

Visto por la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Navarra el expediente del recurso de alzada número **24-01496**, interpuesto por **DOÑA** contra acto del Tribunal Calificador de **ORVE COMARCA DE TAFALLA** de fecha 29 de julio de 2024, sobre desarrollo de la prueba de selección para la contratación temporal de administrativo.

Ha sido Ponente doña María-Jesús Balana Asurmendi.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- Con fecha 22 de abril de 2024, la Comisión Permanente de la Agrupación de Ayuntamientos de la ORVE de la Comarca de Tafalla, inició el procedimiento para aprobación de una convocatoria para la contratación temporal de un puesto de trabajo de administrativo/a al servicio de la Agrupación de Ayuntamientos para la ORVE de la Comarca de Tafalla. El 18 de junio de 2024, el mismo órgano aprobó las bases de la mencionada convocatoria. Se constituyó el tribunal calificador de la prueba y el 29 de julio de 2024, se realizó el examen o prueba selectiva tipo test. El 6 de agosto de 2024, la recurrente presentó alegaciones frente a los resultados provisionales al considerar que la prueba no era correcta debido a que el cuestionario incluía preguntas tipo test del anexo II, pero no contenía ni una sola pregunta sobre aptitud verbal, numérica ni ortográfica. Se desestima la alegación en base a criterios de discrecionalidad técnica. Contra la citada prueba selectiva se interpone recurso de alzada.

2º.- Mediante Providencia de la Presidencia de este Tribunal se dio traslado del recurso a la Agrupación de Ayuntamientos para la ORVE de la Comarca de Tafalla para que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto Foral 279/1990, de 18 de octubre, Reglamento de Desarrollo Parcial de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra, remitiera el expediente administrativo o copia diligenciada del mismo, incorporando las notificaciones para emplazamiento efectuadas y presentara, de estimarlo conveniente, informe o alegaciones para justificar la resolución recurrida; extremos ambos que fueron cumplimentados por la referida Corporación.

3º.- No ha sido propuesta la realización de diligencias de prueba. Se tienen por reproducidos los documentos aportados junto con el escrito de recurso y los integrantes del expediente administrativo remitido por la entidad local.

4º.- Se ha emplazado a terceros interesados y se han presentado alegaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La recurrente manifiesta en su recurso que la prueba debe ser anulada debido a que la base 7.2 de las bases reguladoras de la convocatoria para la contratación temporal de un puesto de trabajo de Administrativo/a al servicio de la Agrupación de Ayuntamientos para la ORVE de la Comarca de Tafalla, indican que la prueba debe contener un cuestionario con preguntas sobre aptitud verbal, numérica y ortográfica, así como materias del temario del anexo II de la misma, sin embargo, el cuestionario incluía preguntas tipo test del anexo II, pero no contenía ni una sola pregunta sobre aptitud verbal, numérica ni ortográfica.

La Agrupación de Ayuntamientos para la ORVE de la Comarca de Tafalla considera que el recurso de alzada debe ser desestimado en base a criterios de discrecionalidad técnica en los procesos de selección, al defender que, si el tribunal calificador decidió no valorar la aptitud verbal, numérica ni ortográfica es porque no lo considero relevante para la adecuación al desempeño de las funciones del puesto convocado. Añade que es al órgano de selección, al que corresponde confeccionar las preguntas que sirven para seleccionar a las personas aspirantes, quedando fuera de esta área el que sean los aspirantes los que indiquen qué preguntas les hubiera gustado que se incluyeran.

El acceso al ejercicio de la función pública debe producirse de conformidad con los principios de igualdad, mérito y capacidad, según se desprende los artículos 23 y 103 de la Constitución, y según se expresa también el Texto Refundido del Estatuto del Personal al Servicios de las Administraciones Públicas de Navarra aprobado por Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto. En relación con la discrecionalidad técnica en los procesos selectivos existe una asentada doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo (por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 2016) que contempla límites para su ejercicio, representados por los elementos reglados, los hechos determinantes y los principios generales del derecho, de tal modo que los órganos administrativos a quienes corresponde la valoración de las pruebas de acceso a la función pública gozan de un cierto margen de discrecionalidad en la apreciación de las pruebas, pero ello no excluye el que los Tribunales puedan controlar la concurrencia de los límites generales jurídicamente impuestos a la actividad discrecional no técnica de la Administración que se refieren a la competencia del órgano, procedimiento, hechos determinantes, adecuación al fin perseguido y al juego de los principios generales del derecho, entre los que, en estos casos, cobran especial interés los de mérito y capacidad expresamente señalados.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de junio de 2013 señaló que uno de los límites que, entre otros, afectan a la llamada discrecionalidad técnica es el referido a la obligación de respetar las exigencias que son inherentes a la singular configuración de las pruebas de tipo test. Doctrina que consiste en señalar que ese límite no forma parte del núcleo de la discrecionalidad técnica y, por ello, puede ser objeto de control jurisdiccional, en concreto respecto de preguntas que se ajusten a las bases de la convocatoria, lo que exigirá una exactitud y precisión en la formulación de la prueba de conformidad con lo dispuesto en las bases de la convocatoria. Por ello cualquier error de formulación en las preguntas impondrá su anulación.

SEGUNDO.- Los artículos 89 y 95 del Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto del Personal al Servicios de las Administraciones Públicas de Navarra así como la Orden Foral 814/2010, de 31 de diciembre, del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, por la que se aprueban normas de gestión de la contratación temporal, a la que se somete la entidad local, disponen que la selección del personal contratado temporal se efectuará mediante convocatoria pública y a través de pruebas basadas en los principios de mérito y capacidad.

