

STC 63/1983, de 9 de agosto

Asociación de Aviadores de la República reclama que la legislación reparadora de la amnistía tenga un alcance semejante para los funcionarios militares que para los civiles. El TC comienza a reconocer el camino para preciso para alcanzar la igualdad entre civiles y militares, si bien, se remite a la necesaria regulación para que se satisfaga la misma.

TIPO: SENTENCIA

REFERENCIA-NUMERO:63/1983

FECHA-APROBACION:20-07-1983

PUBLICACION-BOE:9-08-1983 ["BOE" núm. 189]

SALA: Sala Segunda: Excmos. Sres. Arozamena, Rubio, Díez-Picazo, Tomás y Truyol.

NUMERO-REGISTRO:500/1982

PONENTE: don Jerónimo Arozamena Sierra

RECURSO-TIPO: Recurso de amparo.

EXTRACTO:

1. Entre la función pública civil y la integrada en las Fuerzas Armadas concurren elementos diferenciadores que podrán reclamar módulos distintos en algunos de los efectos reintegradores que son propios de la legislación que es común designar por referencia a la rúbrica de la amnistía. Pero, dejando a un lado la reincorporación al servicio activo, que es donde pudieran proyectarse esos elementos diferenciales, las situaciones se presentan como afines, y, desde luego, desde la razón a que obedece las amnistías, como iguales.

2. Sólo mediante la Ley podrán tener respuestas las peticiones que se anudan al art. 14 de la C.E., cuales son la amnistía de las penas accesorias y, con un efecto inmediato, la reintegración en la situación militar de retirado, así como la extensión del ámbito personal de la amnistía, por lo que no puede obtenerse una decisión sobre las mismas en el marco del art. 55.1 de la LOTC, y lo que es lo mismo, en el del recurso de amparo.

3. Junto al principio de igualdad, los otros preceptos invocados, esto es, los arts. 18 (derecho al honor), 25 (principio de igualdad) y 24 (derecho al Juez imparcial), no se invocan respecto de los actos que se identifican como recurridos y que son la omisión que se imputa al Gobierno y la Sentencia emanada del Tribunal Supremo, sino de las Sentencias de los Consejos de Guerra, y el camino para borrar todo efecto de estas Sentencias no puede ser otro que el de la legislación de amnistía.

4. El trasladar a este proceso constitucional el tema del señalamiento del haber pasivo y, en particular, el de la determinación de la base reguladora de aquel haber pasivo, con el propósito de que tomado como punto de partida una reiterada

jurisprudencia del Tribunal Supremo se generalicen tales decisiones jurisdiccionales imponiéndola mediante una disposición ordenada al Gobierno, es algo que no corresponde a la jurisdicción del Tribunal Constitucional, pues ni se dirige el presente recurso en este punto contra actos conculcadores de las reglas aplicadas para la fijación del haber pasivo ni se reputan aquí violados derechos de los susceptibles de recurso de amparo.

5. Con ser cierto que el Gobierno debe promover las condiciones para la efectividad de los derechos fundamentales, no podrá decirse que en el marco de la jurisdicción contencioso-administrativa, pueda articularse una pretensión dirigida a provocar una acción legislativa que estableciera una amnistía. Que ante tal pretensión se apreciara la falta de jurisdicción, no puede llevar a entender violado el art. 24.1 de la C.E.

DISPOSICION-CITADA:

Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978.

Artículo 1.1.

Artículo 106.1.

Artículo 117.3.

Artículo 14.

Artículo 18.

Artículo 23.

Artículo 23.2.

Artículo 24.

Artículo 24.1.

Artículo 25.

Artículo 41.

Artículo 43.

Artículo 43.1.

Artículo 50.

Artículo 53.2.

Ley 10/1980, de 14 de marzo. Clases Pasivas: Modificación del Real Decreto-ley de 6 de marzo de 1978, sobre beneficios a militares que tomaron parte en la guerra civil.

En general.

Ley 46/1977, de 15 de octubre. Amnistía.

En general.

Ley 62/1978, de 26 de diciembre. Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona.

En general.

Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

Artículo 41.

Artículo 41.1.

Artículo 44.1.b).

Artículo 50.2.a).

Artículo 53.

Artículo 55.

Artículo 55.1.

Real Decreto de 3 de febrero de 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil.

Artículo 1658.3.

Real Decreto-ley 10/1976. de 30 de julio. Concede Amnistía.

En general.

Real Decreto-ley 6/1978, de 6 de marzo. Beneficios a Militares que tomaron parte en la Guerra Civil.

En general.

MATERIAS:

Amnistía

Naturaleza jurídica.

Principio de igualdad.

Derecho a la tutela efectiva de jueces y tribunales

Jurisdicción contencioso-administrativa.

Funcionarios

Principio de igualdad.

Jurisdicción contencioso-administrativa

Ámbito.

Jurisdicción del Tribunal Constitucional

Pretensiones atendibles sólo por el legislador.

Leyes anteriores a la Constitución

Derogación.

Libertad del legislador

Pretensiones no atendidas por vía de amparo.

Militares republicanos

Amnistía.

Principio de igualdad

Amnistía.

Funcionarios.

Recurso de amparo

Pretensiones atendibles sólo por el legislador.

PREAMBULO:

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Jerónimo Arozamena Sierra, Presidente, y don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Francisco Tomás y Valiente y don Antonio Truyol Serra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo promovido por el Procurador don José Sánchez Jáuregui, en nombre de "Asociación de Aviadores de la República" y de don Jaime Mata Romeu, don José María Bravo Fernández Hermosa, don Emilio Yubero Velasco, don Francisco Fernández Gayo, don Emilio Ramírez Bravo, don Eusebio Alonso Esteban, don José Hevia Suárez, don Jesús García Plaza Lillo, don Tomás Orte Alvaro, don José Balsa Gutiérrez, don Tomás Lafuente Gonzalvo, don Ricardo Areste Yebes, don Juan Yuste Toba, don Fernando Medina Martínez, don Esteban Corbal n Marín, don Juan Pedro García Ortiz, don Antonio Arias Arias, don Pascual de Diego Hidalgo, don Antonio García Sánchez, don Luis García Hernández, don José Cañizares Fernández, don Francisco Jiménez Asensio, don Rafael Jiménez Yébenes, don Felipe Ochoa de la Vara, don Andrés Fierro Menú, don Ramón Viedma Heras, don Pedro Muñoz Bermejo, don Rafael Ballester Linares, don Francisco Álvaro Horcajada, don José Sánchez Gutiérrez, don

