

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

Federico F. DE BUJAN

Capitán Auditor

Secretario de la Escuela Militar de Estudios Jurídicos de la Defensa

En el anterior número de la Revista, nuestra Sección de Jurisprudencia Constitucional, se limitaba cronológicamente a las sentencias dictadas en el segundo semestre de 1984. Debido a que el citado número —por razones allí expuestas en su Editorial por el Consejo y su Director— abarcó también con carácter excepcional los años 1985 y 1986, se hace preciso, a fin de dar continuidad a esta Sección, retomar la fecha de nuestras reseñas y comentarios y dar noticia de las sentencias del Tribunal Constitucional, que afectando a materias jurídico-militares han sido pronunciadas durante dicho periodo. Para ello y a fin de que los destinatarios de nuestra Revista puedan tener, al menos cumplida información, sobre los fallos del Alto Tribunal en los temas de nuestro interés, hemos creído necesario ofrecer una relación de las mismas, sin perjuicio de las que propiamente por razones de tiempo, corresponden a este nuevo número, dedicado al primer semestre de 1987.

I. RELACION DE SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PUBLICADAS EN EL BOE DURANTE LOS AÑOS 1985 Y 1986, QUE SE REFIERE O AFECTAN A TEMAS JURIDICOS-MILITARES.

AÑO 1985

1. Sentencia del Tribunal Constitucional 27/85 de 26 de Febrero. Pleno. Cuestión de inconstitucionalidad nº 620/84. ponente: Magistrado D^a Gloria Begué Cantón (BOE de 27 de Marzo de 1985). (Declaración de inconstitucionalidad de artículo 13 párrafo 1 y del artículo 14 de la Ley Orgánica 9/80 de 6 de Noviembre).
2. Sentencia del Tribunal Constitucional 31/1985 de 5 de Marzo. Sala 1^a Recurso de amparo nº 718/84. Ponente Magistrado Don Rafael Gómez Ferrer Morant. BOE de 27 de Marzo. (Habeas Corpus).
3. Sentencia del Tribunal Constitucional 33/1985 de 7 de Marzo. Sala 1^a Recurso de amparo nº 372/84. Ponente: Magistrado Don Angel Escudero

- del Corral. BOE de 27 de Marzo de 1985. (Recurso de casación contra Sentencia de un Consejo de Guerra).
4. Sentencia del Tribunal Constitucional 35/1985 de 7 de Marzo. Sala 1ª Recurso de amparo nº 444/1984. Ponente: Magistrado don Angel Escudero del Corral. BOE de 27 de Marzo de 1985. (Objeción de conciencia).
 5. Sentencia del Tribunal Constitucional 52/1985 de 11 de Abril. Sala 2ª Recurso de amparo nº 467/1983. Ponente: Magistrado Don Antonio Trujol Serra. BOE de 18 de Mayo de 1985. (Recurso de queja ante la autoridad militar). (Recurso de casación contra sentencia de un Consejo de Guerra).
 6. Sentencia del Tribunal Constitucional 97/1985 de 29 de Julio. Sala 2ª. Recurso de amparo nº 809/1983. Ponente: Magistrado Don Manuel Díez de Velasco Vallejo. BOE de 14 de Agosto de 1985 (Admite por primera vez el Tribunal Constitucional que una ley derogue un derecho fundamental justificándolo en base a la especial estructura de las FAS. Artículo 452-2 del CJM en relación con el artículo 24 C.E.).
 7. Sentencia del Tribunal Constitucional 150/1985 de 5 de Noviembre. Pleno. Cuestión de inconstitucionalidad nº 105/1984. Ponente: Magistrado Don Rafael Gomez Ferrer Morant. BOE de 26 de Noviembre de 1985. (Artículo 164.1 C.E. Valor de cosa juzgada, por las sentencias que declaran la inconstitucionalidad de una norma, en relación con una cuestión de inconstitucionalidad sobre los artículos 709 y 710 del CJM).
 8. Sentencia del Tribunal Constitucional 151/1985 de 5 de Noviembre. Pleno. Cuestión de inconstitucionalidad nº 367/1984 Ponente: Magistrado D. Manuel Díez de Velasco BOE de 26 de Noviembre de 1985 (Artículo 14 C.E. y Responsabilidad civil de funcionarios militares, en relación con una cuestión de inconstitucionalidad sobre los artículos 709 y 710 del CJM).
 9. Sentencia del Tribunal Constitucional 105/1985 de 7 de Octubre Sala 1ª Recurso de amparo nº 183/1981. Ponente: Magistrada Dª Gloria Begué Cantón. BOE de 5 de Noviembre de 1985 (Procedimiento de ejecución de sentencia de un Consejo de Guerra).
 10. Sentencia del Tribunal Constitucional 139/1985 de 18 de Octubre. Sala 1ª Recurso de amparo nº 631/1984 Ponente: Magistrado D. Angel Escudero del Corral. BOE de 8 de Noviembre de 1985 (Irregularidades procesales con invocación del Art. 24.1. CE., en relación con Acuerdo del Capitán General, que aprueba una sentencia de Consejo de Guerra).

