

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN QUINTA

Núm. de Recurso: 0000
Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General:
Demandante: D.

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. JOSE LUIS GIL IBAÑEZ

SENTENCIA N°:

Ilmo. Sr. Presidente:
D. JOSE LUIS GIL IBAÑEZ

Ilmos. Sres. Magistrados:
D. JOSE MARIA GIL SAEZ
D. FERNANDO F. BENITO MORENO
D. ÁNGEL NOVOA FERNÁNDEZ
D^a. TRINIDAD CABRERA LIDUEÑA

Madrid, a veinte de de mil trece.

VISTO por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el recurso contencioso-administrativo número

8 - MAR. 2013

promovido por D. _____, en su propio nombre, contra la Resolución de 15 de abril de 2010, de la Subsecretaria de Defensa, dictada por delegación de la Ministra de Defensa, que desestimó el recurso de alzada deducido contra la Resolución _____, de 6 de julio, del Jefe del Estado Mayor del Ejército de Tierra, por la que se declara la aptitud para el ascenso al empleo superior, por el sistema de clasificación, ciclo 2009/2010, de los Oficiales y Suboficiales que relaciona, habiendo sido parte en autos la Administración demandada, representada por el Abogado del Estado; cuantía indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por Resolución _____, de 6 de julio, del Jefe del Estado Mayor del Ejército de Tierra, se declara la aptitud para el ascenso al empleo superior, por el sistema de clasificación, ciclo 2009/2010, de los Oficiales y Suboficiales que relaciona, entre los que figura el Brigada demandante.

Disconforme con la evaluación practicada, dedujo recurso de alzada, que fue desestimado por Resolución de 15 de abril de 2010, de la Subsecretaria de Defensa, dictada por delegación de la Ministra de Defensa.

Ante ello, acude a la vía jurisdiccional.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso contencioso-administrativo y turnado a esta Sección, fue admitido a trámite, reclamándose el expediente, para, una vez recibido, emplazar a la parte actora a fin de que formalizara la demanda, lo que cumplimentó en un escrito en el que, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que consideró oportunos, terminó suplicando una sentencia *"por la cual anule dicha Resolución y se reconozca el derecho del actor a ser ascendido al empleo de subteniente con la antigüedad y efectos económicos correspondientes, con abono de los intereses legalmente establecidos devengados por las cantidades, en su caso, generadas, hasta el momento de su pago efectivo y previa reclamación del expediente administrativo y trámites legales oportunos"*.

Dado traslado al Abogado del Estado para que contestara la demanda, así lo hizo en un escrito en el que, tras consignar los hechos y los fundamentos de

derecho que estimó convenientes, terminó suplicando una sentencia por la que *"se desestime el presente recurso, y confirmando la resolución impugnada por ser conforme a Derecho"*.

Recibido el recurso a prueba, se practicaron las que, propuestas, fueron admitidas, con el resultado que obra en las actuaciones, concediéndose a continuación a las partes, sucesivamente, el plazo de diez días para que presentaran escrito de conclusiones, lo que efectuaron ratificándose en sus respectivas pretensiones.

Con ello quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, lo que se efectuó con relación al día 19 de febrero de 2013, en el que así tuvo lugar.

VISTOS los artículos legales citados por las partes y demás de general y pertinente aplicación, siendo Ponente el Ilmo. Sr. **D. JOSÉ LUIS GIL IBÁÑEZ**, Presidente de la Sección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso contencioso-administrativo se dirige contra la Resolución de 15 de abril de 2010, de la Subsecretaría de Defensa, dictada por delegación de la Ministra de Defensa, que desestimó el recurso de alzada deducido contra la Resolución de 6 de julio, del Jefe del Estado Mayor del Ejército de Tierra, por la que se declara la aptitud para el ascenso al empleo superior, por el sistema de clasificación, ciclo 2009/2010, de los Oficiales y Suboficiales que relaciona, entre los que figura el Brigada demandante.

