

quejas y con el carácter subsidiario del recurso de amparo, la apreciación de esta vulneración constitucional hace innecesario el enjuiciamiento de las otras quejas aducidas en la demanda de amparo.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el recurso de amparo promovido por don Vicente Belmonte Riquelme y, en su virtud:

1.º Declarar que ha sido vulnerado el derecho del demandante en amparo a la utilización de los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE).

2.º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la providencia de 20 de febrero de 2004 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Elche, junto con la del Auto de 16 de marzo de 2004 y la de la Sentencia de 9 de junio de 2004 del mismo órgano judicial, y la de los Autos de 16 de noviembre de 2004 y de 21 de diciembre de 2004, así como la de la Sentencia de 24 de marzo de 2005, resoluciones estas últimas dictadas por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la primera de las citadas resoluciones, para que se pronuncie otra respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintiuno de julio de dos mil ocho.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.

14031 *Sala Primera. Sentencia 87/2008, de 21 de julio de 2008. Recurso de amparo 8486-2005. Promovido por don José Páramo Díaz respecto a la Sentencia y al Auto de nulidad de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid que desestimó su demanda contra la Subsecretaría de Defensa sobre acceso al centro de formación de la Guardia Civil para ascenso a la escala ejecutiva.*

Supuesta vulneración de los derechos a la igualdad en el acceso a las funciones públicas y a la tutela judicial efectiva: recurso de amparo mixto; trato diferente a dos aspirantes en un procedimiento de promoción de funcionarios justificado porque uno de ellos obtuvo una sentencia favorable.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Javier Delgado Barrio, don Jorge Rodríguez Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 8486-2005, promovido por don José Páramo Díaz, representado por el Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz-Cuéllar y asistido por el Abogado don José Luis Fernández Arias, contra la Sentencia de 15 de abril de 2005 y el Auto de 17 de octubre de 2005 de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, recaídos en el recurso contencioso-administrativo núm. 1002-2002 contra la Resolución de la Subsecretaría de Defensa de 12 de febrero de 2002. Ha comparecido el Abogado del Estado, en nombre de la Administración General del Estado, y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Presidenta doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado el 24 de noviembre de 2005 el Procurador de los Tribunales don Francisco Velasco Muñoz-Cuéllar, en nombre y representación de don José Páramo Díaz, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales que se citan en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El demandante, Suboficial de la Guardia Civil, tomó parte por el turno restringido, en el concurso-oposición convocado por Resolución del Subsecretario de Defensa núm. 111/1997, de 4 de junio, para el ingreso, por promoción interna, de 290 suboficiales en el Centro de Formación de la Guardia Civil al objeto de acceder a la escala ejecutiva de dicho cuerpo. De las 290 plazas, 145 se reservaban para el personal comprendido en la disposición transitoria novena del Real Decreto 1951/1995, de 1 de diciembre, entonces vigente, que permitía que hasta el 19 de enero de 1999 pudieran concurrir a estas pruebas suboficiales que no cumplían determinadas condiciones de edad o empleo estipuladas con carácter general, a los cuales, además no se les exigía la titulación académica requerida a los restantes aspirantes. El demandante concurrió a las plazas reservadas a este personal y en la fase de concurso obtuvo la séptima mejor puntuación. Sin embargo, en la fase de oposición prevista por aquella resolución resultó «no apto», sin impugnar el resultado del proceso selectivo.

b) Otro de los participantes en el proceso selectivo que, como el demandante de amparo, había superado la fase de concurso y no la de oposición del proceso selectivo restringido, interpuso en diferentes momentos sendos recursos ordinarios contra la convocatoria y luego contra resolución por la que se le declaraba «no apto» y se le impedía la prosecución de las pruebas selectivas. Contra la resolución que inadmitió el recurso ordinario contra la convocatoria y contra la que desestimó el dirigido contra la que le impedía la prosecución del proceso selectivo promovió dicho aspirante sendos recursos contencioso-administrativos ante la Sala de ese orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, registrados con los números 2645-1997 y 425-1998, que fueron acumulados. En Sentencia de 14 de diciembre de 2000 el mencionado Tribunal, aunque consideró que con arreglo a las normas entonces aplicables (en particular el 109 LPC, en la redacción anterior a la que le dio la Ley 4/1999, de 13 de enero) la inadmisión del recurso ordinario contra la convocatoria era ajustada a Derecho, pues la resolución del Subsecretario de Defensa que la acordaba ponía fin a la vía administrativa, rechazó que ello no hacía inadmisibles el recurso jurisdiccional contra la misma, toda vez que en la publicación de la convocatoria la Administración no lo había indi-

cado así ni expresado el recurso procedente contra ella (arts. 58 y 60.2 LPC) que no era sino el contencioso-administrativo. En tal caso el error del particular sobre el recurso procedente no podía perjudicarle, máxime cuando la apreciación contraria generaría una consecuencia tan grave como la imposibilidad de atacar no ya solo las bases sino las pruebas selectivas realizadas en cuanto fueran ejecución de las mismas. Entrando, pues, a conocer de la impugnación de la convocatoria, entiende la Sentencia que el sistema selectivo previsto para el turno restringido no se ajustaba al establecido en la disposición transitoria novena del Real Decreto 1951/1995, de 1 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento general de ingreso y promoción en las Fuerzas Armadas y Guardia Civil, pues, mientras ésta preveía al efecto un concurso restringido, la convocatoria del Subsecretario de Defensa establecía un sistema de concurso-oposición (FJ 3), por lo que las bases aplicadas en dicho turno eran nulas. La Sentencia, en su FJ 5, razona «no es posible efectuar una declaración de invalidez parcial de las bases en cuanto aplican la fase de oposición subsiguiente a la inicial del concurso en la base 5.2 y siguientes, conservando los actos aplicativos del concurso, pues el sistema selectivo aplicado, siempre respecto al personal a que se refiere la base 1.1 tiene una unidad de conjunto, siendo indisociables cada uno de sus componentes, de forma tal que no cabe escindir los actos de aplicación de la fase de concurso, ya que las bases tienen una conexión y unidad, y es en dicha consideración global como se ha producido la selección de los aspirantes que superaron las pruebas». La Sentencia estimó los recursos acumulados y declaró la nulidad de las bases de la convocatoria en lo relativo estrictamente al personal afectado por la disposición transitoria novena del Real Decreto 1951/1995, «nulidad que acarrea la del acuerdo también impugnado del mismo Subsecretario de 29 de diciembre de 1997 (de Defensa) por el que se desestimaba el recurso ordinario interpuesto frente a la resolución por la que se le declara [al Suboficial recurrente] no apto en la prueba de inglés por ser un acto aplicativo del anterior, anulando dichos acuerdos por no ser ajustados a Derecho». Tal Sentencia quedó firme una vez que el Tribunal Supremo declaró desierto el recurso de casación que la Administración General del Estado había preparado contra ella. Pese a que el fallo no contenía de modo explícito el reconocimiento de situación jurídica individualizada alguna, la Administración, en ejecución de la citada Sentencia, dio acceso al Centro de Formación de la Guardia Civil al Suboficial que había promovido el recurso, en atención a que la puntuación obtenida en la fase de concurso le colocaba dentro de los aspirantes llamados a cubrir las 145 plazas correspondientes al turno restringido.

c) El hoy demandante de amparo, en escrito de 12 de diciembre de 2001, solicitó del Subsecretario de Defensa que se reconociera su derecho a acceder al Centro de Formación de la Guardia Civil que capacita para el ingreso en la escala ejecutiva con fundamento no en el art. 110 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), sino en nuestra STC 85/1998, de 20 de abril, y con invocación del derecho a la igualdad. En Resolución de 12 de febrero de 2002 el Subsecretario de Defensa desestimó la solicitud.

