

EDJ 1986/125

Tribunal Constitucional Sala 1ª, S 22-10-1986, nº 125/1986, BOE 276/1986, de 18 de noviembre de 1986, rec. 703/1985
Pte: Díez-Picazo y Ponce de León, Luis

Resumen

El Tribunal Constitucional acuerda desestimar el recurso de amparo, y considera que no ha sido vulnerado el derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley de la recurrente, por la resolución del Consejo Supremo de Justicia Militar que le denegó la actualización de la pensión.

NORMATIVA ESTUDIADA

CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española
art.14

Ley 9/1977 de 4 enero 1977. Pensiones Extraordinarias por Funcionarios Civiles y Militares

Ley 82/1961 de 23 diciembre 1961. Actualización de Pensiones de Clases Pasivas

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	5
FALLO	5

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

ÓRGANOS CONSTITUCIONALES

Tribunal Constitucional

PROCESOS CONSTITUCIONALES

Recurso de amparo

Objeto

Actos o vías de hecho de la Administración

Del Estado

Actos u omisiones de Órgano Judicial

Imputables al órgano judicial

Sentencia

Fallo desestimatorio

PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

Igualdad

Derecho a la igualdad de trato

Alegación

Término válido de comparación

Inexistente

Alcance

En el ámbito de la legalidad

Desigualdad discriminatoria

Inexistente

FUERZAS ARMADAS

HABERES MILITARES

Haberes pasivos

FICHA TÉCNICA

Procedimiento: Recurso de amparo

Legislación

Aplica art. 14 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Aplica Ley 9/1977 de 4 enero 1977. Pensiones Extraordinarias por Funcionarios Civiles y Militares

Aplica Ley 82/1961 de 23 diciembre 1961. Actualización de Pensiones de Clases Pasivas

Bibliografía

Citada en "B2012/60532"

Versión de texto vigente null

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Como consecuencia del fallecimiento en acto de servicio el 4 marzo 1969, del Capitán de Estado Mayor D. Carlos, concedió en fecha 25 junio 1969 el Consejo Supremo de Justicia Militar a Dª María Josefa una pensión de viudedad extraordinaria del 100% del sueldo regulador, comprendida en la L 112/1966.

En 16 noviembre 1977 el Consejo Supremo de Justicia Militar accedió a la petición de actualización de la citada pensión extraordinaria, en aplicación de la L 9/1977, fijándola en la cantidad de 72.447 pts. mensuales.

Con fecha 20 diciembre 1983 Dª María Josefa dirigió un escrito al Ministro de la Defensa señalando que "en virtud del DL 3/1983, se ha procedido al incremento de pensiones de todo el personal de las Fuerzas Armadas, excluyendo precisamente la pensión de la que es titular la recurrente por tratarse de una pensión extraordinaria del 200%, como viuda del Capitán de las Fuerzas Armadas D. Carlos. Que tal decisión del Decreto-ley no sólo perjudica los derechos de la recurrente, sino que es contraria a lo dispuesto en la L 82/1961 de 23 diciembre, y concretamente a su art. 5 en virtud del cual cada vez que se suban las retribuciones de los funcionarios activos, tendrán necesariamente que aumentarse las pensiones por variaciones del sueldo regulador. Que tal L 82/1961, es de mayor rango que el DL 3/1983, y además que el DL 3/1983, no ha derogado la citada L 23 diciembre 1961. Que, en todo caso, con la decisión adoptada por el DL 3/1983, citado, se vulnera abiertamente el art. 14 CE al producirse una clara discriminación de la que recurre por sus circunstancias personales y sociales".

