

EDJ 2004/156815

Tribunal Constitucional Sala 1ª, S 2-11-2004, nº 186/2004, BOE 290/2004, de 2 de diciembre de 2004, rec. 1863/2001
Pte: Delgado Barrio, Francisco Javier

Resumen

El TC desestima el amparo solicitado, no apreciando vulneración alguna del derecho a la igualdad alegado por la viuda recurrente, según la cual compartir su pensión con la anterior esposa del causante es discriminatorio si se compara con el supuesto de aquellas viudas que, casadas con soltero, la reciben íntegramente sin tener que compartirla con otra beneficiaria. La Sala considera que no cabe comparar tales supuestos pues la pensión de viudedad se configura en relación con un causante que no es el beneficiario directo y cuyas vicisitudes matrimoniales son las que repercuten en el régimen jurídico de la pensión del beneficiario, ya que el legislador ha considerado como interés susceptible de protección el derivado de la convivencia marital durante un cierto tiempo, durante el que se ha realizado la pertinente cotización a tales efectos, y en proporción al cual opera su reparto.

NORMATIVA ESTUDIADA

RDLeg. 1/1994 de 20 junio 1994. TR Ley General de la Seguridad Social
art.174.2

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	3
FUNDAMENTOS DE DERECHO	5
FALLO	8

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

ÓRGANOS CONSTITUCIONALES

Tribunal Constitucional

PROCESOS CONSTITUCIONALES

Recurso de amparo

Derecho Fundamental alegado

Derecho de igualdad

Sentencia

Fallo desestimatorio

PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

Igualdad

Alcance

Desigualdad discriminatoria

Inexistente

Materias

Familia

Convivencia marital

Viudedad

FAMILIA

CONVIVENCIA MARITAL

Pensión de viudedad

MATRIMONIO

Pensión de viudedad

FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Recurso de amparo

Legislación

Aplica art.174.2 de RDLeg. 1/1994 de 20 junio 1994. TR Ley General de la Seguridad Social
Cita dad.13.1 de Ley 66/1997 de 30 diciembre 1997. Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social
Cita Instr. Ratif de 17 mayo 1988
Cita art.240.3 de LO 11/1985 de 2 agosto 1985. Libertad Sindical
Cita art.41.1, art.44.1, art.50.1, art.53.b, art.55.2 de LO 2/1979 de 3 octubre 1979. Tribunal Constitucional
Cita CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Jurisprudencia

Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Social de 28 octubre 2005 (J2005/276547)
Citada en el mismo sentido sobre SEGURIDAD SOCIAL - MUERTE Y SUPERVIVENCIA - Viudedad - Efectos del divorcio - Existencia de doble beneficiario por STSJ Madrid Sala de lo Social de 5 mayo 2005 (J2005/60397)
Citada en el mismo sentido por STC Sala 2ª de 9 mayo 2005 (J2005/61604)
Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Social de 7 julio 2006 (J2006/458120)
Citada en el mismo sentido por AAP Madrid de 24 septiembre 2007 (J2007/218170)
Citada en el mismo sentido por STC Sala 1ª de 4 junio 2007 (J2007/43660)
Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Social de 24 junio 2008 (J2008/112856)
Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Social de 3 abril 2009 (J2009/75051)
Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Social de 28 abril 2009 (J2009/94338)
Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Social de 17 septiembre 2010 (J2010/207262)
Citada en el mismo sentido por STSJ Cast-La Mancha Sala de lo Social de 20 diciembre 2010 (J2010/314165)
Citada en el mismo sentido por STSJ Cataluña Sala de lo Social de 16 noviembre 2010 (J2010/327126)
Citada en el mismo sentido por STSJ Cataluña Sala de lo Social de 16 noviembre 2010 (J2010/327707)
Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 21 diciembre 2011 (J2011/303756)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Alcance - Desigualdad discriminatoria - Inexistente STC Sala 1ª de 28 junio 2004 (J2004/58856)
Cita en el mismo sentido STC Sala 2ª de 26 febrero 2004 (J2004/5419)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Alcance - Desigualdad discriminatoria - Inexistente STC Pleno de 30 octubre 2003 (J2003/136196)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Alcance - Desigualdad discriminatoria - Inexistente STC Pleno de 19 junio 2003 (J2003/30564)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - ÓRGANOS CONSTITUCIONALES - Tribunal Constitucional - PROCESOS CONSTITUCIONALES - Recurso de amparo - Derecho Fundamental alegado - Derecho de igualdad STC Sala 2ª de 24 marzo 2003 (J2003/6167)
Cita en el mismo sentido STC Sala 1ª de 27 febrero 2003 (J2003/3857)
Cita en el mismo sentido STC Sala 2ª de 14 octubre 2002 (J2002/41249)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Alcance - Desigualdad discriminatoria - Inexistente STC Sala 1ª de 6 mayo 2002 (J2002/15869)
Cita en el mismo sentido STC Sala 2ª de 8 abril 2002 (J2002/8110)
Cita en el mismo sentido STC Sala 2ª de 11 febrero 2002 (J2002/3377)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Alcance - Desigualdad discriminatoria - Inexistente STC Pleno de 14 febrero 2002 (J2002/1523)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - ÓRGANOS CONSTITUCIONALES - Tribunal Constitucional - PROCESOS CONSTITUCIONALES - Recurso de amparo - Derecho Fundamental alegado - Derecho de igualdad STC Sala 2ª de 30 octubre 2000 (J2000/33362)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Alcance - Desigualdad discriminatoria - Inexistente STC Pleno de 29 junio 2000 (J2000/13213)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - ÓRGANOS CONSTITUCIONALES - Tribunal Constitucional - PROCESOS CONSTITUCIONALES - Recurso de amparo - Derecho Fundamental alegado - Derecho de igualdad STC Sala 2ª de 22 mayo 1995 (J1995/3393)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Materias - Familia - Convivencia marital STC Pleno de 28 febrero 1994 (J1994/1766)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - ÓRGANOS CONSTITUCIONALES - Tribunal Constitucional - PROCESOS CONSTITUCIONALES - Recurso de amparo - Derecho Fundamental alegado - Derecho de igualdad STC Sala 1ª de 13 diciembre 1993 (J1993/11303)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Materias - Familia - Convivencia marital STC Pleno de 11 abril 1991 (J1991/3732)
Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Materias - Familia - Convivencia marital STC Pleno de 14 febrero 1991 (J1991/1564)

Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Materias - Familia - Convivencia marital STC Pleno de 14 febrero 1991 (J1991/1561)

Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Materias - Familia - Convivencia marital STC Pleno de 14 febrero 1991 (J1991/1556)

Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Materias - Familia - Convivencia marital STC Pleno de 14 febrero 1991 (J1991/1555)

Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Materias - Familia - Convivencia marital STC Pleno de 15 noviembre 1990 (J1990/10426)

Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - ÓRGANOS CONSTITUCIONALES - Tribunal Constitucional - PROCESOS CONSTITUCIONALES - Recurso de amparo - Derecho Fundamental alegado - Derecho de igualdad STC Pleno de 27 junio 1990 (J1990/6901)

Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - ÓRGANOS CONSTITUCIONALES - Tribunal Constitucional - PROCESOS CONSTITUCIONALES - Recurso de amparo - Derecho Fundamental alegado - Derecho de igualdad STC Sala 1ª de 23 febrero 1988 (J1988/343)

Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - ÓRGANOS CONSTITUCIONALES - Tribunal Constitucional - PROCESOS CONSTITUCIONALES - Recurso de amparo - Derecho Fundamental alegado - Derecho de igualdad STC Sala 2ª de 6 julio 1987 (J1987/114)

Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - ÓRGANOS CONSTITUCIONALES - Tribunal Constitucional - PROCESOS CONSTITUCIONALES - Recurso de amparo - Derecho Fundamental alegado - Derecho de igualdad STC Pleno de 21 mayo 1987 (J1987/65)

Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Materias - Familia - Convivencia marital STC Sala 2ª de 19 febrero 1986 (J1986/27)

Cita en el mismo sentido sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - ÓRGANOS CONSTITUCIONALES - Tribunal Constitucional - PROCESOS CONSTITUCIONALES - Recurso de amparo - Derecho Fundamental alegado - Derecho de igualdad STC Sala 2ª de 12 noviembre 1984 (J1984/103)

Cita sobre CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978 - PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES - Igualdad - Alcance - Desigualdad discriminatoria - Inexistente STC Sala 1ª de 3 octubre 1994 (J1994/9197)

Bibliografía

Citada en "El principio de igualdad, la unión homosexual y la adopción"

Citada en "B2012/210263"

Citada en "El procedimiento contencioso-administrativo abreviado generado por la Ley 37/2011, de 10 octubre, de Agilización procesal"

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito registrado ante este Tribunal con fecha de 30 de marzo de 2001 se interpuso el recurso de amparo del que se ha hecho mención en el encabezamiento, por considerar que las resoluciones judiciales impugnadas vulneran los arts. 14, 32, 39 y 41 CE y también el Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo y, en último término, porque aplican el art. 174.2 de la Ley general de la Seguridad Social, que es inconstitucional.

SEGUNDO.- Constituyen la base de la demanda los siguientes antecedentes de hecho:

a) Dª María Covadonga contrajo matrimonio el 9 de abril de 1979 con D. Iñaki, que falleció el día 30 de octubre de 1999.

b) D. Iñaki había contraído primeras nupcias con Dª Luz el 8 de mayo de 1963, de la que se separó de mutuo acuerdo el día 7 de enero de 1970. En el mes de mayo de 1974 se inició por esta última procedimiento de anulación matrimonial que finalizó por Sentencia del Tribunal Eclesiástico de San Sebastián de 15 de septiembre de 1977 que declaró la nulidad, decisión confirmada por el Tribunal Eclesiástico Metropolitano de Pamplona mediante Decreto de 12 de abril de 1978.

c) Con fecha de 16 de noviembre de 1999 la recurrente en amparo solicitó pensión de viudedad que le fue reconocida por Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 22 de noviembre de 1999 con efectos económicos desde el 1 de noviembre de 1999 y cuantía de 106.459 pesetas (100 por 100 de la pensión).