AÑO 1986

1. Sentencia del Tribunal Constitucional 169/1985 de 13 de Diciembre. Pleno. Cuestión de Inconstitucionalidad nº 282 y 546/1985 Ponente: Magistrado D. Angel Latorre Segura. BOE de 15 de Enero de 1986. (Pérdida de objeto de la cuestión de inconstitucionalidad, por haber sido ya decla-

rada en otra sentencia del TC, la inconstitucionalidad del artículo 709.2 del C.J.M. Artículo 164.1 CE).

2. Sentencia del Tribunal Constitucional 180/1985 de 19 de Diciembre. Sala 2ª Recurso de amparo nº 615/1985. Ponente: Magistrado D. Francisco Rubio Llorente BOE de 15 de Enero de 1986 (Decreto de la Autoridad Judicial, que deniega suspensión de condena impuesta por Sentencia de un Consejo de Guerra).
3. Sentencia del Tribunal Constitucional 26/1986 de 19 de Febrero. Sala 2ª Recurso de amparo nº 925/1984. Ponente: Magistrado D. Francisco Pera Verdaguer. BOE de 21 de Marzo de 1986. (A propósito de las "Instrucciones, en relación con el ejercicio del derecho de huelga del personal laboral, dependiente de la Administración Militar").
4. Sentencia del Tribunal Constitucional 66/1986 de 23 de Mayo. Sala 2ª Recurso de amparo nº 860/1984. Ponente: Magistrado D. Angel Latorre Segura. BOE de 17 de Junio de 1986. Derecho al juez ordinario predeterminado por la ley en el ámbito de la jurisdicción militar).
5. Sentencia del Tribunal Constitucional 89/1986 de 1 de Julio, Sala 1ª. Recurso de amparo nº 731/1985. Ponente Magistrado D. Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer. BOE de 22 de Julio de 1986. (Indefensión. Derecho a la prueba, en relación con la práctica de diligencia de procesamiento de un Capitán de la Guardia Civil).
6. Sentencia del Tribunal Constitucional 93/1986 de 7 de Julio. Sala 2ª. Recurso de amparo nº 478/1985. Ponente: Magistrado D. Luis López Guerra. BOE de 22 de Julio de 1986. (Régimen disciplinario militar y Policía Nacional. Habeas Corpus)
7. Sentencia del Tribunal Constitucional 107/1986 de 24 de Julio. Recurso de amparo nº 514/1985. Ponente: Magistrado D. Luis López Guerra. (Principio de igualdad en relación con la pena accesoria de separación del servicio, prevista en el artículo 221 del CJM).

