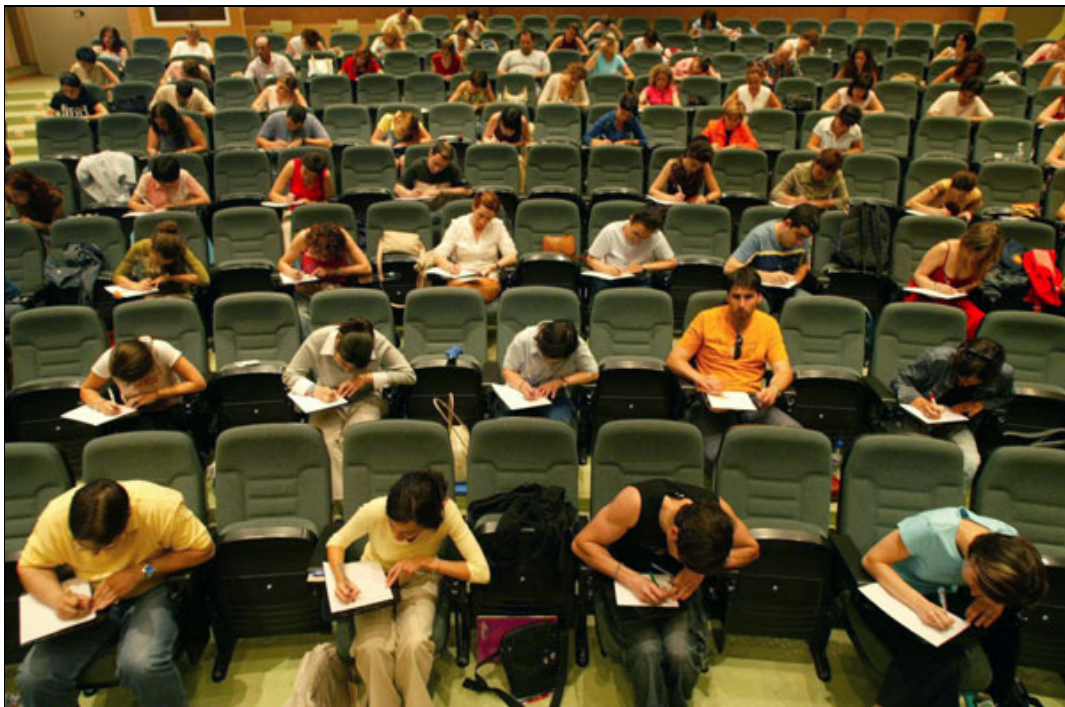




Procurador del Común
de Castilla y León

**Proceso selectivo para la provisión
de plazas de auxiliar administrativo**





Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

INDICE

1. Introducción
2. Información solicitada para valorar la queja
3. Consideraciones efectuadas sobre los distintos ejercicios de la fase de oposición del proceso selectivo y sobre la fase de concurso
4. Conclusiones
5. Propuestas contenidas en la Resolución del Procurador del Común
6. Respuesta de la Diputación Provincial de León a la Resolución

1. INTRODUCCIÓN

En el expediente de queja **20082289** se ha valorado por esta Institución la existencia de supuestas irregularidades en el desarrollo del proceso selectivo convocado por la Diputación Provincial de León para la provisión en propiedad de 40 plazas de Auxiliares Administrativos funcionarios correspondientes a las Ofertas Públicas de Empleo de 2007 y 2008 de la Diputación de León y su Organismo Autónomo Administrativo “Instituto Leonés de Cultura”.

Según manifestaciones de los autores de la queja, dicho proceso selectivo, que ha sido superado por un importante número de aspirantes que guardan relación de parentesco con cargos políticos y altos funcionarios de la Diputación Provincial de León, ha incurrido en diversas irregularidades que deberían generar como consecuencia la anulación del proceso selectivo.



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

2. INFORMACIÓN SOLICITADA PARA VALORAR LA QUEJA

Iniciada la investigación oportuna, se solicitó información a la Diputación Provincial de León en relación con las cuestiones planteadas en el escrito de queja, y, en particular, sobre los siguientes extremos:

- Copia de la totalidad de las Actas del Tribunal calificador referidas al precitado proceso selectivo.
- Copia de las reclamaciones formuladas por los participantes en el proceso selectivo sobre la existencia de irregularidades en el proceso (distintas a las relativas a las reclamaciones basadas en la disconformidad de los interesados con las preguntas formuladas en los ejercicios o con las respuestas consideradas como válidas) y, en su caso, de las respuestas remitidas a los mismos.
- Si se había desarrollado por esa Diputación Provincial algún tipo de actuación tendente a supervisar la existencia de posibles irregularidades en el desarrollo del proceso selectivo, como pudieran ser, en concreto, la presunta filtración de los ejercicios a varios aspirantes o la falta de custodia de los ejercicios desde su realización hasta su valoración por los miembros del órgano de selección.

En atención a nuestros requerimientos de información, la Diputación Provincial de León nos remitió dentro de los plazos legalmente establecidos la información requerida por esta Procuraduría para valorar el fondo del asunto planteado en el escrito de queja.



3. CONSIDERACIONES EFECTUADAS SOBRE LOS DISTINTOS EJERCICIOS DE LA FASE DE OPOSICIÓN DEL PROCESO SELECTIVO Y SOBRE LA FASE DE CONCURSO.

