

32819 Pleno. Cuestión de inconstitucionalidad número 288/1982. Sentencia número 104/1983, de 23 de noviembre.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel García Pelayo y Aionso, Presidente; don Jerónimo Arozamena Sierra, don Angel Latorre Segura, don Manuel Díez de Velasco Vallejo, don Francisco Rubio Llorente, doña Gloria Begué Cantón, don Luis Díez Picazo, don Francisco Tomás y Valiente, don Rafael Gómez-Ferrer Morant, don Angel Escudero del Corral, don Antonio Truyol Serra y don Francisco Pera Verdaguer, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad número 288/1982, formulada por la Magistratura de Trabajo número 11 de Barcelona, en proceso laboral número 294/1982, seguido por don Rafael Toro Rodríguez contra el Instituto Nacional de Seguridad Social sobre reclamación de prestaciones de viudedad a causa del fallecimiento de su esposa. Han sido partes el Fiscal general del Estado y el Abogado del Estado y ha sido ponente el Magistrado don Angel Escudero del Corral, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. ANTECEDENTES

1. Por comunicación que tiene entrada en este Tribunal el día 26 de julio de 1982, el Magistrado de Trabajo titular de la Magistratura número 11 de los de Barcelona plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el párrafo 2.º del artículo 160 de la Ley General de Seguridad Social. La cuestión se suscita como consecuencia de los autos 294/1982 de dicha Magistratura, seguidos por reclamación de don Rafael Toro Rodríguez de pensión de viudedad por el fallecimiento de su esposa, doña María Mercedes Valiente Bodoque, ocurrido el día 18 de enero de 1981, no hallándose el reclamante incapacitado para el trabajo ni acreditándose que viviera a cargo de su esposa, como exige el precepto cuya constitucionalidad se cuestiona.

En opinión del Magistrado proponente, el artículo 160.2 de la Ley General de Seguridad Social, al establecer como requisito adicional no exigible a las mujeres «el estar incapacitado para el trabajo y a cargo de su esposa», origina una discriminación por razón de sexo, contraria al mandato de igualdad ante la ley establecido en el artículo 14 de la Constitución; considerándola tal por suponer un tratamiento diferente ante situaciones iguales, «pues la cotización es igual en ambos sexos y el vacío económico que produce la muerte de la mujer trabajadora en la familia es idéntico al que deja en iguales casos el marido». El planteamiento de la cuestión fue precedido del trámite exigido por el artículo 35.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, cumplido por providencia del Magistrado de 18 de junio de 1982 por la que se acuerda oír a las partes y al Ministerio Fiscal sobre la procedencia de tal planteamiento, dando su expresa avenencia el actor y no oponiéndose el Ministerio Fiscal, sin que evacuara el trámite conferido el Instituto Nacional de Seguridad Social.

A la comunicación del Magistrado de Trabajo número 11 de Barcelona se acompaña testimonio de los autos y de las alegaciones efectuadas sobre la procedencia de elevar la cuestión de inconstitucionalidad.

2. Por providencia de 30 julio de 1982, la Sección de Vacaciones de este Tribunal acuerda admitir a trámite la cuestión planteada y, de acuerdo con lo previsto en el artículo 37.2 de su Ley Orgánica, dar traslado de la misma al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal general del Estado al objeto de que en el plazo común de quince días pudieran personarse y formular las alegaciones que estimaran procedentes. Igualmente se acordó publicar la incoación de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado», lo que se produce en el Boletín número 194, de 14 de agosto.

En el citado plazo han comparecido y formulado alegaciones el Gobierno, a través del Abogado del Estado, y el Fiscal general del Estado.

