



Vista la solicitud de informe sobre el “**informe-propuesta del Tribunal calificador de las pruebas selectivas para el ingreso en el Cuerpo Ejecutivo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón**”, tengo el honor de informarle a V.I. en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

1.- Con fecha 16 de marzo de 2011, tiene entrada en esta Dirección General petición de informe emitida por esa Dirección General de Organización, Inspección y Servicios. El expediente administrativo adjunto a dicha petición estaba compuesto, únicamente: por el Informe emitido desde el Servicio de Régimen Jurídico de la Dirección General de la Función Pública, de fecha 8 de febrero de 2011, así como por las preguntas del primer ejercicio de la oposición de las pruebas selectivas para el ingreso en el Cuerpo Ejecutivo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Desde esta Dirección General de Servicios Jurídicos, con fecha 11 de abril de 2011 (registro de salida 15 de abril) se emitió el informe solicitado, que versaba sobre la adecuación, de 8 preguntas del examen, a las bases de la convocatoria que rige el proceso selectivo. En ningún momento se nos ha preguntado sobre la anulación y repetición del ejercicio.

Añadir que, a diferencia de cuanto se afirma en la petición de este nuevo informe jurídico, esta Dirección General no ha emitido dos informes, de fecha 15 de marzo de 2011 y 19 de abril de 2011, solamente el de 11 de abril antes señalado. A mayor abundamiento, los informes son FACULTATIVOS Y NO VINCULANTES.

2.- Con fecha 31 de mayo de 2011, se recibe nueva solicitud de informe en este Centro Directivo, en el que se nos pregunta sobre las vías jurídicas existentes para la resolución planteada por el Tribunal Calificador, por lo que, nuevamente debemos resaltar que no se nos ha preguntado sobre si el Tribunal Calificador debe o no anular y



repetir el ejercicio, sino sobre las vías jurídicas que debe seguir una vez haya adoptado el Tribunal su decisión.

Ante esta nueva petición debemos señalar que, de acuerdo con la normativa vigente, así como por las normas que rigen el proceso selectivo en cuestión, esto es, la Orden de 18 de noviembre de 2008, por la que se convocan las pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo Ejecutivo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, ninguna competencia tiene atribuida esta Dirección General sobre las cuestiones que aquí se plantean, como pasamos a exponer a continuación:

a) En primer lugar, el Decreto 224/2007, de 18 de septiembre, del Gobierno de Aragón, de estructura orgánica del Departamento de Presidencia (BOA 21 septiembre), cuando regula, en su artículo 21, las competencias de la Dirección General de Organización, Inspección y Servicios, señala expresamente en su apartado 1.h):

<<Corresponde a la Dirección de Organización, Inspección y Servicios:

h) La tramitación de los procesos selectivos de personal en ejecución de la Oferta de Empleo Público de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, ... incluida la adopción de las resoluciones que le son propias y colaboración con los de las restantes Administraciones Aragonesas en los términos en que se determine en la legislación vigente o mediante convenio>>.

b) A mayor abundamiento, la Orden de 18 de noviembre de 2008, del Departamento de Presidencia, por la que se convocan pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo Ejecutivo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, Escala General Administrativa, Administrativos, NORMA QUE CONSTITUYE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO SELECTIVO, recoge en su base 5, bajo la rúbrica "Tribunal Calificador":

<<Se delega en el Director General de Organización, Inspección y Servicios la facultad de aprobar, mediante Resolución publicada en el «Boletín Oficial de Aragón», cualquier modificación posterior de la composición del Tribunal calificador.

A efectos de comunicación y demás incidencias, el Tribunal tendrá su sede en el Instituto Aragonés de Administración Pública (Edificio Pignatelli, Pº Mº Agustín, 36 - 50071 Zaragoza).

5.4. El Tribunal resolverá todas las cuestiones derivadas de la aplicación de las bases de esta convocatoria durante el desarrollo de las pruebas selectivas.

5.5. El procedimiento de actuación del Tribunal se ajustará en todo momento a lo dispuesto en los artículos 22 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en los artículos 25 y siguientes de la Ley de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, cuyo Texto Refundido se aprobó por Decreto Legislativo 2/2001, de 3 de julio>>.

c) Así como la Orden de 15 de febrero de 2010, del Departamento de Presidencia, por la que se determina la composición del Tribunal Calificador de las pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo Ejecutivo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, Escala General Administrativa, Administrativos, que regula:

<<[...] Por lo tanto, y en cumplimiento de lo previsto en la convocatoria, procede especificar ahora la composición del Tribunal, que figura como anexo a la presente Orden.

La presente orden y cuantos actos administrativos se deriven de ella y de la actuación del Tribunal podrán ser impugnados, de



acuerdo con lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en los términos previstos en la base 12.3 de la convocatoria de referencia>>.