Estudiada en profundidad tanto la información remitida desde la precitada Diputación Provincial como la documentación aportada por los reclamantes a lo largo de la tramitación del expediente, esta Institución ha llegado a la conclusión de que el proceso selectivo controvertido se ha desarrollado -al menos en alguna de las pruebas y fases del proceso selectivo- vulnerando la legalidad vigente.

A fin de exponer de la manera más clara posible los razonamientos que nos llevaron a obtener esta conclusión, se procederá a explicar en puntos separados, por un lado, las consideraciones generales del estudio de la queja, y, por otro lado, las cuestiones singulares derivadas de cada uno de los tres ejercicios de la fase de oposición y de la valoración de las titulaciones académicas de los aspirantes en la fase de concurso.

Primero. Consideraciones generales del estudio de la queja.

El escrito inicial de queja (al que se acompaña un anexo de firmas de 57 opositores y 51 funcionarios de la Diputación Provincial de León) denuncia genéricamente la existencia de irregularidades en el proceso selectivo.

Tales irregularidades vendrían dadas, sobre todo, por el hecho de que varios opositores aprobados serían miembros del Partido Popular o mantendrían una relación directa de parentesco con actuales responsables políticos y con altos funcionarios de la Institución Provincial.

Aparte de la reclamación inicial de fecha 9 de diciembre de 2008, los autores de la queja han venido aportando a esta Procuraduría diversos escritos y documentación a medida que avanzaba el desarrollo del proceso selectivo. Así, constan en el expediente de queja nuevos escritos en los que se denuncian supuestas irregularidades en el



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

desarrollo del tercer ejercicio de la fase de oposición y se aporta como último documento el recurso de alzada interpuesto por diversos aspirantes el día 27 de febrero de 2009, contra la Resolución definitiva del Tribunal calificador que pone fin al proceso selectivo.

En este primer punto, debemos destacar que no es objeto de esta Resolución ni la valoración del concepto y alcance de la discrecionalidad técnica de los órganos de selección de personal en las Administraciones Públicas ni la decisión de oportunidad de la Institución Provincial al nombrar como Presidente y Secretario del Tribunal calificador del proceso selectivo, según afirman los reclamantes, a un Veterinario y a un Ingeniero Técnico Agrícola.

Dentro de este primer punto, también desearíamos destacar que las impresiones vertidas en esta Resolución no tratan de valorar la legalidad de las bases de la convocatoria, sino de estudiar en cada uno de los ejercicios si el desarrollo del proceso selectivo ha contrariado la legalidad vigente y las precitadas bases.

Por otra parte, del estudio de las Actas del proceso selectivo remitidas por esa Diputación Provincial se desprende que no se ha nombrado personal colaborador alguno para intervenir, siquiera a efectos de asesoramiento, en las distintas fases del proceso (en particular, en la preparación y elaboración de los ejercicios de la fase de oposición y en la resolución de los recursos y reclamaciones formuladas por los interesados) de modo que cabe presuponer que la totalidad de actuaciones acometidas en el curso del proceso en lo concerniente a los precitados aspectos de la elaboración de los ejercicios y en las respuestas emitidas a las múltiples reclamaciones interpuestas por los aspirantes ha sido realizada con carácter de exclusividad por el órgano de selección.

Otra cuestión genérica planteada en el escrito de queja se refiere a la disconformidad con el criterio seguido por el órgano de selección para puntuar a los



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

aspirantes, en atención a lo establecido en la Base Quinta de la convocatoria en la cual se indica que los ejercicios serán calificados de 0 a 10 puntos.

En este caso, se trata de valorar si la decisión del Tribunal calificador de establecer una nota promedio (o nota de corte) definitiva teniendo en consideración a los aspirantes que hubieran obtenido una determinada puntuación (ver, por ejemplo en lo concerniente al primer ejercicio, Acta de la sesión del día 26 de septiembre de 2008, que fija un mínimo de 20 puntos) atenta o no contra las Bases de la convocatoria.

En principio, parece plantearse alguna duda, máxime si se comparan las Bases de la convocatoria aprobadas por la Diputación Provincial de León con las aprobadas por la Administración Autonómica o por la Administración del Estado. En efecto, la Orden PAT/459/2007, de 13 de marzo y la Orden APU/685/2008, de 10 de marzo, por la que se convocan pruebas selectivas para el ingreso en el Cuerpo Auxiliar de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y de la Administración General del Estado, respectivamente, contemplan de manera expresa y al contrario de las Bases aprobadas por la Diputación Provincial de León, la facultad del órgano de selección para determinar la calificación mínima para la superación de los ejercicios a la vista de la dificultad del ejercicio propuesto y del grado de conocimientos alcanzado con referencia al nivel exigible del Cuerpo.

El problema es si deberían figurar en la lista de aprobados todos los aspirantes que hubieran obtenido en el ejercicio la calificación de 5, una vez computadas las preguntas acertadas, erradas y no respondidas por los opositores o si, por el contrario, la calificación de 5 puede ser ponderada por el órgano de selección a la vista de la totalidad de los ejercicios realizados.

En este caso, si bien la convocatoria de esa Diputación no contiene una previsión similar a las convocatorias de las Administraciones estatal y autonómica, se considera que la fijación de una nota promedio para determinar los aspirantes que superan los



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

ejercicios es una facultad que podría tener encaje en la Base 7.8, la cual atribuye al Tribunal calificador la facultad de resolver cuantas dudas se presenten y adoptar los acuerdos que sean necesarios para el buen desarrollo de la convocatoria en todo lo no previsto en las Bases.

