

Auto de planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad de la Audiencia Provincial (Sección 4) de A Coruña, de 9 de febrero de 2023

UN CASO PRÁCTICO DE CONTROL JURISDICCIONAL DE CONSTITUCIONALIDAD. PERSPECTIVA DE GÉNERO

El 9 de febrero de 2023 la Sección n.º 4 de la Audiencia Provincial de A Coruña dictaba el auto de planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad ante las dudas de constitucionalidad suscitadas de la dicción literal del artículo 607 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC, en adelante) en su aplicación al caso de autos, al resultar dicho precepto insuficiente para garantizar la efectividad del derecho reconocido a uno de los cónyuges en una sentencia de separación o divorcio a percibir del otro una pensión compensatoria por desequilibrio económico (artículo 97 CC). La duda de constitucionalidad suscitada en el conocimiento del caso concreto se podría sintetizar en la compatibilidad del artículo 607 LEC (antes mentado) con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (artículo 24 CE), en conexión con el derecho a la igualdad y no discriminación por razón de sexo (artículo 14 CE).

Conviene significar, antes de proceder a analizar los argumentos esgrimidos por la Audiencia Provincial de A Coruña en el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, la finalidad de dicho mecanismo (instrumento) de control jurisdiccional de constitucionalidad previsto en el modelo español de Justicia Constitucional. Un modelo (concentrado) que tiene sus orígenes en las doctrinas kelsianas a través de las cuales se ve la necesidad de crear un órgano ad hoc encargado de llevar a cabo el control jurisdiccional de constitucionalidad sobre los actos, decisiones, resoluciones, etc., del resto de poderes del Estado (poderes constituidos) y, especialmente, sobre la actividad del Poder Legislativo. Un modelo que trata de garantizar la supremacía constitucional, su carácter normativo y su vinculación directa a todos los poderes del Estado. De ahí la relevancia de los controles de constitucionalidad sobre las disposiciones normativas con fuerza de ley como controles abstractos de adecuación de las normas al marco constitucional.

Sentado lo anterior, la relevancia de la cuestión de inconstitucionalidad estriba en que, frente al recurso de inconstitucionalidad cuya legitimidad para su interposición la ostentan el Ejecutivo, 50 diputados/as, 50 senadores/as, Defensor del Pueblo, así como los ejecutivos y órganos autonómicos de las comunidades autónomas, en la cuestión de inconstitucionalidad son los tribunales y/o jueces/zas ordinarios en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales (dimensión práctica del Derecho), ante la duda de constitucionalidad de la norma a aplicar para resolver un caso concreto y de cuya validez dependa el fallo, los únicos legitimados para plantear (e instar) ante el Tribunal Constitucional este control abstracto de constitucionalidad. Obsta señalar que el hecho de incidir en los sujetos legitimados para plantear dudas de constitucionalidad

no es anodino, toda vez que se observa que la finalidad de la cuestión de inconstitucionalidad no es otra que impedir la aplicación de normas inconstitucionales, esto es, de normas que no se acomoden al marco constitucional. Por tanto, se está ante un mecanismo de depuración del ordenamiento jurídico instado por uno de los poderes constituidos (Poder Judicial) en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, a través del cual el Tribunal Constitucional llevará a cabo un doble juicio: (a) juicio de constitucionalidad y (b) juicio de relevancia.

Centrando el análisis en el auto de planteamiento de la Audiencia Provincial de A Coruña de 9 de febrero de 2023, el juicio de constitucional que incorpora es obvio desde el momento en que analiza el precepto cuestionado de constitucionalidad (artículo 607 LEC) en su aplicación al caso concreto desde una clara dimensión de género. Esto es, implementa en el juicio de constitucionalidad la perspectiva de género como metodología jurídica a los efectos de determinar las consecuencias jurídicas indeseadas y no acordes con el mandato constitucional de igualdad (artículos 9.2 y 14 CE) ni con el derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24 CE), la dicción literal del precepto mentado. Pero, es más, junto al juicio de constitucionalidad el auto de planteamiento incorpora el juicio de relevancia, concretándose el mismo en la profundización de la distinta naturaleza jurídica de la pensión de alimentos en contraste con la pensión compensatoria que se erige en justificación normativa (y/o legal) para inaplicar el artículo 608 LEC en el despacho de ejecución instado ante el Juzgado de Familia del que trae causa el recurso de apelación del que conoce la Audiencia Provincial, y que esta deja en suspenso al instar la cuestión de inconstitucionalidad.

Llegados a este punto, conviene focalizar las siguientes líneas en los razonamientos jurídicos de la Audiencia Provincial de A Coruña que sustentan el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, a saber:

- (1) El auto comienza significando los antecedentes más relevantes del caso concreto. En este sentido, significa que el recurso de apelación objeto del recurso deviene de un proceso de ejecución de títulos judiciales del Juzgado de Familia en el seno del cual se acordó dirigir un oficio al INSS para proceder al embargo de la pensión de jubilación del obligado al pago de la pensión compensatoria a efectos de garantizar el derecho de la ejecutante en el proceso de instancia.
- (2) Contra la providencia de embargo del Juzgado de Familia, el ejecutado interpuso recurso de reposición a efectos de que se tuvieran en cuenta los límites de embargabilidad del artículo 607 de la LEC, atendiendo a la naturaleza no alimenticia de la pensión compensatoria reconocida en sentencia a la ejecutante.
- (3) Ante la desestimación del recurso de reposición por parte del Juzgado de Familia, el ejecutado plantea recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de A Coruña en donde este insiste en su planteamiento anterior, esto es, «en la necesidad de que se respeten los límites de embargabilidad del artículo 607 de la LEC por carecer la pensión compensatoria de naturaleza alimenticia, lo que hace inaplicable el artículo 608 de la LEC en que se funda la providencia del juzgado».