A su vez, la convocatoria para contratación temporal de un puesto de trabajo de administrativo/a al servicio de la Agrupación de Ayuntamientos para la ORVE de la Comarca de Tafalla, dispone en la base 7.2, referente al desarrollo y valoración de la prueba, que para la selección de los aspirantes, se realizará un único ejercicio consistente en contestar por escrito a un cuestionario con 50 preguntas con varias opciones de respuestas, de las que sólo una de ellas será la correcta, a criterio del Tribunal, sobre aptitud verbal, numérica y materia ortográfica así como sobre las materias del temario del temario del anexo II.

Pues bien, cuando una administración local precisa seleccionar empleados públicos, aun cuando sea con carácter temporal, efectúa un llamamiento a través de la convocatoria, que es la norma reguladora del proceso selectivo, y con ella, esa administración traba una relación jurídica con los aspirantes. Esta relación jurídica está sujeta a las bases y cuando se incorpora en ellas unas materias y un temario, su función es

concretar la relación de materias cuyo conocimiento teórico se exige al aspirante según el cometido funcional del puesto de trabajo al que aspira acceder y, a su vez, le garantiza que son esos y no otros los conocimientos objetivos y tasados, que debe demostrar que posee. Sobre el temario o materias objeto de la prueba selectiva pivotan los ejercicios de la oposición pues si hay una prueba tipo test, los enunciados de cada pregunta deben ser congruentes con las materias fijadas para el desarrollo de las pruebas en las bases de la convocatoria, y, si hay un ejercicio puramente teórico, es el conocimiento de esos temas lo que debe demostrarse. Respecto de las materias objeto de examen o temario, la entidad local convocante goza de discrecionalidad para diseñarlo, siempre, por supuesto, relacionándolo con los conocimientos que se precisan para ejercer la función que se desarrolla en el puesto de trabajo al que se aspira. También desde esa discrecionalidad puede configurarlo mediante una relación de temas con un enunciado abierto, valorando cómo el aspirante les dé contenido, o bien puede concretarlos en epígrafes más o menos amplios o muy concretos por referirse a puntos esenciales e ineludibles. No obstante, el aspirante debe tener la certeza de que son esas y no otras las materias cuyo conocimiento debe demostrar. La seguridad jurídica del proceso selectivo pasa también por saber a qué atenerse en cuanto a qué conocimientos debe demostrar en la prueba selectiva. El carácter vinculante del temario no va en detrimento de la discrecionalidad técnica de los tribunales calificadoros. En efecto, ejerciendo esa discrecionalidad fijan el nivel de conocimientos exigible en general y, sobre él, el de cada aspirante y también acuerdan qué aspectos son más relevantes o los de indispensable exposición en cada tema o pregunta del temario. A esto añádase que esa discrecionalidad técnica se manifiesta en la formulación de las preguntas de la prueba tipo test, las respuestas alternativas y la correcta.

Ahora bien, como ha señalado el Tribunal Supremo en sentencia de 5 de noviembre de 2020, *tratándose de un ejercicio puramente teórico en el que hay unas materias exigibles y un temario publicado, sobre el que pivota la convocatoria, no cabe extender, sin riesgo, la discrecionalidad técnica del tribunal calificador al punto de apoderarle para que fije los temas sobre los que el aspirante debe demostrar sus conocimientos teóricos, de hacerse, ese aspecto, más que un juicio o decisión científica o técnica propia de esa discrecionalidad, implicaría que la administración convocante hace una suerte de delegación en el tribunal calificador para que complete o reelabore las bases, con lo que el temario publicado pasa a tener un valor referencial.*

En suma, se concluye que, en un sistema de prueba selectiva teórica, como concurre en el supuesto analizado, en el que las bases de la convocatoria prevén unas materias y un temario que relaciona los contenidos teóricos, de inexcusable demostración, las materias o temas que sean objeto de examen deben responder a los enunciados y contenido de las materias, temario o programa fijados. En un proceso de selección como el que aquí nos ocupa la comprobación de que su desarrollo se ha ajustado a la normativa aplicable y, en particular, que en el ejercicio de la discrecionalidad técnica atribuida a los órganos calificadoros no han existido los anteriormente mencionados vicios de desviación de poder, arbitrariedad, patente error o inobservancia de los elementos reglados, exige poder analizar el contenido de las pruebas realizadas. Es, por tanto, contrario a la seguridad jurídica del proceso selectivo, que se apodere al tribunal calificador para que fije como temas objeto de preguntas en el examen, única y exclusivamente, unas materias previstas en el temario, con absoluto y total olvido de otras expresamente contempladas como obligatorias en la convocatoria, pues de la dicción de la convocatoria se deduce la obligatoriedad de realización de un único ejercicio sobre las materias de aptitud verbal, numérica y ortográfica, así como sobre materias del temario del anexo II de la convocatoria, pero no limitadas a esta última materia exclusivamente. Ello implicaría que la Agrupación convocante ha hecho una suerte de delegación en el tribunal calificador para que complete o reelabore las bases, con lo que las materias y el temario publicado pasa a tener un valor meramente referencial, lo que vulnera el ordenamiento jurídico y conduce a la estimación de las alegaciones y del recurso de alzada.

En consecuencia, procede la estimación del recurso de alzada.

Por todo lo expuesto, el Tribunal

RESUELVE: Que debe estimar el recurso de alzada número 24-01496, interpuesto contra acto de desarrollo de la prueba selectiva contemplada en la convocatoria para contratación temporal de un puesto de trabajo de administrativo/a al servicio de la Agrupación de Ayuntamientos para la ORVE de la Comarca de Tafalla; prueba selectiva que se anula por ser contraria al ordenamiento jurídico.

Así por esta nuestra resolución, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- María-Jesús Balana.- Ana-María Román.- Julen Erro.- Certifico.- María García, Secretaria.-