**STC 359/1993, de 29 de noviembre de 1993**

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Luis López Guerra, Presidente, don Eugenio Díaz Eimil, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don José Gabaldón López, don Julio Diego González Campos y don Carles Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado

**EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el recurso de amparo núm. 863/92 promovido por don Angel Vivar Martín, representado por el Procurador de los Tribunales, don Juan Carlos Estevez Fernández-Novoa y asistido por el Letrado don Juan García Rodríguez contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de octubre de 1991, dictada en autos sobre pensión de invalidez. Ha comparecido el Ministerio Fiscal y ha sido Ponente el Magistrado don Carles Viver Pi-Sunyer quien expresa el parecer de la Sala.

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito presentado ante este Tribunal el día 2 de abril de 1992, el Procurador don Juan Carlos Estevez Fernández-Novoa en nombre y representación de don Angel Vivar Martín, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de octubre de 1991.

2. La demanda se basa, en síntesis, en los siguientes antecedentes:

a) Por Resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social (en adelante, I.N.S.S.), de 28 de febrero de 1987, se declaró que las lesiones sufridas por el recurrente eran constitutivas de una incapacidad permanente total para su profesión habitual de pintor de automóviles, derivada de enfermedad contraída en la realización de trabajos por cuenta propia, sin posibilidad razonable de recuperación, pero sin derecho a prestación económica correspondiente por no haber cumplido la edad de cuarenta y cinco años en la fecha del hecho causante.

b) Agotada la vía administrativa previa, el actor interpuso demanda ante los órganos de la jurisdicción social, demandando al I.N.S.S. y a la Tesorería General de la Seguridad Social, (en adelante, T.G.S.S.) en reconocimiento de la pensión por invalidez permanente total para su profesión habitual correspondiendo el conocimiento de los autos al Juzgado de lo Social núm. 1 de Madrid, que tras la celebración del juicio oral, dictó Sentencia el 31 de diciembre de 1987 desestimando las pretensiones del recurrente.

c) Formalizado recurso de suplicación, la Sala de lo Social dictó Sentencia el 30 de octubre de 1991 desestimándolo.

3. El recurrente fundamenta su demanda de amparo en que esta Sentencia infringe el art. 14 de la C.E. Argumenta que los arts. 37.2 del Decreto 2.530/1970, de 29 de agosto, y 75 de la Orden de 24 de septiembre de 1970 en que se basa la Sentencia impugnada para denegarle el derecho a cobrar pensión de invalidez por no haber cumplido cuarenta y cinco años en la fecha del hecho causante han de estimarse derogados por el citado art. 14 de la C.E. que garantiza la igualdad de todos los españoles ante la ley. Considera una flagrante desigualdad que los demás trabajadores acogidos al Régimen General de la Seguridad Social, y actualmente también los autónomos menores de cuarenta y cinco años, tengan derecho a la prestación económica de referencia y no se conceda a un trabajador autónomo, como el demandante, que reúne los requisitos necesarios de afiliación y cotización, por el mero hecho de no haber cumplido 45 años en la fecha del hecho causante.Sostiene, en esta línea argumental, que precisamente el Real Decreto 9/1991, de 11 de enero de 1991, en su Disposición adicional decimotercera, establece que para el acceso a las pensiones de invalidez permanente por incapacidad permanente total para la profesión habitual, queda suprimido el requisito de que el beneficiario tenga cumplidos los cuarenta y cinco años años de edad en la fecha en que se entiende causada la pensión.

Aduce, asimismo, como fundamento de su pretensión, que la Sentencia impugnada vulnera el art. 41 de la C.E., pues si no se reconoce el derecho a la prestación económica interesada, quedaría en una situación de total desamparo y necesidad, absolutamente ajena a su voluntad y ello a pesar de haber puesto todos los medios para prevenirla, de manera que sólo por la circunstancia de no tener cuarenta y cinco años cumplidos, con las mismas cargas que los demás trabajadores por cuenta ajena y autónomos que sobrepasan tal edad, no puede acceder a la pensión solicitada.

Finalmente, sostiene que la resolución recurrida viola el art. 24 de la C.E., produciéndole indefensión al denegar la Resolución recurrida su derecho a cobrar la referida pensión con apoyo en unos preceptos que deben entenderse derogados por la Ley 26/1985, Disposición final primera, conforme los fundamentos de Derecho contenidos en el Voto particular formulado en la Sentencia del Tribunal Supremo, de 2 de junio de 1990, dictada en el recurso en interés de Ley núm. 3.581/89 sobre la vigencia de los preceptos aplicados.

