|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 238/1994 |
| Fecha | de 20 de julio de 1994 |
| Sala | Sección Primera |
| Magistrados | Don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Fernando García-Mon y González-Regueral y don Rafael de Mendizábal Allende. |
| Núm. de registro | 2164-1994 |
| Asunto | Recurso de amparo 2.164/1994 |
| Fallo | En virtud de lo expuesto, la Sección ha acordado de conformidad con el art.50.1 c) LOTC, la inadmisión del presente recurso de amparo, y el consiguiente archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito registrado el 20 de junio de 1994, don Ramiro Reynolds de Miguel, Procurador de los Tribunales y de don Juan Manuel Villén Lucena y 53 más, interpone demanda de amparo contra la Sentencia dictada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo de fecha 15 de abril de 1994, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 2.831/92, formalizado contra el Real Decreto 1637/1990 de 20 de diciembre, por el que se aprobaron las Normas Reglamentarias de Integración de Escalas de las Fuerzas Armadas.

2. El recurso de amparo se fundamenta en los siguientes hechos:

A) Los actores, funcionarios militares de las Escalas medias, interpusieron en su día recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 1637/1990, de 20 de diciembre, por el que se aprobaban las Normas Reglamentarias de Integración de Escalas de las Fuerzas Armadas (en adelante, FAS). Los motivos en que el recurso se fundaba eran, en síntesis, los siguientes: - Ilegalidad del Reglamento en cuestión, ya que la norma reproducía las reglas establecidas en la Ley 17/1989, de 19 de julio, sobre Régimen del Personal Militar Profesional (disposición adicional 6.ª) que establecía el orden de integración de las escalas militares existentes en los distintos Ejércitos dentro del esquema de escalas que en la referida Ley se diseñaba (arts. 11 y ss). Los recurrentes estimaban que la interdicción de la arbitrariedad era un límite a la potestad reglamentaria, que había sido superado en este caso por mucho que el Real Decreto impugnado reprodujera la ley citada. - Infracción del art. 14 C.E. en la solución propugnada por el Reglamento. Así, siguiendo la pauta marcada por el art. 27 de la Ley 30/1984 (modificado por la Ley 23/1988), de Medidas de Reforma de la Función Pública, el art. 11 de la Ley 17/1989 establecía en su apartado 1: «los militares de carrera se integrarán en distintos cuerpos, de acuerdo con los cometidos que deban desempeñar. Dentro de cada cuerpo, se agrupan en Escalas superiores, medias y básicas, según el grado educativo elegido para el ingreso en ellas, y de las facultades profesionales que aquéllos tengan asignadas». Estos criterios fueron ignorados para asignar a los hoy recurrentes a las Escalas medias (provenían de las anteriores Escalas especiales). La conclusión obtenida se deduciría tanto si se toman como términos de comparación los supuestos de los integrantes de la Escala legionaria de Jefes y Oficiales de Infantería del Ejército de Tierra, la del Mar y la Escala de complemento.

La comparación entre el colectivo al que pertenecen los recurrentes y otros que han sido integrados en la misma Escala (la Escala legionaria y la de complemento) o en Escalas superiores (la Escala activa) evidenciaría el criterio arbitrario de que se han servido, tanto el legislador como el Gobierno al elaborar el Reglamento impugnado.

- Infracción del art. 105 C.E., por haberse elaborado el Reglamento sin haber oído previamente a los integrantes de los colectivos afectados, que, sobre todo por razones de graduación, no se encuentran presentes en los cuarteles generales de los Ejércitos de Tierra, Mar y Aire. Tal audiencia hubiera podido instrumentarse -concluyen- a través de los mecanismos establecidos en los arts. 203 y 205 de las Reales Ordenanzas de las FAS. B) La Sala III del Tribunal Supremo dictó su Sentencia, hoy impugnada, el día 15 de abril de 1994 (not. 1 de junio). En ella se desestimaba el recurso interpuesto por considerar la Sala que:

- La arbitrariedad era una noción a utilizar con grandes matizaciones, cuando se predicaba de una norma reglamentaria, «pues no es la misma la situación en la que el legislador se encuentra respecto de la Constitución que aquella en la que se halla el Gobierno, como titular del poder reglamentario, en su relación con la Ley».

- El funcionario, al ingresar en la Administración, se somete a un régimen legalmente configurado, que puede alterarse sin que pertenezca a la esencia de la relación de servicios la inmutabilidad de éste.

