05/2021, de Don José Xavier Comes Cano.
- Sol·licitud amb registre d'entrada GOIBE228511/2021, de 07/06/2021, de Donya Isabel Navas Rubio.

4. Atès que cap dels sol·licitants ostenta la condició de personal estatutari fix de gestió i serveis del subgrup A1 així com tampoc amb la condició de personal funcionari de carrera del subgrup A1, es va declarar deserta la mateixa.

No obstant això, de conformitat amb el que s'estableix en el punt 11.4 de l'Acord de la Taula Sectorial de Sanitat de 22 de març de 2011, pel qual es regula el sistema de provisió dels càrrecs no directius del personal estatutari de gestió i serveis del Servei de Salut de les Illes Balears, ratificat per l'Acord del Consell de Govern de 13 de maig de 2011, una vegada declarada deserta; i havent-se presentat dos candidats amb la condició d'interins, subgrup A1, es van analitzar la resta de requisits i mèrits al·legats.

5. Amb data 24/06/2021, la Directora Gerent de l'Àrea de Salut d'Eivissa i Formentera, per delegació de la Consellera de Salut i Consum, va resoldre en els següents termes:

1. Declarar deserta la convocatòria per no concórrer cap candidat amb la condició de personal estatutari fix de gestió i serveis del subgrup A1 així com tampoc amb la condició de personal funcionari de carrera del subgrup A1.

2. Designar al Senyor José Xavier Comes Cano, amb DNI número 46954****, el lloc de treball de cap del Servei Jurídic Administratiu de l'Àrea de Salut d'Eivissa i Formentera, atès que acredita la formació i experiència més adequada i idònia per a ocupar-lo. La durada d'aquest nomenament serà de dos anys, en tractar-se de personal estatutari interí.
3. Publicar aquesta Resolució en el Butlletí Oficial de les Illes Balears.
4. La data d'efectes d'aquest nomenament serà des de l'endemà a la seva publicació en el Butlletí Oficial de les Illes Balears.

6. La citada resolució va ser publicada en el BOIB núm. 85 de 29 de juny de 2021.

7. Amb data 26/07/2021, D^a Isabel Navas Rubio va interposar recurs de reposició amb registre d'entrada GOIBE316193/2021, enfront de la resolució, dictada per delegació, de la Directora Gerent de l'Àrea de Salut d'Eivissa i Formentera el 24/06/2021, recurs que fonamenta en les següents al·legacions i que resumim de manera sucinta:

- Que se li va excloure indegudament del procediment ja que en la plantilla d'ASEF estableix com a únics requisits l'ostentar condició d'estatutari fix o funcionari de carrera del subgrup A1-A2 i la convocatòria el va limitar al primer subgrup A1. D'aquesta manera, en ostentar la recurrent, al contrari que el finalment adjudicatari del lloc de treball ofert, la condició de funcionària de carrera del subgrup A2, no podia declarar-se deserta la convocatòria per a finalment adjudicar-se a qui es va fer.
- Que no s'ha justificat la preferent idoneïtat del Sr. Comes en haver-se utilitzat una fórmula estereotipada buida de contingut
- Defectes formals, com ara que no es va publicar la convocatòria en la web del Ibsalut, ni en el tauler d'anuncis del Centre, que no consta que s'hagi constituït una comissió de selecció, nomenat assessors especialistes, ni llistat definitiu i provisional d'admesos i exclosos.

Fonaments jurídic-formals

1. Competència

La directora Gerent de l'Àrea de Salut d'Eivissa i Formentera, en virtut de la delegació de funcions de la Consellera de Salut i Consum de la resolució de 3 de novembre de 2020, punt 3.c) —(BOIB núm. 191 de 7.11.2020) és competent per a conèixer d'aquest recurs, d'acord amb els disposat en l'article 57.1 i 25.4, de la Llei 3/2003, de 26 de març, de Règim Jurídic de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, en relació amb l'article 123 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del Procediment Administratiu Comú de les Administracions Públiques, que estableix que els actes que posin fi a la via administrativa poden ser recorreguts en reposició enfront del mateix òrgan que els ha dictat.

2. Legitimació

Conforme al que es disposa en l'art. 112 de la Llei 39/2015, la interessada està legitimada per a la interposició del recurs.

3. Objecte

L'article 123 de la Llei 39/2015 assenyala que són objecte de recurs de reposició els actes que posin fi a la via administrativa.

4. Temporalitat

D'acord amb el que es disposa a l'article 124 de la Llei 39/2015, el recurs ha estat presentat en temps i forma.

