

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN TERCERA

Núm. de Recurso: 0000912/2019
Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Núm. Registro General: 06534/2019
Demandante: Dñ^a.

Procurador: Dñ^a
Ltrado: Dñ^a.
Demandado: MINISTERIO DE JUSTICIA
Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: D^a. ANA MARÍA SANGÜESA CABEZUDO

SENTENCIA N°:

Ilmo. Sr. Presidente:
D. JOSÉ FÉLIX MÉNDEZ CANSECO

Ilmos. Sres. Magistrados:
D. FRANCISCO DIAZ FRAILE
D^a. LUCÍA ACÍN AGUADO
D^a. ANA MARÍA SANGÜESA CABEZUDO

Madrid, a veintiocho de enero de dos mil veintiuno.

Visto por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el presente Recurso tramitado con el **número 912/2019**, seguido a instancia de **DOÑA**

, representados por la procuradora Doña xxxxx y defendidos por la letrada Doña xxxxxx, contra la Orden JUS/291/2019 de 4 de marzo por la que se establecen las bases comunes que han de regir los procesos selectivos para ingreso o acceso a los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, siendo demandada la Administración del Estado, representada y asistida por el Sr. Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 16 de mayo de 2019 fue presentado escrito por la procuradora indicada, en nombre y representación de los recurrentes que se han relacionado, interponiendo recurso contencioso-administrativo frente a la Orden JUS/291/2019 de 4 de marzo por la que se establecen las bases comunes que han de regir los procesos selectivos para ingreso o acceso a los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia (BOE 13 de marzo, y corrección de errores publicada el día 20).

SEGUNDO.- Admitido a trámite el escrito se tuvo por interpuesto el recurso, previa la subsanación de defectos procesales, y se acordó su sustanciación de acuerdo con lo previsto en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción contenciosa-administrativa, reclamando el expediente de la Administración, del que se dio traslado a la recurrente; Esta evacuó el traslado mediante escrito de demanda en el que tras exponer los hechos y fundamentos que estimó de aplicación, terminó suplicando que se dictara

sentencia por la que se tengan por impugnadas las Bases quinta.2 y 3 y se sustituyan por sus equivalentes en la Base sexta.2 y por impugnada la Base Sexta.4 y se sustituya por una reserva en caso de alcanzar el 60% de la nota posible.

TERCERO.- Dado traslado de la demanda, la Abogacía del Estado presentó escrito en el que se opuso a la demanda en mérito a los hechos y fundamentos que estimó de aplicación al caso, y terminó suplicando que se dictara sentencia de conformidad a derecho.

CUARTO.- La cuantía del recurso se fijó en indeterminada, y a instancia de la parte actora se dieron por reproducidos los documentos aportados, tras lo cual las partes presentaron escritos de conclusiones en los que reiteraron los pedimentos de la demanda y contestación.

QUINTO.- Cumplimentados los trámites, quedaron los autos pendientes de señalamiento para votación y fallo, que se fijó para el día 26 de enero de 2021.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento de los demandantes.-

1.- Los demandantes son funcionarios interinos de la Administración de Justicia, donde desempeñan plaza, e impugnan la Orden por la que se establecen las Bases Comunes por las que han de regir los procesos de selección para ingreso o acceso a los cuerpos de funcionarios de la Administración de Justicia.

2.- Los demandantes consideran que las Bases incumplen el Acuerdo Marco para la Mejora del Empleo Público firmado el 29 de marzo de 2017 que preveía un Plan de Estabilización para reducir la elevada tasa de temporalidad a un 8%, el Acuerdo de 8 de marzo de 2018 para la Mejora del Empleo Público y la Directiva 1999/70/CE. Alegan que el Plan de Estabilización pretendía un sistema mixto de acceso a la función pública por parte de los interinos, que se ha olvidado en las bases mencionadas, dado que solo prevé un sistema de acceso libre y el de promoción interna, con un sistema valoración de méritos que prima a los opositores profesionales frente a los interinos, o incluso determinados cursos de formación (cuando la baremización pactada entre sindicatos y administración priman otros factores – doc. 8 y 10-).