El recurrente, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 92, en relación con el 93, de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar, considera que se han producido distintos *"agravios"* en su evaluación, algunos de tipo general, aplicables a todos los evaluados, y otros de carácter particular, sólo para el actor. Como agravios generales alega los siguientes: a) vulneración del principio de legalidad, de jerarquía normativa y de irretroactividad de la norma desfavorable, por la aplicación a procesos de evaluación ya iniciados de la Orden 17/2009, de 24 de abril, por la que se establece el procedimiento y las normas objetivas de

valoración de aplicación en los procesos de evaluación del personal militar profesional, y de la Instrucción 26/2009, de 30 de abril, del Jefe del Estado Mayor del Ejército de Tierra, por la que se desarrollan las valoraciones, méritos y aptitudes, así como los procedimientos y las normas a tener en cuenta para la realización de las evaluaciones para el ascenso por los sistemas de elección y de clasificación y para la selección de asistentes a determinados cursos de actualización en el Ejército de Tierra; b) falta de motivación de la Resolución impugnada; y c) valoración inadecuada de los Informes personales de calificación. Los agravios particulares que señala son: a) inadecuada valoración de los destinos y situaciones; y b) improcedente detracción de dos puntos en su evaluación por no haber efectuado las pruebas físicas con anterioridad a la misma.

Frente a ello, el Abogado del Estado sostiene la conformidad a Derecho de la Resolución recurrida, afirmando que los criterios de evaluación han sido utilizados de conformidad con las normas vigentes y rechazando que exista irregularidad en la valoración efectuada, recordando la doctrina de esta Sección sobre los Informes personales.

SEGUNDO.- Antes de examinar las concretas vulneraciones que el actor dice cometidas en la ordenación para el ascenso, conviene realizar algunas precisiones.

Las reglas generales sobre los ascensos se contienen actualmente en la Ley 39/2007, que prevé distintos sistemas: elección, clasificación, concurso o concurso-oposición y antigüedad; en el sistema de clasificación los ascensos se producen por el orden derivado de un proceso de evaluación (artículo 88.2), rigiendo para el ascenso al empleo, entre otros, de Subteniente (artículo 89.1.f).

La concesión del ascenso se condiciona, entre otros requisitos, al de haber sido evaluado, pues la evaluación para el ascenso tiene por objeto determinar la aptitud o la no aptitud para el mismo y, en su caso, las condiciones de idoneidad y prelación, produciendo efectos en el sistema de clasificación durante un ciclo de ascensos, cuya duración es de un año (artículo 92.1). En este tipo de evaluaciones para el ascenso por clasificación se ha de indicar la aptitud o, motivándola, la no aptitud de los evaluados para el ascenso y analizar las condiciones de prelación e idoneidad en cuanto a las facultades y las capacidades profesionales requeridas para el desempeño de los destinos del

empleo superior (artículo 94.2). Además, se encarga al Ministro de Defensa fijar *“con carácter general los méritos y aptitudes que deben considerar los órganos de evaluación según la finalidad de ésta, así como los procedimientos y las normas objetivas de valoración”*, con ciertas indicaciones expresas (artículo 87.3).

En desarrollo de las disposiciones legales se promulgó el Real Decreto 168/2009, de 13 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de evaluaciones y ascensos en las Fuerzas Armadas y sobre el acceso a la condición de militar de carrera de militares de tropa y marinería, cuya disposición transitoria novena se dedica a las *“evaluaciones para el ciclo de ascensos 2009-2010”*, previendo que las mismas *“se iniciarán el 1 de mayo y finalizarán antes del 2 de julio de 2009, fecha en la que comenzará el ciclo de ascensos”* (apartado 1) y que *“las evaluaciones se efectuarán con los criterios de las normas objetivas de valoración que se encuentren vigentes el 1 de mayo de 2009”* (apartado 3).

