

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

REF.35:

STC 200/2001, de 4 de octubre de 2001

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Pedro Cruz Villalón, Presidente, don Carles Viver Pi-Sunyer, don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Tomás S. Vives Antón, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez y doña María Emilia Casas Baamonde, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2992/99, elevada al Pleno por la Sala Primera del Tribunal Constitucional, en relación con el art. 41.2 del Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, por su posible contradicción con el art. 14 CE. Han comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer del Pleno.

I. Antecedentes

1. La Sala Primera del Tribunal Constitucional en la Sentencia 46/1999, de 22 de marzo, dimanante del recurso de amparo núm. 2605/96, acordó elevar al Pleno la cuestión de inconstitucionalidad a la que se ha hecho referencia en el encabezamiento de esta Sentencia.
2. La Sección Tercera del Tribunal Constitucional, por providencia de 19 de julio de 1999, acordó dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus respectivos Presidentes, al Gobierno de la Nación, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que tuvieran por conveniente; así como publicar la incoación de la cuestión en el Boletín Oficial del Estado.
3. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 8 de septiembre de 1999, en el que, con base en la argumentación que a continuación sucintamente se extracta, se opone a la declaración de inconstitucionalidad del precepto cuestionado.
 - a) Centrada la discriminación que se denunció en el recurso de amparo del que dimana la presente cuestión de inconstitucionalidad en la comparación entre hijos por naturaleza e hijos

adoptivos, el Abogado del Estado defiende, como ya lo hiciera con ocasión del recurso de amparo, la legitimidad constitucional de aquellas alternativas que supongan una restricción de efectos en la filiación adoptiva. Argumenta al respecto que el legislador ordinario es libre para configurar los efectos de la adopción en términos muy próximos e incluso idénticos a la filiación común, pero también le es lícito seguir una vía diferencial, regulando, incluso, diferentes tipos de adopción con distintos grados de intensidad en el contenido de la relación constituida. O, más aún, regular instituciones protectoras o de acogimiento que respondan a circunstancias ocasionales y que no lleguen a integrar una relación paterno-filial. El demandante de amparo en su planteamiento no cuestionaba la razonabilidad de las concretas diferencias cuanto la posibilidad misma de estatuir las, defendiendo, en un plano general, la libertad del legislador para establecer diferencias entre la filiación por naturaleza y la adoptiva.

La Sentencia de amparo parece escoger un término de comparación distinto del argumentado por el recurrente, al señalar que "la norma de que traen causa los actos recurridos regula de forma diferente situaciones aparentemente iguales" (FJ 2). Con esta escueta, pero clara, referencia a los términos de comparación contenidos en el propio precepto cuestionado, parece aludir al género mismo de los hijos adoptivos, dentro del cual el legislador habría introducido una diferencia entre los hijos adoptivos en general y los hijos adoptivos cuyos adoptantes no hubieran sobrevivido al menos dos años desde la fecha de la adopción.

Así pues, es la misma norma cuestionada la que estatuiría la diferencia censurada a lo largo de la Sentencia al contemplar, junto a un supuesto normal o general referido a la pensión de los hijos adoptivos, una excepción concreta de determinados casos de adoptados. Censura que reprocha al legislador que establezca diferencias de trato en el reconocimiento de pensiones entre el género mismo de hijos adoptivos, sin necesidad de examinar la cuestión más general de si es lícito al legislador fijar un régimen diferente entre los hijos por naturaleza y por parentesco legal, ni la de cuál haya de ser el significado de la expresión "hijos" o "filiación" usada en el art. 39.2 CE.

Sin embargo no deja de suscitar dudas al Abogado del Estado el verdadero alcance de los términos de comparación tenidos en cuenta, porque en la propia Sentencia se alude explícitamente a la diferencia entre los hijos por naturaleza y los adoptivos (FJ 2). También del Voto particular a la Sentencia podría traslucirse la consecuencia de haberse tomado esa contraposición como término de comparación, y aunque el mismo parece compartir la solución adoptada, hubiera preferido situar o ampliar el fundamento del pronunciamiento estimatorio en la consideración unitaria que en el momento presente tiene la institución de la adopción en la regulación positiva y en el reconocimiento de la identidad de efectos con la filiación biológica. El legislador sería libre de configurar la adopción estableciendo diferencias con la filiación por naturaleza, pero si el núcleo básico de la regulación no las reconociera, quedaría vinculado negativamente a no establecer excepciones a las líneas esenciales del propio sistema.

Es evidente que un eventual pronunciamiento anulador del precepto cuestionado tendría muy diversas consecuencias según la fundamentación del fallo discurriera por la imposibilidad de diferencias entre los hijos por naturaleza y los adoptivos, o se limitara en cambio a proscribir aquéllas en el más limitado círculo de los adoptivos. En el primer caso el legislador, al regular la adopción, habría de limitarse a establecer los requisitos de la misma, pero no podría disponer de sus efectos, que vendrían dados por la remisión a la filiación por naturaleza, por imperio del art. 39.2 CE. En el segundo caso el legislador sería libre para regular o no la adopción y de hacerlo, incluso, para articular diversas modalidades o regímenes jurídicos con plena libertad configuradora, sin otro límite que el común derivado del art. 14 CE, esto es, la prohibición de

introducir discriminaciones dentro de los propios géneros creados que en este caso estaría representada por la creación de un género artificioso o no justificado.

b) La posibilidad de que la Constitución haga jurídicamente exigible la existencia de formas legales de parentesco y, más aún, que imponga una identificación de efectos con el parentesco biológico, sólo puede justificarse en una determinación concreta del propio texto constitucional. Sin embargo esta inteligencia del art. 39.2 CE no viene abonada, ni por sus términos literales, ni por su significación histórica, ni por un análisis contextual del mismo. Por de pronto la contraposición entre "filiación por naturaleza" y la "filiación adoptiva" no pasa de ser una expresión escolar o didáctica vagamente evocativa de una proximidad de efectos y no una estricta contraposición normativa que permita reconocer dos clases de filiación como especies de un género común. En el art. 178 CC, vigente cuando se aprobó la Constitución, se disponía que "el adoptado aunque conste su filiación ostentará como únicos apellidos los de su adoptante o adoptantes". La filiación no cambiaba, era única, originaria y definitiva, como basada en un hecho biológico. La atribución del derecho a llevar los apellidos del adoptante o adoptantes no se consideraba tanto un efecto natural de una forma de filiación cuanto una consecuencia desplegada a despecho de la preexistente, concebida como la verdadera filiación.