La mentada reclamación fue sustanciada por el Consejo Supremo de Justicia Militar, cuya Sala de Gobierno, en la sesión celebrada el día 3 mayo 1984, acordó mostrar su conformidad con el informe emitido por el General Jefe del Departamento de Pensiones. En él se decía lo siguiente: "Examinado el expediente se comprueba que por Ac. 8 julio 1969 de la Sala de Gobierno ("Diario Oficial" 175), se le concedió pensión extraordinaria, actualizada por la Sala de Gobierno de fecha 15 noviembre 1977 ("Diario Oficial" 283) a tenor de lo dispuesto en el art. 1 L 9/1977. La L 44/1983 de 28 diciembre de Presupuestos, en su art. 12.2, dispone que se mantienen en las cuantías alcanzadas en 1982, las pensiones a que se refieren los arts. 1 y 2 L 9/1977. La Ley de Presupuestos es de igual rango que la L 82/1961. De todas formas, se comunicará a la interesada que la actualización de pensiones es competencia de la Delegación de Hacienda correspondiente, hasta que por este Centro se proceda a la actualización individualizada por mecanización, que será de oficio. Por lo tanto, procede denegar la presente solicitud."

SEGUNDO.- Con fecha 25 junio 1984 Dª María Josefa interpuso contra la resolución antes referida un recurso de reposición previo al contencioso-administrativo y en 19 julio del mismo año el Procurador de los Tribunales D. José Sánchez Jáuregui interpuso en nombre de Dª María Josefa recurso contencioso-administrativo ante la Sala 5ª del Tribunal Supremo de Justicia.

Al formalizar el citado recurso, en la fundamentación legal se hizo constar que pese a que en la resolución impugnada se trate de ocultar la realidad, el aumento que reclamamos es a causa del acordado por el DL 3/1983, muy anterior a la L 44/1983, a que se refiere la resolución, y evidentemente esta Ley no ha sido derogada y permanece vigente. No cabe, pues, aplicar a este caso se decía una limitación genérica a todas las pensiones como se expresa en la resolución del Consejo Supremo de Justicia Militar en base a la L 44/1983. Al presente caso decía el recurrente no es aplicable tal disposición porque la Ley y Decreto que rigen la pensión de mi poderdante vienen vinculados por disposición expresa a los sueldos básicos de los militares en actividad, lo que supone derechos adquiridos que en modo alguno la Administración puede desconocer. Así lo entendió el Consejo Supremo de Justicia Militar al aplicar a la pensión de Dª María Luisa por la misma causa y bajo la misma dirección letrada los incrementos que correspondían a los nuevos devengos del sueldo regulador de los Oficiales del Ejército.

La discriminación actual del Consejo Supremo de Justicia Militar es según el recurrente evidente, y en aplicación del art. 14 CE tendría que haber otorgado a mi mandante, viuda de un Capitán, los mismos derechos y aumento que otorgó a la huérfana de un Teniente, María Luisa, y a otros diversos casos.

En el citado escrito de formalización del recurso se acompañó copia de una instancia de Dª María Luisa, en la que se decía lo siguiente: "Que es pensionista del Estado como huérfana del Teniente de Infantería Manuel, por lo que tiene fijada una pensión con importe mensual de 74.260 pts. Que está enterada y ha podido comprobar que determinadas pensiones, en virtud de una Ley, recientemente publicada, núm. 3/1983, han sufrido los incrementos que en dicha Ley se determinan. Que el hecho de que no haya sido incrementada la pensión de la compareciente está manifiestamente en contra de la L 82/1961 de 23 diciembre vigente, que determina que todas las pensiones de huérfanas y viudas de Oficiales del Ejército se incrementarán cada vez que se incrementen los sueldos de los Jefes y Oficiales. Que la Ley mencionada está vigente y tampoco fue derogada por la Ley que determinó los últimos incrementos, por lo que estos incrementos,

al subir el sueldo de los Jefes y Oficiales, automáticamente producen la subida de la pensión de la compareciente. Que en todo caso y a mayor abundamiento, al no subirse la pensión a la que suscribe, se produce una evidente violación del art. 14 CE, a cuyo fin invocó el art. 44.1.c) LO 2/1979 de 3 octubre."