Interesa, por todo ello, se dicte una nueva Sentencia que reconozca el derecho a la prestación económica correspondiente a la situación de incapacidad permanente total en que se encuentra y condene al I.N.S.S. y T.G.S.S. a pasar por esta declaración y a abonar tal pensión desde el 4 de septiembre de 1986.

4. La Sección Segunda, por providencia de 29 de junio de 1992, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.5 de la LOTC, requerir a la parte recurrente para que en el plazo de diez días acreditara fehacientemente la fecha de notificación de la resolución judicial impugnada.

Cumplimentado el requerimiento mediante certificación expedida por el Secretario de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia que acreditaba que la notificación de la Sentencia se efectuó el día 10 de marzo de 1992, la Sección, por providencia de 14 de septiembre de 1992, acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la LOTC, interesar de los órganos judiciales intervinientes la remisión de certificación o fotocopia adverada de las actuaciones, así como la práctica de los correspondientes emplazamientos.

5. Por providencia de 19 de noviembre de 1992, la Sección acordó acusar recibo al Tribunal Superior de Justicia de Madrid y al Juzgado de lo Social núm. 1 de Madrid de las actuaciones remitidas y dar vista de las mismas a la parte recurrente y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para formular las alegaciones que estimaran pertinentes conforme determina el art. 52.1 de la LOTC.

6. La representación del recurrente mantuvo y reiteró las alegaciones realizadas en su escrito de demanda, que consideró infringidos por la Sentencia los arts. 14, 24 y 41 de la C.E. por los motivos anteriormente expuestos.

7. El Fiscal ante este Tribunal interesó la desestimación del amparo, porque la Sentencia impugnada no vulnera los preceptos mencionados. Tras reseñar los antecedentes y fundamentación jurídica de la demanda, refiere que en reiteradas ocasiones este Tribunal Constitucional se ha ocupado de la relación del Régimen General de la Seguridad Social y los Especiales desde la perspectiva del derecho de igualdad ante la ley (AATC 460/1984, 724/1987 y STC 114/1987) y en estas resoluciones se concluye que nuestro ordenamiento jurídico no contiene un criterio igualitario tan amplio en cuya virtud todos los trabajadores tengan derecho a obtener pensiones mediante el cumplimiento de los mismos o semejantes requisitos y, por tanto, el legislador puede regular de manera diversa las circunstancias determinantes del nacimiento de un derecho en los diferentes regímenes sucesivos de previsión social, entre otras razones, por la propia naturaleza diversa de dichos regímenes que contemplan situaciones que no son jurídicamente equiparables. Concretamente la peculiaridad de cada sector de la actividad, las circunstancias especiales de carácter personal, social y profesional, la inidentidad de supuestos en la precedente relación laboral y la diferente situación en orden a perspectivas de empleo sirven de justificación objetiva y razonable para diversificar el tratamiento jurídico aplicable al Régimen General y al Régimen Especial de trabajadores Autónomas (AATC 313/1988, 396/1988, 1.015/1988 y 214/1989). Por último, invoca que el ATC 341/1989, enjuiciando un supuesto similar al ahora examinado, rechazó la inconstitucionalidad del párrafo segundo del art.75 de la Orden Ministerial de 24 de septiembre de 1970, porque el baremo de la edad utilizado por la legislación de la Seguridad Social como elemento regulador de la concesión o denegación de derechos, no constituye una discriminación negativa respecto al que no la ha cumplido, sino una medida cuya finalidad es compensar las mayores dificultades de aquellos que sí la tienen para encontrar un nuevo empleo. En definitiva, continua la anterior resolución, no hay infracción del principio de igualdad cuando la diversidad de tratamiento está justificada y es razonable por derivar de un distinto encuadramiento en la estructura del propio sistema de la Seguridad Social. Por lo que se refiere a la reforma operada por el Real Decreto 9/1991, que suprime el requisito del cumplimiento de los cuarenta y cinco años, sostiene, por una parte, que el cambio legislativo orientado a ampliar la acción protectora de la Seguridad Social obedece a la nueva ecuacion contribución-prestación y a una mayor disponibilidad financiera. Y, por otra parte, los efectos beneficiosos para los afiliados se despliegan sólo a partir de su entrada en vigor, sin que ello produzca ningún tipo de desigualdad para los afectados por la anterior norma por ser el efecto normal de la sucesión de normas en el tiempo, así pues, el distinto tratamiento normativo por razón del tiempo en que las leyes se dictan no afecta al principio de igualdad por ser una opción libre y legítima del legislador basada en razones de política social y en lo referente a la Seguridad Social, de disponibilidad financiera; no existe por lo demás un derecho a la retroactividad de la norma favorable basado en el derecho a la igualdad (ATC 379/1986). Por lo que respecta a los argumentos basados en la presunta derogación de normas y en los Votos particulares a la Sentencia dictada en interés de ley del Tribunal Supremo, de 2 de junio de 1990, son cuestiones vinculadas a la legalidad ordinaria carentes de dimensión constitucional.

