

RELACIÓ ACORDS ADOPTATS PEL CONSELL EXECUTIU DEL CONSELL DE MALLORCA DE DIA 16 DE SETEMBRE DE 2020.

APROVACIÓ DE L'ACTA ANTERIOR (09-09-2020).

PROPOSTA D'ACORD D'APROVACIÓ DE LA PRÒRROGA DEL CONTRACTE DE SERVEI D'AUXILIARS DE SERVEIS EN LA FINCA RAIXA (LOT 4) I EN ELS CENTRES DE SERVEIS LLAR DE LA INFÀNCIA I LLAR DE LA JOVENTUT (LOT 5) I LOT 6 JARDINS DE NATZARET PEL PERÍODE 20 DE SETEMBRE DE 2020 A 19 DE SETEMBRE DE 2021 SUBSCRIT AMB LA MERCANTIL CEO BALCAT D'INICIATIVA SOCIAL, SLU.

Es dóna compte de la següent proposta del conseller executiu d'Hisenda i Funció Pública que diu:

ANTECEDENTS

1. Dia 6 de febrer de 2017, la Sra. Elena Carrillo Hernández, Secretària Tècnica de Modernització i Funció Pública va emetre la memòria mitjançant el qual es justifiquen la necessitat i la idoneïtat de contractar el servei d'auxiliars de serveis dels edificis i instal·lacions del Consell de Mallorca, a efectes de controlar i informar per accedir a les zones d'ús de les instal·lacions del Consell de Mallorca, oficines, instal·lacions esportives, etc. així com l'accés a zones restringides fer complir la normativa dels diferents centres, custòdia i comprovació de les instal·lacions, immobles, bens i estris. Control de claus (obrir i tancar portes), així com fer complir les normes establertes per el bon us de les instal·lacions, i atendre el disposat en els procediments en cas d'evacuació per sinistre, incendi, enderrocaments, assistència al personal del Consell quan es celebrin reunions fora de les hores d'oficina, etc.
2. Dia 20 de juliol de 2017, el TAG cap de servei de Serveis Generals i Patrimoni en va emetre l'informe jurídic; dia 3 d'agost de 2017, es va emetre el de Secretaria General i, dia 10 d'agost de 2017, el de fiscalització prèvia de l'expedient (núm. ref. 309/17).
3. La mesa de contractació, reunida dia 28 de novembre de 2017 va fer la proposta de classificació dels lots 1, 2 i 3 i dia 15 de gener de 2018 en va fer la proposta de classificació dels lots 4, 5 i 6.
4. El 5 de desembre de 2017 la consellera executiva de Modernització i Funció Pública va resoldre la classificació i requeriment de documentació per a l'adjudicació dels lots 1, 2 i 3 i dia 18 de gener de 2018 dels lots 4, 5 i 6.
- 5.- La consellera executiva de Modernització i Funció Pública, en data de 28 d'agost de 2018 va resoldre adjudicar el contracte de referència a la mercantil CEO BALCAT D'INICIATIVA SOCIAL, SLU, AMB CIF B57544223.
- 6.- El 20 de setembre de 2018 es va formalitzar el contracte de referència.

7.- El 17 d'agost de 2020 el DI va subscriure memòria relativa a la necessitat de prorrogar el contracte de serveis subscrit.

8.- El 18 d'agost de 2020 el conseller executiu d'Hisenda i Funció Pública va resoldre l'inici de l'expedient per a la pròrroga del contracte de referencia.

FONAMENTS

L'informe subscrit per la responsable del Lot 5 amb el vistiplau del DI de Serveis Generals relatiu al manteniment de les necessitats administratives a satisfer i al compliment del contractista en l'execució contractual.

La documentació que acredita el consentiment exprés del contractista de data 19 d'agost de 2020 (RGE 26.176).

L'article 303 del Text Refós de la Llei de Contractes del Sector Públic que estableix que el contracte podrà preveure la pròrroga per mutu acord de les parts, abans de la finalització d'aquell.

La clàusula D del quadre de característiques del Plec de Clàusules Administratives Particulars i l'apartat quart del contracte administratiu signat en data 20 de setembre de 2018.

L'informe del TAG cap de Servei de Serveis Generals i Patrimoni de 24 d'agost de 2020.

L'informe de la Secretaria General del Consell de Mallorca de 1 de setembre de 2020.

L'informe de fiscalització prèvia núm. IDLI 1052 – 2020 – SG MNA de 7 de setembre de 2020.

L'article 1 del Decret d'organització del Consell de Mallorca aprovat el dia 9 de desembre de 2019, pel qual es determina l'organització del Consell insular de Mallorca, (BOIB núm. 167, de 12 de desembre de 2019), modificat pels decrets de 6 de març, de 22 de maig i de 9 de juliol de 2020 (BOIB núm. 29, 95 i 131 de 7 de març, de 28 de maig i de 25 de juliol de 2020).

La base 23 del pressupost vigent, correspon al Consell Executiu la contractació per import superior a dos-cents cinquanta mil euros (250.000,00 €), quan la competència no correspon al Ple del Consell de Mallorca.

La Disposició Transitòria Primera apartat 2¹ de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del Sector Públic (LCSP) estableix que els contractes adjudicats amb anterioritat a l'entrada en vigor d'aquesta es regiran en quant als seus efectes i extinció, incloses la modificació, durada i règim de pròrrogues, per la normativa anterior. *Contrario sensu*, els contractes administratius adjudicats amb posterioritat a l'entrada en vigor de la LCSP es regiran en quant als seus efectes i extinció, incloses la modificació, durada i règim de pròrrogues, per la normativa actual.

¹ D.T. 1ª LCSP: "2. Los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su modificación, duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior."

La Disposició Addicional Segona apartat 8^e2 que estableix la preceptiva emissió de l'informe per part de la Secretaria General en cas de pròrrogues.

Per tot l'anterior, el tècnic que subscriu proposa al conseller executiu d'Hisenda i Funció Pública que elevi al Consell Executiu del Consell de Mallorca la següent

PROPOSTA D'ACORD

“1.- Prorrogar, pel període 20 de setembre de 2020 a 19 de setembre de 2021, ambdós inclosos, el contracte del servei d'auxiliars de serveis dels edificis del Consell de Mallorca els Lots 4 Finca Raixa, 5 Centres de Serveis Llar de la Infància i Llar de la Joventut. I 6 Jardins de Natzaret del contracte subscrit el 20 de setembre de 2018 amb la mercantil CEO BALCAT D'INICIATIVA SOCIAL, SLU, AMB CIF B57544223.

2.- Aprovar, autoritzar i disposar una despesa de CENT VUIT MIL SEIXANTA-VUIT EUROS AMB SETANTA-CINC CÈNTIMS (108.068,75 €), que es corresponen a VUITANTA-NOU MIL TRES-CENTS TRETZE EUROS AMB DOS CÈNTIMS (89.313,02 €), de base imposable, i DEVUIT MIL SET-CENTS CINQUANTA-CINC EUROS AMB SETANTA-TRES CÈNTIM (18.755,73 €), que es corresponen al 21 % de l'IVA a favor de CEO BALCAT D'INICIATIVA SOCIAL, SLU, AMB CIF B57544223. amb càrrec a les següents aplicacions pressupostàries, operacions comptables i distribució per anualitats:

ANUALITAT	APLICACIÓ	OPERACIÓ AD	OPERACIÓ RC	Import (IVA inclòs)
2020	10 33440 22701	920200009031	220200016564	14.093,61 €
	10 92022 22701	920200009032	220200016562	6.148,70 €
	10 92023 22701	920200009033	220200016563	6.148,70 €
	10 17000 22701	920200009034	220200016565	4.105,11 €
			Total 2020	30.496,12 €
ANUALITAT	APLICACIÓ	OPERACIÓ AD	OPERACIÓ RC	Import (IVA inclòs)
2021	10 33440 22701	920209000802	220209000567	35.849,75 €
	10 92022 22701	920209000803	220209000565	15.640,38 €
	10 92023 22701	920209000804	220209000566	15.640,38 €
	10 17000 22701	920209000805	220209000568	10.442,12 €
			Total 2021	77.572,63 €

A raó dels següents preus unitaris:

- Lot 4: 7,10 €/h (sense IVA). 8,59 €/h (amb IVA)
- Lot 5: 6,70 €/h (sense IVA) 8,11 €/h (amb IVA).
- Lot 6: 6,70 €/h (sense IVA) 8,11 €/h (amb IVA).

² D.A. 3^a: "8. Los informes que la Ley asigna a los servicios jurídicos se evacuarán por el Secretario. Será también preceptivo el informe jurídico del Secretario en la aprobación de expedientes de contratación, modificación de contratos, revisión de precios, prórrogas, mantenimiento del equilibrio económico, interpretación y resolución de los contratos. Corresponderá también al Secretario la coordinación de las obligaciones de publicidad e información que se establecen en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno."

3.- Contra aquesta resolució, que no exhaureix la via administrativa, es poden interposar, els següents recursos:

El recurs d'alçada davant la Comissió de Govern del Consell de Mallorca, en el termini d'un mes, comptador a partir del dia següent a la notificació de la present resolució. Contra la desestimació expressa del recurs d'alçada podrà interposar-se el recurs contenciós administratiu, en el termini de dos mesos, comptadors a partir del dia següent a la notificació de la desestimació del recurs d'alçada. Contra la desestimació per silenci del recurs d'alçada, podrà interposar-se el recurs contenciós administratiu, en el termini de sis mesos, comptadors a partir del dia següent a la desestimació presumpta.

No obstant l'anterior, es pot exercitar, si és el cas, qualsevol altre recurs que s'estimi pertinent. Tot això de conformitat amb la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciós administrativa y de la Llei 39/2015, de Procediment Administratiu Comú de les Administracions Públiques.

PROPOSTA DE RESOLUCIÓ DEL RECURS D'ALÇADA INTERPOSAT PEL SENYOR FAG CONTRA LA RESOLUCIÓ DE LA PRESIDÈNCIA DE L'IMAS D'EXECUCIÓ DE LA SANCIÓ DE REVOCACIÓ DEL NOMENAMENT DE PERSONAL FUNCIONARI INTERÍ DE DATA 18 DE FEBRER DE 2020 DE L'EXPEDIENT DISCIPLINARI ED 3/2018

Es dóna compte de la següent proposta del president de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials que diu:

Antecedents de fet

1. El senyor FAG era funcionari interí i ocupava un lloc d'ordenança adscrit a la Llar de Lluçmajor de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials (en endavant, IMAS).
2. En data 8 d'octubre del 2018, en el marc de l'expedient disciplinari ED 13/2017, per resolució de la Presidència de l'IMAS, es va proposar executar, al senyor FAG, dues faltes greus de suspensió de funcions i retribucions previstes en l'article 138. a) de la Llei 3/2007 de la Funció pública de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears.
3. En data 5 de desembre de 2018 el senyor FAG presenta recurs contenciós administratiu al Jutjat Contenciós Administratiu num. 1 de Palma contra la desestimació del recurs d'alçada interposat davant el Consell Executiu del CIM en data 5 d'octubre de 2018 contra la Proposta i Resolució de la presidenta de l'IMAS de data 10 de juliol de 2018 de l'expedient disciplinari ED 13/2017, per la qual s'imposa dues sancions al Sr. A.
4. En data 25 de gener de 2019 es va resoldre l'expedient disciplinari ED 3/2018, imposant al senyor FA les sancions següents:

«-una sanció de suspensió de funcions i retribucions per un període de cinc dies per la falta lleu relativa als fets del dia 22 de gener de 2018, prevista a l'article 139 b) de la

Llei 3/2007, de 27 de març, de la funció pública de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, que castiga «la manca d'assistència injustificada d'un dia».

-per la comissió d'una falta greu relativa als fets del dia 15 de febrer de 2018, prevista a l'article 138 a) de la Llei 3/2007, de 27 de març, de la funció pública de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears que castiga «la manca d'obediència deguda al personal jeràrquicament superior i a les autoritats, que no constitueixi falta molt greu», una sanció consistent en la revocació del nomenament del senyor FAG com a personal funcionari interí, atès que el senyor A ha estat sancionat per la comissió de dues faltes greus dins l'any anterior. La comissió d'aquesta nova falta greu ha de tenir la consideració de falta molt greu, d'acord amb la previsió de l'article 137.2 de la Llei 3/2007, de 27 de març, de la funció pública de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears.»

Aquesta resolució es va intentar notificar al senyor A en el seu domicili fins a 4 vegades però no va ser possible trobar-lo, per tant, d'acord amb l'article 44 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, de Procediment administratiu comú de les Administracions Públiques, es va realitzar la publicació al BOE en data 3 d'abril de 2019.

5. En data 16 de gener de 2020, la cap del Departament de Recursos Humans emet diligència de constància fent contar el següent:

«Diligència per fer constar: - Jo, CGN, cap del Departament de Recursos Humans, faig constar:

Que, en data 3 d'abril de 2019 es va notificar a través de publicació al BOE, la Resolució de l'expedient disciplinari 3/2018 al senyor FAG, la qual imposa les següents sancions:

«-una sanció de suspensió de funcions i retribucions per un període de cinc dies per la falta lleu relativa als fets del dia 22 de gener de 2018, prevista a l'article 139 b) de la Llei 3/2007, de 27 de març, de la funció pública de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, que castiga «la manca d'assistència injustificada d'un dia».

