|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 98/1993 |
| Fecha | de 22 de marzo de 1993 |
| 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 | 3168-1992 |
| Asunto | Recurso de amparo 3.168/1992 |
| Fallo | En virtud de todo lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión de la presente demanda de amparo en aplicación de lo dispuesto en el art. 50.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 18 de diciembre de 1992, doña Rosina Montes Agustí, Procuradora de los Tribunales y de don Valeriano Albañil Ruiz y de otras 69 personas más, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de 10 de noviembre de 1992, dictada en el recurso de suplicación núm. 2.597/90, sobre cantidad.

2. Constituyen la base fáctica de la demanda los siguientes antecedentes de hecho:

a) Los actuales recurrentes en amparo son Ayudantes Técnicos Sanitarios que prestan sus servicios en Hospitales Universitarios de Sevilla gestionados por el Servicio Andaluz de Salud y que con posterioridad a su ingreso obtuvieron el Diploma de Fisioterapia. Al aprobarse el Real Decreto-ley 3/1987, de 11 de septiembre, sobre régimen retributivo del personal estatutario, se les reconoció el complemento de destino 18 y un complemento específico, denominado D.R.P.I.F., de 55.212 pesetas al año.

b) Disconformes con tales asignaciones, interpusieron reclamación previa y demanda ante la jurisdicción laboral, alegando discriminación por los siguientes motivos:

- Porque perciben el complemento de destino en cuantía inferior a las Matronas, que, a pesar de haber invertido un año menos que los hoy recurrentes en amparo en obtener su título, tienen asignado un nivel superior (20).

- Porque perciben el complemento específico D.R.P.I.F., que trata de compensar la dificultad, responsabilidad, penosidad, incompatibilidad y formación, también en cuantía inferior a otras categorías inferiores, v. gr. los Celadores de Parapléjicos.

Además, solicitan el reconocimiento del derecho a optar, si así lo desean, por prestar sus servicios en exclusividad, con derecho al consiguiente complemento.

c) El Juzgado de lo Social núm. 2 de Sevilla dictó Sentencia el 8 de junio de 1990 desestimando la demanda.

d) Interpuesto recurso de suplicación contra la misma ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, fue desestimado por medio de Sentencia de 10 de noviembre de 1992.

3. La representación de los hoy recurrentes en amparo estima que la Sentencia del T.S.J. de Andalucía viola los arts. 14 y 24.1 de la C.E. Alega, en primer lugar, incongruencia que imputan a la Sentencia de instancia por no dar respuesta a un tema planteado, e indefensión, por sustituir, el Tribunal de lo Social, con su opinión (sic) la no expresada por el Juzgado, dejándoles sin posibilidad de recurso. Aduce, en segundo lugar, lesión del derecho a la igualdad ante la Ley por los mismos argumentos exhibidos en instancia.

Por lo expuesto, solicita de este Tribunal que anule la Sentencia recurrida.

4. Por providencia de 4 de enero de 1993, la Sección Primera (Sala Primera) de este Tribunal acordó tener por interpuesto el recurso de amparo y, a tenor de lo dispuesto en el art. 50.5 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, conceder un plazo común de diez días a la Procuradora para presentar los poderes que acreditan la representación de cinco de los recurrentes.

5. Mediante providencia de 18 de enero de 1993, la Sección acordó tener por interpuesto el presente recurso de amparo solamente por don Valeriano Albañil Ruiz y 64 más, conforme a lo manifestado por la Procuradora en su escrito.

6. Por providencia de 20 de enero de 1993, la Sección acordó, a tenor de lo dispuesto en el art. 50.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y a los solicitantes de amparo, para alegar, dentro de dicho término, lo pertinente en relación con la posible existencia de los siguientes motivos de inadmisión: a) no haberse invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como una vez conocida la violación hubiere lugar para ello [art. 44.1 c)] en relación con el art. 50.1 a) de la LOTC; b) carecer manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte de este Tribunal Constitucional [art. 50.1 c) LOTC].

7. Con fecha 28 de enero formuló alegaciones la representación de los actores en favor de la admisión del recurso de amparo, indicando que la invocación de los preceptos constitucionales se hallaba implícita en los motivos del recurso y que concurre contenido constitucional, tanto por la indefensión originada por el defecto de procedimiento como por el trato discriminatorio otorgado.

8. En su escrito de alegaciones, presentado el 2 de febrero de 1993, el Ministerio Fiscal interesa la inadmisión del recurso por carecer la demanda de contenido constitucional. Señala, de una parte, que la incongruencia omisiva de la Sentencia de instancia fue correctamente subsanada por el Tribunal Supremo, y de otra, que en el caso de autos concurren notorias diferencias de funciones profesionales en cuanto a las matronas, sin que tampoco respecto del complemento de D.R.P.I.F. se desprenda un elemento de desproporción que justifique la violación del art. 14 C.E. de manera radical y esencial.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Tras el examen de las alegaciones formuladas tanto por los recurrentes como por el Ministerio Fiscal, procede que mantengamos nuestro inicial criterio, puesto de manifiesto en nuestra providencia de 20 de enero de 1993, si bien en lo concerniente únicamente a la falta de contenido constitucional de la demanda, pues en relación con la falta de invocación en el proceso del derecho constitucional vulnerado, ha quedado acreditado que, tanto en la demanda como en el escrito de interposición del recurso de suplicación, se hizo mención al único derecho constitucional susceptible de ser invocado en aquella vía previa (art. 14 C.E.).