El art. 39 CE no ofrece dato alguno que permita suponer incluidos a los adoptivos en su enunciado, en el sentido de hacer ilícita cualquier diferenciación de trato entre éstos y los hijos biológicos, sino que más bien borra las diferencias de "legitimidad" que el Derecho anterior establecía entre estos últimos. La propia letra del precepto parece confirmar esta idea al proyectar la igualdad, no sólo respecto de los hijos con independencia de la filiación, sino —a renglón seguido— respecto de las "madres, cualquiera que sea su estado civil". Es un paralelismo absoluto el que establece el precepto entre los dos géneros regulados: "hijos" y "madres". Obviamente, la referencia a las madres no tendría sentido si hubieran de incluirse los hijos adoptivos, respecto de los cuales la posición del padre y de la madre es absolutamente idéntica, al derivar esta condición no del hecho biológico de la generación sino de una declaración de voluntad.

Las mismas consideraciones cabría hacer en relación con el art. 39.3 CE, que completa desde un punto de vista sistemático el apartado precedente del propio artículo. El deber de los padres de prestar asistencia a los hijos se hace independiente de que hayan sido tenidos dentro o fuera del matrimonio. Tampoco la precisión de esta norma casaría bien con la pretendida comprensión en ella de los hijos adoptivos, porque la institución de la adopción discurre en principio al margen del estado civil del adoptante.

c) La otra alternativa que permitiría juzgar la inconstitucionalidad de la norma cuestionada tomaría por base la estricta diferencia de trato dispensada a los adoptados según el dato del tiempo de supervivencia del adoptante a la fecha de la adopción. Ahora bien, el parámetro en tal caso vendría dado, no por la Constitución, sino por la regulación de la adopción por el legislador ordinario. El postulado de la igualdad resultaría determinado precisamente por unos datos positivos extraídos de la legislación ordinaria: concretamente, por el grado de semejanza reconocido entre los hijos por naturaleza y los adoptados, de tal manera que la medida de la constitucionalidad de una ley administrativa vendría dada por el Código Civil. Dicho de otro modo, ningún inconveniente habría, en la hipótesis de no estar incluidos los hijos adoptivos en el art. 39.2 CE, en que el legislador ordinario estableciera que la adopción consolidase todos sus efectos sólo a partir de los dos años de su adopción. Se podría decir que tal cosa era obra de un legislador excesivamente precavido y desconfiado frente a las limitaciones de la naturaleza, pero nada más. En cambio, si esta consolidación de efectos se limitara a un aspecto tan parcial y

limitado como el devengo de pensiones pasivas, ¿se podría decir que es inconstitucional sólo por la particularidad de la norma? En este caso el reproche a la norma quedaría disuelto, a lo sumo, en una censura puramente sistemática. El legislador en el peor de los casos podría no ser muy congruente con sus propios puntos de partida. El esfuerzo del legislador civil en extremar la semejanza entre la adopción con la relación paterno-filial se vería mermado por la acción cautelosa y cicatera del legislador administrativo, pero la medida de este juicio no tendría un mayor rango que la propia norma legal enjuiciada.

Se ha de evitar la identificación de los problemas de constitucionalidad con los simplemente sugeridos por aspiraciones de índole sistemática. En este sentido este Tribunal ya destacó en la STC 134/1996, de 22 de julio, la diferencia entre las exigencias de adecuación a la Constitución con la exigencia de concordancia sistemática entre los distintos sectores del Ordenamiento (FJ 6). Las exigencias sistemáticas no pueden llegar a descalificar a una regulación legal, porque entonces sería imposible el juego mismo de la regla y la excepción en las que se vertebran un gran número de instituciones jurídicas. En definitiva, la igualdad entre los hijos adoptivos y por naturaleza no resultaría de la propia Constitución, sino de la comparación entre la legislación civil y la legislación administrativa de clases pasivas.

d) La discriminación que puede generar el precepto cuestionado no se produce en el ámbito propiamente sustantivo de la adopción, esto es, respecto de la posibilidad de adoptar y de ser adoptado con plenitud de efectos civiles entre los intervinientes, sino en el limitado marco de la acción prestacional del poder público. Se trata, por lo tanto, de graduar los efectos que sobre un tercero, en este caso el Estado, produce la institución de la adopción.

En relación con la acción prestacional del poder público este Tribunal ha hecho importantes matizaciones a la proyección del principio de igualdad, en el sentido de que ha de tratarse de regímenes diferentes, "creados artificiosamente por el legislador", para que el principio de igualdad proyecte su fuerza anulatoria (SSTC 39/1992, de 30 de marzo; 268/993, de 20 de septiembre; 184/993, de 31 de mayo; 359/1993, de 29 de noviembre), correspondiendo a la pretensión anulatoria de la norma la carga de justificar la arbitrariedad del legislador. En principio los diferentes regímenes jurídicos encuentran su justificación en el propio ámbito objetivo y subjetivo de la acción prestacional (STC 231/1993, de 12 de julio).

Estas matizaciones alcanzan en este caso pleno sentido, por cuanto no es lógico medir bajo un mismo rasero el ámbito de una institución en su pura dimensión civil entre partes, regidos por el principio de libertad, y, por tanto, de autonomía de la voluntad, con el alcance de unas prestaciones sociales, por su propia naturaleza limitadas. En el primer supuesto, podrá exigirse siempre del legislador que adopte aquellas cautelas mínimas que garanticen la no alteración de los fines básicos de la institución. En el segundo supuesto es natural que aquellas exigencias se refuercen y amplíen en razón de la finalidad esencial de las pensiones pasivas que constituyen su inmediato objeto.

