Roj: **STS 253/2022 - ECLI:ES:TS:2022:253**

Id Cendoj: **28079130042022100027**
Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**
Sede: **Madrid**
Sección: **4**
Fecha: **03/02/2022**
Nº de Recurso: **382/2020**
Nº de Resolución: **128/2022**
Procedimiento: **Recurso ordinario**
Ponente: **ANTONIO JESUS FONSECA-HERRERO RAIMUNDO**
Tipo de Resolución: **Sentencia**

FONDO DOCUMENTAL CE

T R I B U N A L S U P R E M O

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 128/2022

Fecha de sentencia: 03/02/2022

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/d)

Número del procedimiento: 382/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 01/02/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

Procedencia: CONSEJO MINISTROS

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

Transcrito por: MMC

Nota:

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 382/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 128/2022

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente

Dª. Celsa Pico Lorenzo

D. Luis María Díez-Picazo Giménez

Dª. María del Pilar Teso Gamella

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D. José Luis Requero Ibáñez

En Madrid, a 3 de febrero de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso administrativo nº 382/2020 interpuesto por la Asociación de la Escala de Suboficiales de la Guardia Civil Profesional (ASESGC), representada por el Procurador de los Tribunales don Rodrigo Pascual Peña y defendido por el letrado don Fernando Castellanos López, contra el Real Decreto 935/2020, de 27 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento sobre directrices generales de los planes de estudios de la enseñanza de formación para la incorporación a las escalas de Suboficiales y Cabos y Guardias del Cuerpo de la Guardia Civil, publicado en el Boletín Oficial del Estado núm.285, de 28 de octubre de 2020.

Ha sido parte recurrida la Administración General del Estado, representada y defendida por el Abogado del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El presente recurso contencioso-administrativo se interpuso contra el Real Decreto 935/2020, de 27 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento sobre directrices generales de los planes de estudios de la enseñanza de formación para la incorporación a las escalas de Suboficiales y Cabos y Guardias del Cuerpo de la Guardia Civil.

SEGUNDO.- Recibido el expediente administrativo, y con entrega del mismo a la parte recurrente, se confirió trámite para la formulación del correspondiente escrito de demanda.

En el escrito de demanda se solicita que se dicte sentencia por la que " se acuerde declarar la nulidad del Real Decreto 935/2020, de 27 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento sobre directrices generales de los planes de estudios de la enseñanza de formación para la incorporación a las escalas de Suboficiales y de Cabos y Guardias del Cuerpo de la Guardia Civil, toda vez que, como se ha expuesto a lo largo del presente escrito de demanda, no se ha cumplido con la obligación de permitir la participación de forma efectiva, por cuanto ha quedado expuesto, de las asociaciones profesionales de la Guardia Civil en la tramitación del presente reglamento y, además, por infringirse el principio de igualdad respecto de la Guardia Civil con la Policía Nacional y encontrarnos ante un incumplimiento de la habilitación reglamentaria prevista en la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, al no suponer la norma reglamentaria recurrida el desarrollo de la indicada Ley de Personal. "

TERCERO.- Conferido traslado de la demanda a la Administración General del Estado, se presentó escrito de contestación en el que, tras las alegaciones oportunas, suplica que "se dicte sentencia por la que se desestime el recurso con los demás pronunciamientos legales".

CUARTO.- Por diligencia de ordenación de 23 de julio y 8 de septiembre de 2021 respectivamente, se concedió a las partes plazo, por el orden establecido en la Ley jurisdiccional, para formular conclusiones. Trámite que evacuaron mediante la presentación de los correspondientes escritos, quedando por diligencia de ordenación de 21 de septiembre de 2021 conclusas las actuaciones.

QUINTO.- Con fecha 21 de diciembre de 2021 se designó como magistrado ponente a don Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo y señaló para la deliberación y fallo del presente recurso el día 1 de febrero de 2022, en cuya fecha ha tenido lugar. Y el 2 de febrero siguiente la sentencia pasó a la firma de los Magistrados de la Sección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso contencioso-administrativo tiene por objeto el Real Decreto 935/2020, de 27 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento sobre directrices generales de los planes de estudios de la enseñanza de formación para la incorporación a las escalas de Suboficiales y de Cabos y Guardias del Cuerpo de la Guardia Civil.