TERCERO.- La Sec. 3ª de este Tribunal en 15 octubre 1985 acordó poner de manifiesto las causas de inadmisión del art. 50.1.b), en relación con el 44.1.c), ambos Ley Orgánica de este Tribunal, por no aparecer invocado en el proceso previo el derecho constitucional violado, y la del art. 50.2.b) de la misma Ley Orgánica, por cuanto la demanda pudiera carecer manifiestamente de contenido constitucional. Abierto el trámite de admisión y realizadas las oportunas alegaciones por la solicitante del amparo y por el Mº Fiscal, la Sección en 4 diciembre 1985 acordó admitir a trámite el asunto y, una vez recabados los antecedentes de la Sala 5ª del Tribunal Supremo de Justicia y del Consejo Supremo de Justicia Militar, dar traslado a la solicitante del amparo y al Fiscal de dichas actuaciones para que dentro del término legal efectuaran las correspondientes alegaciones.

La solicitante del amparo, en su escrito de alegaciones, manifiesta que el Tribunal Supremo dictó su sentencia sin tener en cuenta en absoluto la alegación efectuada y los documentos que se acompañaron, sin que la Sala recibiera el asunto a prueba, por lo que es indudable que se daban por buenos los documentos acompañados a la demanda. A la vista de lo anterior, resulta con toda claridad que si con base en la misma legislación se conceden a una persona unos haberes y se le niegan a otra, se produce la discriminación prohibida por el art. 14 CE, cuestión que la Sala 5ª del Tribunal Supremo ni siquiera rebate en la sentencia dictada.

El Fiscal en su escrito de alegaciones ha pedido la desestimación del amparo señalando que la demanda invoca, como único derecho constitucional vulnerado, el de igualdad, comprendido en el art. 14 CE, porque a otra persona que cita nominativamente se le concedió lo que a la recurrente se le niega: la actualización de su pensión conforme al aumento decretado con carácter general en el DL 8/1983. Tal lesión se atribuye, como acaba de verse, a la sentencia dictada por la Sala 5ª del Tribunal Supremo que declaró ajustado a Derecho el Acuerdo que denegó la mejora de pensión interesada. La violación de la igualdad denunciada dice el Fiscal no pudo ser cometida por la sentencia impugnada, pues esta resolución se limitó a confirmar la validez jurídica del Acuerdo recurrido, y su significado, en el actual momento, no es otro que el agotamiento de la vía judicial procedente que exige el art. 43.1 Ley Orgánica de este Tribunal para acceder a esta Sede. La lesión denunciada, de existir, habría sido cometida por el indicado Acuerdo, del que la sentencia no es otra cosa que el resultado de su impugnación judicial, trámite obligado antes de acudir en amparo ante este Tribunal. El recurso de amparo, en consecuencia, hay que situarlo en el ámbito del art. 43 Ley Orgánica de este Tribunal, esto es, frente a resolución administrativa.

Se sostiene que la solicitante del amparo ha sido tratada desigualmente en relación con otra pensionista cuyo nombre cita, sin añadir más en el escrito de demanda. Ante la jurisdicción ordinaria alegó que a esa otra persona, "por la misma causa y bajo la misma dirección", según los términos literales utilizados, se le reconoció el aumento de pensión dispuesto con carácter general por el mencionado Decreto-ley de 1983. Más tarde, en las alegaciones en el trámite de admisión, ha aportado la solicitud dirigida al Mº Defensa por dicha beneficiaria, así como la comunicación que recibió de que "le ha sido concedida la pensión" y un estadillo que debe corresponder al "Boletín Oficial del Ejército" en que aparece, junto a muchos otros, el nombre de la misma, siendo todos titulares de pensión.

En la solicitud de referencia solo aparece que la interesada solicita que se le incremente la pensión conforme al indicado Decreto-ley, pero en ningún momento se dice que sea titular de una pensión extraordinaria, como es el caso de la recurrente. La concesión de la pensión no dice por qué se le concede, ni siquiera si se trata de un aumento de la que, lógicamente, ya debía tener. Por último, el estadillo tampoco aclara nada de lo que aquí importa.