3. En sus alegaciones, el Ministerio Fiscal, tras analizar y considerar conforme el propio planteamiento de la cuestión por cuanto la decisión del caso debatido dependía de la validez o no del artículo 160.2 de la Ley General de Seguridad Social, expone el significado del precepto que, tanto en sí mismo como en la interpretación judicial recaída, solamente permite al viudo obtener la pensión de viudedad por el fallecimiento de su esposa si se dan dos requisitos específicos e inseparables. Ciertamente, afirma, ello no es excepcional en nuestra legislación, como demuestra el texto refundido de la Ley de Derechos Pasivos de los Funcionarios de la Administración Civil del Estado, en que la diferencia entre la pensión del viudo y de la viuda es aún más acusada que en materia laboral. Si ello pudo tener su justificación, entre otras causas, en la pretensión de encauzar la actividad de la mujer hacia el hogar, hoy es preciso reconocer que la legislación en la materia está postulando

nuevas orientaciones desde el momento en que el derecho positivo debe tomar como punto de partida los hechos sociales, pero en tanto no se opongan a principios básicos.

Examina a continuación el significado que posee el principio de igualdad ante la ley establecido en el artículo 14 de la CE, principio que tiene rango preeminente por elevarse en el artículo 1.º a «valor superior» del ordenamiento jurídico, de forma que debe entenderse no sólo como igualdad «ante la ley», sino también «en la ley», de modo que la ley misma debe establecer un tratamiento igual para todos los individuos o los grupos que se encuentren en identidad de situaciones. En apoyo de esta interpretación del principio de igualdad cita textos de jurisprudencia constitucional comparada y del propio Tribunal Constitucional español, que en sus sentencias de 10 de julio de 1981, 12 de noviembre de 1981, 26 de febrero de 1982, 5 de mayo de 1982 y 14 de julio de 1982, insisten en la idea de igualdad en cuanto prohibición de desigualdad de trato no justificada o arbitraria.

Desde el momento en que en identidad de circunstancias el legislador atribuye consecuencias distintas reconociendo sólo excepcionalmente la pensión de viudedad al varón, se produce en su opinión una discriminación por razón de sexo, incidiendo en la prohibición del artículo 14 de la CE, lo que se confirma atendiendo a igual prohibición de discriminación en relación al trabajo y al salario establecido por el artículo 35 de la CE, que debe extenderse también a todas las secuelas de la relación laboral. Finalmente apoya su tesis en el artículo 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, con arreglo a la cual deben interpretarse las normas relativas a los derechos fundamentales según el artículo 10.2 de nuestra Constitución, conforme al cual «toda persona... tiene, asimismo, derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudedad...», que con su referencia general a «toda persona» excluye diferenciación por razón alguna.

Por todo ello entiende procedente aceptar la cuestión propuesta y declarar que el artículo 160.2 de la Ley General de la Seguridad Social se encuentra en oposición al principio de igualdad por lo menos en cuanto lleve a interpretaciones carentes de justificación razonable, como sucedería en el caso de autos, en que el actor varón está desempleado y sin percibo de subsidio por tal causa.

4. Por su parte, el Abogado del Estado, oponiéndose a la cuestión, alude en primer lugar a la imposibilidad de fundar la diferenciación establecida en el artículo 160 de la Ley General de Seguridad Social en el binomio varón-hembra, sino en el de marido-mujer, lo que, si no resuelve el problema, no deja de tener trascendencia por la necesidad de tomar en consideración otros factores, como pueden ser el de la propia realidad de la institución familiar. Procede a continuación a analizar las razones por las que el Magistrado de Trabajo considera al precepto viciado de inconstitucionalidad, rechazando la referencia a la igualdad de cotización, toda vez que la Seguridad Social no está planteada desde la perspectiva de una relación sinagmática entre cuota (prima) y prestación, sino que se basa en un principio de solidaridad, que es manifestación característica del Estado social.

No es tampoco, en su opinión, el perjuicio sufrido el que justifica la existencia de la protección, que sólo tendría cabida en una concepción del seguro que erigiera en idea central la finalidad reparatoria o compensatoria de intereses económicos dañados, mientras que la Seguridad Social lo que pretende es garantizar unas condiciones mínimas de asistencia. De ahí que el artículo 41 de la CE garantice la protección «ante situaciones de necesidad» y que sea esta función protectora de necesidades la que deba convertirse en «tertium comparationis» en el presente caso. Es, pues, la actuación igualdad de necesidades-igualdad de prestaciones la que debe analizarse dentro, en todo caso, de los límites y condicionamientos derivados de las posibilidades financieras que imponen la adopción de criterios de selectividad.