Además, en cumplimiento del artículo 87.3 de la Ley 39/2007, se aprobó la Orden Ministerial 17/2009, de 24 de abril, por la que se establece el procedimiento y las normas objetivas de valoración de aplicación en los procesos de evaluación del personal militar profesional y, trayendo causa de esta Orden, en lo que aquí interesa, la Instrucción 26/2009, de 30 de abril, del Jefe del Estado Mayor del Ejército de Tierra, por la que se desarrollan las valoraciones, méritos y aptitudes, así como los procedimientos y las normas a tener en cuenta para la realización de las evaluaciones para el ascenso por los sistemas de elección y de clasificación y para la selección de asistentes a determinados cursos de actualización en el Ejército de Tierra.

TERCERO.- El anterior marco sirve para analizar los *“agravios”* relacionados en la demanda, si bien debe advertirse que, en Sentencias precedentes, esta Sección ha descartado su concurrencia en impugnaciones similares, tanto respecto de los agravios genéricos como del específico relativo a la detracción de dos puntos por no realizar las pruebas físicas (por todas, Sentencia de 28 de noviembre de 2012, recaída en el recurso número), utilizando unos argumentos que no cabe sino reproducir, al no haber sido desvirtuados en el presente proceso.

a) La primera queja del actor tiene que ver con las disposiciones aplicadas a la evaluación en el ciclo de ascenso 2009-2010.

Con carácter previo conviene distinguir el sistema de ascenso, el ciclo de ascenso y la evaluación para el ascenso, pues, aún estando relacionados con la misma cuestión, la del ascenso, se sitúan en planos distintos. Con esta diferenciación se comprende que el apartado 1 de la disposición transitoria primera de la Ley 37/2009 conserve la aplicación de los sistemas de ascenso de la Ley 17/1999 hasta el 30 de junio de 2009, que el apartado 5 de la disposición transitoria cuarta de la misma Ley 37/2009 diga que el ciclo de ascensos 2009-2010 comienza el 2 de julio de 2009, que la disposición transitoria primera del Real Decreto 168/2009 señale que el Reglamento que aprueba rija los ascensos que se produzcan a partir del 1 de julio de 2009 y que la disposición transitoria novena del Reglamento de evaluaciones fije la realización de las evaluaciones para el ciclo de ascensos 2009-2010 entre el 1 de mayo y el 2 de julio de 2009.

Conforme a la disposición transitoria novena del Reglamento de evaluaciones y ascensos, las evaluaciones para el ciclo de ascensos 2009-2010, además de tener que realizarse, según se acaba de decir, entre el 1 de mayo y el 2 de julio de 2009, debían efectuarse con los criterios de las normas objetivas de valoración vigentes el 1 de mayo de 2009.

La Orden 17/2009, que, a tenor de su apartado primero, punto 1, tiene por finalidad *“establecer los méritos, aptitudes, procedimientos y normas objetivas de valoración que se deben considerar en los procesos de evaluación del personal milita profesional”*, entró en vigor, según su disposición adicional segunda, el mismo día de su publicación en el Boletín Oficial del Ministerio de Defensa, que tuvo lugar el 30 de abril de 2009, por lo que es dicha Orden la que rige la evaluación correspondiente al ciclo de ascensos reseñado, sin que ningún reproche pueda hacerse al respecto.

Esta Orden 17/2009 derogó expresamente la anterior Orden reguladora de las evaluaciones, la Orden 84/2002, de 2 de mayo, aludida en la disposición transitoria primera del Reglamento de evaluaciones para mantener su vigencia temporalmente, esto es, hasta la aprobación de la referida Orden 17/2009. Nótese que la disposición transitoria primera del Reglamento menciona otras Órdenes que han tenido mayor o menor vigencia según se han ido aprobando las Órdenes en desarrollo de la Ley 37/2009 que las han sustituido.

De lo que antecede resulta claro que las evaluaciones para el ascenso en el ciclo 2009-2010 se regían por la Orden 17/2009.

