

**29359** Sala Primera. Sentencia 183/1990, de 15 de noviembre. Recurso de amparo 477/1988. Contra Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén, revocatoria de la dictada por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de dicha ciudad en procedimiento oral, condenando al hoy recurrente como autor de un delito de apropiación indebida. Plazos procesales: recurso de amparo extemporáneo.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra y don José Vicente Gimeno Sendra, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 477/1988, promovido por don Sixto Luis Vázquez Sapena, representado por el Procurador de los Tribunales don Fernando Bermúdez de Castro Rosillo y asistido por el Letrado don Antonio Ruiz-Giménez Aguilar, contra Sentencia de 26 de enero de 1985 de la Audiencia Provincial de Jaén. En el proceso de amparo ha comparecido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Jesús Leguina Villa, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito que tiene entrada en este Tribunal el 26 de mayo de 1988, el Procurador de los Tribunales don Fernando Bermúdez de Castro Rosillo interpone, en nombre y representación de don Sixto Luis Vázquez Sapena, recurso de amparo contra la Sentencia de 26 de enero de 1985 de la Audiencia Provincial de Jaén, que revocó la dictada el 17 de diciembre de 1984 por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de dicha ciudad en el procedimiento oral núm. 102/1984 y condenó al hoy recurrente como autor de un delito de apropiación indebida.

2. El recurso de amparo se contrae, en síntesis, a los siguientes hechos:

a) En virtud de denuncia presentada por la Compañía «Atlas, Sociedad Anónima», contra don Sixto Luis Vázquez Sapena, por presunto delito de apropiación indebida, en el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Jaén se siguió el procedimiento oral núm. 102/1984. En dicho proceso el acusado designó para su representación y defensa al Procurador don Alvaro Carazo Sánchez de Alcázar y al Letrado don Cipriano García Medina, respectivamente. Tras la pertinente tramitación y celebrado el juicio oral, el Juzgado dictó Sentencia el 17 de diciembre de 1984, en la que absolvió al acusado del delito de apropiación indebida por el que había sido acusado, al no estimar acreditado el hecho de la apropiación del dinero.

Notificada dicha Sentencia a las partes intervinientes, la representación de la Empresa «Atlas, Sociedad Anónima», interpuso recurso de apelación contra la misma mediante escrito de fecha 21 de diciembre de 1984, presentado en el Juzgado de Instrucción. Por providencia de 26 de diciembre de 1984, el Juzgado admitió el recurso en ambos efectos y acordó dar traslado del escrito al Ministerio Fiscal y al Procurador del acusado así como emplazar a las partes para comparecer ante la Audiencia Provincial de Jaén dentro del plazo de cinco días. Dicha providencia fue notificada al día siguiente al Procurador Sr. Carazo Sánchez de Alcázar, en representación del acusado.

b) Tramitado el recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Jaén -rollo núm. 18/85-, en el que comparecieron el Ministerio Fiscal y la Compañía «Atlas, Sociedad Anónima», como parte apelante, la Sala dictó Sentencia el 26 de enero de 1985, por la que estimó el recurso, revocó la Sentencia impugnada y condenó al acusado como autor de un delito de apropiación indebida a la pena de dos meses y un día de arresto mayor, accesorias, costas y a indemnizar a la Compañía «Atlas, Sociedad Anónima», en la cantidad de 1.179.356 pesetas.

c) El día 10 de enero de 1986, el hoy recurrente dirigió escrito al Ministerio de Justicia promoviendo recurso de revisión, al amparo de lo dispuesto en el art. 954.4 de la L.E.Crim., contra la Sentencia dictada en grado de apelación, aduciendo que, con posterioridad a la Sentencia, concretamente mediante acta notarial de fecha 19 de septiembre de 1985, había tenido conocimiento de hechos que probaban la inexistencia del delito. Por escrito de 10 de junio de 1986, la Fiscalía General del Estado consideró improcedente la interposición del recurso, al estimar que el contenido del acta notarial aportada no implicaba modificación alguna en el título delictivo por el que había sido condenado el solicitante. Por resolución de 23 de junio de 1986, el Ministerio de Justicia acordó archivar las actuaciones.