Esta opción ha sido valorada por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional de 9 de mayo de 2000, donde se estima que el establecimiento de una puntuación mínima a través de una fórmula proporcional no supone una alteración del orden de los aprobados en cada ejercicio y que no existe una discriminación entre los participantes al ser todos ellos valorados por igual.

Segundo. Consideraciones acerca del primer ejercicio de la fase de oposición: Cuestionario de carácter psicotécnico

En este ejercicio, el motivo de la reclamación obedece a las sospechas de los opositores por la posible filtración del ejercicio ante el hecho de que un elevado número de aspirantes (salvo error por nuestra parte, 6 con calificación de 10 puntos y 11 con calificación igual o superior a 9,500, todos ellos, en palabras de los autores de la queja, “coincidentalmente guardan relación familiar o política con puestos funcionariales de relevancia o altos cargos políticos”) ha obtenido unas notas objetivamente muy altas, de modo que esta circunstancia, al implicar una subida de la nota media de los aspirantes, dio lugar a que un gran número de aspirantes con una nota superior a 5 fue excluido del proceso selectivo.

El escrito de queja viene acompañado de un Anexo de firmas de 51 empleados públicos de la Diputación Provincial de León, en el cual se apoya la reclamación presentada ante el Procurador del Común por varios opositores participantes en el proceso selectivo de Auxiliares Administrativos, solicitando, de modo genérico, el respeto de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad y la garantía del principio de transparencia “ante la amplia discrecionalidad manifestada



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

reiteradamente por la entidad en los procesos de promoción y provisión de puestos de trabajo”.

Como premisa fundamental, ha de significarse que la supuesta filtración del ejercicio es una circunstancia que a la fecha no ha resultado probada y que resulta prácticamente imposible probar desde el punto de vista material. En consecuencia, esta Procuraduría no puede concluir la realidad de tal filtración, sin perjuicio de que los interesados, a través de los oportunos medios de prueba, aporten algún elemento probatorio que pudiera acreditar la veracidad de las sospechas que sobre tal filtración tienen un gran número de participantes en el proceso de selección.

No obstante lo anterior, existen hechos objetivos que, interpretados en su conjunto, no demuestran pero sí apuntan de alguna manera, a título de indicio, que sí pudo producirse esa filtración.

Dichos hechos objetivos serían los siguientes:

Primero. El elevado número de calificaciones superiores a 9,500 puntos (6 con calificación de 10 puntos y 11 con calificación igual o superior a 9,500, lo que supone una cantidad de concursantes cercana al 50% de las plazas convocadas) es una circunstancia llamativa, extraordinaria y excepcional si se pone en relación con otras pruebas similares de la Administración del Estado y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, en las cuales dichas calificaciones, a pesar de la participación en los procesos selectivos de miles de aspirantes, son casi inexistentes.

Segundo. Quienes han obtenido esas calificaciones tan elevadas marcaron una diferencia tan importante con el resto de opositores en el primer ejercicio que ello les garantizó al fin del proceso selectivo, la superación de éste y la correspondiente obtención de destino.



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

Tercero. Al parecer, la gran mayoría de los aspirantes que obtuvieron dichas calificaciones guarda relación familiar o política con puestos funcionariales de relevancia o cargos políticos vinculados al Partido Político que gobierna esa Diputación.

Los Tribunales de Justicia, en alguna ocasión, han valorado la posibilidad de anular pruebas integrantes de procesos de selección de personal para las Administraciones Públicas ante la existencia de indicios razonables de la filtración de un ejercicio. Así, por ejemplo, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha de 5 de mayo de 2008, confirma la resolución del órgano de selección que anuló una prueba celebrada por el Ayuntamiento de Alpera (Albacete) para la provisión de una plaza de Auxiliar Administrativo, prueba en la cual la hermana de un Concejal contestó de manera correcta a 20 preguntas seguidas. El Tribunal entendió que podría haberse incumplido el principio de igualdad de oportunidades y que existían dudas razonables acerca de una posible vulneración del art. 103 de la Ley de Bases de Régimen Local, ya que los miembros del Tribunal, en vez de confeccionar el ejercicio escrito inmediatamente antes de la celebración de la prueba, llevaron individualmente las preguntas, de modo que el órgano de calificación se limitó a recoger las preguntas ya confeccionadas para con ellas componer el examen.

Trasladando esta argumentación al proceso selectivo objeto de la queja, se observa que existen algunos datos de los cuales se puede interpretar que las decisiones del Tribunal de Selección en la elaboración del ejercicio psicotécnico no fueron las más adecuadas a fin de evitar una posible filtración del ejercicio.

En efecto, en el examen de las Actas del proceso selectivo se constata que el órgano de selección adoptó la decisión de tomar como referencia en la confección de las preguntas solamente dos textos. Dichos textos son “Test de psicotecnia, 4ª edición”,



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

Editorial Cumbre, S.L. (Bilbao) y “Diputación Provincial de León, Auxiliar Administrativo”, Editorial CEP.

Si tenemos en cuenta que la convocatoria del ejercicio estaba prevista para el día 27 de septiembre de 2008 a las 9.00 horas, podría pensarse que la utilización para la confección del ejercicio de únicamente dos libros de texto y el transcurso de cuatro días desde la adopción de la decisión hasta la realización del ejercicio podría haber dado lugar al tan elevado número de aspirantes que obtuvo calificaciones muy altas en el ejercicio.