Este Tribunal ha declarado en la STC 33/1983, de 4 de mayo, que las pensiones constituyen una prestación *ex lege* y no *ex iure successionis*. Tal caracterización puede y debe legitimar una doble consecuencia: por un lado, la de reconocer a la Ley una mayor autonomía en la selección de las necesidades llamadas a ser cubiertas por la acción prestacional; por otro, debe comportar una correlativa exclusión de la autonomía individual en la creación o disposición de situaciones o contingencias determinantes de su devengo. Este doble aspecto explica y justifica sobradamente que el legislador establezca diferencias en materia de derechos pasivos entre los hijos por naturaleza y los adoptados, pues la condición de estos últimos resulta de una disposición

voluntaria que hará indeterminable para los terceros en qué medida juegan en la voluntad individual las causas y los efectos: cuándo la pensión es la causa de la adopción y cuándo aquélla es una mera consecuencia de la adopción realmente querida en sus plenos efectos. Esta indeterminación no podría, en cambio, suscitarse nunca con una mínima seriedad en la filiación por naturaleza.

Las potenciales restricciones a los efectos administrativos de la adopción podrían sólo en un muy amplio sentido inscribirse como medida evitadora del fraude: el legislador teme una mixtificación de los fines perseguidos en la ordenación del gasto público y toma una prevención que juzga adecuada a este fin. La medida, ciertamente, podría llegar a afectar a adopciones ajenas a cualquier objetivo especulativo sobre la duración de la vida humana y sobre el estado civil de las personas. Mas esto es algo común en el Ordenamiento, sin que se haya suscitado la conveniencia de sustituir las determinaciones de esta clase de normas por una prueba individualizada del fraude. En efecto, en el ordenamiento tributario —reverso del derecho del gasto— encontramos multitud de disposiciones que parten de una calificación o configuración diversa de los requisitos o de los efectos propios de las instituciones civiles y que están pensadas como instrumentos de corrección o evitación de elusión fiscal; ni siquiera podrían calificarse como presunciones de fraude. Se trata de determinaciones autónomas cuya legitimidad no puede ser cuestionada por su simple desviación de los patrones del Derecho común. También en estos casos pueden padecer los intereses legítimos de los interesados, en el sentido que determinadas operaciones de compra o depósito sean realmente tales y, sin embargo, merezcan una tributación inadecuada a la verdadera intención contractual de aquéllos, sin posibilidad de una demostración contraria a las calificaciones fiscales.

Incluso en la propia ordenación civil de la adopción encontramos restricciones o calificaciones que podrían no responder a las sanas intenciones de los interesados: las prohibiciones de adopción de determinados parientes, o del pupilo por el tutor parecen también responder a un rasgo de desconfianza del legislador frente a la recta finalidad de la adopción en tales casos, cuando son perfectamente imaginables, dentro de ellos, supuestos dignísimos y justificadísimos de adopción, alejados de cualquier finalidad espuria y a cuya vista podría sugerirse lo desproporcionado e irrazonable de tales restricciones.

Es inevitable que el legislador opere por medio de normas generales que arranquen de estimaciones sociales basadas en un juicio de probabilidad o, más sencillamente, cierren el paso a posibles actitudes elusivas de la finalidad esencial de sus mandatos. El legislador podría contentarse con la expresión de un objetivo genérico, considerando ineficaces determinados contratos de compraventa en los que hubiere intervenido cualquier género de abuso de poder o de autoridad en el comprador, o reputar fraudulentas las enajenaciones que perjudicaran injustificadamente a los acreedores, o ilegítimas las adopciones que no respondieran a la finalidad que inspira su regulación. Sin embargo puede también proceder con un mayor grado de concreción identificando determinados tipos concretos de ventas, determinadas disposiciones patrimoniales o específicos casos de adopción como inadecuados o simplemente ineficaces frente a terceros. Todos estos casos de concreción podrían merecer un juicio de proporcionalidad, que podría ser negativo en una ponderación circunstanciada de no pocos casos singulares. Mas la ponderación atendible es la tomada en cuenta por el legislador al dictar la norma entre el interés de atender a la protección social de los huérfanos, de un lado, y el de evitar, de otro, que la adopción se convierta en un simple instrumento de disposición de pensiones públicas. Nunca se podrán conseguir plenamente estos fines si no es a su costa recíproca. El legislador establece para su conciliación relativa un plazo de duración mínima de la adopción, cuyo término inicial no es en absoluto equiparable a la filiación biológica, al arrancar de una declaración de voluntad.

4. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 14 de septiembre de 1999 el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de no personarse en el procedimiento ni formular alegaciones, poniendo a disposición de este Tribunal las actuaciones que pudiera precisar. La Presidenta del Senado, por escrito registrado en fecha 15 de septiembre de 1999, comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de personarse en dicho procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. El Fiscal General del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 4 de octubre de 1999, en el que interesó se dictase Sentencia en la que se declare que el precepto legal cuestionado es contrario a los arts. 14 y 39.2 CE.

En su opinión, basta con dar por reproducidos los argumentos que se expusieron en el escrito de alegaciones del recurso de amparo del que dimana la presente cuestión y en la Sentencia 46/1999, de 22 de marzo, así como en su Voto particular, para concluir que la norma cuestionada es contraria al principio de igualdad del art. 14 CE y al de protección de los hijos del art. 39 CE.