Según la demanda, estaríamos ante un supuesto de desigualdad injustificada en aplicación de la Ley. Ha declarado el Tribunal que se incurre en desigualdad prohibida por el art. 14 CE cuando, en la aplicación del Derecho, se da distinto tratamiento a supuestos que son sustancialmente iguales. En tales casos, se hace necesario ofrecer un elemento de comparación, un "tertium comparationis", que haga posible realizar el juicio de igualdad que permita concluir si ha existido o no la discriminación alegada. Es preciso conocer las circunstancias del caso ofrecido para determinar si existe, antes que nada, la identidad con el caso a resolver.

Y aquí, a juicio del Fiscal, es incompleta la demanda, sin que posteriormente, en el trámite de admisión, cuando se aportaron los datos del ejemplo de comparación, se haya corregido. No se sabe del mismo otra cosa que la petición de la interesada, titular de una pensión de orfandad y no de viudedad, como es el caso de la recurrente. Ante tal situación es de todo punto imposible verificar si existe la desigualdad injustificada que constituye la única razón de pedir. Y hay que tener presente que, como dijera el A 21 diciembre 1983, núm. 644/1983, Jurisprudencia Constitucional, tomo VII, pág. 1297, #1#"la prueba de la identidad corresponde a quien la alega". La recurrente no ha acreditado la identidad que aduce y, en consecuencia, hay que desestimar su pretensión, basada precisamente en esa no acreditada identidad.

Cree el Fiscal que una vez que se ha llegado a tal conclusión falta de los presupuestos de lo alegado es innecesario recordar que, según es doctrina reiterada del Tribunal, el juicio de igualdad ha de hacerse desde la legalidad, esto es, que no es válido ofrecer como parámetro comparativo un caso resuelto no ajustándose a la legalidad. De suerte que si se llega a la conclusión fundada de que el caso cuestionado ha tenido una solución que se atiene a la Ley, el que otro u otros casos hayan sido solucionados de modo diferente no ha de suponer, al menos en línea de principio, que haya que entrar a considerar la posible lesión del principio de igualdad. En el supuesto que consideramos, tanto el Consejo Supremo de Justicia Militar como el Tribunal Supremo han razonado la legalidad de la exclusión de la mejora de pensión solicitada; poco importa, ante tal conclusión motivada, que en otro supuesto hipotéticamente semejante se haya actuado de modo distinto.

Cree el Fiscal que hay que hacer alguna consideración sobre una frase que se contiene en los breves fundamentos de fondo de la demanda, se indica en ella que "la sentencia en ninguno de sus considerandos tiene en cuenta" el caso de esa tercera persona que obtuvo la mejora que pidió, "encontrándose en el mismo caso" que la recurrente. Podía pensarse que tal afirmación apunta a una posible incongruencia de la sentencia, que no ha resuelto algo que se le sometió a consideración. Mas no es así. Hay que subrayar que la

incongruencia procesal no cobra dimensión constitucional sino en aquellos casos que resulta alterado el objeto de la litis, y lo resuelto no ha sido objeto de la correspondiente contradicción; lo que no puede decirse del caso presente ya que la sentencia dio respuesta a lo interesado por quien recurrió, que era que se le concediese una mejora de pensión que justamente se le denegó al confirmar la resolución administrativa impugnada que decretó que no se tenía derecho a tal mejora.

La incongruencia no existe cuando queda sin respuesta una alegación concreta, pero no la solución de la pretensión deducida que se motiva debidamente (Vid. A 20 noviembre 1985, /1985#1#). Ante el Tribunal Supremo se alegó que otro había sido el criterio del Consejo Supremo de Justicia Militar en el caso que se citaba, pero sólo se trataba de una alegación más para fundamentar la pretensión única de que se concediese el incremento de pensión. El proceso seguido fue el general contencioso- administrativo y no el especial contemplado en la L 62/1978, por violación de un derecho fundamental. Aparte de que, en último caso, el Tribunal Supremo no tuvo a su disposición, como aquí ocurre y según hemos visto, los datos del ejemplo ofrecido para poder apreciar si se estaba ante un supuesto idéntico resuelto de forma distinta.