Posteriormente, mediante escrito presentado el 12 de noviembre de 1987, el hoy recurrente promovió de nuevo recurso de revisión ante el Ministerio de Justicia, también con base en el art. 954.4.º de la L.E.Crim., argumentando que en el recurso de apelación tramitado ante la Audiencia Provincial no había comparecido por causas desconocidas

y ajenas a su voluntad. La Fiscalía General del Estado, en escrito de 11 de enero de 1988, estimó que el recurso era igualmente improcedente por que la supuesta indefensión excedía del objeto y finalidad del recurso de revisión y la posible nulidad de actuaciones por indefensión debía ser interesada ante el Tribunal que dictó Sentencia. Por resolución de 18 de enero de 1988, el Ministerio de Justicia archivó las actuaciones.

d) Con fecha 27 de enero de 1988, el hoy recurrente presentó escrito ante la Audiencia Provincial de Jaén solicitando la nulidad de las actuaciones practicadas en la segunda instancia -rollo de apelación núm. 18/85- que habían dado lugar a la Sentencia condenatoria, alegando que su incomparecencia y consiguiente indefensión en la fase de apelación había sido totalmente involuntaria. Por Auto de 9 de marzo de 1988, la Audiencia rechazó la petición de nulidad al estimar, en síntesis, que no obstante resultar evidenciado el quebrantamiento de la formalidad denunciada, contra la Sentencia impugnada no cabía recurso alguno dentro del procedimiento y jurisdicción ordinarios, sin perjuicio de la posibilidad de formular recurso de amparo constitucional.

3. La representación del recurrente considera que en la segunda instancia del proceso penal en el que resultó condenado existió una grave infracción de los derechos fundamentales garantizados en el art. 24.1 y 2 de la Constitución y que, como la propia Audiencia Provincial de Jaén ha indicado expresamente en el Auto dictado el 9 de marzo de 1988, el único remedio para la defensa de los derechos del recurrente es mediante el presente recurso de amparo. Al respecto alega que es patente que el hoy recurrente, que había sido absuelto en primera instancia, no fue citado para personarse en el recurso de apelación ante la Audiencia Provincial ni se le nombraron Procurador ni Abogado defensor de oficio, con lo cual sufrió una total indefensión sin culpa alguna suya, lo que, a su juicio, infringe el art. 24 de la Constitución, así como los arts. 14.2 y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 6.3 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

Por lo expuesto, solicita de este Tribunal que conceda el amparo, anule las actuaciones procesales realizadas ante la Audiencia Provincial de Jaén en el recurso de apelación, con retroacción de las mismas a la fase inicial del trámite del recurso.

4. Por providencia de 20 de junio de 1988, la Sección Tercera de la Sala Segunda -en la actualidad Sala Primera- acuerda admitir a trámite la demanda de amparo formulada por don Sixto Vázquez Sapena, sin perjuicio de lo que resulte de los antecedentes. Asimismo, y a tenor de lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, requerir atentamente a la Audiencia Provincial de Jaén y al Juzgado de Instrucción núm. 1 de dicha capital, para que en el plazo de diez días remitan, respectivamente, testimonio del rollo de apelación núm. 18/85 y de las diligencias penales 102/84, interesándose al propio tiempo el emplazamiento de quienes fueron parte en el mencionado procedimiento para que en el plazo de diez días puedan comparecer en este proceso constitucional.

5. Por escrito presentado el 2 de noviembre de 1988, el Procurador de los Tribunales don José Pedro Vila Rodríguez, en nombre y representación de la Compañía aseguradora «La Paternal Sica, Sociedad Anónima», como Entidad que ha asumido el total del activo y pasivo de la aseguradora «Atlas, Sociedad Anónima», solicita que se le tenga por personado y parte en el presente recurso de amparo.