En este sentido, esta Institución considera que se hubiera garantizado en mayor medida la legalidad del proceso con otras actuaciones como, por ejemplo, que cada uno de los miembros del Tribunal hubiera propuesto sus propias preguntas, que se hubieran utilizado más libros o textos de referencia o que, al menos, se hubieran planteado dos ejercicios alternativos.

En definitiva, por lo que se refiere a este primer ejercicio, la carencia de pruebas nos llevó a concluir que la supuesta filtración del ejercicio no había podido ser acreditada. Sin embargo, las circunstancias objetivas antes citadas, la existencia en nuestro expediente de diversos escritos de aspirantes denunciando la posible filtración del ejercicio y las múltiples reclamaciones interpuestas por los interesados en el proceso selectivo exigen, en la tramitación de los recursos de alzada interpuestos contra la resolución del Tribunal calificador que pone fin al proceso selectivo, que por parte de la Diputación Provincial de León se realice una profunda actividad investigadora de los hechos denunciados a fin de poder aclarar si la supuesta filtración tuvo lugar o no.

Tercero. Consideraciones acerca del segundo ejercicio de la fase de oposición: Cuestionario tipo test referido al temario contenido en el Anexo I del Programa

Por lo que se refiere a este ejercicio, el motivo de la queja radica en la existencia, según los autores de la queja, de diversas preguntas con errores de redacción,



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

incorrecta o ambiguamente planteadas, de preguntas de carácter doctrinal y de preguntas que estarían fuera del temario comprendido en el Anexo I de la convocatoria.

Asimismo, los reclamantes advierten que el Tribunal calificador ha agotado las cuatro preguntas de reserva al anular las preguntas formuladas con los numerales 7, 18, 24 y 54.

Pues bien, habiendo sido estudiado el segundo ejercicio de la fase de oposición, esta Procuraduría considera que al menos 7 preguntas más deberían haber sido igualmente objeto de anulación. Dichas preguntas serían las formuladas con los numerales 8, 22, 32, 34, 55, 58 y 62. Además, existen otras preguntas que, o bien han sido formuladas de modo impreciso (la pregunta n° 39, que parece no venir referida a la figura jurídica del silencio administrativo sino al sentido de las resoluciones que deben dictarse por la Administración una vez producido el silencio en el sentido legal pertinente), o bien han sido readaptadas tras las reclamaciones de los opositores (la pregunta n° 17, en la cual, una vez que se detectó que la pregunta había sido planteada con base en legislación derogada, se declara como respuesta correcta una distinta a la inicialmente establecida).

La consecuencia de esta irregularidad debería ser alternativamente, o la anulación completa del ejercicio, al haberse agotado las preguntas de reserva y teniendo en cuenta que la deficiencia del ejercicio podría impedir valorar a los aspirantes de acuerdo con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, o, cuando menos, la retroacción de las actuaciones a la fecha de valoración de los aspirantes que asistieron al segundo ejercicio, realizando una nueva valoración de los mismos en consonancia con la puntuación que resulte tras anular, al menos, las preguntas anteriormente aludidas.

Antes de desarrollar la Jurisprudencia relativa a la realización de los ejercicios tipo test para el acceso a las Administraciones Públicas, se expondrá respecto de cada



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

una de las preguntas antes mencionadas los motivos por los cuales esta Institución aprecia, una vez valoradas las argumentaciones emitidas por los autores de la queja y por el Tribunal calificador en las respuestas remitidas a las reclamaciones interpuestas por los opositores, que sería oportuna su anulación.

La pregunta nº **8**, compartiendo el criterio expuesto por los autores de la queja, tiene un carácter doctrinal. En efecto, no existe precepto alguno de la Constitución Española de 1978 que determine cuántos son los procedimientos de acceso a la condición de Comunidad o Región Autónoma. Y en este orden de cosas, la cuantificación de estos procedimientos responde a criterios diversos utilizados por la doctrina del Derecho Administrativo que varían dependiendo del autor de que se trate, algo que ha sido razonado en profundidad en varias de las reclamaciones de los opositores remitidas por VI. Así pues, dado que no existe un precepto de la Carta Magna que enumere cuántas son las vías de acceso a la autonomía, nos encontramos con una pregunta que no tiene una respuesta precisa.

La pregunta nº **22** se refería a una figura jurídica carente de regulación normativa, las “certificaciones de juicio”. Puesto que estamos hablando de unos documentos que no están regulados en la normativa de Régimen Local, es evidente que la pregunta viene referida a una figura jurídica carente de apoyo legal y que, por consiguiente, no tiene respuesta de ningún tipo.

La pregunta con el número **32** se refiere al procedimiento y documentación exigida para la obtención de licencia de actividad. Puesto que la figura jurídica de la licencia de actividad no tiene cobertura jurídica tras la Ley 11/2003, de 8 de abril, de Prevención Ambiental de Castilla y León, texto legal en el que se contempla una nueva figura, la licencia ambiental, es claro que la pregunta se refiere a un tipo de licencia inexistente desde hace más de cinco años, y, por consiguiente, debe ser anulada.