Ello obligaría a analizar caso por caso cada contingencia. Pero como la ley ha de operar con categorías abstractas, ha de atenderse a ellas partiendo de un juicio estimatorio de la realidad social. Y en este sentido, la ley acierta al suponer que la cobertura de las necesidades familiares se satisface en la generalidad de los casos por el trabajo del marido y que la pensión que ha de suplir su falta ha de devengarse ordinariamente a su fallecimiento. Es esta la razón del precepto y no una discriminación por sexo. Y precisamente por ello en los casos en que esa situación general no se produce y es la esposa quien atiende las necesidades familiares la ley contempla el devenir de la pensión a su fallecimiento cuando el marido estuviera incapacitado para el trabajo y a cargo de la mujer fallecida, puesto que entonces surge con plena eficacia la necesidad de la protección.

Cuando la ley excluye al viudo en que no concurren dichas causas lo hace porque no ha acreditado la situación de necesidad exigida en armonía con la Constitución. Y el hecho de que tal acreditación no se exija a la viuda no supone discriminación sino una consecuencia derivada de la propia realidad social adecuadamente captada por el legislador. El sujeto de la protección, concluye, no es el hombre o la mujer, sino la familia, y tal protección se realiza con independencia de las circunstancias personales de cotización de los cónyuges, para

lo cual se concentra en uno de ellos los supuestos de devengo y se supedita el desplazamiento al otro cónyuge cuando exista razón de necesidad. Si se trata de concebir la pensión como una pensión familiar, la conexión al marido o a la esposa es cuestión exclusivamente técnica en la que la elección legal aparece motivada por razones de ajuste a la realidad.

5. Por providencia de 3 de noviembre de 1983 se señaló el día 10 del propio mes para deliberación y fallo de la cuestión en la que se llevó a debido efecto.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. La cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Magistratura de Trabajo número 11 de Barcelona en relación con el artículo 160.2 de la Ley General de la Seguridad Social, la fundamenta en que tal norma establece, para que la pensión de viudedad causada por la esposa pueda ser percibida por el marido, un requisito adicional no exigible en el caso inverso a las mujeres de «estar —el esposo— incapacitado para el trabajo y a cargo de la esposa», lo que, a su juicio, origina una discriminación por razón del sexo, contraria al artículo 14 de la Constitución de imponer la igualdad ante la ley, ya que representa un tratamiento diferente ante situaciones iguales, «pues la cotización es igual en ambos sexos, y el vacío económico que produce la muerte de la mujer trabajadora en la familia es idéntico al que deja en iguales casos el marido».

El supuesto planteado es prácticamente idéntico al ya resuelto por este Tribunal Constitucional en la sentencia de 22 de noviembre de 1983 (CI número 301/82), cuya doctrina se reitera en esta resolución por ser enteramente aplicable.

2. La indicada norma del artículo 160.2 de la Ley General de Seguridad Social determina que la viuda del trabajador tiene derecho a percibir una pensión de viudedad si concurren las dos siguientes condiciones: que hubiese convivido habitualmente con el causante de la pensión o que, en caso de separación conyugal, la sentencia firme la haya reconocido como inocente, y que el cónyuge causante de la pensión, si fuese trabajador por cuenta ajena, hubiese completado el periodo de cotizaciones que reglamentariamente se determinan, salvo que la causa de la muerte sea un accidente de trabajo o no laboral. El derecho del viudo de sexo masculino está sometido a un condicionamiento adicional por el referido artículo 160.2 de la Ley General de la Seguridad Social. Tiene derecho a la pensión si, además de concurrir los requisitos señalados para las viudas, al tiempo de fallecer la esposa causante de la pensión se encontraba incapacitado para el trabajo y estaba a cargo de ella. La vigente legislación de la Seguridad Social establece, pues, un sistema jurídico diferente en orden a las pensiones de las viudas y a las de los viudos, ya que para las primeras exigen sólo la previa relación conyugal y la convivencia habitual con el consorte, en tanto que para los segundos exige además la incapacidad para el trabajo y la dependencia económica respecto del otro cónyuge. Son estas exigencias adicionales del derecho de pensión de los viudos del sexo masculino las que, según se supone al proponer la cuestión, constituyen una discriminación por razón del sexo, que es contraria al mandato de igualdad ante la ley establecido por el artículo 14 de la Constitución. Existe la discriminación toda vez que se da un trato diferente ante situaciones de carácter igual. La igualdad de las situaciones queda puesta de manifiesto toda vez que la cotización es igual para ambos sexos y el vacío económico que produce la mujer trabajadora es idéntico al que en iguales casos causa el marido.