d) Con fecha de 23 de noviembre de 1999 Dª Luz presentó también solicitud de pensión de viudedad, que le fue reconocida por Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 10 de diciembre de 1999 con efectos económicos de 1 de noviembre de 1999 por importe de 19.460 pesetas, en proporción al tiempo de convivencia con el causante de la pensión (18,28 por 100 de la pensión, a razón de 2.436 días de convivencia matrimonial desde 1963 a 1970).

e) Como consecuencia de lo anterior, el Instituto Nacional de la Seguridad Social por medio de Resolución de 14 de diciembre de 1999 revisó la cuantía de la pensión de viudedad de la recurrente fijándola en 86.998 pesetas (es decir, el 81,72 por 100 de la pensión), reclamándole el reintegro de lo indebidamente percibido (42.168 pesetas).

f) Con fecha de 17 de enero de 2000 la recurrente presentó escrito de reclamación previa ante el Instituto Nacional de la Seguridad Social mostrando su disconformidad con la anterior decisión, que fue desestimado por Resolución de 24 de enero de 2000 en aplicación del art. 174.2 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio

de 1994 (LGSS), que establece para los casos de nulidad matrimonial que el reparto de la pensión de viudedad causada por el cónyuge fallecido se realizará proporcionalmente entre los cónyuges supervivientes en función del tiempo de convivencia.

g) Con fecha de 29 de febrero de 2000 la recurrente en amparo presentó demanda sobre pensión de viudedad contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social y D^a Luz, sosteniendo su derecho a percibir íntegramente la pensión de viudedad y la improcedencia del reintegro reclamado, alegando la vulneración de los arts. 14, 39, 40 y 41 CE.

h) La demanda fue desestimada por Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de San Sebastián de 7 de julio de 2000, aplicando por analogía lo dispuesto en el art. 174.2 LGSS para los supuestos de divorcio. En el fallo de la resolución se ofrecía a las partes la posibilidad de impugnarla a través del recurso de suplicación.

i) Con fecha de 21 de septiembre de 2001, la parte actora interpone recurso de suplicación contra la anterior Sentencia que fue también impugnado de contrario. Ante la posibilidad de que la cuestión debatida no fuese susceptible de recurso de suplicación, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, por providencia de 16 de enero de 2001, concede a las partes un plazo de cinco días para que alegasen lo que a su derecho conviniera con relación a esa cuestión.

j) Evacuado el anterior trámite, finalmente se inadmite el recurso por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 27 de febrero de 2001.

TERCERO.- Con fundamento en ese itinerario procesal, la parte recurrente alega que las resoluciones judiciales impugnadas, que desestimaron su pretensión de que se le reconociese el derecho a percibir la totalidad de la pensión de viudedad causada por el fallecimiento de su marido sin tener que compartir su importe con la primera esposa de éste, cuyo vínculo matrimonial fue declarado nulo, vulneran el art. 14 CE. En este sentido, sostiene que la ley depara un trato desigual injustificado a los beneficiarios de la pensión de viudedad (cónyuges supervivientes) al hacer depender su cuantía de que el causante (cónyuge fallecido) hubiese estado o no unido por anterior vínculo matrimonial disuelto por divorcio o anulación. Con ello la ley crea una situación de desequilibrio económico puesto que siendo la viuda la que sufre una pérdida importante de la fuente de ingresos como consecuencia de la muerte de su cónyuge, se aminora la cuantía de su pensión de viudedad para mejorar, a sus expensas, la situación del cónyuge del matrimonio disuelto que no sufre perjuicio económico alguno. Entiende que tal postura constituye, además, una reminiscencia del pasado más reciente, al seguir estimándose el matrimonio como una unión indisoluble entre hombre y mujer, y al no admitir que el divorcio o la nulidad del matrimonio rompen el vínculo que unía al cónyuge anulado o divorciado con el causante de la pensión, incluso en este efecto de causar derecho a la pensión de viudedad.

De este modo, la recurrente sostiene la inconstitucionalidad del art. 174.2 LGSS alegando que produce una discriminación contraria a los artículos 14 y 32 CE en tanto que permite que una misma cotización a la Seguridad Social -realizada con los rendimientos del trabajo que son bienes gananciales del matrimonio- produzca beneficios distintos en materia de pensión de viudedad dependiendo de la circunstancia de que el beneficiario de la pensión (viudo o viuda) se hubiese casado con una persona soltera o, por el contrario, con una que hubiese estado anteriormente casada. Conforme declaró la STC 184/1990, de 15 de noviembre, la pensión de viudedad tiene como finalidad compensar la falta o minoración de unos ingresos de los que participaba el cónyuge superviviente y, en general, afrontar las repercusiones económicas causadas por la actualización de una contingencia -la muerte de uno de los cónyuges- otorgando a tal efecto una pensión, siendo irrelevante que el fallecimiento cree o no un estado de necesidad. En consecuencia, no se puede sostener que las necesidades de "una viuda de un soltero" sean mayores que las de la "viuda de un anulado o divorciado", pues la pérdida de ingresos a la que se refiere la Sentencia anterior será equivalente a los ingresos que venía aportando el fallecido al matrimonio en cualquiera de los dos casos. Mantener lo contrario sería tanto como diseñar dos tipos de matrimonios, uno de primera categoría y otro de segunda, puesto que, aun cotizando lo mismo, en el primer caso el vínculo matrimonial puede generar más derechos que en el segundo.