6. Por providencia de 7 de noviembre de 1988, la Sección acuerda tener por recibidas las actuaciones remitidas por la Audiencia Provincial de Jaén y del Juzgado de Instrucción núm. 1 de dicha capital, y el escrito de personación del Procurador Sr. Vila Rodríguez. Asimismo acuerda conceder al citado Procurador un plazo de diez días para acreditar documentalente la absorción del total del activo y pasivo de la Entidad aseguradora «Atlas, Sociedad Anónima», según afirma en su escrito, por parte de «La Paternal Sica, Sociedad Anónima».

Posteriormente, en providencia de 25 de septiembre de 1989, la Sección acuerda no haber lugar a tener por personado y parte a la aseguradora «Paternal Sica, Sociedad Anónima», por no haberse acreditado por el Procurador Sr. Vila Rodríguez la absorción del activo y pasivo de la aseguradora «Atlas, Sociedad Anónima», por parte de la citada Entidad, así como, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 de la LOTC, dar vista de las actuaciones por plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y al Procurador Sr. Bermúdez de Castro para que, dentro de dicho término, formulen las alegaciones que estimen oportunas.

7. Por escrito presentado el 20 de octubre de 1989, la representación del recurrente, luego de reiterar los antecedentes de hecho del recurso, alega que es innegable que el recurrente no pudo estar presente en la fase de apelación del proceso penal que se siguió ante la Audiencia Provincial, no fue oído y, por consiguiente, no se defendió ni personalmente ni fue asistido por un defensor de su elección ni por un defensor de oficio. Al respecto razona, de una parte, que en la primera instancia estuvo representado por Procurador y asistido de Letrado, pero que los mismos cesaron en sus funciones una vez dictada Sentencia absolutoria, y que aunque en los autos figura constancia de una diligencia de

emplazamiento para comparecer ante la Audiencia, la estricta realidad es que el recurrente nunca tuvo conocimiento de la misma. Y, de otra parte, que la Audiencia Provincial no indagó la razón de la incomparecencia del acusado, ni instó el nombramiento para él de Procurador y de Abogado defensor de oficio, ni inició, en último caso, la declaración de rebeldía. En consecuencia, estima que el recurrente quedó en manifiesta indefensión, sin culpa o impericia por su parte, como han estimado implícitamente tanto el Ministerio Fiscal como la Audiencia Provincial de Jaén, con violación de los derechos fundamentales invocados en el escrito de demanda, por lo que procede la estimación del recurso.

8. En su escrito de alegaciones, presentado el 21 de octubre de 1989, el Ministerio Fiscal, después de exponer los hechos y fundamentos del recurso, estima que es preciso examinar con carácter previo la posible causa de inadmisión, que en este momento procesal sería de desestimación, cual es la extemporaneidad de la demanda de amparo. Al respecto alega que de la lectura del recurso fácilmente se colige que la resolución judicial impugnada es la Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén que condena al recurrente por un delito de apropiación indebida. La citada Sentencia es de fecha 26 de enero de 1985. Los veinte días, pues, para interponer el recurso de amparo, con una interpretación formalista de la norma del art. 44.2 de la LOTC, deberían contarse desde su notificación o desde que llegara a su conocimiento, siendo obvio a este respecto que si se deduce la demanda de amparo en 16 de marzo de 1988, la misma sería notoriamente extemporánea. Sin embargo, dice el Fiscal, la cronología de los hechos ampliamente descrita y acreditada en el recurso nos muestra todas las vías a las que acudió el recurrente para preservar su derecho, evidenciándose una actividad continua y pertinaz en orden a aquel fin, pues acudió al Ministerio de Justicia y posteriormente a la Audiencia, interesándose la nulidad de actuaciones, siguiendo las indicaciones que se le hacían para hacer valer su derecho fundamental a una tutela judicial efectiva. La carencia de Letrado determina, asimismo, la vía procesal elegida, que por lo demás no carece en absoluto de total improcedencia para un lego en Derecho. Ello debe provocar el que no se deban considerar los sucesivos trámites seguidos por el recurrente como una prolongación artificial del plazo para recurrir en amparo.

En consecuencia, una interpretación antiformalista y favorable al derecho fundamental del art. 44.1 de la LOTC nos debe llevar a la consideración de entender que se ha cumplido el requisito exigido por tal artículo al constar como fecha del Auto desestimando la petición de nulidad de actuaciones el 16 de marzo de 1988 y la impetración del amparo el 16 de marzo de tal año mediante la presentación del escrito que abre el proceso constitucional.