José María Patiño Cuevas, don Antonio María Orta Trujillo, don Desiderio Monzón Llamo, don Félix López Frías, don Felipe Mayorga García, don Ignacio de la Infanta Triviño, don Celestino Doroteo Díaz Díaz, don Isaac Casillas Vallín, don Andrés Sánchez Sánchez, don Antonio Sedeño Navarro, don Crescencio Ramos Pérez, don Félix Vallejo Ruiz, don Eugenio Aybar Blas, don Pascual Pedro Martínez Nevado, don Luis Casares Guerrero, don Pedro Manuel González Malo, don Antonio Alemán García, don José Ximénez González, don Jesús Ricardo Alcocer Hernández, don Manuel Moreno Velasco, don Julián Juzgado Marcos, don Amadeo Trillo Díaz, don Luis de la Oliva Herranz, don Juan Nistal Hidalgo, don Martín Aguirre Robisco, don Félix Luengo Blanco, don Avelio Recio Mateo, don Ernesto Ruano Medino, don Gerardo Gal n Pérez, don Juan Lario Sánchez, don Ricardo Gómez Estévez, don Manuel Caballero Mora, don Pascual Limón Escudero, don Luis Jacobo Sandonís, don Eusebio Gómez Díaz, don Antonio Torres Martos, don Antonio Domínguez Tabares, don Emilio Llorca García, don Juan Cadira García de los Barrios, don Pedro Díaz-Madroñero González, don Cristino Buil Solano, don Domingo Coronas Mur, don Lorenzo Canalis Margalejo, don Estanislao Zancajo Gómez, don Pedro Subías Rodríguez, don Antonio Fibla Delsorhts, don Juan Carulla Balagué, don Pascual Vidal Chorro, don Sergio Granda González, don Pedro Pla Casia, don Jaime Juanes Roig, don Francisco Merino Tirado, don Agustín Ortiz Chica, don Vicente Camp Planella, don Antonio Juan Rico Serrano, don José María Escudero Vilaspasa, don Joaquín María Llegadas Plantada, don Rafael Armengol Bordanova, don Ginés Navarro Campos, don Amadeo Serra Seriol, don Jerónimo Rufino Pulido Urdiales, don Antonio Alegre Peirón, don Pedro Palacio Dieste, don Jaime Ripoll Zaragoza, don Manuel Palleja Bala, don Antonio Sabatés Navarro, don Pablo Barón Lacambra, don Jaime Fuster Orts, don Juan Clara Cabré, don Silvestre Olivella Biosca, don Antonio Vilella Vallés, don Ricardo Cuartero García, don Simón Fiestas Martí, don Juan Pérez López, don José Ferrer Canals, don Pedro Ballbé Ridameya, don José María Burgell Mas, don Emilio Porquet Fustagueras, don José María Garrido Herrera, don Luis Conill Llusà, don Teodoro Trepàt Vilaró, don Alejandro Catalán Ortuño, don Jaime Almerge Almerge, don Juan Martín Casals, don Arcadio Dunjo Berta, don Ramón López Díaz, don Amadeo Vicent Forné, don Vicente Fortunato Beltr n, don José Neguero Peña, don Enrique Marcos Valverde, don Manuel Manzanera Caveró, don Rafael Salanova Roma, don José Suñé Gimbernat, don Ramón Arno Montserrat, don José Codola Darbr , don Joaquín Muñoz Muñoz, don Fernando Andreu Aguilar, don Juan Belenes López, don Ismael Soler Guasch, don Antonio Carbo Vidal, don Ángel Domper Nadal, don Jacinto Manso Alonso, don Juan Portella Torres, don Antonio Piñol Sanahúja, don José Inglés Nacenta, don José Iserte Gorriz, don Manuel Matz González, don Emilio Andrés Arranz, don José Fresquet Peiró, don Enrique Mercadal Cardona, don Rosendo Rodón Tera, don Agustín Ródenas Cutanda, don Miguel Fortés Ruiz, don Joaquín Buisán Vidal, don Antonio Onrubia Poveda, don Juan Pomer Rosell, don Mateo Gil Bautista, don Juan Mari Escandell, don Salvador Mas Obiols, don Juan Olives Sintès, don Cecilio Rodríguez López, don Rafael Torres Pérez, don Joaquín Poblador Yagüe, don Rosendo Guevara Martínez, don Juan Belda Pérez, don Juan Olmos Genovés, don Patrocínio Romero Vallhonrat, don Félix Martínez Arechavala, don Francisco Gallegos Díaz, don Guillermo Domínguez Some, don Anselmo Rodríguez Hernández, don Ceferino Torres Griego, don José Guerrero Batún, don Antonio Crespo Abril, don Jaime Bentanach Roqueta, don Joaquín Gracia Oliete, don Carlos Borja Martínez, don Silverio Carranza Barga, don Eduardo Cuquerella Pedrol, don Dionisio Solera Alarcón, don Juan Grau Castella, don José Serena Mascaray, don Emilio Peris Odena, don Serafín Molina Pérez, don Esmeraldo Gallo Pérez, don Juan Pérez Tena, don Jaime Masdeu Clarimón, don Ramón

Roca Miret, don Felipe Camarero Calvo, don Joaquín Palazón García, don Tom s Corominas Ramón, don Juan López Medina, don José Casamada Faus, don José Florensa Molet, don Alberto Salazar Gutiérrez, don Francisco Fernández Castelló, don José María Farreras Masip, don Rufo Vélez Méndez, don José Santamaría Zamora, don Félix Cisa Segarra, don Alfredo Cervera Pérez, don Juan Salinas Salinas, don Roberto Ortiz Izquierdo, don Juan Lucas Alhama, don Martín Martínez Hidalgo, don Alfonso Sánchez Martínez, don Francisco Segura Martínez, don José Carrasco Franco, don Virgilio Plana Soto, don José Muñoz Martínez, don Francisco Caballero Sandoval, don José Jiménez Martínez, don Ángel Carrión Barba, don José Antonio Castillo Nicolás, don José María Iniesta Campano, don Francisco Márquez Vicente, don José Martínez Zamora, don Daniel Barcelona Lorente, don Antonio Ayala Muelas, don Pedro Sánchez Manzanares, don Miguel Galindo Saura, don José Campillo Blaya y don Félix López Pellicer, que han actuado bajo la dirección del Abogado don Luis Roldán Rodríguez, respecto de la denegación presunta a peticiones dirigidas al Consejo de Ministros, en escrito del 28 de junio de 1982, sobre reconocimiento de derechos de los aviadores y militares integrados en dicha Asociación o de los que individualmente han promovido el presente recurso, contra la que se formuló ante el Tribunal Supremo (Sala Tercera) recurso contencioso-administrativo, terminado por Sentencia del 2 de diciembre de 1982. Han comparecido en este proceso de amparo el Ministerio Fiscal y el Abogado del Estado, siendo ponente el Presidente de la Sala don Jerónimo Arozamena Sierra, quien expresa el parecer de la misma.