También añade que junto a ese injustificado reparto de la pensión, hay que tener en cuenta que las pensiones de viudedad son prestaciones mínimas que apenas cubren las necesidades de subsistencia cuando se perciben en su porcentaje total (45 por 100 de la base reguladora), por lo que difícilmente puede atender a su finalidad protectora cuando, como es su caso, la cuantía se ve reducida. Entiende, pues, que el art. 174.2 LGSS ha de interpretarse conforme a los arts. 14 y 32 CE sobre la base de que "a la excónyuge o no cónyuge, como en el presente caso, no le causa ningún quebranto la muerte de su exmarido, no así a la viuda, que lo sufre plenamente".

En último término, solicita la elevación al Pleno de la cuestión de inconstitucionalidad del art. 174.2 LGSS.

Por otra parte, la recurrente alega que el actual reparto de pensiones regulado en la legislación española viola lo dispuesto en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo núm. 102 en tanto que para esta norma el término viuda designa únicamente al cónyuge que estaba a cargo de su marido en el momento del fallecimiento y únicamente habilita a los Estados a reducir la pensión de viudedad en la medida en que los demás recursos de la familia del beneficiario excedan de sumas apreciables prescritas o fijadas por las autoridades competentes y no en los casos de separación, divorcio o nulidad matrimonial tal y como se permite en nuestra legislación. Por lo tanto, la falta de cumplimiento de esta norma representa, a su juicio, una infracción del principio de jerarquía normativa y seguridad jurídica. Además, la Sentencia del Juzgado habría incurrido en incongruencia por no haber hecho mención alguna respecto a la infracción de la citada norma internacional que se acompañó como prueba en el acto del juicio.

CUARTO.- Por diligencia de ordenación de 23 de mayo de 2002, se requirió al Tribunal Superior de Justicia del País Vasco y al Juzgado de lo Social núm. 3 de San Sebastián para que de conformidad con el art. 88 LOTC remitieran las actuaciones en el plazo de diez días.

QUINTO.- Por providencia de la Sección Primera de 30 de septiembre de 2002 se admitió a trámite la demanda y en aplicación del art. 51 LOTC se acordó dirigir comunicación al Juzgado de lo Social núm. 3 de San Sebastián a fin de que emplazase a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto al recurrente en amparo, a los efectos de que en el plazo de diez días pudiesen comparecer en el proceso y defender sus derechos.

SEXTO.- Por escrito con fecha de registro de 25 de octubre de 2002 se persona el Procurador de los Tribunales D. Luis Pulgar Arroyo en nombre del Instituto Nacional de la Seguridad Social y por diligencia de ordenación de 12 de noviembre 2002 se le tiene por personado y parte en el procedimiento, acordando, conforme al art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones recibidas a las partes y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días.

SÉPTIMO.- Con fecha de registro de 28 de noviembre de 2002 el Ministerio Fiscal presenta su escrito de alegaciones. Comienza diciendo que el argumento que sustenta la pretensión de la inconstitucionalidad del art. 174.2 LGSS se estructura sobre la base del contenido de determinados pronunciamientos de este Tribunal que analizan la naturaleza de la pensión de viudedad, apuntando a su carácter de medio compensatorio frente a un daño y no tanto a su finalidad tuitiva frente a una situación de necesidad. Adentrándose en ese previo estudio de la naturaleza de la pensión en cuestión, el Fiscal se refiere a las SSTC 103/1983, 184/1990, y, 241/2000, que mantienen el carácter indemnizatorio de la pensión de viudedad al tener como fin compensar frente a un daño, cual es la falta o minoración de unos ingresos de los que participaba el cónyuge supérstite y, en general, afrontar las repercusiones económicas causadas por la actualización de una contingencia (la muerte de uno de los cónyuges), otorgando a tal efecto una pensión que depende y es proporcional en su cuantía a la base reguladora correspondiente al causante. Considera el Fiscal que tal configuración de la pensión de viudedad podría, en su caso, constituir el punto de partida sobre el que fundar una hipótesis que defendiera la incompatibilidad del art. 174.2 LGSS con algún otro precepto constitucional y dar lugar a que por el Tribunal Constitucional se hiciera uso de la facultad que contempla el art. 55.2 LOTC; sin embargo, entiende que tal posible colisión quedaría extramuros de la sección primera del capítulo II del título I de la Constitución, pues resulta harto difícil sostener que ésta se produzca con respecto al art. 14 CE, al no poderse apreciar la existencia de una desigualdad ante la Ley.