Es evidente la plena igualdad de los hijos ante la Ley, independientemente de su filiación (art. 39.2 CE), y, en consecuencia, la prohibición de cualquier trato discriminatorio, es decir, desigual y que no esté fundado en razones justificadas (art. 14 CE), no apreciándose que el diferente régimen jurídico de la filiación a efectos de derechos pasivos —según sea por naturaleza, en cuyo caso era inmediata, o por adopción, en el que se exigía la supervivencia del adoptante "dos años, al menos, desde la fecha de la adopción"— tenga justificación, ni siquiera teniendo en cuenta que el cambio operado en la regulación de la adopción por la Ley 21/1987, de 11 de noviembre, fue posterior a la de las clases pasivas.

Ciertamente la Constitución no define, ni le corresponde, la filiación, ni, en consecuencia, las formas de su constitución, sino que ésta es una cuestión que corresponde al legislador ordinario, lo que permitiría incluso —como expone el Voto particular concurrente a la Sentencia— que aquél diese un contenido a la adopción que no coincidiese exactamente con el de la filiación por naturaleza o, más bien, en nuestra opinión —y así se ha hecho con la figura del acogimiento— que introduzcan ciertas instituciones que, cumpliendo la función de protección de los menores, no creen lazos jurídicos idénticos o equiparables a los de la filiación.

Pero una vez que el legislador ordinario opta por establecer una regulación de la adopción que en todo caso conlleva desde su aprobación por el Juez los mismos efectos que la filiación por naturaleza —llámese aquélla adopción plena, hasta la Ley 21/1987, o constituya la única forma posible de adopción, desde la entrada en vigor de dicha Ley—, las consecuencias jurídicas de todo orden han de ser las mismas, puesto que así se establece en el art. 183 CC. Precepto este que, en definitiva, es una plasmación, en legalidad ordinaria, de las prohibiciones de trato discriminatorio que expresamente establecen los arts. 14 y 39 CE, y sin que quepa hacer una interpretación restrictiva del inciso "conforme a las disposiciones de este Código" que permitiera tratos diferentes en otros ámbitos jurídicos y, menos aún, si no son justificados, como acontece en el caso que nos ocupa.

6. Por providencia de 2 de octubre de 2001, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 4 de octubre siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

1. La Sala Primera de este Tribunal en la STC 46/1999, de 22 de marzo, al estimar el recurso de amparo promovido contra el Acuerdo de la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas de 15 de diciembre de 1994, confirmado por Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 6 de abril de 1995 y por Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 27 de mayo de 1996, que había denegado al demandante de amparo la pensión de orfandad por no cumplir el requisito temporal que establecía el art. 41.2 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado aprobado por Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, —"que el adoptante haya sobrevivido dos años, al menos, desde la fecha de la adopción"—, acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 55.2 LOTC, elevar al Pleno cuestión de inconstitucionalidad en relación con el mencionado precepto legal, por considerar que el indicado requisito temporal, exigido para que la adopción pudiera surtir efectos pasivos en orden a la pensión de orfandad, constituía una discriminación con respecto a los hijos adoptivos, que lesionaba el derecho fundamental a la igualdad en la Ley (art. 14 CE).

Con base en la argumentación de la que se ha dejado sucintamente constancia en los antecedentes de esta Sentencia el Abogado del Estado se opone a la declaración de inconstitucionalidad del precepto cuestionado, en tanto que el Fiscal General del Estado considera que vulnera el principio de igualdad (art. 14 CE) y el mandato constitucional de asegurar la protección integral de los hijos con independencia de su filiación (art. 39.2 CE).

2. El art. 41 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado regula, como se deja plasmado en su rúbrica, las condiciones del derecho a la pensión de orfandad. En la redacción dada por el Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, su primer apartado disponía al respecto que "tendrán derecho a pensión de orfandad los hijos del causante de los derechos pasivos que fueran menores de veintinueve años o que, siendo mayores de dicha edad, estuvieran incapacitados para todo trabajo antes de cumplirla y tuvieran derecho al beneficio de la justicia gratuita". Su apartado segundo establecía que "a los efectos de este texto, la relación paterno-filial comprende tanto la matrimonial como la no matrimonial, así como la legal por adopción plena", añadiendo a continuación, en el inciso al que se contrae la cuestión de inconstitucionalidad, que "para que la adopción pueda surtir efectos pasivos es preciso que el adoptante haya sobrevivido dos años, al menos, desde la fecha de la adopción". La lectura de los apartados transcritos pone de manifiesto que el derecho de los hijos adoptivos a la pensión de orfandad quedaba sometido al condicionamiento adicional que se recogía en el segundo inciso del art. 41.2, de modo que tenían derecho a la pensión de orfandad si, además de concurrir los requisitos señalados con carácter general en el art. 41.1, el adoptante había sobrevivido dos años, al menos, desde la fecha de adopción. Así pues, el texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado de 1987 diseñaba un régimen jurídico diferente para los hijos adoptivos y los hijos por naturaleza en orden al derecho a percibir la pensión de orfandad, ya que para éstos sólo se exigían los requisitos de carácter general del art. 41.1, en tanto que para aquéllos se imponía además el ya reiteradamente aludido requisito temporal del segundo inciso del art. 41.2.

La cuestión sometida a nuestro enjuiciamiento se contrae a determinar, por lo tanto, si este requisito temporal que el art. 41.2 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado de 1987 exigía para que los hijos adoptivos tuvieran derecho a la pensión de orfandad supone un tratamiento diferenciado entre hijos adoptivos e hijos por naturaleza que, por discriminatorio, resulta lesivo del derecho a la igualdad en la Ley (art. 14 CE). Las situaciones a considerar, al objeto de efectuar el juicio de igualdad, vienen constituidas, de un lado, por los hijos adoptivos, a

los que se les imponía aquel requisito temporal, y, de otro, por los hijos por naturaleza, y no por las diferentes situaciones en las que se podrían encontrar los hijos adoptivos entre sí en función de que el adoptante hubiera sobrevivido o no dos años al menos desde la fecha de la adopción. Así resulta de los propios términos de la STC 46/1999, de 22 de marzo, por lo que deben de ser descartadas las dudas que el Abogado del Estado expone al respecto en su escrito de alegaciones sobre los términos de comparación que han sido tenidos en cuenta en la mencionada Sentencia, al estimar que el precepto aplicado por las resoluciones administrativas y judicial impugnadas contenía una discriminación respecto a los hijos adoptivos que pugnaba con el derecho constitucional de igualdad en la Ley (art. 14 CE), y, por consiguiente, sus razonamientos en orden a justificar la constitucionalidad del precepto desde esta perspectiva.