Pero el problema se traslada también por el actor a la Instrucción 26/2009, de 30 de abril, que fue publicada en fecha posterior a la prevista en la disposición transitoria novena del Reglamento de Evaluaciones. Sin embargo, aparte de que la citada Instrucción 26/2009 es de la misma fecha que la Orden, hay que destacar que la regla de la indicada disposición transitoria novena del Reglamento se limita a *“los criterios de las normas objetivas de valoración”*, que son los contenidos en la Orden 17/2009, pues la Instrucción no recoge ninguno al limitarse a concretar aspectos de esos criterios predeterminados, sobre la base de la habilitación contenida en la disposición final primera de la repetida Orden 17/2009.

A lo que hay que añadir que, en cuanto a la retroactividad, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional (Sentencia 6/1983, de 4 de febrero), ha de distinguirse entre una retroactividad de grado máximo *“cuando se aplica la nueva norma a la relación o situación básica creada bajo el imperio de la norma antigua y a todos sus efectos consumados o no”*, una retroactividad de grado medio *“cuando la nueva norma se aplica a los efectos nacidos con anterioridad pero aún no consumados o agotados”* y una retroactividad de grado mínimo *“cuando la nueva norma sólo tiene efectos para el futuro aunque la relación o situación básica haya surgido conforme a la anterior”*, resultando que, en el presente caso, la modificación legislativa operada por la Ley 39/2007, aún afectando a relaciones jurídicas nacidas con anterioridad, despliega sus efectos en el futuro, por lo que se produciría una retroactividad de grado mínimo, excluida por el Tribunal Constitucional y por el Tribunal Supremo de la retroactividad en sentido propio, ya que la norma afecta a situaciones o relaciones jurídicas actuales no concluidas (Sentencias del Tribunal Constitucional 42/1986, 99/1987, 227/1988, 210/1990 y 182/1997, entre otras, y Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 1995, de 15 de abril de 1997 y de 17 de mayo de 1999, entre otras muchas). Debe recordarse, además, que la prohibición de la retroactividad sólo es aplicable a los derechos consolidados, asumidos e integrados en el patrimonio del sujeto y no a los pendientes, futuros, condicionados y expectativas, según reiterada jurisprudencia.

En consecuencia, ninguna irretroactividad indebida ni vulneración de los principios de legalidad y de jerarquía normativa cabe apreciar en la aplicación de la Orden 17/2009 y de la Instrucción 26/2009.

b) También aduce el recurrente que la resolución impugnada está falta de motivación, infringiéndose el artículo 93.2 de la Ley 39/2007.

Sobre este punto, ha de tenerse en cuenta que, como ha declarado esta Sección en Sentencias anteriores, *"en materia de procesos selectivos, no rigen los principios generales sobre la motivación de los actos administrativos, conforme al artículo 54.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sino que se realizará con arreglo a las normas que regulan la convocatoria, y concretamente, en los ascensos por el sistema de elección [y de selección], la simple resolución acordando el ascenso está suficientemente motivada precisamente por las razones de escoger al más capacitado y al más idóneo para el ascenso, por lo que se considera que no existe dicha falta de motivación toda vez que las puntuaciones que reflejan las mismas traen causa directa en los méritos acreditados documentalmente por los aspirantes, sobre los cuales se ha desplegado la discrecionalidad técnica del órgano de selección, la Junta de Evaluación, y en vista de la documentación presentada otorga una puntuación, y en base a la cual se determina quien asciende y quien no"* (así, Sentencia de 9 de junio de 2010 -recurso contencioso-administrativo 1.484/2008).

Además, consta en las actuaciones la puntuación obtenida por el recurrente, individualizada en relación con cada elemento de valoración, por lo que no cabe alegar ningún defecto de motivación de la Resolución recurrida, puesto que el recurrente ha conocido los datos de su evaluación en los que se basa la misma.

De igual modo, procede rechazar la alegación de indefensión, por cuanto el recurrente ha ejercitado las acciones que el ordenamiento jurídico le otorga en protección de sus intereses, sin que el desconocimiento de los datos calificados legalmente como secretos o reservados haya impedido la defensa de sus derechos.

c) La siguiente alegación del actor consiste en entender que se ha producido una valoración inadecuada de los Informes Personales de Calificación.