Indica la citada base 12.3 de la Convocatoria:

<<Los actos administrativos que se deriven de la presente convocatoria y de la actuación del Tribunal podrán ser impugnados, de acuerdo con lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, mediante la interposición de los siguientes recursos, en el plazo de un mes contado desde el día siguiente a la respectiva publicación o notificación:

-Contra las Resoluciones de la Dirección General de Organización, Inspección y Servicios, recurso de alzada ante el Consejero de Presidencia.

-Contra los actos y decisiones del Tribunal que imposibiliten la continuación de procedimientos para el interesado o produzcan indefensión, recurso de alzada ante el Consejero de Presidencia>>.

Expuesto lo anterior, debe quedar claro que todas las decisiones que deben adoptarse en el presente proceso selectivo corresponderán al Tribunal Calificador, a la Dirección General de Organización, Inspección y Servicios, o en su caso, al titular del Departamento de Presidencia vía recurso de alzada, pero en ningún caso a esta Dirección General de Servicios Jurídicos.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Compete a esta Dirección General de Servicios Jurídicos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón la emisión del presente informe a tenor de lo dispuesto en el artículo 3.1º del Decreto 167/85, de 19 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la organización y el funcionamiento de la Asesoría Jurídica de la Diputación General de Aragón (B.O.A. nº 1, de 2 de enero de 1986).

2. Antes de entrar al fondo del asunto, debemos reiterar, como se afirmaba en el informe emitido por esta Dirección General en fecha 11 de abril de 2011, que el Tribunal Calificador del proceso selectivo para ingreso en el Cuerpo Ejecutivo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, Escala Administrativos, como órgano de selección es el máximo interprete de las bases del proceso selectivo y al que le corresponde decidir sobre la anulación del ejercicio, siendo este informe una mera consulta y sin que en ningún caso su contenido sea vinculante.

Por lo tanto, entiende esta Dirección General de Servicio Jurídicos, corresponde únicamente al Tribunal Calificador adoptar la decisión, debidamente motivada, sobre la repetición del primer ejercicio de la oposición planteado en su informe-propuesta, ya que, esta decisión de repetir o no el ejercicio, se encuentra englobada dentro de la potestad discrecional que la Jurisprudencia atribuye a dichos órganos. Potestad discrecional entendida como DISCRECIONALIDAD TÉCNICA, (no arbitrariedad) que presupone la especialización, preparación y conocimiento de los miembros del órgano selectivo, su imparcialidad, su capacidad suficiente para apreciar y valorar las pruebas, así como para corregirlas y para decidir cuantas cuestiones relacionadas con el proceso selectivo surjan a lo largo del mismo.

Podemos citar al respecto la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, Sentencia de 24 May. 2010, rec. 79/2007, [LA LEY 185910/2010], cuyo Fundamento Jurídico Quinto afirma:



"...En la jurisprudencia del Tribunal Supremo, cabe citar las sentencias de 30 de abril de 1993 (ARANZADI, 2876), 2 de febrero de 1996 (ARANZADI, 1310), 8 de junio de 1999 (ARANZADI, 6822), 22 de febrero de 2002 (ARANZADI, 7243), entre otras muchas. En todas ellas se reconoce que "los tribunales calificadoros de concursos y oposiciones gozan de una discrecionalidad técnica ante la presumible imparcialidad de sus componentes, la especialización de sus conocimientos y la intervención directa en las pruebas realizadas", de modo que únicamente cabría la anulación de sus decisiones si se advirtiera en las mismas "defectos formales sustanciales o que se haya producido quebrantamiento de las normas esenciales de procedimiento o de las normas sustantivas que hayan originado indefensión, arbitrariedad o desviación de poder".

En la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la misma doctrina está asumida en las sentencias 50/1986, de 23 de abril 193/1987, de 9 de diciembre, 200/1991, de 13 de mayo, 353/1993, de 29 de noviembre (LA LEY 2406-TC/1993) y 73/1998, de 31 de marzo, también entre otras. En ellas se considera que la jurisdicción contencioso-administrativa "enjuicia la legalidad de la actuación de los órganos juzgadores de las oposiciones y concursos, pero en modo alguno pueden sustituir a estos en lo que sus valoraciones tienen de apreciación técnica, puesto que no se pueden erigir en comisión calificadora con parámetros no jurídicos".

Esta idea de que es al Tribunal al que le corresponde adoptar la decisión sobre la anulación y la consecuente repetición, por esa discrecionalidad técnica que se presume, se corrobora en las bases de la convocatoria de la oposición, (véase la base 5.4. de la Orden de 18 de noviembre de 2008, anteriormente transcrita):

<<El Tribunal resolverá todas las cuestiones derivadas de la aplicación de las bases de esta convocatoria durante el desarrollo de las pruebas selectivas>>.

