TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

0 0164127

SALA PRIMERA

Sección Segunda

EXCMOS. SEÑORES:

Don Francisco Rubio Llorente

Don Antonio Truyol Serra

Don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer

Número de registro: 1106/87

ASUNTO: Amparo promovido por don Luis Alfonso Fernández Durán.

SOBRE: Sentencia de la Audiencia Territorial de Madrid, Sala 4ª de lo Contencioso-Administrativo y Sala 5ª del Tribunal Supremo de 27-6-87 que confirmaron resoluciones de la Subsecretaría del Ministerio de Transportes que excluyó al actor después de aprobar las pruebas correspondientes al acceso de controladores de Circulación Aérea.

La Sección ha examinado el recurso de amparo promovido por don Luis Alfonso Fernández Duran.

I. ANTECEDENTES

Primero: Con fecha 5 de agosto del año en curso se registró en este Tribunal un escrito mediante el cual don Argimiro Vázquez Guillén, Procurador de los Tribunales, interpuso recurso de amparo constitucional en nombre de quien dijo era su poderdante, don Luis Alfonso Fernández Durán, contra la Resolución de 14 de julio de 1984, de la Subsecretaría del Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones, así como frente a la Sentencia de la Sala Cuarta de la Audiencia Territorial de Madrid, de 14 de abril de 1986, y contra la Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo, de 27 de junio de 1987, desestimatoria, al parecer, del recurso de apelación interpuesto en nombre de quien hoy demanda.

—Papel de Oficio— UNE A-4

Segundo: Los hechos que, sin clara delimitación frente a la fundamentación jurídica del recurso, en la demanda se exponen pueden resumirse así:

a). El resumen que, en el encabezamiento de su relato fáctico, expone la representación actora es el siguiente: el señor Fernández Durán "piloto comercial de primera clase y Teniente de Aviación, se presentó y aprobó brillantemente las pruebas de acceso al Consejo de Controladores de la Circulación Aérea. Sin embargo, la Administración le excluyó (una vez nombrado de manera ilegal), por una única razón: tener treinta y dos años, cuando en la convocatoria de las pruebas se había impuesto el límite máximo de edad de 30 años". Lo así expuesto puede ser particularizado, como a continuación se hace, en virtud de los datos expuestos en la demanda.

b). El Cuerpo Especial de Controladores de la Circulación Aérea se ordena por Decreto 2.434/1977, de 23 de septiembre, de acuerdo con cuyo art. 9º las pruebas para apreciar la aptitud y méritos de los candidatos consistirían -resumiendo ahora la cita que en la demanda se hace- en: 1) prueba escrita y oral del idioma inglés; 2) examen psicotécnico; 3) reconocimiento médico y 4) "prueba teórica" en determinados campos del conocimiento. Superadas estas pruebas -se sigue indicando por el demandante- los interesados serían nombrados "funcionarios en prácticas" para llevar a cabo un curso teórico-práctico sobre "Control de la circulación aérea", al cabo del cual, y caso de superarlo, se produciría el nombramiento definitivo.

c). De acuerdo con el señalado sistema se convocaron pruebas de acceso al Cuerpo de Controladores para el año 1984, mediante Orden Ministerial de 31 de agosto de 1983, presentando el hoy demandante "una solicitud" que fue admitida por Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones de 7 de noviembre de 1983.

d). Del total de aspirantes así admitidos (255) supera

—Papel de Oficio— UNE A-4

ron las pruebas selectivas 60 personas, pruebas entre las que se contaba -subraya la representación actora- "tanto un examen psicotécnico como un reconocimiento médico especializado, ambos eliminatorios".