-per a comissió d'una falta greu relativa als fets del dia 15 de febrer de 2018, prevista a l'article 138 a) de la Llei 3/2007, de 27 de març, de la funció pública de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears que castiga «la manca d'obediència deguda al personal jeràrquicament superior i a les autoritats, que no constitueixi falta molt greu», una sanció consistent en la revocació del nomenament del senyor FAG com a personal funcionari interí, atès que el senyor A ha estat sancionat per la comissió de dues faltes greus dins l'any anterior. La comissió d'aquesta nova falta greu ha de tenir la consideració de falta molt greu, d'acord amb la previsió de l'article 137.2 de la Llei 3/2007, de 27 de març, de la funció pública de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears.»

Que, havent transcorregut el termini d'un mes per recórrer la resolució sense que s'hagi tengut coneixement de la interposició de recurs, ni en la via administrativa ni en la contenciosa administrativa, s'enten que aquesta resolució ha esdevingut ferma.

Que, en conseqüència, s'ha de procedir a l'execució de la sanció ja que no ha transcorregut el termini de prescripció per executar-la.

Que per tal d'executar-la es remet còpia de la Resolució a la Secció de Gestió i a la Secció de Nòmines.»

6. Segons consta al programa de recursos humans de l'IMAS, el senyor FA va estar de baixa per incapacitat temporal des del dia 24 de gener de 2019 fins al 31 de gener de 2020.

7. En data 18 de febrer de 2020, per resolució de la presidència de l'IMAS es va acordar executar la sanció de revocació del nomenament de personal funcionari interí. Aquesta resolució va ser notificada a l'interessat en data 19 de febrer de 2020.

8. En data 14 de març de 2020, es va publicar al BOE el Reial decret 463/2020, de 14 de març, pel qual es declarava l'estat d'alarma per a la gestió de la situació de crisi sanitària ocasionada pel COVID-19.

9. En data de registre general d'entrada de dia 16 de març de 2020 i núm. 8002, el senyor FA va presentar recurs d'alçada contra la resolució de la presidència de l'IMAS d'execució de sanció de revocació del nomenament de personal funcionari interí. En el recurs d'alçada sol·licita que s'anul·li l'expedient disciplinari ED 3/2018.

10. En data de registre general d'entrada de dia 20 de maig de 2020 i núm. 2357, va tenir entrada en el Departament de Recursos Humans de l'IMAS la sentència 204/2020 en la qual se desestimava el recurs contenciós administratiu de data 5 de desembre de 2018 interposat pel lletrat ABA, en representació de FAG, i, en conseqüència, confirmava la resolució impugnada.

11. En data 31 d'agost de 2020, la tècnic jurídic del Departament de RRHH de l'IMAS, amb el vistiplau de la Cap de Departament, ha informat desfavorablement el recurs interposat.

Fonaments de dret

Primer. Aquest recurs l'ha presentat el senyor FAG, qui té la consideració de persona interessada en el procediment d'acord amb l'article 4.1.a de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les Administracions Públiques.

Segon. El recurs d'alçada es va interposar contra la resolució de la presidència de l'IMAS de data 18 de febrer de 2020 per la qual se resol executar la sanció de revocació del nomenament de personal funcionari interí del senyor FAG, imposada a la Resolució de la

presidència de l'IMAS de data 25 de gener de 2019. La resolució d'execució de sanció va ser notificada al senyor A el dia 19 de febrer de 2020.

Tercer. D'acord amb el que es disposa a l'article 28 del Text consolidat dels Estatuts de l'IMAS (BOIB núm. 67, de 18 de maig de 2019), contra els actes dictats per la Presidència de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials es pot interposar recurs d'alçada davant el Consell Executiu del Consell de Mallorca en el termini i amb els efectes de la Llei del procediment administratiu comú.

Quart. Atès el que es disposa a la Llei 39/2015, de 2 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, el procediment per tramitar i resoldre recursos administratius es troba regulat en els articles 112 a 120 i, en concret, en els articles 121 i 122 respecte del recurs d'alçada.

Tenint en compte que la Resolució que s'impugna es va notificar al senyor FAG en data 19 de febrer de 2020, el termini per recórrer-la va començar el 20 de febrer i va acabar el 20 de març del mateix any. Atesos els articles de referència i el termini assenyalat, el recurs d'alçada interposat amb data de registre general d'entrada de dia 16 de març de 2020, es va interposar en el termini i en la forma escaients.

Cinquè. En data 14 de març de 2020 es va aprovar el Reial Decret 463/2020, de 14 de març, pel qual es declara l'estat d'alarma per a la gestió de la situació de crisi sanitària ocasionada pel COVID-19. A la disposició addicional tercera es disposa la suspensió de terminis administratius:

«Es suspenen termes i s'interrompen els terminis per a la tramitació dels procediments de les entitats del sector públic. El còmput dels terminis es reprendrà en el moment en què perdi vigència el present reial decret o, en el seu cas, les pròrrogues d'aquest.»

Sisè. L'article 9 del Reial decret 537/2020, de 22 de maig, pel qual es prorroga l'estat d'alarma declarat pel Reial decret 463/2020, de 14 de març, pel qual es declara l'estat d'alarma per a la gestió de la situació de la crisi sanitària ocasionada pel COVID-19, determina que amb efectes des de l'1 de juny de 2020, el còmput dels terminis administratius que haguessin estat suspesos es reprendran, o es reiniciaran, si així s'hagués previst en una norma amb rang de llei aprovada durant la vigència de l'estat d'alarma i les seves pròrrogues.

Setè. En relació a la primera al·legació que fa el recurrent, aquest manifesta que les sancions prèvies per les dues faltes greus durant l'any anterior en el marc de l'ED 13/2017, que suposen la consideració de falta molt greu amb la imposició d'una sanció de revocació del seu nomenament a l'ED 3/2018, no son fermes en via administrativa.

L'article 90.3 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, de procediment administratiu comú, disposa que *«la resolució que posi fi al procediment serà executiva quan no hi càpiga*

contra ella cap recurs ordinari en via administrativa, podent-se adoptar en la mateixa les disposicions cautelars precises per garantir la seva eficàcia en tant que no sigui executiva i que podrà consistir en el manteniment de les mesures provisionals que en el seu cas s'haguessin adoptat. »

El mateix article continua dient que *«quan la resolució sigui executiva, se podrà suspendre cautelarment, si l'interessat manifesta a l'Administració la seva intenció d'interposar recurs contenciós-administratiu contra la resolució ferme en via administrativa. Aquesta suspensió cautelar finalitzarà quan:*

a) hagi transcorregut el termini legalment previst sense que l'interessat hagi interposat recurs contenciós administratiu.

b) havent l'interessat interposat recurs contenciós-administratiu:

1º No s'hagi sol·licitat en el mateix tràmit la suspensió cautelar de la resolució impugnada

2º l'òrgan judicial se pronunciï sobre la suspensió cautelar sol·licitada en els termes prevists en ella.»

Per tant, en relació a la demanda interposada pel senyor ABA en representació del senyor FAG, en aquesta no se sol·licita la suspensió cautelar de l'expedient disciplinari ED 13/2017 el qual resol imposar dues sancions per falta greu al recurrent.

En aquest sentit, l'al·legació primera que fa el recurrent al recurs s'ha de desestimar ja que la resolució que acorda les sancions per falta greu que originen la sanció de revocació del nomenament de funcionari interí del recurrent és executiva.

Vuitè. Pel que fa a la segona al·legació que fa el recurrent, l'expedient disciplinari no ha esdevingut nul de ple dret ja que s'ha seguit el procediment legalment establert. A més, de la informació que tenim al Departament de Recursos Humans de l'IMAS se desprèn que el senyor A va estar en situació d'incapacitat temporal des del dia 24 de gener de 2019 fins al 31 de gener de 2020. Així, el Tribunal Suprem ha resolt, pel que fa a aquesta qüestió, que se pot suspendre el procediment quan la baixa mèdica de l'interessat impedeixi materialment dur a terme la instrucció de l'expedient o situï a l'interessat en una posició de indefensió material. En conseqüència, no es donen les condicions per suspendre el procediment, atès que el que es va notificar mitjançant publicació al BOE, després de 4 intents infructuosos al domicili del recurrent que consta a la base de dades de l'IMAS, era la Resolució del procediment sancionador.

Novè. Vist allò que disposa l'article del Text consolidat dels Estatuts de l'IMAS (BOIB núm. 67, de 18 de maig de 2019), l'òrgan competent per resoldre el recurs d'alçada és el Consell Executiu del Consell de Mallorca.

Per tot l'exposat

Propòs

Que el Consell Executiu adopti els acords següents:

Primer.- DESESTIMAR el recurs d'alçada interposat pel senyor FAG contra la Resolució de la presidència de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials de data 18 de febrer de 2020, per la qual s'executa la sanció de revocació del nomenament de personal funcionari interí, en el sentit dels fonaments de dret setè i vuitè.

Segon.- NOTIFICAR l'acord a les persones interessades.

Sense perjudici de millor fonament de dret.

PROPOSTA DE RESOLUCIÓ DELS RECURSOS D'ALÇADA INTERPOSATS PEL SENYOR ABA EN REPRESENTACIÓ DE L'EMPLEADA PÚBLICA MCF I 3 MÉS CONTRA LES DESESTIMACIONS PER SILENCI ADMINISTRATIU DE LES SOL·LICITUDS AMB REGISTRE D'ENTRADA DE DATA 12 DE NOVENBRE DE 2019 MITJANÇANT LES QUAL DEMANEN EL RECONeixEMENT DE LA CONDICIÓ D'EMPLEAT/DA FIXO, DE CARRERA, INDEFINIT NO FIXO O LA IMPOSICIÓ D'UNA SANCIO A L'IMAS PER SANCIONAR L'ABÚS AL NOMENAMENT DEL PERSONAL ESTATUTARI TEMPORAL

Es dóna compte de la següent proposta del president de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials que diu:

Antecedents de fet

1. En data 12 de novembre de 2019, el Sr. ABA va presentar 4 sol·licituds en representació de les persones empleades públiques de l'IMAS que es relacionen a continuació:

- MCF amb DNI 443****6T, personal laboral interí per ocupar un lloc de feina com a tècnica auxiliar d'infermeria. Registre d'entrada general núm. 34285.

- AMP amb DNI 430****4N, personal laboral interí per ocupar un lloc de feina com a oficial. Registre d'entrada general núm. 34366.

- VOP amb DNI 430****1Y, personal laboral interí per ocupar un lloc de feina com a tècnica auxiliar d'infermeria. Registre d'entrada general núm. 34306.

- MMCB amb DNI 431****1Y, personal laboral interí per ocupar un lloc de feina com a tècnica auxiliar d'infermeria. Registre d'entrada general núm. 34367.

En les sol·licituds s'interessava el reconeixement del següent:

1. La seva condició d'empleat/da fixo, subsidiàriament, com personal equiparable als fixos sota els principis de permanència i inamovibilitat, amb les conseqüències legals i reglamentaries inherents.
 2. Subsidiàriament, se'l reconegui la seva condició de funcionaris de carrera o, subsidiàriament, la condició de personal indefinit no fixo, amb les conseqüències legals i reglamentaries que li són inherents.
 3. Per al cas de no acollir-se a cap de les dues pretensions anteriors, s'imposi la sanció que conformi exigeix la Directiva Comunitària 1999/1970 s'hagi disposat per la legislació estatal o pels Tribunals per sancionar l'abús al nomenament del personal estatutari temporal.
2. En data efecte de registre d'entrada de 21 de febrer de 2020, el Sr. ABA en representació de les persones que es relacionen a l'antecedent primer, presenta 4 recursos d'alçada (registres d'entrada general núm. 5246, 5247, 5249, 5250) contra la desestimació per silenci administratiu de les sol·licituds esmentades en l'antecedent anterior. En els recursos d'alçada es sol·licita el mateix que a les sol·licituds de dia 12 de novembre de 2019.
3. En data 7 de setembre de 2020, la tècnic jurídic del Departament de Recursos Humans de l'IMAS, amb el vistiplau de la Cap de Departament, ha informat desfavorablement el recurs interposat.

Fonaments de dret

1) Consideracions formals

Primera. Els recursos d'alçada es varen interposar contra la desestimació per silenci administratiu de les sol·licituds presentades a l'IMAS en data 12 de novembre de 2019, a les quals es sol·licitava el que s'ha exposat a l'antecedent de fet primer.

Segona. A l'article 57 de la Llei 39/2015 d'1 d'octubre de procediment administratiu comú de les administracions públiques s'estableix la possibilitat d'acumular procediments, d'ofici o a instància de part, quan guardin identitat substancial o íntima connexió, sempre que sigui el mateix òrgan qui hagi de tramitar i resoldre el procediment. Contra l'acord d'acumulació no és procedent cap recurs.

Els recursos són interposats per personal laboral interí que ocupen un lloc de feina vacant a l'IMAS. Tots els recursos es fonamenten amb els mateixos motius i reproduïxen les mateixes al·legacions, per tant, en virtut de l'article 57 de la llei 39/2015, és procedent acumular els recursos.

Tercera. De conformitat amb l'article 4.1 a) de la LPAC, es consideren interessats en un procediment administratiu els qui promoguin com a titulars de drets o interessos legítims individuals o col·lectius.

Quarta. Atès el que es disposa a la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, el procediment per tramitar i resoldre recursos administratius es troba regulat en els articles 112 a 120 i, en concret, en els articles 121 i 122 respecte del recurs d'alçada. Els recursos d'alçada de referència es varen interposar en el termini i en la forma escaients.

Cinquena. D'acord amb el que es disposa a l'article 28.1 del Text consolidat dels Estatuts de l'IMAS (BOIB núm. 67, de 18 de maig de 2019), contra els actes dictats per la Presidència de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials es pot interposar recurs d'alçada davant el Consell Executiu del Consell de Mallorca en el termini i als els efectes de la Llei del procediment administratiu comú.

