

adición de hechos nuevos que no había sido considerados en instancia, pero que en ningún caso se mencionó entre los motivos del recurso el error de derecho que hubiera sido necesario para revocar una Sentencia que fue absolutoria.

El propio enunciado de la queja muestra su vaciedad. El escrito de interposición del Fiscal muy claramente señala que «en cuanto a los hechos», no se habrían tenido en cuenta todas las cantidades recibidas por el procesado y sus correspondientes intereses, cantidades que enumera y cuantifica, y de las que resulta una suma total todavía retenida de 1.789.844 pesetas. Pero es obvio que el recurso no se limita a una petición de adición de hechos nuevos, como los califica el actor. Primero porque en el escrito de interposición de la apelación el Fiscal solicitó la revocación de la Sentencia absolutoria de instancia y la condena del imputado por apropiación indebida de cantidades percibidas en el ejercicio de su mandato, cantidades que no se limitan a los 2.500.000 pesetas iniciales ni a las cantidades posteriores, sino que se refieren al total de lo retenido indebidamente. Segundo, porque el Fiscal en el núm. 3 de su recurso objeta «la incongruencia del fallo de la Sentencia en la que se absuelve a Francisco Javier Lumbreras Tejedor del delito de apropiación indebida cuando resulta probado que indebidamente tiene en su poder 1.789.844 pesetas que ha recibido en virtud de mandato de los perjudicados». Y en la súplica solicita que «se revoque la misma y se dicte otra en la que se condene a Francisco Lumbreras Tejedor como responsable en concepto de autor de un delito de apropiación indebida del art. 535 en relación con los 528 y 529.7 del mismo cuerpo legal», con la obligación de abonar a los perjudicados la antes referida cantidad todavía en su poder.

No se ve, por tanto, en forma alguna cómo puede sostenerse que el recurso deducido por el Ministerio Fiscal vulneraba el principio acusatorio por no incorporar ningún motivo sobre error de Derecho tendente a la invalidación de la misma y que tal motivo fue introducido *ex novo* en la vista de la apelación. Se mantuvo, por el contrario, la incriminación en la misma forma en que se hizo en las conclusiones definitivas en instancia, como apropiación indebida, y hubo expresa solicitud de revocación de la Sentencia absolutoria de instancia y de condena del procesado como autor del referido delito.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Francisco Javier Lumbreras Tejedor.

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

Dada en Madrid, a treinta de enero de mil novecientos ochenta y nueve.—Francisco Tomás y Valiente.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez-Picazo Ponce de León.—Antonio Truyol Serra.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Firmados y rubricados.

4726 Sala Segunda. Sentencia 19/1989, de 31 de enero de 1989. Recurso de amparo 1.152/1986. Contra Sentencia de la Magistratura de Trabajo núm. 1 de Baleares dictada en Autos sobre pensión de jubilación. Supuesta discriminación por razón de sexo.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Gloria Bégú Cantón, Presidenta; don Angel Latorre Segura, don Fernando García-Mon y González Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, 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. 1.152/1986, interpuesto por el Procurador don Luis Pastor Ferrer, en nombre de don Miguel Calafat Coll, asistido del Letrado don Francisco Javier Iñiguez de la Torre, contra la Sentencia de Magistratura de Trabajo núm. 1 de Baleares, de 25 de septiembre de 1986, dictada en los Autos 693/1986, sobre pensión de jubilación. Han comparecido el Ministerio Fiscal y el Instituto Nacional de Seguridad Social, representado por el Procurador don Carlos de Zulueta Cebrián y asistido por el Letrado don Juan Manuel Sauri Manzano. Ha sido Ponente el Magistrado don Jesús Leguina Villa, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. El Procurador de los Tribunales don Luis Pastor Ferrer, en nombre y representación de don Miguel Calafat Coll, asistido de Letrado, presenta el 3 de noviembre de 1986 en el Registro General de este Tribunal escrito por el que interpone recurso de amparo contra la Sentencia de 25 de septiembre de 1986, notificada el día 10 de octubre de 1986, de la Magistratura de Trabajo núm. 1 de Baleares, dictada en Autos núm. 693/1986 sobre pensión de jubilación y desestimatoria de la demanda formulada por el solicitante de amparo contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS).