d) Don José Páramo Díaz interpuso recurso contencioso-administrativo ante la Sala correspondiente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid. En su demanda razonó que su petición no consistía en reclamar la extensión de los efectos de la Sentencia dictada el 14 de diciembre de 2000 por el Tribunal Superior de Justicia de Navarra en el recurso núm. 2645-1997 sino, partiendo de la identidad de su situación con la del aspirante que promovió dicho recurso, a quien, en virtud de un entendimiento distinto de las bases aplicables provocado por aquella Sentencia, la Administración le había dado acceso al centro de formación, en que se hiciera para con

él la misma interpretación de las bases y, en consecuencia, que se le diera también acceso a dicho centro; al no haberse hecho así se incurrió en trato desigual, por aplicación de las bases de un mismo concurso de un modo a un aspirante y de otro modo a otro, lo que justificó con abundantes referencias y citas de nuestra STC 10/1998, de 13 de enero. Terminó pidiendo que se reconociera su derecho a ser declarado apto para ingresar en el Centro de Formación de la Guardia Civil para el ingreso en la escala ejecutiva y, tras la superación del curso, a ser promovido al empleo correspondiente con la misma antigüedad y efectividad que fue reconocida a quienes accedieron a dicha escala en virtud de la referida convocatoria, con todos los derechos económicos y profesionales inherentes.

El Abogado del Estado alegó, en primer lugar, la inadmisibilidad del recurso por falta de actividad administrativa impugnada, pues la actuación administrativa en el seno del art. 110 LJCA, que es la calificación que dio a lo pedido por el Sr. Páramo Díaz, se enmarca en el ámbito de la ejecución de sentencia y no cabe formular frente a la misma recurso contencioso-administrativo ordinario. Aun cuando no se hubiera iniciado un incidente de los contemplados en dicha norma, la pretensión del recurrente debería ser desestimada por cuanto, con independencia de que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra no reconoció a quien allí actuó como recurrente derecho subjetivo alguno a ingresar en el Centro de Formación y del fallo anulatorio de las bases del concurso-oposición restringido, lo cierto es que el demandante había consentido el acto que declaró que no había superado las pruebas.

e) En Sentencia de 15 de abril de 2005 el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid desestimó el recurso contencioso-administrativo. En su fundamento jurídico segundo dice la Sentencia:

«Toda la argumentación jurídica de la parte actora radica en la sentencia de 14 de diciembre de 2000 de la Sala de lo contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, con lo cual se plantea si se prohíbe la aplicación del artículo 110 de la LJCA, es decir una extensión de efectos; y ha de darse una contestación negativa a las pretensiones del actor, y ello es así ya que no se solicita tal extensión por el recurrente, si bien persigue que se le apliquen los efectos que entiende se derivan de la misma.

Dicho lo anterior, no obstante, ha de estudiarse lo dispuesto en los números 2 y 3 del artículo 72 de la Ley de la jurisdicción, ya que, según los mismos, si bien la anulación de un acto produce efectos para todas las personas afectadas, la extensión de pretensiones de reconocimiento o restablecimiento de una situación jurídica individualizada solo producirá efectos entre las partes, salvo que se solicite la extensión de efectos de la resolución que declare dicha anulación. Pues bien, el aquí recurrente no fue parte, y además, como se ha dicho, no solicita la extensión de efectos.

Por otra parte, en cuanto a los efectos de dicha sentencia no es posible dejar sin valor la puntuación obtenida en la fase de oposición y tener en cuenta únicamente la de la fase de concurso, escindiendo ambas fases, puesto que las mismas tienen unidad y cohesión y han de ser objeto de consideración global. Todo lo cual, unido a que el actor, a diferencia del recurrente en Navarra, no impugnó la declaración de no haber superado las correspondientes pruebas, acto que por lo tanto quedó firme y consentido, obliga a la desestimación del presente recurso contencioso-administrativo.»

f) Notificada la Sentencia, el Sr. Páramo Díaz promovió incidente de nulidad de actuaciones, exponiendo ampliamente su disconformidad con ella y denunciando,

en concreto, la incongruencia omisiva en que, su juicio, incurría, pues, a pesar de que en su demanda no había pedido la extensión de efectos de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 14 de diciembre de 2000, sino que se levantaba contra la desigualdad en que incurría el acto administrativo que le negaba la misma aplicación de las bases que en otro acto anterior se había realizado para dar acceso al Centro de Formación de la Guardia Civil a otro aspirante, la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid se había limitado a razonar acerca de los efectos de las sentencias según el art. 72.2 y 3 LJCA y sobre la aplicabilidad de la extensión de efectos a terceros regulada en el art. 110 de la misma Ley. Previo traslado de la solicitud a la representación de la Administración demandada, el órgano judicial, mediante Auto de 17 de octubre de 2005, denegó la nulidad pretendida por el actor porque en la Sentencia atacada se determina con claridad que el recurrente no persigue la extensión de efectos, sino los efectos de su aplicación, sin que el desacuerdo con la Sentencia pueda hacerse valer por medio del incidente de nulidad de actuaciones.

3. Contra la Sentencia de 15 de abril de 2005 y contra el Auto de 17 de octubre del mismo año de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Madrid se dirige el presente recurso de amparo, que se funda en la lesión de los derechos del demandante a acceder en condiciones de igualdad a la función pública (art. 23.2 CE), a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de prohibición de la incongruencia omisiva y a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE). Se sostiene, en primer término, en la demanda que se han vulnerado los art. 14 y 23.2 CE porque el Subsecretario de Defensa, una vez anulada la base 1.1 de la convocatoria por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 14 de diciembre de 2000, debería haber resuelto el proceso selectivo con arreglo a la nulidad declarada y en condiciones de igualdad, y esto no ha ocurrido porque al aspirante que promovió los recursos fallados en aquella Sentencia le ha aplicado las bases de la convocatoria de un modo distinto a como se las ha aplicado al Sr. Páramo Díaz. En efecto, mientras ambos estaban en idéntica situación, esto es, habían superado la fase de concurso con una puntuación que les colocaba dentro de las 145 plazas del turno restringido y habían sido declarados no aptos en la fase de oposición, la Administración, después de declararse la nulidad parcial de las bases, dejó sin efecto respecto del primero, la fase de oposición, conservando su puntuación de la fase de concurso y, en consecuencia, dándole acceso al Centro de Formación de la Guardia Civil, mientras que al demandante de amparo, cuando instó esa misma aplicación de las bases de la convocatoria, le mantuvo la aplicación inicial, esto es, la consideración de ambas fases del proceso selectivo, lo que excluyó su acceso al Centro de formación. La infracción apreciada en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra determinó que, al seguirse un concurso-oposición y no un concurso se perjudicó a unos aspirantes en beneficio de otros, pues hubo funcionarios que con puntuación inferior en la fase de concurso resultaron aptos a pesar de no estar comprendidos entre los ciento cuarenta y cinco con mayor puntuación en el concurso, que era el sistema que debía haberse seguido. Cita la representación del demandante en apoyo de su queja la STC 10/1998, de 13 de enero, transcribiendo un pasaje que dice que «si la concursante fue excluida en virtud de una errónea calificación, cuando ésta es corregida por obra del recurso de terceros, la Administración está objetivamente obligada a dispensar a todos un trato igual, a resolver el recurso a la luz del art. 23.2 CE Al no hacerlo, se produce un vicio autónomo y distinto que genera el derecho a la reparación» (FJ 6).

