

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. La cuestión planteada en el presente recurso estriba en determinar si ha resultado vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva sin que se produzca indefensión, reconocido en el art. 24.1 de la Constitución, por el hecho de no haber sido emplazados personal y directamente los hoy demandantes de amparo en el proceso contencioso-administrativo núm. 481/80, que dio lugar a la Sentencia de 19 de octubre de 1981 de la Audiencia Territorial de Valladolid, cuya nulidad se solicita, confirmada por la de 27 de diciembre de 1983 dictada por el Tribunal Supremo. La indefensión alegada se funda en que, pese a debatirse en dicho proceso la legalidad del Acuerdo de la Comisión Municipal Permanente del Ayuntamiento de Salamanca que dispuso que la Sociedad «Constructora Inmobiliaria Salmantina» derribase ciertas obras que había ejecutado sin licencia, obras que afectaban a las viviendas propiedad de dichos recurrentes, se mantuvo a éstos, por falta de emplazamiento personal y directo, al margen de tales procesos judiciales y en desconocimiento de los mismos.

2. Desde su Sentencia 9/1981 ha reiterado de manera constante este Tribunal que los interesados en un proceso contencioso-administrativo han de ser emplazados directa y personalmente -sin que sea suficiente el emplazamiento por edictos previsto en el art. 64 de la LJCA- siempre que dicho emplazamiento sea posible por ser aquellos identificables a partir de los datos que consten en la interposición del recurso, en la demanda o en el expediente administrativo previo; y que la ausencia del emplazamiento personal y directo en tales casos constituye una omisión del órgano judicial que, al originar la indefensión del interesado, vulnera el derecho reconocido en el art. 24.1 de la Constitución.

Esta doctrina de carácter general ha sido objeto de matizaciones y precisiones en resoluciones posteriores de este Tribunal. Así, dado que la indefensión se produce por el hecho de que el afectado por el acto impugnado, al desconocer la existencia del correspondiente proceso contencioso-administrativo, no puede comparecer en él y hacer valer sus derechos e intereses legítimos, este Tribunal ha declarado que el conocimiento extraprocésal del mismo, fehacientemente probado, podría eventualmente llevar a desestimar una pretensión de amparo basada en la falta de emplazamiento personal y directo; y, asimismo, que en este supuesto no resultaría admisible valerse de dicha omisión de órgano judicial para no comparecer en el proceso e invocarla posteriormente como causa de indefensión.

Por otra parte, también ha señalado que, si bien el art. 24.1 de la Constitución contiene un mandato implícito al legislador -y al intérprete de la misma- encaminado a promover la defensa, en la medida de lo posible, mediante la correspondiente contradicción, lo que obliga a los Jueces y Tribunales a emplazar personalmente a quienes puedan comparecer como demandados, dicha obligación debe ponderarse en función de la mayor o menor dificultad que el órgano judicial encuentre para la identificación o localización de los titulares de los derechos e intereses en cuestión, pues no puede imponerse a los Tribunales la obligación de llevar a cabo largas y complejas indagaciones ajenas a su función. Y en el mismo sentido ha precisado que de una interpretación ponderada del art. 24.1 de la Constitución no resulta directamente exigible que, en aquellos casos en que los interesados no aparezcan claramente identificados a los efectos de su emplazamiento personal, el órgano judicial haya de recurrir a la Administración para que ésta los identifique *in auxilio curiae*.

3. En el caso que nos ocupa, la doctrina anteriormente expuesta conduce a la desestimación de la demanda de amparo. En efecto, el recurso interpuesto en su día por la Entidad «Constructora Inmobiliaria Salmantina, Sociedad Anónima», iba dirigido contra la desestimación tácita del recurso de reposición formulado contra el Acuerdo de 18 de junio de 1980 de la Comisión Municipal Permanente del Ayuntamiento de Salamanca, que dispuso la inutilización de las dependencias habituales del sobreático de la planta séptima del edificio núm. 1 de la calle Condes de Crespo Rascón. Y, si bien es cierto que en la fecha en que se resolvió el expediente municipal, algunos de los hoy solicitantes de amparo habían adquirido a la antedicha Entidad inmobiliaria la propiedad de las viviendas que hoy ocupan, también lo es que no figuraban identificados en el citado expediente sancionador y que en las

posteriores actuaciones judiciales no se hace referencia alguna a que dichas viviendas estuvieran habitadas.

Los solicitantes de amparo pretenden, no obstante, que se estime su demanda, ya que, en su opinión, del reconocimiento judicial practicado el 31 de marzo de 1981 se habría derivado para la Sala de lo Contencioso-Administrativo el deber de indagar e identificar a los posibles propietarios de los sobreáticos construidos ilegalmente. Pero, aparte de las consideraciones anteriormente expuestas acerca de la exigibilidad de tal actividad indagatoria de los órganos judiciales, ha de entenderse que, desde el momento del reconocimiento judicial en el que estuvieron presentes, los hoy recurrentes en amparo tuvieron conocimiento de la existencia del proceso contencioso-administrativo, por lo que no pueden alegar ahora una situación de indefensión que sólo podría tener su origen en el desconocimiento de dicho proceso.

4. Aducen también los recurrentes la presunta vulneración del art. 14 de la Constitución por estimar que la actuación de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Valladolid es discriminatoria respecto a la seguida en procesos contenciosos posteriores, ya que, mientras en éstos la Sala ha dictado providencia requiriendo a los promotores del recurso para que comuniquen al Tribunal la identificación de los posibles interesados en el mantenimiento del acto administrativo, en el caso de ellos no actuó de tal modo.

Sin embargo, esta alegación carece igualmente de fundamento. Es reiterada doctrina de este Tribunal que la violación del principio de igualdad tiene lugar cuando un mismo órgano judicial modifica arbitrariamente el sentido de sus resoluciones en casos sustancialmente idénticos, sin fundamentar en forma suficiente y razonable el apartamiento de sus precedentes o de los criterios seguidos hasta entonces. En el presente caso los recurrentes aducen que la Sala de la Audiencia Territorial de Valladolid, al objeto de aplicar el art. 64 de la LJCA a la luz del art. 24.1 de la Constitución conforme a la interpretación que de aquel precepto ha llevado a cabo la jurisprudencia de este Tribunal, ha dictado sendas providencias encaminadas a emplazar personalmente a los posibles interesados en dos recursos contencioso-administrativos tramitados ante dicha Sala con los núms. 293/1984 y 533/1984. No cabe duda, sin embargo, de que el término de comparación aducido es inadecuado, pues se trata de resoluciones adoptadas no sólo con posterioridad a la Sentencia de la Audiencia Territorial de Valladolid, sino también a la del Tribunal Supremo que resolvió el recurso de apelación y, como asimismo, viene señalando reiteradamente este Tribunal, la desigualdad en la aplicación de la Ley sólo puede pretenderse en relación con decisiones o criterios sentados con anterioridad, pero no con los que puedan producirse en el futuro. Por otra parte, en el período en que se adoptaron las resoluciones aportadas como término de comparación -esto es, en el transcurso del año 1984- existía una doctrina jurisprudencial constante y reiterada sobre el emplazamiento personal, inexistente en la fecha -1981- en que la Entidad «Constructora Inmobiliaria Salmantina, Sociedad Anónima», interpuso el recurso contencioso-administrativo que ha dado origen a la presente demanda de amparo. Por todo lo cual no cabe apreciar la lesión del principio de igualdad alegada y, en consecuencia, tampoco en este punto procede otorgar el amparo solicitado.

FALLO

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

Ha decidido:

Desestimar el presente recurso de amparo, interpuesto por don Crescencio Sánchez Sánchez, doña María Jesús Pérez Tabernero Angoso, don Jesús Ruiz Peña, doña María Socorro Tabernero García y don Antonio Heredia Soriano.

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

Dada en Madrid a veintisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y siete.-Gloria Begué Cantón.-Ángel Latorre Segura.-Fernando García-Mon y González-Regueral.-Carlos de la Vega Benayas.-Jesús Leguina Villa.-Luis López Guerra.-Firmados y rubricados.

28490 Pleno. Recurso de amparo núm. 862/1986. Sentencia núm. 189/1987, de 24 de noviembre.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente, y doña Gloria Begué

Cantón, don Ángel Latorre Segura, don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 862/1986, promovido por doña Dolores Juárez Cobo, representada por la Procuradora doña Ana Prieto Lara Barahona y asistida del Letrado don Joaquín Ruiz de Adana, contra las resoluciones administrativas dictadas por la Dirección Provincial de Jaén del Instituto Nacional de la Seguridad Social con fechas de 16 de abril y 4 de julio de 1982, así como contra la Sentencia de la Magistratura de Trabajo núm. 2 de Jaén con fecha 8 de noviembre de 1982 y contra la Sentencia del TCT, Sala Cuarta, de 20 de junio de 1986. Han comparecido en el presente recurso el Ministerio Fiscal y el Instituto Nacional de la Seguridad Social, representado por el Procurador don Eduardo Morales Price y asistido por el Letrado don Emilio Ruiz Jarabo Ferrán, y ha sido Ponente el Magistrado don Francisco Tomás y Valiente, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. ANTECEDENTES

1. El 28 de julio de 1986 doña Dolores Juárez Cobo, sin representación procesal, pero asistida de Letrado, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones administrativas dictadas por la Dirección Provincial de Jaén del Instituto Nacional de la Seguridad Social (en adelante, INSS) con fechas de 16 de abril y 4 de julio de 1982, así como contra la Sentencia de la Magistratura de Trabajo núm. 2 de Jaén con fecha de 8 de noviembre de 1982 y contra la Sentencia del TCT, Sala Cuarta, de 20 de junio de 1986 que le fue notificada el 4 de julio de aquel año. Considera que las resoluciones administrativas, confirmadas después por las Sentencias citadas, violan su derecho fundamental a la igualdad reconocido por el art. 14 de la Constitución.

