

### Sentencia del Tribunal de Justicia de Galicia 258/2014, de 16 de abril [ROJ: STSJ GAL 5461/2014]

#### CAPACIDAD DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES PARA ANULAR PREGUNTAS EN LOS EXÁMENES DE OPOSICIÓN

La STS de 3 de noviembre de 1986 advirtió que «los exámenes de oposición, en cuanto que evaluables por un Tribunal calificador, configuran apreciación subjetiva que encuentra factores de objetividad en el nombramiento predeterminado del Tribunal y su publicidad, y fundamento en la necesidad de verificar la actualización y concreción para la índole de la plaza de los conocimientos resultantes de los méritos mediante sujeción al conocimiento de un programa también prefijado como importante factor de objetividad». La existencia de un temario prefijado, referente del esfuerzo a realizar, y de un órgano de selección predeterminado –dotado de discrecionalidad técnica como reconoce expresamente el artículo 55.2 del Estatuto Básico del Empleado Público– han de entenderse como un condicionante necesario para garantizar que, a lo largo del proceso selectivo, se preserva el derecho a la igualdad en el acceso al empleo público.

En el contexto de los procesos de selección de empleados públicos, podemos entender «discrecionalidad técnica» (STC 353/1993 y 34/1995, entre otras) como la decisión del órgano de selección a la hora de valorar y calificar las pruebas llevadas a cabo por los aspirantes «en cuanto promueven y aplican criterios resultantes de los concretos conocimientos especializados, requeridos por la naturaleza de la actividad desplegada por el órgano administrativo». Debe existir, en relación a dicha decisión por parte de los órganos jurisdiccionales, «una presunción *iuris tantum* de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación».

La denominada discrecionalidad técnica ampara la capacidad del tribunal de oposición para dirigir el desarrollo del procedimiento dictando normas o tomando acuerdos que pudieran dar lugar a la anulación de determinadas preguntas por incompatibilidad con el temario, no puede dejar de estar suficientemente motivada (cuestión tratada en profundidad a lo largo del contenido de la STSJ País Vasco 668/2005, de 7 de octubre, entre otras). En caso contrario, podría conducir a una lesión a los principios constitucionales tan grave como la que se daría si no existiera la suficiente relación entre preguntas y temario. Ahora bien, ¿hasta qué punto puede entenderse dicha discrecionalidad técnica como un límite a la capacidad de los tribunales para controlar el ajuste a la legalidad del proceso selectivo? En numerosas ocasiones, los tribunales se han escudado en la existencia de la misma para no entrar en el fondo del asunto.

Sin embargo, en la medida que se trata de una presunción *iuris tantum*, «puede ser revocada por el órgano jurisdiccional “si se acredita la infracción o el desconocimiento

del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado”, entre otros motivos, por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega» (STC 34/1995)

En este sentido, resulta de una especial relevancia la STSJ Galicia 258/2014 de 16 de abril de 2014, que sustanció el recurso contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo 2 de A Coruña por la que se desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la parte actora contra la Resolución de 9 de diciembre de 2010 del Alcalde de Cedeira en orden a la selección de un funcionario en prácticas de la escala de Administración especial, Subescala Técnica, Categoría Superior.

Al valorar el fondo de la cuestión (la función reservada a los órganos jurisdiccionales a la hora de controlar el ajuste a la legalidad de las pruebas selectivas con respeto a la discrecionalidad técnica reservada al tribunal calificador), el TSJ Galicia lleva a cabo interesantes pronunciamientos. Como afirma el órgano jurisdiccional «Diferente de la función de valoración de los ejercicios es el control del cotejo de las pruebas o ejercicios con el contenido del temario».

Pese a que, en la mayor parte de las ocasiones, las bases establecen la «relación» entre preguntas y temario, afirma el TSJ Galicia que

los confines o muros del temario no deben ser sobrepasados de manera que si de forma manifiesta y natural, resulta ostensible el apartamiento, podrá declararse la invalidez de las cuestiones así viciadas de ajenidad. Subrayamos que nuestro estándar de control para poder declarar la invalidez de una cuestión por ajenidad del temario predeterminado en las Bases, radica en el apartamiento a todas luces evidente o manifiestamente erróneo, ya que ha de dejarse un amplio margen al Tribunal calificador para interpretar con flexibilidad el temario aunque eso sí, sin quebrarlo o burlarlo con preguntas extravagantes o alejadas patentemente del contenido expreso.

Es por ello que la sentencia concluye en su fundamento jurídico séptimo que «En esas condiciones, en que existen tres cuestiones que de forma clara y sin especiales construcciones jurídicas se revelan ajenas al Temario General, se impone declarar su invalidez».

Juan José RASTROLLO SUÁREZ  
*Profesor Ayudante Doctor de Derecho Administrativo*  
*Universidad de Salamanca*  
[rastrollo@usal.es](mailto:rastrollo@usal.es)