Esta posibilidad encuentra respaldo en la Jurisprudencia, cuando afirma que es al Tribunal Calificador al que le corresponde la adopción de las decisiones derivadas del proceso selectivo, por considerar que esa facultad se encuentra englobada dentro de su discrecionalidad técnica, a la que anteriormente nos referíamos, sin que, para adoptarla, sea necesario acudir a los procedimientos de revisión de actos administrativos previstos en la Ley de procedimiento.

En este sentido resulta interesante citar una serie de Sentencias, entre las que cabe destacar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, Sentencia de 3 Abr. 2008, rec. 4388/2004 [LA LEY 117958/2008], que viene a resolver un asunto similar al que aquí se nos plantea. En el supuesto aquí enjuiciado, el Tribunal adopta la decisión de repetir el ejercicio de la oposición mediante Acuerdo, sin necesidad de instar para ello procedimiento de revisión alguno. Transcribimos a continuación parte de la sentencia:

[...] E) En la sesión celebrada el día 14 de julio, Acta nº 11, que damos por reproducida (paginas 435 y 436 del expediente), el Presidente del Tribunal Calificador manifiesta, en síntesis, que recibidos los Informes y tras su estudio y debate y aunque en el mismo no queda probado que en el proceso se haya producida irregularidad alguna, acuerdan en aras a garantizar el mantenimiento de la confianza en los procesos selectivos dejar sin efecto los exámenes celebrados los días 7, 8 y 12 de mayo de 2004 y retrotraer las actuaciones al momento de la convocatoria para la realización del primer ejercicio, dimitiendo a continuación once miembros del Tribunal, todos suplentes, por entender que han perdido la confianza de los opositores y de la Dirección de la Función Pública. F) En el

B:O:E de 19 de Julio de 2004, se publica el Acuerdo anterior tomado el 14 de julio de 2004, Resolución aquí impugnada.

CUARTO.- La cuestión litigiosa fundamental del presente recurso es si la actuación del Tribunal Calificador de dejar sin efecto los exámenes realizados está amparada normativamente, y si efectivamente las actuaciones realizadas por los opositores eran actos de trámite que aun no habían generado derechos subjetivos en relación con su posible superación, o por el contrario los exámenes habían sido corregidos como señalan los recurrentes y debería haberse acudido al procedimiento previsto en los artículos 102 y 103 de la Ley 30/92 de 26 de noviembre.

Es indudable que las normas de la Convocatoria para la provisión en propiedad de las plazas que ahora nos ocupan, constituyen las reglas a que ha de atemperarse la misma con fuerza vinculante tanto para el Organismo convocante, como para el Tribunal Calificador y candidatos que formen parte de esas pruebas, por lo que el Tribunal Calificador aparece limitado, de forma general, por el principio de legalidad a que se sujeta toda actuación administrativa -con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (art. 103 I de la Constitución)- y, de manera específica a la propias bases de e la Convocatoria debiendo sujetarse a ellas.

A este respecto debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con reiterada Jurisprudencia, el procedimiento de selección constituye un procedimiento administrativo rigurosamente tasado, que debe ajustarse estrictamente a las bases previamente establecidas, las cuales se convierten, una vez consentidas y firmes, en la "ley del concurso" (SSTS de 12-5-92 y 9-5-80) que obliga por igual a la Administración y a los que tomen parte en dicho concurso, de tal modo que si las bases previamente fijadas no fueron impugnadas en forma,

no cabe atacar posteriormente el resultado final del concurso fundándose en la nulidad de tales bases.

En resumen, en materia de concursos y oposiciones, la convocatoria constituye la ley a que debe atenderse en un todo la resolución. Son constantes y reiterados los pronunciamientos del Tribunal Supremo que excluyen del control jurisdiccional la denominada "discrecionalidad técnica" - STS. de 27-4-90, 19-2-91, 11-11-92, 30-4-93, 8-10-93 y 18-3-94 - fundando tal afirmación en el carácter revisor de esta Jurisdicción, acudiendo en otras ocasiones al argumento del carácter científico o técnico del contenido de la decisión, o a su simple imposibilidad material, o a la inseguridad jurídica.

En este sentido, la Jurisprudencia señala que los órganos calificadoros gozan de discrecionalidad técnica en sus apreciaciones, y ni la Administración de quien dependen orgánicamente aquellos, tiene competencia para revisar el juicio formulado por tales órganos, ni los Tribunales Contencioso Administrativos pueden sustituir las decisiones de los mismos, ni siquiera acudiendo al resultado de una prueba pericial, so pena de suplantar el ejercicio de la competencia que no les corresponde, debiéndose limitar a controlar la legalidad de la actuación administrativa, y a los supuestos extremos de desviación de poder, inexistencia de hechos, o actuaciones notoriamente arbitrarias.