En cuanto al fondo de la cuestión planteada, el Fiscal alega que la jurisprudencia constitucional en torno a la indefensión producida por la falta de audiencia indica que tanto en la primera instancia como en la apelación no se puede dictar una resolución en forma de sentencia prescindiendo de la presencia y audiencia de las partes (bilateralidad) y sin otorgar la posibilidad de que cada una contradiga las argumentaciones de la otra (principio de contradicción). Ello produce la quiebra del principio de tutela judicial. La única circunstancia que podría justificar la resolución *inaudita parte*, sería la voluntaria o negligente actividad de la parte desoyendo la citación judicial para su comparecencia (SSTT 114/1986, 112/1987, 66/1988 y 22/1989).

En el presente caso, el acusado fue absuelto en primera instancia por el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Jaén del delito que le imputaban tanto la acusación pública como la particular. Interpuesto recurso de apelación por la acusación particular, fue emplazado ante la Audiencia Provincial a través del Procurador que él mismo designó como así consta en los autos y que lo fue don Alvaro Carazo Sánchez de Alcázar. El plazo para comparecer era de cinco días y aquél ni compareció en el rollo de apelación en nombre del acusado, ni tampoco desistió de modo expreso de su representación. El hecho cierto es que en el trámite de instrucción no se le dio vista de los autos como se hizo en las acusaciones. Tampoco fue citado a la vista en la que tanto la acusación pública como la particular pidieron la revocación de la Sentencia absolutoria y la condena del aquí recurrente, petición que fue acogida por la Sala que lo condenó como autor de un delito de apropiación indebida a la pena de dos meses y un día de arresto mayor.

Habría, pues, que separar lo que constituye una grave omisión del representante del apelado no compareciendo ante el Tribunal Superior, lo que sólo a él le es imputable, y la negligencia de la Audiencia no subsanando el defecto observado citando al acusado. El hecho es que no puede estimarse desinteresado, falta de diligencia o renuncia a comparecer en el recurrente sobre el que pesa una imputación delictiva, pues la citación y la comparecencia le hubiera dado oportunidad de rebatir las alegaciones y argumentaciones de las partes acusadoras. En consecuencia, la Audiencia Provincial al comprobar en el rollo la no personación del apelado-acusado, debió tratar de subsanar este defecto dotándole en su caso de los medios de defensa (art. 118 de la L.E.Crim.) o bien citándole personalmente para la vista de apelación excitando el celo de los profesionales que él mismo había designado en los autos del procedimiento oral. No haciéndolo así, provocó indefensión en el recurrente que se vio imposibilitado de acudir a la vista de la apelación

por desconocer en todo momento la fecha de celebración de la misma, al haber sido ignorado en las diligencias procesales seguidas en la Audiencia Provincial que, por lo demás, reconoce esta indefensión en el auto dictado desestimando la nulidad de actuaciones de 9 de marzo de 1988. Todo ello produce asimismo quiebra del derecho fundamental a la defensa y a la asistencia de Letrado consagrado en el art. 24.2 de la Constitución y que aparece conexionado con el de tutela judicial efectiva.

Por lo expuesto, el Fiscal solicita que se otorgue el amparo solicitado y se decrete la nulidad de lo actuado en el rollo de apelación desde que el recurrente no fuera citado a la vista de apelación y se le proveyera en su caso de Abogado y Procurador.

9. Por providencia de 12 de noviembre de 1990, la Sala Primera de este Tribunal señaló el día 15 siguiente para deliberación y fallo.

## II. Fundamentos jurídicos

1. La cuestión planteada en el presente recurso consiste en determinar si durante la tramitación del recurso de apelación -rollo núm. 18/85- seguido en la Audiencia Provincial de Jaén, han sido infringidos los derechos consagrados en el art. 24.1 y 2 de la Constitución, con indefensión para el hoy recurrente, por no haber sido citado éste, en su condición de apelado, para personarse en el recurso ni haber procedido la Audiencia a nombrarle Procurador y Abogado del turno de oficio para su representación y defensa, respectivamente, en la segunda instancia.