3.- El segundo motivo denuncia la vulneración del principio de igualdad y el derecho de acceso en condiciones de igualdad a cargos públicos (artículos 14 y 23.2 CE). Bajo este epígrafe alegan los demandantes que los dos sistemas elegidos para la promoción interna y para el acceso mediante turno libre es el concurso-oposición que consta de dos fases (oposición y concurso). Entienden que de acuerdo con el principio de igualdad ambos turnos deben operar con unos mismos criterios de valoración, y sin embargo en estas Bases se exige un único examen con una nota de corte del 50% mientras que en el turno de acceso libre se prevén tres ejercicios con dos notas de corte del 60% y una del 50%. La Administración no ha justificado esta diferencia en el régimen de una y otra convocatoria, lo que comporta una vulneración del principio de igualdad contraria al mandato del artículo 23.2 CE.

4.- Por último, la parte demandante alega que las Bases son contrarias al artículo 3 del Real Decreto 955/2018 de 27 de julio, por el que se aprueba la oferta pública de empleo para 2018, en tanto que este precepto dispone que con carácter general las bases de la convocatoria de los procesos selectivos derivados de esta oferta pública de empleo podrán establecer la conservación de la nota de los ejercicios siempre que se supere el 60% de la calificación máxima prevista para cada ejercicio.

La Base quinta hace esta previsión de reserva de nota en el turno libre, pero prevé que la reserva de nota se produce con un 50% en el caso de la promoción interna.

En atención a estas alegaciones entiende que debe unificarse el régimen de selección, en las Bases quinta y sexta, así como en la sexta.

SEGUNDO.- Contestación de la Abogacía del Estado.-

1.- La representación procesal de la Administración se opone a la demanda, toda vez que considera que el Acuerdo Marco ni es norma jurídica ni se opone a la convocatoria, y si bien es cierto que el Acuerdo Marco contiene disposiciones en torno a la reducción del empleo temporal no se opone a la convocatoria mediante el turno libre o que se incentive la promoción interna. La Directiva tampoco resulta infringida, ni se explica por qué.

2.- Los criterios de valoración de los méritos, y en particular de los cursos de formación de funcionarios a los que alude la demandante, se contemplan precisamente en los Acuerdos Marco. Además, lo que establece la Orden es la previsión de un Baremo de valoración que se publicará antes de cada Convocatoria en el BOE.

3.- Por lo que respecta a la vulneración del principio de igualdad, el principio de igualdad exige que los aspirantes al turno libre hayan de someterse a iguales condiciones y que los aspirantes a promoción interna hayan de someterse a las mismas condiciones, pero no que

los aspirantes a un turno hayan de someterse a las mismas condiciones que los aspirantes a otro. Pues son distintas sus circunstancias y su objetivo.

4.- En cuanto a la infracción del art. 3 del Real Decreto 955/2018, de 27 de Enero, se invoca la infracción porque la Orden establece una desigualdad no justificada para la reserva de nota, estableciéndose un 60% para los procesos del turno libre frente al 50% que se dispone en la Base sexta para la promoción interna, lo cierto es que el artículo 3 que se dice vulnerado no establece la limitación invocada.

TERCERO.- Convocatoria y Acuerdos Marco.-

1.- La Convocatoria que es objeto de recurso fija las bases comunes que han de regir los procesos selectivos para ingreso a los cuerpos de la Administración de Justicia, con el fin de homogeneizar tales procesos, contribuyendo a la claridad de los mismos, a fin de incluir normas comunes extraordinarias de los procesos selectivos de las ofertas públicas de empleo afectadas por el Plan de Estabilización, conforme afirma el preámbulo de la Orden y su artículo primero.