ANTECEDENTES:

I. Antecedentes

1. El Procurador señor Sánchez Jáuregui, en nombre de la Asociación de Aviadores de la República, y de los particulares antes indicados, presentó en este Tribunal Constitucional (TC) el 22 de diciembre de 1982, demanda de amparo, dirigida contra la presunta denegación a petición que habían dirigido al Consejo de Ministros para que se adoptaran por el Gobierno las medidas oportunas, o se dispusiera lo conveniente, a fin de hacer desaparecer la discriminación y vulneración de los derechos reconocidos en los arts. 14, 18, 24 y 25 de la Constitución (C.E.), y contra la que dedujeron, en su día, recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Supremo (TS), que fue resuelto por Sentencia de 2 de diciembre de 1982, entendiéndose que esta Sentencia vulnera el art. 24 de la C.E. Se fundamenta la demanda en los siguientes hechos: A) la Asociación de Aviadores de la República (ADAR) es una asociación inscrita en el Registro de Asociaciones, entre cuyos fines está el reivindicar ante quien corresponda los derechos de sus asociados, tanto para ellos como para sus herederos, asociación que agrupa a antiguos jefes, oficiales, suboficiales y clases de tropa de la Aviación de la República; B) los otros recurrentes son jefes, oficiales, suboficiales o clases de Tropa del Ejército o de la Aviación de la República; C) las personas que ingresaron o consolidaron sus empleos militares en la Aviación de la República lo hicieron como militares profesionales; los empleos militares concedidos tuvieron el carácter de efectivos; estas mismas circunstancias de ingreso como militares profesionales y los ascensos se dieron en el Ejército de Tierra; también deben considerarse efectivos los concedidos con carácter provisional, en aquellos casos en que los ascendidos alcanzaron otros por méritos en la campaña; los tenientes en campaña y el personal de milicias habían adquirido el derecho a integrarse al final de la guerra como militares profesionales, excepto a aquellos a los que se denegase, por lo que tales derechos, concedidos por el Gobierno entre el 18 de

julio de 1936 y 1 de abril de 1939, no deben ser negados ahora; D) por Decreto de 14 de mayo de 1937 ("Gaceta de la República" número 136) se creó el Arma de Aviación, organizada a base de tres cuerpos (el Cuerpo General, el Cuerpo Auxiliar y la Maestranza) y en ellos se fusionó todo el personal, tanto el ingresado antes del 18 de julio de 1936 como el que lo hizo después; E) al concluir la guerra civil, los jefes, oficiales, parte de los suboficiales y clases de la Aviación y del Ejército fueron sometidos a Consejos de guerra y separados del servicio, unos como consecuencia de las penas accesorias y otros por aplicación del Decreto de 1 de noviembre de 1936, que declaró nulas las disposiciones emanadas del Gobierno con posterioridad al 18 de julio de 1936; otros después de depurados e incorporados al Ejército, pasaron a la situación de retirados en aplicación de la Ley de 12 de julio de 1940; F) el conjunto de normas que concedieron la amnistía lo fue discriminatoriamente para los aviadores y militares leales a la República en relación con los funcionarios civiles, pues a aquéllos el único derecho que se les concedió fue el de poder percibir una pensión, y ello únicamente a los ingresados en las Academias militares o consolidados empleos antes del 18 de julio de 1936, pues a los profesionales posteriores a esta fecha no se les han concedido este derecho de pensión; G) a los comprendidos en este reconocimiento del derecho de pensión, se ha venido dando una interpretación restrictiva del art. 2 del Real Decreto-ley 6/1978, fijando pensiones por bajo de lo procedente, pero interpuestos recursos ante el Tribunal Supremo (Sala Quinta) han sido fallados a favor de los recurrentes, aunque persistiendo en el Consejo Supremo la interpretación restrictiva; H) el Ministerio de Defensa niega validez a las hojas de servicio y documentaciones militares reconstruidas a efectos de concesión del pase a la situación de retirado; I) la discriminación ha sido reconocida por el Congreso (proposición de Ley, a la que se opuso el Gobierno), Senado (proposición no de Ley y posteriormente proposición de Ley) y Parlamento Catalán (proposición).

2. En la demanda y bajo el epígrafe de fundamentos de derecho, se analiza, en primer lugar, la admisibilidad, y se dice: A) que se interpone amparo respecto de los derechos de los arts. 14, 18, 24 y 25 de la C.E.; B) la violación se imputa a omisiones (no adopción de medidas a lo que se viene obligado por los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos), actos presuntos (silencio sobre la reclamación que ha dado lugar a este recurso) y actos expresos (oposición del Gobierno a la proposición de Ley); C) la interposición se hace en tiempo a partir de la notificación de la Sentencia; D) el recurso tiene contenido constitucional; E) concurren los otros requisitos. Y a continuación, bajo el epígrafe de fundamentos de derecho de carácter sustantivos, se plantea al Tribunal Constitucional que se pronuncie si es constitucional que se mantengan las penas accesorias, que dichas penas hayan sido anuladas para los funcionarios civiles y se mantengan para los militares, que a los civiles se les haya otorgado una amplia amnistía y a los militares no, que para los funcionarios civiles se hayan reconocido los nombramientos y empleos posteriores al 18 de julio de 1936 y para los militares no, que no se acate por el Consejo Supremo la jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de pensiones y que no se acate por quien corresponde lo previsto sobre reconstrucción de documentaciones militares.

3. Sostienen los recurrentes que la situación actual en la que se encuentran los militares y aviadores de la República constituye una discriminación y viola los arts. 14, 18, 23, 24 y 25 de la C.E. Desarrollan su argumentación en los siguientes apartados: A) violación de los arts. 24 y 25 de la C.E., porque las condenas que les fueron impuestas siguen surtiendo efecto, en cuanto se mantienen las penas accesorias; B) vulneración del art. 18 de la C.E. porque las condenas impuestas afectaron a su honor y propia imagen;

C) discriminación contraria al art. 14 de la C.E., por tratamiento desigual a los militares respecto de los civiles; D) vulneración del art. 23.2 de la C.E. aunque no solicitan el reintegro pleno en la Carrera, como fue reconocido a los funcionarios civiles; E) vulneración de otros preceptos constitucionales (arts. 41, 43, 50) respecto al derecho a la seguridad social, y a una pensión; F) los artículos sobre amnistía causantes de discriminación deben considerarse derogados; G) obligación del Estado de dictar las normas precisas para hacer desaparecer la discriminación y la vulneración de los derechos fundamentales y del Gobierno de dictar las medidas oportunas para ello y no oponerse a las iniciativas que a este respecto asuman otras Instituciones y para esto es necesario: a) anular las penas accesorias; b) reconocimiento a todos -a los anteriores y a los posteriores al 18 de julio de 1936- de títulos, nombramientos y empleos; c) el reconocimiento del derecho al pase de retirado; H) la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Tercera) mantiene la discriminación y vulnera los derechos fundamentales porque la declaración de inadmisibilidad no es conforme a derecho, y entraña una violación del art. 24.1 de la C.E., e I) otras consideraciones jurídicas respecto al trato dado a los Oficiales provisionales, reclutados por el Ejército en la zona nacional. En la demanda dice que los preceptos constitucionales que se reputan violados por los arts. 14, 18, 24 y 25 de la C.E.:

Art. 14, porque para los funcionarios civiles del Estado amnistiados, la amnistía concedida por el Real Decreto-ley 10/1976 supuso la reintegración en el servicio activo, el reconocimiento de antigüedad, incluso para la determinación del haber pasivo, mientras que para los militares implicó el no ser reintegrados a su carrera y empleo, el no poderse acoger plenamente a la situación de retirado, y el tener sólo derecho a una pensión y el que el haber pasivo fuera fijado de acuerdo con el empleo militar en el momento del hecho amnistiado.