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

La pregunta nº **34** -al igual que la nº 8- tiene carácter doctrinal. Las respuestas posibles a la pregunta formulada con el enunciado *El principio de confianza legítima garantiza que:* podrían ser dos. En primer lugar, la formulada con la letra a) (La Administración es digna de confianza) y en segundo lugar, la prevista en la letra b) (La Administración mantendrá una determinada línea de actuación).

La Diputación Provincial justifica como respuesta correcta la citada en la letra b) empleando como motivación un criterio interpretativo de la Exposición de Motivos de la Ley 4/1999, de 13 de enero, de reforma de la LRJPAC. Sin embargo, esta Institución, a pesar de que la respuesta citada en la letra a) parece de puro sentido común, estima que tal respuesta también tendría encaje en el principio de confianza legítima, por lo cual también cabría considerar esta respuesta como válida. A esta conclusión se llega en la lectura del Fundamento de Derecho Tercero de la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de abril de 2005, que ha vinculado el principio de confianza legítima al derecho del ciudadano a saber a qué tiene que atenerse.

Reiterando la argumentación expuesta en la pregunta nº 8 y estimando que no existe un precepto legal que indique qué es lo que garantiza el principio de confianza legítima, nos encontramos con una pregunta que tiene dos respuestas correctas y debería ser anulada.

La pregunta nº **55** viene referida a las medidas de conciliación de la vida laboral, familiar y personal en el mundo rural según la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad efectiva de Mujeres y Hombres.

En este caso, el Tema 21 del Programa contempla exclusivamente la normativa de Igualdad de Oportunidades dictada en el ámbito territorial de la Comunidad de Castilla y León y el Tema 22 se refiere a la Igualdad de Oportunidades desde el punto de vista de las personas con discapacidad.



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

Dicho de otra manera, el Temario de la oposición no exige el conocimiento a los aspirantes de la normativa estatal en la materia de Igualdad de Oportunidades, y, por ende, la pregunta estaría fuera de programa. Cuestión distinta hubiera sido si el programa hubiera contemplado un epígrafe titulado “Igualdad de Oportunidades entre mujeres y hombres en Castilla y León”, en cuyo caso podría argumentarse que el epígrafe incluye la totalidad de la normativa tanto estatal como autonómica. Sin embargo, la única interpretación que puede realizarse del Tema 21 del Programa, vistos los epígrafes en su conjunto (todos ellos concernientes a actuaciones del ámbito autonómico de Castilla y León), es que la normativa exigida a los aspirantes es estrictamente la dictada por la Comunidad Autónoma de Castilla y León (en particular, la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres en Castilla y León).

Además, la justificación dada por el órgano selectivo de que la pregunta formulada se corresponde con legislación de carácter básico, la cual prevalecería sobre la legislación autonómica y debería ser conocida por los aspirantes, no puede ser aceptada, máxime si consideramos que las tareas del Cuerpo Auxiliar son las de archivo, mecanografía y ofimática, registro y despacho de correspondencia, cálculo, manejo de máquinas y otros similares, lo que implica que difícilmente se les puede exigir para el desempeño de sus puestos de trabajo el conocimiento y alcance de los conceptos de legislación básica y legislación de desarrollo.

La pregunta nº **58**, sobre la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de Oportunidades, No Discriminación y Accesibilidad Universal de las Personas con Discapacidad, debe ser anulada por contener dos respuestas correctas la a) y la b), ya que se considera que las personas con discapacidad son consideradas tienen tanto capacidad para decidir y participar libremente en su comunidad como necesidad de apoyos para ejercer sus derechos.



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

Finalmente, la pregunta nº 62 plantea, según varios opositores, un problema de imprecisión en su planteamiento, al no indicar si el valor de cálculo requerido debe hacerse en base octal o en base decimal, lo que implicaría en uno u otro caso que la respuesta válida pudiera ser alternativamente la formulada en la letra b) o la formulada en la letra d). Por este motivo, considerando que efectivamente hay dos respuestas válidas posibles, la pregunta debería ser anulada.

En cuanto a la Jurisprudencia existente sobre la problemática que se está valorando, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sentencia 449/2007, de 11 de junio) ha examinado si las respuestas dadas como válidas por la Administración a las preguntas tipo test demandadas son correctas.

El Tribunal ha estimado que un criterio equivocado de calificación por el órgano de selección no puede ampararse en la discrecionalidad técnica de la Administración y este criterio equivocado no puede ser aceptado por los Tribunales, puesto que la consecuencia de ello no es otra que calificar como conforme a Derecho una actividad administrativa que no lo es, en tanto en cuanto resulte que no se ha valorado debidamente el mérito y capacidad de los opositores de modo que a unos se les han computado favorablemente respuestas equivocadas, mientras que a los que tenían las respuestas correctas se les computaron negativamente, lo cual es totalmente contrario no solo a la Ley y al Derecho sino también a uno de los valores esenciales de nuestra Constitución, la Justicia.

El Tribunal Supremo (STS de la Sala de lo Contencioso Administrativo de 2 de marzo de 2007 y 20 de julio de 2007) ha valorado el desarrollo de dos pruebas de acceso a la Administración Pública de tipo test referidas al Cuerpo Auxiliar de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y a la Escala Básica, Categoría de Policía, respectivamente, llegando a la conclusión de que se ha constatado la existencia de algunas preguntas con dos respuestas correctas y de otras preguntas con



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

ninguna respuesta correcta. Acreditado así el error técnico, la única solución si se quieren respetar los principios constitucionales de mérito y capacidad sería la de anular dichas preguntas, pues en caso contrario se estaría primando al menos capaz, al que ha faltado a la respuesta correcta, aunque ésta coincida con la que el órgano de selección ha estimado como válida. En todo caso, el Tribunal deja claro que la presunción de legalidad de los actos de los Tribunales calificadores, lo que se ha venido en denominar “discrecionalidad técnica” de los órganos de selección de personal de las Administraciones Públicas, puede ser desvirtuada por prueba en contrario y especialmente por la pericial, que será valorada por el Tribunal con arreglo a las reglas de la sana crítica.