Los informes personales de calificación constituyen uno de los elementos que integran el historial militar del funcionario militar, teniéndose en cuenta en la evaluación para el ascenso al empleo inmediato superior. Así, a tenor de la Orden 17/2009, los elementos de valoración *"cualidades de carácter*

profesionales”, “cualidades personales” y “prestigio profesional y capacidad de liderazgo” se determinan sobre dichos informes personales de calificación.

Según ha advertido esta Sección en ocasiones anteriores (entre otras, Sentencia de 4 de noviembre de 2009 -recurso contencioso-administrativo 412/2008-), la realización de estos informes se encomendaba al jefe directo del interesado, conforme a conceptos predeterminados por el Ministro de Defensa, a quien incumbía determinar el sistema general de los informes personales de calificación, común para todos los militares de carrera, y el nivel jerárquico de los jefes directos de los interesados que debían realizarlos y a los Jefes de los Estados Mayores del Ejército de Tierra, de la Armada y del Ejército del Aire quienes podían proponer las condiciones específicas para cada Cuerpo o Escala de su respectivo Ejército. De la regulación sobre estos informes se resalta que la calificación de cada uno de los apartados que integra el informe anual de un concreto funcionario militar reúne los caracteres de un informe emitido por su superior jerárquico, frente al cual la Ley establecía, como consecuencia jurídica, *“que el afectado puede efectuar alegaciones, que se unirán al expediente, y el afectado deberá ser orientado sobre su competencia y forma de actuación profesional en los apartados que obtenga calificación negativa”*. Sin embargo, también se ha resaltado en pronunciamientos precedentes (a título de ejemplo, Sentencias de 25 de mayo de 2000 -recurso contencioso-administrativo 599/1998-, de 13 de julio de 2000 -recurso contencioso-administrativo 142/1999-, de 6 de marzo de 2003 -recurso contencioso-administrativo 1.082/2001- o de 23 de noviembre de 2005 -recurso contencioso-administrativo 21/2004-) que *“la comunicación íntegra de los Informes Personales no es obligatoria, y no sólo porque, como todos los informes, constituyen actos de trámite -en nuestro caso del procedimiento de evaluación-, sino también porque su publicidad resulta afectada por la normativa sobre secretos oficiales contenida en la Ley 9/1968, de 5 de abril, modificada por la Ley 48/1978, de 7 de octubre, ya que la Orden de 28 de mayo de 1997 establece el carácter confidencial de dichos informes y su sujeción a las normas de protección de documentos oficiales, constanding que, por Acuerdo del Consejo de Ministros de 28 de noviembre de 1986, dictado al amparo de la Ley de Secretos Oficiales, se ha atribuido la clasificación de «reservados» a esos informes personales”*.

Ha de advertirse que el recurrente realiza dos imputaciones en relación con los informes personales tenidos en cuenta en la evaluación:

En primer lugar, que en su elaboración no se han respetado las previsiones contenidas en la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar, si bien, ha de rechazarse esta imputación, pues, por un lado, se ciñe a la regulación de los informes personales contenida en la vigente Ley 37/2009, olvidando la normativa anterior, sin que los informes evacuados de acuerdo con las reglas anteriores sean nulos; por otro lado, las incorrecciones en las que, a su juicio, se ha incurrido, ofrecen un alto grado de imprecisión, debiendo recordarse en este punto que la configuración de la jurisdicción contencioso-administrativa impide una investigación inquisitorial del proceso de evaluación, debiendo centrarse en las concretas infracciones del ordenamiento jurídico en que haya podido incurrir la específica actuación administrativa combatida. En este sentido, ninguna denuncia concreta al respecto se realiza por el actor, que centra su esfuerzo argumental en desvirtuar genéricamente la forma de elaboración de los informes personales elaborados con anterioridad a la Ley 37/2009, pero regidos por otra normativa que parece querer obviarse por el demandante.