AÑO 1987

1. Sentencia del Tribunal Constitucional 64/1987 de 20 de Mayo. Sala 1ª. Recurso de amparo nº 264/1986. Ponente: Magistrado D. Antonio Truyol Serra. BOE de 5 de Junio de 1987. (Orden del Ministerio de Defensa, que establecía la baja de Sargentos de Complemento, por el transcurso del compromiso).
2. Sentencia del Tribunal Constitucional 83/1987 de 28 de Mayo. Sala 2ª. Recurso de amparo nº 605/1986. Ponente: Magistrado D. Carlos de la Vega Benayas. BOE de 25 de Junio de 1987. (Auto del CSJM que confirma Sentencia del mismo órgano dictada en casación. Artículo 24.2 CE. Se invoca indefensión).

RESEÑA

1. STC 64/1987.

A. CUESTION PLANTEADA

Recurso de amparo promovido por un grupo de Sargentos de Complemento, contra la Orden del Ministerio de Defensa de 29 de Septiembre de 1983 que establecía la situación de baja y ajenos al servicio de los recurrentes.

Asimismo se impugna la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de Enero de 1986, que no admitió recurso contencioso-administrativo contra dicha Orden. El resumen de los hechos es el siguiente:

Los recurrentes Sargentos de Complemento de Mantenimiento, fueron destinados a sus respectivas unidades, al tiempo que, la misma Orden de destino, establecía que una vez cumplido el compromiso contraído —de un año—, causarían baja en sus destinos quedando en la situación de ajenos al servicio. Transcurrido dicho compromiso, les fue comunicada verbalmente su baja. Ante lo cual, presentan un escrito dirigido al Ministro de Defensa por el que solicitan la nulidad de la Orden Ministerial impugnada, en cuanto a su pase a la situación de ajenos al servicio. Esta solicitud fue denegada por silencio administrativo. Contra dicha desestimación, fue interpuesto recurso contencioso-administrativo, por el trámite previsto en la Ley 62/78 ante la Audiencia Nacional.

Los recurrentes consideran, que tanto la Orden Ministerial impugnada, como la Sentencia del Tribunal Supremo, vulneran los artículos 24, 14 y 15 de la Constitución, por ello solicitan la nulidad de la Orden y la condena al Ministerio de Defensa, a fin de que dicte una nueva Orden Ministerial, en la que se respete a los recurrentes los mismos derechos que los demás Sargentos de Complemento, tenían con anterioridad a la fecha de la Orden recurrida.

Solicitado su pronunciamiento —por parte de la Sección Primera del TC, a propósito de la admisión del recurso de amparo— el Ministerio Fiscal estimó que dicho recurso era inadmisibile, mientras que los solicitantes de amparo, al evacuar su escrito de alegaciones, manifiestan que la demanda se sostiene sólo y exclusivamente contra la Orden del Ministerio de Defensa, excluyendo por tanto, la impugnación de la Sentencia del TS. Reiteran, asimismo, que lo que se ha producido es un cese por la vía de hecho, de una promoción entera de Sargentos de Complemento, y que ello va contra el artículo 14, en atención al artículo 23 de la Constitución, que garantiza un procedimiento legalmente establecido para remover a un funcionario de su cargo.

El TC, en su Sección primera, acuerda admitir a trámite la demanda y emplazar a las partes a fin de que pudieran comparecer y sostener sus derechos en el presente recurso.

En el trámite así abierto, la parte actora solicitó que se tuvieran por reiteradas las argumentaciones expuestas en la demanda y en la fase de alegaciones. El letrado del Estado, por su parte, pidió la desestimación del amparo solicitado, invocando la siguiente argumentación sucintamente referida: 1) Señala la incongruencia de la demanda, al no solicitar la impugnación de la sentencia del T.S. y mantener el recurso contra la Orden Ministerial. 2) Mantiene que no se ha producido vulneración del artículo 24, ya que el T.S. ni ha desconocido el recurso ni ha dejado de resolver sobre el mismo, aunque lo haya hecho en su aspecto puramente procesal. 3) En cuanto a la presunta conculcación del artículo 14, el Letrado del Estado, sostiene que la invocación que realizan los demandantes, que en otras ocasiones se haya previsto la posibilidad de continuación o reanudación de la situación de servicio activo no puede aceptarse, ya que ello implicaría la inmodificabilidad de las normas jurídicas, en beneficio de una igualdad que se perpetuaría en el tiempo. Es evidente que el Ejército, sujeto a muy diferentes necesidades, no puede mantener siempre los mismos criterios de aplicación.