La asociación recurrente ejercita una pretensión de nulidad afirmando que concurren las siguientes infracciones del ordenamiento jurídico:

(i) infracción de lo establecido en los apartados 1 y 2 del artículo 54 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, ello porque no se ha cumplido con la obligación de permitir la participación efectiva de las asociaciones profesionales de la Guardia Civil en la tramitación del presente reglamento, a través de su participación en el Consejo de la Guardia Civil;

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

(ii) infracción del principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución Española por los efectos diferentes que se dan a la superación del Plan de Estudios en la Guardia Civil -empleo de Sargento de la escala de Suboficiales- y frente a la misma regulación del Cuerpo Nacional de Policía -en concreto a los Subinspectores de Policía-, ya que a los primeros no se les homologan los estudios realizados para la obtención del empleo con estudios concretos del sistema educativo español, mientras que sí se hace con los segundos, donde la equivalencia se hace con el nivel de Graduado Universitario.

(iii) Vulneración de la habilitación reglamentaria prevista en el artículo 29.4 la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, en relación con su disposición final 5ª, al no suponer la norma reglamentaria recurrida el desarrollo de la indicada Ley de Personal.

SEGUNDO.- La contestación a la demanda presentada por la defensa de la Administración General del Estado niega la concurrencia de esos tres vicios de nulidad y para ello alega, en síntesis, lo siguiente: 1º) el informe del Consejo de la Guardia Civil fue oportunamente recabado y consta emitido en el acta incorporada al expediente, sin que se indiquen las modificaciones sustanciales que integrarían el defecto esgrimido por la demanda; 2º) la denuncia de vulneración del principio de igualdad no puede ser apreciada porque no se repara en el diferente régimen jurídico de los empleos de la Guardia Civil y de la Policía Nacional, remarcando los diferentes requisitos de acceso a la escala de suboficiales de la Guardia Civil y a la escala de subinspección de la Policía Nacional; 3º) la norma legal que se desarrolla no contemplaba que la enseñanza de formación de la Guardia Civil integraría o comprendería un título superior de formación profesional del sistema educativo español, sino que hacía referencia a que permitiría obtener la equivalencia a un título de técnico superior, que no concretaba.

TERCERO.- Comenzando por el primero de los vicios denunciados diremos que el artículo 54.2 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, establece "El Consejo de la Guardia Civil tendrá las siguientes facultades: 2. Informar, con carácter previo, las disposiciones legales o reglamentarias que se dicten sobre las citadas materias".

Las materias en cuestión son las identificadas en los apartados a) a g) del número 1 de ese mismo artículo que, en lo que ahora importa, establece: "El Consejo de la Guardia Civil tendrá las siguientes facultades: 1. Tener conocimiento y ser oído previamente en las siguientes cuestiones: d) Programas de enseñanza y planes de formación de la Guardia Civil.", lo que nos sitúa plenamente en el ámbito de la norma ahora impugnada.

Como dijimos en nuestra sentencia de 13 de febrero de 2012 (ROJ: STS 1290/2012-ECLI:ES:TS:2012:1290), dictada en el recurso contencioso administrativo núm. 574/2009: "Conviene tener presente que este Consejo de la Guardia Civil es considerado por la exposición de motivos de la Ley Orgánica 11/2007 como "un nuevo órgano colegiado en el que participarán representantes de los miembros de la Guardia Civil y de la Administración, con el fin de mejorar tanto las condiciones profesionales de los Guardias Civiles como el funcionamiento de la propia Institución". Asimismo, subraya su carácter de "órgano de participación de los Guardias Civiles, mediante representantes de sus miembros, sean o no afiliados a una asociación profesional" y lo encuadra en un contexto definido por la necesidad de establecer condiciones o limitaciones al ejercicio por su parte de los derechos fundamentales, dada la naturaleza del servicio público que prestan.

En consecuencia, el informe previo contemplado en el artículo 54.2 de esta Ley Orgánica tiene por finalidad la contribución a un mejor ejercicio de la potestad normativa desde la doble perspectiva de las condiciones de trabajo de los guardias civiles y del buen funcionamiento de la institución".