2. La demanda se funda en los siguientes hechos y alegaciones:

a) El actor, nacido el 17 de diciembre de 1923, trabajador en Empresa del ramo textil desde el 12 de septiembre de 1938 hasta el 31 de diciembre de 1985, y afiliado en su día a la Caja de Jubilaciones y Subsidios Textil-Mutualidad Laboral, solicitó y obtuvo del INSS en 31 de diciembre de 1985 pensión de jubilación, concedida por resolución de 13 de febrero de 1986 en cuantía de un 76 por 100 de la base reguladora de 113.830 pesetas mensuales y con efectos de 1 de enero de 1986.

b) Contra la resolución referida formuló el actor reclamación previa, basada en que se le había concedido, por su jubilación anticipada, la pensión con el coeficiente reductor del 0,76, resultado de aplicarle la regla prevista en la Disposición transitoria primera, apartado 9, de la Orden de 18 de enero de 1967, según redacción efectuada por la Orden de 17 de septiembre de 1976, cuando, en su caso, estimaba de aplicación el apartado 10 de la propia Disposición transitoria primera

citada y, por remisión de ésta, el art. 6 de los Estatutos de la Caja de Jubilaciones y Subsidios Textil-Mutualidad Laboral, aprobados por Orden de 4 de marzo de 1955, en cuya virtud le correspondía un 80 por 100 sobre la base reguladora como pensión y no el 76 por 100 reconocido, pues la distinción que estas normas efectuaban en favor de la mujer había de estimarse contraria al art. 14 de la Constitución. La reclamación previa fue desestimada por resolución del INSS de 30 de mayo de 1986.

c) Contra la desestimación de la reclamación previa, el actor interpuso el 8 de julio de 1986 demanda jurisdiccional, invocando el art. 14 de la Constitución y suplicando que se le reconociera la pensión de jubilación en cuantía del 80 por 100 sobre su base reguladora. La Magistratura de Trabajo núm. 1 de Baleares desestimó la demanda por Sentencia de 25 de septiembre de 1986, alegando que la Disposición transitoria primera, apartado 10, aunque limita el trato favorable a las mujeres trabajadoras encuadradas en la Caja de Jubilaciones, no es contraria a la Constitución, pues su virtualidad se reduce a mantener, con carácter residual, un derecho adquirido por las trabajadoras comprendidas en la misma, sin que parezca lógico, vistas las circunstancias socioeconómicas de aquella época, aplicar a los hombres ahora una norma prevista solamente para las mujeres que prestaban servicios en aquellos momentos y unos beneficios de los que al entrar en vigor la Constitución ya no son beneficiarias ni siquiera las trabajadoras que prestan sus servicios en la actualidad.

3. A juicio del actor, la interpretación asumida por la Magistratura de Trabajo viola el art. 14 de la Constitución, ya que este caso debería resolverse bajo iguales pautas que las sentadas por el Tribunal Constitucional en la cuestión de inconstitucionalidad 301/82, que declaró inconstitucional el art. 160 de la Ley General de Seguridad Social en cuanto al régimen de la pensión de viudedad de los varones. Es, por ello, erróneo el razonamiento del juzgador y, aun siendo cierto que no podrán producirse fenómenos discriminatorios para los afiliados después de 1 de enero de 1967, no deja de ser cierto también que en el momento presente los mutualistas que iniciaron su afición a un sistema público de Seguridad Social antes de 31 de diciembre de 1966 y siguen trabajando hasta el presente, continúan padeciendo una discriminación a causa de una legislación residual que se aplica a estos supuestos e introduce un tratamiento discriminatorio por la exclusiva razón del sexo del solicitante. Por ello suplica el demandante que se declare su derecho a percibir pensión de jubilación en igualdad de condiciones a la que percibiría una mutualista del sexo femenino con iguales períodos de cotización y antigüedad, en concreto, con el porcentaje del 80 por 100 reconocido por el art. 6 y Disposición transitoria primera, 10, citadas, acordando la nulidad de la sentencia que no reconoció tal derecho.

4. La Sección Tercera de este Tribunal acordó, por providencia de 26 de noviembre de 1986, admitir el recurso de amparo e interesar de la Magistratura de Trabajo núm. 1 de Baleares la remisión de testimonio de las actuaciones correspondientes y el emplazamiento de quienes hubiesen sido parte en el proceso previo para que pudieran comparecer en este proceso constitucional.

5. Por providencia de 9 de enero de 1987, la Sección tuvo por recibidas las actuaciones indicadas y por personado y parte al Instituto Nacional de la Seguridad Social, representado por el Procurador don Carlos de Zulueta Cebrián, acordando dar vista de los presentes Autos

y de las actuaciones recibidas al Ministerio Fiscal y a los Procuradores señores Pastor y de Zulueta, en sus respectivas representaciones, para que efectuaran alegaciones, de conformidad con el art. 52 de la LOTC.