Los hechos que se desprenden de su escrito inicial, de la demanda y de la documentación que la acompaña son en síntesis los siguientes:

La recurrente, nacida el 3 de marzo de 1915, solicitó, al cumplir sesenta y siete años el 3 de marzo de 1982, las prestaciones de jubilación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (en adelante, RETA), a cuya Mutualidad, integrada en el INSS, estaba afiliada. La Dirección Provincial del INSS de Jaén, por acuerdo de 16 de abril de 1982, le denegó tales prestaciones alegando que no había superado el período de carencia de ciento diecinueve meses de cotización, dado que no tenían validez al efecto las cuotas correspondientes a los meses anteriores al alta de la Mutualidad, producida el 1 de febrero de 1977.

La recurrente puntualiza en su demanda que «las cuotas a las que la Mutualidad no concedió validez a los efectos del período de carencia para tener derecho a la jubilación eran las comprendidas entre el 1 de marzo de 1972 y el 31 de enero de 1977», cotizaciones que ingresó en abril de 1977 con un recargo del 20 por 100 y una multa de 1.000 pesetas. Afirma que «durante el período liquidado había ejercido efectivamente su actividad como trabajadora autónoma».

Contra la denegación del INSS de Jaén interpuso reclamación previa que le fue expresamente desestimada por resolución de 4 de julio de 1982, contra la que recurrió en Magistratura, que desestimó su demanda por Sentencia de 8 de noviembre de 1982; recurrió en suplicación y el TCT, por Sentencia de 20 de junio de 1986, lo desestimó, confirmando, como Magistratura, las resoluciones administrativas.

Entiende que las resoluciones del INSS le han producido discriminación, ya que «cumplía con todos los requisitos establecidos para tener derecho a dichas prestaciones, que en general son tan sólo un determinado número de años de cotización y hallarse en alta en el momento de la solicitud», pese a lo cual se le ha denegado la prestación por no «concederse validez a las cotizaciones efectuadas a requerimiento de la propia entidad por el solo hecho de corresponder a períodos en los que no se había producido aún la afiliación».

Estima que tanto las resoluciones del INSS de 16 de abril y 4 de julio de 1982, como las posteriores y ya citadas resoluciones judiciales confirmatorias de aquéllas violan su derecho a la igualdad, por lo que pide la anulación de todas ellas, y que se le reconozca su derecho al cobro de las prestaciones de jubilación desde el día 1 de abril de 1982.

2. En otrosí de su escrito, la recurrente solicitaba nombramiento de Procurador por turno de oficio, que se tuviera por designado por ella al Letrado que, previa elección suya, firmaba con ella su escrito y que se le concediera el beneficio de justicia gratuita.

La Sección Primera, por providencia de 29 de octubre, acordó que se procediera al nombramiento de Procurador de oficio. Por

otra de 21 de noviembre acordó tener por nombrada a doña Ana Prieto Lara y tener por designado al Letrado elegido por la recurrente, don Joaquín Ruiz de Adana, acordándose asimismo otorgarle un plazo de veinte días para que formalizara la demanda con arreglo a lo dispuesto en el art. 49 LOTC.

Tramitado en pieza separada el incidente de justicia gratuita, la Sección Primera acordó concedérselo a la recurrente por Auto de 11 de marzo de 1987.

Presentada en forma y dentro del plazo la demanda, por medio de un escrito idéntico al inicialmente interpuesto por la recurrente, la Sección acordó ponerle de manifiesto a ella y al Fiscal ante este Tribunal la posible causa de inadmisión del art. 50.2 b) de la LOTC. Presentados dentro del plazo común los respectivos escritos de alegaciones, la Sección, por providencia de 11 de marzo de 1987, acordó admitir a trámite la demanda y reclamar las actuaciones judiciales correspondientes a la Magistratura núm. 2 de Jaén y al TCT, con indicación de que debía emplazarse a quienes hubiesen sido parte en la vía judicial.

3. El Pleno del Tribunal, por providencia de 7 de abril de 1987, conforme a lo dispuesto en el art. 10 K) de la LOTC, y a propuesta de su Presidente, acordó recabar para sí el conocimiento del presente recurso de amparo.

4. La Sección Primera, actuando ya como Sección del Pleno, por providencia de 6 de mayo de 1987 acordó tener por recibidas las actuaciones, tener por comparecido y parte al Procurador don Eduardo Morales Price en representación del INSS y dar vista a la recurrente, al Ministerio Fiscal y a la representación procesal del INSS de las actuaciones, con plazo común a todos ellos de veinte días para que, de acuerdo con el art. 52.1 de la LOTC, pudieran presentar alegaciones.

5. En la primera de sus alegaciones el Fiscal pone de manifiesto, a la vista de las actuaciones, que la recurrente no cumplió con el requisito de invocar y razonar ante los órganos administrativos y jurisdiccionales la posible violación del art. 14 de la Constitución. Aunque en el presente caso «no parece haberse cumplido esta exigencia», dice el Fiscal, «sin embargo, y para el supuesto de no entenderse así, entraremos en el fondo».

Ya en relación con éste, el Fiscal cita y glosa numerosos Autos de inadmisión de este Tribunal relativos a recursos de amparo sustancialmente iguales a éste que fueron rechazados en el trámite del art. 50 LOTC por ser considerados carentes de modo manifiesto de contenido constitucional. El Fiscal insiste en que la interpretación del INSS y del TCT relativos al art. 28.3 d) del Decreto 2530/1970 es uniforme y ha sido en todos los Autos del Tribunal Constitucional evocados considerada como razonable y no discriminatoria.

No obstante, añade el Fiscal, admitida esta demanda de amparo «cabe replantear en sus raíces el problema». En favor de «una injustificada diferencia que explicaría una posible lesión del derecho de igualdad consagrado en el art. 14» podrían citarse dos argumentos: a) Que quien paga las cotizaciones atrasadas tras su alta en el RETA, «ha cumplido las mismas exigencias económicas que quien completó la carencia ingresando oportunamente sus mensualidades». b) Que, «sobre todo, si tales pagos relativos a mensualidades atrasadas se efectuaron no sólo con el consentimiento de la Mutualidad correspondiente, sino incluso a requerimiento de ella y con el recargo exigido, parece faltar de fundamento y de coherencia que, después, al producirse el hecho causante de la prestación, se niegue ésta por falta de validez, a los efectos de carencia de los ingresos realizados». Si se estimara, concluye el Fiscal, que «la falta de coherencia puesta de relieve atribuye dimensión constitucional al asunto, revelando la lesión del derecho de igualdad», sería necesario otorgar el amparo. En consecuencia interesa la denegación del amparo, «aunque con las reservas indicadas para el caso de que el Tribunal entrara a conocer del fondo del asunto».

La representación del INSS pide la desestimación del recurso, en primer lugar por incumplimiento de la invocación previa de la dimensión constitucional del problema y, en segundo lugar, entrando ya en el fondo del asunto, porque entiende que estamos ante una cuestión de legalidad no resuelta de modo discriminatorio. Es frecuente que en el ordenamiento se otorgue diversas consecuencias jurídicas a las cotizaciones efectuadas atendiendo a que se esté o no dado de alta (art. 92.3.3.º del texto articulado primero de la LGSS aprobado por Decreto de 21 de abril de 1966, art. 94 del mismo texto, en los casos de responsabilidad empresarial, y Disposición transitoria sexta, 1, de la Ley 21/1986, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado). Centrándose en el caso objeto del recurso de amparo, el representante del INSS señala que el diferente tratamiento que ofrece el art. 28.3 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, se justifica en evitación de situaciones fraudulentas, esto es, de la llamada «compra de pensiones». Por último indica que en el RETA el trabajador es asimismo empresario, y así, mientras que en el Régimen General si el empresario no cotiza, reponde de la prestación causada y debe

cotizar con recargos y multas, en el RETA «los efectos de las mismas causas difieren en lo que se refiere a la valoración de las cotizaciones efectuadas coetáneamente al alta por períodos anteriores a ésta». Por todo ello, el representante del INSS pide que se «dicte Sentencia por la que se desestime el recurso de amparo interpuesto de adverso».

6. Por providencia de 15 de julio de 1987 la Sección Primera acuerda tener por presentados los escritos de alegaciones del Ministerio Fiscal y del representante del INSS y hace constar que ha transcurrido el plazo otorgado al respecto sin que haya alegado la representación procesal de la recurrente, por todo lo cual declara concluidos los Autos.

