

ATC 103/1981, de 1 de octubre

Enfermera militar antes de la Guerra Civil exige la pensión correspondiente, como consecuencia de la normativa de amnistía. Al no constar que la demandante estuviera en el ámbito de aplicación de la amnistía. La falta de presupuestos procesales impide una decisión material.

TIPO: AUTO

REFERENCIA-NUMERO:103/1981

FECHA-APROBACION:21-10-1981

SALA: Sala Primera (Sección Segunda): Excmos. Sres. Díez de Velasco, Gómez-Ferrer y Escudero.

NUMERO-REGISTRO:1/1981

RECURSO-TIPO: Recurso de amparo.

EXTRACTO: Inadmisión. Recurso de amparo: naturaleza. Agotamiento vía judicial procedente: inexistencia.

DISPOSICION-CITADA:

Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978.

Artículo 14 a 29 y 30.2.

Artículo 53.2.

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 43.1.

Artículo 44.1.a).

Artículo 50.1.a).

Disposición Transitoria Segunda, 2.

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

Artículo 1.

Artículo 4.

Artículo 7.

Artículo 8.

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

Artículo 1.

Artículo 4.

MATERIAS:

Agotamiento de la vía judicial procedente

Inexistencia.
Legitimación
Recurso de amparo.
Recurso de amparo
Naturaleza.
Votos particulares
Formulados.

PREAMBULO:

En el asunto reseñado, la Sección ha acordado dictar el siguiente

AUTO

ANTECEDENTES:

I. Antecedentes

1. El 31 de diciembre de 1981, doña Asunción Pastor Barrio presentó escrito formulando recurso de amparo, en solicitud de que se le concediera el reingreso en el Ejército o su retiro con rango y tarjeta militar.

2. Que habiéndose nombrado Procurador y Abogado de oficio para que representaren y defendieren, respectivamente, a la recurrente, luego de haberse solicitado por aquéllos fuera complementada la documentación, formalizaron demanda exponiendo: que la señora Pastor llegó a ostentar como enfermera militar el grado de Teniente en el Ejército, y citando el art. 2 del Real Decreto-Ley de 30 de julio de 1976 sobre amnistía, y el art. 8 que otorga haber pasivo a los amnistiados con el sistema de pensiones regulado por la Ley de 12 de julio de 1942, e invocando el art. 14 de la Constitución que contiene el principio de igualdad ante la Ley, termina solicitando se otorgue a la recurrente en su calidad de enfermera militar titulada, con rango de Teniente, la pensión correspondiente desde la fecha en que se promulgó el Real Decreto-Ley de 30 de julio de 1976 ya citado, o alternativamente, desde la fecha que el Tribunal establezca.

3. Que esta Sección Segunda abrió el trámite de inadmisión del recurso por no haberse agotado la vía judicial previa, de acuerdo con lo establecido en el art. 53.2 de la Constitución y en los arts. 43.1 y 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

4. El Ministerio Fiscal se mostró conforme con la inadmisión propuesta y con su causa, ya que la pretensión de la demanda se ejercitó directamente ante el Tribunal Constitucional, cuando el Real Decreto-Ley de 30 de julio de 1976 señala los órganos judiciales y administrativos competentes para conocer de las solicitudes de amnistía, ante las cuales debe comparecer la autora para defender su petición.

5. La defensa de la recurrente en amparo alegó que el proceso estaba ya admitido desde el principio del año en curso, al presentar aquélla su escrito y haber originado diversas actuaciones.