6. El recurrente en amparo formuló sus alegaciones en escrito de 3 de febrero de 1987, en el que comenzaba por indicar que el Instituto Nacional de la Seguridad Social parece buscar el soporte de su decisión denegatoria de la igualdad en una directiva de la C.E.E. a la que alude. Sobre la pertinencia del basamento que representa una Directiva de la C.E.E. no plantea desacuerdo, pero discrepa del sentido interpretativo al que se acoge el INSS. Tras extenderse sobre la naturaleza y finalidad de tales instrumentos normativos comunitarios, indicaba que el INSS se está refiriendo, sin lugar a dudas, a la Directiva 79/77 de la Comunidad Económica Europea, JOCE, L.6, de 10 de enero de 1979. De la referencia obtenida de dicha norma armonizadora se desprende que trata de garantizar la eliminación de la discriminación por razón de sexo y establecer el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social, afectando sus prescripciones, previa contemplación de su situación matrimonial o familiar, al campo de aplicación de los regímenes de la Seguridad Social y las condiciones de acceso a tales regímenes, la obligación de cotizar y el cálculo de las prestaciones. Por otra parte, de un sólo enunciado se deduce que la solución que brinda la Directiva no es armónica con sus planteamientos ni con la tesis judicial que los refrendó, ya que esa norma impone la observancia de la paridad de trato entre hombre y mujer en el cálculo de las prestaciones. Y aunque el INSS argumenta también que la repetida Directiva faculta a los Estados miembros para «excluir de su campo de aplicación la fijación de la edad de jubilación», nada tiene que ver ello con el supuesto analizado, pues no se debatió en el procedimiento judicial si era lícito o ilícito fijar diferentes edades de jubilación en función del sexo, reiterando que podrá la Directiva fijar diferentes edades de jubilación, pero no otorgar distinto tratamiento económico ante idénticas edades, que es lo preconizado por la conducta de adverso. Por otro lado, los términos fácticos de la cuestión no ofrecen disputa alguna, pues todos reconocen —también el Instituto demandado— que si el solicitante de la pensión fuera del sexo femenino (a identidad de condiciones: Es decir, demostrando más de cuarenta años de afiliación además de cumplir el requisito general del art. 57) le habría sido aplicado el art. 6 de los Estatutos de la Caja de Jubilaciones y Subsidios Textil, lo que supondría la elevación del coeficiente hasta el 80 por 100, mientras que el actor queda con un 76 por 100, por ser varón. Partiendo de estos hechos, no cabe compartir los razonamientos de Magistratura, pues al negar que sea válida la aspiración de equiparar ahora a quienes obtuvieron un diferente trato normativo en vista de «las circunstancias socioeconómicas de aquella época», se suprimiría de un solo golpe toda la teoría de la inconstitucionalidad sobrevenida, ya que precisamente la Disposición derogatoria de la Constitución constituye un reproche a todos los efectos anticonstitucionales causados ahora —y potencialmente vigentes en nuestro Derecho— a causa de una legislación que, en este supuesto concreto, negaba los valores de la igualdad, sea por el motivo que fuere. Si bien es cierto que en el sistema actual de la Seguridad Social, y esto aplicado estrictamente a quienes iniciaron su relación con el Seguro a partir de 1 de enero de 1967, no se podrán producir fenómenos discriminatorios inducidos por la legislación anterior, no deja de ser cierto que en el momento presente los mutualistas que iniciaron su afección a un sistema público de Seguridad Social antes de 31 de diciembre de 1966, es decir, hombres y mujeres que prestaban su servicio entonces y siguen prestando hasta el presente, continúan padeciendo una discriminación a causa de una legislación residual por la exclusiva razón del sexo. El demandante se refiere a continuación a las Sentencias de este Tribunal de 24 de mayo de 1982 (24/1982), 23 de marzo de 1984 (recurso de amparo núm. 314/83) y de 22 de noviembre de 1984 («Boletín Oficial del Estado» de 14 de diciembre), resaltando la tesis de que debe utilizarse un especial rigor a la hora de considerar justificada una desigualdad en este terreno, alegando que en el caso que ahora se plantea no advertimos ninguna justificación que dé cuerpo a la desigualdad. El INSS no ha tratado de asentar en criterios razonables el desigual tratamiento, sino en su alegación de que nos hallamos ante un derecho residual, que no ha tenido continuación en el sistema actual, pero ello en nada desdibuja la permanencia efectiva de un trato discriminatorio, que debe ser corregido por imperativo del art. 14 de la Constitución.

7. El INSS formuló sus alegaciones por escrito de 6 de febrero de 1987, solicitando la denegación del amparo. Se extiende, en primer lugar, sobre los hechos que constituyen los antecedentes del recurso, señalando que, en vista de lo que dispone la Disposición transitoria novena de la Orden de 16 de enero de 1967, únicamente concedió al interesado una pensión de jubilación equivalente al 76 por 100 de la base reguladora acreditada de 113.830 pesetas. El recurrente entiende que la Disposición transitoria de la Orden citada que le es aplicable es la décima, por medio de la cual se declara vigente el art. 6 de los Estatutos de la «Caja de Jubilaciones y Subsidios Textil», Mutualidad Laboral en el que hay dos escalas de porcentajes, una referida a los varones y otra a las hembras, y de estas diversas escalas deduce que una persona que tuviera sus mismas circunstancias de edad, tiempo trabajado y ocupación laboral y que fuese, además, mujer, obtendría una