7. Por providencia de 29 de octubre de 1987 el Pleno nombró Ponente a su Presidente, excelentísimo señor don Francisco Tomás y Valiente, y señaló para deliberación y votación el 12 de noviembre siguiente.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Es cierto, como recuerda el Fiscal en su escrito de alegaciones sobre el fondo (art. 52.1 de la LOTC), que la exigencia de la invocación en la vía judicial procedente, al agotar ésta (art. 43.1 de la LOTC), del derecho fundamental que se considera lesionado reza sin duda también para los recursos de amparo que tienen su cauce en el art. 43, pues, dada la naturaleza en todo caso subsidiaria del recurso de amparo, no basta para cumplir con el requisito del art. 43.1, *in fine* «con recorrer toda la cadena de fases procesales subsiguientes a la resolución administrativa, sino que es necesario plantear en aquéllas como tema central la violación de derechos fundamentales» (STC 79/1984, de 12 de julio, fundamento jurídico primero), doctrina ésta que ha sido reiterada en muy numerosos Autos y Sentencias. En el caso que nos ocupa la recurrente no invocó de modo expreso ante Magistratura ni ante el TCT el art. 14 de la Constitución, y por ello, tanto el Fiscal como el representante del INSS, señalan el posible incumplimiento del requisito del 43.1 de la LOTC; no obstante, la perspectiva constitucional del derecho a la igualdad estaba patente en su reclamación ante el INSS y, después, en su demanda y en su recurso de duplicación, pues lo único que en todo momento planteó y plantea es un problema de igualdad o desigualdad de trato, a su juicio discriminatorio, en relación con quienes, como ella, aunque en otro momento que ella, hayan pagado las mismas cotizaciones. Por ello, y a pesar del imperfecto cumplimiento de la debida invocación, consideramos, como también apunta el Ministerio Fiscal, que en atención a una interpretación finalista de la exigencia impuesta por el art. 43.1 de la LOTC y al principio *pro actione* no debemos inadmitir ni debemos desestimar por esta causa el presente recurso de amparo.

Es necesario, sin embargo, acotar su objeto al examen de la posible lesión del derecho a la igualdad (art. 14 de la C.E.) y sólo a eso, pues aunque en su escrito de alegaciones en el trámite de admisibilidad la recurrente invocó (como señala la representación procesal del INSS) como vulnerado su derecho nacido, a su juicio, del art. 25 de la C.E. a no ser objeto de doble sanción, esta nueva dimensión de su demanda no puede ser admitida, no sólo porque respecto a ella no hay invocación alguna directa ni indirecta, del precepto o del derecho, en sus escritos aducidos en la vía judicial procedente (incumplimiento del art. 43.1 de la LOTC), sino también porque el contenido del recurso de amparo se delimita en cada caso en el *petitum* de la demanda y, como este Tribunal ha dicho reiteradas veces, no puede ser ampliado en escritos o momentos procesales ulteriores.

2. En una larga serie de resoluciones emanadas de diversas Secciones de este Tribunal y en la que destacan, entre otros varios, los Autos 234/1983, de 25 de mayo, el 250/1983 y 256/1983, ambos de 1 de junio, y el Auto 303/1985, de 8 de mayo, hemos considerado inadmisibles otros tantos recursos de amparo sustancialmente iguales al presente, en todos los casos por concurrir en ellos la causa de inadmisibilidad, previamente invocada en el trámite del art. 50, de falta manifiesta de contenido constitucional. En algunos de estos Autos se inadmitió el recurso porque lo que en ellos se denunciaba era la desigualdad de trato recibida por la parte actora en relación con otros casos de jubilaciones de trabajadores autónomos afiliados tardíamente al RETA, a causa de la aplicación de diversos criterios tanto en los órganos administrativos como en los judiciales, y a tal fundamentación del recurso se le negaba contenido constitucional afirmando que si bien a raíz de alguna circular administrativa pudo haber en esa vía oscilaciones en orden al cómputo de las cotizaciones extemporáneas (Circular 158 y 171 de 1977), no hubo cambio de criterio en los órganos jurisdiccionales del orden laboral, y menos en el TCT «cuyas resoluciones han sido de signo denegatorio al reconocimiento o cómputo de los períodos de cotización de constante referencia» (ATC 250/1983), fundamento jurídico 29. No es ésta la cuestión denunciada en el presente recurso, donde no se pone en duda la uniformidad jurisprudencial ni se alga desigualdad discriminatoria frente a

otros cotizantes extemporáneos en la aplicación judicial de las leyes.

En otros Autos, por ejemplo, en el 303/1985 ya citado, y, antes en el 234/1983, junto al anterior razonamiento, se insistía en que los recursos planteaban problemas de legalidad y en ese terreno, el de la «interpretación autónoma de la Ley», hay que estar a lo dicho por los órganos judiciales, cuya interpretación «no puede ser sustituida por interpretación contraria de este Tribunal Constitucional, a quien no corresponde efectuar juicios de mera legalidad cuando no se está en presencia de un derecho constitucional» (Auto 234/1983). Pero como cada trabajador autónomo tardíamente afiliado que pagó sus cotizaciones al darse de alta y a quien luego se le deniega la prestación por jubilación cree que si se está ante un derecho constitucional vulnerado, en concreto su derecho a la igualdad, en algún Auto, por ejemplo, en el fundamento jurídico cuarto del 303/1985, se entró a analizar el problema de fondo [pues todo Auto de inadmisión a causa del 50.2, b), implica tal examen] en los siguientes términos:

«4.º Aparte de denunciar la violación por los acuerdos administrativos del principio de igualdad, la recurrente combate la resolución judicial a la que acusa de ser arbitraria y no estar fundamentada. Desde una perspectiva constitucional, las alegaciones de la recurrente carecen de trascendencia y nada dicen ni en nada afectan al tema de la desigualdad. La crítica que la representación de la demandante hace de la tesis de la «compra de pensiones» sitúa su disenso en el plano de la estricta legalidad, sin que a este TC le compete pronunciarse sobre la configuración jurídica de la relación de Seguridad Social, que la recurrente reconduce, con argumentos forzados, a un terreno civilista. En ejercicio de sus funciones, los Tribunales laborales han sostenido el criterio de la ineficacia de las cotizaciones ingresadas fuera del plazo reglamentario, ineficacia a la que no se opone la materialidad de la cotización. El mantenimiento de la exigibilidad de la cotización por períodos anteriores a la formalización del alta cuando durante los mismos concurrían en el trabajador autónomo las condiciones para haberse dado de alta en el momento adecuado y el no cómputo de tales cotizaciones a efectos de prestación son criterios que se fundamentan, en última instancia, en una consideración plural de las relaciones jurídicas de seguridad social que diferencia la relación jurídica de cotización y de protección, respondiendo cada una a reglas propias. La tesis podrá ser discutida, pero la misma ni está privada de fundamento ni, menos aún, su aplicación vulnera derechos susceptibles de ser protegidos por la vía del amparo constitucional.»

Los razonamientos anteriores y las resoluciones de inadmisión se han repetido en Autos posteriores, como el Auto 452/1986, de 21 de mayo, y los de 11 y 18 de febrero de 1987 en recursos de amparo núms. 876/1986 y 1.010/1986.

Pese a ello, continúan interponiéndose numerosos recursos de amparo por la misma cuestión y en términos casi idénticos, pues al margen de particularidades subjetivas, se denuncia en todos ellos la desigualdad, supuestamente discriminatoria, surgida de la aplicación del art. 28.3, d), del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto. Cuando con tanta frecuencia como se da en este caso numerosos ciudadanos y otros tantos profesionales de la Abogacía creen que un problema determinado tiene contenido constitucional y que su solución legal y jurisprudencial es discriminatoria, es prudente admitir que su falta de contenido no es «manifiesta», esto es, patente o indubitable. Así las cosas no sólo, como escribe el Fiscal, «cabe replantear las raíces del problema», sino que es forzoso hacerlo, y hacerlo de modo exhaustivo. Por eso no acogimos en este caso la concurrencia del motivo de inadmisibilidad del art. 50.2, b), de la LOTC, y por eso también decidimos su avocación al Pleno.

3. El objeto de este recurso es la inicial resolución del Director provincial del INSS en Jaén de 16 de abril de 1982. En ella se denegó a la recurrente la prestación de jubilación porque sólo había cotizado sesenta y dos meses y no ciento diecinueve, «ya que las cuotas anteriores a esta fecha (la de alta) ingresadas con posterioridad a la misma no surten efecto, no son computables [art. 28.3, d), del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto]». Dentro de las posteriores confirmaciones de esta resolución en vía administrativa y jurisdiccional destaca el fundamento (único, pero extenso y denso) de la STCT de 20 de junio de 1986. En ella y reiterando otras suyas, el TCT desarrolla los siguientes argumentos: a) El juego de los arts. 2, 3 y 11 del Decreto 2530/1970 determina que el deber de cotización para las personas acogidas al RETA nace desde que se dan en ellas las circunstancias determinantes de su inclusión en tal régimen. b) Del mismo hecho de la inclusión en el campo del RETA «surge el deber de afiliación» pero, como se lee en el art. 66.2 de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante LGSS)

«da afiliación y altas sucesivas solicitadas fuera del plazo... no tendrán efecto retroactivo alguno». c) Sólo el cumplimiento de las formalidades previstas para realizar la afiliación puede dar lugar a la existencia de ésta, al margen de que haya nacido antes el deber de cotización, y sin que la exigencia de este deber pueda originar consecuencias o efectos jurídicos anteriores al cumplimiento del deber de afiliación. d) La Sentencia de Magistratura aplicó correctamente, en consecuencia, el art. 28.3, d), sin que en el caso se haya producido en favor del INSS enriquecimiento injusto o sin causa, por que i) no puede haberlo cuanto la limitación de los efectos de las cotizaciones pagadas extemporáneas se debe «al incumplimiento inicial de un deber por el obligado a satisfacerlas», y ii) aquellas cotizaciones tardías tienen otros efectos beneficiosos para quien las ha satisfecho aunque haya sido inoportunamente.