3. Antes de entrar a examinar el problema de fondo suscitado, es necesario aludir, a los efectos de precisar su incidencia sobre el objeto del presente proceso constitucional, a la modificación de la que ha sido objeto el art. 41 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado de 1987 por la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. En lo que ahora interesa, además de otras modificaciones llevadas a cabo en cuanto a las condiciones generales del derecho a la pensión de orfandad, el art. 41.2 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado en su nueva redacción se limita a disponer que "a los efectos de este texto, la relación paterno-filial comprende tanto la matrimonial como la no matrimonial, así como la legal por adopción", habiendo sido suprimido, en consecuencia, el requisito de que para que la adopción surta efectos pasivos en orden a la pensión de orfandad el adoptante ha de sobrevivir dos años, al menos, desde la fecha de la adopción. Por su parte la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social ha dado una nueva numeración al apartado segundo del art. 41, que ha pasado a ser el apartado cuarto.

Por lo que hace a los efectos de un cambio legislativo sobrevenido sobre el objeto de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad este Tribunal ha venido distinguiendo entre el recurso y la cuestión de inconstitucionalidad, como manifestaciones procesales distintas, aun cuando con un sustrato común, ya que ambos tienen por objeto el enjuiciamiento de normas, en un caso mediante su impugnación directa e indirecta en el otro (SSTC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 2; 385/1993, de 23 de diciembre, FJ 2).

En el presente caso la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, además de suprimir, al dar nueva redacción al art. 41 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado de 1987, el requisito de que el adoptante hubiera sobrevivido dos años al menos desde la fecha de la adopción para que ésta pudiera surtir efectos pasivos en orden a la pensión de orfandad, establece en su art. 131 un régimen transitorio en relación con la eliminación del citado requisito temporal para el reconocimiento de las pensiones familiares --pensiones de orfandad o a favor de los padres— en los supuestos de adopción. Así, el citado art. 131, tras reiterar la supresión de dicho requisito a efectos del reconocimiento de pensiones familiares en los casos de adopción, dispone la aplicación de la reforma llevada a cabo a los supuestos en que el causante hubiera fallecido con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley (apartado 2) a los procedimientos iniciados antes y no resueltos aún en tal momento, así como a las peticiones que se formulen nuevamente en relación con las solicitudes que hubieran sido objeto de denegación por no concurrir el requisito suprimido aunque hubiera recaído resolución administrativa o judicial firme (apartado 3), si bien en todos estos casos los efectos económicos de la pensión que pudieran reconocerse sólo se producirán a partir del día 1 de enero de 1997. De modo que, al contraerse a esta fecha los efectos económicos de las pensiones que pudieran reconocerse en aplicación de las reglas transitorias que establece el propio art. 131, la reforma legislativa llevada a cabo sólo presenta, como se señalaba en la STC 46/1999, de 22 de marzo, una limitada eficacia retroactiva, lo que no permite descartar

la posible existencia de situaciones respecto de las que no quepa excluir toda aplicación posterior, con el consiguiente vestigio de vigencia, del art. 41.2 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado de 1987, cuya modificación por la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, no determina, en consecuencia, la pérdida de objeto del presente proceso constitucional.

4. El enjuiciamiento desde la perspectiva del art. 14 CE del requisito temporal que establecía el art. 41.2 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado de 1987 para reconocer a los hijos adoptivos el derecho a la pensión de orfandad hace preciso traer a colación la reiterada doctrina constitucional sobre el principio de igualdad y las prohibiciones de discriminación recogidas en el mencionado precepto constitucional.

a) El art. 14 CE contiene en su primer inciso una cláusula general de igualdad de todos los españoles ante la Ley, habiendo sido configurado este principio general de igualdad, por una conocida doctrina constitucional, como un derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual, que obliga y limita a los poderes públicos a respetarlo y que exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas y que, para introducir diferencias entre ellos, tenga que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas.

Como tiene declarado este Tribunal desde la STC 22/1981, de 2 de julio, recogiendo al respecto la doctrina del Tribunal Europeo de Derecho Humanos en relación con el art. 14 CEDH, el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que 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, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados. 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 en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3; 49/1982, de 14 de julio, FJ 2; 2/1983, de 24 de enero, FJ 4; 23/1984, de 20 de febrero, FJ 6; 209/1987, de 22 de diciembre, FJ 3; 209/1988, de 10 de noviembre, FJ 6; 20/1991, de 31 de enero, FJ 2; 110/1993, de 25 de marzo, FJ 6; 176/1993, de 27 de mayo, FJ 2; 340/1993, de 16 de noviembre, FJ 4; 117/1998, de 2 de junio, FJ 8, por todas).

b) La virtualidad del art. 14 CE no se agota, sin embargo, en la cláusula general de igualdad con la que se inicia su contenido, sino que a continuación el precepto constitucional se refiere a la prohibición de una serie de motivos o razones concretos de discriminación. Esta referencia expresa a tales motivos o razones de discriminación no implica el establecimiento de una lista cerrada de supuestos de discriminación (STC 75/1983, de 3 de agosto, FJ 6), pero sí representa una explícita interdicción de determinadas diferencias históricamente muy arraigadas y que han

situado, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, a sectores de la población en posiciones, no sólo desventajosas, sino contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10.1 CE (SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 5; 166/1988, de 26 de septiembre, FJ 2; 145/1991, de 1 de julio, FJ 2).

