

ATC 34/1981, de 1 de abril

TIPO: AUTO

REFERENCIA-NUMERO:34/1981

FECHA-APROBACION:1-04-1981

SALA: Sala Primera (Sección Primera): Excmos. Sres. García-Pelayo, Latorre y Begué.

NUMERO-REGISTRO:106/1980

RECURSO-TIPO: Recurso de amparo.

EXTRACTO: Inadmisión. Principio de igualdad.

DISPOSICION-CITADA:

Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978.

Artículo 14.

Artículo 9.3.

Ley 2/1977, de 4 de enero. Academias Militares. Ingreso en las escalas activas de los Alféreces Cadetes que causen baja por accidente o enfermedad.

En general.

Ley de 17 de julio de 1958. Procedimiento Administrativo.

En general.

Orden del Ministerio de la Gobernación de 28 de octubre de 1958. Desarrolla la Ley de 17 de julio de 1958. Procedimiento Administrativo.

En general.

Orden del Ministerio del Ejército, de 20 de enero de 1977. Ascensos Militares. Desarrolla la Ley 2/1977, de 4 de enero, sobre condiciones para los del personal apto para servicios burocráticos en el Ejército.

En general.

MATERIAS:

Principio de igualdad

En general.

PREAMBULO:

En el asunto de referencia, se ha dictado el siguiente

AUTO

ANTECEDENTES:

I. Antecedentes

1. El recurrente, don Fausto Cañavate Araujo -actualmente Capitán de Infantería en Servicios Civiles con destino en Ceuta-, hubo de interrumpir sus estudios en la Academia General Militar por causa de enfermedad, acogiéndose entonces a las previsiones de la

Ley de 17 de julio de 1951, modificada por las posteriores de 20 de diciembre de 1952 y 26 de diciembre de 1958, conforme a las cuales los alumnos que contraigan alguna enfermedad en acto de servicio como consecuencia del régimen de formación que se sigue en las Academias y Escuela Naval Militares pueden ingresar en la Escala activa con el empleo de Alférez y ser promovido al de Capitán, último que podrían alcanzar.

2. Una vez alcanzado el empleo de Capitán, el recurrente opta por acogerse a la Ley de Servicios Civiles de 17 de julio de 1958, encontrándose en el momento actual en la situación de en Servicios Civiles (consolidada).

3. A raíz de la publicación de la Ley 2/1977, de 4 de enero, el señor Cañavate solicita a la Comisión Mixta de Servicios Civiles, el ascenso a Comandante, solicitud que le es denegada por resolución de la Subsecretaría del Ministerio del Ejército de 2 de marzo de 1977. Reiterada dicha petición al Ministerio del Ejército, le es denegada de nuevo por resolución de la misma Subsecretaría de 28 de abril. Interpuesto recurso de reposición contra esta última resolución, es desestimado por otra de 4 de agosto de 1977. Impugnada ésta ante la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Nacional, este Tribunal, por Sentencia de 6 de febrero de 1979, confirma la resolución recurrida, desestimando la pretensión del demandante.

Por último el señor Cañavate se dirige en vía de petición ante S. M. el Rey, contestándole el Jefe de la Sección del Derecho de Petición del Ministerio de Defensa, en fecha 23 de noviembre de 1979, que no es posible acceder a ello en base a que no es la vía de gracia el cauce adecuado para la revisión de actos administrativos confirmados por decisión jurisdiccional.

4. En escrito de 4 de agosto de 1980, don Agustín Gómez de Agueda, en representación de don Fausto Cañavate Araujo, se dirige al Tribunal Constitucional en demanda de amparo suplicando la nulidad de las resoluciones impugnadas, por entender que infringen el art. 14 de la Constitución al no tener en cuenta que otros españoles, en igualdad de condiciones que el recurrente, ascendieron al grado de Comandantes del Ejército en virtud de una Orden dictada en aclaración y cumplimiento de una Ley, en iguales circunstancias y con la misma finalidad que la Orden dictada el 30 de octubre de 1958, desarrollando la Ley de 17 de julio de 1958, Orden que se no aplicó al recurrente y que hubiera permitido su ascenso.

5. Examinado el escrito presentado, la Sección correspondiente considera que la demanda carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional, por lo que acuerda, a tenor de lo dispuesto en el art. 50 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, notificar al demandante la posible existencia de dicha causa de inadmisibilidad del recurso y conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y al recurrente para alegaciones.