2) Qüestions substantives

Sobre les al·legacions que motiven els recursos mitjançant els quals es sol·licita el reconeixement com a empleats públics fixos, subsidiàriament, com a personal equiparable als fixos sota els principis de permanència i inamovibilitat, subsidiàriament, reconeixement com a funcionaris de carrera o, subsidiàriament, reconeixement de la condició de personal indefinit no fix i, en el cas de no acollir-se a cap de les pretensions anteriors, imposició d'una sanció a l'Administració per abús dels nomenaments de personal temporal, cal fer les consideracions següents:

A) Sobre el reconeixement de la condició com a empleats públics fixos

Sobre el reconeixement com a empleats públics fixos, d'acord amb l'article 8 del 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 (en endavant TREBEP), classifica els empleats públics de la manera següent:

- a) Funcionaris de carrera.
- b) Funcionaris interins.
- c) Personal laboral, ja sigui fix, per temps indefinit o temporal.
- d) Personal eventual.

Per una banda, el personal laboral es troba regulat a l'article 11 del TREBEP, el qual determina que seran personal laboral els que en virtut d'un contracte de treball formalitzat per escrit, en qualsevol de les modalitats de contractació de personal previstes a la

legislació laboral, presta serveis retribuïts per l'Administració Pública. En funció de la duració del contracte, aquest podrà ser fix, per temps indefinit o temporal.

L'article 18 de la Llei 3/2007, de 27 de març, de la funció pública de la comunitat autònoma de les Illes Balears, regula el personal laboral temporal i disposa el següent:

«1. És personal laboral temporal al servei de l'Administració de la comunitat autònoma de les Illes Balears el que, en virtut d'un contracte de naturalesa laboral i de durada determinada, manté una relació professional de caràcter temporal, caracteritzada per les notes d'alienitat, dependència, voluntarietat i retribució.

2. La selecció del personal laboral temporal ha de respectar els principis i les regles contingudes a l'article anterior. Les modalitats contractuals són les de durada determinada, previstes en la legislació laboral.

3. No obstant el que disposa el punt anterior, es pot contractar personal de durada determinada, amb independència de les funcions del lloc de feina per cobrir, en els supòsits següents:

a) Per substituir personal laboral en cas de jubilació anticipada o de jubilació parcial.

b) Per substituir personal laboral quan, com a conseqüència d'excedències, permísos o unes altres circumstàncies, tinguin dret a la reserva del seu lloc de feina.

c) Per substituir reduccions de jornada del personal laboral, quan les necessitats del servei així ho requereixin. En aquest cas, la contractació es pot fer a temps parcial.

d) Per contractar persones amb discapacitat per mitjà de contractes temporals de foment de l'ocupació d'acord amb la legislació laboral aplicable.

e) Per contractar dones que tinguin acreditada la condició de víctimes de la violència de gènere, en els termes de la Llei Orgànica 1/2004, de 28 de desembre, de mesures de protecció integral contra la violència de gènere, d'acord amb la legislació laboral aplicable.»

D'acord amb l'article 61.7 del TREBEP especifica que els sistemes selectius de personal laboral fix seran els d'oposició, concurs-oposició o concurs de valoració de mèrits.

En consonància amb l'article anterior, l'article 45 de la Llei 3/2007, de 27 de març, de la funció pública de la comunitat autònoma de les Illes Balears, disposa que l'accés als cossos, a les escales i a les especialitats funcionals o a les categories professionals de personal laboral fix s'ha de dur a terme mitjançant sistemes d'oposició, concurs oposició o concurs.

En aquest sentit, l'article 55 del TREBEP precisa que tots els ciutadans tenen dret a l'accés a l'ocupació pública d'acord els principis d'igualtat, mèrit i capacitat, en conseqüència, els procediments de selecció estan subjectes a aquests principis.

Per tant, de conformitat amb els articles de referència, l'Administració no pot declarar personal laboral fix a qui no ha superat un procés selectiu atès que en tot cas s'han de respectar els principis que regulen les convocatòries i selecció del personal de les Administracions.

Respecte als procediments selectius, l'article 70.1 del TREBEP estableix que l'execució de l'oferta pública o instrument similar s'ha de desenvolupar dins el termini improrrogable de tres anys. No obstant això, el Tribunal Suprem, Sala Social, a la sentència de data 6 de febrer de 2020 (Recurs núm. 2726/2018), entre d'altres, manté que la superació del termini de 3 anys per a l'execució de l'oferta pública que preveu l'article 70 del TREBEP, no converteix la persona que es troba en situació d'interinitat amb indefinida. Aquesta sentència fa referència a la sentència del Tribunal Suprem de data 19 de juliol de 2016 (R. 2258/2014) segons la qual:

«En efecto, ya esta Sala en su sentencia de 19 de julio de 2016 (R. 2258/2014) dijo: "No desconoce la Sala que la exclusión del plazo temporal en la duración de las relaciones de interinidad por vacante puede producir comportamientos abusivos o fraudulentos en la utilización de este tipo contractual. **Pero, aparte de que el carácter temporal del vínculo no resulta modificado por la "falta de convocatoria de la plaza provisionalmente ocupada"** (STS 20/03/96 -rcud 2564/95-), **"la demora, razonable o irrazonable en el inicio del procedimiento reglamentario de selección sólo constituye el incumplimiento de un deber legal, del cual no deriva que el interino se convierta en indefinido, pues la conclusión contraria no sería conciliable con el respeto a los principios que regulan las convocatorias y selección del personal en las Administraciones Públicas y generaría perjuicio a cuantos aspiraran a participar en el procedimiento de selección"** (aparte de las que en ellas se citan, STS 14/03/97 -rcud 3660/96-; y 09/06/97 -rcud 4196/96-). Y en todo caso, la reacción frente a tales posibles irregularidades debe abordarse en cada caso ante las denuncias que en este sentido se formulen, sin olvidar el recurso a las pretensiones que tengan por objeto la puesta en marcha de los procesos de selección a través de las oportunas convocatorias (SSTS 12/07/06 -rec. 2335/05-; y 29/06/07 -rcud 3444/05-).

(...) El artículo 70 del EBEP impone obligaciones a las administraciones públicas però **no establece que la superación del plazo de tres años suponga la novación de los contratos de interinidad por vacante, ni tampoco que este tipo de contratos tenga una duración máxima de tres años, plazo que viene referido sólo a la ejecución de la oferta de empleo público.** Conforme tenemos dicho, este plazo no puede entenderse como una garantía inamovible por cuanto seran

las circunstancias del caso las que autoricen el acortamiento del plazo controvertido por la interinidad (...)»

Així doncs, el retard en l'execució del procés selectiu per proveir llocs de treball, no comporta que l'interí es converteixi amb indefinit. També afegeix que la durada màxima d'un interí no ve marcada pel termini dels tres anys de l'oferta pública.

A més a més, el Tribunal Suprem especifica que no es pot considerar que l'Administració hagi comès alguna irregularitat per no haver convocat processos selectius en els termes marcats per l'article 70 del TREBEP, ja que les convocatòries per cobrir les ofertes públiques varen quedar paralitzades com a conseqüència de la crisi econòmica soferta a Espanya i varen ser limitades per les lleis de Pressuposts Generals de l'Estat. La sentència del Tribunal Suprem esmentada assenyala que:

«La aplicación de la anterior doctrina obliga a estimar el recurso porque no se aprecia irregularidad alguna en el proceder de la Administración, porque las convocatorias para cubrir las ofertas de empleo quedaron paralizadas por la grave crisis económica que sufrió España en esa época y que dio lugar a numerosas disposiciones limitando los gastos públicos. - En efecto, los arts. 23 de las LPGE 2/2012, 17/2012, 23/2013 y el art. 21 de la LPGE 36/2014 congelaron totalmente la oferta de empleo en el período 2012-2015, admitiéndose porcentajes muy reducidos en los años 2009-2011: 30% en 2009 (art. 23 LPGE 2/2008; 15% en 2010 (art. 23 LPGE 26/2009) y 10% en 2011 (art. 23 LPGE 39/2010), lo cual permite descartar que el retraso en la cobertura definitiva de la plaza de la demandante constituyera fraude de ley o abuso de derecho. - Así, lo hemos mantenido en múltiples sentencias, por todas STS -pleno- de 24 de abril de 2019, rcud. 1001/2017, 12-11-2019, recud. 3503/18, 20-11-2019, recud. 2732/2016, 3-12-2019, recud. 3107/2018 y 3-12-2019, recud. 3284/2018, donde se descartó que la superación del plazo de tres años, previsto en el art. 70 EBEP, convirtiera mecánicamente los contratos de interinidad por vacante en indefinidos no fijos.»

D'aquesta manera, el tribunal al·lega que la congelació de l'oferta pública a causa de la crisi econòmica va provocar una limitació per incorporar personal de nou ingrés, per tant, es va produir un retard en la cobertura de les places. Per aquest motiu, descarta que hi hagi frau de llei o abús en el dret en els contractes d'interinitat. Al mateix temps, descarta convertir els contractes d'interinitat per vacant amb indefinits no fixos.

Així mateix, es comunica a les parts recurrents que els processos selectius convocats en l'actualitat són les de categories de psicòleg/a, educador/a social, treballador/a social i infermeria. També s'ha aprovat l'oferta pública de l'any 2017 (Resolució de presidència de 22 de desembre de 2017), 2018 (Resolució de presidència de 10 de desembre de 2018) i 2019 (Resolució de la presidència de 17 de desembre de 2019) corresponent a places d'ocupació ordinària de totes les categories dels recurrents. D'aquesta manera, l'IMAS compleix amb el termini previst a l'article 70 del TREBEP.

B) Sobre el reconeixement com a personal equiparable als fixos sota els principis de permanència i inamovibilitat.

L'article 17 de la Llei 3/2007, Llei 3/2007, de 27 de març, de la funció pública de la comunitat autònoma de les Illes Balears, fa referència al personal laboral fix i destaca que aquest tipus de personal manté una relació professional de caràcter permanent. Per tant, la llei no preveu els principis de permanència i inamovibilitat al personal laboral interí.

C) Sobre el reconeixement de funcionari indefinit no fix.

D'acord amb la sentència esmentada del Tribunal Suprem data 6 de febrer de 2020 (Recurs núm. 2726/2018), es descarta convertir els contractes d'interinitat amb en indefinits no fixos sense haver superat un procediment selectiu. S'ha de tenir en compte que aquesta figura és una creació jurisprudencial de la Sala Social del Tribunal Suprem, entre altres sentències les de 7 d'octubre de 1996 (Recurs núm. 3307/1995) i de 20 de gener de 1998 (Recurs núm. 317/1997). El que es pretén és corregir el frau en la contractació laboral temporal per part d'una Administració.

La Sentència de la Secció Setena de la Sala Contenciosa-Administrativa de l'Audiència Nacional de data 4 de novembre de 2019 (Recurs núm. 380/2017), en relació al personal indefinit no fix, afirma que per tenir el reconeixement com a personal indefinit s'ha de superar un procediment selectiu i manté que:

«Y el artículo 61.6 del EBEP señala que "los sistemas selectivos de funcionarios de carrera serán los de oposición y concurso oposición (...) solo en virtud de ley podrá aplicarse, con carácter excepcional, el sistema de concurso que consistirá únicamente en la valoración de méritos".

Ninguna base jurídica tiene, por tanto, la pretensión de que al personal interino de larga duración se le exima de someterse a unas pruebas objetivas de evaluación de sus conocimientos. Tampoco tiene ningún apoyo legal la pretensión de que el personal laboral indefinido, no fijo, al que por sentencia se le haya reconocido esta cualidad, se le garantice un tiempo de permanencia en sus puestos, mediante el mecanismo de no incluirlos en las primeras ofertas públicas de empleo. Este personal se le reconoce únicamente el derecho a permanecer en su puesto de trabajo mientras no sea cubierto por alguno de los sistemas de provisión de puestos de trabajo, pero no se le garantiza un tiempo determinado de permanencia.»

Per tant, d'acord amb aquesta sentència, per poder accedir a una plaça per un temps determinat de permanència, tant el personal interí de llarga duració com el personal laboral indefinit no fix reconegut per sentència, s'han de sotmetre a unes proves objectives d'avaluació dels seus coneixements.

En qualsevol cas, la recent Sentència de la Sala Segona del Tribunal de Justícia de la Unió Europea de data 19 de març de 2020, ha establert que:

«La cláusula 5 del Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70, debe interpretarse en el sentido de que **incumbe al órgano jurisdiccional nacional** apreciar, con arreglo al conjunto de normas de su Derecho nacional aplicables, si la organización de procesos selectivos destinados a proveer definitivamente las plazas ocupadas con carácter provisional por empleados públicos nombrados en el marco de relaciones de servicio de duración determinada, la **transformación de dichos empleados públicos en «indefinido no fijo»** y la concesión a estos empleados públicos de una indemnización equivalente a la abonada en caso de despido improcedente constituyen medidas adecuadas para prevenir y, en su caso, **sancionar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada o medidas legales equivalentes, a efectos de esta disposición.**»

Tal com es desprèn de la sentència, haurà de ser l'òrgan jurisdiccional nacional qui declari al personal laboral com a «indefinit no fix», si és que concorren les causes per aquesta condició.

D) Sobre la petició d'una imposició d'una sanció a l'Administració.