Finalmente, dice el Fiscal que dados los términos en que está formulada la demanda, limitados a la posible discriminación en que haya podido incurrir el Acuerdo del Consejo Supremo de Justicia Militar, según la corrección que hemos creído obligada, no es posible trasladar el "thema decidendi" a la desigualdad en la propia Ley, en este caso del RDL 8/1983, y de la L 44/1983 de Presupuestos, que dispuso la inmovilización para dicho ejercicio de las pensiones extraordinarias previstas en la L 9/1977. Sería alterar el objeto de la impugnación y, por ende, del proceso mismo. El Tribunal, como ha recogido la S 65/1983 de 21 julio de este Tribunal, está vinculado a la pretensión deducida que no puede modificar, aunque no a los razonamientos o argumentos para su estimación (f. j. 4º). Este otro planteamiento a que aludimos queda evidentemente fuera de la impugnación planteada. Es el que se formuló en el recurso de amparo 464/1985, de la Sala 1ª, aún no resuelto en su trámite de admisión.

De todas formas, no está de más meramente indicar que, según dijimos en nuestro informe en dicho recurso, no puede hablarse con fundamento de desigualdad por excluir unas pensiones singulares del régimen de incrementos establecidos para la generalidad de las mismas. Es una opción legítima del legislador, que obviamente dispone de medios insuficientes, agrupar las pensiones en razón a sus características y aun a sus cuantías y disponer de diversas mejoras y hasta inmovilizar el importe de alguna de ellas, como de hecho así ha ocurrido. Las pensiones extraordinarias, que es el caso que nos ocupa, que equivalen, según la Ley de 1977 antes vista, a un 200% de la base reguladora, pueden quedar excluidas de un incremento general sin que ello ocasione lesión del derecho a un tratamiento igual. La discriminación estaría en que se introdujeran diferencias en los beneficiarios de las pensiones extraordinarias, pero esto no es la situación que aquí contemplamos. Consideraciones que no impiden que se pueda pensar que, de continuar la restricción del aumento de las pensiones extraordinarias, puede resultar ilusorio la ventaja que inicialmente suponían, si bien tal posible efecto no pueda ser considerado como la lesión constitucional que aquí se ha invocado.

El Letrado del Estado, en sus alegaciones, ha pedido la desestimación del amparo, señalando que el acto recurrido es el Acuerdo del Consejo Supremo de Justicia Militar que denegó la actualización de la pensión de que es beneficiaria quien ahora demanda en amparo, ya que la imputación de la violación del derecho proclamado por el art. 14 CE se hace respecto de aquél sin que pueda verse en la sentencia del Tribunal Supremo el origen inmediato y directo de la violación que se sostiene de contrario respecto del art. 14 CE, al mencionarse otro caso, supuestamente idéntico, que fue resuelto de forma diversa.

La decisión del Consejo Supremo de Justicia Militar consistente en denegar la actualización de la pensión extraordinaria solicitada, más tarde confirmada, por el Tribunal Supremo, es ajustada a la legalidad vigente.

Según el Letrado del Estado debe advertirse, en primer lugar, que el RDL 3/1983, sobre incremento de haberes y pensiones en ese ejercicio, limita por su art. 8.8.c), el aumento de las pensiones a la cuantía alcanzada en 1982 para aquellas que, como la de la demandante de amparo, fueran reconocidas por la letra de la L 9/1977. La restricción que se deduce del precepto aludido es coincidente con la redacción del art. 12.2.c) L 44/1983, aprobatoria de los Presupuestos Generales del Estado, cuando se lee que las pensiones concedidas y actualizadas conforme a lo dispuesto en el art. 1 L 9/1977 así se hizo en el caso que nos ocupa por Ac. 15 noviembre 1977 de la Sala del Consejo Supremo de Justicia Militar habrán de mantenerse en las cuantías alcanzadas en 1982.