3. La existencia de una cotización igual no es elemento bastante para la exigencia de iguales prestaciones. Es cierto que nuestro sistema de Seguridad Social está asentado en alguna medida sobre el principio contributivo y que aún no se ha superado totalmente su relación con el esquema típico del seguro privado, que está en la base de los primitivos seguros sociales, que son el antecedente de la actual Seguridad Social. Sin embargo, la relación automática entre cuota y prestación no es necesaria. Multitud de mecanismos, tales como la existencia de topes mínimos o máximos, la exigencia de requisitos específicos para una determinada prestación y las incompatibilidades entre las prestaciones lo demuestran sobradamente. Desde el momento en que la seguridad social se convierte en una función del Estado, la adecuación entre cuota y prestación no puede utilizarse como criterio para determinar la validez de las normas.

4. El artículo 41 de la Constitución establece la obligación de los poderes públicos de mantener un régimen de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y las prestaciones sociales suficientes en «situaciones de necesidad». La adopción de este término no se opone a la idea de perjuicio. La referencia a una «situación de necesidad» o a un «estado de necesidad» obedece a la voluntad de superar la primitiva perspectiva legal, donde era prioritaria la noción de «riesgo» o «contingencia», que se produjo en la Ley de Bases de la Seguridad Social de 1963, aun cuando todavía subsista parcialmente una atención diferenciada del estado de necesidad según el riesgo de que deriva: accidente de trabajo o no.

Acoger el estado o situación de necesidad como objeto y fundamento de la protección, implica una tendencia a garantizar a los ciudadanos un mínimo de rentas, estableciendo una

línea por debajo de la cual comienza a actuar la protección. El hecho es, sin embargo, que esta tendencia no aparece plasmada en nuestra normativa legal, que no se basa en la protección frente a la pobreza, sino en la compensación frente a un daño, como es un exceso de gastos o un defecto de ingresos originado por la actualización de una determinada contingencia (muerte, incapacidad, etc.).

5. Como ha dicho con reiteración este Tribunal, el artículo 14 de la Constitución, al consagrar el principio llamado de «igualdad ante la ley», ha impuesto un límite a la potestad del legislador y ha otorgado un derecho subjetivo en los términos expresados en nuestra sentencia 76/1983, de 5 de agosto (fundamento jurídico 2.A). Consiste el primero en que las normas legales no creen entre los ciudadanos situaciones desiguales o discriminatorias, y consiste el segundo en el poder de poner en marcha los mecanismos jurídicos idóneos para restablecer la igualdad rota. También ha sido dicho que la igualdad ante la ley consiste en que cuando los supuestos de hecho sean iguales, las consecuencias jurídicas que se extraigan de tales supuestos de hecho han de ser asimismo iguales. Y que deben considerarse iguales los supuestos de hechos cuando la introducción en uno de ellos de un elemento factor que permita diferenciarlo del otro haya de considerarse falta de un fundamento racional y —sea por ende arbitraria— por no ser tal factor diferencial necesario para la protección de bienes y derechos, buscada por el legislador. De esta suerte, dos situaciones consideradas como supuestos de hecho normativos son iguales si el elemento diferenciador debe considerarse carente de la suficiente relevancia y fundamento racional.

El artículo 14 de la Constitución, además, establece una serie de supuestos de discriminaciones que pueden considerarse como típicas, entre las cuales se encuentra, sin ningún género de duda, la diferenciación o discriminación del trato jurídico que deriva del sexo de la persona.