La lógica de la norma en cuestión, el tan citado art. 28.3, d), del Decreto 2530/1970, y su interpretación sistemática dentro del Decreto regulador del RETA se ponen de manifiesto en el transcrito razonamiento del Tribunal Central de Trabajo. La perspectiva constitucional del problema nos debe llevar, siempre y sólo en relación con una posible violación del derecho a la igualdad de la recurrente por ella alegada, a un doble análisis, esto es, a comprobar si la norma en cuestión [el art. 28.3, d), del Decreto 2530/1970] o/y su aplicación a la recurrente son o no discriminatorias. En efecto, dado que quien nos pide amparo se queja no tanto de violaciones de su derecho a la igualdad producidas más allá de lo que la citada norma dice, sino de lo que son sus efectos a su juicio discriminatorios que se derivan del art. 28.3, d), correctamente aplicado, podría suceder que la norma reglamentaria fuese, en sí misma considerada, discriminatoria, en cuyo caso, por vulnerar directamente derechos fundamentales, tendríamos que otorgar el amparo frente al «precepto de carácter reglamentario», pues como ya dijimos en otra ocasión (STC 141/1985, fundamentos jurídicos segundo y tercero) «en abstracto es posible admitir que la mera existencia de un precepto reglamentario pueda violar un derecho fundamental, que en este caso sería el derecho a la igualdad. Este planteamiento resulta además obligado en el caso presente porque aunque la recurrente no incluya en el *petitum* de su demanda que declaremos nulo el art. 28.3, d), si afirma que «incurrir en la violación del derecho constitucional que denuncia» no sólo las resoluciones y sentencias que impugna directamente, sino también «el precepto en el que se basan, art. 28.3, d), del Decreto de 20 de agosto de 1970». Cabe en segundo término la hipótesis de que, sin ser discriminatorio el art. 28.3, d), del Decreto 2530/1970, lo hayan sido las resoluciones del INSS a través de su Dirección Provincial en Jaén y las posteriores y confirmatorias Sentencias. Para mayor claridad procuraremos deslindar una y otra facetas del doble análisis que nos corresponde hacer.

4. El art. 28.3 regula las «condiciones del derecho a las prestaciones»; en su núm. 3 se refiere a qué cotizaciones «no producirán efectos para las prestaciones», y entre ellas, en su apartado d) incluye a «das cotizaciones efectuadas en relación con personas que no estén en alta en este régimen especial en el período a que aquéllas correspondan. Sin embargo, una vez practicada la alta, las cotizaciones que le hayan precedido adquirirán efectos en cuanto sean obligatorias, según lo dispuesto en el art. 13». Este último artículo establece que «la obligación de cotizar nace desde el día primero del mes natural en que concurren en la persona de que se trata las condiciones determinantes de su inclusión en el campo de aplicación de este régimen especial, sin que sean obstáculo para ello aquellos actos u omisiones que puedan constituir el incumplimiento de obligaciones que conciernen al propio interesado o sujeto responsable, manteniéndose la obligación de cotizar mientras subsisten tales condiciones y extinguiéndose al vencimiento del último día del mes natural en que las mismas dejen de concurrir en la persona de que se trate, salvo que se pase a situación asimilada a la de alta, caso en que persistirá la obligación de cotizar». Ahora bien, el párrafo segundo del art. 28.3, d) («Sin embargo...») debe quedar fuera de examen en este recurso, toda vez que en él se regula la hipótesis de quien cotiza sin estar dado de alta, o lo que es lo mismo, el caso de alta tardía respecto al momento en que naciera la obligación de afiliación, pero con cotizaciones pagadas con anterioridad al alta, hipótesis que nada tiene que ver con el caso de doña Dolores Juárez, que sólo pagó (con fecha 23 de abril de 1977) cotizaciones atrasadas, después de haber sido dada de alta el 1 de febrero del mismo año.

El argumento central de su demanda consiste en decir que «al no concederse validez a las cotizaciones efectuadas a requerimiento de la propia entidad por el solo hecho de corresponder a periodos en los que no se había producido aún la afiliación», se discriminan «das cotizaciones efectuadas por ella», y «esta discriminación no tiene fundamento válido alguno, ya que, por una parte, corresponden a periodos en los que existía obligación de cotizar (pues de otro modo no hubieran sido exigibles) y, por otra, se realizan con el mismo alcance y contenido económico que las que sí dan derecho a completar periodos de carencia, aún más llevan el correspondiente recargo por demora».

Dejando a un lado la imprecisión técnica consistente en hablar de discriminación de cotizaciones, o de cotizaciones discriminadas, pues es claro que sólo puede referirse la discriminación respecto a quienes cotizan, lo cierto es que la recurrente fija con su razonamiento cuál es e *tertium comparationis* respecto al que se siente discriminada, al establecer la comparación entre cotizaciones (o cotizantes) pagadas por afiliados dados previamente de alta (podríamos denominarlos afiliados-cotizantes «oportunos») y cotizaciones (o cotizantes) extemporáneas como ella. En un momento ulterior de nuestro análisis precisaremos más los términos de comparación (cfr. fundamento jurídico 7.º). De momento y para examinar la racionalidad o irracionalidad de la norma supuestamente discriminatoria, el enfoque es correcto. En efecto, si al analizar o al denunciar una discriminación cometida en la aplicación de la ley es necesario determinar respecto a qué resoluciones administrativas o sentencias se imputa el trato discriminatorio del acto de un poder público que se impugna, pues la igualdad o desigualdad ha de medirse entre actos singulares, ciertos y determinados de aplicación, por el contrario, para apreciar si una norma es o no discriminatoria hemos de movernos en un terreno de mayor generalidad.

En el caso que nos ocupa, la comparación para indagar si existe o no discriminación, ha de establecerse entre quienes se afiliaron al RETA tan pronto como se dieron en ellos las condiciones determinantes del deber de afiliación (arts. 2.1 y 6.1 del Decreto 2530/1970) y han estado cotizando oportunamente desde entonces hasta el momento de su jubilación (arts. 11 y 13.3), y, por otro lado, quienes se acogieron tardíamente al RETA y pagaron, pero pagaron extemporáneamente, el importe de cotizaciones atrasadas (luego veremos de cuántas). A estos dos grupos de asegurados es a los que el art. 28.3 d) trata de modo diferente, al establecer que no producen efectos para el devengo de prestaciones las cotizaciones tardíamente pagadas por los asegurados tardíamente afiliados. El precepto que examinamos no dice nada respecto a si tales cotizaciones se pagan de modo espontáneo o previo requerimiento, ni tampoco si han de pagarse con o sin recargo ni, en su caso, con qué recargo, por lo que, sin perjuicio de volver después sobre uno y otro (el requerimiento y el recargo), hemos de proceder a examinar si la norma del art. 28.3 d) en cuanto priva de efectos para las prestaciones a las cotizaciones tardías de los afiliados tardíos es o no discriminatoria, para lo cual, a su vez, hemos de indagar si es arbitraria o por el contrario obedece a una racionalidad apreciable en términos de Derecho y, todavía más, si la diferencia de trato que establece entre los dos grupos ya definidos es proporcionada y razonable, o es todo lo contrario.

5. Lo primero que podemos percibir es que el art. 28.3 d) del Decreto 2530/1970 no contiene una norma extraña, por insólita, a nuestro ordenamiento, pues con relación al régimen general de la Seguridad Social el art. 64.1 de la LGSS impone a los empresarios el deber de afiliación de los trabajadores «que ingresen a su servicio», el art. 70.1 establece que «la obligación de cotizar nacerá con el mismo comienzo de la prestación de trabajo», y, lo que ya citó el TCT en su Sentencia de 20 de junio de 1986 aquí impugnada, el art. 66.2 señala que «da afiliación y altas sucesivas solicitadas fuera de plazo... no tendrán efecto retroactivo alguno». Ahora bien, así como en el régimen general, dada la relación de trabajo por cuenta ajena, el empresario es el obligado a solicitar la afiliación (art. 64.1 LGSS) y es también el sujeto responsable del cumplimiento de la obligación de cotización (arts. 68.1 y 96.3 LGSS), en el caso de los trabajadores por cuenta propia o autónomos (art. 2.1 del Decreto 2530/1970) ese deber y esa responsabilidad versan forzosamente sobre el propio trabajador autónomo, único que decide afiliarse cuando debe (*ex art. 6.1 Decreto 2530/1970*), o decide no hacerlo hasta un momento dado.

La norma aplicada a la demandante de amparo afecta a todos los casos, como el suyo, de incumplimiento conjunto de los deberes de alta y de cotización y cumple de modo acumulativo varias finalidades, todas ellas razonables y acordes con el sistema de financiación de la Seguridad Social en España y, en particular, con el específico del RETA.