Finalment, respecte a la petició d'una imposició d'una sanció a l'Administració per l'abús de nomenament del personal estatutari temporal, d'acord amb la sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea esmentada, haurà de ser l'òrgan jurisdiccional nacional qui haurà d'aplicar les sancions corresponents, sempre que concorrin les circumstàncies per a la imposició de sancions.

Per tot l'exposat

Propòs

Que el Consell Executiu adopti els acords següents:

Primer.- ACUMULAR, pels motius que s'exposen a la consideració formal segona, els recursos d'alçada interposats en data efecte de registre 21 de febrer de 2020 i registres d'entrada general núm. 5246, 5247, 5249, 5250, pel Sr. ABA en representació de les persones empleades públiques que es relacionen a continuació:

- MCF amb DNI 443****6T
- AMP amb DNI 430****4N
- VOP amb DNI 430****1Y
- MMCB amb DNI 431****1Y

Contra l'acord d'acumulació no és procedent cap recurs.

Segon. DESESTIMAR els recursos d'alçada amb registres d'entrada general núm. 5246, 5247, 5249, 5250 interposats pel Sr. ABA en representació dels empleats públics MCF, AMP, VOP i MMCB, contra la desestimació per silenci negatiu de les sol·licituds en data de registre d'entrada 12 de novembre de 2019, mitjançant les quals demanen el reconeixement de la condició d'empleat/da fixo, de carrera, indefinit no fixo o la imposició d'una sanció a l'IMAS per sancionar l'abús al nomenament del personal estatutari temporal, en el sentit de les lletres A), B), C) i D) de les qüestions substantives, d'acord amb la normativa i jurisprudència esmentada.

Tercer. NOTIFICAR l'acord a les persones interessades.

PROPOSTA DE RESOLUCIÓ DEL RECURS D'ALÇADA INTERPOSAT PEL SENYOR ABA EN REPRESENTACIÓ DE L'EMPLEADA PÚBLICA AHG I 5 MÉS, CONTRA LA DESESTIMACIÓ PER SILENCI ADMINISTRATIUS DE LES SOL·LICITUDS DE DATA 12 DE NOVEMBRE DE 2019 MITJANÇANT LES QUALS DEMANEN EL RECONeixEMENT DE LA CONDICIÓ D'EMPLEAT/DA FIXO, DE CARRERA, INDEFINIT NO FIXO O LA IMPOSICIÓ D'UNA SANCIÓ A L'IMAS PER SANCIONAR L'ABÚS AL NOMENAMENT DEL PERSONAL ESTATUTARI TEMPORAL

Es dóna compte de la següent proposta del president de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials que diu:

Antecedents de fet

1. En data 12 de novembre de 2019, el Sr. ABA va presentar 6 sol·licituds en representació de les persones empleades públiques de l'IMAS que es relacionen a continuació:

- AHG amb DNI 431****4N, funcionària interina per ocupar un lloc de feina vacant com a tècnica auxiliar d'Infermeria. Registre d'entrada general núm. 34295.

- LGN amb DNI 415****0Z, funcionària interina per ocupar un lloc de feina vacant com a tècnic auxiliar d'infermeria. Registre d'entrada general núm. 34301.

- NCG amb DNI 430****2R, funcionària interina per ocupar un lloc de feina vacant com a Infermera (ATS/DUI). Registre d'entrada general núm. 34292.

- APD amb DNI 431****4C, funcionari interí per ocupar un lloc de feina vacant com a tècnic auxiliar d'infermeria. Registre d'entrada general núm. 34307.

- JRC amb DNI 431****0X, funcionària interina per ocupar un lloc de feina vacant com a tècnic auxiliar d'infermeria. Registre d'entrada general núm. 34309.

- AMHP amb DNI 430****0F, funcionària interina per ocupar un lloc de feina vacant com a tècnica auxiliar d'infermeria. Registre d'entrada general núm. 34310.

En les sol·licituds s'interessava el reconeixement del següent:

1. La seva condició d'empleat/da fixo, subsidiàriament, com personal equiparable als fixos sota els principis de permanència i inamovibilitat, amb les conseqüències legals i reglamentaries inherents.
2. Subsidiàriament, se'l reconegui la seva condició de funcionaris de carrera o, subsidiàriament, la condició de personal indefinit no fix, amb les conseqüències legals i reglamentaries que li són inherents.
3. Per al cas de no acollir-se a cap de les dues pretensions anteriors, s'imposi la sanció que conformi exigeix la Directiva Comunitària 1999/1970 s'hagi disposat per la legislació estatal o pels Tribunals per sancionar l'abús al nomenament del personal estatutari temporal.

2. En data efecte de registre d'entrada de 21 de febrer de 2020, el senyor ABA en representació de les persones que es relacionen a l'antecedent primer, presenta 6 recursos d'alçada (registres d'entrada general núm. : 5242, 5243, 5244, 5245, 5248 i 5387) contra la desestimació per silenci administratiu de les sol·licituds esmentades en l'antecedent anterior. En els recursos d'alçada es sol·licita el mateix que a les sol·licituds de dia 12 de novembre de 2019.

Fonaments de dret

1) Consideracions formals

Primera. Els recursos d'alçada es varen interposar contra la desestimació per silenci administratiu de les sol·licituds presentades a l'IMAS en data 12 de novembre de 2019, a les quals es sol·licitava el que s'ha exposat a l'antecedent de fet primer.

Segona. A l'article 57 de la Llei 39/2015 d'1 d'octubre de procediment administratiu comú de les administracions públiques, s'estableix la possibilitat d'acumular procediments, d'ofici o a instància de part, quan guardin identitat substancial o íntima connexió, sempre que sigui el mateix òrgan qui hagi de tramitar i resoldre el procediment. Contra l'acord d'acumulació no és procedent cap recurs.

Els recursos són interposats per funcionaris interins que ocupen un lloc de feina vacant a l'IMAS. Tots els recursos es fonamenten amb els mateixos motius i reproduïxen les mateixes al·legacions, per tant, en virtut de l'article 57 de la llei 39/2015, és procedent acumular els recursos.

Tercera. Es consideren interessats en un procediment administratiu els qui promoguin com a titulars de drets o interessos legítims individuals o col·lectius, de conformitat amb l'article 4.1 a) de la LPACAP.

Quarta. Atès el que es disposa a la Llei de procediment administratiu comú de les administracions públiques, el procediment per tramitar i resoldre recursos administratius es troba regulat en els articles 112 a 120 i, en concret, en els articles 121 i 122 respecte del recurs d'alçada. Els recursos d'alçada de referència es varen interposar en el termini i en la forma escaients.

Cinquena. Contra els actes dictats per la Presidència de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials es pot interposar recurs d'alçada davant el Consell Executiu del Consell de Mallorca en el termini i als els efectes de la Llei del procediment administratiu comú, d'acord amb el que es disposa a l'article 28.1 del Text consolidat dels Estatuts de l'IMAS (BOIB núm. 67, de 18 de maig de 2019).

2) Qüestions substantives

Sobre les al·legacions que motiven els recursos mitjançant els quals es sol·licita el reconeixement com a empleats públics fixos, subsidiàriament, com a personal equiparable als fixos sota els principis de permanència i inamovibilitat, subsidiàriament, reconeixement com a funcionaris de carrera o, subsidiàriament, reconeixement de la condició de personal indefinit no fix i, en el cas de no acollir-se a cap de les pretensions anteriors, imposició d'una sanció a l'Administració per abús dels nomenaments de personal temporal, cal fer les consideracions següents:

A) Sobre el reconeixement de la condició com a empleats públics fixos

Sobre el reconeixement com a empleats públics fixos, d'acord amb l'article 8 del 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 (en endavant TREBEP), la classificació dels empleats públics és la següent:

- a) Funcionaris de carrera.
- b) Funcionaris interins.
- c) Personal laboral, ja sigui fix, per temps indefinit o temporal.
- d) Personal eventual.

Per una banda, l'article 9 del TREBEP determina que són funcionaris de carrera els qui, en virtut d'un nomenament legal, estan vinculats a una Administració pública per a l'acompliment de serveis professional retribuïts de caràcter permanent.

L'article 10.1 del TREBEP, estableix quatre circumstàncies que possibiliten el nomenament de personal interí per raons justificades de necessitat i urgència, per a l'exercici de funcions pròpies de funcionaris de carrera, les quals són:

- «a) L'existència de places vacants quan no sigui possible la seva cobertura per funcionaris de carrera;
- b) La substitució transitòria dels titulars;
- c) L'execució de programes de caràcter temporal, que no poden tenir una durada superior a tres anys, ampliable fins a dotze mesos més per les lleis de funció pública que es dictin en desplegament d'aquest Estatut;
- d) L'excés o l'acumulació de tasques per un termini màxim de sis mesos, dins d'un període de dotze mesos.»

D'acord amb l'article 61.6 del TREBEP, per adquirir la condició d'empleat públic fix, els sistemes selectius per a funcionaris de carrera seran els d'oposició i concurs-oposició, els quals hauran d'incloure diverses proves per a determinar la capacitat dels aspirants i poder establir l'ordre de prelatió. A més, l'article 62.1 a) determina que per adquirir la condició de funcionari de carrera s'ha de superar un procés selectiu.

En aquest sentit, l'article 55 del TREBEP precisa que tots els ciutadans tenen dret a l'accés a l'ocupació pública d'acord als principis d'igualtat, mèrit i capacitat, en conseqüència, els procediments de selecció estan subjectes a aquests principis.

Per tant, de conformitat amb els articles de referència, l'Administració no pot declarar funcionari de carrera a qui no ha superat un procés selectiu atès que en tot cas s'han de respectar els principis que regulen les convocatòries i selecció del personal de les Administracions.

Respecte als procediments selectius, l'article 70.1 del TREBEP estableix que:

«Les necessitats de recursos humans, amb assignació pressupostària, que hagin de proveir-se mitjançant la incorporació de personal de nou ingrés seran objecte de l'Oferta d'ocupació pública, o a través d'un altre instrument similar de gestió de la provisió de les necessitats de personal, la qual cosa comportarà l'obligació de convocar els corresponents processos selectius per a les places compromeses i fins a un deu per cent addicional, fixant el termini màxim per a la convocatòria d'aquests. En tot cas, l'execució de l'oferta d'ocupació pública o instrument similar haurà de desenvolupar-se dins del termini improrrogable de tres anys.»

En aquest sentit, d'acord amb l'article esmentat, l'administració haurà de convocar els processos selectius corresponents a l'oferta d'ocupació pública, els quals s'hauran d'executar dins un termini improrrogable de tres anys. No obstant això, cal tenir en compte, que arran de la crisi econòmica, les Lleis de Pressuposts Generals de l'Estat de

L'any 2009 fins a l'any 2016 varen establir limitacions per a incorporar personal de nou ingrés. Així i tot, a l'any 2016, d'acord amb l'Oferta pública de l'IMAS publicada al BOIB núm. 155 dia 10 de desembre de 2016, ja es preveu la incorporació de nou personal amb subjecció als límits i requisits que s'estableix a la llei. Així doncs, es preveuen les places d'oferta pública ordinària de Psicòleg/a, Educador/a Social i Treballador/a Social.

Concretament, la Llei de Pressuposts General de l'Estat per a l'any 2017 introdueix la taxa d'estabilització, la qual encara limita determinats sectors com el d'inspecció i sanció, activitats i serveis, a més, d'algunes condicions concretes per disposar de la taxa d'estabilització, però possibilita la incorporació de personal nou. Les condicions que imposa la Llei de Pressuposts Generals de l'Estat per a l'any 2017 són les següents:

«Podrán disponer de una tasa adicional para estabilización de empleo temporal que incluirá hasta el 90 por ciento de las plazas que, estando dotadas presupuestariamente, hayan estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2016.

Las oferta de empleo que articulen estos procesos de estabilización, deberán aprobarse y publicarse en los respectivos Diarios Oficiales en los ejercicios 2017 a 2019 y serán coordinados por los Departamentos ministeriales competentes (...).

Además de lo previsto en los párrafos anteriores, las administraciones públicas, podrán disponer en los ejercicios 2017 a 2019 de una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal de aquellas plazas que, en los términos previstos en la disposición transitoria cuarta del texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, estén dotadas presupuestariamente y, desde una fecha anterior al 1 de enero de 2005, hayan venido estando ocupadas ininterrumpidamente de forma temporal. A estas convocatorias les será de aplicación lo previsto en el apartado tercero de la citada disposición transitoria.»

Amb aquesta recent regulació, l'IMAS a les ofertes públiques pels anys 2017, 2018 i 2019 publicats als BOIB següents: BOIB núm. 159 de data 28 de desembre de 2017, BOIB núm. 162 de 27 de desembre de 2018 i BOIB núm. 172 de data 24 de desembre de 2020, preveu places de tècnic auxiliar d'infermeria i d'infermeria. Cal destacar que les ofertes d'ocupació pública es troben dins termini per executar-les i, en concret, es comunica que a les parts recurrents que els processos selectius convocats en l'actualitat son les de categories de psicòleg/a, educador/a social, treballador/a social i infermeria.

B) Sobre el reconeixement com a personal equiparable als fixos sota els principis de permanència i inamovibilitat

De conformitat amb l'article 9 del TREBEP, els funcionaris de carrera tenen caràcter permanent. En aquest sentit, l'article 14 a) del TREBEP estableix que un dels drets de

caràcter individual que tenen els funcionaris de carrera és el de la inamovibilitat. Per tant, la llei no preveu els principis de permanència i inamovibilitat al personal funcionari interí.