Se denuncia, en segundo lugar, la vulneración del art. 24.1 CE porque, a juicio del recurrente, la cuestión central consistente en la lesión de los art. 14 y 23.2 CE no fue resuelta ni por la Sentencia de 15 de abril de 2005 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de la Comunidad de Madrid ni por el Auto de 17 de octubre de 2005 que desestima el incidente de nulidad de actuaciones. El recurrente alega que mientras que su demanda contencioso-administrativa fundaba su pretensión en que, a raíz de la nulidad parcial de las bases de la convocatoria que declaró la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, el Subsecretario de Defensa había aplicado dichas bases de un modo distinto a otro aspirante que a él, lo cual constituye una desigualdad prohibida por el art. 23.2 CE, la Sentencia impugnada funda su fallo desestimatorio en que, según los arts. 72 y 110 LJCA, no procede la extensión de los efectos de aquella Sentencia a un tercero como es el Sr. Páramo Díaz, dejando impregunada la causa petendi de su demanda. Se denuncia finalmente que el recurrente, que se presentó el mismo día y ante el mismo órgano de selección para realizar un examen igual al que hizo el aspirante beneficiado por la Sentencia de Navarra, con idénticas normas de convocatoria no ha visto reconocidos sus derechos por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid a pesar de que era la misma Administración pública de ámbito nacional la que no aplicó las normas establecidas.

Termina la demanda con la solicitud de que se otorgue el amparo al recurrente y que, en consecuencia, se anulen la Sentencia y providencia (*sic*) impugnadas, se declare la inconstitucionalidad del contenido de dichas resoluciones que limitan los derechos fundamentales invocados por el demandante y se restablezcan los derechos vulnerados.

4. Mediante providencia de 26 de septiembre de 2007, la Sección Segunda admitió a trámite la demanda y, a tenor del art. 51 LOTC, acordó requerir a la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid la remisión de testimonio del recurso núm. 1002-2002, interesándose, al tiempo, que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción del recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Mediante diligencia de ordenación de la Secretaría de Justicia de 28 de noviembre de 2007 se tuvo por recibido el testimonio de las actuaciones y por comparecido al Abogado del Estado en nombre de la Administración general del Estado y se dio vista de las aquéllas al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, durante veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme al art. 52.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado presentó sus alegaciones el 21 de diciembre de 2007 e interesó la desestimación del recurso de amparo. Tras referirse a los hechos que han dado lugar al presente proceso constitucional y hacer notar que la convocatoria en cuestión ha dado lugar a distintos pronunciamientos judiciales no sólo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra (que además de la Sentencia recaída en el recurso núm. 2645-1997 ha dictado otras de alcance diferente), sino también de otros Tribunales, como los del Principado de Asturias y de Castilla-La Mancha, que en algún caso declararon inadmisibles los recursos contra las bases de la convocatoria, se refiere al planteamiento del demandante, que insiste en proclamar que no ha pedido la aplicación del art. 110 LJCA, sino que la Administración «en base a la nulidad de las bases de la convocatoria» reconozca a todos los perjudicados «su derecho al igual que el beneficiado por la Sentencia de Navarra». Denuncia el Abogado del Estado que, usando de una estrategia que tiende a eludir los condicionamientos procesales previstos para la

extensión de efectos de las sentencias contencioso-administrativas, el recurrente trata de presentar los hechos como simples exponentes de un trato desigual: en el caso resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de Navarra otro aspirante en su misma situación logró mediante la impugnación del actuar administrativo terminar apareciendo en la lista de seleccionados. En cambio, su caso propio terminó siendo resuelto de manera desestimatoria y, a su juicio, de manera desigual. A juicio del Abogado del Estado, habría dos vías para haber evitado esta desigualdad: a) haber recurrido en su momento, como hizo el otro aspirante, las bases de la convocatoria y la decisión administrativa que le impedía continuar en el proceso selectivo, lo que no hizo el Sr. Páramo Díaz; b) haber solicitado la extensión de los efectos de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, pero no se dan los requisitos contemplados en el art. 110 LJCA, faltando la identidad del Tribunal, la identidad de las situaciones jurídicas en su aspecto procesal (mientras aquél recurrió éste consintió el acto) y debiendo «observarse finalmente que la sentencia del TSJ de Navarra que cita el actor no contenía ningún pronunciamiento de los de 'plena jurisdicción', sino simplemente anulatorio de una base del concurso, por lo que tampoco se darían las condiciones materiales previstas para la extensión de efectos de las sentencias según el art. 72.3 LJCA». Aun quedaría, dice el Abogado del Estado una tercera vía «depuradora de situaciones desigualmente tratadas en resoluciones judiciales firmes: es la vía que dimana del propio principio de igualdad... ahora bien, esa vía está reservada a la posible comparación entre sentencias firmes. No cabe comparar una sentencia firme con una situación de mera firmeza administrativa del acto».

El demandante funda su queja en una «contradictoria argumentación: por un lado, rechaza el régimen de extensión de efectos de las sentencias de esta jurisdicción y, por otro lado, ... por suponerle vinculado a la sentencia que trae a colación (sostiene que) el TSJ de Madrid debería haber resuelto, pero no con arreglo al criterio que le hubiera merecido el acto de la Administración cuya rectificación pedía, sino vinculadamente a una declaración de nulidad de otro Tribunal de igual grado», destacando que «la sentencia del TSJ de Madrid, aun acusando la extrañeza que causa la difícil argumentación de la demanda —negando la extensión de efectos, pero pidiéndolos en realidad— analiza la cuestión planteada a la luz de los arts. 110 y 72 LJCA, llegando a la conclusión aparentemente paradójica como la misma demanda, aunque perfectamente congruente con ella: si el actor no fue parte en el proceso que trae a colación y no pide la extensión en el reconocimiento de una situación individualizada, no procede acceder a ello». Aun así, continúa el Abogado del Estado, la Sentencia impugnada no dejó de examinar el fondo del asunto desde el punto de vista del derecho de igualdad y de tomar en cuenta, precisamente, los criterios de las SSTC 10/1998, de 13 de enero; y 85/1998, de 20 de abril, pues en el FJ 2 señala «no es posible dejar sin valor la puntuación obtenida en la fase de oposición y tener en cuenta únicamente la de la fase de concurso, escindiendo ambas fases, puesto que las mismas tienen unidad y cohesión y han de ser objeto de consideración global». A juicio del Abogado del Estado la Sentencia expresa que no se daba en el caso ninguna de las vías reaccionales de impugnación de pruebas selectivas con transcendencia constitucional que contemplaban las SSTC 10/1998 y 85/1998: todos los concursantes fueron juzgados con las mismas bases, que —mejor o peor ajustadas a las normas— se aplicaron a todos los concursantes por igual, por lo que desde la perspectiva del derecho de igualdad no hay objeción alguna. Ciertamente es que la igualdad se rompe desde el momento en que un aspirante impugna el concurso y obtiene un efecto más favorable que el alcanzado con la puntuación que mereció. «Ahora bien, ese no es el término adecuado para la comparación para el recurrente,

puesto que no trae causa de ninguna discriminación; deriva de la utilización de un mecanismo procesal [por aquél] que los demás no utilizaron».

Termina, ya refiriéndose a la alegación de incongruencia omisiva, afirmando que no puede apreciarse en modo alguno tal defecto, puesto que la Sentencia no sólo da respuesta a lo pedido sino que, plegándose al plano argumental planteado por el recurrente, discurre sobre la pretendida lesión del principio de igualdad al margen del mecanismo de extensión de efectos de las sentencias.

