

Expte.

DI-729/2004-4

SR. PRESIDENTE DE LA  
COMARCA DE CUENCAS MINERAS  
44760 UTRILLAS  
TERUEL

### I.- Antecedentes

**Primero.-** Con fecha 28 de mayo de 2004 tuvo entrada en nuestra Institución un escrito de queja que fue ampliado con otro de fecha 15 de julio de 2004, en los que se hacía alusión a que la Comarca de las Cuencas Mineras había aprobado una convocatoria para la provisión de una plaza de Psicólogo del Servicio de Atención de Drogodependencias (B.O.P. de Teruel de 12 de febrero de 2004). Por Resolución 5/2004 de la Presidencia, de 15 de marzo de 2004, se determinó la composición del Tribunal de Selección que había de juzgar las pruebas del concurso-oposición. El escrito de queja exponía que dicha composición no cumplía con los requisitos de especialización y titulación que las normas de función pública exigen para los miembros de los Tribunales de Selección de los procesos selectivos para el acceso a empleos públicos.

**Segundo.-** Examinado el escrito de queja se resolvió admitirlo a supervisión y dirigirse a la Comarca de las Cuencas Mineras con la finalidad de recabar la información precisa sobre las cuestiones planteadas en el mismo y, en particular, la titulación que poseen los miembros del Tribunal de Selección designados por Resolución 5/2004 de la Presidencia de la Comarca.

**Tercero.-** La Comarca de Cuencas Mineras contestó a la petición de información remitiendo un escrito en el que se exponía lo siguiente:

*"... adjunto se remite informe aclaratorio del estado de la cuestión.*

*Documentos que se remiten:*

*1º.- Copia del anuncio de la convocatoria publicado en el BOP, en el que se hace constar la constitución del Tribunal.*

*2º.- Resolución de Presidencia de la Comarca por la que se determina, entre otras cuestiones, la composición del Tribunal Calificador.*

*3º.- Acta de constitución del Tribunal Calificador.*

*4º y 5º.- Escritos del Gobierno de Aragón y del Sindicato CSI-CSIF en el que figuran los nombres de sus vocales designados, así como su titulación (Psicólogos en ambos casos).*

*Por todo lo expuesto, entendemos la composición del Tribunal acorde con la legislación de Régimen Local".*

**Cuarto.-** Una vez examinada la información facilitada por la Comarca de Cuencas Mineras se comprobó la necesidad de completar diversos aspectos de la misma a fin de poder llegar a una decisión sobre el fondo de la cuestión. Por ello, se remitió un nuevo escrito en el que se solicitaba información acerca de la titulación académica de los restantes miembros del Tribunal Calificador del concurso oposición convocado para la cobertura de una plaza de Psicólogo del Servicio de atención a drogodependencias.

Asimismo se solicitó información acerca de los motivos por los que, estando previsto en la convocatoria publicada en el B.O.P. de Teruel nº 29 de

12 de febrero de 2004, el nombramiento de 4 vocales, el Presidente de la Comarca se limitó a designar sólo a tres.

**Quinto.-** La Comarca de Cuencas Mineras contestó a la petición de información remitiendo el siguiente informe, que ha tenido entrada en el Justicia de Aragón el día 12 de mayo de 2005:

*"En contestación a sus escritos en los que solicita ampliación de información relativa a composición del Tribunal Calificador de la plaza de Psicólogo para el Centro Comarcal de Atención a Drogodependencias le comunico lo siguiente:*

*El Tribunal estuvo formado por:*

- 1 D. A., en calidad de Presidente de la Comarca.*
- 2 Dña. B., en calidad de Consejera Delegada de Acción Social, cuya titulación académica es la de Magisterio.*
- 3 Dña. C, en calidad de representante del S.A.S., cuya titulación académica es la de Psicóloga.*
- 4 Dña. D, en calidad de representante sindical, cuya titulación académica es la de Psicóloga.*
- 5 D. E, en calidad de Secretario del Tribunal, cuya titulación académica es la de Licenciado en Derecho.*

*Pese a las gestiones que se realizaron no fue posible encontrar un Psicólogo que realizara actividades en Servicios Sociales por lo que, de acuerdo con lo que dispone la legislación vigente en materia de Administración Local, el Tribunal podía constituirse con al menos tres de sus miembros."*

## II.- Consideraciones jurídicas

**Primera.-** La primera cuestión que debe ser objeto de análisis es la relativa a la determinación de las normas jurídicas reguladoras de este proceso selectivo. Estamos ante una convocatoria para la cobertura de una plaza de personal laboral. En concreto, la base novena de la convocatoria publicada en el B.O.P. de Teruel nº 29, de 12 de febrero de 2004, señala que el aspirante propuesto por el Tribunal calificador será contratado en régimen de contrato laboral, a tiempo completo, por obra o servicio determinado.