Cuando el trabajador que debió afiliarse al RETA y desde entonces cotizar, hace lo uno y lo otro tardíamente, produce con su decisión efectos perturbadores tanto para las previsiones en la gestión del RETA como para la generalidad de los sujetos protegidos por este régimen. Para la determinación de los datos concernientes al número de pensionistas, masa de las pensiones y recursos propios para hacer frente a ellas, es necesario que la entidad gestora en cada caso de la Seguridad Social y en concreto del RETA conozca el número y edad (entre otros datos) de sus afiliados, variables con las que puede contar para sus cálculos gracias a los actos de matriculación (afiliación y alta). El predominio en la Seguridad Social de la financiación por cotizaciones se intensifica en el RETA, cuya financiación recae en su totalidad sobre los propios beneficiarios, de modo tal que la extensión y nivel de las prestaciones depende de la capacidad económica de los mismos

colectivos protegidos. En consecuencia, el conocimiento, necesario para una buena gestión que implica análisis y previsiones ciertas, de quiénes y cuántos trabajadores tendrán derecho a prestaciones en años venideros se ve dificultado por las altas tardías (o, lo que es igual, por el no cumplimiento oportuno del deber de afiliación), y al mismo tiempo el pago tardío de las cotizaciones priva a la entidad gestora de unos fondos de utilización inmediata en favor de los trabajadores beneficiarios durante el periodo de retraso.

En consecuencia, no hay duda de que las incorporaciones tardías distorsionan el funcionamiento normal del sistema, alteran la elaboración de análisis y previsiones de variables y perjudican a los cotizantes puntuales, sobre todo habida cuenta de que la afiliación tardía se da de hecho no en unos pocos casos aislados, sino con frecuencia tal que incide por fuerza en el cálculo de las grandes magnitudes.

Es claro que esta frecuencia, con las correspondientes y proporcionadas perturbaciones, se vería estimulada si no existiera la norma del art. 28.3 d), ya que lo contrario supondría avalar o al menos fomentar situaciones de fraude evidente o de difícil indagación (por abonarse cotizaciones atrasadas correspondientes a años en los que no se trabajó o es muy difícil comprobar si se trabajó como autónomo), o implicaría amparar el fenómeno denominado «compra de pensiones» (al que ya aludimos en nuestro Auto 303/1985, antes citado) que se da si las afiliaciones extemporáneas se producen intencionadamente cuando interesa reclamar prestaciones en fecha inmediata o próxima, disponiendo así el interesado de la posibilidad de completar, a su comodidad, el periodo de carencia.

El anterior análisis nos permite concluir que no estamos ante una norma discriminatoria por arbitraria o irracional.

6. Veamos ahora si la diferencia de trato impuesta por la norma es excesiva y desproporcionada, y en cuanto tal discriminatoria, o no.

La diferencia de trato derivada del art. 28.3 d) consiste en la privación de eficacia en orden al devengo de la prestación de jubilación de unas cotizaciones realmente pagadas, pero pagadas extemporáneamente. Desde este punto de vista puede decirse que aborda la recurrente su argumento sobre el enriquecimiento indebido del INSS, puesto que lo que ella pagó no le sirvió para el fin subjetivamente esperado. Carece este Tribunal de jurisdicción para resolver una pretensión por enriquecimiento injusto. Dentro del razonamiento sobre la denunciada discriminación, sólo nos corresponde examinar si ese efecto nulo producido por el art. 28.3 d) del Decreto es proporcionado a la diferencia de hecho existente entre afiliados y cotizantes oportunos o extemporáneos.

El sistema de Seguridad Social en general y en especial el RETA dada su forma de financiación contributiva por los propios afiliados sólo es viable en la medida en que gran número de afiliados cotizan por mayor número de mensualidades de las exigidas para tener derecho a cada una de las prestaciones. Todo aquel afiliado al RETA que contribuya desde que se dio de alta con un número de cotizaciones superior al exigido en relación con cada prestación para superar el periodo de carencia impuesto por el art. 30.1 del Decreto 2530/1970 podría decir, extendiendo la argumentación defendida por la recurrente, que paga al INSS sin provecho propio. Y en relación con la prestación por vejez también son cotizaciones carentes de efectos las pagadas por el afiliado que no reúnan el doble requisito del art. 30.1 b) del mismo Decreto, que exige no sólo ciento veinte meses de cotización, sino también que al menos veinticuatro de ellos estén comprendidos «dentro de los siete años inmediatamente anteriores a la fecha en que se entienda causada la prestación». Dados estos casos aplicables al afiliado y cotizante cumplidor oportuno de la obligación de afiliación y de cotización, no parece discriminatorio que el tardío sufra efectos económicos no deseados como consecuencia de su incumplimiento del deber de afiliación. Las cotizaciones superiores al mínimo de carencia son para el «afiliado oportuno» tan exigibles como las primeras y el incumplimiento de pago está sujeto al régimen de prestación del art. 17 y al de recaudación por vía ejecutiva del art. 26 del citado Decreto. No resulta desproporcionado que al afiliado y cotizante tardío se le exijan, aunque privándole de efectos para las prestaciones, las cotizaciones debidas y no prescritas hasta el máximo de cinco años permitido por el art. 16 que otorga el beneficio de la prescripción a las cuotas debidas desde una fecha anterior.

7. Descendiendo desde el grado de generalidad hasta ahora observado en el análisis directo de la norma contenida en el art. 28.3 d), hasta niveles de mayor concreción comparativa, debemos concentrar ahora nuestro examen entre aquellos afiliados-cotizantes que habían cotizado sólo diez años porque se dieron de alta diez años antes de la fecha de su jubilación libremente elegida por cada afiliado a partir de los 65 años de edad (art. 43 del Decreto 2530/1970), y la recurrente que también ha cotizado diez años, cinco de ellos por cuotas atrasadas y cinco desde que se dio de alta.

Quien cotizó sólo diez años en activo puede a su vez estar incluido en uno de estos dos supuestos: a) que se diera de alta exactamente cuando nacieran en las condiciones determinantes del deber de afiliación, y b) que se diera de alta en ese momento especulativamente elegido por él para devengar diez años después pensión de jubilación, a pesar de concurrir en él desde un tiempo anterior al alta las condiciones determinantes de la obligación de afiliarse.

Respecto al cotizante-afiliado incluíble en la hipótesis a), doña Dolores Juárez no ha sido discriminada, porque se trata de un trabajador autónomo cumplidor de sus obligaciones de afiliación y cotización, frente a una afiliada-cotizante tardía, de modo que todos los argumentos aducidos hasta aquí para el análisis de la norma diferenciadora del art. 28.3 d), son aplicables para justificar como razonable la diferencia de trato. La coincidencia en la cuantía de lo pagado, diez años, sería causal y es claro que al afiliado oportunamente no se le pudo exigir más.

Cabría decir que la diferencia entre aquél y doña Dolores Juárez, incumplidora de su deber de afiliación, queda restablecida al exigirse a ésta el pago con recargo, de modo tal que éste cumpliría la función de equilibrar al cotizante-afiliado tardío con el oportuno, y restablecida de esa manera la igualdad en cuanto a lo pagado debería restablecerse también la igualdad respecto a las prestaciones a percibir. El argumento no es aceptable. El hecho de que doña Dolores Juárez haya pagado cinco años de cotizaciones atrasadas al haberse afiliado no significa que su obligación de afiliarse naciera exactamente cinco años antes de su alta, sino que en virtud de la norma sobre prescripción de cuotas del art. 16 han prescrito las anteriores a esos cinco años; la recurrente en amparo afirma varias veces que durante esos cinco años debía haberse dado de alta, pero no dice que antes no fuese ya trabajadora autónoma en quien concurrían las condiciones del art. 2.1 del Decreto 2530/1970. No habiéndose restablecido a igualdad entre lo pagado y lo debido, falta la premisa sobre la cual se monta la conclusión equiparadora.

En cuanto al afiliado-cotizante incluíble en el supuesto b) antes descrito, es claro que también a él le serían exigibles las cuotas correspondientes al tiempo anterior a su afiliación hasta un máximo de cinco años (art. 16), con lo que respecto a él no puede doña Dolores Juárez sentirse discriminada.

8. Si el recargo y el requerimiento de pago no cumplen los efectos igualatorios que pretende atribuirles la recurrente, ¿tienen alguna otra justificación que permita considerarlos como no arbitrarios y no discriminatorios?

El requerimiento no es arbitrario porque consistió en exigir a la recurrente el pago de lo debido y es claro que tales cotizaciones eran exigibles por aplicación del art. 11 del Decreto, así como también es cierto que nunca ha negado la recurrente la exigibilidad del pago para que se le requiriera, antes bien lo que realmente pretendió desde el principio es que por ser exigibles las cuotas requeridas fuesen eficaces. Pero, como a este propósito dijimos en el Auto 303/1985 parcialmente transcrito en el fundamento 2.º, la exigibilidad de las cotizaciones y su carencia de efecto respecto a las prestaciones responden a la diferencia, dentro de la Seguridad Social, entre la lógica de la cotización y la de la protección, «respondiendo cada una a reglas propias».

El recargo tampoco carece de racionalidad, pues se impone como recargo por mora en el pago de lo debido, ni de cobertura legal, que la tiene en el art. 21 del Decreto y en la remisión expresa de éste al art. 18 [exactamente al 18.1 c) de la LGSS].

Por lo demás la discriminación (fuera ya de la posible arbitrariedad o irrazonabilidad en términos de Derecho) aquí sólo cabría si a otros afiliados-cotizantes tardíos, como la recurrente, no se les hubiera exigido y a ella sí. Pero no es éste el caso, pues nunca sitúa en este terreno la demandante de amparo su queja por discriminación.