Fonaments jurídic-substantius

Primer.- Sobre la convocatòria del procés de provisió

La recurrent sol·licita en el seu recurs "es declari la nul·litat o en defecte d'això l'anul·labilitat de la RESOLUCIÓ i en conseqüència la NUL·LITAT o ANUL·LABILITAT de la designació efectuada per vulneració dels principis d'igualtat, mèrit i capacitat, i dictar-se prescindint de procediment legalment establert, i en els seus mèrits es dicti una altra designant-se a l'única aspirant que compleix els requisits exigits en la plantilla orgànica autoritzada (relació de llocs de treball)".

Tal com s'ha exposat en els antecedents, mitjançant resolució de la Directora Gerent de l'Àrea de Salut d'Eivissa i Formentera de 5 de maig de 2021, va ser publicada la convocatòria del lloc de Cap del Servei Jurídic-Administratiu, en el Butlletí Oficial de les Illes Balears número 63, de data 15 de maig de 2021, acte administratiu del qual va tenir ple coneixement l'avui recurrent per haver presentat #dins del termini i en la forma escaient la seva sol·licitud de participació, que no recurs, per la qual cosa aquest acte de tràmit qualificat va esdevenir ferm en via administrativa sense que es pugui qüestionar en el present moment processal l'adequació o no del mateix a Dret ja que l'acte que veritablement s'impugna és el d'adjudicació del lloc de treball.

En aquesta mateixa línia es pronuncia el nostre Tribunal Superior de Justícia, el de les Illes Balears, Sala Contenciosa, sec. 1a, en la seva sentència 31-10-2017, núm. 462/2017, rec. 142/2016, que en el seu Fonament de Dret Segon va disposar el següent:

«En definitiva es va poder impugnar la convocatòria, i no es va recórrer, perquè a les recurrents no els contrariava la materialització d'aquesta convocatòria. És quan es declara la seva falta de titulació que motiva la seva exclusió que es rescata aquest argument i hem d'assenyalar que aquesta conducta ni s'ajusta al que s'estableix en la Llei Jurisdiccional i per descomptat produeix uns efectes que no es limiten o redueixen a l'àmbit intern de les relacions entre les aquí recurrents i l'Administració, sinó que afecten, i molt greument, a tercers, que, en el seu moment, també van consentir aquesta convocatòria en la manera i forma en què ho va ser, igual que la van consentir les recurrents, però que, a diferència del que va ocórrer amb elles, aquells sí que van justificar una titulació i van poder seguir tot el procés selectiu.

»Per tant no acceptem que a propòsit de la impugnació per l'exclusió del procés selectiu, acte administratiu que les parts sí que estaven en temps per a discutir i qüestionar, s'aprofiti per a reobrir debats que, per descomptat, ja estaven tancats, perquè van ser consentits i admesos per les recurrents.

L'Administració bé va poder resoldre aquest argument en aquest sentit, i no el va fer. Però no per això i a pesar que ara es revisi l'acte dictat, hem d'oblidar ara que aquest debat estava tancat, i que versava sobre un acte consentit i acceptat per les recurrents.

»Concloent, en el conjunt d'interessos que en el procés existeixen, no juguen només els de les recurrents, sinó també els interessos de tercers, que, igual que les avui demandants van acceptar la convocatòria en el seu moment, i tenen el dret i la confiança de que aquesta convocatòria, en la manera i forma en què ho va ser, és un acte ferm i consentit.»

No hem d'oblidar que l'anterior porta causa precisament de l'executivitat i presumpció d'encert dels actes administratius positivitzat en els arts. 38 i 39 Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del Procediment Administratiu Comú de les Administracions Públiques i insistim, no es pot a hores d'ara del recurs revisar una convocatòria que va ser consentida per totes les parts actuant, inclosa la recurrent, per consegüent, procedeix desestimar el present motiu del recurs.

Segon.- Sobre el defectes formals denunciats.

Per part de la Sra. Navas Rubio, es denuncia la comissió de defectes formals al llarg del present procediment de provisió de la Prefectura de servei de l'assessoria jurídica d'ASEF, com ara que no es va publicar la convocatòria en la web del Ibsalut, ni en el tauler d'anuncis del Centre, que no consta que s'hagi constituït una comissió de selecció, nomenat assessors especialistes, ni llistat definitiu i provisional d'admesos i exclosos.