La Sentencia que esta Procuraduría entiende de mayor relevancia a efectos de valorar de un modo global el, en nuestra opinión, deficiente segundo ejercicio de la fase de oposición del proceso selectivo objeto de la queja es la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 2007, Sentencia que es citada por varios de los opositores reclamantes y que valora un proceso de cobertura de plazas del Cuerpo Auxiliar de la Universidad de Córdoba.

El Fundamento Jurídico Quinto de la Sentencia que, desde nuestro punto de vista, encuentra pleno encaje en el desarrollo del precitado segundo ejercicio emplea el siguiente razonamiento en lo concerniente a las pruebas tipo test:

“La meta consiste en evitar situaciones en las que, por ser claramente equívoca o errónea la formulación de la pregunta o de las respuestas, existan dudas razonables sobre cual puede ser la respuesta correcta y, por dicha razón, carezca de justificación racional aceptar la validez solamente de una de ellas.

Y la exigencia tiene que ser una exactitud y precisión tal en la formulación de las preguntas que se haga inequívoca cual es la respuesta más acertada entre las



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

diferentes opciones ofrecidas, para de esta manera evitar esa situación de duda que acaba de apuntarse.

Junto a lo anterior, debe destacarse que los errores o defectos de formulación apreciados por la Sala de instancia para invalidar esas seis preguntas a las que antes se hizo referencia no son el resultado de complejas valoraciones técnicas susceptibles de encarnar, dentro del sector especializado, ese margen de polémica tolerable a que antes se hizo referencia.

En unos casos se trata de errores de transcripción tipográfica de normas o de la incorrecta mención del número de precepto que pueden ser detectados a través de una simple lectura material; y, en otros, de indebidas omisiones y ambigüedades en la pregunta formulada o en las respuestas ofrecidas que son advertibles mediante esa simple lectura o mediante la aplicación de conceptos muy básicos de la rama jurídica a la que está referido el ámbito de conocimiento de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

La relevancia de esos errores debe aceptarse por ser todos ellos capaces de suscitar muy fundadamente una duda en el examinando.

Así debe apreciarse en aquellas preguntas que incluían como una de las respuestas alternativas el definir como no correctas las restantes, porque en ellas cualquier omisión, ambigüedad o error de transcripción en las normas mencionadas sugería muy razonablemente esa respuesta; también en las que todas sus respuestas falta la total literalidad del precepto transcrito, porque no ofrecían un criterio seguro para detectar y elegir la correcta; y lo mismo cabe decir respecto de la que señalaba erróneamente la fecha de una disposición, porque podía invitar al examinando a plantearse si debía descartar la respuesta correspondiente a esa disposición que realmente se quiso mencionar.



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

Igualmente debe subrayarse, como ya ha hecho en otras ocasiones esta Sala, que el parámetro de racionalidad, en los términos que han quedado expuestos, es el reverso positivo de la interdicción de la arbitrariedad que proclama el art. 9.3 CE. Por lo que el caso ahora enjuiciado sí tiene encaje en esos supuestos de arbitrariedad que antes han sido mencionados como expresivos del excepcional control jurisdiccional permitido en la clase de actuaciones administrativas a la que pertenece la que aquí es objeto de litigio”.

En conclusión, consideramos que el segundo ejercicio de la fase de oposición, siguiendo la doctrina desarrollada en la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 2007, debe ser anulado parcialmente, al menos, en las 7 preguntas valoradas de tal manera que debe ser elaborada una nueva lista de aprobados del segundo ejercicio tomando en consideración únicamente las preguntas válidas.

En el supuesto de que la nueva lista de aprobados suponga la declaración como aprobados de aspirantes que en su momento fueron declarados suspensos en atención a las 60 preguntas consideradas correctas por el órgano de selección, la consecuencia jurídica es que deberá convocarse nuevamente a la totalidad de los aspirantes aprobados a la realización del ejercicio práctico en cumplimiento del principio constitucional de igualdad de los ciudadanos en el acceso a los cargos y empleos públicos.

Cuarto. Consideraciones acerca del tercer ejercicio de la fase de oposición: Dos fases de carácter práctico.

Por lo que se refiere a este ejercicio, nada cabe reprochar por esta Procuraduría ante una posible concurrencia de irregularidades en su desarrollo, por considerar que tanto la confección del ejercicio en sus dos fases como la fijación de los criterios de valoración de los aspirantes tienen encaje en la discrecionalidad técnica de la Administración.



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

No obstante lo anterior, resulta llamativo el documento confeccionado en la primera fase del ejercicio práctico, en cuanto que la totalidad de las faltas ortográficas a detectar se encuentran en la parte inicial del texto propuesto, algo que objetivamente beneficia a los aspirantes con menor preparación en Informática.