2.- La demandante opone que la Orden por la que se establecen las bases comunes que regirán los procesos selectivos ha obviado lo dispuesto en el Acuerdo Marco para la Mejora del Empleo Público firmado el 29 de marzo de 2017, que preveía un Plan de Estabilización para reducir la elevada tasa de temporalidad a un 8%, así como el Acuerdo de 8 de marzo de 2018 para la Mejora del Empleo Público.

3.- Sin embargo, la Orden en modo alguno se opone a lo pactado en los Acuerdos indicados, en lo referente a los sistemas de acceso y a los méritos susceptibles de ser baremados. En tales acuerdos se hace referencia, como no podía ser de otro modo, al acceso a los cuerpos de la Administración conforme a los principios de concurrencia, igualdad, mérito y capacidad, y a la posibilidad de valorar como méritos en la fase de concurso los servicios prestados en la Administración.

4.- La Resolución de 22 de marzo de 2018, de la Secretaría de Estado de Función Pública, por la que se publica el II Acuerdo Gobierno-Sindicatos para la mejora del empleo público y las condiciones de trabajo (BOE 26 de marzo de 2018), establece que:

Tercero. Procesos de estabilización de empleo público.

Ambas partes se reafirman en el compromiso de continuar trabajando en común para la consecución de los objetivos que sobre estabilización del personal del empleo público se contienen en el Acuerdo de 29 de marzo de 2017 para la mejora del empleo público.

La articulación de estos procesos selectivos que, en todo caso, garantizará el cumplimiento de los principios de libre concurrencia, igualdad, mérito, capacidad y publicidad, será objeto de negociación en cada una de las

Administraciones Públicas, en cuyo marco podrá ser objeto de valoración en la fase de concurso, entre otros méritos, en su caso, el tiempo de servicios prestados a la Administración.

Sin perjuicio de la competencia de cada Administración, en el ejercicio de su facultad de auto-organización, para organizar el desarrollo de estos procesos en los ámbitos administrativos que le afecten, podrán articularse medidas que posibiliten una coordinación entre las diferentes Administraciones en el desarrollo de los mismos, previa negociación en los ámbitos sectoriales respectivos. ...

En el desarrollo de los procesos se tendrán en cuenta los criterios comunes para el proceso de estabilización, de los que se informará en la Comisión de Coordinación del Empleo Público, previa consulta en la Comisión de seguimiento del Acuerdo de 29 de marzo de 2017.

5.- Los criterios comunes para la aplicación del proceso de estabilización derivado de la ley de presupuestos generales del estado para 2017 (doc. 3 de la demanda) prevén criterios de valoración muy genéricos que ya aparecen implementados en el ordenamiento jurídico (artículo 23 CE, 18 y 55 Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público –EBEP-, artículos 4, 74 y 75 Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado y de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado), con especial referencia a la valoración de los servicios profesionales prestados en la Administración u otros méritos académicos. Expresamente se excluyen las convocatorias restringidas.

6.- Estos mismos criterios aparecen incorporados en las bases comunes de la Orden, donde se incide en el hecho de que se trata de convocatorias extraordinarias (Base primera), y que los procesos selectivos se llevará a efecto con carácter excepcional a través del concurso oposición (Base cuarta), lo que permite valorar en la segunda fase del concurso oposición, los méritos profesionales (experiencia acreditada y méritos de carácter formativo).

La Base quinta punto 3. permite valorar en la fase de concurso: a) La experiencia acreditada en el Cuerpo convocado con el 50 % de la puntuación posible en dicha fase. Además, se tendrá en cuenta, la experiencia en otros Cuerpos de la Administración de Justicia.

b) La formación impartida u homologada, en los últimos diez años y hasta la fecha de finalización del plazo de presentación de instancias de cada convocatoria, por el Ministerio de Justicia, por las Consejerías de Justicia, por el sistema universitario español, por el Instituto Nacional de la Administración Pública o por órganos competentes en formación de las Comunidades Autónomas, por otros agentes promotores dentro del marco del Acuerdo de Formación para el Empleo (IV Acuerdo de Formación para el Empleo de las Administraciones Públicas) o por los Servicios Públicos de Empleo. Los cursos deberán estar directamente relacionados con las funciones del Cuerpo al que se accede o con el programa que establezca la respectiva convocatoria.