Finalmente, no es impertinente recordar que, según la jurisprudencia de este Tribunal, cuando frente a situaciones iguales o aparentemente iguales se produzca una impugnación fundada en el artículo 14, corresponde a quienes asumen la defensa de la legalidad impugnada y, por consiguiente, la defensa de la desigualdad creada por tal legalidad, la carga de ofrecer el fundamento de esa diferencia que cubra los requisitos de racionalidad y de necesidad en orden a la protección de los fines y valores constitucionalmente dignos y, en su caso, propuestos por el legislador, a que antes hemos hecho referencia.

Si hacemos aplicación de estas premisas al caso presente, resulta manifiesto que la situación de partida de la norma contenida en el artículo 160.1 y el artículo 160.2 de la Ley General de la Seguridad Social presenta una práctica igualdad: en uno y otro caso se trata del fallecimiento del cónyuge de un trabajador afiliado al régimen de la Seguridad Social que ha efectuado las correspondientes cotizaciones y del derecho de su consorte a obtener una pensión de viudedad. Hay, sin embargo, una diferencia notoria del régimen jurídico entre el derecho a la pensión de viudedad de las viudas y el de los viudos. La condición del derecho de pensión de las viudas es únicamente la convivencia habitual con el cónyuge causante o, en todo caso, la separación legal con sentencia firme que le haya reconocido como inocente, además de haber completado el periodo de cotización reglamentario, salvo cuando la causa de la muerte sea accidente de trabajo o no laboral o enfermedad profesional. El derecho de pensión del viudo es más limitado, como gráficamente lo pone de manifiesto el legislador cuando dice que el viudo tendrá derecho únicamente en el caso de ...

El derecho de pensión del viudo se condiciona a que, además de concurrir los requisitos exigidos para la viuda, se trate de persona que al tiempo de fallecer su esposa estuviera incapacitada para el trabajo y a cargo de la fallecida. No se necesita profundizar excesivamente en la materia para comprender que el único factor diferencial de cada una de las situaciones jurídicas que el artículo 160 contempla en sus dos apartados es el sexo de la persona, viuda o viudo, lo que sitúa el precepto directamente en el marco del artículo 14 de la Constitución.

Como dice el Fiscal general del Estado —y es de destacar que solicita que estimemos la inconstitucionalidad que se nos propone—, el precepto legal cuestionado supone un trato desigual en perjuicio del varón, desde el momento en que el fallecimiento de éste es determinante en todo caso de pensión de viudedad en favor de su esposa, mientras que el de ésta solamente lo es si concurren las exigencias específicas que allí se señalan, pues sólo ellas determinan que sea idéntica la consecuencia. El trato desigual en perjuicio del varón es un hecho indiscutible desde el momento en que, en identidad de circunstancias, el legislador atribuye secuelas distintas.

6. Situados en este terreno, parece necesario hacer aplicación de la doctrina según la cual los defensores de la norma deben justificar la desigualdad que en ella se introduce. El Abogado del Estado ha tratado de salvar la norma señalando que el parámetro que debe tomarse en consideración para valorarla, no es sólo la persona, sino también la necesidad, por lo que, a su juicio, cabe afirmar que si bien la ley confiere a la mujer casada lo que le niega al varón casado, de este dato no se infiere que se acuse un efecto de desigualdad en función del parámetro aplicable, pues el marido ostenta el derecho en atención a la necesidad y tal derecho no se ve