El señor Fernández Durán resultó aprobado en estas pruebas, obteniendo el puesto nº 31, con 142,69 puntos y a tan sólo 25 del primer clasificado.

e). Se dice en la demanda que "el problema del presente litigio" se centraría en que la Administración ("sin justificación alguna") exigía de manera absoluta en 1983 ("ya no en la actualidad", se observa) no superar la edad de 30 años para poder presentarse a las pruebas de selección de Controladores, de tal modo que la Orden de convocatoria de 31 de agosto de 1983, en su Base 2ª, reseñó como requisito de admisión a las pruebas, junto con los generales de nacionalidad, capacidad física y psíquica y titulación, el contar con una "edad comprendida entre los 18 y los 30 años". Indica el recurrente que "la edad máxima establecida por la Orden de Controladores (sic) es inferior a la establecida por el Reglamento del Cuerpo, que la cifra en 35 años" (art. 7º del Decreto 2434/1977, citado).

El señor Fernández Durán, nacido el 21 de julio de 1951, contaba, en el momento de la convocatoria, con 32 años. Por ello -se dice en la demanda- "se dirigió a las Oficinas de la Dirección General de Aviación Civil para indagar la razón e importancia del límite de 30 años, y si debía tener en cuenta esa edad o la de 35 años establecida por el Reglamento del Cuerpo". Según la demanda, "diversos funcionarios, incluídos responsables adjuntos al Director General, le indicaron que el límite era un residuo histórico, mantenido 'desde siempre' por pura inercia y que iba a ser suprimido en el futuro inmediato, no sólo porque no tenía la más mínima justificación técnica, sino porque no se tenía la certeza de su legalidad" (al respecto, e incidentalmente, pide la representación actora "prueba de confe

Papel de Oficio — UNE A-4

sión y testifical" sobre este asunto).

En todo caso, el citado límite máximo de edad habría sido suprimido a partir de la convocatoria de acceso para el año 1986.

f). Las "informaciones" anteriores llevaron a que el hoy demandante se presentara a las pruebas, reseñando expresamente en la instancia su edad exacta, pese a lo cual la Administración "admitió sin problemas su solicitud". Se citan al respecto en la demanda los casos de otras personas, igualmente aspirantes, que, también en aquel momento, habían cumplido ya la edad de 30 años.

g). Superadas las pruebas, el señor Fernández Durán fue nombrado funcionario en prácticas por Resolución de la Dirección General de Servicios de 15 de junio de 1984, asignándosele número de registro de personal por Resolución de la Dirección General de la Función Pública del día 27 del mismo mes.

No obstante, con fecha 14 de julio de 1984 la Dirección General de Servicios, actuando por Delegación de la Subsecretaría del Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones, dictó nueva Resolución anulando las actuaciones del señor Fernández Durán por superar la edad de éste el límite fijado en la convocatoria de las pruebas.

h). Se indica en la demanda que "con posterioridad a la exclusión que aquí se recurre y gracias a la suspensión judicial del acto", el señor Fernández Durán pudo realizar el correspondiente curso de perfeccionamiento como Controlador Aéreo, obteniendo la licencia profesional necesaria, con fecha 7 de febrero de 1986, y siendo nombrado funcionario del Cuerpo por Resolución de 16 de abril de 1986, de la Secretaría de Estado para la Administración Pública. En ese mismo mes -se añade- tomó el actor posesión de la plaza de Controlador de Palma de Mallorca.

—Papel de Oficio— UNE A-4

i). Aunque en el muy desarticulado relato fáctico de su demanda el actor no lo indica así expresamente, es claro -- que, frente a la citada Resolución de 14 de julio de 1984, por la que se anularon sus actuaciones en las pruebas de acceso al Cuerpo de Controladores, se interpuso recurso contencioso-administrativo que, cabe deducir, habría sido desestimado por Sentencia de la Sala Cuarta de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Madrid, de 14 de abril de 1986. También se desprende de lo expuesto que tal resolución judicial fue entonces recurrida en apelación, recurso asimismo rechazado por - la Sala Quinta del Tribunal Supremo en Sentencia de 27 de junio del año en curso. Lo único que el demandante expone sobre tales resoluciones judiciales -cuyo texto no se aporta- es que "tampoco en ellas se ha entendido que el límite máximo de edad impuesto por la Administración fuera razonable o estuviera fundado en alguna razón objetiva. Simplemente no han entrado en el examen de fondo del recurso, considerando sin más que el límite impuesto por las Bases de la convocatoria era indiscutible, y soste-- niendo el acto administrativo impugnado por ajustarse a él". -- Aduce el demandante que esta actuación de los Tribunales que conocieron de su pretensión le deparó una "absoluta indefensión".