- La Ley 17/1989 ha cumplido su función de racionalizar la estructura de las FAS, y el Reglamento la ha desarrollado, sin desconocer derecho fundamental alguno de los recurrentes. La opción legal ha tenido en cuenta criterios diferenciales que solamente existían entre las diversas escalas que ahora se han comparado (entre otros, el límite de ascenso en el grado de comandante y el carácter auxiliar o complementario de la escala activa de las escalas especiales, al establecerse éstas -en la Ley 13/1974)-, a través de fórmulas de acceso de suboficiales a los empleos de oficial) y la existencia de esas diferencias legítima su diversa integración en las escalas introducidas por la Ley 17/1989.

Concluye recordando la Sentencia que, en este caso, la Sala se limita a aplicar la doctrina ya sentada en otras resoluciones con ocasión de la impugnación del mismo Reglamento (SSTS 7 de abril de 1993 y 14 de marzo de 1994).

3. Consideran los hoy actores que la Sentencia impugnada vulnera los siguientes preceptos constitucionales:

- El art. 24.1 C.E., porque el Tribunal no se ha pronunciado sobre todas las cuestiones planteadas en la demanda. En concreto, se ha negado a conocer de la posible arbitrariedad del Reglamento, amparándose en que reproducía lo dispuesto en una norma legal (Ley 17/1989); siendo éste, también, un defecto del Reglamento, la Sala hubiera debido pronunciarse sobre el mismo.

- El art. 24.1 C.E., por cuanto el Tribunal no se ha pronunciado sobre la falta de audiencia del colectivo afectado (art. 105 C.E.), que podría provocar la nulidad del Reglamento.

- El art. 14 C.E., porque el Reglamento ha ignorado el principio de igualdad al establecer la integración de las Escalas de Especialistas en la Escala media, de forma irrazonable y arbitraria. Para fundamentar su tesis, reproducen los argumentos ya esgrimidos en el recurso contencioso-administrativo. Y puntualizan que la Sentencia no ha tenido en cuenta el argumento de igualdad de trato que se desprende de la legislación ahora vigente (Leyes 30/1984 y 17/1989) sino que se ha remontado al momento de la creación de la Escala ahora integrada, cuando, en la Ley 13/1974, se la califica de «Escala complementaria» -que es término que no puede equipararse a «Escala de complemento».Es más, para los actores, este argumento es incluso favorable a su tesis, porque «complementario» es un adjetivo cuantitativo; «se complementa aquéllo que está corto o escaso», pero no necesariamente consagra diferencias.

- También se vulnera el art. 14 C.E. cuando se integra en la Escala media a las Escalas legionaria y de complemento. La Sentencia utiliza un argumento contradictorio pues, de una parte, la similitud de funciones con los integrantes de la Escala activa no ha sido suficiente para apoyar su integración en la Escala superior. Pero, al mismo tiempo, y para los miembros de las Escalas legionaria y de complemento, el carácter de «oficiales» de sus componentes es suficiente para integrarlas en la Escala media, haciendo abstracción del «inferior calado de formación y de funciones» que éstos ostentaban.

Por todo lo anterior, solicitan de este Tribunal que dicte Sentencia estimatoria en la que se declare la nulidad de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 19 de abril de 1994 y la del Real Decreto 1637/1990, de 20 de diciembre.

4. Por providencia de 30 de junio de 1994, la Sección Primera, acordó tener por recibido el escrito de interposición del recurso de amparo y documentos acompañados al mismo, concediendo, a tenor de lo dispuesto en el art. 50.3 de la LOTC, al recurrente y al Ministerio Fiscal un plazo común de diez días a fin de que dentro del mismo pudieran alegar lo que estimasen conveniente en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

5. Por escrito presentado en este Tribunal con fecha 6 le julio de 1994, el recurrente de amparo formula alegaciones en el sentido de ratificar su escrito de demanda de amparo y dada la trascendencia que para los recurrentes, en orden a la inconstitucionalidad del Real Decreto 1637/1990 de 20 de diciembre, sea acordada la admisión a trámite por estar justificada la petición de que por el Tribunal Constitucional decida sobre el recurso de amparo planteado por tratarse de cuestiones de manifiesta trascendencia constitucional.

6. El Ministerio Fiscal, mediante escrito presentado con fecha 12 de julio de 1994, evacua el trámite conferido de alegaciones, manifestando, en primer lugar, que el presente recurso es de los denominados «mixtos». en cuanto se dirige a la vez contra el acto administrativo (en este caso, disposición general) y contra la Sentencia que lo confirma. Al Real Decreto se imputa quiebra del principio de igualdad del art. 14 C.E. A la Sentencia incongruencia omisiva por no dar respuesta a dos de las cuestiones planteadas.