pensión resultante superior a la que se le ha concedido, siendo el único elemento determinante de esta desigualdad el sexo. Tras mencionar las alegaciones vertidas en el procedimiento, destaca esta parte la que se refiere a la falta de aplicabilidad, por sí misma, de las Directivas comunitarias, alegando que una vez agotado el plazo concedido a sus destinatarios para conseguir el resultado señalado, tienen efecto directo a través de las disposiciones normativas adoptadas por los Estados miembros de que se trate. A todo ello se añade que no es aplicable al presente caso la Sentencia de este Tribunal que declaró inconstitucional la discriminación que se contenía en el art. 160 de la Ley General de la Seguridad Social, porque la norma que ahora se discute no tiene plena vigencia, sino que es residual y de escasa o nula aplicación. El art. 6 sujeta la aplicación de los porcentajes que indica al cumplimiento de los requisitos previstos en el art. 57 del Reglamento General del Mutualismo Laboral, norma de dudosa vigencia y que exigía además, entre otros requisitos, el que la Empresa en la que había efectuado la cotización estuviese incorporada al Mutualismo Laboral, lo que tenía su razón de ser en la época en que regía dicho Reglamento, pero no ahora, ya que no existe el Mutualismo Laboral, ni está vigente dicho Reglamento, por lo que las situaciones favorables a las mujeres que amparaba dicha norma carecen de virtualidad en el momento presente. Se cita también la Sentencia de 12 de noviembre de 1984, en la que se indicaba que cuando las prestaciones derivan de distintos sistemas o regímenes, cada uno con su propia normativa, la identidad en el nivel de protección no constituye un imperativo jurídico, y termina diciendo que no existe en el momento actual el otro término de la comparación que se indica en el recurso, ya que no se dan los requisitos que establece para las mujeres el art. 6 de los Estatutos mencionados, por lo que no se ha producido discriminación alguna en este caso.

8. El Ministerio Fiscal presenta sus alegaciones mediante escrito de 5 de febrero de 1987, solicitando el otorgamiento del amparo solicitado. Tras aludir a los hechos de que trae causa el recurso, se refiere el Fiscal al tenor del núm. 9 de la Disposición transitoria primera de la Orden de 18 de enero de 1967 (modificada por la de 17 de septiembre), del núm. 10 de la misma Orden de 18 de enero de 1967 (introducido por Orden de 13 de junio de 1967) y del art. 6 de los Estatutos aprobados por Orden de 4 de marzo de 1955, reproduciendo dichos preceptos. Puntualiza a continuación que para el demandante de amparo la pensión de jubilación que le ha sido concedida conforme al núm. 9 de la Disposición transitoria primera de la Orden de 18 de enero de 1967 resulta menos beneficiosa que la que le hubiera correspondido de ser mujer, por aplicación, en tal caso, del núm. 10 de dicha Disposición transitoria en relación con el art. 6 de los mencionados Estatutos de 4 de marzo de 1955, que le permitirían poderse jubilar con el 80 por 100, lo cual entraña discriminación por razón de sexo. En efecto, el núm. 10 de la Disposición transitoria citada, en relación con la Orden de 4 de marzo de 1955, art. 6, mantiene vivo un principio de desigualdad entre hombres y mujeres que, a partir de la entrada en vigor de la Constitución ha de rechazarse por contrario al art. 14, sin que los argumentos de la Sentencia impugnada, justificadores de esa desigualdad por tratarse de un derecho adquirido residual, solamente aplicable a los afiliados a la Caja de Jubilaciones pero no a los afiliados con posterioridad al 1 de enero de 1967, sean de recibo. Manifiesta el Ministerio Fiscal, finalmente, que lo cierto es que, como dice el demandante, si en lugar de ser hombre hubiera sido mujer, su pensión resultaría superior, y que, aceptada esta afirmación, no parece existir otra alternativa que la de reconocer que la Sentencia de Magistratura, al aplicar durante la vigencia de la Constitución disposiciones sustentadoras de una desigualdad por razón exclusivamente de sexo, ha ocasionado discriminación, lesionando el derecho consagrado en el art. 14 de la Constitución, por lo que procede anular dicha Sentencia y restablecer el derecho violado.

9. Por providencia de 23 de enero de 1989, la Sala acuerda fijar el día 31 de enero siguiente para deliberación y fallo de la presente Sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo se dirige, en primer término, contra la Sentencia de Magistratura de Trabajo núm. 1 de Baleares, de 25 de septiembre de 1986, en la que, confirmando la precedente resolución administrativa, se rechazó la pretensión del demandante de que su pensión de jubilación fuese incrementada desde el 76 por 100 del salario regulador, cantidad inicialmente concedida, al 80 por 100 de esa misma base, pretensión que quiere apoyarse en una interpretación extensiva de los Estatutos de la Mutualidad Laboral del sector textil («Caja de Jubilaciones y Subsidios Textil»), aprobados por Orden ministerial de 4 de marzo de 1955, y, en concreto, de las reglas relativas a la jubilación de las trabajadoras que se contienen en su art. 6. Ello significa que la queja de amparo incluye también la resolución administrativa que en un primer momento rechazó aquella pretensión, así como las citadas reglas estatutarias (prorrogadas transitoriamente por la Orden ministerial de 13 de junio de 1967), ya que fueron éstas las que en último término determinaron la diferencia de trato que el actual demandante considera discriminatoria.