Finalmente, afirma el Ministerio Fiscal que la Sentencia objeto de este recurso no vulnera el art. 24 de la C.E., porque entra en el fondo de la pretensión y proporciona un criterio de resolución razonado y fundado en derecho, suficiente a los efectos de no considerar lesionado el precepto constitucional invocado.

7. Por providencia de 25 de noviembre de 1993, se señaló para deliberación y fallo de la presente sentencia el día 29 siguiente.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Unico. La recurrente, afiliada al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos de la Seguridad Social, se alza en amparo contra la Resolución de la Dirección Provincial del I.N.S.S. y las Sentencias de 31 de diciembre de 1987 de la Sala de lo Social núm. 1 de Madrid y de 30 de octubre de 1991 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de esta misma ciudad que desestimaron la reclamación de los derechos correspondientes a la declaración de invalidez permanente en grado de incapacidad total para su profesión habitual. La referida demanda se deniega en todos los casos con el argumento de que el trabajador hoy recurrente no había cumplido los cuarenta y cinco años de edad en el momento de producirse el hecho causante de la invalidez. El actor alega que estas resoluciones vulneran los arts. 14, 24 y 41 de la Constitución. El art. 41 del Texto constitucional queda fuera del ámbito del recurso de amparo, conforme a los arts. 161.1 b) C.E. y 41.1. LOTC. Nuestra Sentencia debe circunscribirse, pues, a las impugnaciones relativas a los arts. 14 y 24.

A) Respecto de la pretendida vulneración del derecho a la igualdad, cabe recordar que este Tribunal ya se ha pronunciado en la STC 184/1993 respecto de un supuesto de hecho sustancialmente igual al que aquí se plantea (trabajador afiliado al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos menor de cuarenta y cinco años que había solicitado la correspondiente pensión de invalidez permanente por incapacidad permanente total) y respecto de una idéntica tacha de inconstitucionalidad basada en la misma argumentación fundamentadora (vulneración del art. 14 por discriminación en cuanto al requisito de edad respecto de los trabajadores encuadrados en el Régimen General de la Seguridad Social). En la referida Sentencia -y en otras anteriores y posteriores- se negó la vulneración del precepto constitucional y se desestimó el amparo. Dado que los argumentos empleados en la STC 184/1993 son plenamente aplicables al presente caso, no cabe sino tenerlos aquí por reproducidos y al igual que en aquella ocasión denegar el amparo por este motivo.

B) El art. 24 de la Constitución resulta conculcado, según el recurrente, por la aplicación de un precepto derogado como ponen de manifiesto los Votos particulares formulados a la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 1990 dictada en el recurso en interés de Ley núm. 3.581/89, sobre la vigencia de los preceptos aplicados.

Estos argumentos carecen de la necesaria trascendencia constitucional. En efecto, como ha reiterado este Tribunal (SSTC 90/1990 y 88/1991, entre otras), la selección de la norma aplicable, así como el análisis de la vigencia y derogación de las mismas, corresponde en exclusiva a la jurisdicción ordinaria de conformidad con el art. 117 de la C.E. Al Tribunal Constitucional no le compete revisar la interpretación realizada por los órganos judiciales, salvo que tal interpretación resulte arbitraria o irrazonada y lesione derechos o libertades protegidos en la Constitución. Estas circunstancias no se dan en el presente caso, ya que las resoluciones judiciales resuelven de forma razonada y razonable las pretensiones del actor sin merma de su derecho a la tutela judicial efectiva. El hecho de que dos Magistrados que integraban la Sala formulasen un Voto particular sosteniendo la derogación de los preceptos aplicados de las citadas normas, dato en el que el demandante insiste en su demanda, pone de manifiesto las dudas de dos Magistrados en este extremo y, revela al mismo tiempo que la mayoría de los Magistrados no dudaron en esta cuestión. Y no es ocioso recordar que la Ley Orgánica del Poder Judicial, al tiempo que permite a quien tome parte en la votación de una Sentencia disentir de la mayoría y formular su discrepancia (art. 260.1), manda en su art. 255.1 que los Autos y Sentencias se dicten por mayoría absoluta de votos, salvo que expresamente la Ley señale una mayor proporción.

### F A L L O

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA,

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por don Angel Vivar Martín.

Publíquese esta Sentencia en el Boletín Oficial del Estado.

Dada en Madrid, a veintinueve de noviembre de mil novecientos noventa y tres.