C) Sobre el reconeixement de funcionari indefinit no fix

La figura «indefinit no fix» és una creació jurisprudencial de la Sala Social del Tribunal Suprem, entre altres sentències les de 7 d'octubre de 1996 (Rekurs núm. 3307/1995) i de 20 de gener de 1998 (Rekurs núm. 317/1997). El que es pretén és corregir el frau en la **contractació laboral temporal** per part d'una Administració.

D'entrada, la figura d'«indefinit no fix» no és aplicable als funcionaris interins. Així doncs, de conformitat amb la sentència del Tribunal Suprem de data 26 de setembre de 2018 (Rekurs núm. 1305/2017), s'assenyala que: **«ante aquella constatación, la solución jurídica aplicable no es la conversión del personal que fue nombrado como funcionario interino de un Ayuntamiento, en personal indefinido no fijo, aplicando de forma analógica la jurisprudencia del orden social».**

El Tribunal Suprem en aquesta sentència especifica que la solució jurídica, en el cas de demostrar-se que hi ha hagut abús per part de l'administració, no és aplicar la jurisprudència de l'ordre social convertint el funcionari interí amb «indefinit no fix».

Així mateix, la Sentència de la Secció Setena de la Sala Contenciosa-Administrativa de l'Audiència Nacional de data 4 de novembre de 2019 (Rekurs núm. 380/2017), en relació al personal interí de llarga durada i al personal indefinit no fix, afirma que per tenir el reconeixement com a personal indefinit s'ha de superar un procediment selectiu i manté que:

«Y el artículo 61.6 del EBEP señala que "los sistemas selectivos de funcionarios de carrera serán los de oposición y concurso oposición (...) solo en virtud de ley podrá aplicarse, con carácter excepcional, el sistema de concurso que consistirá únicamente en la valoración de méritos".

Ninguna base jurídica tiene, por tanto, la pretensión de que al personal interino de larga duración se le exima de someterse a unas pruebas objetivas de evaluación de sus conocimientos. Tampoco tiene ningún apoyo legal la pretensión de que el personal laboral indefinido, no fijo, al que por sentencia se le haya reconocido esta cualidad, se le garantice un tiempo de permanencia en sus puestos, mediante el mecanismo de no incluirlos en las primeras ofertas públicas de empleo. Este personal se le reconoce únicamente el derecho a permanecer en su puesto de trabajo mientras no sea cubierto por alguno de los sistemas de provisión de puestos de trabajo, pero no se le garantiza un tiempo determinado de permanencia.»

En conseqüència, d'acord amb aquesta sentència, per poder accedir a una plaça per un temps determinat de permanència, tant el personal interí de llarga duració com el personal

laboral indefinit no fix reconegut per sentència, s'han de sotmetre a unes proves objectives d'avaluació dels seus coneixements.

En qualsevol cas, i d'acord amb la sentència del Tribunal Suprem de data 26 de setembre de 2018 esmentada, no és aplicable la jurisprudència de l'ordre social als funcionaris interins.

D) Sobre la petició d'una imposició d'una sanció a l'Administració

La Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea de 19 de març de 2020, en el seu fonament 86 determina que:

«La cláusula 5 del Acuerdo Marco no establece sanciones específicas en caso de que se compruebe la existencia de abusos. En tal caso, corresponde a las autoridades nacionales adoptar medidas que no solo deben ser proporcionadas, sino también lo bastante efectivas y disuasorias como para garantizar la plena eficacia de las normas adoptadas en aplicación del Acuerdo Marco (sentencia de 21 de noviembre de 2018, De Diego Porras, C-619/17, EU:2018:936, apartado 86 y jurisprudencia citada).»

Per tant, haurà de ser l'òrgan jurisdiccional nacional qui haurà d'aplicar les sancions corresponents, sempre que concorrin les circumstàncies per a la imposició de sancions.

Per tot l'exposat

Propòs

Que el Consell Executiu adopti els acords següents:

Primer. ACUMULAR, pels motius que s'exposen a la consideració formal segona, els recursos d'alçada interposats en data efecte de registre 21 de febrer de 2020 i registres general núm. 5242, 5243, 5244, 5245, 5248 i 5387, pel Sr. ABA en representació de les persones empleades públiques que es relacionen a continuació:

- AHG amb DNI 431****4N
- LGN amb DNI 415****0Z
- NCG amb DNI 430****2R
- APD amb DNI 431****4C
- JRC amb DNI 431****0X
- AMHP amb DNI 430****0F

Contra l'acord d'acumulació no és procedent cap recurs.

Segon. DESESTIMAR els recursos d'alçada amb registres d'entrada general núm. 5242, 5243, 5244, 5245, 5248 i 5387 interposats pel Sr. ABA en representació dels empleats

públics AHG, LGN, NCG, APD, JRC i AMH contra la desestimació per silenci negatiu de les sol·licituds en data de registre d'entrada 12 de novembre de 2019, mitjançant les quals demanen el reconeixement de la condició d'empleat/da fixo, de carrera, indefinit no fixo o la imposició d'una sanció a l'IMAS per sancionar l'abús al nomenament del personal estatutari temporal, en el sentit de les lletres A), B), C) i D) de les qüestions substantives, d'acord amb la normativa i jurisprudència esmentada.

Tercer. NOTIFICAR l'acord a les persones interessades.

PROPOSTA DE RESOLUCIÓ DE DESESTIMACIÓ DEL RECURS D'ALÇADA INTERPOSAT PER LA SECCIÓ SINDICAL DE USO EN L'IMAS, REPRESENTADA PEL SR. ASB CONTRA LA RESOLUCIÓ DE LA PRESIDÈNCIA DE L'IMAS DE DATA 17 DE DESEMBRE DE 2019 (BOIB NÚM. 172, DE 24 DE DESEMBRE DE 2019) D'APROVACIÓ DE L'OFERTA D'OcupACIÓ PÚBLICA DE PERSONAL FUNCIONARI AL SERVEI DE L'INSTITUT MALLORQUÍ D'AFERS SOCIALS PER A L'ANY 2019

Es dóna compte de la següent proposta del president de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials que diu:

Antecedents de fet

1. En data 23 de gener de 2020 i registre general d'entrada general núm. 1885, la Secció Sindical de USO en l'IMAS, representada pel Sr. ASB amb DNI núm. 430****2J va interposar recurs d'alçada contra la Resolució de l'aprovació de l'oferta d'ocupació pública de personal funcionari al servei de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials per a l'any 2019 de data 17 de desembre de 2019, publicada al BOIB núm. 172 el 24 de desembre de 2019.

Al recurs d'alçada, s'al·lega en síntesi els fets següent:

- Que la plantilla de l'IMAS està formada en més d'un 80% per personal interí.
- Que pot haver una possible pèrdua efectiva i eficient d'experiència d'aquest personal que durant dècades s'ha dedicat exclusivament a treballar per l'IMAS i tots els seus usuaris.
- Que l'Administració ha abusat i concatenat o renovat les relacions laborals temporals del seu personal, pel la qual cosa han vulnerat el seu dret a l'estabilitat.
- Que l'IMAS no ha actuat de bona fe que li és exigible i que el Tribunal Europeu està pendent d'emetre Sentència i pot donar una solució a l'abús en la temporalitat generat per les administracions.

- Que hi haurà personal víctima d'aquest abús, que encara que hagi dedicat plenament el treball i dedicat a realitzar tot el que li han encomanat, tengui la possibilitat de perdre la seva feina en una edat avançada, destacant a les dones com a col·lectiu vulnerable i amb difícil inserció laboral.

Així mateix, al fonament jurídic del recurs es manifesta que:

«Atendiendo a la Directiva Europea 199/70 y el artículo 70.1 del TREB que obliga a las administraciones públicas a ocupar las plazas estructurales en un plazo improrrogable de tres años.

Que atendiendo a que el acuerdo de esta publicación se tomó el 15 de noviembre por todas las partes componentes de la Mesa Sectorial de Funcionarios del IMAS, y, dado que, el acta de dicha reunión no ha sido firmada ni publicada, como debería ser en un organismo público de transparencia e información clara y precisa para todos aquellos que opten a dichas plazas».

Per la qual cosa, el recurrent sol·licita la revocació de la Resolució de l'aprovació de l'Oferta d'Ocupació Pública per a l'any 2019, o en el seu cas, s'ajorni i es deixi sense efectes aquesta Resolució.

2. En data 7 de setembre de 2020, la tècnica jurídic del Departament de Recursos Humans de l'IMAS, amb el vistiplau de la Cap de Departament, ha informat desfavorablement el recurs interposat.

Fonaments de dret

A) Consideracions Formals

Primer. El recurs es va interposar contra la Resolució del president de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials de data 17 de desembre de 2019, per la qual s'aprova l'oferta d'ocupació pública de personal funcionari al servei de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials per a l'any 2019.

Segon. Es consideren interessats en un procediment administratiu els qui promoguin com a titulars de drets o interessos legítims individuals o col·lectius, d'acord mb l'article 4 .1 a) de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques.

Tercer. El procediment per tramitar i resoldre recursos administratius es troba regulat als articles 112 a 120 i, en concret, en els articles 121 i 122 respecte del recurs d'alçada de la Llei Llei 39/2015, de 1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (en endavant LPACAP).

Quart. Contra els actes dictats per la Presidència de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials es pot interposar recurs d'alçada davant el Consell Executiu del Consell de Mallorca, en el termini i amb els efectes establerts a la Llei del procediment administratiu comú, en virtut de l'article 28 del Text consolidat dels Estatut de l'IMAS (BOIB núm. 67, de 18 de maig de 2019).

La Resolució es va publicar al BOIB dia 24 de desembre de 2019, el termini per a interposar el recurs d'alçada és d'un mes quan l'acte és exprés, per tant, el termini es computa a partir del dia següent a la publicació i conclou el mateix dia en que s'hagi publicat del més del venciment (articles 30 i 121.2 de la LCPAC), per tant, el termini per interposar recurs d'alçada va acabar el dia 24 de gener de 2020.

Atesos els articles de referència i el termini assenyalat, el recurs d'alçada interposat el 23 de gener de 2020 contra la Resolució d'aprovació de l'oferta d'ocupació pública de personal funcionari al servei de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials per a l'any 2019, es va interposar en el termini i en la forma escaient.

B) Qüestions substantives

Primer. Els processos selectius han de tenir un caràcter obert i han de garantir la lliure concurrència, sense perjudici del que s'estableix per a la promoció interna i de les mesures de discriminació positiva previstes en aquest Estatut. A més, els òrgans de selecció han de vetllar pel compliment del principi d'igualtat d'oportunitat entre sexes, d'acord amb l'article 61.1 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 (en endavant TREBEP).

Tots els ciutadans tenen dret a l'accés a l'ocupació pública d'acord els principis d'igualtat, mèrit i capacitat, en conseqüència, d'acord amb l'article 55 del TREBEP.

Per tant, per a garantir els principis que regulen el dret a l'accés d'ocupació pública s'han de realitzar els procediments de selecció d'acord amb la regulació prevista a la normativa.

Així mateix, l'article 70.1 del TREBEP estableix que:

«Les necessitat de recursos humans, amb assignació pressupostària, que hagin de proveir-se mitjançant la incorporació de personal de nou ingrés seran objecte de l'Oferta d'ocupació pública, o a través d'un altre instrument similar de gestió de la provisió de les necessitats de personal, la qual cosa comportarà l'obligació de convocar els corresponents processos selectius per a les places compromeses i fins a un deu per cent addicional, fixant el termini màxim per a la convocatòria d'aquests. En tot cas, l'execució de l'oferta d'ocupació pública o instrument similar haurà de desenvolupar-se dins del termini improrrogable de tres anys».

Tal com es disposa a l'article citat, la incorporació de personal de nou ingrés serà objecte de l'oferta d'ocupació pública i l'execució haurà de dur-se a terme dins el termini improrrogable de tres anys.

En aquest sentit, el Tribunal Suprem, Sala Social, a la sentència de data 6 de febrer de 2020 (Rekurs núm. 2726/2018), entre d'altres, assenyala que el caràcter temporal no es veu modificat per la falta de convocatòries de processos selectius. Aquesta sentència fa referència a la sentència del Tribunal Suprem de data 19 de juliol de 2016 (Rf. 2258/2014) segons la qual:

«En efecto, ya esta Sala en su sentencia de 19 de julio de 2016 (Rf. 2258/2014) dijo: "No desconoce la Sala que la exclusión del plazo temporal en la duración de las relaciones de interinidad por vacante puede producir comportamientos abusivos o fraudulentos en la utilización de este tipo contractual. **Pero, aparte de que el carácter temporal del vínculo no resulta modificado por la "falta de convocatoria de la plaza provisionalmente ocupada"** (STS 20/03/96 -rcud 2564/95-), **"la demora, razonable o irrazonable en el inicio del procedimiento reglamentario de selección sólo constituye el incumplimiento de un deber legal, del cual no deriva que el interino se convierta en indefinido, pues la conclusión contraria no sería conciliable con el respeto a los principios que regulan las convocatorias y selección del personal en las Administraciones Públicas y generaría perjuicio a cuantos aspiraran a participar en el procedimiento de selección"** (aparte de las que en ellas se citan, STS 14/03/97 -rcud 3660/96-; y 09/06/97 -rcud 4196/96-). Y en todo caso, la reacción frente a tales posibles irregularidades debe abordarse en cada caso ante las denuncias que en este sentido se formulen, sin olvidar el recurso a las pretensiones que tengan por objeto la puesta en marcha de los procesos de selección a través de las oportunas convocatorias (SSTS 12/07/06 -rec. 2335/05-; y 29/06/07 -rcud 3444/05-).