c) La titulación de licenciatura, arquitectura o ingeniería, el grado, la diplomatura, arquitectura e ingeniería técnica (excepto en los Cuerpos Especiales que se valorará la Licenciatura, Grado o Doctorado adicional al exigido para la especialidad por la que se concurra).

d) El resultado que se hubiera alcanzado en los ejercicios de anteriores procesos de las dos convocatorias anteriores de cualquiera de los Cuerpos de la Administración de Justicia.

Sin embargo, de estas disposiciones no se aprecia ninguna contradicción con los Acuerdos Marco o que se trate de primar a determinados opositores en perjuicio de otros, como indican los recurrentes en la demanda.

7.- Por lo que respecta a la DIRECTIVA 1999/70/CE DEL CONSEJO de 28 de junio de 1999 relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, esta tiene por objeto la mejora de la calidad del trabajo de duración determinada, establecer un marco destinado a evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada, la discriminación en las condiciones de trabajo, y la igualdad de oportunidades en el acceso a trabajos de carácter permanente, por lo que estas Bases Comunes mal pueden vulnerar tales objetivos, cuando los demandantes no definen la forma de la infracción de la Directiva o de la norma de trasposición que provoca tal efecto.

8.- En cualquier caso, se ha de apuntar que las Bases pretenden precisamente abrir el acceso a los Cuerpos de la Administración de Justicia, como funcionarios de Carrera, a los funcionarios interinos dentro del marco del Proceso de Estabilización y reducción de la temporalidad creando al efecto unas previsiones de convocatorias extraordinarias, con un sistema excepcional de acceso (concurso oposición, frente a la norma general de oposición). Por lo tanto, el motivo debe desestimarse ya que no se aprecia infracción.

CUARTO.- Régimen Jurídico de Acceso y promoción: principio de igualdad en el acceso y la promoción interna (artículo 23.2 CE).-

1.- A través de este segundo motivo, la parte demandante considera que las Bases han dotado de dos regímenes jurídicos diversos al proceso de selección para ingreso o acceso y el proceso de selección en el caso de la promoción interna, ya que las notas de corte para superar la primera fase de la oposición exigen un 60% en el caso del acceso al cuerpo y un 50% en el caso de la promoción interna.

2.- El Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ingreso, Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional del Personal Funcionario al Servicio de la Administración de Justicia enuncia en el artículo 7 los "Sistemas selectivos", de acuerdo con las pautas generales que define el EBEP, configurando un sistema general de acceso por medio de la oposición, y un sistema excepcional de acceso por medio de concurso oposición. Así, dispone que:

1. De acuerdo con los principios contenidos en el artículo 103 de la Constitución española, el personal funcionario de carrera será seleccionado con criterios de objetividad y con arreglo a los principios de igualdad, mérito, capacidad y también de publicidad.

2. El acceso a los cuerpos será libre y público y se llevará a cabo a través de los sistemas de oposición o concurso-oposición. La utilización del sistema de concurso- oposición tendrá carácter excepcional, sin perjuicio de lo establecido en el título II de este reglamento para la promoción interna.

3. La selección por oposición es el sistema ordinario de ingreso y consiste en la realización de las pruebas que se establezcan en la convocatoria para determinar la capacidad y aptitud del aspirante.