En este sentido, prosigue diciendo que el término de comparación que se ofrece es el referido al sujeto causante de la prestación de la Seguridad Social, al denunciarse que ante una misma situación de hecho (el matrimonio) se producen resultados diversos cuando éste se celebra con un cotizante soltero antes del matrimonio, y cuando se celebra con persona divorciada o que haya obtenido la nulidad de un matrimonio anterior. Tal planteamiento presenta una fractura de inicio pues la comparación se limita a confrontar situaciones en las que se contempla asépticamente la realidad del vínculo matrimonial sin más, omitiéndose un hecho relevante, cual es el de las circunstancias personales de uno de los cónyuges o, lo que es igual, su estado civil al tiempo de contraer matrimonio. Con ello, se prescinde interesadamente del conjunto de relaciones de carácter personal y patrimonial que pueden no obstante pervivir aún después de ser anulado o disuelto el matrimonio y que en decisión libérrima del legislador, identificando intereses dignos de protección, son susceptibles de justificar la permanencia en el tiempo de determinados efectos jurídicos.

En suma, el Fiscal entiende que los supuestos contemplados no son iguales en cuanto el elemento diferenciador introducido por el legislador no carece en absoluto de relevancia y de fundamento racional, pues con independencia de que no resulte posible la apreciación de vínculo contractual de carácter asegurador que convierta la prestación de la Seguridad Social en la contrapartida por una previa cotización, no resulta menos cierto que el legislador al optar por dicha concreta cobertura ha considerado como interés susceptible de protección el derivado de la convivencia marital durante un periodo de tiempo, a lo largo del cual no resulta difícil sostener que, en cumplimiento de lo dispuesto en los arts. 67 y 68 del Código civil, el cónyuge beneficiario de la prestación habrá cumplido con su respectiva obligación de ayuda y socorro mutuo, sacrificando intereses propios que la pensión de viudedad podría estar llamada a reparar. Consecuentemente, la opción del legislador -con independencia de que se comparta o no su criterio- resulta razonable y proporcionada, configurando la prestación de Seguridad Social mediante el empleo del criterio prorrata temporis y fijando un particular modo de distribución de la acción protectora de la Seguridad Social, que se justifica por la existencia de un régimen legal en el que tanto las aportaciones de sus afiliados como las prestaciones a dispensar, sus niveles y condiciones, vienen determinados por reglas que se integran en el ordenamiento jurídico, estando sujetas a las modificaciones que el legislador introduzca en el momento que juzgue conveniente. En definitiva, lo que la recurrente viene a exigir es una diferencia de trato, siendo ésta ajena al derecho a la igualdad, que no ampara la denominada discriminación por indiferenciación.

Por todo lo cual, se interesa la denegación del amparo solicitado al entender que no se ha producido la vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE) que la recurrente en amparo alega.

OCTAVO.- Con fecha de registro de 2 de diciembre de 2002 cumplimenta el trámite conferido la representación procesal del Instituto Nacional de la Seguridad Social, aduciendo, en primer lugar, que la demanda debe ser desestimada conforme al art. 50.1 c) LOTC por falta de contenido "casacional" (sic) al plantear una cuestión de legalidad ordinaria (aplicación del art. 174.2 LGSS y del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo). En segundo lugar, niega la vulneración de los arts. 14 y 32 CE, en tanto que la recurrente parte de supuestos de hecho distintos, a saber, de un lado, el de la pensión de viudedad cuando el causante no ha contraído matrimonio anterior y, de otro lado, el de la pensión de viudedad cuando el causante tenía vínculo matrimonial anterior declarado nulo, supuestos para los que la Ley prevé una distinta regulación. En tercer lugar, considera que la recurrente en amparo no puede plantear ahora la inconstitucionalidad del art. 174.2 LGSS, ya que en la vía judicial no ha instado del órgano jurisdiccional la inconstitucionalidad de dicho precepto. Finalmente, afirma que el Juzgado no incurrió en incongruencia por no hacer mención expresa al Convenio de la Organización Internacional del Trabajo invocado por la recurrente, norma que no resulta contradictoria con el contenido del precepto legal cuestionado.

NOVENO.- Con fecha de registro de 7 de diciembre de 2002, la representación procesal de la recurrente en amparo da por reproducidas las alegaciones contenidas en su demanda.

DÉCIMO.- Por providencia de 27 de octubre de 2004 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 2 de noviembre del mismo año.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho, la recurrente en amparo imputa a las resoluciones recurridas la vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE EDL 1978/3879) así como del derecho de los cónyuges a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica (arts. 32 y 39 CE EDL 1978/3879), al aplicar el art. 174.2 del texto refundido de la Ley general de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (LGSS) EDL 1994/16443 -redacción derivada de la disposición adicional decimotercera, apartado 1, de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre EDL 1997/25471 -, que, a juicio de la recurrente, es inconstitucional y vulnera el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo núm. 102 EDL 1988/11791 , extremo este último respecto del que el órgano judicial no se ha pronunciado, incurriendo en incongruencia omisiva.

En efecto, la recurrente sostiene la existencia de un tratamiento desigual de las pensiones de viudedad concedidas a las viudas que se casaron con soltero con respecto a las viudas casadas con quien había contraído un anterior matrimonio que se disolvió por divorcio o que fue declarado nulo (como es su caso), ya que a estas últimas se les depara un trato peyorativo al reconocerles una diferente cuantía de la pensión que carece de justificación objetiva y razonable. En este sentido, califica de discriminatoria la atribución a la anterior cónyuge de una parte de la pensión de viudedad prorata temporis, toda vez que el desequilibrio económico como consecuencia de la muerte del causante de la pensión lo sufre únicamente el cónyuge supérstite, que, sin embargo, ve reducida la cuantía de la pensión que le corresponde, pues a sus expensas se mejora la situación de un anterior cónyuge que no sufre perjuicio económico alguno.