(...) El artículo 70 del EBEP impone obligaciones a las administraciones públicas però **no establece que la superación del plazo de tres años suponga la novación de los contratos de interinidad por vacante, ni tampoco que este tipo de contratos tenga una duración máxima de tres años, plazo que viene referido sólo a la ejecución de la oferta de empleo público.** Conforme tenemos dicho, este plazo no puede entenderse como una garantía inamovible por cuanto seran las circunstancias del caso las que autoricen el acortamiento del plazo controvertido por la interinidad (...).

Per tant, la falta de convocatòria de la plaça provisionalment ocupada, no comporta que l'interí es converteixi amb indefinit, ja que en tot cas s'han de respectar els principis que regulen les convocatòries i selecció del personal de les Administracions. També afegeix que la durada màxima d'un interí no ve marcada pel termini dels tres anys de l'execució de l'oferta pública.

En qualsevol cas, l'Institut Mallorquí d'Afers Socials ha aprovat les ofertes públiques pels anys 2016, 2017, 2018 i 2019. D'acord amb l'article 70.1 del TREBEP, l'Administració disposa d'un termini de tres anys per executar l'oferta pública. Actualment, s'està executant l'oferta d'ocupació pública de l'any 2016, per tant, l'IMAS està executant l'oferta pública dins el termini que marca la llei.

A més a més, el Tribunal Suprem especifica que no es pot considerar que l'Administració hagi comès alguna irregularitat per no haver convocat processos selectius en els termes marcats per l'article 70 del TREBEP, ja que les convocatòries per cobrir les ofertes públiques varen quedar paralitzades com a conseqüència de la crisi econòmica soferta a Espanya i varen ser limitades per les lleis de pressuposts, com la Llei 2/2012, de 29 de juny, de Pressuposts Generals de l'Estat per a l'any 2013 o la Llei 22/2013, de 23 de desembre, de Pressuposts Generals de l'Estat per a l'any 2014, entre altres. La sentència del Tribunal Suprem esmentada assenyala que:

«La aplicación de la anterior doctrina obliga a estimar el recurso porque no se aprecia irregularidad alguna en el proceder de la Administración, porque las convocatorias para cubrir las ofertas de empleo quedaron paralizadas por la grave crisis económica que sufrió España en esa época y que dio lugar a numerosas disposiciones limitando los gastos públicos. - En efecto, los arts. 23 de las LPGE 2/2012, 17/2012, 23/2013 y el art. 21 de la LPGE 36/2014 congelaron totalmente la oferta de empleo en el período 2012-2015, admitiéndose porcentajes muy reducidos en los años 2009-2011: 30% en 2009 (art. 23 LPGE 2/2008; 15% en 2010 (art. 23 LPGE 26/2009) y 10% en 2011 (art. 23 LPGE 39/2010), lo cual permite descartar que el retraso en la cobertura definitiva de la plaza de la demandante constituyera fraude de ley o abuso de derecho. - Así, lo hemos mantenido en múltiples sentencias, por todas STS -pleno- de 24 de abril de 2019, rcud. 1001/2017, 12-11-2019, recud. 3503/18, 20-11-2019, recud. 2732/2016, 3-12-2019, recud. 3107/2018 y 3-12-2019, recud. 3284/2018, donde se descartó que la superación del plazo de tres años, previsto en el art. 70 EBEP, convirtiera mecánicamente los contratos de interinidad por vacante en indefinidos no fijos.

Així mateix, l'Audiència Nacional, Secció Setena de la Sala Contenciosa, a la sentència de data 4 de novembre de 2019 (Recurs núm. 380/2017), determina que el personal interí de llarga duració s'ha de sotmetre a les proves objectives d'avaluació dels seus coneixements, i manté que:

«Y el artículo 61.6 del EBEP señala que "los sistemas selectivos de funcionarios de carrera serán los de oposición y concurso oposición (...) solo en virtud de ley podrá aplicarse, con carácter excepcional, el sistema de concurso que consistirá únicamente en la valoración de méritos".

Ninguna base jurídica tiene, por tanto, la pretensión de que al personal interino de larga duración se le exima de someterse a unas pruebas objetivas de evaluación de sus conocimientos. Tampoco tiene ningún apoyo legal la pretensión de que el personal laboral indefinido, no fijo, al que por sentencia se le haya reconocido esta cualidad, se le garantice un tiempo de permanencia en sus puestos, mediante el mecanismo de no incluirlos en las primeras ofertas públicas de empleo. Este personal se le reconoce únicamente el derecho a permanecer en su puesto de trabajo mientras no sea cubierto por alguno de los sistemas de provisión de puestos de trabajo, pero no se le garantiza un tiempo determinado de permanencia.»

Per tant, d'acord amb la sentència, per poder accedir a una plaça per un temps determinat de permanència, tant el personal interí de llarga duració com el personal laboral indefinit no fix reconegut per sentència, s'han de sotmetre a unes proves objectives d'avaluació dels seus coneixements.

En quan a que l'IMAS es troba pendent d'una sentència del Tribunal Europeu en relació a l'abús de la temporalitat generat per les Administracions s'ha d'informar que, finalment, el Tribunal de Justícia de la Unió Europea a la recent Sentència de la Sala Segona de data 19 de març de 2020, assenyala que:

«La cláusula 5 del Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70, debe interpretarse en el sentido de que **incumbe al órgano jurisdiccional nacional** apreciar, con arreglo al conjunto de normas de su Derecho nacional aplicables, si la organización de procesos selectivos destinados a proveer definitivamente las plazas ocupadas con carácter provisional por empleados públicos nombrados en el marco de relaciones de servicio de duración determinada, la **transformación de dichos empleados públicos en «indefinido no fijo»** y la concesión a estos empleados públicos de una indemnización equivalente a la abonada en caso de despido improcedente constituyen medidas adecuadas para prevenir y, en su caso, **sancionar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada o medidas legales equivalentes, a efectos de esta disposición.»**

Tal com es desprèn de la sentència, haurà de ser l'òrgan jurisdiccional nacional que determini quina es la solució jurídica aplicable en el cas.

Segon. En relació a la Resolució d'aprovació de l'oferta d'ocupació pública de personal funcionari interí al servei de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials per a l'any 2019, s'han de realitzar les consideracions següents:

Les corporacions locals han de formular públicament la seva oferta d'ocupació, ajustant-se als criteris fixats a la normativa bàsica estatal, d'acord amb l'article 91.1 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local. La Resolució del president

de l'IMAS de 17 de desembre de 2019, per la qual s'aprova l'oferta d'ocupació pública de personal funcionari es va publicar al BOIB núm. 172 dia 24 de desembre de 2019.

Tal com s'ha esmentat a l'apartat primer de les qüestions substantives, les necessitats de recursos humans, amb assignació pressupostària, les quals s'hagin de proveir mitjançant la incorporació de personal de nou ingrés han de ser objecte de l'oferta d'ocupació pública o a través d'altre instrument similar de gestió de proveïment de les necessitats del personal, de conformitat amb l'article 70 del TREBEP.

L'oferta d'ocupació pública anual fa referència al conjunt de places vacants de personal funcionari i de personal laboral, amb dotació pressupostària, la cobertura de la qual és necessària i no és possible amb el personal existent, d'acord amb l'article 193.1 de la Llei 20/2006, de 15 de desembre, municipal i de règim local de les Illes Balears.

Seràn objecte de negociació els criteris generals sobre les ofertes d'ocupació pública, de conformitat amb l'article 37.1 1) del TREBEP.

En aquest sentit, la Mesa Sectorial de Negociació de l'IMAS celebrada dia 1 de desembre de 2017, es va aprovar per unanimitat, l'Acord Marc que ha de regir l'oferta pública d'ocupació del anys 2017, 2018 i 2019, ratificat per la Resolució de la presidenta de l'IMAS, de data 4 de desembre de 2017.

Aquest Acord marc estableix al punt 1 que s'aprovarà una oferta pública ordinària pels anys 2017, 2018 i 2019 que consistirà en el nombre màxim de places permès legalment, de conformitat amb el percentatge que fixa anualment la Llei de Pressuposts de l'Estat sobre la taxa de reposició.

Per a l'any 2019, a la Memòria justificativa per a l'aprovació de l'oferta d'ocupació pública de l'IMAS s'estableixen els motius pels quals s'ha de procedir a aprovar l'oferta d'ocupació pública d'acord amb la legislació vigent.

Mitjançant la Resolució del president de l'IMAS de data 12 de novembre de 2019 s'acorda iniciar el procediment d'aprovació del l'oferta d'ocupació pública de personal funcionari al servei de l'IMAS per a l'any 2019.

A l'informe jurídic de 19 de novembre de 2019 que emet la cap del Servei de Selecció i Provisió del Departament de Recursos Humans en la relació de la proposta d'acord de la Mesa Sectorial de Negociació de l'IMAS, s'informa favorablement sobre la proposta d'acord en relació als criteris generals de l'Oferta Pública de personal funcionari al servei de l'IMAS per a l'any 2019.

Els criteris generals sobre l'oferta pública són aprovats a la sessió de dia 15 de novembre de 2019, per la Mesa sectorial de Negociació de l'IMAS en base al que estableix l'article 19 de la Llei 6/2018, de 3 de juliol, de Pressuposts generals de l'Estat per a l'any 2018, prorrogats per a l'any 2019 i també per a l'any 2020.

Així mateix, la Mesa Sectorial de Negociació a la sessió de dia 15 de novembre de 2019, va aprovar l'oferta d'ocupació pública de personal funcionari al servei de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials per a l'any 2019.

En quan a l'al·legació del recurrent pel que fa a la manca de signatura i de publicació de l'Acta de la Mesa Sectorial de data 15 de novembre de 2019, aquesta Acta va ser signada pel secretari de la Mesa Sectorial de Negociació i els representants sindicals de CCOO, UGT, STEI-Intersindical i CSIF. A més, l'Acta va ser aprovada en la sessió de la Mesa Sectorial de Negociació de dia 20 de juliol de 2020. Així mateix, l'Acord de la Mesa Sectorial de Negociació de l'IMAS de la sessió de dia 15 de novembre de 2019, va ser aprovada per majoria i signada per la directora gerent de l'IMAS i els representants sindicals de CCOO i CSIF.

Respecte a la publicació de l'Acta, d'acord amb l'article 33.1 del TREBEP, la negociació col·lectiva de condicions de treball dels funcionaris públics està subjecta al principi de publicitat, entre altres. En aquest cas, les actes de la Mesa Sectorial de Negociació de l'IMAS es troben publicades al Portal del Personal de l'IMAS.

Tenint en compte l'anterior, respecte a la Resolució d'aprovació de l'oferta pública de personal funcionari al servei de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials per a l'any 2019, es disposa el següent:

L'oferta pública d'ocupació ordinària per a l'exercici 2019, consisteix en el nombre de places permès legalment de conformitat amb el percentatge que fixa anualment la Llei de Pressuposts de l'Estat sobre la taxa de reposició.

L'article 19.U.3 i 4 de la Llei 6/2018 de 3 de juliol, de Pressupostos Generals de l'Estat, prorrogat per a l'any 2019 i també l'any 2020, estableix que per calcular la taxa de reposició (del 100% en els sectors d'assistència directa als usuaris de serveis socials o 75% en la resta de sectors) s'aplicarà sobre la diferència resultant entre el nombre d'empleats fixos que, durant l'exercici pressupostari de 2017, van deixar de prestar serveis a cada un dels sectors, àmbits o categories, i el nombre d'empleats fixos que s'haguessin incorporat en els mateixos, en el referit exercici, per qualsevol causa, excepte els procedents d'ofertes d'ocupació pública, o reingressat des de situacions que no comportin la reserva de llocs de treball. A aquests efectes (baixes menys altes) la taxa de reposició d'efectius que correspon a l'oferta d'ocupació pública a l'IMAS per al any 2019 és de 21 places.

Calculada la taxa, es decideix en base al punt sis.1 de l'article 19 de la Llei 6/2018 de 3 de juliol, de Pressupostos Generals de l'Estat per a l'any 2019, determinar les especialitats concretes que formaran part de l'oferta pública d'ocupació ordinària. L'article 19.sis.1 estableix que la taxa de reposició d'un o diversos sectors o col·lectius prioritaris es podran acumular en altres sectors o col·lectius prioritaris. A aquests efectes es consideren prioritaris els sectors enumerats a l'article 19.U.3 de l'esmentada Llei (art. 19.U.3.ñ.)

Places de personal que presta assistència directa als usuaris dels serveis socials. (art 19.U.3.r) *Personal d'atenció als ciutadans als serveis públics.* Igualment, la taxa de reposició dels sectors no prioritaris podrà acumular-se en els sectors prioritaris. Així mateix, a l'hora de determinar les especialitats que han de formar part de l'oferta d'ocupació pública per a l'any 2019, s'ha tengut en compte el total de llocs vacants de personal funcionari que hi ha a l'IMAS (sense titular i sense reserva) en relació als llocs de treball la cobertura dels quals se considera prioritària i pot afectar als serveis públics essencials que afecten a l'IMAS, tenint en compte el sector d'atenció directa a l'usuari. En aquest sentit, es considera prioritari el proveïment de places d'Ajudant Tècnic Sanitari/DUI (5 places), Auxiliar Tècnic d'Infermeria (2 places), Ordenança (11 places) i Auxiliar Educatiu (3 places).