El artículo 26.5 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (en la redacción dada por la Disposición final tercera.12 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público), que es la norma aplicable al procedimiento de elaboración de la norma impugnada, establece que "A lo largo del procedimiento de elaboración de la norma, el centro directivo competente recabará, además de los informes y dictámenes que resulten preceptivos, cuantos estudios y consultas se estimen convenientes para garantizar el acierto y la legalidad del texto". De ahí que sea jurisprudencia consolidada la que mantiene que la omisión de un dictamen preceptivo es un defecto de procedimiento insubsanable que determina la nulidad de la disposición afectada. Así, en STS de 10 de noviembre de 2020 (ROJ: STS 3630/2020 - ECLI:ES:TS:2020:3630), dictada en el recurso contencioso administrativo núm. 455/2018, se decía: "Respecto al examen de la alegación de infracción del procedimiento de elaboración de disposiciones generales, conviene tener en cuenta que, según la jurisprudencia, tal y como señala la sentencia de 13 de noviembre de 2000, la elaboración de las disposiciones generales "constituye un procedimiento especial, previsto por el artículo 105.1 y regulado con carácter general en el artículo 24 CE, y un límite formal al ejercicio de la potestad reglamentaria. Su observancia tiene, por tanto, un carácter "ad solemnitem", de modo que, conforme a reiterada jurisprudencia de esta Sala, la omisión del procedimiento o un defectuoso cumplimiento, que se traduzca en una inobservancia trascendente para el cumplimiento de la finalidad a que tiende su exigencia, arrastra la nulidad de la disposición que se dicte.".

Lo que aquí se denuncia no es que no se haya solicitado en modo alguno el informe preceptivo, sino que, pese al informe inicial emitido por el Consejo de la Guardia Civil con fecha 29 de junio de 2019 (folios 30 a 32 del expediente administrativo) respecto del proyecto normativo elaborado en 2016, finalmente y tras los numerosos cambios en él introducidos a lo largo de su tramitación, donde se le dieron hasta catorce redacciones diferentes contando la redacción final, y que lo alteraban esencialmente, no se solicitó nuevamente ese informe. Se afirma que tal circunstancia, al no haberse sometido a informe el texto final, priva de efectos prácticos a la participación del Consejo de la Guardia Civil.

Esta posibilidad de integración del vicio de nulidad en la elaboración de la norma reglamentaria, por omisión de nuevo informe en supuestos de modificación sustancial durante su tramitación, ha sido admitida anteriormente por esta Sala y Sección en sentencia dictada el 10 de noviembre de 2020 (ROJ: STS 3630/2020- ECLI:ES:TS:2020:3630), recurso de casación núm. 455/2018; también en sentencia de 30 de septiembre de 2020 (ROJ: STS 2988/2020 - ECLI:ES:TS:2020:2988), recurso contencioso administrativo núm. 36/2019. En esta último se dijo que: "4º También tiene declarado la jurisprudencia que a lo largo del procedimiento de elaboración de un reglamento -precisamente por ese principio participativo que lo informa- es frecuente que vaya cambiando la redacción del texto proyectado. Esto es normal, pero al no aplicarse el principio contradictorio la regla general es que no es exigible reiniciar una y otra vez los trámites de audiencia, información o recabar informes a medida que en ese proceso de elaboración va cambiándose el proyecto que se gesta. 5º Esta regla general tiene como excepción aquellos casos en que los que en una nueva versión del proyecto se introducen cambios sustanciales, que afectan a los aspectos nucleares de lo proyectado (cf. sentencias de esta Sala, Sección Sexta, de 23 de enero de 2013, recurso contencioso-administrativo 589/201121; de la Sección Tercera de 21 de febrero de 2014, recurso de casación 954/2012; dos sentencias de la Sección Cuarta, ambas de 19 de mayo de 2015, recursos contencioso-administrativos 534 y 626/2012 o la sentencia de la Sección Tercera 1253/2018, de 17 de julio, recurso contencioso-administrativo 400/2017, entre otras)".

Para determinar si estamos en esa situación debemos atenernos al caso concreto.