Finalmente es de tener en cuenta que, aunque el pago tardío de las cotizaciones es ineficaz para la percepción de la prestación de jubilación, no es del todo ineficaz ni deja de producir otros efectos favorables para el interesado, en este caso doña Dolores Juárez. El primer efecto es el de dar por cumplida la obligación de cotizar, requisito sin el cual, aunque sea con cumplimiento tardío, no se puede percibir ningún otro beneficio, mientras que una vez pagadas las cotizaciones debidas ha dispuesto de beneficios ciertos como el de asistencia sanitaria, y tenía y tiene acceso a otros (tales como a las prestaciones correspondientes a invalidez permanente, jubilación y otros servicios sociales) si accede a la situación de Convenio Especial y alcanza por esa vía regulada por el art. 71 de la Orden de 24 de septiembre de 1970 y, en su caso, por la Orden de 30 de octubre de 1985, las cotizaciones mínimas necesarias, para lo cual importa tener en cuenta que si bien de la interpretación conjunta de los arts. 29 del Decreto 2530/1970; 71 de la Orden de 24 de septiembre de 1970, y 4 a) de la Orden de 30 de octubre de 1985, debe solicitarse el Convenio dentro de los noventa días siguientes al cese, la Sentencia del TCT de 23 de junio de 1987 ha entendido que

tal plazo queda interrumpido cuando media un procedimiento administrativo y otro posterior judicial de reconocimiento de pensión.

9. La recurrente no aduce la existencia en su caso de circunstancias en la aplicación por el INSS de Jaén, por la Magistratura o por el TCT de la norma del 28.3 d) que conviertan aquella aplicación en discriminatoria, ni, recibidas y examinadas las actuaciones ante el INSS y ante los órganos jurisdiccionales se aprecia tampoco ninguna singularidad que conduzca al otorgamiento del amparo. En este recurso la argumentación de la recurrente y lo que se desprende del examen de las resoluciones y Sentencias impugnadas configura el caso como desnudo de toda circunstancia de las que se pueden alegar y de hecho se alegan en otros recursos.

10. El análisis hasta aquí efectuado no nos conduce al otorgamiento del amparo, sino a la desestimación del presente recurso, toda vez que la norma en cuestión no es discriminatoria ni lo ha sido tampoco su aplicación al caso. No obstante parece conveniente exponer alguna consideración final.

Decir que una norma reglamentaria, en este caso el art. 28.3 d) del Decreto 2530/1970 no viola derechos fundamentales, en el caso el derecho a la igualdad, no equivale a decir que sea ni la mejor norma de las posibles ni la más adecuada a la Constitución, pues, como es obvio, este género de pronunciamientos irían mucho más allá de lo que debe decir este Tribunal. Es cierto que el tantas veces citado art. 28.3 d) contiene una norma severa y, aunque no se ha levantado entre la doctrina ninguna voz defendiendo su inconstitucionalidad, ni los órganos jurisdiccionales superiores han oscilado en su interpretación, ni ninguno (superior o no) ha cuestionado tal constitucionalidad ante nosotros, es indudable que se trata de una norma discutible, si bien, por lo que hemos visto no exenta de racionalidad. No hay que olvidar tampoco que se trata de un precepto preconstitucional y que, después de la Constitución y de lo que en ella se dispone no sólo en el art. 14, invocable en vía de amparo, sino también en los arts. 41 y 50 (no protegidos por el recurso de amparo), sobre Seguridad Social y sobre protección a la eufemísticamente denominada tercera edad, los poderes públicos deben buscar los medios para lograr, que la realidad se acerque a los principios rectores del capítulo III del título I de la Constitución, y, singularmente para promover condiciones de igualdad real y efectiva (art. 9.2 C.E.). Pero entre tales poderes públicos son el legislador y el Gobierno quienes tienen el poder de iniciativa, y no este Tribunal. Son ellos, y no este Tribunal, quienes deben adoptar decisiones y normas de efectos directos sobre el sistema de la Seguridad Social que lo configuren, dentro de las posibilidades reales que tampoco este Tribunal puede ni debe conocer ni valorar, como más adecuado para conseguir los fines constitucionalmente previstos. Quizá sea posible combatir el fraude con normas menos severas que la analizada y quizá ello permitiera dar una imagen de la Seguridad Social más alejada de una primordial preocupación recaudatoria. Pero no debe este Tribunal, al analizar simplemente la condición discriminatoria o no de una norma, deslizarse hacia otros terrenos, sino que debe limitarse a decir si la norma viola o no el precepto constitucional invocado por el recurrente como infringido por aquella dentro de los susceptibles de amparo Constitucional. Dentro de estos límites y sólo dentro de ellos, debe ser interpretado nuestro pronunciamiento.

FALLO

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

Ha decidido:

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por doña Dolores Juárez Cobo.

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

Dada en Madrid a veinticuatro de noviembre de mil novecientos ochenta y siete.—Firmado: Francisco Tomás y Valiente.—Gloria Begué Cantón.—Ángel Latorre Segura.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez-Picazo y Ponce de León.—Antonio Truyol Serra.—Fernando García-Mon y González-Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.

Voto particular que formula el Magistrado excelentísimo señor don Eugenio Díaz Eimil, al que se adhieren los Magistrados excelentísimos señores don Ángel Latorre Segura, don Antonio Truyol Serra y don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, en el recurso de amparo núm. 862/1986

1. Se plantea en el recurso un primer problema general, al cual dedica la Sentencia los fundamentos 3.º al 6.º, que consiste en

determinar si el art. 28.3 d) del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, vulnera el principio de igualdad en la Ley garantizado por el art. 14 de la Constitución.

La Sentencia, eliminando expresamente del debate procesal el segundo párrafo de dicha norma reglamentaria, interpreta su párrafo primero en el sentido de que, dado de alta un trabajador en el Régimen Especial de los Trabajadores Autónomos, las cotizaciones que se refieran a periodos anteriores a dicha alta carecen, en todo caso, de eficacia para ser computables en relación con el cumplimiento del periodo mínimo de cotización, que condiciona, en los términos establecidos por el art. 43 en relación con el 30.1 b) del mismo Decreto, la adquisición del derecho a disfrutar de pensión de vejez.

Con base en esta interpretación, la Sentencia realiza la comparación entre el grupo de trabajadores que se han afiliado tardíamente y han pagado extemporáneamente las cotizaciones correspondientes a fechas anteriores a su alta y el grupo de trabajadores que se afiliaron y cotizaron oportunamente sin dar lugar a que se produjera devengo de cotizaciones anteriores a su filiación y, del juicio comparativo de ambas situaciones, la Sentencia obtiene la conclusión de que es razonable y proporcionado que se prive de eficacia retroactiva a las cotizaciones extemporáneas, fundando dicha conclusión, sustancialmente, en las consecuencias perturbadoras que de esa extemporaneidad se deriva, tanto para las previsiones de la gestión del Régimen Especial como para la generalidad de los sujetos protegidos por este régimen, considerando, en su consecuencia, que el trato diferenciado que establece la norma entre los dos citados grupos de trabajadores no vulnera el principio de igualdad en la Ley.

Mi discrepancia se centra en que, interpretada la norma en el sentido que establece la Sentencia, la conclusión debe ser la contraria, pues estimo que esa interpretación, en la que se unifica, sin matiz alguno, toda clase de cotizaciones extemporáneas conducen a estimar que nos hallamos en presencia de un régimen normativo que discrimina, de manera irrazonable y desproporcionada, un determinado grupo de cotizantes extemporáneos, según los argumentos que paso a exponer.

2. El derecho a obtener pensión de vejez en el Régimen Especial de los Trabajadores Autónomos requiere, entre otros requisitos que no hacen al caso, que se cumpla un período mínimo de cotización. Si las cotizaciones efectuadas durante ese período mínimo coinciden aisladamente, sin ponerlas en relación de paralelismo con un trabajo autónomo efectivamente realizado, es decir, si no se tiene en cuenta que las cotizaciones deben ser efectuadas por quienes vienen obligados a pagarlas a causa de dedicarse a las actividades económicas que determinan su inclusión obligatoria en el régimen especial, es indudable que se deja abierto una vía al fraude legal conocido con el nombre de «compra de pensiones», pues bastaría para obtener este resultado fraudulento que, quien no es trabajador autónomo, se afilie al régimen especial y pague las cotizaciones necesarias para tener cubierto el período mínimo en la fecha que cumpla la edad de jubilación legalmente prevista o inicie, antes de los siete años anteriores a esa edad, un trabajo autónomo con el objeto de que las cotizaciones de dichos años, sumadas a las de los cinco años anteriores a la afiliación, cubran el citado período mínimo.

En evitación de la posibilidad de esos fraudes de Ley responden al primer supuesto el art. 28.3 a) y al segundo el art. 28.3 d) del Decreto por el procedimiento de privar de eficacia esas cotizaciones que, siendo anteriores o posteriores al alta, se realicen por personas que no son trabajadores autónomos en las fechas a que se refieren aquellas, de acuerdo con la idea de que el período mínimo de carencia para la pensión de vejez debe entenderse referido a cotizaciones debidas, dado que el sistema funda la obligación de cotizar no en la afiliación, sino en el real y efectivo ejercicio de la actividad económica que determina la inclusión obligatoria en el régimen especial, en el cual el alta cumple la función, desde luego importante, de acto instrumental de control.

