|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 567/1987 |
| Fecha | de 13 de mayo de 1987 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don Francisco Tomás y Valiente, don Antonio Truyol Serra y don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer. |
| Núm. de registro | 47-1987 |
| Asunto | Recurso de amparo 47/1987 |
| Fallo | De conformidad con lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso de amparo interpuesto por Dª. Julia López Valladares. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito presentado en este Tribunal el día 13 de enero de 1987, doña Julia López Valladares, representada por el Procurador de los Tribunales don Angel Jimeno García, interpuso recurso de amparo constitucional contra la Sentencia dictada por la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid, de 14 de octubre de 1983, confirmada por el Tribunal Supremo al desestimar el recurso de casación formalizado contra la misma.

La demanda de amparo se funda sintéticamente en los siguientes hechos y alegaciones:

a) La recurrente en amparo presentó ante el Juzgado de Primera Instancia de Madrid núm. 8 demanda de juicio declarativo ordinario de mayor cuantía, contra don Luigi Gatta Tanghetti, así como contra las entidades S.A. y Cía. Hispano-Italiana de Negocios, S.A., sobre disolución legal de sociedad de gananciales. Hay que hacer constar que don Luigi Gatta mantuvo, a lo largo de todo el proceso que se inicia con esta demanda, la tesis de la inexistencia de tal sociedad de gananciales, ya que era de aplicación a su matrimonio, y por tanto al régimen económico matrimonial, la ley italiana de 13 de junio de 1912, así como la de 19 de mayo de 1975.

b) La recurrente en amparo defiende otra tesis, indicándose en la citada demanda que el matrimonio "se contrajo con arreglo a las leyes españolas y la actora nunca adquirió la nacionalidad italiana, que es la de su esposo". Condensando el cúmulo de incidentes procesales previos a la demanda de amparo, hay que señalar que el Tribunal Eclesiástico núm. 4 de Madrid había dictado Sentencia firme y ejecutoria el 10 de junio de 1976, concediendo la separación y anotándose dicha separación a efectos civiles en el Registro Civil, previa solicitud de doña Julia López Valladares ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Madrid, todo ello tras haber señalado el Juzgado de Primera Instancia núm. 14 en medidas previas a la separación matrimonial y con fecha 15 de febrero de 1971 que el esposo continuase en el uso del domicilio conyugal, estableciéndose del mismo modo que el marido abonase 25.000 pesetas por pensión y 100.000 por litis expensas.

c) La demandante de amparo, por escrito de 2 de febrero de 1977, promovió juicio de alimentos provisionales contra su esposo, dictándose Sentencia el 28 de marzo de 1977, alegando en el recurso de amparo la recurrente que su marido nunca llegó a pagar la cantidad mensual fijada de alimentos provisionales.

d) La recurrente en amparo manifiesta que su marido realizó en el período comprendido entre 1969 y 1976, un conjunto de actos dispositivos, amparado en el régimen de separación de bienes que según le era apicable por Ley, entre los que deben mencionarse la constitución de una sociedad con varias personas, aportando bienes que la recurrente considera como pertenecientes a la sociedad conyugal, dándose la circunstancia, según la recurrente en amparo, de que incluso por escritura otorgada el 12 de diciembre de 1969 el demandado adquirió el piso 8º izquierdo de la casa núm. 45 duplicado de la calle O´Donell, manifestándose en la escritura que de conformidad con la legislación aplicable al esposo, el régimen patrimonial o económico del matrimonio entre ciudadanos italianos era el de separación de bienes, aunque la demandante alegara respecto de la condición jurídica del citado inmueble la vigencia de la presunción de ganancialidad del piso adquirido, que habla sido el domicilio conyugal. Alega la demandante que "al tener noticia de que su esposo estaba deshaciéndose del patrimonio conyugal en fraude de su derecho, formuló querella por alzamiento de bienes ante el Juzgado de Instrucción núm. 1 de Madrid"; el citado Juzgado dictó Auto de procesamiento, sobreseyéndose posteriormente la causa.

e) El contenido básico de la pretensión de la recurrente en amparo se sustenta, según se deduce de los antecedentes incluidos en el proceso de "disolución de la sociedad legal de gananciales" y así se mantiene a lo largo de todo el camino procesal que recorre hasta su llegada a este Tribunal, en la aplicación indebida del artículo 23.3 del Código Civil en la redacción que aprobó la Ley de 15 de julio de 1954. La recurrente alegaba que ese precepto, hoy derogado, daba un trato diferente a la mujer frente al que se otorgaba al varón, y así, mientras el español no perdía su nacionalidad al casarse con mujer extranjera, la española se despojaba de su nacionalidad si adquiría la del esposo extranjero", siendo para la demandante un hecho claro que ella nunca prestó su voluntad para dejar de ser española, resumiendo el contenido de su argumentación en que no habría adquirido la nacionalidad italiana por el sólo hecho de la automática aplicación del antiguo artículo 23 del Código Civil, pues se producirla una discriminación de trato entre el varón y la mujer, sobre la que incidiría al promulgarse la Constitución Española, la doctrina de la "inconstitucionalidad sobrevenida". Por todo ello, instó a la Sala Primera del Tribunal Supremo a pronunciarse sobre dicha cuestión, indicando que el artículo 23 del Código Civil " ... ha continuado produciendo todos sus efectos frente a doña Julia López Valladares, en beneficio exclusivo de don Luigi Gatta Tanghetti".

