

FONDO DE GARANTIA SALARIAL Y PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACION

(Comentario a la Sentencia 49/1982
del Tribunal Constitucional)

SUMARIO

1. Planteamiento de la cuestión debatida.—2. Evolución de los hechos y de su regulación jurídica. a) La extinción contractual y consiguiente reclamación ante el Fondo de Garantía Salarial. b) El agotamiento de la vía administrativa. c) El recurso contencioso-administrativo. d) La apelación jurisdiccional. e) El recurso de amparo constitucional.—3. La doctrina del Tribunal Constitucional. a) Sobre el principio de no discriminación. b) La dimensión cronológica y el trato igual.—4. Reflexión final.

1. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN DEBATIDA

Sin duda las materias laborales (en sentido amplio, esto es, equiparadas al contenido propio del actual Derecho del Trabajo) ocupan un puesto destacadísimo por cuanto se refiere a la actividad desplegada por el Tribunal Constitucional. Causas mediatas de ello son tanto la posibilidad de recurrir en vía de amparo para defender los derechos de huelga y de libertad sindical (máxime al carecer todavía ambos de regulación interna posconstitucional) cuanto la virtualidad que se viene pretendiendo obtener del principio de no discriminación en el terreno de las relaciones laborales; sobre estos específicos habrían de añadirse otros factores más genéricos tales como la proliferación de conflictos de competencias (siendo presumible su reducción numérica a medida que se consolide el reparto de potestades entre poder central y autonómicos), la convicción social conforme a la cual en el Tribunal Constitucional se encontrará un órgano más receptivo a las argumentaciones basadas en la primacía de la Carta Magna o la relativa (en términos comparativos con los restantes jueces y Tribunales) proclividad de los

órganos integrantes de la jurisdicción laboral a plantear cuestiones de constitucionalidad, sin olvidar la excesiva proliferación de recursos de amparo basados en una pretendida violación del artículo 24 de la Constitución.

La sentencia comentada en esta ocasión se enmarca por completo en tales coordenadas, pues recae en el recurso de amparo 21/1982 que interponen diversos trabajadores de la empresa Metasa contra las resoluciones de la Comisión Provincial (de Madrid) y la Comisión Central del Fondo de Garantía Salarial (FGS), de 31 de julio y 11 de octubre de 1978, confirmadas por sentencia posterior del Tribunal Supremo. Como síntesis general a partir de la cual poder diseccionar cada una de las etapas y problemas implicados en el conflicto, puede valer la siguiente; tras ser proclamada judicialmente la extinción de sus contratos, y declarada en quiebra la sociedad empleadora, se dirigen los trabajadores al FGS, el cual afronta únicamente el pago de las indemnizaciones por despido equivalentes a tres meses de salario, criterio variado por la Audiencia Territorial competente, pero finalmente confirmado por el Tribunal Supremo.

Contra esas decisiones —que corresponden a fechas lo suficientemente alejadas entre sí como para que en el ínterin varíe la regulación del tema controvertido— deciden los interesados presentar recurso de amparo constitucional fundado en la presunta violación del artículo 14 de la Constitución por parte de las resoluciones administrativas recurridas. Se arguye que la interpretación albergada por las decisiones combatidas según la cual el FGS viene obligado, tanto en los casos de quiebra como en los de insolvencia y suspensión de pagos, a abonar las indemnizaciones fijadas por la jurisdicción laboral, pero con el límite cuantitativo de los tres meses resulta discriminatoria, pues con anterioridad la Comisión Provincial (de Madrid, pues la empresa radica dentro de tal circunscripción territorial) venía abonando íntegramente las indemnizaciones fijadas por las Magistraturas.

En el proceso, el TCo. ha tenido en cuenta no sólo el escrito interponiendo el recurso de amparo sino también las alegaciones posteriormente formuladas por los propios recurrentes, por el Abogado del Estado y por el Ministerio Fiscal. Atendiendo a cuantos razonamientos jurídicos serán expuestos, el TCo. resuelve el asunto mediante su Sentencia de 14 de julio de 1982 (*BOE* de 4 de agosto), actuando como ponente el Magistrado Díaz Picazo y habiendo correspondido su conocimiento a la Sala Segunda del Alto Tribunal (1).