Aduce el solicitante de amparo que, después de la entrada en vigor de la Constitución, esas reglas son susceptibles de una interpretación

distinta, en sentido extensivo, puesto que, una vez desterrada de nuestro ordenamiento la discriminación por razón de sexo, y consagrado el principio de igualdad de trato, el varón tiene derecho a una pensión de jubilación en la misma cuantía que la mujer, quedando así sin justificación alguna la diferencia consagrada en aquellas normas preconstitucionales. Está dicho con ello que el demandante de amparo no pide exactamente la anulación de las citadas disposiciones, sino más bien una interpretación extensiva de las mismas que permita ampliar a los varones unas reglas que en principio estaban previstas únicamente para las mujeres.

2. Como quiera que constituye uno de los puntos centrales en la queja de amparo, conviene examinar en primer lugar el contenido (y la situación actual) del citado art. 6 de los Estatutos de la «Caja de Jubilaciones y Subsidios Textil», en lo que se refiere a la pensión de jubilación. En ese precepto se reconocía la posibilidad de los trabajadores del sector textil de jubilarse con derecho a pensión a partir de los sesenta años, pero mientras que para los hombres se establecía una escala anual —que oscilaba desde el 50 por 100 del salario regulador a los sesenta años hasta el 91 por 100 a los setenta, y cuyos pasos intermedios, por lo que ahora interesa, se correspondían con el 55 por 100 a los sesenta y un años, el 60 por 100 a los sesenta y dos, el 65 por 100 a los sesenta y tres y el 70 por 100 a los sesenta y cuatro—, para las mujeres se disponía en cambio una cuantía única del 75 por 100 del salario regulador (ampliable al 80 por 100 si se acreditaban cuarenta años de antigüedad como mínimo) cuando la jubilación tuviera lugar de los sesenta a los sesenta y cuatro años, aunque a partir de los sesenta y cinco años de edad se les aplicaba la misma escala que a los hombres. Había, pues, una sensible diferencia entre hombres y mujeres en el tramo de sesenta a sesenta y cuatro años, en el que la pensión de la mujer podía llegar a un 80 por 100 del salario regulador frente al 70 por 100 que, como máximo, podría alcanzar la del hombre.

Estas reglas fueron formalmente derogadas con la Ley de Seguridad Social de 21 de abril de 1966, al quedar integrada en el nuevo sistema la Mutualidad Laboral del sector textil, lo mismo que ocurrió con otras de similar naturaleza. No obstante, algunos de sus efectos perduraron en el tiempo a través de normas transitorias. Por lo que aquí interesa, conviene poner de relieve que la nueva normativa conservó el derecho de los trabajadores del sector textil a jubilarse a la edad de sesenta años, si bien aplicando a la pensión resultante determinados coeficientes reductores (disposición transitoria primera, 9, de la Orden de 18 de enero de 1967, modificada por la Orden de 17 de septiembre de 1976). A esta primera previsión, aplicable a todos los trabajadores sin distinción de sexo, se añadió más tarde una regla especial (que fue introducida por la Orden de 13 de junio de 1967, y que pasó a constituir el punto 10 de la disposición transitoria de la citada Orden de 18 de enero de 1967), según la cual se mantenían las normas hasta entonces vigentes para «las mujeres trabajadoras encuadradas en la «Caja de Jubilaciones de la Industria Textil», regla que tenía como único fin el que la pensión resultante de estas disposiciones transitorias no fuese inferior a la que se podía percibir con arreglo a las normas anteriores. De este modo, a partir de 1967 las reglas sobre jubilación de los Estatutos de la Mutualidad del sector textil conservaron una vigencia parcial y meramente transitoria, limitando su aplicación a quienes habían iniciado su trabajo en el citado sector con anterioridad a esa fecha.

3. El demandante de amparo afirma que la situación normativa actual sigue siendo discriminatoria, pues, de haber sido mujer, se le habría asignado en el momento de su jubilación (31 de diciembre de 1985, a la edad de sesenta y dos años y con una antigüedad superior a cuarenta años), el 80 por 100 de su base reguladora, y no el 76 por 100 efectivamente atribuido, ya que su solicitud se habría resuelto con arreglo al punto 10 de la disposición transitoria primera de la Orden de 18 de enero de 1967, en lugar de atender al punto 9 de esa misma disposición, que fue el que finalmente aplicó el Instituto Nacional de Seguridad Social (INSS). El hecho de que esa diferencia sea residual y se mantenga sólo con carácter transitorio no es razón, a su juicio, para descartar la discriminación, pues las personas que iniciaron su trabajo antes del 31 de diciembre de 1966, y se vienen jubilando tras esa fecha, siguen recibiendo un trato distinto según sean hombres o mujeres. Entiende por todo ello el solicitante de amparo que se debe adoptar aquí la misma decisión que en las Sentencias de este Tribunal de 22 de noviembre de 1983 y 23 de marzo de 1984, en las que se reconoció al marido el derecho a pensión de viudedad en las mismas condiciones que las estipuladas legalmente para la mujer. Esta misma posición es defendida, sustancialmente, por el Ministerio Fiscal.