FUNDAMENTOS:

II. Fundamentos jurídicos

1. Según claramente deriva del art. 53.2 de la Constitución y de los artículos 43.1 y 44.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el recurso de amparo no es una vía procesal inmediata y directa, ni tampoco una primera instancia que pueda utilizar el ciudadano para la defensa de los derechos y libertades públicas reconocidos en los arts. 14 a 30 de la Ley Fundamental, sino que es concebido como un recurso subsidiario y mediato, al exigirse agotar previamente a su formulación la vía judicial procedente contra

la disposición, acto jurídico o simple vía de hecho del Gobierno, de sus autoridades o funcionarios, o usar todos los recursos posibles dentro del ámbito judicial, cuando la violación de dichos derechos o libertades se deba a una acción u omisión de los Jueces o Tribunales ordinarios; estableciendo la disposición transitoria segunda, dos de la LOTC que en los supuestos de falta de procedimiento legalmente fijado y de ausencia de desarrollo de las previsiones del anteriormente citado art. 53.2 ser el cauce a seguir previamente el contencioso-administrativo ordinario, o el configurado en la sección segunda de la Ley 62/78, de 26 de diciembre, sobre protección jurisdiccional de los derechos fundamentales.

2. La pretensión contenida en la demanda de amparo se concreta materialmente en que se otorgue a la recurrente, en su calidad de enfermera militar titulada, que prestaba servicio antes del 18 de julio de 1936 con el rango de Teniente alcanzado posteriormente, la pensión que corresponda a tal empleo, abonándosela desde la promulgación del Real Decreto-Ley de 30 de julio de 1976.

3. Esta Ley núm. 10/76, que concede amnistía de todos los delitos de intencionalidad política y de opinión -art. 1.1-, incluso de los delitos militares de rebelión y sedición -art. 1.2-, cometidos antes de su fecha -artículo 1.6- y que deben aplicar las autoridades judiciales correspondientes -art. 4.1-, contra cuyas resoluciones podrán interponerse los recursos establecidos en la legislación vigente -art. 7.1-, establece también que los militares amnistiados no ser n reintegrados en sus empleos ni carreras, de los que ser n definitivamente separados, si fueron condenados a penas que produjeron pérdida de empleo, concediéndoles, sin embargo, el derecho a percibir el haber pasivo que pudiera corresponderles -art. 8-; beneficio este último que en otro sentido m s amplio otorgó el Real Decreto-Ley 6/78 de 6 de marzo, a los Oficiales, Suboficiales y Clases pertenecientes a las Fuerzas Armadas que tomaron parte en la guerra civil y que tuvieron consolidado su empleo con anterioridad al 18 de julio de 1936, siempre que solicitaren del Ministerio de Defensa el pase a la reserva -arts. 1 y 4.

4. En la demanda no se alega que la recurrente sufriera condena por delito militar, ni que fuera separada de su empleo, ni que obtuviera amnistía, por lo que se desconoce concurren los supuestos exigidos para aplicar el Real Decreto-Ley 10/76 de 30 de julio, y tampoco consta que recurriera contra las posibles resoluciones contrarias a sus peticiones agotándose la vía judicial o la contencioso-administrativa, esta última en el caso de que se le hubiere rechazado el derecho a la pensión; sin embargo, la propia actora, en su escrito inicial -pero no en el de demanda posterior-, inconcretamente alega que solicitó el reingreso en el Ejército y cita el Real Decreto-Ley 6/78, de 6 de marzo, apareciendo que tal petición le fue denegada por la Subsecretaría del Ministerio de Defensa el 6 de noviembre de 1979, según oficio que adjunta, por estimar que no era profesional antes del 18 de julio de 1936, como exige el art. 1 de dicha Ley, sin que conste tampoco que contra dicha resolución utilizara la vía contencioso-administrativa que determina la disposición transitoria segunda, dos, de la LOTC, no negándose por la representación de la recurrente estas omisiones, en su escrito de alegaciones, cuando se pusieron de manifiesto en el trámite de inadmisión, ni presentándose documentación que las desvirtuara, por lo que en cualquiera de los dos supuestos indicados dejó de agotar la indispensable vía judicial previa que imponen los arts. 43.1 y 44.1 a) y que resulta impositiva del acceso directo al recurso de amparo como al principio se argumentó, incurriendo en la causa de inadmisión precisada en el art. 50.1 a) de la LOTC.

FALLO:

Por todo lo expuesto, la Sección ha acordado:

Denegar la admisión del recurso de amparo interpuesto por doña Asunción Pastor Barrio.

Madrid, a veinte de octubre de mil novecientos ochenta y uno.