Lo primero que tenemos que decir es que no es posible admitir, como se alega en su escrito de contestación a la demanda por la Administración General del Estado, que la demanda no concreta cuáles sean las modificaciones del texto inicial sometido a informe del Consejo de la Guardia Civil que hubieran podido sufrir las modificaciones sustanciales que podrán hacer nacer el vicio denunciado. Y no lo es porque, aunque el Fundamento de Derecho primero de ese escrito rector no lo hace, lo cierto es que la fundamentación de la demanda se integra con los antecedentes de hecho previamente expuestos, de manera que el supuesto vicio queda perfectamente delimitado en los antecedentes de hecho, donde se confronta la redacción inicial del artículo 10.2 del proyecto con la dada finalmente al artículo 8.2 del Real Decreto aprobado, detallando el momento en que se introdujo la redacción final y las actuaciones posteriores hasta su aprobación definitiva.

Ahora bien, de esa afirmación sí puede extraerse que esa posible vulneración del procedimiento de elaboración de la norma aprobada no está realmente justificada. Y no lo está en razón a que la demanda, junto a esa alegación formal, no desmenuza la relevancia de los cambios introducidos y las alegaciones materiales que evidenciasen la lesión del derecho de intervención del Consejo de la Guardia Civil. En ningún momento de la demanda se exponen o analizan los efectos derivados de que la equivalencia de las enseñanzas de la Guardia Civil -empleo de Sargento de la escala de Suboficiales- pasen de ser "al título de técnico superior correspondiente de la formación profesional", a serlo a nivel académico de las enseñanzas de "Grado Superior de la formación profesional".

CUARTO.- La segunda de las alegaciones que sustentan el recurso se concreta en la denuncia de vulneración del principio de igualdad consagrado en el artículo 14 de la Constitución Española, y se hace por los efectos diferentes que la norma aprobada da a la superación del Plan de Estudios en la Guardia Civil -empleo de Sargento de la escala de Suboficiales- y frente a la regulación del Cuerpo Nacional de Policía -en concreto a los Subinspectores de Policía-, ya que en el caso de los Subinspectores de Policía se homologan sus estudios profesionales con el nivel de Grado Universitario y, sin embrago, a los Sargentos de la Guardia Civil se le concede con el nivel académico de las enseñanzas de Grado Superior de formación profesional.

Con independencia de que no se acredita en la demanda la equiparación de carrera profesional entre los suboficiales de la Guardia Civil -empleo de Sargento- y los Subinspectores de Policía, hay una razón aún más directa para el rechazo del trato discriminatorio.

Y es que no cuestiona la demanda la procedencia normativa de ese nivel de homologación a Grado Universitario de los Subinspectores de Policía, citando incluso la norma específica que lo contempla.

Sin embargo, es claro que la norma legal (Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil) que desarrolla el Real Decreto impugnado no contempla esa misma posibilidad de homologación

en el caso de los Suboficiales de la Guardia Civil ya que, en su artículo 29.3, establece que "La enseñanza de formación para la incorporación a la escala de suboficiales tomará como referencia el nivel educativo de la Formación Profesional de Grado Superior".

Por tanto, el régimen jurídico de uno y otro colectivo funcionarial es diferente y no es posible le equiparación pretendida. Obsérvese cómo los informes del expediente administrativo que se citan en la demanda y que refiere en su informe el Consejo de Estado, ya ponen de relieve esa situación y hacen referencia a la tramitación de una reforma de la Ley 29/2014 en el sentido que los informantes, y ahora la asociación recurrente, postulan. En el informe del Consejo de Estado se dice: "Presentaron alegaciones un sargento primero y un sargento de la Guardia Civil. Ambos aprecian que se trata de forma desigual a la Policía Nacional y a la Guardia Civil, ya que en el texto no aparecen ni los créditos ETCS ni la posible homologación del nivel de Graduado Universitario. Estiman que los Subinspectores del Cuerpo Nacional de Policía tienen ese grado universitario, que debería ser homologado con el nivel de Suboficial en la Guardia Civil. Estiman, por tanto, que la versión inicial de la norma que fue debatida en el Consejo de la Guardia Civil es la que debe ser aprobada, y señalan que se está tramitando una reforma de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, en este sentido. El Consejo de Estado no tiene noticias sobre la tramitación de esta modificación de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, ni consta en el expediente dato alguno sobre este grado universitario".