(1) Sobre hechos muy similares, la Sentencia 52/1982, de 22 de julio, ha reiterado el criterio del TCo., limitándose prácticamente a reproducir la que ahora se considera: cfr. *BOE* de 18 de agosto de 1982. En ninguna de las dos sentencias se han formulado votos particulares.

2. EVOLUCIÓN DE LOS HECHOS Y DE SU REGULACIÓN JURÍDICA

Son dos las circunstancias que aconsejan la consideración, aunque breve, de la evolución operada en las normas reguladoras del FGS. Por una parte, la sucesión temporal de distintos preceptos se encuentra a la raíz de la referida pluralidad de interpretaciones o criterios tanto en los órganos administrativos cuanto en los judiciales. De otro lado, el amparo se solicita frente a una violación del principio de igualdad, justamente atendiendo al vector cronológico, pues se sostiene que en base a idénticos preceptos y respecto de casos similares la Comisión Provincial del FGS ha emitido pronunciamientos contrapuestos.

Interesa recordar, pues, que la Ley de Seguridad Social de 21 de abril de 1966 ya había contemplado la posibilidad de que el trabajador encontrase dificultades para cobrar el importe correspondiente a las indemnizaciones por despido como consecuencia de resultar insolvente su empresario (2): las indemnizaciones fijadas en la sentencia se satisfarían como prestación complementaria del Seguro de Desempleo en los términos reglamentariamente fijados (artículo 176). Tal concreción vino dada por la OM de 5 de mayo de 1967, la cual estableció que los conceptos cuyo pago se garantizaba habían de venir reconocidos en sentencia firme de la Magistratura, siendo abonadas las cantidades por el INP para subrogarse acto seguido en los derechos del trabajador (artículo 2.º). Aunque sin crear todavía un ente para la gestión de la garantía, la OM de 15 de julio de 1970 ya recogió como presupuesto de aplicación no sólo la insolvencia empresarial sino también la suspensión de pagos y la quiebra, ampliando a ese respecto las previsiones de su referida antecesora.

Por su lado, la Ley General de Seguridad Social de 30 de mayo de 1974 siguió el criterio precedente distinguiendo —junto a las básicas— prestaciones por desempleo de carácter complementario (artículo 173.1, b) y remitiendo a una ulterior determinación reglamentaria su concreción, con inclusión expresa de las indemnizaciones reconocidas por la Magistratura de

(2) Incluso con anterioridad, el tema aparece previsto en la Ley 62/1961, de 22 de julio, sobre seguro de desempleo: cfr. su artículo 22 conforme al cual las prestaciones económicas adeudadas por empresarios insolventes pueden correr a cargo del seguro de desempleo; asimismo, debe tenerse en cuenta la protección que venía dispensando sobre este particular el Fondo Nacional de Protección al Trabajo. Una detallada exposición de la evolución seguida tanto por el FGS cuanto por sus antecedentes en GARCÍA MURCIA, *El Fondo de Garantía Salarial*, tesis doctoral, Sevilla, 1982, páginas 48 y siguientes.

Trabajo a causa de extinción de la relación laboral y siempre que los trabajadores «no puedan hacerlas efectivas por insolvencia del deudor y con subrogación de la entidad gestora en los derechos que, por tal causa, correspondieran al trabajador» (artículo 179.1). La doctrina ha tenido ocasión de señalar cómo los supuestos de hecho que servían de base para la aplicación del mecanismo indemnizatorio reconocido en tales normas originó, hasta la aprobación de la Ley de Relaciones Laborales (LRL) y ulterior puesta en funcionamiento del FGS, «una constante jurisprudencia del Tribunal Central de Trabajo que reconocía la obligación del Instituto Nacional de Previsión no sólo en los casos de insolvencia declarada por la Magistratura de Trabajo sino también en aquéllos otros en que, existiendo una suspensión de pagos o una quiebra, el trabajador afectado por la extinción de la relación laboral no pudiera hacer efectivo el crédito indemnizatorio» (3).