El Ministerio Fiscal también instó la desestimación del recurso presentado, ya que no existe disposición alguna que obligara al Ministerio de Defensa a continuar en la línea de las órdenes precedentes, pues tal enfoque es difícil de reconducirse al artículo 14. Es evidente que la Administración, en estos casos, no está vinculada por el precedente, según han puesto de manifiesto diferentes resoluciones del TC como la STC 42/82 y el Auto del TC de 12 de marzo de 1986.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

El TC entiende que el objeto del recurso no puede ser la Orden Ministerial recurrida, sino la sentencia del TS. Reconduciendo pues el razonamiento jurídico a ella, el TC. entiende que de la lectura de la sentencia del T.S. se desprende que el recurso contencioso-administrativo era extemporáneo tal como había declarado la sentencia de la Audiencia Nacional apelada. Se considera el recurso interpuesto fuera del plazo y en consecuencia no se puede pretender un pronunciamiento sobre la pretensión deducida.

FALLO

Desestimar el presente recurso.

2. STC 83/1987 de 28 de Mayo.

CUESTION PLANTEADA

Se trata de un recurso de amparo promovido contra un Auto del Consejo Supremo de Justicia Militar (CSJM), que a su vez confirma una Sentencia dictada en casación, por dicho órgano jurisdiccional. El resumen de los hechos es el siguiente: El recurrente en amparo, fue condenado por un Consejo de Guerra, como autor de un delito de malversación de caudales públicos,

tipificado en el artículo 396 del Código Penal (CP) en relación con el párrafo 2º del artículo 394 del mismo texto legal y en el artículo 194.4 del Código de Justicia Militar (CJM).

La Sentencia fue objeto de un recurso de casación ante el CSJM. Este apreció en parte el recurso, ya que el nuevo fallo, condenaba al recurrente, como autor de un delito de apropiación indebida, con la agravante del número 2 del artículo 194 del CJM. Contra dicha Sentencia condenatoria, se interpuso recurso de revisión ante el propio Consejo Supremo. El demandante de amparo, invoca la conculcación del párrafo segundo del artículo 24 de la Constitución, por entender que “la causa, no ha resuelto el recurso extraordinario de revisión”, toda vez que según su testimonio, “la única resolución comunicada ha sido la denegatoria y por vía oral”, ya que no ha habido comunicación formal del mismo. Además, entiende que se ha violado el artículo 120 de la Constitución en su apartado tercero que establece que “Las Sentencias serán siempre motivadas y se pronunciarán en audiencia pública”, lo que es una consecuencia del derecho constitucional recogido en el artículo 24 CE cuando afirma que, “todas las personas tiene derecho a obtener la *tutela efectiva* de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos...”. Es indudable, que esta tutela efectiva, implica un derecho a obtener una resolución judicial motivada y fundada en Derecho.

En fase previa a la admisión del recurso, el Fiscal ante el Tribunal Constitucional, entiende que la demanda presentada, incurre en la causa de *inadmisión recogida en el artículo 50.2.b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC)*, toda vez que carece –a su juicio– de *contenido constitucional*, fundado en una posible violación de los derechos fundamentales. En este sentido, considera el Ministerio Fiscal que no ha existido violación del artículo 24 de la CE, por cuanto a la argumentación de la parte, de que no ha obtenido notificación del recurso de revisión interpuesto ante el Consejo Supremo, hay que objetar que el escrito por él presentado ante la Capitanía General solicitando dicha notificación, es de fecha 3 de Junio, es decir del día anterior a la presentación del recurso de amparo. Es evidente, que no ha habido tiempo material para obtener respuesta a su pretensión.