Por el contrario, el Ministerio Fiscal interesa la desestimación del amparo solicitado al no haberse producido la vulneración del derecho a la igualdad ante la Ley. En este sentido, afirma que no es idéntica la situación de los supuestos objeto de comparación (situación de una persona que contrae matrimonio con una persona soltera frente a aquella que lo contrae con una persona con anterior vínculo matrimonial disuelto o anulado) y que el prorrateo de la pensión de viudedad en caso de concurrencia de cónyuges no puede calificarse como discriminatorio al tener un fundamento razonable como lo es la protección de la convivencia marital en función del tiempo de duración de la misma (prorata temporis).

Por su parte, la representación procesal del Instituto Nacional de la Seguridad Social solicita la desestimación del amparo al considerar que se plantea a través de la demanda una cuestión de legalidad ordinaria relativa a la aplicación del art. 174.2 LGSS EDL 1994/16443 y del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo EDL 1988/11791 , por no haberse producido la lesión de los arts. 14 y 32 CE EDL 1978/3879 al partirse de supuestos de hecho que no resultan iguales, y por carecer la parte recurrente de legitimación para plantear la inconstitucionalidad del precepto legal cuya aplicación se discute.

SEGUNDO.- Ya en este punto y a la vista de los términos en que se ha desarrollado el debate procesal, para fijar la concreta cuestión debatida son precisas algunas observaciones previas:

a) Ciertamente, la demandante de amparo insta de este Tribunal el planteamiento de la autocuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 174.2 LGSS EDL 1994/16443 , a lo que se opone el Instituto Nacional de la Seguridad Social, alegando que tal petición no se formuló en la vía judicial, y a este respecto es de señalar:

1) Ante todo, ha de recordarse que una reiterada doctrina de este Tribunal viene poniendo de relieve "que el recurso de amparo no permite una impugnación abstracta de disposiciones generales que conduzca, en su caso, a una declaración de nulidad con efectos erga omnes, al margen y con independencia de la existencia o no de una lesión concreta y actual de un derecho fundamental" (STC 363/1993, de 13 de diciembre, FJ 4 EDJ 1993/11303). Pues bien, en el caso que se examina, aparece claro que lo que se impugna, en primer plano, son decisiones concretas a las que se atribuye la lesión concreta y actual de un derecho fundamental, de suerte que sólo en segundo término figura la posible inconstitucionalidad del art. 174.2 LGSS EDL 1994/16443 .

2) Por otra parte, el planteamiento de la autocuestión prevista en el art. 55.2 LOTC EDL 1979/3888 es una decisión de este Tribunal para el caso de que se estime el recurso de amparo porque la Ley aplicada lesiona derechos fundamentales o libertades públicas. Y cuando concurre este supuesto de hecho, la Sala ha de elevar la cuestión al Pleno, con o sin petición de la demandante y sin necesidad de que tal petición se hubiera formulado en la vía judicial ordinaria: una cosa es que el derecho constitucional vulnerado se haya invocado en el proceso previo al amparo -art. 44.1 c) LOTC EDL 1979/3888 -, que opera como requisito para su admisión, y otra muy distinta es que, una vez admitido el recurso, a la hora de fallarlo, la Sala aprecie la concurrencia del supuesto de hecho del art. 55.2 LOTC.

b) La invocación del Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo, de 28 de junio de 1952 EDL 1988/11791 , tiene en las alegaciones de la demandante un doble sentido:

1) Por una parte, se indica que, pese a haber sido alegado, la Sentencia del Juzgado guardó silencio sobre este punto, incurriendo en incongruencia omisiva, ante la inadmisión del recurso de suplicación. A este respecto bastará indicar que tal incongruencia omisiva no puede ser examinada por este Tribunal, por cuanto no consta que se haya interpuesto con carácter previo al recurso de amparo el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el entonces art. 240.3 LOPJ EDL 1985/9019 , que ofrece un cauce para remediar los defectos procesales que causen indefensión o las resoluciones incongruentes en defecto de recurso válido (SSTC 32/2002, de 11 de febrero, FJ 2 EDJ 2002/3377 ; 72/2002, de 8 de abril, FJ 2 EDJ 2002/8110 ; 178/2002, de 14 de octubre, FJ 4 EDJ 2002/41249 ; 39/2003, de 27 de febrero, FJ 3 EDJ 2003/3857 ; y 25/2004, de 26 de febrero de 2004, FJ 2 EDJ 2004/5419). De este modo, la demanda de amparo en relación con la queja de incongruencia sería prematura por incumplir la exigencia procesal de agotar todos los recursos utilizables en la vía judicial ordinaria (art. 44.1 y 50.1.a LOTC EDL 1979/3888), exigencia que constituye una consecuencia del carácter subsidiario del recurso de amparo (art. 53.2 CE EDL 1978/3879).