Contraria es, sin embargo, la postura del INSS, que entiende que la diferencia denunciada tiene su origen en una norma residual y de escasa o nula aplicación en la actualidad, norma que en ningún caso puede entenderse discriminatoria, por lo que no es aplicable aquí la doctrina sentada por este Tribunal en su Sentencia de 22 de noviembre de 1983, sino más bien lo declarado en la Sentencia de 12 de noviembre de 1984, en la que se sostiene que entre situaciones reguladas por distintos regímenes jurídicos la identidad no es un imperativo jurídico. Coincide esta opinión con el criterio sostenido en la Sentencia de Magistratura de Trabajo que ahora se impugna, en la que, atendiendo a las circunstancias socio-económicas del momento histórico en el que fueron aprobadas aquellas normas, se declara expresamente que «no parece lógico se

pretenda equiparar ahora a los hombres a las mujeres que prestaban servicio entonces y declararles aplicables unos beneficios de los que al entrar en vigor la Constitución Española ya no eran beneficiarias las trabajadoras actuales del ramo textil».

4. Como las partes de este recurso sugieren, para el correcto enjuiciamiento de la pretensión deducida es preciso recordar la doctrina de este Tribunal sobre el principio de igualdad, especialmente la que, por referirse a cuestiones de índole laboral o social, tiene una cercanía mayor con el problema que aquí se plantea. Así, en la STC 103/1983, de 22 de noviembre, declaramos que del principio de igualdad ante la ley se deriva, por un lado, un límite al legislador para que las normas no creen entre los ciudadanos situaciones discriminatorias o injustificadamente desiguales, y, por otro, un derecho subjetivo capaz de poner en marcha los mecanismos jurídicos necesarios para restablecer la igualdad en los casos en que hubiese sido quebrantada. En esa misma Sentencia dijimos también que el principio de igualdad exige que a supuestos de hecho iguales sean aplicadas iguales consecuencias jurídicas, y que deben considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sean arbitrarios o carezcan de fundamento racional, carencia que sin duda concurre en la diferencia de trato que venga motivada única y exclusivamente por el sexo de la persona afectada.

Però, como hizo notar este Tribunal en la STC 128/1987, de 16 de julio, la virtualidad del art. 14 de la Constitución no se agota en la cláusula general de igualdad que inicia su contenido, sino que también persigue la interdicción de determinadas diferencias, históricamente muy arraigadas, que, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, han situado a amplios sectores de la población en posiciones no sólo desventajosas, sino abiertamente contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10 de la Constitución. Más en concreto, la expresa prohibición de la discriminación por razón de sexo, no sólo entraña la interdicción de la desigualdad de trato injustificada, sino también la decisión constitucional de acabar con la histórica situación de inferioridad atribuida a la mujer en la vida social, singularmente en el ámbito del empleo y de las condiciones de trabajo. De ahí que, en principio, no puedan considerarse lesivas del principio de igualdad, aun cuando establezcan un trato más favorable, las medidas que tengan por objeto compensar la situación de desventaja de determinados grupos sociales y, en concreto, remediar la tradicional situación de inferioridad de la mujer en el ámbito social y en el mercado de trabajo, matización que, por otra parte, viene siendo habitual en las normas internacionales más recientes sobre igualdad y no discriminación.

De la doctrina anterior se desprende la necesidad de enjuiciar las medidas diferenciadoras por razón de sexo —en especial las que establecen las condiciones más favorables para la mujer— desde una perspectiva más compleja que la adoptada por el solicitante de amparo, pues sólo así podremos discernir con fundamento si estamos en presencia de una diferencia arbitraria o infundada, injustificada por tanto, o si se trata más bien de una medida cuyo designio consiste en compensar una previa desigualdad real o que se explica y justifica precisamente en razón de la situación de inferioridad históricamente padecida por las mujeres en el mundo laboral. Este es, por tanto, el imprescindible enfoque constitucional que debe orientar el análisis de la norma reglamentaria a la que ahora se reprocha la vulneración del principio de igualdad entre trabajadores de uno y otro sexo.