Tercero: La fundamentación en Derecho de la demanda - de amparo es,en síntesis, la siguiente:

a). Se aduce en la demanda que la Subsecretaría del - Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones ha discriminado al actor (art. 14 de la Constitución) al aplicarle una "-- norma" (la Base 2.b de la Orden de convocatoria de acceso al -- Cuerpo de Controladores para 1984) también discriminatoria, vicio éste identificable en la fijación de "un límite máximo y absoluto de 30 años".

b). Observa, al efecto, la representación actora que -como habrían admitido las Sentencias que impugna-"la edad es - una de las circunstancias que el último inciso del art. 14 C.E.

—Papel de Oficio— UNE A-4

somete al imperativo de no discriminación", conclusión que, en este caso, se habría de poner en relación con lo dispuesto en los arts. 23.2 y 103.3 de la misma norma fundamental. En razón de ello -se continua-, las diferenciaciones por la edad habrían de fundarse en "una justificación objetiva y razonable" de conformidad con la doctrina constitucional que se cita. Y tales razones son las que el demandante dice desconocer, pues en ellas tampoco habría entrado (deparándose lo que ahora se llama una "relativa indefensión") la jurisdicción contenciosa en el procedimiento que antecede. En suma, "la Administración no ha justificado en ningún momento el límite de 30 años" y "no parece que exista (...) ninguna justificación plausible, lo que lo condena como contrario el art. 14 C.E.".

c). Citando la Sentencia de este Tribunal 75/1983, se dice que "es preciso (...) averiguar si el límite de edad impugnado es (...) manifestación de una diferencia relevante, adecuada a las características del puesto concreto o, por el contrario, es un límite arbitrario, totalmente desconectado de las exigencias propias de la profesión de Controlador".

Al efecto, se pregunta el recurrente cuáles pudieran ser las finalidades de esta "desigualdad". Ninguna de las que apunta (relación directa entre la edad y el mérito o la capacidad; interés de la Administración en que los Controladores "presten servicio de manera prolongada"; regulación de los derechos pasivos) le merecen al demandante la condición de razones bastantes para el establecimiento del límite de edad que impugna.

d). Aunque el actor no lleva este reproche a la fundamentación jurídica de su recurso -admitiendo, dice, su imposible invocación en el recurso de amparo-, cabe hacer constar que en la demanda se denuncia que la resolución administrativa impugnada se adoptó al margen del procedimiento legalmente establecido y sin audiencia al interesado (arts. 109, 110 y 91 de la Ley de Procedimiento Administrativo).

—Papel de Oficio— UNE A-4

Se suplica se dicte Sentencia en la que se declare la nulidad de las resoluciones administrativas y jurisdiccionales impugnadas, declarándose asimismo el derecho del actor a no ser discriminado por razón de su edad, y por consiguiente, "a no -- ser excluído del acceso al Cuerpo de Controladores Aéreos por - tener 32 años de edad". Subsidiariamente, se pide que se anule la Sentencia del Tribunal Supremo "por contraria al art. 24 de la Constitución y se declare el derecho al (sic) recurrente a - un proceso en el que se decida en el fondo la cuestión de dis-- criminación en la Ley por razón de la edad, teniendo en cuenta las alegaciones y pruebas presentadas por él, y que la carga de justificar la desigualdad recae sobre la Administración demanda da".