a) *La extinción contractual y consiguiente reclamación ante el Fondo de Garantía Salarial*

Tras haber sido despedidos de sus empresas los interesados recurrieron a la Magistratura de Trabajo, la cual declaró nulos los despidos con fecha de 24 de abril de 1978. En el ínterin (con fecha 19 de abril de 1978) el Juzgado competente de Primera Instancia declaró en quiebra a Metasa, por lo que cuando la Magistratura —ante la falta de readmisión— proclama la resolución de los contratos (por auto de 5 de mayo de 1978) fijando las correspondientes indemnizaciones y los salarios de trámite, los trabajadores —que no pueden hacer efectivas las cantidades reconocidas a su favor— se dirigen a la Comisión Provincial solicitando su abono. Este organismo (con fecha 31 de julio de 1978) opta por afrontar el pago de las indemnizaciones por despido con el límite cuantitativo de tres meses de salario entendiendo que el resto, hasta la cifra señalada por la Magistratura, podría reclamarse a través del procedimiento regulado en el artículo 179 LGSS.

Como se comprueba, en esta fecha existe ya una entidad administrativa específicamente dirigida a asegurar a los trabajadores el cobro de los créditos laborales, pues el Fondo de Garantía Salarial es creado por la Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales, con el fin de garantizar y anticipar a los trabajadores el percibo de las remuneraciones correspondientes a tres meses como máximo, y que estén pendientes de pago, así como para hacer efectivas las cotizaciones correspondientes a la Seguridad Social por

(3) PÉREZ PÉREZ, *La protección legal de los trabajadores en los supuestos de insolvencia del empleador*, Ed. Bosch, Barcelona, 1980, pág. 96.

igual período, y las indemnizaciones sustitutivas del salario en los casos de insolvencia, suspensión de pagos o quiebra (artículo 31.1). Esa declaración de fines, obviamente precisada de ulterior desarrollo reglamentario, se complementaba con la previsión conforme a la cual «en los casos de insolvencia, suspensión de pagos o quiebra de las empresas, los trabajadores afectados y, en su caso, las entidades gestoras *podrán solicitar del Fondo el pago de sus salarios y el ingreso de sus cotizaciones a la Seguridad Social pendientes, así como el de las indemnizaciones a que, en su caso, tuvieran derecho*» (artículo 31, c).

Siendo la anterior una norma indicadora de las directrices básicas a las cuales debía sujetarse la regulación del FGS, su constitución, ordenación detallada y entrada en funcionamiento no se produjo hasta la aprobación del RD 317/1977, de 4 de marzo (*BOE* de 8 de marzo de 1977). En su artículo 20 se disponía que «las reclamaciones por indemnizaciones sustitutivas del salario se registrarán por las normas contenidas» en el propio reglamento; realizada la correspondiente remisión (a la primera sección del capítulo II) el intérprete se encontraba ante los preceptos reguladores del procedimiento a seguir por los trabajadores para acreditar sus peticiones en base a remuneraciones pendientes de pago. La disyuntiva ante el tema se plantea así porque la sección de los preceptos «remitidos» pertenece al capítulo III del RD, que versa sobre procedimiento (con lo cual podría entenderse que la invocación sistemática era a tales efectos de tramitación), pero en el primero de sus artículos (el 14) se advierte de que las cantidades en cuestión serán las «correspondientes a tres meses como máximo» (siendo posible defender que la expresión «se registrarán» del artículo 20 incluye también ese elemento material). A su vez, el Real Decreto-Ley de Relaciones de Trabajo (DLRT) 17/1977, de 4 de marzo (*BOE* de 9 de marzo de 1977), precisaba que en los casos de insolvencia, suspensión de pagos o quiebra de la empresa, el FGS garantizaría y anticiparía a los trabajadores afectados por reestructuraciones de plantilla basadas en causas tecnológicas o económicas las cantidades legalmente establecidas o pactadas en concepto de indemnización, hasta el tope máximo previsto en la legislación.