5. La evolución experimentada por las reglas que aquí se impugnan aconseja distinguir, a fin de confrontarlas con el art. 14 de la Constitución, entre dos etapas históricas bien diferenciadas. La primera de ellas coincide con la versión originaria de dichas disposiciones (recogida, como ya se dijo, en los Estatutos de la Mutualidad Laboral del sector textil) y con su aplicación como normas de plena vigencia. Así consideradas, no corresponde a este Tribunal indagar las razones de la diferencia de trato que anidaba en aquellas primeras reglas, aunque bien pudieran consistir en un intento de fomentar la jubilación anticipada de la mujer, en la pretensión de compensar de modo diferido sus inferiores condiciones salariales, en el ánimo de conceder al personal femenino mayor protección social, o, en fin, en una tácita combinación de todos y cada uno de esos factores.

En cualquier caso, y eso es lo que ahora importa destacar, no deja de resultar improcedente e incluso paradójico que se califique de discriminatoria y contraria a los principios de igualdad consagrados en la Constitución una medida que, aunque implicaba efectivamente un mejor trato para el personal femenino, había de aplicarse en un sector de actividad en el que, por aquellas mismas fechas, la mujer estaba sujeta a inferiores condiciones de trabajo y, en particular, y por el sólo hecho de ser mujer, percibía salarios sensiblemente más bajos o quedaba adscrita a categorías profesionales de menor calificación (Ordenes de 28 de marzo de 1843, de 29 de abril de 1947 o de 28 de julio de 1966). No debe olvidarse tampoco que las normas que ahora se tildan de discriminatorias para el varón se inscribían en un contexto normativo que se decía comprometido en «liberar» a la mujer casada «del taller y de la fábrica» (declaración II del Fuero del Trabajo) y que en su conjunto, bien mediante cláusulas de excedencia forzosa de la mujer por razón de matrimonio (analizadas en numerosas Sentencias de este Tribunal), bien mediante reglas de fomento del empleo de los «padres»

o «cabezas de familia» (condición que se predicaba en primer lugar del varón), había colocado al personal femenino en una clara situación de inferioridad en el mercado de trabajo (Leyes de 21 de julio de 1960 o de 19 de junio de 1971).

Desde esta perspectiva, que es sin duda la que aquí debemos adoptar, no es apropiada la calificación de discriminatoria que el demandante de amparo hace a la disposición impugnada. De la exposición anterior se desprende con claridad que la diferencia de trato consagrada en los Estatutos de la Mutualidad Laboral del sector textil no tenía por objeto colocar al trabajador varón en peores condiciones al momento de su jubilación, sino más bien compensar de algún modo la situación de inferioridad que, laboral y socialmente, venía padeciendo el personal femenino. Desde la perspectiva actual puede resultar criticable que esa compensación se efectuase mediante medidas aparentemente protectoras o de mejor trato y no, como quiere la Constitución de 1978 (art. 9.2), mediante la remoción de los obstáculos que impidan la igualdad real entre los grupos; pero esa objeción no puede llevar a la declaración de inconstitucionalidad de una medida que, lejos de crear discriminación alguna, se limitaba a otorgar determinadas ventajas a un colectivo que, en un análisis global de la situación social y laboral, estaba claramente discriminado.

6. Esta primera conclusión queda reforzada si las disposiciones impugnadas se contemplan en su versión actual, esto es, como reglas transitorias insertas en un ordenamiento que, en principio y como regla general, establece iguales condiciones de jubilación para el hombre y para la mujer. Desde esta nueva perspectiva la presunta discriminación se desvanece por completo, ya que la diferencia de trato que ahora se cuestiona resulta justificada no sólo por las razones ya mencionadas, sino también, y sobre todo, porque su único objetivo, reflejado con nitidez en las normas correspondientes (Orden de 13 de junio de 1967), consiste en preservar las expectativas que la situación normativa anterior había generado entre las mujeres afiliadas a la Mutualidad Laboral del sector textil, para evitar que la pensión causada con el nuevo sistema fuese inferior a la que podrían haber percibido con el anterior. Por tanto, las diferencias de trato que, con carácter transitorio y residual, aún pueden derivarse de las normas sobre jubilación no se deben propiamente a la condición masculina o femenina de los posibles beneficiarios, sino a la decisión de los poderes públicos de mantener transitoriamente, y con aplicación exclusiva a los trabajadores de uno y otro sexo que estuvieron afiliados a la citada Mutualidad, las condiciones de jubilación que dentro de ella esperaban disfrutar.