La selección de personal laboral por las Administraciones Públicas está sometida a los mismos principios generales que rigen para la selección de funcionarios de carrera. Así, en el caso del personal de las comarcas, la Ley aragonesa de Comarcalización, en su artículo 32.2, afirma que *"la selección de todo el personal, sea funcionario o laboral deberá realizarse mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso-oposición libre, en los que se garanticen, en todo caso, los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad"*.

Sin embargo, son distintas las normas reguladoras que desarrollan estos procesos. Puede afirmarse, con carácter general, que la legislación de función pública regula de forma detallada el contenido de los procesos selectivos propios del personal funcionario. Por el contrario, los procesos para la contratación de personal laboral tienen una regulación muy escasa. Así sucede en lo relativo a la composición del Tribunal de selección, pues mientras que las normas aplicables a los funcionarios precisan las características de los miembros de estos órganos, no sucede lo mismo en el caso de los laborales. Ni la Ley de Bases de Régimen Local, ni el Real Decreto 896/1991, de 7 de junio, sobre reglas básicas y programas mínimos

del procedimiento de selección de los funcionarios de Administración Local, ni las Leyes aragonesas de Administración Local, Comarcalización y Ordenación de la Función Pública establecen precisiones en este punto concreto.

Debemos tener en cuenta el contenido del artículo 4º del Real Decreto 896/1991, de 7 de junio, sobre reglas básicas y programas mínimos del procedimiento de selección de los funcionarios de Administración Local, aplicable a la selección de personal funcionario pero cuyas reglas pueden ser trasladables por analogía a la selección del personal laboral. Este precepto establece que los Tribunales "*... contarán con un Presidente, un Secretario y los Vocales que determine la convocatoria. Su composición será predominantemente técnica y los Vocales deberán poseer titulación o especialización iguales o superiores a las exigidas para el acceso a las plazas convocadas*".

No obstante lo expuesto, cabe también encontrar en una norma de la Diputación General de Aragón una regulación de esta materia cuya aplicación supletoria a la Comarca de Cuencas Mineras podría defenderse dada la falta de regulación expresa de esta cuestión en la legislación de régimen local. Se trata del Decreto 58/1985, de 30 de mayo, por el que se regula el procedimiento de selección del personal a contratar por la Diputación General de Aragón en régimen de derecho laboral, cuyo artículo 4º indica que los miembros del Tribunal de Selección habrán de ser de igual o superior nivel académico al exigido para el acceso a las plazas convocadas.

No es una cuestión clara. En todo caso, es seguro que, como mínimo, los vocales habrán de poseer especialización o titulación igual o superior a la exigida para la plaza convocada.

**Segunda.-** La base quinta de la convocatoria publicada en el B.O.P. de Teruel nº 29, de 12 de febrero de 2004, regulaba la composición del Tribunal Calificador que debía presidir las pruebas selectivas, estableciendo que estaría constituido por los siguientes miembros:

*"Presidente: El de la Comarca o miembro de la misma en quien delegue.*

*Cuatro Vocales nombrados por el Presidente: Un representante del Consejo Comarcal, un representante del Servicio Aragonés de la Salud de la Diputación General de Aragón, un Psicólogo que realice actividades en Servicios Sociales y un representante sindical.*

*El Secretario de la Comarca o funcionario en quien delegue, actuará como Secretario del Tribunal.*

*La designación de los miembros del Tribunal incluirá la de los respectivos suplentes.*

*El Tribunal no podrá constituirse ni actuar sin la asistencia de más de la mitad de los miembros titulares o suplentes, indistintamente, siendo necesario la presencia del Presidente y Secretario."*

Por Resolución 5/2004 de la Presidencia de la Comarca, de 15 de marzo de 2004, fueron designados los miembros del Tribunal Calificador, titulares y suplentes, de conformidad con la base Cuarta de la convocatoria.

Dicha Resolución únicamente nombraba a tres Vocales, además del Presidente y Secretario, con lo que se vulneraba lo establecido en la base Quinta de la misma convocatoria que exigía el nombramiento de cuatro Vocales. En efecto, la Resolución acordaba el nombramiento de un Vocal en representación del Consejo Comarcal, un Vocal en representación de la Diputación General de Aragón y un Vocal como representante sindical. Se

omitía, por tanto, el nombramiento del Vocal "Psicólogo que realice actividades en Servicios Sociales", como exigía la base Quinta, habiendo alegado la Comarca la imposibilidad de encontrar un Psicólogo de estas características, no obstante las gestiones realizadas.