Pero antes de resolver el fondo de la cuestión planteada es preciso examinar la causa de inadmisión apuntada por el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, y consistente en haber sido presentado el recurso de amparo fuera del plazo de veinte días exigido por el art. 44.2 de la LOTC. Para ello es preciso delimitar previamente la resolución contra la que se dirige el recurso de amparo. La lectura del escrito de demanda basta para comprobar que, aunque el recurso se dirija formalmente contra el Auto dictado el 9 de marzo de 1988 de la Audiencia Provincial de Jaén, que desestimó la nulidad de actuaciones solicitada por el hoy recurrente, la resolución impugnada, respecto de la cual se solicita el amparo, es la Sentencia dictada en grado de apelación por la citada Audiencia Provincial, que condenó al recurrente como autor de un delito de apropiación indebida, pues las presuntas violaciones de los derechos constitucionales invocados en la demanda, caso de existir, tendrían su origen inmediato y directo en dicha resolución.

2. Es doctrina constante de este Tribunal la de que el plazo para la interposición del recurso de amparo exigido por el art. 44.2 de la LOTC es un plazo sustantivo o de caducidad que ha de computarse a partir de la notificación o momento en que se haya tenido conocimiento de la resolución contra la cual ya no cabe razonablemente recurso alguno, por lo que la presentación de recursos manifiestamente improcedentes por disposición expresa e inequívoca de la Ley supone objetivamente una ampliación indebida del plazo legal para interponer el recurso de amparo (por todas, STC 67/1988). Se trata de evitar así la prórroga artificial del plazo a través de recursos legalmente improcedentes con una intención meramente dilatoria o defraudatoria del plazo legal y su perentoria caducidad, aunque ello ha de ser compatible con el derecho del interesado a utilizar cuantas acciones y recursos considere útiles para la defensa de sus derechos e intereses (SSTC 120/1986; 28/1987, y 67/1988, antes citada).

3. En el caso que ahora nos ocupa, el examen de la totalidad de las actuaciones arroja, entre otros, los siguientes resultados: 1.º) La Sentencia absolutoria dictada en primera instancia por el Juzgado de Instrucción, en fecha 17 de diciembre de 1984, fue debidamente notificada al hoy recurrente de amparo en su condición de acusado. Asimismo, interpuesto recurso de apelación contra dicha Sentencia por la representación de la Empresa «Atlas, Sociedad Anónima», en el que se reiteraba de nuevo la acusación contra el hoy recurrente, el Juzgado acordó, en providencia de 26 de diciembre de 1984, admitir el recurso y dar traslado del escrito al Ministerio Fiscal y al Procurador señor Carazo Sánchez designado por el acusado para su representación, así como emplazar a las partes para comparecer ante la Audiencia Provincial de Jaén dentro del plazo de cinco días. Dicha providencia fue notificada al citado Procurador señor Carazo, en representación del acusado, el siguiente día 27. No obstante haber sido debidamente emplazado para ello, el hoy recurrente no compareció en la segunda instancia del proceso seguido ante la Audiencia Provincial. 2.º) En fecha 10 de enero de 1986 el condenado, hoy recurrente en amparo, instó ante el Ministerio de Justicia la interposición de recurso de revisión contra la Sentencia de apelación al amparo del art. 954.4.º de la L.E.Crim., alegando haber tenido conocimiento de nuevos elementos de prueba que ponían de manifiesto la inexistencia del delito por el que había sido condenado. Dicho recurso de revisión fue considerado improcedente por la Fiscalía General del Estado, en escrito de 10 de junio de 1986, por lo que el Ministerio de Justicia acordó archivar las actuaciones. 3.º) Posteriormente, en fecha 12 de noviembre de 1987, el hoy recurrente instó de nuevo recurso de revisión ante el Ministerio de Justicia, también al amparo del art. 954.4.º de la L.E.Crim., aduciendo por primera vez las irregularidades procesales ahora denunciadas en vía de amparo. Dicho recurso fue considerado también improcedente.