En segundo lugar, que el sistema de confección de los informes personales anterior a la Ley 39/2007 ha dado lugar a la aplicación de criterios diferentes de puntuación a todos los miembros afectados por la evaluación, lo que habría producido desigualdades como consecuencia de la integración de los miembros procedentes del Cuerpo General y del Cuerpo de Especialistas en el Cuerpo General de cada uno de los Ejércitos. En relación con este motivo de impugnación, cabe recordar que, como ha señalado reiteradamente el Tribunal Constitucional (Sentencias 62/1984, 64/1984, 49/1985, 52/1986, 73/1989, entre muchas), la igualdad lo es ante la ley y ante la aplicación de la ley, siendo un valor preeminente del ordenamiento jurídico y no implica la necesidad de que todos los españoles se encuentren siempre, en todo momento y ante cualquier circunstancia, en condiciones de absoluta igualdad. Por ello, como también ha declarado el Tribunal Constitucional, *"es claro que no cabe exigir igualdad de trato al legislador cuando éste establece consecuencias jurídicas diversas de situaciones que estaban originariamente en una situación jurídica distinta"* (por todas, Sentencias 148/1996 y 32/2001), de ahí que no valga la comparación, como se hace en la demanda, entre los miembros procedentes de los diferentes Cuerpos de cada uno de los Ejércitos. De este modo, frente a lo que considera el recurrente, las supuestas diferencias en la puntuaciones de los informes personales de los miembros procedentes de Cuerpos distintos no determinan la nulidad de la evaluación, en cuanto los citados informes personales se han

realizado con arreglo a la Ley y las diferencias alegadas no vulneran el principio de igualdad, en los términos apreciados por el Tribunal Constitucional.

d) Uno de los agravios particulares reprocha la detracción de 2 puntos por no haber efectuado las pruebas físicas con anterioridad a la evaluación.

Ahora bien, en la valoración efectuada por la Junta Permanente, obrante en las actuaciones, no figura ninguna puntuación negativa por el elemento *“pruebas físicas, resultados de reconocimientos psicofísicos y bajas laborales”*, lo que supone el rechazo de la referida alegación.

Es más, la Orden 17/2009 prevé la reducción de 2 puntos en las evaluaciones para el ascenso por el sistema de clasificación, pero por *“la no superación de las pruebas físicas exigibles”*, supuesto distinto de la no realización, que es lo invocado por el demandante.

CUARTO.- Un análisis diferente merece el otro agravio particular expuesto en la demanda, que ha de abordarse teniendo en cuenta las concretas circunstancias concurrentes.

De entrada, hay que admitir que la evaluación para el ascenso constituye una manifestación de la llamada *“discrecionalidad técnica”*, cuya legitimidad ha sido reconocida por el Tribunal Constitucional (Sentencias 353/1993, 34/1995, 73/1998 o 40/1999) en cuanto los órganos de la Administración promueven y aplican criterios resultantes de los concretos conocimientos especializados, requeridos por la naturaleza de la actividad desplegada por el órgano administrativo, de forma que las modulaciones que encuentra la plenitud del conocimiento jurisdiccional sólo se justifican en una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación.

Ahora bien, ello no supone que en estos casos sea inexistente el control jurisdiccional de la actuación de la Administración, sino que según refiere el propio Tribunal Constitucional, el único control que pueden ejercer los órganos de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa es el jurídico, cuando *“el recurrente acredite desviación de poder, carencia de cualquier justificación, arbitrariedad o error patente por parte de los órganos técnicos administrativos”* (Sentencias 353/1993 o 40/1999, citadas).

Y es que, como ya había manifestado el Tribunal Supremo, los órganos jurisdiccionales no pueden convertirse en segundos tribunales calificadores que sustituyan por sus propios criterios los que en virtud de la discrecionalidad técnica corresponden a los órganos administrativos, "lo que no impide la revisión jurisdiccional en los supuestos en que concurren defectos formales sustanciales o se haya producido indefensión, arbitrariedad o desviación de poder" (entre otras, Sentencias de 18 de enero y de 27 de abril de 1990, de 13 de marzo de 1991, de 20 y de 25 de octubre de 1992 o de 10 de marzo de 1995).