En relació a l'oferta pública d'ocupació extraordinària per a la taxa addicional d'estabilització de l'ocupació (TAO), es determina, segons el que disposa l'article 19.U.6 de la Llei 3/2017, de 27 de juny de Pressupostos Generals de l'Estat per a l'any 2017. Aquesta, es calcula sobre el màxim del 90% de les places del personal que presta assistència directa als usuaris de serveis socials, ocupades temporalment i ininterrompudament durant els tres anys anteriors a 31 de desembre de 2016 i es va acordar a la Mesa Sectorial de Negociació de data 1 de desembre de 2017, que s'aprovarien i es publicarien en els exercicis 2017 a 2019, a raó d'un terç de la xifra resultant per exercici, de la manera següent: TAO 2017: 33 % de les places, TAO 2018: 33% i TAO 2019 33% de les places.

El total de les places ocupades a l'IMAS de forma temporal i ininterrompuda al menys en els tres anys anteriors a 31 de desembre de 2016, són 420, de les quals 308 places corresponen a personal que presta assistència directa als usuaris de serveis socials, i el 90% de les quals són 277 places. Dins l'Acord Marc de l'1 de desembre de 2017 es va acordar dur a terme la cobertura d'aquestes places vacants de la taxa addicional d'ocupació en tres fases (a raó d'un 33%):

- 1a fase: Any 2017, 92 places.
- 2a fase: Any 2018, 92 places.
- 3a fase: Any 2019, 93 places.

En aquest sentit, les especialitats que es consideren prioritàries són de Psicòleg/a, Educador/a social, Treballador/a social, Ajudant tècnic Sanitari/D.U.I, Tècnic/a auxiliar d'infermeria, Auxiliar Educatiu/iva i Personal de serveis.

Pel que fa a l'oferta pública d'ocupació extraordinària segons l'article 19.U.6 in fine de l'esmentada Llei 3/2017 de 27 de juny, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2017, per al pla d'estabilitat laboral (PEL) correspon a les places dotades pressupostàriament i ocupades ininterrompudament de forma temporal abans de dia 1 de gener de 2005 que s'aprovaran en els exercicis 2018 i 2019, de la manera següent:

- PEL 2018: 50% de les places ocupades interinament abans de l'1 de gener de 2005.
- PEL 2019: 50% de les places ocupades interinament abans de l'1 de gener de 2005.

El total de les places ocupades en l'IMAS, que estiguin dotades pressupostàriament i hagin vengut estant ocupades ininterrompudament de manera temporal des d'una data anterior a l'1 de gener de 2005, són 51 places. Així, les places per al PEL de 2018 seran 25 i per al PEL de 2019 seran de 26. En aquest sentit, cada un dels anys es distribueixen en les especialitats de Psicòleg/a, Educador/a social, Treballador/a social, Ajudant tècnic Sanitari/D.U.I, Tècnic/a auxiliar d'infermeria, Auxiliar educatiu/iva, Personal de serveis i Subaltern/a.

En concret, per a l'any 2019 es distribueixen amb els perfils següents: Educador/a Social, Tècnic/a Auxiliar d'Infermeria, Personal de serveis, Auxiliar d'Administració General, Tècnic Superior (Llicenciatura en Dret), Ajudant/a Cuina, Administratiu/iva d'Administració General, Coordinador/a Serveis Governant/a.

L'article 19. U.9 de la Llei 6/2018, de 3 de juliol, de pressuposts generals de l'Estat per a l'any 2018 estableix el següent:

«Además de lo establecido en el artículo 19.uno.6 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuesto Generales del Estado para el año 2017, se autoriza una tasa adicional para la estabilización de empleo temporal que incluirá las plazas de naturaleza estructural que, estando dotadas preupostariamente, hayan estado ocupadas de forma temporal e ininterrumpidamente al menos en los tres años anteriores a 31 de diciembre de 2017 en los siguientes sectores y colectivos: personal de los servicios de administración y servicios generales, de investigación, de salud pública e inspección médica así como otros servicios públicos (...).»

Així doncs, el total de places ocupades en l'IMAS, de forma temporal i interrompudament al menys en els tres anys anteriors a 31 de desembre de 2017, són 436 places, de les quals 81 places corresponen a personal dels sectors de personal dels serveis d'administració i serveis general, el 90 per cent de les quals són 72 places.

A l'Acord de la Mesa Sectorial de Negociació de l'IMAS de data 5 de desembre de 2018, es va acordar dur a terme la cobertura d'aquestes places vacants corresponents a la Taxa Addicional d'ocupació del personal dels serveis d'administració i serveis generals pels exercicis 2019 i 2020. Per a l'any 2019 el 50% per a la fase 1a correspon a 36 places.

En definitiva, la Resolució impugnada s'ha determinat i aprovat d'acord a l'article 19 de la llei 3/2017 de 27 de juny, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2017 i l'article 19 de la Llei 6/2018, de 3 de juliol, de pressupostos generals de l'Estat per a l'any 2018, prorrogats per a l'any 2019 i 2020, on s'estableix l'oferta d'ocupació pública i les regles pel que fa a la incorporació de nou personal en el sector públic.

L'aplicació dels articles esmentats evidencien que els criteris generals de l'oferta d'ocupació pública de personal funcionari de l'IMAS per a l'any 2019 i la Resolució impugnada són ajustats en dret.

Tercer. Al recurs d'alçada es sol·licita la revocació o, en el seu cas, ajornar i deixar sense efectes la Resolució de data 17 de desembre de 2019 sobre l'aprovació de l'oferta pública.

Per una banda, les administracions públiques poden revocar, mentre no hagi prescrit el termini de prescripció, els seus actes de gravamen o desfavorables, sempre i quan la revocació no constitueixi dispensa o exempció no permesa per les lleis, ni sigui contrària al principi d'igualtat, a l'interès públic o a l'ordenament jurídic, d'acord amb l'article 109.1 de la LPACAP.

Respecte a la Resolució impugnada, no es tracta d'un acte de gravamen o desfavorable, atès que es tracta d'un acte d'aprovació d'oferta d'ocupació pública, el qual és ajustat en dret, d'acord amb la qüestió substantiva primera.

A més, la Resolució aprova l'oferta d'ocupació pública de personal funcionari al servei de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials per a l'any 2019 que el president de l'IMAS va dictar en execució a un acord adoptat per la Mesa de negociació de l'IMAS el dia 15 de novembre de 2019, mitjançant el qual s'aproven els criteris generals que han de regir l'oferta d'ocupació pública de l'IMAS per al 2019, Acord adoptat seguint tots els tràmits legals adients i, en concret, respecte del que al·lega el recurrent, l'acta de la Mesa Sectorial de Negociació de l'IMAS de dia 15 de novembre de 2019 va ser signada pel secretari de la Mesa Sectorial de Negociació i els representants sindicals de CCOO, UGT, STEI-Intersindical i CSIF. A més, l'acta va ser aprovada a la sessió de la Mesa Sectorial de Negociació de l'IMAS de dia 20 de juliol de 2020. Així mateix, les actes de la Mesa Sectorial de negociació es troben publicades al Portal del Personal de l'IMAS.

Cal tenir en compte, que la Resolució afecta a l'interès públic atès que suposa satisfer la necessitat de l'IMAS de cobrir les places per prestar serveis socials públics necessaris, cobertura de les quals no es possible amb el personal existent.

D'altra banda, s'han de tenir en compte totes les persones interessades que opten a ocupar les places objecte d'aplicació dels criteris generals que han de regir l'oferta d'ocupació de 2019 aprovats dia 15 de novembre de 2019 per la Mesa Sectorial de Negociació de l'IMAS, ja que front el recurs d'alçada presentat per la Secció Sindical de USO en l'IMAS, representada pel Sr. ASB en el qual es sol·licita la revocació de la Resolució de l'aprovació de l'oferta pública d'ocupació de personal funcionari al servei de l'IMAS per a l'any 2019, les places aprovades a la Mesa Sectorial de Negociació de l'IMAS són cent setanta-sis 176, les quals són les següent: 21 places de la taxa de reposició d'efectius, 93 places de la taxa addicional d'ocupació (3a fase), 36 places de la taxa addicional d'ocupació d'acord amb l'article 19.1.9 de la Llei 6/2018, de Pressuposts Generals de l'Estat i 26 places de la taxa del pla d'estabilització laboral. En conseqüència, la revocació

de la resolució impugnada causaria un perjudici a totes aquelles persones interessades en optar com a personal funcionari al servei de l'IMAS cobrint les places esmentades.

L'IMAS ha seguit el procediment establert a les distintes lleis que regulen l'aprovació de l'oferta pública, en conseqüència, atès la **manca de concurrència dels motius per a la revocació regulat a l'article 109.1 i 112.1 en relació als art. 47 i 48 de la LPACAP, justifica la desestimació del recurs.**

Així mateix, els actes de les Administracions Públiques subjectes al Dret Administratiu es presumiran vàlids i produiran efectes des de la data en què es dictin, tret que en ells es disposi una altra cosa, d'acord amb l'article 39 de la LPACAP i, atès que la Resolució d'aprovació de l'oferta pública de l'IMAS per a l'any 2019 s'ajusta en dret, d'acord amb la qüestió substantiva primera i segona, **no és procedent ajornar ni deixar sense efectes l'acte contra el qual s'interposa el recurs d'alçada.**

Per tot l'exposat

Propòs

Que el Consell Executiu adopti els acords següents:

Primer. DESESTIMAR el recurs d'alçada interposat per la Secció Sindical de USO en l'IMAS, representada pel Sr. ASB contra la Resolució del president de l'IMAS, de 17 de desembre de 2019 (BOIB núm. 172, de 24 de desembre de 2019) per la qual s'aprova l'oferta d'ocupació pública de personal funcionari per a l'any 2019, en el sentit dels fonaments primer, segon i tercer de les qüestions substantives.

Segon. NOTIFICAR aquesta resolució a la persona interessada d'acord amb el que es disposa als articles 40.1 i 2 i 41.1 i 2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques.

PROPOSTA D'ACORD DE CONSELL EXCECUTIU PER CONTINUAR L'EXPEDIENT D'OMISSIÓ DE FISCALITZACIÓ OFI 072/20, FIXAR-NE LA INDEMNITZACIÓ, D'AUTORITZACIÓ, DISPOSICIÓ I RECONEIXEMENT D'OBLIGACIÓ A FAVOR DE L'ENTITAT INTRESS AMB CIF: G08973224 PER IMPORT DE 85.506,94 €

Es dóna compte de la següent proposta del president de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials que diu:

Antecedents:

Aquest servei ha rebut factures corresponents a serveis prestats amb destí a l'Institut Mallorquí d'Afers Socials durant l'exercici 2020 que no han seguit el procediment de fiscalització prèvia legalment establert.

N. de document	Data doc.	CIF	Denominació Social	Descripció	Import
V20000008763	01/07/2020	G08973224	Instituto de Trabajo Social y Servicio	01 a 30 de juny 2020	53.957,37 €
V20000008764	1/07/2020	G08973224	Instituto de Trabajo Social y Servicio	01 a 30 de juny 2020	31.549,57 €
				Import Total	85.506,94 €

1. En data 1 de setembre la intervenció ha emès informe d'omissió de fiscalització prèvia de la amb referència OFI 034/2020 en el que consta la conclusió següent: *« el centre gestor de la despesa ha d'unir aquest informe, a les actuacions, als efectes que la presidenta decideixi si continua el procediment i fixi la indemnització per l'import de la factura, segons la valoració de les prestacions que consta a l'expedient, en el seu cas».*

Fonaments

1.- L'article 28 del Reial Decret 424/2017, de 28 d'abril, pel qual es regula el règim jurídic del control intern en les entitats del sector públic, determina el procediment de l'omissió de la funció interventora així com el contingut mínim de l'informe que ha d'emetre l'òrgan interventor.

2.- La resolució, de 15 de gener de 2020, de la Presidència del Tribunal de Comptes, mitjançant la qual es publica l'Acord del Ple de 19 de desembre de 2019, pel qual s'aprova la instrucció sobre remissió d'informació relativa a l'exercici del control intern de les Entitats Locals, determina la documentació que ha de ser remesa al tribunal de Comptes en referència als expedients d'omissió de funció interventora.

3.- L'art. 28.d) de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, disposa que l'omissió de la funció interventora constitueix una infracció molt greu quan aquesta conducta es pugui considerar culpable.

4.- La Circular Informativa de la Intervenció General del Consell de Mallorca 1/2020, de 21 de febrer de 2020, sobre l'omissió de funció interventora, d'acord amb el previst en el RD 424/2017 i la base 56 d'execució del Pressupost del Consell pel 2020, disposa que cal adaptar el procediment d'omissió de la funció interventora a l'estructura organitzativa de la Corporació.

5.- El punt 2 de la Base 56 de l'execució del Pressupost del Consell de Mallorca per a l'any 2020 diu que: «Si l'òrgan interventor, quan conegui d'un expedient, observa ommissió de la funció interventora, ho ha de manifestar al conseller executiu o consellera executiva i al responsable de l'òrgan gestor que l'hagi iniciat i ha d'emetre alhora la seva opinió respecte de la proposta, a fi que, amb la unió d'aquest informe a les actuacions, el

president/presidenta de l'entitat local pugui decidir si continua el procediment o no i les altres actuacions que, si s'escau, siguin procedents».

En data 30 de juny de 2020, la presidència de l'IMAS dictà la següent resolució:

«Primer.- Delegar en el Consell Executiu del Consell de Mallorca la competència per aprovar la convalidació de l'omissió de la funció interventora, així com l'autorització, disposició i reconeixement de les obligacions que, si escau, procedeixin en concepte d'indemnització per danys i perjudicis derivada de responsabilitat patrimonial, en el marc del que disposa l'article 28 del Reial Decret 424/2017, de 28 d'abril, pel qual es regula el règim jurídic del control intern en les entitats del Sector Públic i la base 56 de les bases d'execució del pressupost del Consell de Mallorca per a l'any 2020».