4. De cuanto antecede, y en aplicación de la doctrina antes expuesta, ha de concluirse que el presente recurso de amparo ha sido interpuesto una vez transcurrido en exceso el plazo de veinte días exigido por el art. 44.2 de la LOTC. En primer término, el recurrente denunció la existencia de las presuntas irregularidades procesales en la tramitación del recurso de apelación al promover el segundo de los recursos de revisión intentados, una vez transcurridos más de dos años desde que tuvo conocimiento de la Sentencia impugnada, por lo que es evidente la extemporaneidad de la pretensión de amparo ahora deducida. En este sentido es preciso recordar, de una parte, que la interposición del recurso de revisión no es necesario para considerar agotada la vía judicial antes de formular recurso de amparo, excepto que la lesión de los derechos constitucionales violados coincida con alguna de las causas del recurso de revisión (entre otros, AATC 249/1983; 736/1985, y 884/1985); y, de otra parte, que en el primero de los recursos extraordinarios de revisión intentado el hoy solicitante de amparo no hizo valer las pretensiones de lesión de derechos fundamentales que ahora invoca, y que el segundo de los recursos —el promovido en el año 1987—, en el que el recurrente sí adujo la supuesta indefensión sufrida en la segunda instancia, fue considerado expresamente como improcedente para hacer valer las pretensiones deducidas.

En segundo término, y como consecuencia de lo anterior, no es posible considerar que en el presente caso se ha observado el requisito exigido en el art. 44.2 de la LOTC, habida cuenta que el recurso extraordinario de revisión intentado —por segunda vez— por el hoy

recurrente, no sólo era manifiestamente improcedente para hacer valer las pretensiones ahora deducidas, sino que fue promovido después de transcurridos más de dos años desde que conoció la existencia de su hipotética indefensión. Considerar, por tanto, que el presente recurso de amparo ha sido interpuesto dentro de plazo supondría dejar a la entera disponibilidad del recurrente el plazo para recurrir en amparo previsto en el art. 44.2 de la LOTC, así como su perentoria caducidad, máxime teniendo en cuenta que la Ley de Enjuiciamiento Criminal no establece plazo máximo alguno para promover el recurso extraordinario de revisión penal.

#### 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 amparo solicitado por don Sixto Luis Vázquez Sapena.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a quince de noviembre de mil novecientos noventa.—Francisco Tomás y Valiente.—Fernando García-Mon González Regueral.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Vicente Gimeno Sendra.—Firmados y rubricados.

**29360** Pleno. Sentencia 184/1990, de 15 de noviembre. Cuestión de inconstitucionalidad 1.419/1988. En relación con el art. 160 de la Ley General de Seguridad Social y de la Disposición adicional décima, 2, de la Ley 30/1981, de 7 de julio. Votos particulares.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente; don Francisco Rubio Llorente, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa, don Luis López Guerra, don José Luis de los Mozos y de los Mozos, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don Vicente Gimeno Sendra y don José Gabaldón López, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 1.419/1988, promovida por la Magistratura de Trabajo núm. 1 de Alava, por supuesta inconstitucionalidad del art. 160 de la Ley General de Seguridad Social y de la Disposición adicional décima, 2, de la Ley 30/1981, de 7 de julio, por oposición a los arts. 10, 14 y 39 de la Constitución. Han comparecido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Jesús Leguina Villa, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### I. Antecedentes

1. Por auto de 29 de julio de 1988, la Magistratura de Trabajo núm. 1 de Alava elevó a este Tribunal cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 160 de la Ley General de Seguridad Social y la Disposición adicional décima, 2, de la Ley 30/1981, de 7 de julio, por oposición a los arts. 10, 14 y 39 de la Constitución.