Art. 18, porque la condena impuesta en su día a los militares y aviadores de la República afectó a su honor y propia imagen.

Art. 25, porque los militares y aviadores de la República fueron condenados por hechos que no se hallaban tipificados como delitos en la legislación penal vigente en el lugar y fecha en que acaecieron.

Art. 24, porque quienes condenaron a los militares y aviadores de la República fueron órganos constituidos por los vencedores, con una composición no muy acorde con el principio de imparcialidad e independencia.

Se invocaron también el art. 23.2 de la C.E., para sostener que las normas legales dictadas sobre amnistía y la forma en que han sido aplicadas constituyen una vulneración de este precepto; el art. 43, sobre derecho a la protección a la salud, y el art. 41, sobre derecho a la seguridad social, ambos en cuanto se les niega el derecho a pertenecer al ISFAS y recibir asistencia en los centros sanitarios militares; el art. 50, sobre derecho a la pensión.

4. El recurso contencioso administrativo seguido a instancia de los recurrentes terminó por Sentencia del 2 de diciembre de 1982 con una declaración de inadmisibilidad, fundada en las siguientes consideraciones: A) que las pretensiones deducidas en indicado proceso son: a) anular las penas accesorias de las condenas que fueron impuestas a los militares integrados en el Ejército, que se mantuvo leal a la República; b) reconocimiento de los títulos, nombramientos y empleos militares que les fueron concedidos por el Gobierno entre el 18 de julio de 1936 y el 1 de abril de 1939; c) reconocer, tanto a los que ingresaron o consolidaron el empleo militar antes del 18 de julio de 1936 como a los posteriores, el derecho a pasar a la situación legal de retirado,

con los derechos inherentes al mismo, y empleo que por antigüedad les corresponda, como si hubiesen continuado en el servicio activo; d) declarar que el tiempo transcurrido entre el 18 de julio de 1936 y la fecha en que por edad les corresponda el pase a la situación de retirado debe ser considerada como de servicio activo, tanto a efectos de trienios como de señalamiento de pensión, de conformidad con lo decidido por el Tribunal Supremo (Sala Quinta), disponiendo que por el Consejo Supremo de Justicia Militar debe procederse a un nuevo señalamiento de haber pasivo en todos aquellos casos en que la pensión se hubiere fijado sin tener en cuenta lo anterior; e) disponer que por el Ministerio de Defensa y Unidades Militares debe procederse, previa solicitud, a la entrega a los interesados de las hojas de servicio, filiaciones y demás documentos militares precisos para formular la petición de señalamiento de haberes pasivos, procediendo a la reconstrucción de aquellos extraviados o destruidos; f) conceder lo anterior desde la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley 6/1978, de 6 de marzo, por el que se regularon los beneficios de los militares que tomaron parte en la guerra civil, leales a la República; B) que las indicadas peticiones entrañan alterar, desconocer o modificar normas con rango de Ley que están excluidas del ámbito de revisibilidad de los órganos jurisdiccionales ordinarios, y se mencionan como tales el Real Decreto-ley 10/1976, Ley 46/1977, Real Decreto-ley 6/1978, Ley 10/1980, y también el Decreto de la Junta de Defensa Nacional 38/1936, y Ley 12 de julio de 1940; C) que al silencio del Consejo de Ministros no puede calificarse de acto administrativo; D) que se pone de manifiesto el carácter político de la pretensión deducida, las gestiones y proposiciones encaminadas a conseguir el objetivo propuesto; E) que concurren: a) la incompetencia jurisdiccional que resulta del art. 2-b de la LJCA, de la inconcreción de lo aducido como materia recurrible y de que no es objeto de recurso ningún acto concreto o disposición [art. 82-a)] en relación con el art. 37 de la LJCA; b) falta de legitimación activa [art. 28.1-a) de la LJCA] en relación con el art. 6.1 de la Ley 62/1978 y c) la extemporaneidad.

5. La demanda, en el petitum, respecto a los actos impugnados, que para el demandante son la denegación presunta a la petición dirigida al Consejo de Ministros y la Sentencia del Tribunal Supremo, pide su nulidad o anulabilidad y que se declare que el Gobierno y demás Poderes Públicos deben adoptar las medidas y disponer lo conveniente para que a los aviadores y militares de la República, tanto los ingresados o consolidados después del 18 de julio de 1936 como los ingresados o consolidados después, se les aplique la amnistía en la misma medida que para los funcionarios civiles, esto es, anulando las penas accesorias, reconociendo los títulos, nombramientos, empleos y recompensas concedidos por el Gobierno de la República, el derecho a pasar a la situación de retirados, el tiempo como si fuera de servicio activo el correspondiente al pase a la situación legal de retirado; disponiendo que el Consejo Supremo proceda a señalar nuevo haber pasivo en todos los casos en que no hubiere tenido en cuenta lo dicho anteriormente; disponiendo se proceda a la entrega de las documentaciones militares reconstruidas y concediendo efectos retroactivos a la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley 6/1978 a los derechos dichos. Estas peticiones son las que en el escrito dirigido al Consejo de Ministros, y que dio lugar al recurso contencioso administrativo, se hicieron, y sobre las que se pronunció el Tribunal Supremo, declarando la inadmisibilidad del recurso.

6. En el trámite de alegaciones, se han presentado las de los recurrentes, las del Abogado del Estado y las del Ministerio Fiscal. Los recurrentes lo que hacen en las alegaciones del art. 52 de la LOTC es: A) unas consideraciones respecto a un dictamen de la Dirección General de lo Contencioso del Estado que dicen emitido no con ocasión del procedimiento previo al presente proceso de amparo, sino a requerimiento del

Ministerio de Defensa con ocasión de un escrito dirigido por el Presidente de ADAR al Presidente del Gobierno y al Ministro de Defensa; B) unas consideraciones en relación con: a) las actuaciones practicadas en el previo proceso contencioso-administrativo; b) el escrito de contestación del Abogado del Estado, y c) el escrito de contestación del Ministerio Fiscal.