Asimismo, como manifiestan los autores de la queja, la intencionalidad de favorecer a los aspirantes con menores conocimientos informáticos se puede observar si tomamos como referencia el ejercicio práctico de la última oposición celebrada por la Diputación para la provisión de plazas de Auxiliar Administrativo, ejercicio que, en comparación con el realizado en la convocatoria controvertida, se ajusta en mucha mayor medida a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad.

En efecto, obrando en nuestro poder la copia del ejercicio de informática del proceso selectivo convocado por esa Diputación para el ingreso en el Cuerpo Auxiliar en el año 2007, se constata que la dificultad técnica objetiva del ejercicio entonces propuesto es considerablemente superior a la del ejercicio propuesto este año. Y en este orden de cosas, es de gran importancia destacar, compartiendo la opinión de los autores de la queja, que el bajo nivel de exigencia de la prueba (evidente si se ponen en pie de comparación los ejercicios de las convocatorias de los años 2007 y 2008) y la escasa importancia atribuida a la velocidad de las pulsaciones, primando la presentación formal del ejercicio, es algo que indiscutiblemente beneficia a aquellos aspirantes que menor preparación tienen en el ámbito de la informática y perjudica a los opositores que ante un ejercicio de mayor dificultad podrían demostrar sus aptitudes en mucha mayor medida.

Quinto. Consideraciones acerca de la fase de concurso: Valoración de titulaciones superiores a las exigidas en la convocatoria.

La Base 5.3.II de la convocatoria dispone que la valoración de los aspirantes por la posesión de titulaciones superiores a las exigidas en la convocatoria se hará hasta un



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

máximo de 3 puntos (1,25 por Bachiller Superior o equivalente, 1,00 por Diplomado Universitario y 0,75 por Licenciado, Ingeniero o Arquitecto).

La lectura de dicha Base, que no es objeto de matiz ni excepción alguna (en el sentido de vetar a los aspirantes la acumulación de titulaciones), debe interpretarse en el sentido de que los Licenciados Superiores serán baremados en 3 puntos, los Diplomados en 2,25 y los Bachilleres en 1,25, otorgando, como es lógico, mayor puntuación a quienes mejor formación académica posean. En caso contrario, el baremo máximo de 3 puntos sería imposible de alcanzar y podría darse la paradoja, como así ha sucedido, de que aquellos aspirantes que tienen una mayor formación académica se ven perjudicados frente a los aspirantes que únicamente han realizado el Bachiller Superior o disponen de una titulación equivalente.

A estos efectos, teniendo en cuenta que debe darse cumplimiento al principio antiformalista en la actuación administrativa y que la Ley (Disposición Transitoria Quinta de la Ley 30/1984, de 2 de agosto y Disposición Adicional Cuarta de la Ley 7/2005, de 24 de mayo, de la Función Pública de Castilla y León) contempla que se considerará equivalente al título de Diplomado universitario el haber superado tres cursos completos de Licenciatura, es indudable que quienes posean una Licenciatura y hayan aportado debidamente la documentación oportuna deben ser baremados en tres puntos. Emplear otro criterio interpretativo supone, como manifiesta uno de los opositores reclamantes, una vulneración frontal de la normativa que rige en los procesos de selección de personal por parte de las Administraciones Públicas, de la que se benefician aquellos aspirantes que tienen menor formación académica.

4. CONCLUSIONES

Las actuaciones supervisoras realizadas por esta Procuraduría en el presente expediente de queja han puesto de manifiesto la concurrencia de diversas



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

irregularidades en el proceso selectivo objeto de la queja, tanto en el segundo ejercicio de la fase de oposición como en la valoración de las titulaciones de los aspirantes en la fase de concurso.

Junto a ello, el examen de la documentación obrante en nuestro poder acredita que el desarrollo del proceso selectivo (fundamentalmente, del primer ejercicio de carácter psicotécnico) pudo haberse realizado de otra manera, empleando diversas medidas a fin de evitar la posible filtración del ejercicio, como, por ejemplo, la propuesta de varios ejercicios alternativos, la formulación de diferentes preguntas por la totalidad de los miembros del órgano de selección o la consideración de un amplio número de textos en la preparación de la prueba.

En efecto, parece razonable pensar que si se hubieran utilizado estas medidas u otras de análogas características se hubieran evitado, al menos en gran parte, las sospechas manifestadas al Procurador del Común por un elevado número de opositores ante el hecho de que aspirantes que tienen vinculación personal o política con autoridades provinciales han obtenido unas calificaciones elevadísimas en el ejercicio psicotécnico y han superado la prueba práctica al haberse formulado un ejercicio práctico carente de dificultad para los aspirantes con menor preparación en el ámbito de la informática.

La supuesta filtración del ejercicio psicotécnico, el cual ha sido decisivo para determinar al final del proceso selectivo quiénes fueron los aspirantes que superaron el proceso selectivo y obtuvieron la condición de funcionarios, no ha podido ser probada. Ahora bien, el hecho de que numerosos opositores (apoyados por un amplio colectivo de empleados públicos de la Diputación Provincial de León) denuncien la existencia de irregularidades en el proceso selectivo y la ausencia, a tenor de la información obrante en esta Procuraduría, de una actuación investigadora de esa Diputación Provincial tendente a verificar si la supuesta filtración del primer ejercicio tuvo o no lugar, al



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

considerar que las denuncias de los opositores constituyen únicamente apreciaciones subjetivas o juicios de valor, constituye una actuación contraria al principio de transparencia administrativa, que lejos de justificar la legalidad del proceso selectivo, alimenta las sospechas generalizadas de fraude en la selección de personal en las Administraciones Públicas que tienen los opositores, en particular, y la sociedad, en general.