7. El Fiscal, que registró su escrito de alegaciones el 24 de enero de 2008, destaca que, aunque expresamente no lo dice así, es intención del demandante atacar, por un lado, la actuación administrativa, en tanto que la lesión del principio de igualdad en el acceso a los cargos y funciones públicas tiene su origen en el acto del Subsecretario de Defensa que desestima su petición de ingreso en los Centros de Formación de la Guardia Civil en condiciones de igualdad con el aspirante beneficiado con la tan citada Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra y, por otro, las resoluciones del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en cuanto que, además de no reparar la alegada lesión de la actuación administrativa, habrían incurrido en una infracción autónoma, cual es el vicio de incongruencia omisiva, en razón de lo cual el presente recurso de amparo es de los denominados mixtos (STC 155/2007, de 2 de julio, FJ 1), lo que significa, a su juicio, que debe comenzarse el estudio de las vulneraciones de derechos fundamentales que aduce el demandante por aquella que, de estimarse, debiera conducir a la retroacción de las actuaciones. La posibilidad de que, de acordarse ésta, el órgano judicial pudiera dictar una resolución distinta en cuanto al fondo de las pretensiones ante él deducidas, bien por apreciar vulneración del derecho fundamental del derecho de igualdad en el acceso a las funciones públicas, bien por cualquier otro motivo de legalidad ordinaria, imponen dicha forma de proceder de acuerdo con la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo (STC 161/2007, de 2 de julio, FJ 4), lo que determina que el Fiscal se detenga en analizar en primer lugar la denuncia de incongruencia omisiva que se atribuye a las resoluciones judiciales.

Sirviéndose de la STC 278/2006, de 25 de septiembre, recuerda nuestra doctrina en materia de incongruencia y las especialidades de su aplicación a los procesos contencioso-administrativos. En este punto, recuerda que el juicio sobre la congruencia, en tanto que implica la confrontación entre la parte dispositiva de la sentencia y el objeto del proceso, que se delimita en cuanto a sus elementos objetivos no solo por el *petitum* —lo pedido— sino también por la *causa petendi* —hechos o realidad histórica que le sirve como razón o causa de pedir (SSTC 29/1999, de 8 de marzo, FJ 2; y 250/2004, de 20 de diciembre, FJ 3)—, se proyecta tanto sobre las pretensiones ejercitadas como sobre los motivos que las sustentan, lo que confirma la propia LJCA, que ordena a los Tribunales de ese orden jurisdiccional que fallen no solo «dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes», sino dentro también «de los motivos que fundamenten el recurso y la oposición» (art. 33.1). Por el contrario, a salvo las particularidades de las normas sancionadoras, el principio procesal plasmado en los aforismos *iura novit curia* y *da mihi factum, dabo tibi ius* permite al Juez fundar el fallo en las normas jurídicas que sean de pertinente aplicación al caso, aunque no hayan sido invocadas por los litigantes, pudiendo así recurrir a argumentaciones jurídicas propias distintas de las empleadas por ellos, si conducen a aceptar o rechazar las pretensiones deducidas o los motivos planteados (desde la inicial STC 20/1982, de 5 de mayo, FJ 2, hasta la más reciente STC 116/2006, de 24 de abril, FJ 8).

Inicia el Fiscal el análisis del caso concreto haciendo un recorrido exhaustivo por la demanda formulada en la vía contencioso-administrativa por el recurrente, resaltando los siguientes aspectos de las pretensiones y de los motivos en que se sustentan: a) el demandante no solicita la extensión de los efectos de la Sentencia de 14 de diciembre de 2000 del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, pues en su escrito de demanda rechaza expresamente la aplicación al caso del art. 110 LJCA; b) el demandante impugna, no el resultado del proceso selectivo convocado por la Resolución 111/1997, no recurrido por él en su día, sino un nuevo acto administrativo, consistente en la denegación por el Subsecretario de Defensa de su solicitud de acceso al Centro de Formación de la Guardia Civil fundada en que había superado la fase de concurso restringido y en que la base de la convocatoria que le obligó a someterse a una fase de oposición, que es en la que fue declarado «no apto», había sido anulada por la referida Sentencia; c) los motivos en que sustenta su pretensión son, de un lado, la nulidad parcial de la Resolución 111/1997 y la conservación como acto administrativo válido de la fase de concurso y, de otro, en que así se aplicaron las bases de la convocatoria por el Sr. Subsecretario de Defensa a un aspirante en situación idéntica, de modo que una aplicación de dichas bases distinta implicaría a la luz de la doctrina de las SSTC 10/1998, de 13 de enero; 28/1998, de 27 de enero; y 85/1998, de 20 de abril, una desigualdad proscrita por el art. 23.2 CE. Revisa luego el Fiscal el otro término de contraste, que es la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, destacando que: a) identifica de forma correcta tanto el acto administrativo impugnado como los términos en que la cuestión fue planteada por la parte recurrente; b) resuelve que no se puede aplicar la extensión de efectos regulada en el art. 110 LJCA porque el recurrente no había solicitado tal extensión; c) contesta a la pretensión principal, pero no se pronuncia en absoluto sobre los dos motivos fundamentadores de la pretensión de nulidad, al no explicar por qué no se entiende aplicable a dicho recurrente la nulidad parcial declarada por la Sentencia de 14 de diciembre de 2000 del Tribunal Superior de Justicia de Navarra ni por qué no es de aplicación la doctrina sentada en las SSTC 10/1998, de 13 de enero; 28/1998, de 27 de enero; y 85/1998, de 20 de abril, deficiencias que no fueron subsanadas por el Auto que resolvió el incidente de nulidad de actuaciones. En consecuencia, el Fiscal interesa la estimación de la queja relativa a la incongruencia omisiva de la Sentencia, por entender lesionado el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE. Entiende, por otra parte, que no se ha de entrar a conocer de la otra vulneración de derechos fundamentales alegada por el recurrente, pues la apreciación de la concurrencia de un vicio de incongruencia omisiva en las resoluciones judiciales impone, como consecuencia ineludible de la nota de subsidiariedad del recurso de amparo, que el Tribunal sentenciador se pronuncie previamente sobre tal cuestión.

8. La representación procesal del demandante de amparo dejó transcurrir el plazo concedido sin presentar alegaciones.

9. Mediante providencia de 17 de julio de 2008 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 21 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. En la demanda de amparo se indica que el recurso se dirige contra la Sentencia de 15 de abril de 2005 y el Auto de 17 de octubre siguiente de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid. Se dice que «genera la meritada Sentencia... y la posterior denegación de la nulidad de actuaciones una objetiva falta de tutela y consecuente indefensión así como vulneración

del principio de igualdad de acceso a cargo público». En el suplico de la demanda se nos pide, como hemos expuesto en los antecedentes, que anulemos la Sentencia y Auto impugnados, se declare la inconstitucionalidad del contenido de dichas resoluciones que limitan los derechos fundamentales invocados por el demandante y se restablezcan los derechos vulnerados. Parecería, pues, que estamos ante una demanda de amparo de las contempladas en el art. 44 LOTC, esto es de las que tienen su origen «inmediato y directo» en un acto u omisión de un órgano judicial. De ser así, un eventual fallo estimatorio debería limitarse a anular las resoluciones judiciales impugnadas. De la argumentación de la demanda se desprende, sin embargo, con claridad que las vulneraciones de derechos fundamentales que el demandante denuncia, se achacan tanto a la Sentencia de 15 de abril de 2005 —que habría vulnerado los derechos a la igualdad ante la Ley (art. 14 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)— como a la Resolución del Subsecretario de Defensa de 12 de febrero de 2002 —que sería responsable de la violación del derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE)— de modo que en este punto el recurso de amparo encaja también en el art. 43.1 LOTC, pues la violación, de haberse producido, estaría originada por actos jurídicos de autoridades administrativas, lo que de estimarse el recurso tendría que determinar la anulación no solo de la Sentencia, sino también de la citada resolución administrativa, en cuanto acto que ha impedido el pleno ejercicio del derecho fundamental sustantivo invocado, de acuerdo con el art. 55.1 a) LOTC. Estamos, pues, ante un recurso de amparo de los llamados mixtos, lo que nos obliga a fijar el orden en el que han de ser examinadas las quejas del demandante, sobre todo desde el momento en que el Fiscal mantiene que la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo (STC 161/2007, de 2 de julio, FJ 4) obliga a comenzar el estudio de las vulneraciones de derechos fundamentales que aduce el demandante por aquella que, de estimarse, debiera conducir a la retroacción de las actuaciones, esto es, por la pretendida incongruencia omisiva de las resoluciones judiciales impugnadas.