Cuarto: Por providencia del día 26 de octubre acordó la Sección Segunda poner de manifiesto al recurrente y al Mi-- nisterio Fiscal, a efectos de que formulasen las alegaciones - que considerasen oportunas, la posible existencia en el recur- so interpuesto de las siguientes causas de inadmisibilidad: 1) La del art. 50.1 a), en relación con el art. 44.2 ,ambos de la LOTC, por presentación de la demanda fuera de plazo, debiendo justificar, en todo caso, la parte demandante la fecha de noti ficación de la resolución que puso fin a la vía judicial; 2) - La del art. 50.1 b), en relación con el art. 44.1 c), uno y -- otro de la LOTC, por no aparecer que se haya invocado en el -- previo proceso judicial el derecho constitucional que se alega como vulnerado; 3) la del art. 50.1 b), en relación con el art. 49.2 a), ambos de la LOTC, por no acompañarse con la demanda - el documento que acredite la representación del solicitante de amparo, ya que lo presentado es una fotocopia no adverada; 4) La del art. 49.2 b) de la LOTC, por no acompañarse la copia, - traslado o certificación de la resolución recaída en el proce- dimiento judicial y 5) La del art. 50. 2 b) de la misma Ley Or gánica, por cuanto la demanda pudiera carecer manifiestamente de contenido que justifique una decisión por parte del Tribunal Constitucional.

—Papel de Oficio— UNE A-4

Quinto: En sus alegaciones, a las que adjuntó la correspondiente escritura de poder y certificaciones de las Sentencias recaídas en el procedimiento que antecede, indicó la representación actora, en primer lugar, que el recurso se presentó dentro del plazo marcado por el art. 44.2 de la LOTC, teniendo en cuenta que la Sentencia del Tribunal Supremo se le notificó a la parte el día 10 de julio de 1987, conforme consta en el sello estampillado en la certificación de esta Sentencia por el Colegio de Procuradores de Madrid. De otra parte, el derecho fundamental a la igualdad se habría invocado a lo largo del procedimiento judicial, no siendo posible tal alegato en lo que se refiere al derecho a la debida tutela judicial, al haberse producido esta vulneración en la misma Sentencia del Tribunal Supremo. Se reiteró, por último, el contenido constitucional de la demanda, afirmando el carácter discriminatorio que tuvo la limitación por razón de edad que se hizo valer por la Administración frente al demandante, límite carente de justificación objetiva, pues no guardó relación alguna con el mérito o capacidad requeridas para el desempeño del puesto de Controlador Aéreo, y desprovisto, también, de proporcionalidad. De otra parte, las Sentencias obtenidas en el procedimiento que antecede habrían denegado la pretensión actora en virtud de un mero "argumento procedimentalista" (pues entendieron que lo planteado era un problema de igualdad en la aplicación de la Ley, sin entrar, en consecuencia, en el examen de la Orden Ministerial que convocó el concurso) lo que habría provocado la vulneración del derecho fundamental del demandante a la tutela judicial efectiva. Se pidió, por todo ello, la admisión a trámite del recurso.

Sexto: Para el Ministerio Fiscal el recurso sería inadmisible porque, aún cuando se acreditase su posible interposición en tiempo, y en el caso, también, de que se demostrase la invocación previa del derecho, la única razón que se esgrime para afirmar su vulneración es la de que no se justificó, en ningún momento, el límite de edad fijado en los 30 años. Pues bien, según se

—Papel de Oficio— UNE A-4

señala en la Sentencia constitucional 75/1983, la edad es en si un elemento diferenciador que justifica legitimamente una decisión legislativa que disponga que quienes la rebasen no accedan a ciertos cargos públicos, de tal forma que si la medida es general -para todos los que hayan cumplido esa edad- no resulta - que la prohibición pueda reputarse lesiva del derecho a la - - igualdad que protege el art. 14 de la Constitución.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero: Subsanados por la representación actora, en - este trámite, los defectos que se le pusieron de manifiesto en nuestra providencia del día 26 de octubre con cita de los arts. 49.2 a) y 49.2 b) de la LOTC, procede examinar si subsisten o - no en el recurso las demás razones legales que llevaron enton-- ces a apuntar su posible inviabilidad.