7. El Abogado del Estado desarrolla sus alegaciones en los siguientes apartados: I) determinación del objeto del presente recurso; II) el principio de igualdad y la discriminación de los recurrentes frente a otros beneficiarios de las normas de amnistía; III) otras lesiones de derechos fundamentales. En el apartado I) se concluye que la discriminación y las vulneraciones de derechos fundamentales señalados en la letra a) del suplico, a los efectos de este recurso vienen a tener como único sujeto al Gobierno, poder público que, al denegar presuntamente las peticiones que le fueron formuladas, estaría lesionando los derechos y libertades invocados como fundamento del amparo. Citando la Sentencia del Tribunal Constitucional 28/1982, de 26 de mayo, dice el Abogado del Estado, que las pretensiones articuladas en el presente recurso de amparo no pueden hacerse descansar en la normativa republicana, sino en la legislación de amnistía y que la demanda de amparo no se dirige frente a la denegación presunta por el Consejo de Ministros de unos derechos concretos resultantes de las normas de amnistía vigente (Real Decreto-ley 6/1978, de 6 de marzo, Real Decreto-ley 44/1978, de 21 de diciembre y Ley 10/1980). La petición de los recurrentes se concreta en la presentación por el Gobierno de un Proyecto de Ley que dé acogida a sus aspiraciones.

En el apartado II), se alega por el Abogado del Estado que en las normas de amnistía se trata de atribuir derechos y no de restablecer unas titularidades que hasta esa atribución aparecían desconocidos e incluso expresamente negados por el Ordenamiento vigente. Desde esta perspectiva ha de examinarse la discriminación invocada por los recurrentes, teniendo en cuenta que lo que se intenta es que a través de la Sentencia del Tribunal Constitucional se otorguen unos derechos que el legislador, concediendo para los funcionarios civiles, excluyó para los impugnantes. Partiendo del reconocimiento por los propios demandantes de la necesidad de medidas legislativas, lo que se postula del Tribunal Constitucional es que sustituya, de un lado, la función del Gobierno al que corresponde remitir al Parlamento los pertinentes Proyectos de Ley y, de otra parte, en la función de las Cortes Generales a las que competiría la aprobación de aquéllas. El modo en que se deduce frente a este Tribunal Constitucional la pretensión de los recurrentes, dirigida a la integración del Ordenamiento Jurídico, parece desbordar el contenido propio de esta jurisdicción a la que haría actuar como legislador positivo. El Abogado del Estado expone, sin embargo, las razones a que responde la vigente legislación de amnistía y la exclusión en ella de derechos que se confieren a otros. En primer lugar estudia el supuesto agravio de los recurrentes respecto de los funcionarios civiles, destacando la diferenciación entre función pública civil y la integración en las Fuerzas Armadas, y en segundo lugar la referente a la exclusión de la condición de militares a quienes ingresaron o consolidaron su empleo después del 18 de julio de 1936, diciendo que éstos, desde la perspectiva del Ordenamiento de los vencedores en la guerra civil nunca tuvieron la condición de militares. Las soluciones de total y absoluta equiparación entre los diferentes grupos de beneficiarios hubieran podido adoptarse y pueden serlo en un futuro. Lo que ha de tenerse presente, en la línea de lo que para las inconstitucionalidades por omisión señala la Sentencia 24/1982, de 13 de mayo, es que estas soluciones no resultan en este caso como necesidad impuesta por la norma

constitucional, ni aun por el límite que para la libertad del legislador representa el principio de igualdad.

En el apartado III) dice que han de dejarse al margen la alegación de los artículos 41, 43 y 50 de la C.E. porque sólo guardan una relación indirecta con las pretensiones de los recurrentes y, además, no resultan susceptibles de amparo; lo mismo ocurre con el art. 9.3 de la C.E. Añade a la que se imputa la violación directa del art. 24, pues el pronunciamiento de inadmisión por falta de jurisdiccionalidad cumple las exigencias a que, entre otras muchas, se refiere la Sentencia 11/1982, de 29 de marzo. En cuanto a la lesión del derecho al honor, resultaría de las condenas en su día impuestas a los militares republicanos y al mantenimiento de las penas accesorias. Cosa distinta es que respecto al derecho al honor, como igualmente respecto de los arts. 23, 24 y 25 de la C.E., aspiren a obtener una aplicación retroactiva. Pues bien, las pretensiones de los recurrentes no es que se dirijan contra los efectos actuales de situaciones preconstitucionales. Invocar ahora el art. 18, como también el art. 23.2, el 24 o el 25, como violados por las Sentencias que condenaron a los militares republicanos, equivale a intentar el uso de la C.E. como criterio de valoración de un ordenamiento anterior a ella (frente a lo que se señala en la Sentencia 31/1982, de 3 de junio) y a convertir la C.E. en motivo de revisión de unas Sentencias firmes. A lo anterior aún cabría añadir que la no consideración como militares profesionales de los que no la ostentaban antes del 18 de julio de 1936 se debe al Decreto 58/1936, de 1 de noviembre, a cuyo sentido se refiere la Sentencia 28/1982. Después de recordar la doctrina constitucional sobre la retroactividad, concluyen que las pretensiones de los demandantes no resultan necesariamente impuestas por la mera aplicación de la C.E., correspondiendo únicamente al legislador promulgar las normas que estime adecuadas para la plena consecución de la definitiva reconciliación nacional a que sirve la amnistía.

8. El Ministerio Fiscal, después de los hechos, expuso los fundamentos jurídicos, en el orden siguiente: 1.º) contra qué actos se dirige la pretensión de amparo, que son la denegación presunta que se imputa al Consejo de Ministros, y la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Tercera); 2.º) situación que sufren los recurrentes en sus derechos, destacando que sufren un indeseable status que puede suponer para muchos la restricción de derechos reconocidos por la C.E.; siendo también legítimo sostener la desigualdad observada en relación con los militares en las disposiciones sobre amnistía, que cita, comparativamente al trato jurídico dado a los funcionarios civiles, mencionando aquí los arts. 14, 24.2 y 25 de la C.E.; 3.º) esto dicho, se pregunta si el agravio que padecen los militares republicanos es atribuible al silencio del Consejo de Ministros, contestando que esto no es así, pues se imputa a las Sentencias dictadas en Consejos de guerra, y que no han sido remediadas por disposiciones legislativas; 4.º) estudia después las medidas en que concretan los recurrentes su pretensión, y prescindiendo de las disposiciones que interesaron del Gobierno para que el Consejo Supremo de Justicia Militar señalase un determinado porcentaje al fijar las pensiones y para que se dieran m s facilidades a los trámites precisos para obtener el reconocimiento de los haberes pasivos, peticiones que no pueden dar lugar a recursos de amparo, pues no puede utilizarse con carácter genérico, se centra en las peticiones de anulación de las penas accesorias y el de la modificación de la legislación de amnistía, y añade que esto no puede hacerlo el Gobierno, pues puede promover una Ley de amnistía, pero no puede anular Sentencias ni dictar leyes; 5.º) examina a continuación el papel del Tribunal Constitucional para concluir que sólo le compete lo que se ha llamado producción normativa negativa; 6.º) examina luego la Sentencia del Tribunal Supremo y la

imputación que se hace a la misma, para llegar a la conclusión que no ha violado el art. 24 de la C.E.