Suscitan los recurrentes, en primer lugar, la cuestión de si el Tribunal Superior de Justicia, Sala de lo Social de Sevilla, al admitir la incongruencia omisiva en que incurrió la Sentencia de instancia y resolver la misma sin devolver las actuaciones, ha infringido el derecho a la tutela judicial por privarles de una segunda instancia. La cuestión ha de ser rechazada porque carece de trascendencia constitucional. No compete decidir a este Tribunal si la Sala de lo Social del T.S.J. de Andalucía puede o no entrar a resolver sobre lo omitido por el Juzgado de lo Social, pues se trata de una cuestión de legalidad ordinaria. De otra parte, aunque el amplio contenido del art. 24 de la C.E. en relación a la tutela judicial que protege al justiciable alcanza -como se ha declarado en multitud de ocasiones a la promulgación de los recursos ordinarios y extraordinarios procesales, no incluye la obligatoriedad de retroacción de actuaciones cuando el Tribunal ad quem aprecia que el órgano juzgador en primera instancia ha incurrido en incongruencia omisiva, pues el derecho a la doble instancia, garantía constitucional que se deduce del art. 24.2 de la Constitución y del art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York, tiene su campo específico y natural de aplicación en el proceso penal (STC 113/1992). En este caso, tratándose de un procedimiento laboral, no era necesario acordar la devolución de actuaciones al Juez a quo para un pronunciamiento sobre la cuestión soslayada, pues todo ello pudo ser subsanado mediante el recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, donde se obtuvo un argumento razonado y fundado en Derecho acerca de la cuestión omitida por el juzgador de instancia.

2. En cuanto a la vulneración del derecho a la igualdad ante la Ley, denuncian, en primer lugar, los recurrentes discriminación de trato porque no se les permite prestar sus servicios de forma exclusiva en un solo puesto de trabajo, a diferencia de otros colectivos del Sector Sanitario Público. Tal pretensión de amparo no puede prosperar por cuanto que la supuesta lesión no se ha verificado en el presente caso, en el que no ha habido solicitud de dedicación exclusiva que haya sido denegada por el Servicio Andaluz de Salud, como señala la propia Sentencia del T.S.J. de Andalucía impugnada. Reiteradas veces ha declarado este Tribunal que el recurso de amparo tiene por objeto la reparación de lesiones actuales de derechos fundamentales, sin que pueda asignárseles funciones preventivas de eventuales o hipotéticas violaciones de aquellos derechos (SSTC 123/1987 y 127/1989). Es claro en el caso presente que, al no hacer referencia a ningún acto o resolución administrativa que hubiera podido denegar la pretensión de los actores en este sentido, la demanda se basa en una futura o posible lesión, que por no ser actual no puede ser tomada en consideración.

3. Como segundo motivo de desigualdad de trato, los recurrentes (Fisioterapeutas) aducen que el complemento de destino se les retribuye en cuantía inferior a las Matronas y ello aun cuando para obtener el título de Fisioterapia necesitaron un año más que éstas para lograr el suyo de Matrona, y asimismo, que el complemento específico D.R.P.I.F. se les abona también en cuantía inferior en comparación con otras categorías, incluso inferiores, citándose como ejemplo a los Celadores de Parapléjicos.

Tampoco esta alegación puede ser acogida porque los recurrentes no acreditan que las diversas categorías de personal con las que se comparan conformen un mismo supuesto de hecho.

Según reiterada jurisprudencia de este Tribunal (por todas, STC 48/1992), la discriminación entre estructuras que son creación del Derecho, como son los cuerpos y situaciones funcionariales -o por lo que aquí interesa del personal estatutario de la Sanidad-, sólo puede derivar de la aplicación de criterios de diferenciación que no resultan objetivos ni generales. De esta forma, la simple comparación de una diferencia entre categorías de funcionarios no puede servir de fundamento suficiente para el recurso de amparo, toda vez que no hay norma alguna, ni siquiera el art. 14 C.E. en virtud de la cual todas las categorías de funcionarios -con igual o distinta titulación- hayan de tener asignado idéntico complemento retributivo.

Ello al margen, concurre -como razona la Sentencia impugnada- un elemento objetivo de diferenciación que excluye el tratamiento discriminatorio en la percepción -por los hoy recurrentes en amparo- de los dos complementos salariales, cual es la existencia de diferencias de funciones entre los actuales recurrentes (Fisioterapeutas) y aquellos otros integrantes de las categorías que se toman como término de comparación (Matronas y Celadores). No cabe dudar de que la Administración dispone de un cierto margen para organizar la gestión del personal, y, en especial, cuando se trata de atender situaciones particulares de colectivos, para dar entrada a otros criterios organizativos distintos de la titulación, determinando así una distinta cuantía en las retribuciones complementarias. Atendiendo, pues, a este dato debemos estimar que el desigual trato retributivo dado a los mismos en relación a los complementos salariales no constituye una discriminación que entrañe violación del art. 14 C.E., pues aparece justificado en términos objetivos y razonables.

ACUERDA

En virtud de todo lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión de la presente demanda de amparo en aplicación de lo dispuesto en el art. 50.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Madrid, a veintidós de marzo de mil novecientos noventa y tres.