En el presente supuesto el Tribunal Calificador de las pruebas selectivas, ante las irregularidades detectadas, y las denuncias presentadas, y aunque no quedaran formalmente probadas, al entender que existían indicios razonables de la existencia de irregularidades y para garantizar la transparencia del proceso selectivo y el mantenimiento de la confianza de los opositores, así como en aras a



garantizar el principio de igualdad, merito y capacidad, acordó dejar sin efecto los exámenes realizados, estando su actuación amparada por las facultades que las bases de la convocatoria otorgan al tribunal calificador para adoptar las medidas necesarias para resolver las incidencias que puedan surgir durante la celebración de las pruebas selectivas, [...]

QUINTO.- Resta por analizar, que la parte recurrente hace sustentar igualmente la nulidad de las resoluciones impugnadas, en que el procedimiento empleado por el Tribunal para invalidar la prueba no ha sido el adecuado, ya que los exámenes fueron corregidos, como se demuestra con el hecho de encontrarse abiertas las plicas de todos los aspirantes, y que constan en el expediente, y existía un determinado nivel mínimo para superar la prueba.

En este sentido, el Tribunal Supremo ha dicho: "...para que la Administración no pueda volver sobre sus propios actos, es preciso que los mismos hayan originado, no una mera expectativa de derecho, sino un auténtico derecho, puesto que, los derechos adquiridos no nacen hasta que se reúnen todos los hechos jurídicos que son presupuesto o requisito para ello; y ciertamente, la simple presentación de una instancia solicitando tomar parte en el concurso oposición, sobre cuya petición la Administración aún no se ha pronunciado, no origina en el que la presenta más que una mera expectativa de derecho, y no un auténtico derecho que sólo surge a partir del momento en que pronunciándose sobre ella se eleve por el tribunal calificador la lista de aspirantes que hayan obtenido plaza en ese proceso selectivo.

Pues bien, revisado el expediente y concretamente las actas del tribunal calificador, de sus decisiones no se desprende que en ningún momento se haya procedido a la corrección de los exámenes y se hayan puntuado. Efectivamente como se afirma por los demandantes en la sesión celebrada el día 25 de mayo de 2004, recogida en el Acta

nº 7, se realizaron las actuaciones previas preparatorias de la corrección y evaluación de los ejercicios y se acordó dar traslado a la empresa correctora para que realizará la labor de reconvertir el número de respuestas acertadas por cada aspirante a la correspondiente puntuación, pero no consta en ningún Acta que esto se llegase a hacer, y como mas arriba se ha señalado en la sesión celebrada el día 23 de Junio de 2004 (página 432 del expediente) se refleja entre otras cosas por el Presidente del Tribunal, que él ha comprobado que las preguntas supuestamente filtradas corresponden por lo menos a cinco miembros del tribunal, y que existe una gran inquietud por la tardanza en publicar las plicas. No puede entenderse por tanto que la resolución a las reclamaciones de los concursantes frente a la resolución de fecha 14 de julio de 2004 sea una revisión de oficio del tribunal, pues como consta en la misma se hace en virtud de las denuncias y de los posibles perjuicios que pudieran derivarse del mantenimiento de las actuaciones relativas al primer ejercicio, acto de trámite que aún no ha generado derechos subjetivos en relación con su posible superación, por lo que es perfectamente admisible que el tribunal pueda dictar la resolución que ahora se recurre”.

En el mismo sentido la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, Sentencia de 7 May. 2008, rec. 6680/2003 [LA LEY 74216/2008], (Fundamento de Derecho Tercero), la Sentencia de Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, Sentencia de 24 Feb. 2009, rec. 180/2008. [LA LEY 23632/2009], la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, Sentencia de 5 octubre 2004, rec. 77/2004 [LA LEY 206851/2004], o la del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, Sentencia de 18 Junio 1999, rec. 2001/1996 [LA LEY 97748/1999], que resalta la necesidad de que el Acuerdo del Tribunal debe estar debidamente motivado para garantizar su validez.

Es cuanto tengo el honor de informar, sin perjuicio de otro mejor criterio fundado en Derecho.

Zaragoza, a 6 de junio de 2011

LA LETRADA DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE ARAGON.



Fdo: Susana Hernández Bermúdez

GOBIERNO DE ARAGON	
DEPARTAMENTO DE PRESIDENCIA	
D. G. SERVICIOS JURIDICOS	
6 JUN 2011	
ENTRADA	SALIDA
1355	

ILMO. SR. DIRECTOR GENERAL DE ORGANIZACIÓN, INSPECCIÓN Y SERVICIOS