2) En otra línea se invoca el Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo EDL 1988/11791 para denunciar su incumplimiento por parte de la normativa española, pero esta cuestión ha de quedar fuera de nuestro conocimiento pues, aun siendo evidente la notable virtualidad hermenéutica de los tratados internacionales (STC 263/1994, de 3 de octubre, FJ 3 EDJ 1994/9197) y su

claro valor interpretativo a la luz de lo dispuesto en el art. 10.2 CE EDL 1978/3879 , este Tribunal ha afirmado que no le corresponde, al conocer un recurso de amparo, examinar la observancia o inobservancia per se de textos internacionales que obliguen a España, sino tan sólo comprobar el respeto o la infracción de los preceptos constitucionales que reconocen derechos fundamentales y libertades públicas susceptibles de amparo (arts. 53.2 CE EDL 1978/3879 y 41.1 LOTC EDL 1979/3888 ; SSTC 120/1990, de 27 de junio, FJ 3 EDJ 1990/6901 ; 249/2000, de 30 de octubre, FJ 2 EDJ 2000/33362 ; y 56/2003, de 24 de marzo, FJ 1 EDJ 2003/6167).

c) Finalmente, ha de señalarse que aunque la recurrente alega violaciones de varios preceptos constitucionales (arts. 14, 32, 39 y 41 EDL 1978/3879), es claro que en el ámbito de este proceso únicamente se podrá examinar la señalada lesión del art. 14 CE (arts. 53.2 CE EDL 1978/3879 y 41.1 LOTC EDL 1979/3888).

TERCERO.- Centrándonos, pues, en la alegación de la parte recurrente sobre la vulneración del derecho a la igualdad ante la Ley (art. 14 CE EDL 1978/3879), conviene recordar que, según reiterada doctrina de este Tribunal, el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, pues no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el art. 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello. El principio de igualdad exige, así, que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, por tanto, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. En suma, lo que prohíbe el principio de igualdad son las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, de valor generalmente aceptado. También es necesario, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos. En resumen, el principio de igualdad no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que supere un juicio de proporcionalidad sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (por todas, SSTC 39/2002, de 14 de febrero, FFJJ 4 y 5 EDJ 2002/1523 ; 103/2002, de 6 de mayo, FJ 4 EDJ 2002/15869 ; y 104/2004, de 28 de junio, FJ 4 EDJ 2004/58856).

Lo propio del juicio de igualdad, ha dicho este Tribunal, es "su carácter relacional conforme al cual se requiere como presupuestos obligados, de un lado, que, como consecuencia de la medida normativa cuestionada, se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas" (STC 181/2000, de 29 de junio, FJ 10 EDJ 2000/13213) y, de otro, que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables, es decir, que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso. Sólo ante iguales supuestos de hecho actúa la prohibición de utilizar "elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable" (STC 39/2002, de 14 de febrero, FJ 4 EDJ 2002/1523). En definitiva, como ha sintetizado la STC 125/2003, de 19 de junio EDJ 2003/30564 , el principio de igualdad prohíbe al legislador "configurar los supuestos de hecho de la norma de modo tal que se dé trato distinto a personas que, desde todos los puntos de vista legítimamente adoptables, se encuentran en la misma situación o, dicho de otro modo, impidiendo que se otorgue relevancia jurídica a circunstancias que, o bien no pueden ser jamás tomadas en consideración por prohibirlo así expresamente la propia Constitución EDL 1978/3879 , o bien no guardan relación alguna con el sentido de la regulación que, al incluirlas, incurre en arbitrariedad y es por eso discriminatoria" (FJ 4).

También es conveniente tener presente respecto del derecho a la igualdad con relación a las prestaciones del sistema de la Seguridad Social, que es doctrina de este Tribunal, como sintetiza la STC 197/2003, de 30 de octubre, FJ 3 EDJ 2003/136196 , que "el art. 41 CE EDL 1978/3879 convierte a la Seguridad Social en una función estatal en la que pasa a ocupar una posición decisiva el remedio de situaciones de necesidad, pero tales situaciones han de ser apreciadas y determinadas teniendo en cuenta el contexto general en que se producen y en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades de los diversos grupos sociales. No puede excluirse por ello que el legislador, apreciando la importancia relativa de las situaciones de necesidad a satisfacer, regule, en atención a las circunstancias indicadas, el nivel y condiciones de las prestaciones a efectuar o las modifique para adaptarlas a las necesidades del momento (STC 65/1987 EDJ 1987/65). Los arts. 41 y 50 CE EDL 1978/3879 no constriñen al establecimiento de un único sistema prestacional fundado en principios idénticos, ni a la regulación de unos mismos requisitos o la previsión de iguales circunstancias determinantes del nacimiento del derecho (STC 114/1987 EDJ 1987/114). La identidad en el nivel de protección de todos los ciudadanos podrá constituir algo deseable desde el punto de vista social, pero cuando las prestaciones derivan de distintos sistemas o regímenes, cada uno con su propia normativa, no constituye un imperativo jurídico (SSTC 103/1984 EDJ 1984/103 y 27/1988 EDJ 1988/343), ni vulnera el principio de igualdad (STC 77/1995, de 20 de mayo, FJ 4 EDJ 1995/3393)".