En dichos supuestos de intento de «compra de pensiones» la ineficacia de las cotizaciones extemporáneas es una respuesta jurídicamente irreprochable a su finalidad fraudulenta, que en modo alguno puede calificarse de discriminatoria, dado que el cotizante, comparado con el trabajador de afiliación y cotización regulares y debidas, presenta la esencial diferencia de incumplir la condición de no haber sido trabajador autónomo durante todo el período mínimo de cotización.

3. Supuesto esencialmente distinto es el de aquellas personas que, siendo trabajadores autónomos incluidos obligatoriamente en el régimen especial, no cumplen su deber de afiliación en el momento de adquirir dicha condición, siendo que lo hacen tardíamente con la consecuencia de imponerse por la Administración de la Seguridad Social, dentro del límite de la prescripción, el pago de las cuotas atrasadas que se le giran con el recargo y multa correspondientes.

Entre este trabajador tardíamente afiliado y aquel que se ha dado de alta de manera oportuna no existe, jurídicamente, más diferencia que la del pago extemporáneo de las cotizaciones atrasadas, pues su situación es idéntica, en lo que respecta al pago de cotizaciones mínimas y correlativo tiempo de trabajo autónomo, exigidos para superar el período de carencia establecido en relación con la pensión de vejez.

Dicha diferencia —pago extemporáneo en un caso y pago oportuno en el otro— exige, sin duda, un trato diferenciado, que resulta razonable y proporcionado en la medida en que al cotizante extemporáneo se le impongan el recargo y la multa correspondientes, que son los que restablecen la igualdad entre ambos grupos de trabajadores, y se evidencia, a mi juicio, irrazonable y desproporcionado si ese pago extemporáneo se sanciona, además, con la gravísima consecuencia de impedir la concesión de la pensión de vejez por medio de la declaración de ineficacia retroactiva de las cotizaciones anteriores a la afiliación, a pesar de que su pago por el trabajador sólo encuentra sentido, precisamente, en esa eficacia retroactiva que se le niega.

Creo, en consecuencia, que la interpretación dada por la Sentencia al citado art. 28.3 d), en cuanto priva de efecto a las cotizaciones extemporáneas de periodos anteriores al alta, pagadas por quienes eran trabajadores autónomos en esos periodos, entraña un trato desigual no razonable y desproporcionado de estos trabajadores respecto a los que se diferencian de ellos, tan sólo, en haber cotizado oportunamente y, por tanto, esa diferenciación introducida por la norma vulnera el principio de igualdad en la Ley.

Por el contrario, si fuese posible interpretar la norma como únicamente aplicable a las cotizaciones extemporáneas efectuadas por quienes carecían de la condición de trabajadores autónomos en los periodos a que las mismas se refieren, no existiría vulneración de dicho principio y el problema se trasladaría a resolver si en el caso concreto planteado las resoluciones administrativas y judiciales respetaron esta interpretación que es, a mi entender, la única constitucional desde la perspectiva del principio de igualdad.

4. Para no prolongar más este ya excesivamente extenso voto particular, me limitaré, sin más desarrollo, a añadir: a) Que la diferencia que existe entre quien, por haberse dado de alta cuando tenía obligación de hacerlo, paga más cotizaciones que el afiliado tardío beneficiado por el límite de la prescripción tiene adecuada corrección, que restablece la igualdad entre ambos, como ocurre también en el supuesto de diferencia de años trabajados y cotizados entre trabajadores, todos ellos oportunamente afiliados, en el derecho a pensión de superior cuantía, conforme a lo establecido en el art. 44 del Decreto, y b) que el criterio de razonabilidad de la diferencia de trato, fundado en los efectos perturbadores que las cotizaciones extemporáneas pueden producir en las previsiones de la gestión del régimen especial y en la generalidad de los sujetos protegidos por el mismo me parece que no alcanza la suficiente fuerza de convicción, si se tiene en cuenta, en primer lugar, que resulta muy dudoso apreciar que la extemporaneidad de las cotizaciones pueda alcanzar relevancia apreciable en el funcionamiento económico del sistema de la Seguridad Social; en segundo término, que la implantación del Régimen Especial de los Trabajadores Autónomos, en el que notoriamente iba a integrarse un numeroso colectivo de trabajadores, gran parte de ellos de avanzada edad, impide pensar que el legislador y el ejecutivo decidieran y regularan su establecimiento y organización sin haber previamente conocido y previsto la viabilidad financiera del sistema, así como la repercusión que en él podría producir el pago extemporáneo de parte de las cotizaciones y, por último, que esas posibles consecuencias perturbadoras son datos puramente económicos que no justifican, ni convierten en razonable el tratamiento, a mi juicio, discriminatorio, prohibido por el art. 14 de la Constitución que origina el art. 28.3 d) del Decreto 2530/1070, de 20 de agosto, interpretado en el sentido que acoge la Sentencia; vulneración que, además, se produce en el ámbito del Derecho social en relación con una prestación de tan vital necesidad para el trabajador, en la mayoría de los casos, como es la pensión de vejez, cuyo reconocimiento fue admitido inicialmente por la Administración, sin inconveniente alguno, con fundamento en una interpretación favorable al trabajador, que fue después radicalmente sustituida por la contraria, al parecer por motivos de orden económico.

Explicitados los motivos de mi Voto particular en la forma más concisa que me ha permitido la complejidad del recurso, sólo me resta dejar constancia expresa de mi aceptación y acatamiento de la Sentencia dictada por el Tribunal.

Madrid, treinta de noviembre de mil novecientos ochenta y siete.—Firmado: Eugenio Díaz Eimil.—Ángel Latorre-Segura.—Antonio Truyol Serra.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.

Voto particular que formula el Magistrado don Francisco Rubio Llorente a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 862/1986

He disentido en el presente caso de la decisión de la mayoría porque considero, en contra del criterio mayoritario, que la denegación de pensión de jubilación a la recurrente viola el principio de igualdad que consagra el art. 14 de nuestra Constitución.

Tal principio despliega su eficacia, como bien se sabe, en dos planos distintos en cuanto que exige, de una parte, que las normas sean aplicadas por igual a todos los españoles e implica, de la otra, la necesidad de que el legislador no introduzca entre ellos diferencias artificiosas, no basadas en razones objetivas a las que se anuden después consecuencias jurídicas distintas, o que no configure éstas de modo tan radicalmente diverso que la diferencia de tratamiento no resulte proporcionada a la existente entre las situaciones fácticas, en la medida en que ésta puede ser legítimamente tomada en consideración.

En el presente caso, la mayoría limita el análisis que conduce a la decisión a uno sólo de estos planos, el de la igualdad en la Ley. Tal limitación es, a mi juicio, inadecuada, pues si bien la disposición que ha llevado al INSS a denegar la pensión de jubilación es ya en sí misma contraria al principio de igualdad, el carácter discriminatorio de la denegación se hace aún más patente si se la examina como acto de aplicación concreto de la norma en comparación con otros casos idénticos a los que la misma Administración de la Seguridad Social, aplicando igual norma, ha dado soluciones diametralmente opuestas. Es cierto que la demanda de amparo, muy sucinta, reducía el reproche de discriminación al contenido mismo de la norma, pero no menos cierto es el hecho de que el Tribunal, a través de otras demandas de amparo dirigidas también contra denegaciones de la pensión de jubilación a trabajadores autónomos basadas en la carencia de efectos retroactivos de las cotizaciones pagadas con retraso, tenía un conocimiento mucho más amplio de la situación real, cuyo examen completo resultaba tanto más aconsejable, cuanto que ha sido precisamente el gran número de demandas de amparo análogas la razón por la que se avocó al Pleno el conocimiento de ésta. Cada petición de amparo ha de ser resuelta, ciertamente, en atención a sus características específicas, pero resulta artificioso y poco adecuado a la función propia de la jurisdicción constitucional aislar cada uno de los asuntos que forman parte de un conjunto y decidirlo sin tener en cuenta todas las circunstancias que definen la situación, que sólo la consideración del conjunto permite aprehender.

La decisión de la mayoría que concluye con una invitación a la modificación de la norma calificada de «severa», se limita, según queda dicho, al análisis de la misma para determinar si su contenido es contrario al principio de igualdad. La conclusión, negativa, de este análisis, se basa en dos razones, ninguna de las cuales encuentro convincentes, pese a lo cuidado de la argumentación: la de que la norma no es irracional o arbitraria y la de que tampoco es desproporcionada.