La doctrina reciente de este Tribunal (SSTC 195/2005, de 18 de julio; 307/2006, de 23 de octubre; 308/2006, de 23 de octubre; 338/2006, de 11 de diciembre; 346/2006, de 11 de diciembre; 23/2007, de 12 de febrero; y 5/2008, de 21 de enero), sin embargo, opta por considerar que en los llamados amparos mixtos «la pretensión deducida por la vía del art. 43 LOTC es autónoma y su examen resulta, en principio, preeminente» (STC 5/2008, de 21 de enero, FJ 3). En esta misma STC 5/2008, de 21 de enero, refiriéndonos expresamente a la razón invocada por el Fiscal para que el enjuiciamiento se iniciase por las vulneraciones cuya eventual estimación conduciría a la retroacción de actuaciones, hemos dicho que «la subsidiariedad del recurso de amparo, nota que de modo constante hemos resaltado, no implica que este Tribunal Constitucional sólo pueda pronunciarse sobre una cuestión de fondo una vez que lo haya hecho la jurisdicción ordinaria. En la STC 31/1984, de 7 de marzo, tuvimos ocasión de señalar que 'el art. 43.1 LOTC no establece que deba obtenerse una sentencia de fondo; lo que dispone es que el remedio a la violación del derecho fundamental se busque, previamente, en la vía judicial procedente, y si no se logra —por estimaciones procesales o por consideraciones de fondo— queda al demandante abierta la protección en sede constitucional' (FJ 6, *in fine*)». Hemos entendido en ocasiones anteriores que en los recursos de amparo mixtos la comisión de una lesión constitucional en el transcurso del proceso judicial no impide que el acto administrativo siga siendo el verdadero objeto del proceso de amparo y que, por tanto, cuando la lesión imputada al órgano judicial tenga carácter procesal —por referirse a alguna de las vertientes o dimensiones del art. 24.1 CE—

este Tribunal podrá excluir el enjuiciamiento de las quejas formuladas por el cauce del art. 44 LOTC (o dotar a su pronunciamiento de un alcance meramente declarativo) siempre que, como consecuencia de haberse descartado la inconstitucionalidad del acto administrativo, no resulte ya necesaria la retroacción de las actuaciones (STC 40/2008, de 10 de marzo, FJ 3). Este criterio ha de ser aplicado en esta ocasión con respecto a las quejas por las alegadas desigualdad en la aplicación de la Ley e incongruencia omisiva de la Sentencia impugnada, que abordaremos, si es necesario, una vez examinadas las quejas contra la resolución administrativa recurrida.

2. Tres son las cuestiones que plantea el demandante de amparo y a las que hemos de dar respuesta. Sostiene que se han vulnerado los arts. 14 y 23.2 CE porque la Administración, una vez anulada la base de la convocatoria para acceder al Centro de Formación de la Guardia Civil por el Tribunal Superior de Justicia de Navarra, debería haber resuelto el proceso selectivo con arreglo a la nulidad declarada y en condiciones de igualdad, lo cual no ha ocurrido porque al aspirante que promovió los recursos fallados en aquella Sentencia le ha aplicado las bases de la convocatoria de un modo distinto a como se las ha aplicado a él, a pesar de que ambas situaciones jurídicas eran idénticas, con el resultado de que el primero tuvo acceso al Centro de Formación y él no. No es obstáculo a la exigencia de acceder al Centro de Formación, viene a sostenerse en la demanda y esa es la segunda de las cuestiones planteadas, que el demandante no impugnara en su momento ni las bases de la convocatoria ni la resolución final del proceso selectivo que le declaró no apto. Y, en tercer lugar, se denuncia que habiendo realizado el demandante las mismas pruebas selectivas que el aspirante beneficiado con la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, aquél no ha visto reconocido su derecho por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, pese a que fue la misma Administración de ámbito nacional la que no aplicó las normas establecidas, vulnerándose tanto el principio de igualdad en la aplicación de la Ley como el derecho a la tutela judicial efectiva por haber incurrido esa resolución judicial en incongruencia omisiva.

Anticipamos ahora la línea argumental —que desarrollaremos en los siguientes fundamentos jurídicos— que nos conduce a concluir que ni la Administración ni el Tribunal Superior de Justicia de Madrid han vulnerado derecho fundamental alguno del demandante. En efecto, éste recibió de la Administración el mismo trato que el aspirante que impugnó ante el Tribunal Superior de Justicia la resolución que puso fin al proceso selectivo, pues a ambos exigió aquélla la realización de las dos fases que preveía la convocatoria y a los dos declaró no aptos en función del desarrollo de la fase de oposición. Si aquel aspirante resultó finalmente nombrado alumno del Centro de Formación de la Guardia Civil no fue porque la Administración hiciese una aplicación discriminatoria de las bases de la convocatoria, sino en ejecución de una Sentencia favorable a sus intereses dictada como consecuencia de los recursos contencioso-administrativos que promovió. En cambio, el demandante no ha obtenido pronunciamiento judicial alguno en su favor que obligara a la Administración a nombrarle alumno del citado Centro de Formación, sin que del derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE) derive como consecuencia necesaria que la estimación del recurso contencioso-administrativo de un aspirante exija que la Administración altere el acto resolutorio del proceso selectivo para los aspirantes que lo consintieron ni, en consecuencia, del derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE) la obligación de los Tribunales de Justicia de imponer a la Administración esa alteración.

3. Procede, pues, examinar en primer lugar las quejas que se formulan por el cauce del art. 43 LOTC en rela-

ción con la resolución del Subsecretario de Defensa de 12 de febrero de 2002, a la que se imputa la violación de los derechos fundamentales a la igualdad y al acceso en condiciones de igualdad a la función pública (arts. 14 y 23.2 CE). Importa recordar que es doctrina constante de este Tribunal que, cuando se invocan simultáneamente los arts. 14 y 23.2 CE, las supuestas violaciones de aquél quedan subsumidas en las más concretas de éste, salvo que la discriminación impugnada concierna a alguno de los criterios explícitamente proscritos en el art. 14 CE (SSTC 50/1986, de 23 de abril; 84/1987, de 29 de mayo; 27/1991, de 14 de febrero; 217/1992, de 1 de diciembre; 30/1993, de 25 de enero; y 293/1993, de 18 de octubre). Tal salvedad no concurre en este supuesto y, por consiguiente, debemos centrar el análisis en el art. 23.2 CE. Conviene también precisar que aunque el demandante de amparo denuncia una discriminación, lo cierto es que la misma no se ha producido en el momento de su acceso a la función pública. El proceso selectivo en el que participó era un proceso de promoción interna en el que sólo podían participar quienes ostentaran la condición de Suboficiales de la Guardia Civil con vistas precisamente a hacer posible su ascenso a Oficiales de dicho cuerpo. Ello no es obstáculo para que se pueda invocar el mencionado derecho fundamental, que protege a los ciudadanos no sólo en el momento del acceso a la función pública, sino, aunque con diferente alcance, también en el desarrollo o promoción de la propia carrera administrativa (STC 63/2004, de 19 de abril).