De los preceptos señalados obligado es concluir en la juridicidad del Acuerdo que se impugna en amparo. A la pensión concedida, cuya actualización solicitó la ahora recurrente por escrito de 20 diciembre 1983, le son de plena aplicación las limitaciones establecidas por el RDL 3/1983 de 20 abril y L 44/1983 de 28 diciembre, toda vez que fue actualizada en 1977, a tenor de lo dispuesto en el art. 1 L 9/1977. Sentado lo anterior, la actualización solicitada por la recurrente infringiría los arts. 8.8.c) RDL 3/1983 y 12.2.c) L 44/1983, e imposibilitaría una actuación administrativa tributaria al principio de legalidad.

La recurrente entiende que ha sido lesionada en su derecho a la igualdad reconocido en el art. 14 CE, en la medida en que apunta un supuesto en que se reconoció el aumento que a ella se le niega. La aplicación del principio de igualdad, según ha señalado el Tribunal en reiteradas ocasiones, requiere que exista un término de comparación adecuado y acreditado, de forma que se haya promovido un tratamiento desigual en supuestos sustancialmente idénticos.

En el presente caso, la parte actora pretende que la desigualdad se ha producido en relación a otro supuesto que identifica nominalmente, pero que no ha quedado ni probado ni acreditado en sede constitucional. No puede, pues, defenderse infracción alguna del principio de igualdad, en la medida en que no se acredita y, por lo tanto, no se aporta término de comparación alguno que demuestre que el actor ha sido tratado de forma discriminatoria con otros ciudadanos.

Sin perjuicio de lo anteriormente señalado, y a efectos puramente dialécticos, se hace preciso destacar que el principio de igualdad ante la ley no puede transformarse en una exigencia de trato igual a todos fuera de la legalidad (STC 6 julio 1982 dictada en el recurso de amparo núm. 164/1980). Así, si se defiende la juridicidad del Acuerdo recurrido, no puede ampararse en la igualdad ante la ley la

petición de una resolución de contenido distinto que viniera a vulnerar la legalidad. El incumplimiento de la ley en un caso no puede "amparar el incumplimiento de todos ni su cobertura bajo un supuesto principio de igualdad fuera de la ley" (la citada STC 43/1982).

Por tanto, aun cuando se acreditara la existencia de un trato distinto en supuesto idéntico no cabría alegar violación del principio de igualdad, toda vez que en tal resolución se habría infringido la ley o aplicado indebidamente la misma, pues ésta no permite otro acuerdo conforme a Derecho que el aquí impugnado. Como el Ac. 3 mayo 1984 del Consejo Supremo de Justicia Militar es adecuado a la juridicidad, cualquier otro de contenido diametralmente opuesto (actualización de la pensión) aunque existiera, no permitiría alegar el derecho a la igualdad para obtener un trato igual.

CUARTO.- Por providencia de 16 julio 1986 se señaló para deliberación y votación del recurso el día 15 octubre siguiente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este Tribunal ha señalado reiteradamente que el derecho a la igualdad ante la ley, que reconoce y consagra el art. 14 CE, es, en primera línea, un medio de defensa del ciudadano frente a las discriminaciones de que pudiera ser objeto por parte del Poder Legislativo y, en este sentido, comporta la interdicción de que en las leyes se establezcan las discriminaciones típicas a que el precepto alude (el nacimiento, la raza, el sexo, la religión, etc.), así como la imposibilidad de que reciban un trato jurídico diferente, situaciones jurídicas o supuestos de hecho que han de ser reconocidos como iguales por coincidir en ellos los mismos elementos o por carecer de la necesaria trascendencia jurídica aquellos que permitieran considerarlos como distintos, y comporta también el derecho a un trato uniforme y no discriminatorio en los actos de aplicación de la ley, pues sólo respetando esta regla, la ley es verdaderamente igual para todos.