Finalmente, en lo que ahora interesa, no es ocioso sintetizar que, en relación con la concreta pensión de viudedad discutida, este Tribunal ha afirmado que se trata de una pensión única repartida entre los distintos cónyuges supérstites (STC 125/2003, de 19 de junio EDJ 2003/30564) y que entre los requisitos que la generan se ha exigido el vínculo matrimonial, considerando no discriminatoria la regulación que permite denegar la pensión de viudedad al supérstite de una pareja de hecho (STC 27/1986, de 19 de febrero EDJ 1986/27 ; STC Pleno 184/1990, de 15 de noviembre EDJ 1990/10426 , reiterada por las SSTC 29/1991 EDJ 1991/1555 , 30/1991 EDJ 1991/1556 , 35/1991 EDJ 1991/1561 , 38/1991, todas de 14 de febrero EDJ 1991/1564 , 77/1991, de 11 de abril EDJ 1991/3732 , y 66/1994, de 28 de febrero EDJ 1994/1766 , o los AATC 232/1996, de 22 de julio, y el reciente de Pleno 188/2003, de 3 de junio). Hemos mantenido, igualmente, que el matrimonio es una institución garantizada por la Constitución, que el derecho del hombre y de la mujer a contraerlo es un derecho constitucional (art. 32.1 EDL 1978/3879) y que su régimen jurídico corresponde a la ley por mandato constitucional (art. 32.2 EDL 1978/3879); así como que el vínculo matrimonial genera ope legis en la mujer y el marido una pluralidad de derechos y deberes (STC 184/1990, de 15 de noviembre, FJ 3 EDJ 1990/10426).

CUARTO.- En el supuesto enjuiciado, la recurrente en amparo cuestiona el criterio proporcional (prorrata temporis) establecido para aquellos supuestos en los que concurren varios beneficiarios de la pensión de viudedad. Como ha quedado expuesto, se alega la

discriminación que sufre la viuda superviviente al tener que compartir su pensión de viudedad con otra beneficiaria (la anteriormente casada con el causante de la pensión cuyo matrimonio se disolvió o anuló) en relación con la viuda superviviente de un causante que no ha contraído anteriores nupcias, pues, sólo y exclusivamente en este último caso, la viuda percibe la totalidad de la pensión de viudedad. Se comparan, así pues, los supuestos en los que la pensión de viudedad corresponde al cónyuge de quien contrajo dos o más matrimonios respecto de aquéllos en los que dicha pensión de viudedad pertenece al cónyuge de quien contrajo un solo matrimonio, y se afirma que el prorrateo de la pensión en proporción al tiempo de convivencia cuando concurren varios beneficiarios vulnera el principio de igualdad contenido en el art. 14 CE EDL 1978/3879 .

Así las cosas, como advierte el Ministerio Fiscal, ha de señalarse que los supuestos contemplados presentan un claro elemento diferenciador, pues la pensión de viudedad se configura en relación con un causante, que no es el beneficiario directo y cuyas vicisitudes matrimoniales, fruto de su personal autonomía y libertad, son las que finalmente repercuten en el régimen jurídico de la pensión del beneficiario, ya que el legislador ha considerado como interés susceptible de protección el derivado de la convivencia marital durante un cierto tiempo. No pueden considerarse términos homogéneos para llevar a cabo la comparación necesaria en el juicio de igualdad biografías diferentes en el terreno matrimonial precisamente de la persona que con su muerte causa la pensión de viudedad. Y, en coherencia con tales biografías, el legislador ha tomado en consideración el tiempo de convivencia conyugal con el causante, en cuyo periodo de tiempo se ha realizado la pertinente cotización a la Seguridad Social a efectos de la pensión.

Sobre esta base, hemos de concluir que efectivamente cuenta con una justificación objetiva y razonable la opción de no excluir de la titularidad de la pensión de viudedad a quienes anteriormente tuvieron la condición de cónyuges y que como tales convivieron con el causante durante un cierto lapso tiempo: como señalábamos en la STC 125/2003, de 19 de junio, FJ 6 EDJ 2003/30564 , "la pensión de viudedad queda concebida como única pensión repartida entre todos los cónyuges supervivientes". Sin que, por otro lado, ofrezca dudas la proporcionalidad de la solución, pues ésta enlaza directamente con el tiempo de convivencia con el causante y justamente el criterio de reparto opera en proporción a dicho tiempo.

Cuestión distinta es que pudieran existir otras opciones que operan como posibilidades permitidas al legislador en el ámbito de la Seguridad Social y sobre las que él ha de decidir, teniendo en cuenta "las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades de los diversos grupos sociales" (STC 197/2003, de 30 de octubre, FJ 3 EDJ 2003/136196).

QUINTO.- No apreciándose, así, vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE EDL 1978/3879), procedente será el pronunciamiento previsto en el art. 53 b) LOTC EDL 1979/3888 .

FALLO

Desestimar la demanda de amparo presentada por D^a María Covadonga.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a dos de noviembre de dos mil cuatro. María Emilia Casas Baamonde, Presidenta.- Javier Delgado Barrio.- Roberto García-Calvo y Montiel.- Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.- Manuel Aragón Reyes.- Pablo Pérez Tremps, Magistrados.