f) El Juez de Primera Instancia dictó Sentencia estimando únicamente la demanda interpuesta en lo referente a la cuantía de los alimentos definitivos, sin entrar por tanto en la cuestión de la existencia de la sociedad de gananciales que pretendía fundamentar la actora como base de su pretensión.

g) Interpuesto recurso de apelación contra la dictada Sentencia, la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid con fecha 14 de octubre de 1983, desestimó los recursos de las partes contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia, que se confirmó, salvo en cuanto declara la revisión cada dos años de la pensión concedida, la lo que se añadirá teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 146 del Código Civil", desestimando el resto de las peticiones de los apelantes, como ya hizo la Sentencia de Primera Instancia y, por tanto, desestimando la aplicación de la doctrina de la inconstitucionalidad sobrevenida de forma tácita, limitándose a la cuestión de los alimentos. Contra esta resolución la recurren te formalizó recurso de casación.

h) El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al mismo, manifestando que la propia alegación de la inconstitucionalidad sobrevenida del artículo 23 del Código Civil, en su redacción de 1954, además de ser una cuestión nueva que a pesar de todo debe ser estudiada en casación, no admite su aplicación en este supuesto, en cuanto que para dicha doctrina, recogida entre otras por las Sentencias de este Alto Tribunal de 31 de marzo de 1981, 6 de abril, 3 de junio y 15 de noviembre de 1982... tal aplicación retroactiva tan sólo podrá tener lugar cuan do dichas situaciones no hayan agotado sus efectos con anterioridad a la promulgación de la Constitución y, en el caso que nos ocupa, contraído el matrimonio en 1961 y operada automáticamente, por aplicación del artículo 23 del Código Civil, la pérdida de la nacionalidad española por parte de la actora, tal pérdida de la nacionalidad agotó sus efectos jurídicos antes de la entrada en vigor de la Constitución, toda vez que si, por una parte, los actos de disposición de bienes por el marido que se pretenden impugnar tuvieron lugar en los años 1971 y 1976, operándose en el mismo ano y como ejecución de la Sentencia eclesiástica en el que se acordó la separación matrimonial de las partes, la liquidación de la sociedad conyugal y extinguiéndose, por ende, antes de la Constitución, cuantos efectos jurídicos pudiera provocar la citada pérdida de la nacionalidad", estimando igualmente el Tribunal Supremo que mal puede alegarse indefensión por parte de la actora cuando la Ley de 2 de mayo de 1975 ofreció a la recurrente la posibilidad, que ésta no aprovechó, de recuperar la nacionalidad española que en su día había perdido.

2. La Sección Segunda de la Sala Primera, con fecha 25 de febrero de 1987, acordó poner de manifiesto a la recurrente en amparo la causa de inadmisibilidad que regula el artículo 50.2.b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por cuanto la demanda pudiera carecer manifiestamente de contenido constitucional, otorgando un plazo de diez días tanto a la recurrente como al Ministerio Fiscal para formular las alegaciones que estimasen pertinentes.

3. La recurrente en amparo estimó en sus alegaciones que no es aplicable a este supuesto la causa 2.b) de artículo 50, reiterando básicamente los argumentos del recurso de amparo respecto a la infracción de los artículos 14 y 24 de la Constitución Española, al haberse perpetuado una situación de absoluta discriminación por razón de sexo como consecuencia directa de la aplicación del artículo 23 ya extinto, pese a haber incurrido en inconstitucionalidad sobrevenida, así como haberse aplicado las leyes italianas de 13 de junio de 1912 y 19 de mayo de 1975, reiterando los argumentos ya expuestos.

4. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional, en su informe de 12 de marzo de 1987, interesa del Tribunal Constitucional dicte, de acuerdo con el artículo 86.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, Auto desestimando la demanda de amparo por concurrir la causa de inadmisión del artículo 50.2.b) de la referida Ley, tras hacer un somero análisis de la cuestión de la discriminación por razón de sexo, manteniendo que las consecuencias económicas de dicho matrimonio se agotaron o finalizaron al disolverse el mismo en el año 1976, es decir, antes de la Constitución, mencionando la doctrina del Tribunal expuesta en las Sentencias de 6 de julio de 1982, 23 de marzo de 1984 y en el Auto de 27 de junio de 1984. Reitera pues el Ministerio Fiscal los argumentos del Tribunal Supremo, en cuanto que para el mismo "el matrimonio y sus consecuencias jurídicas (entre ellas la nacionalidad) se iniciaron y terminaron fuera del ámbito de aplicación y de la posible retroactividad de la Constitución", siendo inválida la tesis de la discriminación denunciada en cuanto que para el Ministerio Fiscal ésta terminó legalmente al modificarse el precepto discriminador en la Disposición Transitoria de la Ley de 2 de mayo de 1975, siendo imputable plenamente a la recurrente en amparo el que no recuperara su nacionalidad a partir de esa fecha y considerándose la respuesta del Tribunal a la pretensión de la actora como fundada en Derecho, razonada y motivada puesto que "el Tribunal constitucional no puede por su finalidad, convertirse en el órgano dirimente de las divergencias en la interpretación y aplicación del Derecho ".

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Único. El recurso, en consonancia con lo que ya manifestamos en nuestra providencia de 25 de febrero de 1987, incurre en el motivo de inadmisibilidad que regula el articulo 50.2.b) de la Ley Orgánica de este Tribunal, respecto a su falta manifiesta de

contenido constitucional.

La doctrina sostenida por el mismo en las Sentencias ya mencionadas y respecto a la disputada cuestión de la inconstitucionalidad sobrevenida, contenida básicamente en la Sentencia 4/1981, de 2 de febrero confirma la razonabilidad de la decisión adoptada por el Tribunal Supremo respecto a la aplicación de las condiciones esenciales que deben tenerse en cuenta para la aplicación retroactiva de la plena vigencia del texto constitucional, en cuanto que el propio Tribunal ha señalado que es precisamente la superioridad o primacía absoluta de la Constitución la que permite extender la aplicación de la misma a la regulación de tales situaciones, especialmente en materia de derechos fundamentales y libertades públicas siempre que, naturalmente, dichas situaciones no hayan agotado sus efectos con anterioridad a la promulgación de la Constitución. Igualmente la muy importante Sentencia 80/1982 de 20 de diciembre, en una materia también relativa al estado civil de las personas, señalaba la inconstitucionalidad de pronunciamientos que contuviesen fallos contrarios al derecho o principio de igualdad,"... que perpetúan en el presente postconstitucional un trato discriminatorio nacido al amparo de la legislación preconstitucional",(fundamentos jurídico 1º in fine) sometiéndose no obstante a los presupuestos de la citada jurisprudencia.

Resulta obvio que el primer eslabón de la cadena que lleva a la recurrente en amparo a formular el recurso es la supuesta discriminación directa por razón del sexo que genera la sujeción a otro régimen económico matrimonial, actuando el argumento de la inconstitucionalidad sobrevenida del antiguo articulo 23 como pieza clave de la argumentación integra que de él se deduce. Pues bien, examinando con detención la jurisprudencia del Tribunal sobre esta cuestión, se advierte que es requisito fundamental para la estimación del recurso de amparo en este caso el que la eficacia constitutiva se prolongue más allá de la fecha de promulgación de la Constitución Española de 1978, dejando efectos residuales o principales de suficiente y razonada importancia tras la citada promulgación.

Hemos de coincidir con el criterio del Ministerio Fiscal respecto a que el límite de las consecuencias económicas del matrimonio, contraído al amparo de la Ley de 1954, es precisamente la declaración por el Tribunal Eclesiástico de la separación y la eficacia civil de dicha declaración, que incluso se anota, como era lógico, en el Registro Civil correspondiente. No estamos hablando, por tanto, de consecuencias jurídicas o efectos jurídicos en general que se prolongan más allá del momento en que entra en vigor la Constitución, como se deduce de los antecedentes que hemos descrito anteriormente, siendo un indicio de ello el que la recurrente en amparo ni siguiera aprovechó la oportunidad que le brindaba la Ley de 2 de mayo de 1975 para recuperar su nacionalidad.

Es evidente que el agotamiento de los citados efectos en su vertiente patrimonial tiene un límite que no puede llevarse más allá, sin forzar la propia doctrina de este Alto Tribunal, de la plena eficacia civil de la Sentencia de separación dictada por el Tribunal Eclesiástico el 10 de julio de 1976, coincidiendo con el Ministerio Fiscal a la hora de considerar que la recurrente en amparo únicamente disiente de una concreta aplicación normativa y de su consecuencia jurídica, sin que ello per mita admitir en ningún caso la distorsión de la muy matizada jurisprudencia de este Alto Tribunal en lo que se ha denominado "doctrina de la inconstitucionalidad sobrevenida.

Por todo ello debe apreciarse la concurrencia del motivo de inadmisibilidad contenido en el artículo 50.2.b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

ACUERDA

De conformidad con lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión del presente recurso de amparo interpuesto por Dª. Julia López Valladares.

Madrid, trece de mayo de mil novecientos ochenta y siete.