oscurecido. Sin embargo, este razonamiento no resulta convincente. Es verdad que el artículo 41 de la Constitución dice que «los poderes públicos mantendrán un régimen de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad». Sin embargo, no puede ser discutido—como ya anteriormente hemos destacado—que del hecho de que el artículo 41 otorgue una garantía en la situaciones de necesidad haya que deducir que sólo en las situaciones de necesidad la protección se otorga. El derecho del artículo 41 es un *minimum* constitucionalmente garantizado. El legislador puede, a impulso de motivaciones de orden de política jurídica o de política social, ampliar el ámbito de la protección. En nuestro Derecho, la idea de la «situación de necesidad» o «estado de necesidad», como determinante de la protección de la Seguridad Social, se produjo con anterioridad a la Ley que ahora estamos examinando, aun cuando subsista todavía parcialmente una actuación diferenciada del estado de necesidad en algunos casos. Concretamente, en el supuesto de las pensiones de viudedad de las viudas la situación o estado de necesidad no es tomada en cuenta, aunque sí lo es en la de los viudos, por lo que el razonamiento nos devuelve a la igualdad rota y a su justificación, y en este sentido no debe olvidarse, como acertadamente señala el Ministerio Fiscal, que la igualdad es un valor preeminente en nuestro ordenamiento jurídico, al que debe colocarse en un rango central, como demuestra el artículo 1.º, 1, de la Constitución. Lo cual quiere decir que si el derecho discutido se funda en la situación de necesidad, ésta debe existir para todos los eventuales titulares de este derecho y que si el derecho puede carecer de este fundamento debe ocurrir así para todos sus titulares.

En este punto viene finalmente el Abogado del Estado a coincidir cuando, tras introducir lo que llama parámetro de la igualdad, concretado en el estado de necesidad, termina su alegato afirmando que es cuestionable que la norma confiere invariablemente el derecho de prestación a la mujer viuda, prescindiendo de toda situación de necesidad, y trata de salvar la dificultad diciendo que esta cuestión se sitúa realmente «en el marco más modesto de las puras técnicas legislativas», que se ven forzadas a una «simple labor de simplificación», en favor de la necesaria generalización de los preceptos partiendo de una presunción de necesidad. Mas si ello fuera así, ocurriría, sin duda, que la situación más beneficiosa de las viudas se concreta por lo menos en dos puntos capitales, que son: a) el automatismo en la producción de la consecuencia jurídica, sin necesidad de la intermediación de trámites o de comprobaciones, y b) la presunción de necesidad de la pensión, que es «*iuris et de iure*».

Contemplada desde este ángulo la cuestión, tampoco se ofrece fácilmente la justificación que se busca, pues si el automatismo en la aplicación de las normas y la simplificación de los trámites, con su secuela de economía procesal, es un bien jurídicamente deseable, no es en cambio un interés al que deba sacrificarse un valor de rango constitucional superior; y la hipotética presunción «*iuris et de iure*» de necesidad de la mujer, que se quiera fundar en datos sociológicos y en la realidad histórica, tampoco ofrece por sí solo un fundamento suficiente y es además justamente lo contrario de la igualdad preconizada por el artículo 14.

7. La conclusión a que llegó la referida sentencia de este Tribunal de 22 de noviembre corriente fue la de que, por estar ausente la indispensable fundamentación que justificara la desigualdad del régimen jurídico establecido en los apartados 1 y 2 del artículo 160 de la Ley General de Seguridad Social, era claramente contraria a la Constitución, declarando en el fallo, para restablecer el derecho de igualdad proclamado en el artículo 160 citado y del inciso del apartado primero en que en femenino se dice «la viuda».

En su virtud, partiendo de esa inconstitucionalidad ya realizada de las normas indicadas, el caso presente ha de decidirse, por presentar la misma cuestión, en el sentido de aceptar su procedencia en los propios términos que constan establecidos en la sentencia indicada, sin necesidad de reiterar expresamente de nuevo la inconstitucionalidad dicha, sino aplicándola al supuesto de examen.

FALLO

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

Ha decidido:

Estimar la presente cuestión en los mismos términos declarados en la sentencia de este Tribunal de 22 de noviembre de 1983 (cuestión de inconstitucionalidad número 301/1982).

Publiquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 23 de noviembre de 1983.—Firmado: Manuel García-Pelayo y Alonso.—Jerónimo Arozamena Sierra.—Ángel Latorre Segura.—Manuel Díez de Velasco Vallejo.—Francisco Rubio Llorente.—Gloria Begué Cantón.—Luis Díez Picazo.—Francisco Tomás y Valiente.—Rafael Gómez-Ferrer Morant.—Ángel Escudero del Corral.—Antonio Truyol Serra.—Francisco Pera Verdaguier.—Rubricados.