Por otra parte y por lo que se refiere a su invocación, respecto a una presunta violación al derecho a un proceso sin dilaciones, el Fiscal estima que de los hechos se desprende, una falta de diligencia imputable al demandante, la cual quizás haya sido la causa de la dilación ahora denunciada.

No obstante las argumentaciones del Ministerio Público y ante la ratificación de los términos de la demanda por parte del recurrente, el Tribunal Constitucional acuerda la admisión del recurso y reclama del Consejo Supremo las actuaciones relativas a la causa que se enjuicia. Una vez recibidas, da traslado a las partes y concede al Ministerio Fiscal y al solicitante, un plazo de veinte días para que aleguen lo que tengan por conveniente.

El Fiscal entiende, que el presente recurso de amparo impugna el Auto

del Consejo Supremo, por el que se inadmitió el recurso de revisión, en base a que —según dice el declarante— dicho Auto no le ha sido notificado y ello ha supuesto una conculcación del párrafo 2º del artículo 24 de la CE. Frente a esto, el Ministerio Público reitera lo expuesto en el escrito por el que solicitaba la inadmisión del recurso de amparo, entendiéndolo además que de las actuaciones remitidas se deduce con claridad, que el demandante ha permanecido desde que interpuso el recurso de revisión —16 de mayo de 1983— hasta el 3 de junio de 1986 en que presentó su escrito en Capitanía General totalmente pasivo. Pasividad que, o bien le es imputable por falta absoluta de diligencia, o bien indica un efectivo conocimiento de la resolución del mencionado recurso. Incluso parece que razonablemente, es ésta última hipótesis la que debiera sostenerse, teniendo en cuenta que sus escritos posteriores solicitando la rectificación de la Sentencia, parecen demostrar una tácita conformidad y conocimiento de la condena recaída.

Por su parte, transcurrido el plazo fijado el recurrente no formuló alegación alguna.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

El Tribunal Constitucional antes de entrar en el contenido material de la demanda, considera necesario reconstruir los hechos con datos, que si bien no se relatan en los escritos del demandante, si se recogen y deducen de las actuaciones remitidas por el CSJM. A este respecto, y en relación con el Auto del CSJM —que se dice desconocer— por el que se acordó no admitir el recurso de revisión presentado, entiende el TC que, si bien es cierto que no existe formalmente notificación, si consta el oficio del CSJM y la diligencia de su remisión a Capitanía. Lo que se refuerza al considerar que, en los escritos del demandante al CSJM instando la rectificación del fallo condenatorio, el recurrente admite que la Sentencia es firme y que se encuentra en fase de ejecución. Es lógico que estos hechos deban de ser justamente valorados. Siendo así que para el Tribunal Constitucional, resulta clara la improcedencia del recurso de amparo por los siguientes motivos: en primer lugar por la efectiva existencia del Auto —suficientemente motivado y fundado— que inadmite el recurso de revisión; en segundo lugar y en relación con la falta de notificación, el TC entiende que, si bien es claro que las resoluciones judiciales han de ser notificadas a los interesados, también lo es, que la falta de notificación debe tener una incidencia grave en el desarrollo del proceso, que perjudique los intereses de la parte. En el caso que se debate, parece indubitado que dicha ausencia de notificación no perjudicó en nada ningún derecho fundamental, ni menguó sus posibilidades de defensa. Además ni siquiera queda acreditado su desconocimiento del contenido del citado Auto, ya que en ocasiones afirma que no existe, mientras que en otras dice que no le ha sido notificado. A esto debe añadirse una inactividad presumiblemente justificada por su conocimiento del Auto, que ahora dice que no le ha sido notificado. De su conducta pasiva se deduce, o bien que la

notificación se practicó o bien que se dió por notificada, supuesto éste en el que la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su artículo 279, da por hecha la notificación, sanando la incorrección en la forma. A la luz de expuesto, el Tribunal Constitucional entiende que no se ha producido la indefensión invocada.

FALLO

Denegar el amparo solicitado.