Como se aprecia, la situación distaba de ser clara incluso tras la aprobación de esa normativa de desarrollo. En primer lugar se había suscitado la duda de qué conceptos incluía la LRL al garantizar el pago de «las indemnizaciones sustitutivas del salario» (artículo 31); pese a que la OM de 28 de marzo de 1977 (*BOE* de 29 de marzo de 1977) dispuso que eran reclamables ante el FGS los conceptos referidos en el capítulo III del RD 317/1977 con tal que la declaración de quiebra o insolvencia se produjese a partir del 1 de abril de 1977, no es sino hasta el 11 de noviembre cuando una Orden Mi-

nisterial (BOE de 22 de noviembre de 1977) interpreta el alcance del artículo 31 LRL en el sentido de entender derogados los preceptos anteriores a la LRL (artículo 179.1 LGSS y artículo 20 de la OM de 5 de mayo de 1967) por venir encargado el FGS de abonar las indemnizaciones por despido en los casos de insolvencia empresarial. En consecuencia, puede afirmarse —aunque forzando un tanto el tenor literal de la norma— que las indemnizaciones por despido encajan en las referidas prestaciones sustitutivas del salario aludidas por la LRL, habiendo querido la Administración solventar las posibles dudas existentes mediante el aludido precepto ministerial (4); sin embargo, en la realidad siguieron presentándose numerosas reclamaciones ante el INP, parte de las cuales finalizaron ante el Tribunal Central de Trabajo o ante el Tribunal Supremo, quien se inclinó por mantener la tesis de la referida Orden (5). Así, a partir de esta clarificación administrativa (6),

(4) Pese a que ya se ha indicado su contenido básico, puede ser interesante recordar su tenor literal, conforme al cual «los abonos de las indemnizaciones por despido han sido asumidos por el Fondo de Garantía Salarial, liberando, pues, de esta obligación de garantía a las entidades gestoras de la Seguridad Social, y quedando en consecuencia tácitamente derogado el precepto de la Ley de Seguridad Social que recogía la posibilidad de configurar tales abonos como prestaciones por desempleo».

(5) Véase un detenido estudio del tema, con abundantes citas jurisprudenciales, así como una valoración crítica en GARCÍA MURCIA, «La garantía de las indemnizaciones por despido en caso de insolvencia empresarial», en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 6, Civitas, 1981, págs. 239 y sigs.; una razonable y temprana argumentación a favor de incluir las indemnizaciones por despido en este concepto en AUTORES VARIOS, *Las relaciones laborales*, Valencia, Ed. Fernando Torres, 1977, página 150; en sentido distinto, ALONSO OLEA, «El Fondo de Garantía Salarial», en *Diecisiete lecciones sobre la Ley de Relaciones Laborales*, FDUM, 1977, pág. 408.

(6) Desde una perspectiva jurídica no demasiado crítica se ha señalado que «si tal Orden no es totalmente superflua, de puro razonable y obvia, sí resulta al menos no del todo necesaria, pues el artículo 20 de la de 5 de mayo de 1967 era ya inaplicable al estar en pugna con disposiciones de rango superior; y lo que hace aquélla es establecer a nivel reglamentario o de Orden la claridad de unos preceptos concretos respetuosos con la jerarquía de las normas» (GÓMEZ DE ARANDA Y SERRANO, «El Fondo de Garantía Salarial», en *El Estatuto de los Trabajadores. Jornadas de estudio de los Magistrados de Trabajo*, IES, Madrid, 1980, pág. 69).