En este sentido el Tribunal Constitucional, bien con carácter general en relación con el listado de los motivos o razones de discriminación expresamente prohibidos por el art. 14 CE, bien en relación con alguno de ellos en particular, ha venido declarando la ilegitimidad constitucional de los tratamientos diferenciados respecto de los que operan como factores determinantes o no aparecen fundados más que en los concretos motivos o razones de discriminación que dicho precepto prohíbe, al tratarse de características expresamente excluidas como causas de discriminación por el art. 14 CE (con carácter general respecto al listado del art. 14 CE, SSTC 83/1984, de 8 de febrero, FJ 3; 20/1991, de 31 de enero, FJ 2; 176/1993, de 27 de mayo, FJ 2; en relación con el sexo, entre otras, SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 6; 207/1987, de 22 de diciembre, FJ 2; 145/1991, de 1 de julio, FJ 3; 147/1995, de 16 de octubre, FJ 2; 126/1997, de 3 de julio, FJ 8; en relación con el nacimiento, SSTC 74/1997, de 21 de abril, FJ 4; 67/1998, de 18 de marzo, FJ 5; ATC 22/1992, de 27 de enero; en relación con la edad, STC 31/1984, de 7 de marzo, FJ 11).

No obstante este Tribunal ha admitido también que los motivos de discriminación que dicho precepto constitucional prohíbe puedan ser utilizados excepcionalmente como criterio de diferenciación jurídica (en relación con el sexo, entre otras, SSTC 103/1983, de 22 de noviembre, FJ 6; 128/1987, de 26 de julio, FJ 7; 229/1992, de 14 de diciembre, FJ 2; 126/1997, de 3 de julio, FJ 8; en relación con las condiciones personales o sociales, SSTC 92/1991, de 6 de mayo, FF JJ 2 a 4; 90/1995, de 8 de julio, FJ 4; en relación con la edad, STC 75/1983, de 3 de agosto, FF JJ 6 y 7; en relación con la raza, STC 13/2001, de 29 de enero, FJ 8), si bien en tales supuestos el canon de control, al enjuiciar la legitimidad de la diferencia y las exigencias de proporcionalidad resulta mucho más estricto, así como más rigurosa la carga de acreditar el carácter justificado de la diferenciación.

Al respecto tiene declarado que, a diferencia del principio genérico de igualdad, que no postula ni como fin ni como medio la paridad y sólo exige la razonabilidad de la diferencia normativa de trato, las prohibiciones de discriminación contenidas en el art. 14 CE implican un juicio de irrazonabilidad de la diferenciación establecida *ex constitutione*, que imponen como fin y generalmente como medio la parificación, de manera que sólo pueden ser utilizadas excepcionalmente por el legislador como criterio de diferenciación jurídica, lo que implica la necesidad de usar en el juicio de legitimidad constitucional un canon mucho más estricto, así como un mayor rigor respecto a las exigencias materiales de proporcionalidad (SSTC 126/1997, de 3 de julio, FJ 8, con cita de las SSTC 229/1992, de 14 de diciembre, FJ 4; 75/1983, de 3 de agosto, FFJJ 6 y 7; 209/1988, de 10 de noviembre, FJ 6). También resulta que en tales supuestos la carga de demostrar el carácter justificado de la diferenciación recae sobre quien asume la defensa de la misma y se torna aún más rigurosa que en aquellos casos que quedan genéricamente dentro de la cláusula general de igualdad del art. 14 CE, al venir dado el factor diferencial por uno de los típicos que el art. 14 CE concreta para vetar que en ellos pueda basarse la diferenciación, como ocurre con el sexo, la raza, la religión, el nacimiento y las opiniones (STC 81/1982, de 21 de diciembre, FJ 2).

c) En este sentido, dentro de la prohibición de discriminación del art. 14 CE y, más concretamente, dentro de la no discriminación por razón del nacimiento, este Tribunal ha encuadrado la igualdad entre las distintas clases o modalidades de filiación (SSTC 7/1994, de 17

de enero, FJ 3.b; 74/1997, de 21 de abril, FJ 4; 67/1998, de 18 de marzo, FJ 5; AATC 22/1992, de 27 de enero; 324/1994, de 28 de noviembre), de modo que deben entenderse absolutamente equiparadas éstas (ATC 22/1992, de 27 de enero). Y directamente conectado con el principio constitucional de no discriminación por razón de filiación (ATC 22/1992, de 27 de enero), se encuentra el mandato constitucional recogido en el art. 39.2 CE, que obliga a los poderes públicos a asegurar "la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la Ley con independencia de su filiación" (STC 7/1994, de 17 de enero, FJ 3.b), de manera que toda opción legislativa de protección de los hijos que quebrante por sus contenidos esa unidad, incurre en una discriminación por razón de nacimiento expresamente prohibida por el art. 14 CE, ya que la filiación no admite categorías jurídicas intermedias (STC 67/1998, de 18 de marzo, FJ 5).

5. El juicio de igualdad es de carácter relacional. 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) 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 (SSTC 148/1986, de 25 de noviembre, FJ 6; 29/1987, de 6 de marzo, FJ 5; 1/2001, de 15 de enero, FJ 3). Sólo una vez verificado uno y otro presupuesto resulta procedente entrar a determinar la licitud constitucional o no de la diferencia contenida en la norma.

En el presente supuesto, como ya se ha dejado constancia y cabe deducir con absoluta nitidez de la lectura del art. 41.2 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado de 1987, es evidente la diferencia que el mencionado precepto establecía desde la perspectiva de los derechos pasivos, en concreto, de la percepción de la pensión de orfandad, entre los hijos adoptivos y los hijos por naturaleza, al imponer a aquéllos como requisito para que pudieran tener derecho a la pensión de orfandad que el adoptante hubiera sobrevivido dos años al menos desde la fecha de la adopción, el cual, así como ningún otro requisito temporal, no era exigido, sin embargo, a los hijos por naturaleza.