32820

Sala Segunda. Recurso de amparo número 107/1983. Sentencia número 105/1983, de 23 de noviembre.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Jerónimo Arozamena Sierra, Presidente, y don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Francisco Tomás y Valiente, don Antonio Truyol Serra y don Francisco Pera Verdaguier, Magistrados ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo número 107/1983, interpuesto por el Procurador don Eduardo Morales Price, asistido por el Letrado don Francisco Javier Saénz de Pipaón, en nombre de don Francisco Javier Vinader Sánchez, contra sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 17 de noviembre de 1981.

Han sido parte en el asunto el Fiscal general del Estado, y como codemandada, doña María Ramos Preciados Pérez, representada por el Procurador don José Granados Weil, y ha sido ponente el Magistrado don Francisco Pera Verdaguier, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES

1. Por sentencia de 17 de noviembre de 1981 de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional el demandante de amparo fue condenado como autor de un delito de imprudencia temeraria profesional, con resultado de dos asesinatos y graves daños a un grupo de personas y familias, a la pena de siete años de prisión mayor con base en los siguientes hechos que la Audiencia declaró probados:

«El procesado Francisco Javier Vinader Sánchez, mayor de edad, sin antecedentes penales, de profesión periodista, en ejercicio de ella y prestando sus servicios, por cuenta y a las órdenes de la Entidad «Ediciones Zeta, S. A.», declarada responsable civil subsidiaria en este proceso, propietaria, entre otras,

de la revista «Interviú», de gran tirada y difusión en España y fuera de ella, cumpliendo encargo que le había dado dicha Empresa, estableció contacto con el también procesado Francisco Ros Frutos, quien no obstante estar citado para la celebración del juicio oral y tener obligación de permanecer a disposición del Tribunal, no ha comparecido al mismo; motivos por los que no se le juzga en esta sentencia, y por los que ha sido decretada su prisión provisional incondicional.

Iniciadas dichas negociaciones, el expresado Ros Frutos, que había sido Policía Nacional y como tal decía haber prestado servicios en el País Vasco español, fue proporcionando a Vinader datos e informaciones concernientes a personas concretas allí residentes y que Ros Frutos alegaba estaban implicadas en hechos y acciones delictivas terroristas, integradas en grupos de ultraderecha, que tenían por finalidad combatir el terrorismo de signo contrario practicado por el grupo organizado y armado conocido con el nombre de «Eta».

El procesado Vinader, que en ningún momento tuvo cabal conocimiento sobre la veracidad o incertez de las informaciones que le suministraba y que suponían gravísimas imputaciones delictivas contra personas concretas y determinadas, sin que aquél (Vinader) se preocupara cumplidamente de indagar dichos extremos consciente de que su publicación podía suponer gran riesgo contra la integridad de las personas a que se referían e indiferente ante el mal o males que éstas pudieran sufrir, fue plasmando dichas informaciones por escrito, y con ellas, acompañadas de fotografías de algunos de los interesados, redactó dos artículos, utilizando el género periodístico de la entrevista, apareciendo Ros como entrevistado y Vinader como profesional entrevistador, los cuales publicó y divulgó por toda España y fuera de ella, en los números 188 y 189 de la citada revista «Interviú», correspondientes, respectivamente, el primero, a los días 20 a 28 de diciembre de 1979, y el segundo, a los 27 de diciembre de dicho año al 2 de enero de 1980, bajo el título común de «Confesiones de un infiltrado», y subtitulados, el primero, «Cómo actúan los ultras vascos», y el segundo, «Quisimos atentar contra Monzón». Antes de entrar en contacto Vinader con Ros Frutos, éste lo había estado con otro periodista de «Interviú», don Manuel Trives Peris; habiendo sufrido Ros, durante el curso de dicha época que permanecieron en el País Vasco un atentado en su persona, perpetrado por personas no identificadas. Los dos artículos referidos, publi-