Alega el demandante que la Resolución del Subsecretario de Defensa de 12 de febrero de 2002 debería haber decidido el proceso selectivo con arreglo a la nulidad de la base de la convocatoria declarada en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 14 de diciembre de 2000. Así se hizo con respecto al aspirante que promovió los recursos fallados en aquella Sentencia, pero no con el demandante, que denuncia que se le han aplicado las bases de la convocatoria de un modo distinto, a pesar de la identidad de ambas situaciones jurídicas. Es fácil advertir que la vulneración que se nos denuncia se habría producido si la Administración, a pesar de que en las bases de la convocatoria exigían la superación de un concurso y luego de una oposición, hubiera exonerado a unos de los aspirantes de la necesidad de superar la oposición y no a otros, favoreciendo a los primeros. No es eso lo sucedido en este caso, según resulta con claridad de los antecedentes. El demandante y el aspirante con el que se compara recibieron idéntico trato de la Administración, pues a uno y otro aplicó ésta las normas, en el sentido más amplio, que disciplinaban el proceso selectivo en el que participaron, exigiendo a ambos superar las dos fases del mismo. En tanto que el demandante se aquietó con la resolución que puso fin al proceso selectivo declarándole no apto, el otro aspirante consideró que las bases eran contrarias a Derecho y las impugnó y, dado que en el momento en que se produjo la resolución final del proceso selectivo dicha impugnación de las bases no había sido resuelta, se alzó también contra dicha resolución, que, al igual que al demandante, le había calificado de no apto. En virtud de la Sentencia favorable a sus intereses obtuvo la revocación de la resolución final del proceso selectivo, en cuanto a él le afectaba y, en ejecución de dicha Sentencia, logró el acceso al centro de formación, con la valoración únicamente de la fase de concurso.

Planteadas así la cuestión es patente que no se ha vulnerado el derecho fundamental del demandante a acceder en condiciones de igualdad a la función pública. El mencionado derecho fundamental, según hemos declarado reiteradamente, no garantiza el estricto cumplimiento de la legalidad en el acceso a los cargos públicos. Como hemos dicho en la STC 138/2000, de 29 de mayo, «el art. 23.2 CE incorpora el derecho a la igualdad en la aplicación misma de la Ley, de tal modo que durante el desarrollo del

procedimiento selectivo ha de quedar excluida en la aplicación de las normas reguladoras del mismo toda diferencia de trato entre los aspirantes, habiendo de dispensarseles a todos un trato igual en las distintas fases del procedimiento selectivo, pues las condiciones de igualdad a las que se refiere el art. 23.2 CE se proyectan no sólo a las propias 'leyes', sino también a su aplicación e interpretación. No obstante, este Tribunal Constitucional ha precisado que el art. 23.2 CE no consagra un pretendido derecho fundamental al estricto cumplimiento de la legalidad en el acceso a las funciones públicas, ya que sólo cuando la infracción de las normas o bases reguladoras del proceso selectivo implique a su vez una vulneración de la igualdad entre los participantes, cabe entender que se ha vulnerado esa dimensión interna y más específica del derecho que reconoce el art. 23.2 CE» (FJ 6). En otras palabras, que tomamos de la STC 115/1996, de 25 de junio, FJ 4, «la inaplicación por la Administración de una de las bases del concurso a todos los aspirantes por igual, comportará indudablemente una infracción de la legalidad susceptible de impugnación ante los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo, pero no integra una quiebra de la igualdad en el acceso que garantiza el art. 23.2 CE, pues, de esa infracción de la legalidad no se deriva trato desigual alguno, ni existe término de comparación sobre el que articular un eventual juicio de igualdad».

Si concediéramos el amparo al demandante no estaríamos verificando ningún juicio de igualdad, sino suplantando a los Tribunales ordinarios, pues vendríamos a decidir una cuestión de legalidad ordinaria, ajena a nuestra jurisdicción, como es la de declarar que al demandante no le era exigible la superación de la oposición, sino sólo la del concurso. Si lo hiciéramos, estaríamos actuando como una segunda instancia judicial, habida cuenta que la invalidez del sistema de concurso-oposición que aquél patrocina no se basa en la vulneración de derecho fundamental alguno, único ámbito en el que la jurisdicción de amparo tiene la última palabra. El rechazo de la queja en este punto no supone, en cambio, que sostengamos que el fallo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra hubiera debido ser otro. Nos limitamos a constatar que la ejecución de dicha Sentencia, que supuso la restauración de la legalidad vulnerada, no creó desigualdad sobrevenida alguna en el proceso selectivo, pues mantuvo al demandante en la misma situación jurídica que tenía antes de ser ejecutada, que, a su vez, sería la que habría tenido si hubiera sido desestimatoria de las pretensiones en ella resueltas.

Interesa subrayar, por otra parte, que el acceso al centro de formación que logró el aspirante que el demandante toma como término de comparación se produjo en ejecución de la Sentencia que así lo imponía, dictada en un proceso en el que el demandante no fue parte y que, en consecuencia, no contenía pronunciamiento alguno en su favor. Aunque no consta en este proceso constitucional en qué términos se produjo la actividad administrativa que condujo al nombramiento de dicho aspirante como alumno, no cabe duda de que no fue por iniciativa de la Administración, sino precisa y exclusivamente en ejecución de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra a la que se ha hecho referencia, según admitió expresamente el demandante de amparo en la vía contencioso-administrativa. Al nombrar al aspirante como alumno, la Administración no dictó una resolución en la que decidiera con juicio propio, sino que se limitó, como parte que había sido, a cumplir una Sentencia, a lo que estaba constitucional (art. 118 CE) y legalmente (art. 103.2 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa: LJCA) obligada. Si el nombramiento como alumno del citado aspirante era un acto de ejecución de sentencia, es claro que no puede utilizarse como término de comparación con las resoluciones ordinarias que dicta la Administración, en las cuales como dice el art. 89.1 de la Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo

común (LPC), decide todas las cuestiones planteadas; cuando la Administración dicta actos en ejecución de Sentencia, en cambio, se acomoda a lo decidido por el órgano judicial o, a tenor del art. 104.1 LJCA, lleva la Sentencia a puro y debido efecto y practica lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo, sin disponer, en consecuencia, de un margen de decisión autónomo y propio, pues actúa entonces sujeta a una potestad ajena, la potestad jurisdiccional, cuyo ejercicio corresponde al Tribunal sentenciador (art. 103.1 LJCA), que es quien ha de resolver «cuantas cuestiones se planteen en la ejecución» a instancias no sólo de las partes enfrentadas a la Administración, sino también de ésta, que no puede, por tanto, decidir por sí tales cuestiones.

4. Frente al argumento de la Sentencia impugnada de que la declaración de no apto del demandante había quedado firme por consentida alega el recurrente que el art. 23.2 CE exige que si un concursante es excluido en virtud de una errónea calificación, cuando ésta es corregida por obra del recurso de terceros la Administración está objetivamente obligada a dispensar a todos un trato igual, afirmación esta última que apoya en nuestra STC 10/1998, de 13 de enero. A juicio del demandante no es obstáculo para ello el no haber recurrido la resolución final del proceso selectivo, pues la declaración de nulidad de la base de la convocatoria efectuada en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra obligaba a la Administración a darle acceso al centro de formación.