- (4) La Audiencia Provincial —en el análisis del caso sobre el que tiene que decidir— cuestiona la constitucionalidad de la norma aplicable al caso, esto es, del artículo 607 de la LEC. La duda de constitucionalidad se suscita al profundizar en la distinta naturaleza jurídica de la pensión compensatoria en relación con la pensión de alimentos (artículo 97 CC). En el primer caso, según una constante doctrina jurisprudencial, su finalidad es estrictamente compensatoria o reparadora del desequilibrio patrimonial generado tras la separación y/o divorcio. En el segundo caso, en lo que atañe a la pensión de alimentos, su finalidad es cubrir necesidades subsistenciales. Esta distinta naturaleza jurídica motiva que no pueda aplicarse al caso de autos el artículo 608 de la LEC.
- (5) Sin perjuicio de lo expuesto, la Audiencia Provincial cuestiona esa distinta naturaleza jurídica de las pensiones apuntando, en un análisis contextual del caso concreto desde una dimensión sensible al género, que la pensión compensatoria es en muchas ocasiones el único recurso económico de muchas mujeres que, socializadas en un modelo tradicional, optan en el seno de la relación por dedicarse a las tareas de cuidados y de la familia, impidiendo y/o dificultando su promoción profesional y/o laboral.
- (6) Desde este análisis contextual con perspectiva de género, la Audiencia Provincial, a tenor de la dicción literal de los artículos 607 y 608 de la LEC considera inaceptable que por vía de aplicación del artículo 607 de la LEC «se haga inefectivo el derecho de crédito que una sentencia ha reconocido a uno de los cónyuges valorando para ello, precisamente, la totalidad de los ingresos mensuales del otro, sin descontar, por tanto, la parte inembargable de los mismos».
- (7) Entiende la Audiencia Provincial que la limitación legal del artículo 607 LEC carece de justificación constitucional en su proyección sobre la pensión compensatoria del artículo 97 del CC. Es más, significa que la pensión compensatoria es una institución que lleva de suyo el reconocimiento de una concreta situación de desigualdad entre los cónyuges generada durante la convivencia matrimonial y sirve para preservar «el derecho a la igualdad ante la ley sin discriminación» y, en concreto, «a la igualdad jurídica ente los cónyuges que proclama el artículo 32.1 de la CE y concreta el CC en su artículo 66».
- (8) En este punto el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad tiene en cuenta las circunstancias sociológicas del origen de la pensión compensatoria, realizando un análisis contextual de la diferente forma de socialización de hombres y mujeres en el sistema sexo-género. Por tanto, rompiendo con la neutralidad socio-sexual de la dicción del precepto cuestionado. De ahí el cuestionamiento de constitucionalidad, al observarse cómo una norma legal —en su aplicación práctica— puede neutralizar la efectividad y materialidad de un derecho reconocido en sentencia (pensión compensatoria), favoreciendo dicho precepto «inicuamente a quien ha sido judicialmente condenado a compartir con el otro los beneficios de su posición tras la ruptura de la convivencia».

Con base en los puntos comentados, el auto de planteamiento de la cuestión de constitucionalidad, con base en el artículo 35 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, cuestiona la constitucionalidad del artículo 607 de la LEC en su proyección sobre la ejecución o el aseguramiento cautelar del derecho a percibir una pensión compensatoria por desequilibrio, judicialmente reconocido en una sentencia de divorcio o separación a favor de uno de los cónyuges frente al otro. Desde el punto de vista del juicio de constitucionalidad, la Audiencia —en su planteamiento— no duda en significar que el precepto mentado resulta contrario al derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24 CE, en conexión con otros preceptos constitucionales como el artículo 117.3 y 118 CE), así como también resulta contrario al derecho fundamental a la igualdad ante la ley y no discriminación (artículo 14 CE).

Llegados a este punto, y sin perjuicio del posterior pronunciamiento del máximo intérprete constitucional, conviene reseñar la importancia de la articulación de la presente cuestión de inconstitucional por los siguientes motivos. En primer lugar, porque se está ante un control jurisdiccional de constitucionalidad que emerge de los propios aplicadores de la norma. Por tanto, de los operadores jurídicos (jueces/zas y tribunales ordinarios) a los que compete —en primera instancia— garantizar y tutelar los derechos de las personas. En segundo lugar, porque la duda de constitucionalidad planteada trata de evitar que normas de cuya constitucionalidad se duda surtan efecto, vulnerando derechos claves de las personas que acuden a los tribunales. Y, por último, porque el auto de planteamiento —desde el punto de vista metodológico— implementa la perspectiva de género para posicionarse en el lugar de partida de los sujetos a efectos de determinar las consecuencias jurídicas de la dicción literal de preceptos articulados haciendo abstracción de la forma de socialización diferenciada derivada del sistema sexo-género. De ahí la relevancia de la contextualización sociológica que incorpora el auto en el juicio de relevancia del caso, así como del posterior juicio de constitucionalidad al poner en conexión dichas consecuencias jurídicas con dos derechos fundamentales centrales y troncales como la tutela judicial efectiva y la igualdad y no discriminación por razón de sexo en su dimensión indirecta. Se observa como el auto de planteamiento desde esta óptica de análisis trata de preservar en todas sus dimensiones un derecho de acceso a la Justicia sin sesgos de género.

Dra. María Concepción TORRES DÍAZ
Abogada y Profesora de Derecho Constitucional
Universidad de Alicante
concepcion.torres@ua.es