6. Un análisis más detenido requiere el segundo de los presupuestos antes aludido, esto es, la homogeneidad o equiparación de las situaciones subjetivas que se pretenden comparar a efectos del juicio de igualdad, constituidas en este caso por las de los hijos adoptivos y las de los hijos por naturaleza. La concurrencia o no de dicha homogeneidad o equiparación pasa necesariamente por abordar la caracterización jurídica de la adopción en nuestro Ordenamiento jurídico y, en concreto, por determinar si la misma constituye o no una forma o modalidad de filiación, ya que sólo en tal caso nos encontraríamos ante dos situaciones que, a efectos de lo establecido en el art. 14 CE, podrían considerarse iguales.

La Constitución no contiene una definición del instituto de la filiación, dejando un amplio espacio a la regulación del legislador, el cual se encuentra obviamente vinculado y constreñido por distintos mandatos constitucionales, entre ellos, en lo que ahora interesa, por la prohibición de discriminación por razón de nacimiento (art. 14 CE), en cuanto comprensiva de la igualdad entre las distintas clases de filiación, así como por la obligación de asegurar "la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la Ley con independencia de su filiación" (art. 39.2 CE). En este sentido no cabe sino compartir los razonamientos del Abogado del Estado y del Fiscal General del Estado de que dentro del margen de libertad del legislador se encontraría la posibilidad de establecer o no una institución a la que denominase adopción o, incluso, de configurarla al margen de la relación genérica de filiación.

Siendo ello cierto, sin embargo no lo es menos, sin necesidad de detenerse en la evolución que ha experimentado la regulación de la adopción desde la redacción originaria del Código Civil, que el legislador postconstitucional, ya en la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio, ha configurado y caracterizado la institución de la adopción en nuestro Ordenamiento jurídico como una forma o modalidad de filiación, estableciendo al respecto la nueva redacción que se dio al art. 108 del Código que "la filiación puede tener lugar por naturaleza y por adopción".

A diferencia de la vigente regulación de la adopción, que sólo contempla una modalidad a la que se le confieren los mismos efectos que a la filiación por naturaleza (arts. 108 y 175 a 180 CC), hasta la reforma llevada a cabo por la Ley 21/1987, de 11 de noviembre, coexistían en nuestro Ordenamiento dos modalidades de adopción, la plena y la simple, equiparándose únicamente la adopción plena a la filiación por naturaleza en la Ley 11/1981, de 13 de mayo.

En los distintos efectos atribuidos a una y otra modalidad de adopción, equiparándose sólo la plena a la filiación por naturaleza, radica, sin duda, el motivo por el que este Tribunal en la STC de la Sala Segunda 33/1983, de 4 de mayo, consideró que la denegación de la pensión de orfandad a un adoptado en forma simple no vulneraba el principio de igualdad ya que el legislador partía de dos formas diferentes de adopción con efectos y regímenes jurídicos también distintos. En tal contexto global debe entenderse el sentido de la expresión contenida en esa Sentencia de que "se comprende que en el régimen de pasivos ... era perfectamente legítimo un sistema en que se reconozca pensión solo a los huérfanos que sean hijos adoptivos en la modalidad de plena, y aun que se condicione ésta a que la adopción sea anterior en un determinado tiempo". Es claro que la alusión a que la adopción sea anterior en un determinado tiempo se hace en esta Sentencia, de modo meramente incidental, siendo la verdadera *ratio decidendi* la diferenciación de regímenes de adopción. Por ello no se puede ver en dicha Sentencia y en esa concreta expresión una aceptación de la legitimidad constitucional de que en un régimen único de adopción, en el que ésta se equipara a la filiación por naturaleza, tenga cabida la limitación temporal, cuyo enjuiciamiento es el objeto único del actual proceso.

En lo que aquí interesa, basta con resaltar que la adopción aparece configurada y caracterizada en nuestro ordenamiento jurídico como una forma de filiación, determinando, en consecuencia, el establecimiento de una relación jurídica de filiación entre el adoptante o los adoptantes y el adoptado, que el propio art. 108 CC prevé, además, que surte los mismos efectos que la filiación por naturaleza. En otras palabras, la filiación puede tener lugar en nuestro ordenamiento tanto por naturaleza como por adopción, radicando la diferencia entre una y otra modalidad de filiación en su origen, pues en tanto aquélla deriva de la existencia de un nexo biológico, ésta viene determinada por resolución judicial. De otra parte, esta caracterización de la adopción como forma de filiación sintoniza con lo establecido en el Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, hecho en la Haya el 19 de marzo de 1993, ratificado por España el 27 de marzo de 1995, cuyo art. 26.1 dispone que "el reconocimiento de la adopción supone el reconocimiento: A) Del vínculo de filiación entre el niño y sus padres adoptivos...".

Así pues, siendo la adopción, como lo es, una forma de filiación, las situaciones subjetivas que se pretenden comparar reúnen los requisitos de identidad y homogeneidad que a los efectos del juicio de igualdad impone el art. 14 CE.

7. La diferencia de trato normativo entre los hijos adoptivos y los hijos por naturaleza que establecía el art. 41.2 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado viene referida a

una prestación social, la pensión de orfandad, respecto a la que el derecho a percibirla viene determinado, al margen de los requisitos específicos relativos a la edad de los beneficiarios que son comunes a los hijos adoptivos y por naturaleza y, por consiguiente, intrascendentes a los efectos de la diferenciación enjuiciada, por la existencia de una relación de filiación entre el causante y los beneficiarios de la misma. El trato desigual en perjuicio de los hijos adoptivos es un hecho indiscutible desde el momento en que se condicionaba su derecho a la percepción de la pensión a que el adoptante hubiera sobrevivido dos años al menos desde la fecha de la adopción, no exigiéndose, por el contrario, requisito temporal alguno a los hijos por naturaleza. Y no se necesita profundizar excesivamente en la materia para comprender, circunstancia en la que están de acuerdo todas las partes que han comparecido en este proceso, que el único factor diferencial y determinante del distinto trato normativo viene dado por el diferente origen de la filiación de unos y otros beneficiarios, esto es, por su condición de hijos adoptivos o de hijos por naturaleza.