3.- Acerca de la licitud de la configuración de regímenes diversos en los procedimientos de selección para ingreso en la función pública y en los procedimientos de promoción interna, mediante los que se configuran exigencias de puntuación distintas, o notas de corte de diferente puntuación, existen ya varios pronunciamientos del Tribunal Supremo que contemplan los requerimientos de las notas de corte de la fase de oposición (u otras limitaciones para el acceso a la segunda fase del concurso oposición) desde la perspectiva del principio de igualdad en el acceso a las funciones y cargos públicos recogido en el artículo 23 CE. Las conclusiones que sienta el Alto Tribunal son las que a continuación se exponen, y si bien se refieren al personal estatutario, que cuenta con un régimen específico y propio, no dejan de tener una proyección de generalidad en virtud de los principios que enuncian, en tanto que entroncan con el principio de igualdad. La sentencia de 2 de enero de 2014 (Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, Sentencia de 2 enero 2014, Rec. 195/2012) establece:

“La primera premisa ... El sistema de concurso-oposición es el establecido con carácter general; y está necesariamente compuesto de dos mecanismos o fases selectivas, que son: (I) la oposición, consistente en realizar dentro del proceso selectivo pruebas cuyo objeto principal es evaluar, a través de las mismas la competencia, aptitud e idoneidad de los aspirantes para las funciones objeto de convocatoria; y (II) el concurso, que se materializa en la valoración de los currículos de los aspirantes a los efectos de evaluar lo que de ellos resulte sobre la competencia, aptitud e idoneidad de dichos aspirantes.

La segunda premisa es que la promoción interna ciertamente es un derecho del personal estatutario fijo, pero en el que también rigen los principios de igualdad, mérito y capacidad (artículo 34. del Estatuto Marco); y esto lo que significa es la necesidad de establecer una reserva de plazas para este turno de acceso, pero con la inexcusable observancia, una vez salvada esta concreta diferencia que configura tal modalidad de acceso, de los requerimientos que demanda el debido respeto al derecho fundamental de acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (artículo 23.2 CE).

Y la tercera premisa es que, dispuesto el sistema de concurso-oposición para el turno de acceso libre y para el de promoción interna, ese postulado constitucional de la igualdad impone que en ambos turnos habrán de operar con la misma autonomía y con los mismos criterios de calificación o valoración esas dos fases en lo que tengan de común, y que así habrá de ser mientras no aduzca y justifique la Administración razones de las que pueda resultar conveniente otra solución.

La conclusión final que deriva de las premisas anteriores es que, no ofrecida por la Administración una justificación convincente sobre el diferente régimen que la convocatoria litigiosa establece para el acceso de los

aspirantes del turno libre a la fase de concurso, ha de coincidir con el recurso en que esa diferencia de trato es contraria al mandato del artículo 23.2 de la Constitución.

Abundando en lo anterior, ha de decirse que si, en el turno de promoción interna, se dispone que con una determinada puntuación mínima en la fase de oposición se considera demostrada la aptitud profesional a cuya constatación está dirigida dicha parte del proceso selectivo, y ello es bastante para pasar a la fase de valoración de méritos, no se alcanza a ver qué razón puede justificar que se proceda de manera distinta en el turno libre.

Y ha de afirmarse también que la única razón visible parece ser agilizar el proceso selectivo, limitando con ese fin el número de aspirantes que serán evaluados en la fase de concurso; pero esa razón, por lo alejada que está de la finalidad principal de todo proceso selectivo, y por lo desproporcionado de sus resultados en cuanto a la distinta situación en que coloca a los aspirantes de uno y otro turno en orden a la ponderación de los méritos de su experiencia profesional, no tiene entidad suficiente para justificar ese distinto trato que aquí combate el recurso.

A lo que antecede debe añadirse algo más: ese distinto trato aquí cuestionado se ha traducido en un perjuicio efectivo y real para las recurrentes, al haber sido excluidas de la fase de concurso subsiguiente a la de oposición, y al habérseles privado, así, de la posibilidad de que se evaluaran unos méritos, correspondientes a su experiencia o servicios prestados, que les podrían haber permitido obtener una puntuación final total suficiente para figurar en la relación definitiva de aspirantes seleccionados en el proceso selectivo.

Y tal perjuicio ha de ser evaluado en las circunstancias concurrentes en el momento en que se produce la exclusión, sin que se les pueda exigir para ello la prueba de hechos o datos (los méritos de otras aspirantes) que en ese momento no están a su alcance". (Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, Sentencia de 2 enero 2014, Rec. 195/2012).