Por otra parte, y de acuerdo con la información que nos ha remitido el Consejo Comarcal en su segundo informe, de los tres Vocales designados por el Presidente que han actuado en las pruebas del proceso selectivo, sólo dos poseían la titulación exigida por las normas de función pública reseñadas en el anterior Fundamento Jurídico. El informe comarcal expone que dos de los vocales eran Psicólogos mientras que el tercero poseía la titulación de Magisterio, que es una Diplomatura y, por tanto, inferior a la exigida por el artículo 4 e) del Real Decreto 896/1991, de 7 de junio, que debería ser una Licenciatura, al estar convocado un puesto de Psicólogo.

**Tercera.-** Constatadas las deficiencias que hemos expuesto, deben analizarse las consecuencias jurídicas que de ellas pueden derivarse.

La jurisprudencia viene a señalar que el principio de conservación de los actos administrativos impide la declaración de nulidad del acto por defectuosa constitución del tribunal calificador respecto de alguno de sus miembros, dada la naturaleza colegiada de su actuación (la incompetencia de alguno de sus miembros, atendida la titulación de los demás, no impide -régimen de constitución y mayorías para la adopción de acuerdos- la válida actuación del resto de los miembros del órgano). Así lo señalan entre otras, las sentencias del Tribunal Supremo de 24 de abril y 12 de junio de 1985.

Por otra parte, la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo viene a ser muy restrictiva en la estimación de la posible concurrencia de una causa de nulidad radical del artículo 62 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

En este sentido cabe citar el FJ 5º de la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 1992, referida a la regulación de la nulidad contenida en el artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958:

*"QUINTO.- Sin desconocer esa defectuosa composición del Tribunal respecto solamente de uno de sus miembros, lo que no puede admitirse es que dicho vicio vaya a provocar una manifiesta incompetencia del mismo, como señala la Administración en su resolución, pues el vicio en uno de los miembros de aquél no puede hacerse extensivo al resto de sus componentes. A tal respecto, basta observar las disposiciones restrictivas del citado art. 47 para decretar una nulidad absoluta, así como el contenido del resto de los preceptos de la Sección III, del Capítulo II, del Título III de la citada Ley, que versaran sobre la conservación de los actos administrativos, para comprender que la solución de la nulidad radical es absolutamente extrema. No sólo la competencia del Tribunal para realizar su misión de calificación sigue intacta, sino que también mantiene sus plenos efectos respecto de su composición originaria, excluyendo el Vocal impugnado.*

*... también resulta claro que, incluso con Vocal rechazado, el resto de los miembros que componían dicho Tribunal eran suficientes holgadamente para constituirlo y actuar sin aquél, como así lo exigía el art. 5.º, último párrafo, de la mencionada Orden Ministerial, en relación con el espíritu de la Base VIII, ap. B), de las que regían la convocatoria. Es de hacer constar, a este respecto, que en todo momento al Tribunal le sobraron miembros para constituirse válidamente sin el referido Vocal (en la sesión del 10 octubre -folio 42 del repetido- no estaba presente el aludido, siendo suficientes los presentes; y en la del 17 noviembre, aunque sí estaba, tampoco su presencia era necesaria ni menos decisiva).*

Es cierto que en el presente caso concurren dos irregularidades: la falta de nombramiento de un Vocal especialista y la falta de titulación adecuada de un segundo Vocal. Sin embargo, los argumentos expuestos nos llevan a estimar como más segura la concurrencia de una causa de anulabilidad regulada en el artículo 63 de la Ley 30/1992, sin que ignoremos la existencia de algunas sentencias recientes de Tribunales Superiores de Justicia que mantienen la concurrencia de una causa de nulidad de pleno derecho por vulneración de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados -art. 62.1.e) de la Ley 30/1992- (entre otras, cabe citar las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 19 de noviembre y 19 de diciembre de 2003 y la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 21 de abril de 2003).

No nos consta que el proceso selectivo haya sido objeto de impugnación, por lo que el acto habría devenido consentido y firme. Sin perjuicio de ello parece necesario encarecer a la Comarca de Cuencas Mineras a que extreme las medidas a fin de asegurar el cumplimiento de las normas relativas a exigencia de titulación o especialización adecuada en los miembros de los Tribunales de Selección en los procesos que convoque en lo sucesivo.

### **III.- Resolución**

Por todo lo anteriormente expuesto, y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, me permito formularle la siguiente

## **RECOMENDACIÓN**

La Comarca de Cuencas Mineras debe asegurar el cumplimiento de las normas relativas a exigencia de titulación o especialización adecuada en los miembros de los Tribunales de Selección en los procedimientos de acceso a empleos públicos que convoque.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comunique si acepta o no la Recomendación formulada, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

**31 de mayo de 2005**

**EL JUSTICIA DE ARAGÓN**

**FERNANDO GARCÍA VICENTE**