5. PROPUESTAS CONTENIDAS EN LA RESOLUCIÓN DEL PROCURADOR DEL COMÚN

PRIMERA

1. Que dadas las circunstancias objetivas expuestas en el punto segundo de esta Resolución y ante las múltiples reclamaciones interpuestas por los aspirantes en el proceso selectivo, se realice por la Diputación Provincial de León una profunda investigación acerca de la supuesta filtración del ejercicio psicotécnico de la fase de oposición en la tramitación de los recursos de alzada interpuestos contra la resolución del Tribunal calificador que pone fin al proceso selectivo convocado para la provisión, mediante concurso-oposición, de 40 plazas de Auxiliar Administrativo.
2. Que, en cumplimiento de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, se proceda a acordar la anulación de las preguntas del segundo ejercicio formuladas con los números 8, 22, 32, 34, 55, 58 y 62.
3. Que de conformidad con lo establecido en la Base 5.3.II de las Bases de la convocatoria se adopten las actuaciones oportunas para valorar acumulativamente a los aspirantes en la fase de concurso en el apartado



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

de *Titulaciones superiores a las exigidas en la convocatoria* hasta la puntuación de 3 puntos (Licenciado, Ingeniero o Arquitecto), 1,75 (Diplomado Universitario) y 1,25 (Bachiller Superior o equivalente), siempre y cuando los interesados hubieran aportado debidamente la documentación oportuna.

SEGUNDA

1. Que se proceda por la Diputación Provincial de León a estimar los recursos de alzada formulados por los interesados, anulando el proceso selectivo en el supuesto de que se pueda demostrar la filtración del ejercicio psicotécnico.
2. Subsidiariamente, los recursos deberán ser estimados a fin de emitir un nuevo listado de aspirantes aprobados del segundo ejercicio que tome en consideración las 53 preguntas que conservan su validez. En el caso de que a consecuencia de la elaboración del nuevo listado resulte una modificación en los aspirantes que superan la prueba, el tercer ejercicio deberá ser realizado nuevamente para todos los interesados.
3. En todo caso, se pone de manifiesto la necesidad de valorar a los aspirantes en la fase de concurso de acuerdo a su formación académica acreditada.

TERCERA

En el caso de que los recursos de alzada interpuestos por los opositores hubieran sido desestimados, se requiere que se inicien las actuaciones oportunas a fin de revisar de oficio la resolución finalizadora del proceso selectivo y los consiguientes nombramientos de los funcionarios, siguiendo el cauce establecido en el Título VII *De*



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

la revisión de los actos en vía administrativa de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

6. RESPUESTA DE LA DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE LEÓN A LA RESOLUCIÓN

La Diputación Provincial de León ha contestado a la Resolución del Procurador del Común, aportando un informe del Tribunal calificador adoptado en la reunión celebrada el día 16 de abril de 2009, en el que se afirma que el proceso selectivo se ha desarrollado de conformidad a la legalidad vigente en cada uno de los ejercicios.

Por lo que se refiere al primer ejercicio (test de carácter psicotécnico), los miembros del Tribunal declaran expresamente no haber filtrado o facilitado a persona alguna información sobre el contenido, en todo o en parte y en cualquier soporte o a través de cualquier medio, de ninguno de los ejercicios o pruebas realizadas en el proceso selectivo de referencia o materia relacionada con los mismos, desmintiendo categóricamente las consideraciones realizadas en la Resolución del Procurador del Común.

En cuanto al segundo ejercicio (prueba tipo test del temario contenido en el Anexo I del Programa), el órgano de selección se ratifica en su discrecionalidad técnica, la cual entiende que únicamente sería cuestionable en caso de error flagrante, algo que, considera, no ha ocurrido en este caso.

En lo concerniente a la valoración de las titulaciones en la fase de concurso, el Tribunal calificador ratifica, asimismo, que la valoración de los aspirantes se ha realizado en cumplimiento de las Bases de la convocatoria.

Finalmente, el Tribunal declara haber realizado pormenorizadas actuaciones e informaciones con el objeto de esclarecer la existencia de las supuestas irregularidades



Proceso selectivo para la provisión de plazas de auxiliar administrativo

denunciadas por varios aspirantes, en particular sobre la supuesta filtración del ejercicio psicotécnico.

Sin embargo, tales actuaciones, a tenor de la información remitida por la Diputación de León, no tienen un sustento documental, sino que tal y como se indica en el informe del Tribunal calificador adoptado en su reunión de 16 de abril de 2009 (pág. 25/31), se llevaron mediante una investigación implícita.

Con relación a lo expuesto, la documentación remitida a esta Procuraduría por la Presidencia de la Diputación consiste únicamente en la copia del oficio remitido en fecha 13 de abril de 2009 por el Sr. Diputado Delegado de Recursos Humanos a la Sra. Jefa de Sección de Selección y Provisión, ante la recepción de la Resolución del Procurador del Común y de un escrito de la Fiscalía Provincial de León, solicitando información sobre diversos extremos del proceso selectivo y en la copia del informe emitido en fecha 21 de abril de 2009 por la Sra. Jefa de Sección de Selección y Provisión en respuesta al citado requerimiento.