Al fundarse exclusivamente el diferente trato que dispensaba la norma en la filiación de los posibles beneficiarios de la prestación es evidente que la misma resulta contraria, no sólo al art. 14 CE, en cuanto utiliza como criterio de diferenciación una característica —la filiación— excluida como causa de discriminación por el mencionado precepto constitucional, al encuadrarse concretamente tal circunstancia en la expresa prohibición de discriminación por razón de nacimiento, sino también al mandato que el art. 39.2 CE impone a los poderes públicos de asegurar la protección integral de los hijos, "iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación", pues, configurada la adopción en nuestro Ordenamiento jurídico como una forma de filiación, ambos preceptos constitucionales imponen un régimen igual entre las distintas modalidades de filiación en el plano de sus efectos o consecuencias jurídicas.

8. A mayor abundamiento, aun en el supuesto de que pudiera admitirse, de conformidad con la doctrina constitucional de la que se ha dejado antes constancia, que tal elemento de diferenciación pudiera ser utilizado excepcionalmente por el legislador como criterio de diferenciación jurídica (SSTC 229/1992, de 14 de diciembre, FJ 2; 126/1997, de 5 de mayo, FJ 8), las razones que en defensa de su constitucionalidad expone en su escrito de alegaciones el Abogado del Estado en ningún modo satisfacen el canon más estricto y riguroso que en estos casos requieren las exigencias de razonabilidad y proporcionalidad.

En este sentido, aduce, en primer término, las importantes matizaciones que experimenta el derecho constitucional a la igualdad cuando se proyecta sobre la acción prestacional de los poderes públicos. Cierto es, de acuerdo con una reiterada doctrina constitucional, que el legislador dispone de un amplio margen de libertad en la configuración del sistema de Seguridad Social y en la apreciación de las circunstancias económicas de cada momento a la hora de administrar recursos limitados para atender a un gran número de necesidades sociales (SSTC 65/1987, de 21 de mayo, FJ 17; 134/1987, de 21 de julio, FJ 5; 97/1990, de 24 de mayo, FJ 3; 184/1990, de 15 de noviembre, FJ 3, por todas), así como también que corresponde a su libertad de configuración articular los instrumentos, normativos o de otro tipo, a través de los que hacer efectivo en este caso el mandato constitucional del art. 39.2 CE de asegurar la protección integral de los hijos, sin que ninguno de ellos resulte *a priori* constitucionalmente obligado [SSTC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 4 a); 67/1998, de 18 de marzo, FJ 5]. Ahora bien, no es menos cierto, sin embargo, que, configurado un determinado mecanismo o expediente para la protección de los hijos, su articulación concreta deberá de llevarse a cabo en el respeto a las determinaciones de la Constitución y, muy específicamente, a las que en este ámbito imponen el principio de igualdad (art. 14 CE) y el propio art. 39.2 CE, so pena de incurrir en una discriminación por razón de nacimiento expresamente prohibida por el art. 14 CE. Ello sin perjuicio, obviamente, de que en atención a las disponibilidades económicas de cada momento para atender a las

necesidades sociales el legislador pueda, respetando estas prescripciones constitucionales, diferenciar al determinar los posibles beneficiarios de la prestación en atención a criterios de necesidad relativa o a otros que resulten igualmente racionales (SSTC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ 4).

9. En segundo lugar, como ya hiciera con ocasión del recurso de amparo que resolvió la STC 46/1999, de 22 de marzo, el Abogado del Estado insiste de nuevo para justificar la diferenciación normativa que entre hijos adoptivos e hijos por naturaleza establecía el art. 41.2 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado en que la finalidad del requisito temporal que a aquéllos imponía era la de evitar posibles fraudes, tratándose así de impedir que la causa real de la adopción fuera la de facilitar al adoptado una pensión de orfandad en vez de constituir en realidad un vínculo jurídico de filiación.

Para rechazar tal argumentación, como causa que pudiera justificar la diferenciación normativa enjuiciada, basta con remitirse, asumiéndolos ahora, a los razonamientos vertidos al respecto en la STC 46/1999, de 22 de marzo, con base en los cuales concluyó la Sala Primera de este Tribunal que la desigualdad creada por la norma, ni era razonable, ni proporcionada al fin perseguido por la misma, de modo que tal diferencia debía de considerarse contraria al art. 14 CE. Se dijo al respecto en la mencionada Sentencia, y procede reiterar en este momento, que tal cautela frente al fraude de Ley resultaba claramente desproporcionada, pues "con el fin de evitar un posible fraude se priva de pensión a todos aquellos hijos adoptados que hayan quedado huérfanos en este período. Fraude, por otra parte que, al menos de modo generalizado, tampoco puede producirse, ya que para que se realice es preciso que muera el adoptante; suceso que, en la gran mayoría de los casos, es imprevisible, e incluso, en el supuesto de que fuera realmente previsible, tampoco podría considerarse que la adopción realizada fuera necesariamente fraudulenta". Razonamiento al que se añadía que esta forma de proceder del legislador no resultaba tampoco razonable, ya que "además de presumir que se ha actuado en fraude de Ley, [se] establece una presunción sin posibilidad de prueba en contrario, lo que no sólo supone invertir el principio de que generalmente los derechos se ejercen conforme a la exigencia de la buena fe, sino que se está desconociendo la exigencia constitucional de dar protección a la familia y a los hijos (art. 39.1 y 2 CE)" (FJ 2).

F A L L O

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

Ha decidido

Declarar la inconstitucionalidad y nulidad del inciso "para que la adopción pueda surtir efectos pasivos es preciso que el adoptante haya sobrevivido dos años, al menos, desde la fecha de la adopción" del art. 41.2 del texto refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril.

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

Dada en Madrid, a cuatro de octubre de dos mil uno.