Aunque, en apariencia, este tratamiento separado de lo que pudiera ser irracional (como falta de razón suficiente u objetiva) y de lo que resultara desproporcionado, atiende a los dos aspectos que antes señalaba, esto es, la legitimidad de la diferenciación entre los supuestos de hecho y la proporcionalidad en las consecuencias jurídicas, no hay tal. Ya al considerar la legitimidad de la distinción entre quienes se dieron de alta en la Seguridad Social al surgir en ellos la obligación y quienes lo hicieron con retraso —tan evidente que nadie podría cuestionarla— se introducen, en efecto, unas razones (las de la necesidad de que la Seguridad Social conozca con antelación cuáles son las prestaciones a que deberá hacer frente en el futuro y de que pueda contar a tiempo con las cotizaciones de los obligados) que, además de inconsistentes, resultarían superfluas si no sirviesen realmente para ocultar o difuminar otro hecho: el de que la distinción entre los supuestos fácticos no puede ser a la vez admitida y abolida; considerada a unos efectos, pero no a otros. Y esto es lo que efectivamente sucede con la norma en cuestión, como parte de un sistema que, de un lado, obliga a quienes se dan de alta en una fecha posterior a aquella en la que debieron hacerlo a pagar (y a pagar con considerable recargo) las cotizaciones debidas desde el momento en que para ellos nació la obligación, en cuanto no estén prescritas, y del otro, niega todo valor a tales cotizaciones. La diferencia entre las situaciones fácticas es así, al mismo tiempo, destruida y mantenida por el legislador, quien, al exigir el pago de las cotizaciones atrasadas, restaura la igualdad entre tales situaciones y, por ello, viola el principio de igualdad al ignorar la que él mismo había restablecido. Una vez aceptado este modo de proceder carece ya de sentido la indagación acerca de la proporcionalidad o falta de proporcionalidad en las consecuencias jurídicas de la diferencia, consecuencias que no serían seguramente ni desproporcionadas ni severas si el alta en el régimen especial de trabajadores

autónomos se hubiera considerado eficaz a todos los efectos sólo desde la fecha en que efectivamente se produjo, sin intentar traer a este régimen, en contra del trabajador, que es a la vez el obligado a la cotización y el titular del derecho a la prestación, un sistema que sólo tiene sentido cuando las titularidades de la obligación y del derecho están disociadas, como sucede en el Régimen General de la Seguridad Social.

Si ya el contenido mismo de la norma aplicada es contrario al principio de igualdad en la Ley, más flagrante aún es la violación de este principio en la aplicación que de la norma se ha venido haciendo desde la fecha de su promulgación (más precisamente, desde 1975) hasta el presente. En lo que precede he aceptado, sin discutirla, la interpretación que de la norma se hace en la Sentencia de la que disiento, que es también la que de ella ha hecho el Tribunal Central de Trabajo. Tal interpretación es, desde luego, posible, pero no la única. Tan no lo es, que hasta 1981 la Seguridad Social estuvo interpretando el precepto en sentido diametralmente opuesto y otorgando, en consecuencia, las pensiones de jubilación solicitadas por trabajadores autónomos que habían efectuado extemporáneamente su alta en la Seguridad Social y abonado con retraso las cotizaciones correspondientes al período anterior. Aunque ya en 1977 una Circular de la Delegación General de Mutualidades Laborales (Circular núm. 158, de 14 de noviembre) basada en diversas Sentencias del Tribunal Central de Trabajo, cuyo criterio, a juicio del autor de la Circular, «complementa lo determinado en el art. 28.3 d) del Decreto 2530/1970» resolvió que se negara eficacia, a efectos del derecho a la prestación, a las cotizaciones ingresadas con posterioridad a la formalización del alta, apenas un mes más tarde (Circular núm. 171, de 7 de

diciembre) dicha orden fue suspendida provisionalmente y se volvió al anterior criterio que ha venido aplicándose, según parece, hasta 1981.

Esta diferencia radical en la aplicación de la norma, de la que este Tribunal tiene cumplida noticia, no puede ser ignorada ni resulta compatible con el principio de igualdad ante la Ley. Es cierto que las diferencias en la aplicación se producen sólo en el plano administrativo y que la interpretación de la norma que en este caso ha hecho la Administración de la Seguridad Social ha sido confirmada por la jurisdicción competente. También es cierto, sin embargo, que la interpretación contraria, que fue, como se dice, la que durante largo tiempo hizo la Administración, no fue entonces declarada contraria a Derecho ni razonablemente hubiera podido serlo nunca, puesto que no resulta verosímil que hubiera sido impugnada por los que con ella resultaban beneficiados, que eran los únicos en situación de hacerlo. El precedente en general no es vinculante para la Administración, según una doctrina constante del Tribunal Supremo, pero desde el punto de vista del principio de igualdad ante la Ley, cuya plena vigencia garantiza este Tribunal, no podemos ni debemos condenar las desigualdades que se producen en la práctica de la Administración, especialmente de la Administración prestacional, sobre todo en casos en los que, como en el presente ocurre, la extensión y la continuidad de una práctica administrativa ha generado en los ciudadanos una confianza determinante de su conducta.

Madrid, treinta de noviembre de mil novecientos ochenta y siete.—Firmado: Francisco Rubio Llorente.

28500 Sala Primera. Recurso de amparo número 573/1986. Sentencia número 190/1987, de 1 de diciembre.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente, don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 573/1986 promovido por don Joseba Iñaki Aramaio Egorrola, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Concepción Hoyos Moliner y bajo la dirección de Letrado, respecto del Acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Detención de Bilbao (Basauri) de 3 de febrero de 1986, resolutorio de expediente disciplinario, y en el que ha sido parte el Ministerio Fiscal, siendo Ponente el Magistrado don Antonio Truyol Serra, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES

1. Por escrito que tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el día 28 de mayo de 1986, don Joseba Iñaki Aramaio Egorrola solicitó que se tuviese por manifestado su desecho de interponer recurso de amparo relativo a la Resolución de la Junta de Régimen y Administración de la prisión de Basauri (Bilbao) de 3 de febrero de 1986, y a los Autos del Juzgado de Vigilancia penitenciaria de Bilbao de 25 de marzo y 6 de mayo de 1986, y que se le designase Abogado y Procurador de oficio.

2. La Sección Primera de este Tribunal, tras la tramitación correspondiente, tuvo, por providencia de 8 de octubre, por nombrados como Abogado a doña Araceli Santamaría Sánchez y como Procuradora a doña Concha Hoyos Moliner, y concedió un plazo de veinte días para formalizar la demanda.

3. Con fecha de Registro 7 de noviembre de 1986, la referida Procuradora formuló en nombre y representación del recurrente la demanda de amparo que se fundamenta en los hechos siguientes:

a) La Junta de Régimen y Administración de la prisión de Basauri incoó al recurrente expediente disciplinario número 75/1986 como presunto autor de una falta grave tipificada en el art. 109 b) del Reglamento Penitenciario.

b) Tras la formulación del pliego de descargo en el que el actor solicitó: 1) Que deseaba realizar la defensa en euskera; 2) Que deseaba ser asistido y defendido por el Abogado don Angel Elías Ortega; 3) Que deseaba conocer íntegramente el contenido de la denuncia; 4) Que deseaba fuera pública la celebración de la Junta;

5) Que se tomara declaración al funcionario presente en los hechos, y 6) Que se tomara declaración a otros presos; la Junta de Gobierno le impuso por resolución de 3 de febrero de 1986 la sanción de tres fines de semana de aislamiento en celda por considerarle autor de una falta grave del art. 109 b) del citado Reglamento penitenciario (desobediencia a órdenes de Autoridades y Funcionarios o resistirse a cumplirlas).

c) Interpuesto recurso de alzada ante el Juez de Vigilancia penitenciaria de Bilbao contra la sanción impuesta, fue desestimado por Auto de fecha 25 de marzo de 1986.

d) Formulado recurso de reforma contra el mismo, fue desestimado por Auto del mencionado Juez de Vigilancia, de 6 de mayo de 1986.

En cuanto a la fundamentación en Derecho, la representación procesal del recurrente afirma escuetamente que se dan los requisitos formales de admisión, solicita de este Tribunal que declare la nulidad de la resolución de la Junta de Régimen y Administración de Basauri, de fecha 3 de febrero de 1986, y la consecuente nulidad de los Autos del Juez de Vigilancia Penitenciaria de 25 de marzo y 6 de mayo de 1986, e indica como violados los arts. 24.1 y 2, 25.1, 2 y 3, así como el art. 3.2 en relación con el art. 231.3 de la L.O.P.J., pero sin fundamentar las lesiones constitucionales invocadas.

4. Por providencia de 18 de marzo de 1987, la Sección Primera de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda, y en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 51 de la LOTC interés del Centro Penitenciario de Basauri la remisión de fotocopia averada o certificación de las actuaciones correspondientes al expediente disciplinario tramitado con el núm. 75/1986 contra el hoy solicitante de amparo, así como del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao la remisión del expediente tramitado con motivo del recurso interpuesto por el hoy solicitante de amparo contra el Acuerdo de la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario de Basauri, de 3 de febrero de 1986, y cuyo recurso fue desestimado por Auto de dicho Juzgado de 25 de marzo de 1986, así como el emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en la vía judicial para que pudieran, si así lo desean, sostener sus derechos en el presente recurso.

5. La Sección, por providencia de 10 de junio, acusó recibo al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Bilbao y al Centro Penitenciario de Basauri de las actuaciones remitidas, y dio, conforme a lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, vista de las actuaciones a la representación del solicitante de amparo y al Ministerio Fiscal, para que en el plazo de veinte días formularan las alegaciones que estimasen pertinentes.

6. En su escrito de alegaciones la representación actora adujo que se infringió el art. 24.2 C.E., al no guardar la Junta de Régimen y Administración la independencia e imparcialidad que exige el indicado precepto, ya que no hay, objetivamente, imparcialidad al estar los intereses de los miembros de la Junta muy próximos a una de las partes del procedimiento, la del funcionario que elevó el pliego de cargos. También se ha producido violación del derecho a