6. El recurrente, en escrito de alegaciones presentado dentro del plazo, aduce, en primer lugar, que la demanda no contiene ninguna petición sobre declaración de derechos que pudiera corresponder a cualquier órgano jurisdiccional distinto al del Tribunal Constitucional y, en segundo término, que establecido el hecho de que a varios españoles se les concedieron los beneficios correspondientes a sus ascensos al grado de Comandantes del Ejército en total y absoluta igualdad de circunstancias que las concurrentes en el actor don Fausto Cañavate Araujo, es vista la procedencia del recurso de amparo como único medio de conseguir esa igualdad tan destacadamente señalada por la Ley Fundamental del Estado.

7. Por su parte, el Ministerio Fiscal, en su escrito de alegaciones, considera que resultan claramente apreciables las distintas situaciones que afectan a quienes según el demandante obtuvieron su ascenso y a él mismo, lo que lleva a entender que la

demanda carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión del Tribunal y, en consecuencia, propone se acuerde la inadmisión del recurso.

FUNDAMENTOS:

II. Fundamentos jurídicos

1. Las resoluciones cuya nulidad se solicita y en las que se deniega al solicitante el ascenso a Comandante de Infantería resultan de la aplicación al recurrente de la Ley de 17 de julio de 1958 y de la Ley 2/1977, de 4 de enero, y la O. M. de 20 de enero de 1977 que la desarrolla.

2. El recurrente sostiene que si se le hubiese aplicado la O. M. de 30 de octubre de 1958 que desarrolla y modifica la Ley de 17 de julio de 1958, en lugar de esta última, habría tenido derecho al ascenso, como les ha ocurrido a otros compañeros que ascendieron al grado de Comandante en virtud de otra O. M., la de 20 de enero de 1977, que, a su juicio, de la misma forma que la anterior, aclara y modifica la correspondiente Ley no exigiendo tampoco el cumplimiento de determinados requisitos fijados en ésta, por lo que considera el recurrente que ha sido objeto de discriminación al no aplicársele a él la O. M. de 30 de octubre de 1958 sobre la base de que una Orden no puede modificar una Ley por ser de menor rango que ella.

3. Frente a esta postura mantenida por el recurrente es necesario, sin embargo, señalar, por una parte, que no puede afirmarse que las resoluciones recurridas no sean conformes a derecho por no haber aplicado una orden ministerial que pudiera modificar el contenido de una Ley, ya que de acuerdo con el principio de jerarquía normativa consagrado en el art. 9.3 de la Constitución las disposiciones de rango superior han de prevalecer en todo caso sobre las de rango inferior, y, por otra parte, que resulta irrelevante la aplicación que se haya hecho en otros casos de otras normas legales, ya que, como ya se ha afirmado por esta Sala, la equiparación que puede solicitar el ciudadano que se siente discriminado es dentro de la legalidad y no fuera de ella, pues el principio de igualdad es invocable sólo ante actuaciones conformes al ordenamiento jurídico.

4. En el escrito de alegaciones el recurrente afirma también que estos españoles a los que se les concedieron los beneficios correspondientes a sus ascensos al grado de Comandantes del Ejército se encontraban en total y absoluta igualdad de circunstancias que las concurrentes en el actor, pero esta afirmación no sólo no aparece probada ni en dicho escrito ni en el de demanda sino que, por el contrario, de este último se desprende que se trata de supuestos de hecho distintos, ya que los Capitanes cuyos nombres se citan fueron ascendidos a Comandantes por darse en ellos los requisitos señalados en la O. M. de 20 de enero de 1977, requisitos que no concurren en el recurrente al no considerarse legalmente equivalentes los años que él pasó en la situación de en Servicios Civiles cubriendo plazas de la Administración Civil del Estado a los años de destino en Servicio Activo cubriendo vacante asignada en las plantillas del Arma o Cuerpo correspondiente, falta de equivalencia que no supone discriminación sino diferenciación entre situaciones objetivamente distintas a efectos de ascensos dentro de la carrera militar.

5. Es evidente, pues, que ni la mencionada falta de equivalencia ni la necesaria adecuación a la Ley de las normas de rango inferior que la desarrollan afectan al principio de igualdad constitucionalizado en el art. 14 ni a ninguno de los derechos y libertades fundamentales recogidos en la Constitución, por lo que puede afirmarse que la

demanda carece manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte de este Tribunal Constitucional.

FALLO:

Por todo lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del recurso interpuesto por don Fausto Cañavate Araujo.

Madrid, a uno de abril de mil novecientos ochenta y uno.