9. En curso el plazo para alegaciones del art. 52 de la LOTC, la Presidencia del Gobierno remitió a este Tribunal Constitucional unas actuaciones o complemento de expediente. En virtud de providencia del 27 de abril actual, se acordó conceder al Ministerio Fiscal y a las partes un plazo común de diez días para conocimiento y, a su vez, alegaciones. El Fiscal manifestó, después de conocer indicadas actuaciones, que no encuentra en ellas elementos que le aconsejen introducir modificación o matización alguna en el escrito de alegaciones que presentó el 14 del indicado mes de abril. El Abogado del Estado manifestó que del examen de dichas actuaciones no resultan, a su criterio, nuevos elementos relevantes para la resolución del presente recurso de amparo, ratificándose por tanto en todos sus términos en las alegaciones realizadas en su momento.

El Procurador señor Sánchez, a nombre de sus representados, y bajo la dirección del Abogado que actúa en defensa de aquéllos, presentó escrito, en el que hace alegaciones respecto de dos de los documentos remitidos por la Presidencia del Gobierno. Estos documentos son un informe de la Asesoría General del Ministerio de Defensa y un dictamen de la Dirección General de lo Contencioso del Estado. En primer lugar dice que el informe de la Asesoría General del Ministerio de Defensa, enumera y analiza las normas legales promulgadas sobre amnistía, para llegar a las siguientes conclusiones: a) que están referidas a personal que tenga la condición de profesional de las Fuerzas Armadas; b) que los efectos de la amnistía en modo alguno conceden el reingreso en el Ejército, sino que única y exclusivamente se otorga el pase a la situación de retirado a los solos efectos de concesión de haber pasivo; c) que el Real Decreto-ley 6/1978, de 6 de marzo, exige como requisito imprescindible tener la condición de profesional antes del 18 de julio de 1936; d) que todo lo expuesto no implica discriminación, así como tampoco el hecho de que cuantos se han acogido a los beneficios de amnistía, como procedentes de las Fuerzas Armadas, carezcan de la asistencia en el ISFAS, de la cartera militar, del derecho a economato etc., ya que las normas de amnistía, por su carácter singular, tienen que interpretarse en sus justos términos, y en este caso, todas las normas dictadas al efecto explícitamente reconocen que no hay derecho a reingresar en el Ejército, sino solamente el pase a la situación de retirado a los solos efectos de ulterior pasivo y e) que las denuncias sobre los porcentajes de las pensiones concedidas a quienes pudieran acogerse a las normas sobre amnistía carecen de apoyo legal ya que los interesados pudieron acudir ante los organismos competentes e interponer los recursos pertinentes. En relación con este conjunto de conclusiones a que llega la Asesoría General, la parte actora hace un análisis en que reitera las alegaciones formuladas en la demanda y en su escrito de alegaciones.

Estudia a continuación la parte actora el dictamen de la Dirección General de lo Contencioso del Estado. De los puntos que trata este dictamen, analiza, en primer lugar, el referente a la anulación de las penas impuestas a los militares, y dice que lo que pide es la anulación de las penas accesorias, fundando esta petición en las razones que se contienen en su demanda y escrito de alegaciones, que reitera manteniendo sustancialmente las argumentaciones anteriores. Estudia a continuación el segundo punto del dictamen de la Dirección General de lo Contencioso del Estado. En este dictamen se reconoce, dice la parte actora, que carece de justificación razonable la discriminación que introduce el Real Decreto-ley entre los militares profesionales, según hayan adquirido tal condición antes o después del 18 de julio de 1936, afirmación con la

que se muestra de acuerdo, pero discrepando del alcance objetivo de la equiparación que considera que aquel dictamen debe hacerse y también con el alcance subjetivo de la equiparación que debe hacerse para poner fin a la discriminación que padecen los militares de la República. Para los recurrentes la amnistía debe comprender no sólo al personal retirado, en reserva o en otras situaciones especiales reincorporado al servicio activo y al personal ingresado en las Fuerzas Aéreas, sino también a los tenientes en campaña, al personal de milicias y al personal al que le fueron concedidos empleos con carácter provisional. Concluye con un resumen en el que invocando los preceptos constitucionales y los textos internacionales ratificados por España, avalan, a su juicio, la pretensión que articulan los recurrentes, reitera las razones que ha hecho en la demanda y en el escrito de alegaciones.

10. Concluido el trámite de alegaciones y el complementario del art. 88.1 de la LOTC, una providencia del 11 de mayo actual señaló para la liberación el 22 de junio, concluyéndose la deliberación el día 13 del actual mes de julio.

FUNDAMENTOS:

II. Fundamentos jurídicos

1. Dejando para un estudio ulterior las cuestiones que desde la oposición al recurso de amparo surgen respecto a los obstáculos que desde una perspectiva procesal imposibilitan un pronunciamiento en los términos que dice el art. 55.1 en relación con el art. 53, los dos de la LOTC, conviene decir, antes de toda otra consideración, que con los distingos propios de las variadas situaciones de los que sirvieron en el Ejército que se mantuvo leal a la República en la guerra civil, es común a la tesis de la Asociación y de los particulares recurrentes, que la llamada amnistía, otorgada primero por el Real Decreto-ley 10/1976, y al que siguen la Ley 46/1977, y las disposiciones que según rezan concedieron beneficios a los militares que tomaron parte en la guerra civil (nos referimos al Real Decreto-ley 6/1978 y a la Ley 10/1980), han sido para los militares de efectos más cortos que la amnistía concedida a los funcionarios civiles que también, por el hecho de guerra, se vieron separados de la función pública. Con esto, se centra lo que constituye el núcleo de la pretensión, pues frente a una legislación que no consideran suficientemente reintegradora de situaciones frustradas por la guerra civil, y con el fundamento constitucional de la igualdad que proclama el art. 14, en una argumentación en que se pone la mira en el trato dado a los funcionarios civiles amnistiados y el que las indicadas disposiciones dispensan a los militares del Ejército de la República, se pretende que se den soluciones afines, por donde bien se ve que el atentado al principio proclamado en el art. 14 de la Constitución se imputa al legislador. Tendrá que decirse más adelante si este planteamiento del amparo, en el que se articula una petición dotada de generalidad, y no de la concreción que precisa el art. 55.1 de la LOTC, es de los jurídicamente atendibles desde una consideración de lo que es y significa el recurso de amparo. Pero antes, y aun contrariando esquemas procesales que podrían justificar otro orden en el tratamiento de las cuestiones que el recurso ofrece, antepone la que es sustancial y que no es otra que la de considerar de inmediato qué son estas llamadas normas de amnistía, como antecedente necesario para afrontar si el ejercicio del poder que se traduce en tales normas está vinculado por el principio de igualdad.