En el presente caso, se alegan en la demanda dos defectos en la puntuación otorgada: en la del destino ocupado en el Grupo Regional de Sanidad y en el tiempo destinado en la Subsecretaría de Defensa, Subdirección General de Servicios Económicos y Pagadurías.

a) Valoración del destino ocupado en el Grupo Regional de Sanidad

Discrepa el recurrente de la aplicación del baremo de 0,50 puntos al tiempo destinado en el Grupo Regional de sanidad de la 8.^a Región Militar, considerando que ha de computarse a razón de 0,50 puntos.

Ha de darse la razón en esta impugnación al actor ya que, no sólo no se acierta a comprender porqué ha de estarse a 0,50 puntos en lugar de a 0,55 puntos cuando, en la misma evaluación, se han utilizado esos 0,55 puntos para el tiempo desarrollado en la Agrupación de Asistencia Sanitaria, dado que los Grupos Regionales de Sanidad se transformaron en esas Agrupaciones de Asistencia Sanitaria, sino debido a que, según se ha acreditado, en la evaluación correspondiente al siguiente ciclo se ha reconocido el baremo de 0,55 puntos al mismo destino, sin que, a este respecto, se aprecie cambio en la regulación de uno y de otro ciclo.

Por consiguiente, ha de anularse la evaluación para que se efectúe una nueva que aplique 0,55 puntos al tiempo que pasó el actor en el destino referido, sin que, en ningún caso, pueda acogerse la pretensión de ascenso que se esgrime en la demanda, ya que no se está impugnando una resolución denegatoria del ascenso sino la que evalúa y, a sus results, fija la prelación para el ascenso.

b) Valoración del destino en la Subsecretaría de Defensa, Subdirección General de Servicios Económicos y Pagadurías.

Pretende el recurrente que se computen para su valoración 5,3 meses en el destino indicado, por entender que se reúnen los requisitos para ello, entendiéndose que durante ese tiempo está ejerciendo el mando.

Ahora bien, tal pretensión ha de rechazarse habida cuenta de las características del destino en cuestión, pues, como consta en la Orden 431/13132/08, el destino fue *"en vacante de Subteniente/Brigada, específica de función"*, no de *"especialidad fundamental"*, y a diferencia, por ejemplo, de la Orden anterior y de la posterior, que figuran en la misma página del Boletín Oficial de Defensa, donde las vacantes son *"específicas de mando"*.

QUINTO.- De cuanto antecede se deduce la estimación parcial del recurso contencioso-administrativo interpuesto, a fin de que en la evaluación de referencia se compute debidamente el destino en el Grupo Regional de Sanidad, sin que, por lo que se refiere a las costas, a tenor del artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se estimen méritos para hacer expresa imposición a ninguna de las partes procesales.

POR TODO LO EXPUESTO

FALLAMOS

ESTIMAMOS PARCIALMENTE el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. | contra la Resolución de 15 de abril de 2010, de la Subsecretaría de Defensa, dictada por delegación de la Ministra de Defensa, que desestimó el recurso de alzada deducido contra la Resolución |, de 6 de julio, del Jefe del Estado Mayor del Ejército de Tierra, por la que se declara la aptitud para el ascenso al empleo superior, por el sistema de clasificación, ciclo 2009/2010, de los Oficiales y Suboficiales que relaciona, actos que **ANULAMOS** parcialmente, por no ser conformes a Derecho, debiendo

realizarse una nueva evaluación al actor en la que se valore con 0,55 puntos el destino en el Grupo Regional de Sanidad de 8.ª Región Militar.

Sin hacer expresa imposición de costas.

Así por esta nuestra Sentencia, que es firme, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia en la forma acostumbrada, de todo lo cual yo, la Secretaria Judicial, doy fe.