Sin perjuicio de que, como señala el Abogado del Estado, la Sentencia impugnada, aunque citó como uno de los fundamentos de su fallo la circunstancia de que el acto resolutorio del proceso selectivo había quedado firme para el recurrente por haberlo consentido, no se fundó exclusivamente en ese argumento [que, en rigor debería haber conducido a un fallo de inadmisión ex arts. 28 y 69 c) LJCA], tampoco dicha argumentación puede ser aceptada. Este Tribunal, lejos de haber declarado irrelevante la impugnación en tiempo de los actos administrativos, como parece entender el recurrente, ha reconocido la legitimidad constitucional de las normas que garantizan su firmeza, con la consiguiente imposibilidad de impugnar los actos posteriores que fueran reproducción de aquéllos, como el que es objeto de este recurso de amparo, que no hace sino reiterar la declaración de no apto que aquél había recibido en su momento. Como dijimos en la STC 182/2004, de 2 de noviembre, tales actos «no son en realidad actos nuevos, sino que se limitan a reiterar lo ya declarado en otra resolución anterior que es firme, por lo que, si se permitiera la impugnación de este tipo de actos, se estarían recurriendo en realidad actos que no son susceptibles de recurso, lo que supondría defraudar las normas que establecen los plazos para recurrir. De ahí que, para evitar esta consecuencia, el art. 28 LJCA establezca... que no es admisible el recurso contencioso-administrativo respecto de este tipo de actos. De este modo, la finalidad que persigue este requisito procesal respeta el contenido esencial del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, pues concilia las exigencias que se derivan del principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) sin restringir el derecho a la tutela judicial efectiva de los posibles interesados en el acto, pues dicho acto, como se ha indicado, no es un acto nuevo, sino que se limita a reiterar el contenido de otro anterior que, en su momento, pudo ser impugnado». De esta doctrina se ha hecho uso también cuando se había omitido la impugnación en tiempo y forma de actos de convocatoria o resolución de procesos selectivos (AATC 194/2000, de 24 de julio; y 182/2004, de 2 de noviembre; y STC 70/1998, de 30 de marzo, FJ 3, por ejemplo) y estaba en juego el derecho fundamental al acceso en condiciones de igualdad a la función pública. Así en el ATC 60/2000, de 28 de febrero, inadmitimos un recurso de amparo contra una resolución administrativa

en el que se alegaba la vulneración del derecho al acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos por falta de agotamiento de la vía judicial procedente al haber resultado previamente inadmitido el recurso contencioso-administrativo por su extemporaneidad, lo que determinaba que los actos impugnados se tuvieran por consentidos, inadmisión que justificamos en atención a que «su objetivo principal es el de garantizar la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) de los eventuales beneficiarios de unas resoluciones administrativas que ahora pretenden ser impugnadas fuera de plazo» (FJ 4).

Ello es, por lo demás, perfectamente coherente con el carácter de derecho reaccional que hemos dado al de acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas. Hemos dicho, en efecto, que el art. 23.2 CE «no confiere derecho sustantivo alguno a la ocupación de cargos ni a desempeñar funciones determinadas, sino que garantiza a los ciudadanos una situación jurídica de igualdad en el acceso a las funciones públicas, con la consiguiente imposibilidad de establecer requisitos para acceder a las mismas que tengan carácter discriminatorio; se otorga así un derecho de carácter reaccional para impugnar ante la justicia ordinaria, y en último extremo ante este Tribunal, toda norma o aplicación concreta de una norma que quiebre la igualdad» (STC 30/2008, de 25 de febrero, FJ 5, entre otras). En algunas ocasiones (SSTC 193/1987, de 9 de diciembre; 93/1995, de 19 de junio; y 107/2003, de 2 de junio) hemos declarado que no era obstáculo para plantear un recurso de amparo contra los actos de aplicación de las bases de procedimientos selectivos el no haber impugnado éstas por la razón de que aquéllas se consideraran inconstitucionales, puesto que la presunta vulneración del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a los cargos y empleos públicos (art. 23.2 CE) se habría producido, de forma concreta y real, en el momento en que el nombramiento para ocupar las plazas controvertidas ha recaído en personas distintas a la del recurrente en amparo. Es fácil advertir que esta doctrina, que exime de la carga de impugnar las bases en casos determinados y que en absoluto exonera de la de recurrir la resolución final, es ajena a la cuestión controvertida. En efecto, como se indica en la Sentencia impugnada, no es que el demandante omitiera impugnar las bases de la convocatoria, sino que se aquietó ante su declaración de no apto; por otra parte, no se imputa inconstitucionalidad alguna a las bases del proceso selectivo, sino la infracción de una norma reglamentaria. Hemos de declarar, pues, que la carga de impugnar en tiempo y forma el acto por el que se decide el proceso selectivo sin el nombramiento del interesado no es una exigencia que vulnere el art. 23.2 CE; por el contrario, no sólo es requisito para hacerlo valer en amparo (art. 43.1 LOTC), sino también para compatibilizar la garantía de la igualdad en el acceso a las funciones públicas con la seguridad jurídica de quienes puedan tener intereses contrapuestos al que invoca el derecho fundamental y con la eficacia de los procesos de selección de empleados públicos, que padecerían sin duda si a la inevitable situación de pendencia originada por quienes defienden diligentemente sus intereses le sucediera otra, una vez desaparecida la primera. No debe olvidarse que la estimación de impugnaciones de las bases de los procedimientos de concurrencia competitiva y de sus resoluciones puede determinar la pérdida de las plazas por quienes resultaron seleccionados.

Esta afirmación no supone apartamiento alguno de la doctrina establecida en la STC 10/1998, de 13 de enero (seguida por otras relativas todas ellas al mismo proceso selectivo: SSTC 23/1998, 24/1998, 25/1998, 26/1998, 27/1998, 28/1998) dictada, por lo demás, en un supuesto muy particular que no permite fácilmente extrapolar sus afirmaciones y que invoca reiteradamente quien nos solicita el amparo. En el caso resuelto en la citada Sentencia de este Tribunal, la demandante que promovió el

amparo, que había participado sin éxito en una oposición libre, no sólo interpuso en tiempo y forma recurso contencioso-administrativo contra la lista definitiva de aspirantes aprobados, sino que, previamente, antes de que concluyera el proceso selectivo, había formulado tres reclamaciones [antecedente 2 c)] ante el órgano de selección impugnando el sistema de corrección de uno de los ejercicios, que reputaba contrario a las bases, y había interpuesto dos recursos de reposición. La Administración, que como dijimos en el fundamento jurídico 6 de la mencionada Sentencia, «está obligada a dispensar a todos [los concursantes] un trato igual», había originado por sí misma una desigualdad de trato entre aspirantes, al aplicar criterios de corrección diferentes a unos y otros antes de dictar el acto final resolutorio del proceso selectivo, acto que fue el que materializó la desigualdad de trato prohibida por el art. 23.2 CE. «Al aplicar a sus ejercicios dos criterios de valoración diferentes, consagró así una desigualdad de trato entre los aspirantes contraria al art. 23.2 CE, contra la que de inmediato reaccionó la demandante de amparo» (FJ 6), reacción que se produjo antes de que se dictara por la Administración la resolución final del proceso selectivo, que la demandante también impugnó [antecedente 2 f)]. En este contexto, en el que la diferencia de trato se originó en el seno del procedimiento selectivo y en el que se denunció por quien la había padecido antes de que hubiese un acto administrativo definitivo, debe entenderse nuestra afirmación de que «si la concursante fue excluida en virtud de una errónea calificación, cuando ésta es corregida por obra del recurso de terceros, la Administración está objetivamente obligada a dispensar a todos un trato igual, a resolver el recurso a la luz del art. 23.2 CE» (FJ 6). Por ello, nuestra Sentencia anuló la resolución final del proceso selectivo dictada por la Administración y la que desestimó el recurso administrativo que contra ella había promovido la demandante, que en ningún momento permitió que alcanzara firmeza frente a su revisión judicial. Poca relación tiene el caso resuelto en nuestra STC 10/1998, de 13 de enero, con el que tenemos ante nosotros. En éste la Administración dio originariamente el mismo trato al demandante de amparo y al aspirante con el que se compara; en aquél la Administración aplicó diferentes criterios de corrección en uno de los ejercicios de la oposición a unos y otros aspirantes; en éste el demandante de amparo consintió la resolución final del proceso selectivo, que le declaraba no apto y que era, al tiempo, un acto declarativo de derechos para los aspirantes que habían superado las pruebas; en aquél la recurrente impugnó la resolución final del proceso selectivo precisamente porque se fundaba en una aplicación discriminatoria de las bases de la convocatoria, mostrando su disconformidad con que el órgano de selección utilizara dos medidas diferentes en el seno mismo del procedimiento administrativo. En éste el recurrente no ha exteriorizado disconformidad alguna ni con las bases ni con su aplicación ni con el resultado final del proceso selectivo sino con ocasión de una impugnación promovida por un aspirante diligente en la defensa de sus intereses y ajena, por otra parte, a toda denuncia de discriminación.