2. Las circunstancias del caso son las siguientes. La demandante en el proceso originario, doña Crescencia Molina San Juan, tras el fallecimiento el día 9 de septiembre de 1987, de don Eleuterio Navas Alonso, con quien había convivido más de cuarenta años, solicitó pensión de viudedad, que le fue denegada por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), por no existir vínculo matrimonial con el causante y no tener legalizada la situación. La solicitante de la pensión había contraído matrimonio en el año 1939 con otra persona que —según se dice— había desaparecido durante la guerra civil. Interpuesta reclamación previa contra la anterior denegación, fue desestimada por el INSS por no tener la solicitante la condición de viuda, según se requiere para ser pensionista de viudedad por el art. 160 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), y porque el fallecimiento del causante no se produjo con anterioridad a la Ley 30/1981, habiendo podido, por tanto, llevar a cabo la regularización de su situación, de conformidad con lo previsto en la Disposición adicional décima, 2, de dicha Ley.

3. Interpuesta por doña Crescencia Molina San Juan demanda contra el INSS, la Magistratura de Trabajo núm. 1 de Alava, una vez celebrado el acto del juicio y concluso el procedimiento, y tras la observancia del pertinente trámite de alegaciones por las partes y por el

Ministerio Fiscal, dictó el 29 de julio de 1988 Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, al abrigar dudas acerca de la posible inconstitucionalidad del art. 160 de la LGSS, en cuanto que este precepto legal se refiere exclusivamente al viudo-viuda; y de la Disposición adicional décima, 2, de la Ley 30/1981, «en cuanto que el derecho a los beneficios a que se hace referencia en el apartado 1.º de esta Disposición y a la pensión correspondiente conforme a lo que se establece en el apartado siguiente, que tiene el superáite de entre quienes no hubieran podido contraer matrimonio por impedírselo la legislación anterior, pero hubieran vivido como tal, se condiciona a que el fallecimiento del compañero/compañera hubiera acaecido con anterioridad a la vigencia de esta Ley», y ambos con relación al art. 14 de la Constitución, que prohíbe la desigualdad de trato, en este caso derivada de la inexistencia de vínculo conyugal; también con el art. 39 de la Constitución, que ampara a la familia no matrimonial, como se manifiesta en la nueva regulación de las relaciones paterno-filiales del Código Civil y en los nuevos términos en que quedan redactados los arts. 11 y 18 del Código Penal, y, por último, en relación con el art. 10 de la Constitución, que, al consagrar como fundamento del orden político, «el libre desarrollo de la personalidad», parece implicar como de difícil sostenimiento la exigencia del vínculo matrimonial para causar derecho a la prestación por viudedad, más que nunca tras el propio tenor de la misma Disposición adicional décima, apartado 2, cuya constitucionalidad se cuestiona.

4. Por providencia de 12 de agosto de 1988, la Sección de vacaciones del Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad promovida, dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 37.2 de la LOTC y publicar la incoación de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado», para general conocimiento.

5. Mediante escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 25 de agosto de 1988, el Presidente del Senado solicitó que se tuviera por personada a esa Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 de la LOTC.

Por escrito registrado en este Tribunal el 12 de septiembre de 1988, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó que esa Cámara no haría uso de las facultades de personación ni de formulación de alegaciones que le concede la LOTC, si bien ponía a disposición del Tribunal las actuaciones de la Cámara que pudiera precisar.

6. El Abogado del Estado, en escrito que tuvo entrada en el Tribunal el 19 de septiembre de 1988, solicita que se dicte Sentencia declarando que los dos preceptos objeto de la cuestión de inconstitucionalidad no son contrarios a la Constitución:

A) Afirma el Abogado del Estado que, en realidad, es el apartado 2 de la Disposición adicional décima de la Ley 30/1981, antes que el art. 160 LGSS, el precepto sobre el que gravita esencialmente la cuestión planteada, ya que, dadas las características del proceso en cuyo seno se produce la cuestión, es el que puede motivar directamente un fallo en uno u otro sentido. Para comprobar este extremo, basta examinar la vía administrativa previa, donde sin duda ha sido dicho apartado 2 de la Disposición adicional décima de la Ley 30/1981 el precepto que ha sido la *ratio decidendi* de la denegación de la pensión solicitada. No se trata, pues, de la denegación de la pensión de viudedad a cualquier persona que haya mantenido una continuada situación de convivencia, sino a