Segundo: Aun si se aceptara, a efectos de la interposición en tiempo del recurso, la fecha del 10 de julio que consta estampillada en la certificación que se aporta de la Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal Supremo y si, dando por bueno tal "dies a quo", se hubiera de concluir, en consecuencia, que se cumplió aquí el plazo prevenido en el art. 44.2 de la LOTC, el recurso resultaría inviable porque, en todo caso, ni se ha dado el debido cumplimiento a la carga que se previene en el - art. 44.1 c) de la misma Ley Orgánica, ni ostenta la pretensión deducida, de otra parte, contenido constitucional alguno (art. 50.2 b) de la LOTC).

Es claro -en cuanto al primero de estos defectos- que lo que hoy se busca plantear en el proceso constitucional es - un supuesto problema de desigualdad que se dice originado por la diferenciación introducida en la Orden del día 31 de agosto de 1983, esto es, una tacha por discriminación en la propia --

Papel de Oficio — UNE A-4

diversificación reglamentaria, según la edad, entre los potenciales aspirantes a un cierto empleo público. Siendo esto así, es igualmente notorio que en el procedimiento judicial que antecede la cita del art. 14 de la Constitución se realizó sólo para fundamentar, según lo entendieron los juzgadores ordinarios, una queja por discriminación en la aplicación de la Ley dirigida contra la Resolución de fecha 14 de julio de 1984, de tal forma que los alegatos entonces deducidos por el demandante actual no se pueden considerar, desde luego, como eficaz cumplimiento de la carga que, en garantía de la subsidiariedad de este amparo constitucional, se establece en el art. 44.1 c) de la LOTC. En modo alguno ha de oscurecer esta conclusión la denuncia que en la demanda también se formula frente a las Sentencias impugnadas, tachándolas de denegadoras de la debida tutela judicial (art. 24.1 de la Constitución), pues en absoluto merecen tal reproche unas resoluciones judiciales, como las que aquí recayeron, suficientemente fundadas en Derecho y que se atuvieron, en el enjuiciamiento entonces pedido, al examen de la supuesta discriminación deparada por el acto que se impugnó en el proceso contencioso (La Resolución del día 14 de julio de 1984).

Por lo demás, tanto esta última protesta -la de habérsele deparado indefensión al actor- como la que por discriminación se formula contra la Orden del día 31 de agosto de 1983 carecen, manifiestamente, de todo contenido constitucional. En cuanto a la primera de estas quejas, porque -como se acaba de indicar- el demandante ha recibido unas respuestas judiciales ante la pretensión que dedujera que son irreprochables desde la perspectiva del art. 24.1 de la Constitución. Y por lo que se refiere al alegato de haber sido discriminado, porque el mismo comportamiento procesal del demandante en el procedimiento que antecede priva ahora a esta queja de toda consistencia. Si lo que se quiere afirmar es la condición discriminatoria del límite de edad establecido en la citada Orden del día 31 de agosto de 1983, lo procedente hubiera sido, para hacer viable

Papel de Oficio— UNE A-4

esta acción, impugnar directamente tal Orden en las vías ordinarias y acudir después, eventualmente, a este recurso constitucional. No lo hizo así el demandante, quien -según se advierte en las Sentencias que impugna- se sometió voluntariamente a un procedimiento administrativo basado en condiciones que ahora reputa de discriminatorias, inconsecuencia ésta que priva de toda verosimilitud a su queja, carente así también, y manifiestamente, de todo contenido constitucional.

Por lo expuesto, acordó la Sección la inadmisión a trámite del recurso de amparo y el archivo de las actuaciones.

Madrid, nueve de diciembre de mil novecientos ochenta y siete.

—Papel de Oficio— UNE A-4