5. Una vez descartado que las quejas frente a la actuación administrativa tuvieran sustento constitucional alguno, procede verificar si la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid que desestimó el recurso contencioso-administrativo promovido por el demandante de amparo contra la Resolución del Subsecretario de Defensa de 12 de febrero de 2002 ha vulnerado sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a la igualdad en la aplicación de la Ley (art. 14 CE).

Según el demandante la mencionada Sentencia se había limitado a razonar acerca de los efectos de las sentencias según el art. 72 LJCA, sin exponer, en cambio, las razones de la desestimación de su alegación de trato desigual por parte de la Administración, que le negaba una aplicación de las bases del proceso selectivo igual a la realizada con respecto al aspirante que había interpuesto recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Navarra. El Fiscal echa en falta también toda explicación de la razón por la que no se aplica al recurrente la nulidad parcial de las bases declarada por el Tribunal de Navarra y la doctrina de la STC 10/1998, de 13 de enero.

Sin necesidad de reiterar nuestra doctrina sobre la incongruencia omisiva, nos limitaremos a recordar que sólo viola el art. 24.1 CE aquella incongruencia en virtud de la cual el órgano judicial deja sin contestar las pretensiones de las partes sometidas a su conocimiento, siempre que el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como una desestimación tácita y que, en consecuencia, no existe una incongruencia omisiva cuando la falta de respuesta judicial se refiere a pretensiones cuyo examen venga subordinado a la decisión que se adopte respecto de otras también planteadas en el proceso que, al ser de enjuiciamiento preferente —por su naturaleza o por conexión procesal—, hacen innecesario un pronunciamiento sobre aquellas otras (por todas, STC 138/2007, de 4 de junio).

En cuanto a la cuestión planteada en el recurso contencioso-administrativo en el que se dictó la Sentencia impugnada, es preciso aclarar, en primer lugar, que la falta de vinculación del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid a lo resuelto por otro Tribunal era tan obvia —no se alegaba en absoluto la existencia de cosa juzgada— que hacía innecesario un razonamiento detallado. En cualquier caso la Sentencia impugnada expresa una razón para no aplicar al demandante la nulidad de las bases declarada en la previa Sentencia del Tribunal de Navarra: el demandante, que «persigue que se le apliquen los efectos que entiende se derivan de la misma»... «no fue parte» en los recursos contencioso-administrativos en ella resueltos. La Sentencia impugnada suministra también la razón por la que la Administración no estaba obligada a volver sobre el acto resolutorio del proceso selectivo: «el actor, a diferencia del recurrente en Navarra, no impugnó la declaración de no haber superado las correspondientes pruebas, acto que por lo tanto quedó firme y consentido». Dadas las diferencias existentes entre la situación en la que se encontraba el demandante y la contemplada en la tan repetida STC 10/1998, de 13 de enero, a las que hemos hecho referencia más arriba, no era constitucionalmente exigible mayor detenimiento en ese punto, pues la respuesta suministrada por el órgano judicial supera las exigencias de congruencia (y de motivación) de las sentencias impuestas por el art. 24.1 CE, que, como hemos dicho reiteradamente, requiere que se dé a conocer la *ratio decidendi*, pero ni pide un razonamiento exhaustivo, ni prohíbe la concisión.

Para el demandante, el art. 14 CE exigía que la Sentencia impugnada se hubiese plegado a la declaración de nulidad de las bases pronunciada en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra. Es claro, sin embargo, que el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley no se vulnera cuando ante una determinada controversia un órgano judicial da respuesta diferente a la de otro (STC 189/1993, de 14 de junio, FJ 4, entre otras muchas). Hemos dicho con reiteración que la independencia judicial (art. 117 CE) permite que los órganos inferiores discrepen del criterio sostenido por el Tribunal Supremo, sin que con ello se vulnere el principio de igualdad en aplicación de la Ley (STC 165/1999, de 27 de septiembre, FJ 6), lo que, con mayor razón excluye la vulneración constitucional denunciada en este caso, en el que la discrepancia se produjo entre órganos de la misma jerar-

quía. El demandante viene a decir que si acudió al Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid fue porque no podía promover el incidente de extensión de efectos de Sentencias firmes en materia de personal (establecido en el art. 110 LJCA) ante el Tribunal Superior de Justicia de Navarra, dado que éste no era territorialmente competente para conocer de su pretensión [arts. 110.1 b) y 14.2 LJCA]. Aunque no lo dice expresamente, parece indicar el demandante de amparo que, de no ser por tal impedimento, habría podido plantear su pretensión ante el Tribunal Superior de Justicia de Navarra y aquella habría prosperado. Tal alegación es irrelevante, pues el citado mecanismo procesal no tiene por objeto evitar la dispersión de soluciones judiciales, sin perjuicio de que pueda coadyuvar a ello, sino «ahorrar la reiteración de múltiples procesos innecesarios contra los llamados actos en masa», según el preámbulo de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa. No cabe duda, por tanto, de que es constitucionalmente legítimo que los pronunciamientos sobre extensión del fallo se reserven al órgano que los dictó y que éste sólo pueda efectuar la extensión si tiene competencia para conocer de la nueva pretensión. Por otra parte, la posibilidad de promover el incidente de extensión de efectos no sólo tropezaba con el obstáculo de la falta de competencia territorial del Tribunal de Navarra, sino también con la circunstancia del aquietamiento del demandante con la resolución administrativa originaria. Aún antes de que la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, introdujera en el art. 110 LJCA la exigencia expresa de que el interesado en la extensión no hubiera dejado que ganara firmeza la resolución que le perjudicaba, el Tribunal Supremo venía considerando que no estaba en situación jurídica idéntica a la reconocida en el fallo de cuya extensión se trataba quien no había recurrido la actuación administrativa que le afectaba y se limitaba a solicitar la extensión de efectos de la sentencia dictada en un recurso ajeno [en este sentido SSTS (Sala Tercera, Sección Séptima) de 12 de enero de 2004; y de 8 de marzo de 2005]. Quiere decirse, además de que la Sentencia que se invoca como término de comparación no ha sido dictada por el mismo órgano que ha pronunciado la impugnada, y que el planteamiento del incidente de extensión ante el Tribunal de Navarra no garantizaba, como es obvio, una solución favorable a los intereses del demandante, que falta también la exigencia de identidad de supuestos, requerida en nuestra jurisprudencia (*vid.*, por ejemplo, STC 132/2005, de 23 de mayo, FJ 3) para poder entender vulnerado el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley pues el hecho de que el demandante se alzara, en definitiva, frente a un acto consentido no podía ser considerado indiferente.

Procede, pues, rechazar también las quejas contra la Sentencia impugnada, lo que determina la entera desestimación del recurso de amparo.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don José Páramo Díaz.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintiuno de julio de dos mil ocho.— María Emilia Casas Baamonde.— Javier Delgado Barrio.— Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.— Manuel Aragón Reyes.— Pablo Pérez Tremps.— Firmado y rubricado.