4.- Estos principios se recuerdan nuevamente en la sentencia de 19 de diciembre de 2017, que cita otra de 18 de marzo de 2016 (Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, Sentencia 2025/2017 de 19 diciembre 2017, Rec. 393/2017, que cita la del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, Sentencia de 18 marzo 2016, Rec. 419/2015, así como la transcrita en el párrafo anterior), en la que recordando las sentencia de 18 de marzo de 2016 y de 2 de enero de 2014 dice: *"lo que se declaró, en ambas sentencias, es que no pueden establecerse diferencias de trato en función de los distintos turnos de acceso, salvo que medie una justificación razonable y convincente. Y esa igualdad en el acceso a la función pública comporta que dichas limitaciones no sean exigibles en ningún turno o se exijan en todos, pues lo que resulta contrario al mandato del artículo 23.2 de la CE es la diferencia de trato que no aparece justificada por la Administración en el momento oportuno, es decir, cuando se establece dicha limitación. Sin que pueda considerarse que la justificación pueda esgrimirse por la Administración en sede jurisdiccional, cuando ya se ha abocado a un proceso judicial, y se encuentra incurso en el mismo".*

Concluye manteniendo que ello "comporta que dichas reglas limitativas no son exigibles en ningún turno o lo serán en todos, siempre que la Administración no haya proporcionado

oportunamente, es decir, al momento de establecer dicha limitación y no en un proceso judicial posterior, esa justificación suficiente. De modo que el examen sobre el acierto de la diferencia de trato entre los turnos de acceso que hace la sentencia, basado en lo alegado en el proceso, resulta contrario a nuestra jurisprudencia”.

5.- Las Bases Comunes imponen una nota de corte distinta en la promoción interna y en el procedimiento de selección para ingreso, porque en el primer caso la nota de corte es el 50% de la puntuación posible y en el segundo del 60% (Base quinta.2 y Base sexta.2). No se hace valer ninguna justificación en orden a fundamentar esa diferencia sobre la base de la existencia de elementos que permitan dar cabida a un trato distinto.

Tal y como expresan las sentencias anotadas si para el acceso se exige una nota determinada que evidencie la aptitud e idoneidad para el desempeño en el cuerpo de referencia, no se ve qué puede justificar que esas mismas pruebas demanden una nota distinta o de menor exigencia cuando se trata de la promoción interna. En ambos caso, ya se acceda por un sistema o por otro el nivel de exigencia debe ser el mismo, en tanto no se ha justificado la razón objetiva de ese diferente trato. Justificación que debía ofrecerse en vía administrativa, y que no nos consta plasmada en la Exposición de Motivos de la Orden ni en las alegaciones de la Administración.

6.- Por consiguiente, se han de anular las Base Comunes en esos concretos puntos. Por el contrario, no es conforme a derecho determinar el concreto régimen que ha de operar en uno y otro caso, como pretende la demandante en su suplico. Llenar de contenido dichas Bases es una decisión que compete a la Administración, quien ha de decidir, dentro de las diversas posibles notas cual es la que resulta conveniente, en el marco de sus competencias. La Sala no puede sustituir dentro del campo de la discrecionalidad de la Administración cual debe ser la decisión oportuna para estos casos, toda vez que el control de legalidad que corresponde a la Sala no se extiende a dichas facultades (por expresa imposición del artículo 71.2 LJCA).

QUINTO.- Reserva de nota: artículo 3 del Real Decreto 955/2018 de 27 de julio, por el que se aprueba la oferta pública de empleo para 2018.-

1.- El último motivo denuncia que las Bases (Quinta.1 y Sexta.4) contemplan la posibilidad de reservar la nota para la siguiente convocatoria siempre que se supere la nota mínima (turno libre 60% y promoción nota mínima, es decir, el 50%). Entiende la parte demandante que esta nueva diferenciación para la conservación de la nota es contraria a artículo 3 del RD 955/2018.