5. Vista la fiscalització amb referència IDIMAS 889/20/01 FMP de data 4 de setembre de 2020

Per tot l'exposat, propòs al Consell Executiu:

1.- Continuar l'expedient i el procediment i fixar la indemnització per l'import de la factura d'acord amb la informació sobre la valoració de les prestacions que consten a l'expedient.

2.- Aprovar l'expedient d'omissió de fiscalització OFI 72/20 i reconeixement en concepte d'indemnització substitutiva la relació de factures que s'adjunten per import de 85.506,94 €

3.- Autoritzar, disposar i reconèixer les obligacions de les factures que s'inclouen a les relació Q/2020/1219 que s'adjunta a favor dels tercers interessats i l'import de les indemnitzacions substitutives que s'hi indiquen, per import total de 85.506,94 €

3r. Aplicar aquestes indemnitzacions substitutives a les partides del pressupost de despeses de l'exercici 2020 a les quals s'han practicat les retencions de crèdit adequat i suficient. RC amb referència núm. 22020/16613.

4r. Proposar a la directora gerent de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials l'ordenament del pagament, per import de 85.506,94 €.

PROPOSTA D'ACORD AL CONSELL EXECUTIU PER CONTINUAR L'EXPEDIENT D'OMISSIÓ DE FISCALITZACIÓ OFI 017/20, FIXAR-NE LA INDEMNITZACIÓ, D'AUTORITZACIÓ, DISPOSICIÓ I RECONeixEMENT D'OBLIGACIÓ A FAVOR DE L'ENTITAT INTRESS AMB CIF: G08973224 PER IMPORT DE 342.027,76 €

Es dóna compte de la següent proposta del president de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials que diu:

Antecedents:

Aquest servei ha rebut factures corresponents a serveis prestats amb destí a l'Institut Mallorquí d'Afers Socials durant l'exercici 2020 que no han seguit el procediment de fiscalització prèvia legalment establert.

1. *En data 31 d'agost de 2020 la Intervenció ha emès informe d'omissió de fiscalització prèvia de la amb referència OFI 034/2020 en el que consta la conclusió següent: « el centre gestor de la despesa ha d'unir aquest informe, a les actuacions, als efectes que la presidenta decideixi si continua el procediment i fixi la indemnització per l'import de la factura, segons la valoració de les prestacions que consta a l'expedient, en el seu cas».*

Fonaments

1.- L'article 28 del Reial Decret 424/2017, de 28 d'abril, pel qual es regula el règim jurídic del control intern en les entitats del sector públic, determina el procediment de l'omissió de la funció interventora així com el contingut mínim de l'informe que ha d'emetre l'òrgan interventor.

2.- La resolució, de 15 de gener de 2020, de la Presidència del Tribunal de Comptes, mitjançant la qual es publica l'Acord del Ple de 19 de desembre de 2019, pel qual s'aprova la instrucció sobre remissió d'informació relativa a l'exercici del control intern de les Entitats Locals, determina la documentació que ha de ser remesa al tribunal de Comptes en referència als expedients d'omissió de funció interventora.

3.- L'art. 28.d) de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, disposa que l'omissió de la funció interventora constitueix una infracció molt greu quan aquesta conducta es pugui considerar culpable.

4.- La Circular Informativa de la Intervenció General del Consell de Mallorca 1/2020, de 21 de febrer de 2020, sobre l'omissió de funció interventora, d'acord amb el previst en el RD 424/2017 i la base 56 d'execució del Pressupost del Consell pel 2020, disposa que cal adaptar el procediment d'omissió de la funció interventora a l'estructura organitzativa de la Corporació.

5.- El punt 2 de la Base 56 de l'execució del Pressupost del Consell de Mallorca per a l'any 2020 diu que: «Si l'òrgan interventor, quan conegui d'un expedient, observa ommissió de la funció interventora, ho ha de manifestar al conseller executiu o consellera executiva i al responsable de l'òrgan gestor que l'hagi iniciat i ha d'emetre alhora la seva opinió respecte de la proposta, a fi que, amb la unió d'aquest informe a les actuacions, el president/presidenta de l'entitat local pugui decidir si continua el procediment o no i les altres actuacions que, si s'escau, siguin procedents».

En data 30 de juny de 2020, la presidència de l'IMAS dictà la següent resolució:

«Primer.- Delegar en el Consell Executiu del Consell de Mallorca la competència per aprovar la convalidació de l'omissió de la funció interventora, així com l'autorització, disposició i reconeixement de les obligacions que, si escau, procedeixin en concepte d'indemnització per danys i perjudicis derivada de responsabilitat patrimonial, en el marc del que disposa l'article 28 del Reial Decret 424/2017, de 28 d'abril, pel qual es regula el règim jurídic del control intern en les entitats del Sector Públic i la base 56 de les bases d'execució del pressupost del Consell de Mallorca per a l'any 2020».

5. Vista la fiscalització amb referència IDIMAS 890/20/01FMP de data 04/09/2020

Per tot l'exposat, propòs al Consell Executiu l'adopció del següent

ACORD:

1r.- Continuar l'expedient i el procediment i fixar la indemnització per l'import de la factura d'acord amb la informació sobre la valoració de les prestacions que consten a l'expedient.

2r.- Aprovar l'expedient d'omissió de fiscalització OFI 16/20 i reconeixement en concepte d'indemnització substitutiva la relació de factures que s'adjunten per import de **342.027,76 €**

3r.- Autoritzar, disposar i reconèixer les obligacions de les factures que s'inclouen a la relació Q/2020/1221 que s'adjunta a favor dels tercers interessats i l'import de les indemnitzacions substitutives que s'hi indiquen, per import total de **342.027,76 €**

4r. Aplicar aquestes indemnitzacions substitutives a les partides del pressupost de despeses de l'exercici 2020 a les quals s'han practicat les retencions de crèdit adequat i suficient. RC amb referència 22020/12748.

5r. Proposar al director gerent de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials l'ordenament del pagament, per import de **342.027,76 €**

PROPOSTA D'ACORD AL CONSELL EXECUTIU PER CONTINUAR L'EXPEDIENT D'OMISSIÓ DE FISCALITZACIÓ OFI 016/20, FIXAR-NE LA INDEMNITZACIÓ, D'AUTORITZACIÓ, DISPOSICIÓ I RECONeixEMENT D'OBLIGACIÓ A FAVOR DE ZURICH INSURANCE PLC AMB CIF: W0072130H PER IMPORT DE 39.275,50 €

Es dóna compte de la següent proposta del president de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials que diu:

Antecedents: Aquest servei ha rebut factures corresponents a serveis prestats amb destí a l'Institut Mallorquí d'Afers Socials durant l'exercici 2020 que no han seguit el procediment de fiscalització prèvia legalment establert.

N. de document	Data doc.	CIF	Denominació Social	Descripció	Import
4612829680	01/01/20	W0072130H	Zurich Insurance PLC	Assegurances Responsabilitat Civil	39.275,50 €
				Import Total	39.275,50 €

En data 1 de setembre de 2020 la Intervenció ha emès informe d'omissió de fiscalització prèvia de la amb referència OFI 009,02/2020 on consta la conclusió següent: « el centre gestor de la despesa ha d'unir aquest informe, a les actuacions, als efectes que la

presidenta decideixi si continua el procediment i fixi la indemnització per l'import de la factura, segons la valoració de les prestacions que consta a l'expedient, en el seu cas».

Fonaments

1.- L'article 28 del Reial Decret 424/2017, de 28 d'abril, pel qual es regula el règim jurídic del control intern en les entitats del sector públic, determina el procediment de l'omissió de la funció interventora així com el contingut mínim de l'informe que ha d'emetre l'òrgan interventor.

2.- La resolució, de 15 de gener de 2020, de la Presidència del Tribunal de Comptes, mitjançant la qual es publica l'Acord del Ple de 19 de desembre de 2019, pel qual s'aprova la instrucció sobre remissió d'informació relativa a l'exercici del control intern de les Entitats Locals, determina la documentació que ha de ser remesa al tribunal de Comptes en referència als expedients d'omissió de funció interventora.

3.- L'art. 28.d) de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, disposa que l'omissió de la funció interventora constitueix una infracció molt greu quan aquesta conducta es pugui considerar culpable.

4.- La Circular Informativa de la Intervenció General del Consell de Mallorca 1/2020, de 21 de febrer de 2020, sobre l'omissió de funció interventora, d'acord amb el previst en el RD 424/2017 i la base 56 d'execució del Pressupost del Consell pel 2020, disposa que cal adaptar el procediment d'omissió de la funció interventora a l'estructura organitzativa de la Corporació.

5.- El punt 2 de la Base 56 de l'execució del Pressupost del Consell de Mallorca per a l'any 2020 diu que: «Si l'òrgan interventor, quan conegui d'un expedient, observa omissió de la funció interventora, ho ha de manifestar al conseller executiu o consellera executiva i al responsable de l'òrgan gestor que l'hagi iniciat i ha d'emetre alhora la seva opinió respecte de la proposta, a fi que, amb la unió d'aquest informe a les actuacions, el president/presidenta de l'entitat local pugui decidir si continua el procediment o no i les altres actuacions que, si s'escau, siguin procedents».

En data 30 de juny de 2020, la presidència de l'IMAS dictà la següent resolució:

«Primer.- Delegar en el Consell Executiu del Consell de Mallorca la competència per aprovar la convalidació de l'omissió de la funció interventora, així com l'autorització, disposició i reconeixement de les obligacions que, si escau, procedeixin en concepte d'indemnització per danys i perjudicis derivada de responsabilitat patrimonial, en el marc del que disposa l'article 28 del Reial Decret 424/2017, de 28 d'abril, pel qual es regula el règim jurídic del control intern en les entitats del Sector Públic i la base 56 de les bases d'execució del pressupost del Consell de Mallorca per a l'any 2020».

5. Vista la fiscalització amb referència IDIMAS 891/20/01FMP de data 04/09/2020

Per tot l'exposat, propòs al Consell Executiu l'adopció del següent

ACORD:

1r.- Continuar l'expedient i el procediment i fixar la indemnització per l'import de la factura d'acord amb la informació sobre la valoració de les prestacions que consten a l'expedient.

2r.- Aprovar l'expedient d'omissió de fiscalització OFI 16/20 i reconeixement en concepte d'indemnització substitutiva la relació de factures que s'adjunten per import de 39.275,50 €

3r.- Autoritzar, disposar i reconèixer les obligacions de les factures que s'inclouen a les relació Q/2020/1223 que s'adjunta a favor dels tercers interessats i l'import de les indemnitzacions substitutives que s'hi indiquen, per import total de 39.275,50 €

4r. Aplicar aquestes indemnitzacions substitutives a les partides del pressupost de despeses de l'exercici 2020 a les quals s'han practicat les retencions de crèdit adequat i suficient. RC 22020/49875.

5r. Proposar al director gerent de l'Institut Mallorquí d'Afers Socials l'ordenament del pagament, per import de 39.275,50 €

PROPOSTA D'ACORD EN RELACIÓ AL RECURS D'ALÇADA INTERPOSAT PEL SR. MPIM, REPRESENTAT PER JMQ, CONTRA L'ACORD DEL CONSELL DE DIRECCIÓ DE L'AGÈNCIA DE DEFENSA DEL TERRITORI DE MALLORCA 27 DE FEBRER DE 2017 SOBRE RESTABLIMENT A L'ESTAT ORIGINARI DE LA REALITAT FÍSICA ALTERADA PER ACTUACIONS REALITZADES SENSE TÍTOL HABILITANT A LA PARCEL·LA 138 DEL POLÍGON 5 D'ALCÚDIA.

Es dóna compte de la següent proposta de la conseller executiva del Departament de Territori que diu:

Havent-se formulat recurs d'alçada per part del Sr. MPIM, representat pel Sr. JMQ, contra l'acord del Consell de Direcció de l'Agència de defensa del territori de Mallorca adoptat en data 27 de febrer de 2017 sobre restabliment a l'estat originari de la realitat física alterada per actuacions realitzades sense títol habilitant a la parcel·la 138 del polígon 5 d'Alcúdia.

Vist l'informe en relació a dit recurs de la tècnica jurídica de l'Agència de data 5 de març de 2020 que proposa inadmetre el recurs presentat per falta de legitimació activa.

Considerant que l'acord impugnat fou adoptat pel Consell de Direcció de l'Agència de defensa del Territori, al tractar-se d'un recurs d'alçada és competent per resoldre el Consell Executiu del Consell de Mallorca, que és l'òrgan superior jeràrquic del Consell de Direcció de l'ADT. Tot això segons disposen els estatuts aprovats per acord del Ple del Consell Insular de Mallorca de 12 de gener de 2012 (BOIB núm. 14, de 31 de gener de 2012) vigents en el moment en que es va iniciar la tramitació del present expedient, es formula la següent:

PROPOSTA D'ACORD

1r. Inadmetre, de conformitat amb l'informe del tècnica jurídica de l'Agència de defensa del Territori de Mallorca, de 5 de març de 2020, per falta de legitimació activa, el recurs d'alçada interposat pel Sr. JMQ, en representació del Sr. MAPIM, contra l'acord del Consell de Direcció de l'Agència de 27 de febrer de 2017, pel qual es va ordenar la demolició de les obres executades sense llicència i no legalitzades a la parcel·la 138 del polígon 5 del terme municipal d'Alcúdia.

2n. Notificar el present acord als interessats indicant els recursos que hi escauen”