De ahí que en su primera redacción la Orden de 18 de enero de 1967 estableciese una única regla transitoria para todos los afiliados a dicha Mutualidad (con independencia de su sexo), por la cual se seguía conservando la posibilidad de jubilarse a partir de los sesenta años, sin necesidad de esperar al cumplimiento de la edad establecida con carácter general en el nuevo sistema. Sólo cuando el legislador apreció que con esa regla transitoria las mujeres, y sólo ellas, quedaban perjudicadas respecto de la situación anterior—porque la pensión que podían alcanzar en esta nueva situación era inferior a la que les habría correspondido con la situación normativa anterior—añadió a esa inicial previsión una nueva regla especialmente dirigida al personal femenino y aplicable tan sólo cuando, como consecuencia de aquella regla común a ambos sexos, «el porcentaje aplicable a la base reguladora para determinar la pensión

de vejez de las mujeres trabajadoras... resultase inferior al que les hubiera correspondido con arreglo a los Estatutos de sus respectivas Mutualidades Laborales» (disposición transitoria primera, 10, de la Orden de 18 de enero de 1967). Bien se comprende con ello que la diferencia que mantiene dicha regla transitoria no tiene por objeto discriminar al varón frente a la mujer, sino únicamente evitar que el personal femenino que comenzó a trabajar con anterioridad quede perjudicado por el nuevo sistema, finalidad que, ahora en relación con todo el personal, también perseguía aquella regla común, la que fue aplicada al actual demandante.

7. Por lo demás, las singularidades presentes en este caso, y sus evidentes diferencias respecto de otros que como término de comparación cita el demandante de amparo, son suficientes para justificar el que nuestra decisión sea ahora también distinta. En efecto, en las SSTC 103/1983, de 22 de noviembre, y 42/1984, de 23 de marzo (así como en la más reciente STC 253/1988, de 20 de diciembre), hubo de examinarse una diferencia de régimen jurídico que contrastaba con una virtual igualdad en las situaciones de hecho que se comparaban, sin que los defensores de la norma acertaran a dar una justificación aceptable de esa distinción, ni, en concreto, de la exigencia de mayores requisitos al hombre que a la mujer para acceder a la pensión de viudedad. En este caso, por el contrario, se cuestiona una diferencia de trato que en un primer momento pudo justificarse como compensación de las inferiores condiciones de trabajo sufridas por la mujer, y que más tarde, al instaurarse el nuevo sistema de Seguridad Social, se mantuvo exclusivamente con carácter transitorio y con el único fin de no perjudicar las expectativas creadas por la situación normativa anterior. Debe tenerse en cuenta, además, que en aquellas otras Sentencias se enjuiciaban las condiciones de acceso a una pensión (pensión de «viudedad») que derivaba del trabajo de otra persona, mientras que en este caso la distinción se produce en el acceso a una prestación (pensión de «jubilación») que devenga el propio causante o trabajador, de modo que, en contraste con aquellos otros supuestos, la diferencia en su cuantía aparece directamente conectada con la distinta situación que hombre y mujer tenían en la prestación de servicios y, en particular, con la diferencia de condiciones de trabajo que entre ellos podía apreciarse, en perjuicio siempre del personal femenino.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto en nombre de don Miguel Calafat Coll.

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

Dada en Madrid a treinta y uno de enero de mil novecientos ochenta y nueve.—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.

4727 Sala Segunda. Sentencia 20/1989, de 31 de enero. Recurso de amparo 38/1987. Contra Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, condenatoria del recurrente en amparo como autor de un delito de robo con intimidación y un delito de tenencia ilícita de armas, y Auto del Tribunal Supremo declarando no haber lugar a la admisión de recurso de casación. Interpretación de las normas que rigen la admisión del recurso de casación del modo más favorable a la plena sustanciación del recurso.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por doña Gloria Begué Cantón, Presidenta; don Ángel Latorre Segura, don Fernando García-Mon y González-Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso núm. 38/1987, interpuesto por don Pedro Calle Rodríguez, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Mercedes Blanco Fernández, bajo la dirección de la Letrada doña María Dolores López Serrano, contra Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid de 13 de noviembre de 1985, dictada en causa núm. 120/1983 del Juzgado de Instrucción núm. 21 de

Madrid, y contra Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 1986, recaído en el recurso de casación núm. 103/1986-P. Ha sido parte el Ministerio Fiscal y Ponente la Magistrada doña Gloria Begué Cantón, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Juzgado de Guardia el 9 de enero de 1987, la Procuradora de los Tribunales, doña Teresa Alas-Pumariño Larrañaga, afirmando actuar de oficio en nombre y representación de don Pedro Calle Rodríguez, interpone recurso de amparo contra Sentencia de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 13 de noviembre de 1985, que en la causa núm. 120/1983 del Juzgado de Instrucción núm. 21 de Madrid condenó al recurrente, como autor responsable de un delito de robo con intimidación y uso de armas en entidad bancaria y un delito de tenencia ilícita de armas, a sendas penas de ocho años y un día de prisión mayor, accesorias y costas, y contra Auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 1986, que declaró no haber lugar a la admisión del recurso de casación por infracción de ley formulado contra la indicada Sentencia.

2. Por providencia de 25 de febrero de 1987 la Sección Tercera (Sala Segunda) de este Tribunal acuerda conceder al recurrente un plazo de diez días para que se persone con Procurador y Letrado de su libre designación, acreditada con el correspondiente poder, o solicite su nombramiento de oficio, habida cuenta de que la designación por dicho turno en otras jurisdicciones no surte efecto ante este Tribunal.