2.- Este precepto dispone que “8. Con carácter general, las bases de las convocatorias de los procesos selectivos derivados de esta oferta de empleo público, podrán establecer la conservación de la nota de los ejercicios, **siempre que supere el 60 por ciento de la calificación máxima** prevista para el correspondiente ejercicio. La validez de esta medida será aplicable a la convocatoria inmediata siguiente, siempre y cuando el contenido del temario y la forma de calificación de los ejercicios en los que se hubiera conservado la nota sean análogos.

Esta medida será siempre de aplicación a las personas que participen por el turno de reserva para personas con discapacidad, debiendo figurar este extremo en las bases de la convocatoria”.

3.- Como se ve, esta norma es aplicable a todos los procesos selectivos de la oferta pública de empleo, ya se produzcan mediante el acceso o ingreso, ya mediante promoción interna, a diferencia de lo que mantiene la Abogacía del Estado. El proceso de promoción interna sigue siendo un procedimiento de selección, como claramente se desprende del artículo 74 del Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado y de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado.

4.- La norma no prevé una discriminación en razón del tipo de procedimiento de selección, sino que se refiere a toda la oferta de empleo, que comprende tanto la promoción como el acceso y los procedimientos de estabilización. Por lo tanto, una reserva por debajo del 60% no solo es contraria al artículo 3.8 del Real Decreto 955/2018, sino que además vulnera el artículo 23.2 CE, por las mismas razones que hemos reflejado al examinar el anterior motivo.

5.- Por consiguiente, la Base sexta.4 es nula en tanto que prevé una reserva de plaza a quienes obtengan en el concurso oposición de promoción interna una nota que supere la mínima fijada para superar la fase de oposición (50%), toda vez que es contraria al artículo 3.8. del Real Decreto 955/2018 de 27 de julio, por el que se aprueba la oferta pública de empleo para 2018 que exige para poder reservar la nota en la siguiente convocatoria superar el 60% de la calificación máxima.

Se ha de estimar la pretensión de nulidad, sin que quepa – por las razones antes expuestas, que entroncan con la norma del artículo 71.2. LJCA- establecer la forma en la que ha quedar redactada nuevamente la base, puesto que su definición queda en manos de la Administración conforme a las facultades que le corresponden dentro del respeto a los márgenes legales.

SEXTO.- Costas.-

Como quiera que la demanda se estima en parte, con los matices establecidos en el fundamento de derecho CUARTO.5 y QUINTO, las costas no se imponen ninguna de las partes, de acuerdo con la norma general (artículo 139.1 segundo LJCA).

FALLO

ESTIMAR PARCIALMENTE el recurso contencioso-administrativo promovido por **DOÑA XXXXXXXXXXXX**, contra la Orden JUS/291/2019 de 4 de marzo por la que se establecen las bases comunes que han de regir los procesos selectivos para ingreso o acceso a los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, por no ser conforme a derecho.

Se anula dicha Orden en lo referente a las Bases quinta.2 y sexta.2 en tanto establece notas mínimas para superar el primer ejercicio de la fase de oposición distintas (60% y 50% de la nota).

Se anula igualmente la Base sexta.4 en tanto permite la reserva de nota de la fase de oposición con una nota mínima del 50% de la nota posible, de forma contraria al artículo 3.8 del Real Decreto 955/2018 de 27 de julio, por el que se aprueba la oferta pública de empleo para 2018 que exige superar el 60% de la calificación máxima.

Se desestiman el resto de las pretensiones deducidas.

Sin condena en costas.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que la misma no es firme y que frente a ella cabe recurso de casación que habrá de interponerse ante esta Sala, previa consignación del preceptivo depósito para recurrir, en el plazo de en el plazo de 30 días, contados desde el siguiente al de la notificación de aquélla, mediante escrito en el que deberá justificar los requisitos exigidos en el artículo 89 de la LJCA.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.