QUINTO.- Con el tercer y último motivo del recuso se aduce que con la aprobación de la norma reglamentaria se ha vulnerado la habilitación reglamentaria prevista en el artículo 29.3 la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, en relación con su disposición final 5ª, al no suponer la norma reglamentaria recurrida el desarrollo de la indicada Ley de Personal.

Esta afirmación se apoya en que, pese a la previsión legal - artículo 29.3 de la Ley 29/2014, de 28 de noviembre, de Régimen del Personal de la Guardia Civil-, la norma reglamentaria no desarrolla la expresa previsión de que "la obtención del primer empleo al incorporarse a dicha escala permitirá obtener la equivalencia con el título de Técnico Superior de Formación Profesional del Sistema Educativo Español". Y no lo hace, se sostiene, porque el reglamento no contempla la equivalencia para la posible obtención de título de "Técnico Superior de Formación Profesional" sino para una posible "equivalencia genérica al nivel académico de las enseñanzas de Grado Superior de la formación profesional".

Ese defecto de desarrollo vendría motivado por el primer informe emitido por la Secretaría General Técnica del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, de 3 de octubre de 2016, (folios 74 a 81 del expediente), donde se ponía de relieve la "inexistencia de título específico de formación profesional para poder realizar dicha equivalencia" y la necesidad/conveniencia de hacer una "equivalencia genérica a un nivel educativo", a la vez que reconoce abiertamente que: "Consideramos que desde hace un tiempo, cuando existieron trabajos conjuntos entre los Ministerios de Interior y de Educación, Cultura y Deporte para la concreción de títulos de formación profesional adecuados a estas enseñanzas de formación de la Guardia Civil, viene utilizándose una terminología que puede llevar a error. Entendemos que por este motivo a lo largo del texto la terminología que se utiliza (ciclo formativo, módulo, etc.) replica aspectos de la formación profesional del sistema educativo, pero esto no conlleva que ambas formaciones sean de naturaleza, contenidos y duración equiparables".

Es cierto que la norma aprobada no contempla la posibilidad de obtener una equivalencia de título superior de formación profesional sino una equivalencia de "nivel académico de las enseñanzas de Grado Superior de la formación profesional".

También es cierto, puesto que no se discute en la demanda, la inexistencia de título específico de formación profesional para contemplar la posibilidad de la equivalencia a título a quienes acceden al primer empleo de dicha escala - Sargento-.

No obstante, ello no determina la falta de desarrollo normativo que se alega si reparamos en que dicho informe de 3 de octubre de 2016 parte de la previsión inicial del artículo 29.3 ("La enseñanza de formación para la incorporación a la escala de suboficiales tomará como referencia el nivel educativo de la Formación Profesional de Grado Superior"), de modo que la previsión reglamentaria realizada cumple con esa exigencia genérica y no impide la posterior determinación de la equivalencia a título concreto que la parte postula, pero que no concreta en alguno de los incluidos en el Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales a que alude el artículo 32.2 del Real Decreto 1147/2011, de 29 de julio, por el que se establece la ordenación general de la formación profesional del sistema educativo. Parece reconocer la inexistencia de título específico de formación profesional, pero, a toda costa, solicita que se regule la posibilidad de equiparación a alguno.

SEXTO.- De conformidad con las previsiones del artículo 139.1 y 4 de la ley jurisdiccional 29/1998, la desestimación del recurso conllevará imposición de las costas a la parte recurrente, fijándose como cifra máxima a satisfacer por la parte recurrente, por todos los conceptos, la suma de 4.000 euros, teniendo en

cuenta para ello los criterios seguidos habitualmente por esta Sala en razón de las circunstancias del asunto y de la dificultad que comporta.

F A L L O

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

1º. **DESESTIMAR** el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de la Asociación de la Escala de Suboficiales de la Guardia Civil Profesional (ASESGC) contra el Real Decreto 935/2020, de 27 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento sobre directrices generales de los planes de estudios de la enseñanza de formación para la incorporación a las escalas de Suboficiales y Cabos y Guardias del Cuerpo de la Guardia Civil, publicado en el Boletín Oficial del Estado núm.285, de 28 de octubre de 2020.

2º. **IMPONER** las costas a la parte recurrente en la forma expuesta en el último de los Fundamentos de derecho.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