Com encertadament indica la recurrent, és aplicable a la present l'Acord del Consell de Govern de 13 de maig de 2011 pel qual es ratifica l'Acord de la Taula Sectorial de Sanitat pel qual es regula el sistema de provisió dels càrrecs no directius del personal estatutari de gestió i serveis del Servei de Salut de les Illes Balears (BOIB de 21 de maig de 2011), no obstant això en trobar-nos davant un lloc de treball, que segons la plantilla, es proveeix mitjançant el procediment de lliure designació, el procediment a seguir és el de l'art. 8, on no es preveu ni la constitució d'una comissió, ni la selecció d'experts ni res semblant, a l'ésser aquell òrgan propi del sistema de concurs —vid. art. 5—, sent l'òrgan convocant l'únic que intervé al llarg del procés.

En el que concerneix a la publicació de llistes provisionals d'admesos o exclosos, és un tràmit absolutament evitable precisament al fet que ningú reunia els requisits de la convocatòria, per la qual cosa per una qüestió de mera economia processal —art. 3.1.i) Llei 40/2015— esdevenia innecessari la publicació de tals llistes ja que ningú està en millor dret que un altre, sent l'aconsellable, com així es va fer, el dictat de la resolució que va declarar deserta la convocatòria.

I pel que fa a l'obligatorietat de publicació de la convocatòria en altres llocs diferents al BOIB, sobre aquest tema hem de recordar que l'acord abans dit, en el seu art. 4.1, només preveu la publicació en aquest diari oficial, en cap altre lloc, sent el rang normatiu del Reial decret llei 1/1999, de 8 de gener, reglamentari —DT 6a.1.c) del Llei 55/2003, de 16 de desembre, de l'Estatut Marc del personal estatutari dels serveis de salut—, igual que ho és l'acord de continuïtat al·lusió, que en ser específic i de data posterior, ha de prevaler sobre aquell si entenem que efectivament hi ha un conflicte de normes —art. 9.3 CE—.

Dit la qual cosa, i encara en el cas que hi hagués dubtes sobre la preferència d'aquell acord enfront del RD Llei 1/1999, la veritat és que en tot cas caldria considerar-ho com una irregularitat no invalidant ja que no se li ha produït cap indefensió a la interessada ja que va prendre ple coneixement de la convocatòria a través del BOIB, tan és així que va participar en aquest, sent indiferent per a ella que s'hagués publicat, també, en qualsevol altre lloc. Per consegüent, no s'ha produït cap vulneració de l'ordenament jurídic i per tant vici d'anul·labilitat en l'acte recorregut —vid. art. 48.2 LPAC—.

Així les coses, procedeix desestimar també aquest motiu de recurs.

Tercer.- En quant a la motivació de la designació.

Hem d'avançar que li assisteix la raó a la recurrent quant a l'absència de motivació de l'acte de designació, que, malgrat dimanar d'un procediment de provisió de lloc de treball de lliure designació en el qual juga en tot la seva extensió la potestat discrecional de



l'administració, s'exigeix una veritable justificació, tal com així preceptua l'art. 35.2 LPAC, sense que l'ús de fórmules estereotipades o predeterminades sigui acceptable ja que res aporten quant al contingut del judici de valor.

Efectivament la utilització de la frase «(...) atès que acredita la formació i experiència més adequada i idònia per a ocupar-ho (...)», poc o res aclareix quant a la idoneïtat o preferència del designat enfront de la recurrent, d'aquí ve que procedeix, després de l'estimació del present motiu de recurs, anul·lar l'acte de designació, havent de dictar nou acte de designació, si fos així el cas, justificant, aquesta vegada sí, l'elecció que finalment es contingui en aquest.

Resolució

1. Estimar parcialment el recurs de reposició interposat per Donya Isabel Navas Rubio en contra de la resolució de 24 de juny de 2021, segons es disposa en el Fonament de Dret Tercer, devent dictar-se nova resolució d'adjudicació, motivant-se, aquesta vegada sí, la decisió finalment adoptada.
2. Desestimar la resta de motius del recurs.
3. Notificar a la persona interessada la present resolució, als fins i efectes oportuns.
4. Publicar aquesta resolució al Butlletí Oficial de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears.

Interposició de recursos

Contra la present resolució cal interposar, en el termini de dos mesos a comptar des de l'endemà de la recepció d'aquesta notificació, recurs contenciós administratiu davant el Jutjat contenciós administratiu de Palma que per torn de repartiment correspongui, d'acord amb l'article 8.2.a) de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la Jurisdicció contenciosa administrativa.

Eivissa, 26 de juliol de 2021

La directora gerent

M. Carmen Santos Bernabeu

Per delegació de la Consellera de Salut i Consum (BOIB 7.11.2020)