Sin embargo, en este último ámbito, la igualdad en la aplicación de la ley, la regla no presenta un carácter absoluto y necesita una serie de matizaciones, que este Tribunal se ha cuidado, a lo largo de los últimos años, de establecer y de puntualizar. Así se ha dicho, que hay que separar los casos de aplicación discriminatoria o divergente de la ley por un mismo órgano jurisdiccional de aquellos otros casos en que la divergencia se produce por ser órganos jurisdiccionales diferentes los llamados a decidir los litigios y a aplicar la ley en ellos. Cuando se trata de un único órgano jurisdiccional, debe éste aplicar la ley de la misma manera, señalando, en su caso, las diferencias que pudieran existir entre unos y otros supuestos o las razones que le hayan inducido a un cambio de parecer.

En el segundo grupo de supuestos, esto es cuando se trata de órganos jurisdiccionales diferentes, la igualdad en la aplicación de la ley expresa una línea tendencial a que debe obedecer el ordenamiento jurídico en su conjunto y determina la necesidad de apertura de las oportunas vías de recurso con el fin de que las eventuales divergencias puedan ser reducidas, y la aplicación de la ley unificada, mediante una doctrina jurisprudencial uniforme; todo ello respetando como es lógico el sistema de fuentes del Derecho y la independencia de los órganos jurisdiccionales, cuya directa vinculación a la ley y al Derecho no puede quedar rota por una absoluta vinculación a los precedentes que nuestro ordenamiento jurídico no establece y que la Constitución no exige.

SEGUNDO.- Las consideraciones que se acaban de hacer en el apartado anterior despejan el camino para el examen del presente caso, en el cual la alegación de una presunta violación del derecho reconocido en el art. 14 CE y de un trato desigual en la aplicación de la ley parece más bien pretexto para la articulación del recurso de amparo que argumentación sólida y suficiente. En efecto, se ha tratado de comparar la situación de la solicitante de amparo, D^a María Josefa, con la de D^a María Luisa, cuya petición de actualización de la pensión fue tramitada, según se nos dice, por el mismo despacho de Abogados con resultado completamente distinto. Lo cierto es, sin embargo, que los datos que se nos han proporcionado abundan en favor de la falta de paralelo entre uno y otro supuesto. D^a María Luisa recibió su derecho a la pensión por ser huérfana del Teniente de Infantería D. Manuel, lo que determina ya una indiscutible diferencia. Añádase a ello que no consta que la pensión de D^a María Luisa fuera como la de D^a María Josefa, pensión extraordinaria por fallecimiento en acto de servicio, ni que hubiera recibido, como la de la actual solicitante de amparo, la singular actualización que la que ésta recibió por aplicación de la L 9/1977.

A todo lo anterior, por sí sólo suficiente para no reconocer igualdad entre los dos casos alegados, se añade otra y aún más importante razón diferencial. La petición de actualización de la pensión de D^a María Luisa, amparada en la aplicación de la L 82/1961 de 23 diciembre, fue otorgada por el Consejo Supremo de Justicia Militar, mientras que el objeto del presente recurso de amparo es una sentencia de la Sala 5^a del Tribunal Supremo de Justicia. El Consejo Supremo de Justicia Militar actuaba, al conceder la actualización de la pensión de D^a María Luisa, como Administración Pública y no como órgano jurisdiccional, lo que impide aplicar la doctrina recordada en el primero de los fundamentos de esta sentencia, que alude a la divergencia o diferencia en la aplicación de la Ley por órganos jurisdiccionales, es decir, ha de tratarse de casos en que los poderes del Estado actuantes ejerzan jurisdicción, y no puede compararse la sentencia de un Tribunal de Justicia al decidir un recurso contencioso-administrativo con una decisión de una Administración Pública que no ha sido objeto de recurso ni de control de legalidad.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación Española, ha decidido:

Denegar el presente recurso de amparo.

Dada en Madrid, a 22 octubre 1986. Francisco Tomás y Valiente, Presidente.- Francisco Rubio Llorente.- Luis Díez-Picazo y Ponce de León.- Antonio Truyol Serra.- Eugenio Díaz Eimil.- Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Magistrados.