No comparte el Ministerio Fiscal la existencia de falta de respuesta vulneradora del art. 24.1 CE. En el primer caso-no resolución de la alegada quiebra del principio de interdicción de la arbitrariedad-, al resolver sobre la existencia de discriminación contraria al artículo 14 C.E., se está desechando toda posibilidad de arbitrariedad: una resolución que no es discriminatoria no es tampoco arbitraria. Y en cuanto a la falta de audiencia de los interesados, supuestamente contraria al artículo 105 C.E., resulta aplicable la doctrina de la reciente STC de 6 de junio de 1994, en el recurso de amparo 2.979/92: la Sentencia desestima en su totalidad el recurso formulado, lo que supone una respuesta tácita a los motivos en que se fundaba.

En cuanto a la lesión del art. 14 C.E., no puede olvidarse que nos encontramos ante la comparación entre cuerpos de funcionarios. El Tribunal ha recordado reiteradamente que se trata de estructuras que con creación del Derecho, y que pueden quedar definidas por la presencia de muy diversos factores. La posible discriminación entre ellos, de existir, sólo podría derivar de la aplicación de criterios de diferenciación que no fueran generales ni objetivos (por todas SSTC 7/84, 58/89, 77/90 y 40/92).

En el presente caso, los criterios utilizados poseen sin duda carácter general. Y-como afirma la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo-aunque el legislador podría haber utilizado otros, los empleados no lesionan el principio de igualdad. No debe olvidarse que en toda operación de escalafonamientos se crean unas disfunciones derivadas de la unificación de cuerpos que antes estaban separados, y sólo las pretericiones ad personam son susceptibles de convertir la desigualdad en discriminación.

Por otra parte, y como declara la STC 293/93, la situación jurídica de un funcionario puede ser modificada legal o reglamentariamente, sin que eo ipso suponga quiebra del principio de igualdad (F. J. 3.º). Los criterios utilizados en este caso podrán, sin duda, ser discutibles, pero no se aprecia en ellos lesión de igualdad consagrada en el art. 14 C.E. Termina el Ministerio Fiscal, que procede se dicte Auto de inadmisión del recurso, por carecer manifiestamente la demanda de contenido que justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional, en aplicación del art. 50.1 c) de su Ley Orgánica.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda contiene una reclamación mixta, en la que se imputan las vulneraciones de los derechos fundamentales, en primer lugar, al Reglamento y, posteriormente, a la Sentencia le la Sala Tercera del Tribunal Supremo. Se imputa al Reglamento, esencialmente, la violación del art. 14 C.E. por integrar en las Escalas medias de los Ejércitos a los hoy actores sin una justificación adecuada y razonable, incurriendo en arbitrariedad. Pero como se desprende de los rasgos generales de la normativa aplicada y de la propia reiterada interpretación de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en este punto no es el Reglamento el que introduce las diferencias denunciadas, sino la Ley 17/1989, que el Reglamento desarrolla y que, en principio, no puede ser impugnada directamente a través de la vía del recurso de amparo, lo que ya de por sí aconsejaría la inadmisión de la demanda (art. 41 en conexión con el art. 43 LOTC).

Pero incluso prescindiendo este dato, ha de reconocerse que no se ha producido vulneración alguna del art. 14 C.E. Las Escalas especiales a que pertenecían los hoy actores tenían su origen y una estructura legal diversa de las Escalas activas -en las que se quiere hallar el término de comparación, que ha justificado las limitaciones al ascenso; las diversificaciones formativas y el propio régimen de ingreso en las respectivas Escalas. Estos elementos diferenciales pueden ser suficientes para justificar la inserción de sus miembros en Escalas diferenciadas respecto de otros colectivos de militares con un régimen jurídico de conjunto también diverso, y para legitimar, por tanto, la opción legislativa. Tratándose de cuerpos de funcionarios, como estructuras de creación legal, el legislador tiene un margen amplio de disponibilidad, consecuente con las diferencias de régimen introducidas, sin que corresponda a este Tribunal valorar la oportunidad de la opción escogida una vez que se constate el respeto a los principios y derechos constitucionalmente consagrados (STC 7/1984, por todas).

2. Tampoco puede considerarse vulnerado el art. 24.1 C.E. por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en su Sentencia hoy impugnada. La Sala se ha pronunciado sobre todas las cuestiones planteadas, razonando su decisión, y basta con ello para entender cumplidas las exigencias del referido precepto constitucional, que no alcanza a imponer una fundamentación exhaustiva de las resoluciones judiciales. En este marco, las quejas de los actores constituyen formas de aproximación, bajo ángulos diversos, a problemas de pura legalidad ordinaria que no corresponde revisar en el ámbito del recurso de amparo.

ACUERDA

En virtud de lo expuesto, la Sección ha acordado de conformidad con el art.50.1 c) LOTC, la inadmisión del presente recurso de amparo, y el consiguiente archivo de las actuaciones.

Madrid, a veinte de julio de mil novecientos noventa y cuatro.