2. Tenemos por cierto que resultaría insuficiente, y acaso equivocado, el examinar el Real Decreto-ley 10/1976, y las otras disposiciones citadas, desde una perspectiva limitada a los análisis que ven en la amnistía un instituto fundado en la clemencia principis y un ejercicio del derecho de gracia, que comporta una extinción de la pena, o para algunos, del delito (o extendida a ámbitos sancionatorios, la sanción), pues, sin dejar de

tener éste alcance en algunos de sus contenidos, destaca en el caso actual la razón derogatoria retroactiva de unas normas, y de los efectos anudados a las mismas, derogación que en el m s intenso de sus objetivos tender a reconstruir la situación anterior, pero que no perder este carácter porque el efecto reintegrador sea más limitado. La amnistía responde así -en el caso de las disposiciones que hemos citado- a una razón de justicia, como exigencia derivada de la negación de las consecuencias de un derecho anterior. El Real Decreto-ley 10/1976 y luego la Ley 46/1977 han declarado con amplitud, sin otras exclusiones que la del derecho a la percepción de haberes por el tiempo en que no hubieren prestado servicio efectivo, la reintegración de los funcionarios civiles en la plenitud de sus derechos activos y pasivos. Como a los militares, según lo que en este punto disponen el Real Decreto-ley 6/1978 y la Ley 10/1980, la reintegración que dispusieron las normas de amnistía se limita a los derechos pasivos, la cuestión que se suscita, centrada en los militares a que se refieren las indicadas normas, es si el régimen distinto de los civiles y militares es contrario al derecho de igualdad que como uno de los protegidos a través del recurso de amparo se proclama en el art. 14 de la Constitución. No es menester en el caso que estudiamos el contemplar desde una perspectiva general si el ejercicio del derecho de gracia ha de conciliarse con el principio de igualdad. Que esto ha de ser así en el caso de la amnistía que estudiamos, alumbrada por la idea de una negación de las consecuencias subsistentes de un derecho anterior cuya corrección se hizo indispensable, es algo que se asienta firmemente en el valor de la igualdad y en la sujeción de todos los poderes públicos -también del legislativo- a este valor superior de nuestro ordenamiento (art. 1.1 de la C.E.). El interrogante ahora es si el tratamiento distinto que las disposiciones sobre amnistía dan a los funcionarios civiles y a los militares, de menor contenido a estos últimos, responde a situaciones que no son iguales de modo que las reglas diversas operan sobre supuestos que por su diferenciación no conculcan el principio de igualdad.

3. Debe convenirse que entre la función pública civil y la integrada en las Fuerzas Armadas concurren elementos diferenciadores que podrán reclamar módulos distintos en algunos de los efectos reintegradores que son propios de la legislación que es común designar por referencia a la rúbrica de la amnistía, y en este sentido se orienta, si bien se mira, la tesis de la Asociación y de los particulares recurrentes cuando no piden una equiparación en su totalidad a la amnistía regulada para los funcionarios civiles, pues excluyen la reintegración activa sin que para desvirtuarlo sirvan los argumentos que para esta menor intensidad de la amnistía arguyen aquéllos. Pero si dejamos a un lado la reincorporación al servicio activo, que es donde pudieran proyectarse esos elementos diferenciales, y que expresamente excluyen los recurrentes, las situaciones desde las facetas de preterir todo efecto punitivo y desechar la incorporación activa, se presentan como afines, y, desde luego, desde la razón a que obedece la amnistía, como iguales, sin que el elemento "civil" o el elemento "militar", actúe como diferenciador a los fines y con el alcance que acabamos de indicar. La solución no puede venir ni por el camino de invalidar las normas ni por el de extender el régimen de los funcionarios civiles a los militares, porque, en esta extensión, faltaría la precisión del ámbito personal de los favorecidos por la norma y la definición de los efectos de la amnistía, de modo que sólo el legislador -desde la igualdad- podrá integrar el derecho que permita la aplicación en cada caso de la amnistía. Si bien se comprende, esto es lo que nos están pidiendo los recurrentes, pues lo que pretenden es que por el Gobierno se tome la iniciativa legislativa -o no se oponga a otras iniciativas- en orden a promulgar una Ley que para los militares

disponga una reintegración en sus situaciones quebradas por la guerra civil que responda a los mismos principios que ha inspirado la amnistía de los funcionarios civiles.

4. Como decimos en las anteriores consideraciones de la presente Sentencia, el alegato principal es el que se construye acudiendo al art. 14 de la C.E. y a él se anudan unas peticiones que sólo mediante la Ley podrán tener respuestas, cuales son la amnistía de las penas accesorias y, como efecto inmediato, la reintegración en la situación militar de retirado. La petición la extienden los recurrentes no sólo para los militares comprendidos en las disposiciones que hemos citado anteriormente, pues entienden los recurrentes, que también a los servidores del Ejército de la República posteriores al 18 de julio de 1936, debe alcanzar la amnistía, y a todos, el reconocimiento de los empleos concedidos por el Gobierno de la República con posterioridad a la indicada fecha. En esta cuestión ha de destacarse, como se hizo en la Sentencia del 26 de mayo de 1982 (que fue publicada en el "Boletín Oficial del Estado" del 9 de junio), que sólo el legislador podrá, mediante la promulgación de nuevas normas, conferir efectos a los nombramientos obtenidos al amparo de unas disposiciones que no se han integrado en el ordenamiento jurídico, y esto dentro de lo que el legislador, en una consideración de los variados supuestos de guerra, estime cuáles son los que reúnen unas condiciones que los equiparan a los militares ingresados en las Fuerzas Armadas con anterioridad a la guerra civil. También en esta petición, como vemos, la cuestión se reconduce al ámbito de los tratamientos legislativos, de modo que en el marco del art. 55.1 de la LOTC, y lo que es lo mismo, en el del recurso de amparo, no puede obtenerse una decisión en orden al ámbito personal de la amnistía y al del reconocimiento de empleos militares.

5. Algo acabamos de adelantar acerca de lo impropio del recurso de amparo para obtener decisiones en materia que reclama la atención del legislador, dentro del marco constitucional, y, en lo que ahora se considera, en el principio de igualdad, principio que ha de inspirar el otorgamiento de la amnistía a los militares, en la línea de la concedida a los funcionarios civiles sin otras especificaciones que las requeridas por la singularidad de las Fuerzas Armadas. Pero antes de completar en los aspectos necesarios el análisis de la inadecuación del amparo para lo que ha sido utilizado por la Asociación y los particulares recurrentes, es conveniente que examinemos las otras invocaciones constitucionales, que con la del art. 14, constituyen el conjunto argumental del recurso. Junto al art. 14 se invocan otros preceptos constitucionales, comprendidos algunos en la referencia del art. 53.2 también de la C.E., y ajenos otros al catálogo de los susceptibles de amparo. Comenzando por los ajenos al ámbito del amparo (son los arts. 41, 43 y 50), no vamos a aplicar la causa de inadmisión del art. 50.2 a) de la LOTC, pues con ser suficiente esta respuesta, es más importante recordar que las pretensiones que se articulan al hilo de indicados preceptos, definidores de principios y con el limitado alcance en orden a su efectividad que proclama en el art. 53.3 de la C.E., son más que pretensiones autónomas, anexo a la principal pretensión de amnistía, y con fundamento en ésta y no en los citados preceptos. Dicho esto, de los otros preceptos invocados, comprendidos en la remisión que hace el art. 41.1 de la LOTC, el art. 23.2 no es más que una distinta consideración del mismo tema de la igualdad desde la perspectiva, ahora del retorno a la función pública, invocación, por lo demás, a la que no se anudan consecuencias, pues lo que se pide no es el re acceso de los militares al servicio activo, sino la incorporación a la situación de retirado. Los otros preceptos invocados, esto es, los arts. 18 (derecho al honor), 25 (principio de legalidad) y 24 (derecho al Juez imparcial), no se invocan respecto de los actos que se identifican como recurridos y que son la omisión que se imputa al Gobierno y la Sentencia emanada del Tribunal Supremo,

sino de las Sentencias de los Consejos de guerra. El camino para borrar todo efecto de estas Sentencias no puede ser otro que el de la legislación de amnistía. La cuestión, como vemos, se reconduce también al tema central objeto de consideración en los anteriores fundamentos.

6. Otros puntos se contienen en la demanda que ha dado lugar al presente proceso, de los que unos se anudan inmediatamente al alcance de la amnistía que para los militares solicitan la Asociación y los particulares recurrentes y otros se contraen al señalamiento del haber pasivo dentro de lo mandado por las disposiciones que hemos citado en otro lugar de esta Sentencia. Como los primeros son consecuencia de lo que se pide de modo principal en cuanto a la amnistía, a lo dicho antes tenemos que remitirnos, de modo que sólo el segundo punto nos resta por considerar, antes de completar el presente texto con las consideraciones anunciadas en el primero de sus fundamentos. El trasladar a este proceso constitucional el tema del señalamiento del haber pasivo y, en particular, el de la determinación de la base reguladora de aquel haber pasivo, con el propósito de que tomando como punto de partida una reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sala Quinta), cuya cita en detalle no es precisa, generalicemos tales decisiones jurisdiccionales imponiéndola mediante una disposición ordenada al Gobierno, es algo que no corresponde a la jurisdicción de este Tribunal Constitucional, pues ni se dirige el presente recurso en este punto contra actos conculcadores de las reglas aplicables para la fijación del haber pasivo ni se reputan aquí violados derechos de los susceptibles de recurso de amparo, según lo prevenido en los arts. 53.2 de la C.E., y 41.1 de la LOTC. La determinación del haber pasivo en los casos de que se trata es de la competencia del Consejo Supremo de Justicia Militar y los actos de declaración de tal haber pasivo tienen su vía de revisión jurisdiccional ante el Tribunal Supremo (Sala Quinta), según lo que al respecto establece la legislación contencioso-administrativa. Las Sentencias del Tribunal Supremo resuelven, con la plenitud que proclama el art. 117.3 de la C.E., estas cuestiones, y a estas Sentencias quedan vinculados los órganos a los que se encomienda la determinación del haber pasivo, vinculación que, ante una jurisprudencia uniforme, comporta que aquellos órganos atemperen la decisión a lo que es la interpretación emanada del Tribunal Supremo, evitándose que, ante lo proclamado con unidad de criterio, se agrave la situación de los interesados con la carga de recurrir, en supuestos en que -interpretada la norma-, su aplicación deja de ser cuestionable.

7. Muy enlazadas están las cuestiones que hemos dejado para el último lugar, y que son la de si propiamente la Asociación y los particulares recurrentes configuran un recurso de amparo con una pretensión que tenga por objeto un acto comprendido en el art. 43.1 y la de si entendido el recurso, en una de sus manifestaciones, como dirigido contra la Sentencia que declinó conocer del fondo por falta de jurisdicción, se enmarca en esta variante, en el art. 44.1 de la LOTC. Por lo que se refiere a este segundo aspecto, conviene precisar que con el presente recurso de amparo, los actores imputan a la Sentencia del Tribunal Supremo, por un lado, el no haber remediado las violaciones que, a su juicio, otros poderes públicos que individualizan en el Gobierno, han cometido invocándose a tal efecto, junto con otros preceptos que no están en la remisión que hace el art. 41 de la LOTC, los arts. 14, 18, 23, 24 y 25, invocaciones a las que hemos dedicado los considerandos que anteceden, y de otro lado, se dice que la indicada Sentencia ha violado el art. 24.1, porque un pronunciamiento de falta de jurisdicción es, en la idea de los recurrentes, una negación del derecho a la tutela judicial. Concretándonos a la Sentencia como objeto de amparo, sólo esta última invocación

podrá referirse de modo inmediato y directo a la resolución judicial, con el condicionado que establece el art. 44.1 b) de la LOTC para la admisión del amparo. Conviene puntualizar que la omisión, o desde la calificación que hacen los recurrentes, la presunción de acto, de significado negativo cuya autoría se atribuye al Gobierno, no se enlaza con una propia actuación administrativa u, obviamente, con el ejercicio de potestad reglamentaria, que es lo sometido al control de la jurisdicción contencioso-administrativa, según lo prevenido en el art. 106.1 de la C.E., y en el marco constitucional, en la legislación reguladora de aquella jurisdicción, pues lo que constituye el núcleo de la pretensión actora es una queja por no haber hecho uso el Gobierno de la iniciativa legislativa, o por no haber secundado otras iniciativas, tendentes a un régimen de amnistía de los militares de mayor equiparación al otorgado a los funcionarios civiles. Por otra parte, no estamos en presencia de una actividad política, productora en sí de una violación de derechos o libertades, que estaría sujeta al amparo constitucional y, previamente, al control por la vía de la Ley 62/1978, atribuida también a la jurisdicción contencioso-administrativa. Con ser cierto que el Gobierno debe promover las condiciones para la efectividad de los derechos fundamentales, no podrá decirse que en el marco de la jurisdicción contencioso-administrativa, pueda articularse una pretensión como la que se hizo valer ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo y dirigida a provocar una acción legislativa que establece una amnistía, en cuanto a los sujetos beneficiados y al contenido del beneficio, de mayor alcance que la dispensada por el Real Decreto-ley 10/1976 y ulteriores disposiciones. Que ante tal pretensión apreciara la falta de jurisdicción, aduciendo una sólida fundamentación, no puede llevarnos -contra lo que consideran los actores a entender violado el art. 24.1 de la C.E. porque este aspecto de la actuación pública del Gobierno no está sometido al control de la jurisdicción contencioso-administrativa. Cuenta lo que acabamos de decir, para comprender que el recurso promovido por la Asociación de Aviadores de la República y los particulares que se indican en el encabezamiento de la presente Sentencia, y dirigido a que se adopten las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas que amplíen el ámbito de la amnistía, no puede tampoco comprenderse en el art. 43 y merecer amparo por la vía de los pronunciamientos posibles que dice el art. 55, los dos de la LOTC.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo promovido por la Asociación de Aviadores de la República y los otros recurrentes reseñados en el encabezamiento de esta Sentencia.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a veinte de julio de mil novecientos ochenta y tres.