Sin embargo, adviértase que el precepto reglamentario o es ineficaz (pues claro está que su inferior rango no le permite incidir sobre la vigencia de una norma con rango de ley) o inconveniente (pues interpretar el alcance derogatorio de los preceptos es tarea encomendada a los jueces y Tribunales, pero no a la Administración) si se aplican los habituales principios que presiden la hermenéutica jurídica. Ese *modus operandi* aparece también de modo esporádico en la actualidad: cfr. un caso reciente en SEMPERE NAVARRO, «Ante una reducción ilegal del ámbito subjetivo del Derecho del Trabajo (La OM de 17 de noviembre de 1981 y los corresponsales no banqueros)», en *Revista de Política Social*, núm. 135, 1982. En suma, que las normas interpreta-

los abonos de las indemnizaciones por despido se entienden traspasados al FGS, liberando de tal obligación a las entidades gestoras de la Seguridad Social.

En segundo término estaba la cuestión del límite cuantitativo a satisfacer por el FGS, pues la LRL lo establecía en tres meses al referirse a las remuneraciones y cotizaciones a la Seguridad Social, pero lo silenciaba respecto de las indemnizaciones por despido, que venían siendo satisfechas por el INP sin limitación de cuantía. «Abrió ello el dilema respecto de si en materia de indemnizaciones por despido se debía seguir el criterio anteriormente adoptado o si, por el contrario, las indemnizaciones debían ser tratadas con el mismo criterio y límite temporal que las demás prestaciones (7).

Este dilema tampoco fue resuelto por el RD 317/1977 que, como se ha apuntado, al regular el procedimiento de reclamación de las indemnizaciones lo remitió al de los salarios, donde se advierte la existencia de un límite trimestral respecto de ellos y de las cotizaciones a la Seguridad Social; el problema del límite cuantitativo persistía, pues, para las indemnizaciones por despido no originado por causas económicas o tecnológicas, supuesto en los que su abono se garantizaba hasta la cuantía fijada por la Magistratura de Trabajo, en base al artículo 45.4 DLRT. Esa «persistencia» alude, por supuesto, a la disparidad de criterios observados en la práctica administrativa y judicial, que no a la situación en sus estrictos términos jurídicos; como ha puesto de relieve la mejor doctrina, una sencilla interpretación gramatical o literal del texto permitiría dilucidar la cuestión, en el sentido de que si el propio artículo 31 LRL establece unos límites para determinados conceptos, lo correcto es pensar que dicho tope no opera en los restantes, pues de no haberse querido así se habría establecido también de forma expresa (8).

tivas tienen el valor inherente a su rango jerárquico y no al del precepto que pretendan interpretar: ni constituyen interpretación auténtica ni pueden vincular por sí mismas la opción de los órganos judiciales.

(7) Sentencia estudiada, apartado II.1, 3.º.

El dilema lo explica TS/CONT.-ADVO. de 10 de diciembre de 1981 (Rep. 4.796) en base a que «de las previsiones legislativas en sólo dos supuestos se cifran los tres meses correspondientes a las remuneraciones y las cotizaciones correspondientes a la Seguridad Social, sin que ninguna de las indemnizaciones sustitutivas ni de salarios ni de prestaciones sociales aparezca condicionada en principio en la letra de la ley a período alguno».

(8) GARCÍA MURCIA, «La limitación cuantitativa en la protección del Fondo de Garantía Salarial», en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 7, Civitas, 1981, pág. 378. En contra de este criterio y a favor de poner en conexión estos con-

b) *El agotamiento de la vía administrativa*

Disconformes con el criterio de la Comisión Provincial de Madrid, los trabajadores despedidos recurren, en vía administrativa, ante la Comisión Central del FGS la cual confirmará (con fecha 11 de octubre de 1978) el criterio de abonar sólo el importe correspondiente a tres meses de salarios, cantidad efectivamente percibida por los interesados. De este modo, también el supremo órgano rector del FGS entiende que la limitación establecida por el artículo 31 LRL respecto de los salarios y cuotas de la Seguridad Social debe extenderse a todos los conceptos incluidos en el ámbito de cobertura del Fondo. «Esta interpretación restrictiva fue la primera importante limitación al ámbito de garantía del Fondo, y con la que se inició el proceso de reducción del ámbito de responsabilidades del mismo, basado más en la difícil situación económica de la institución que en estrictas razones jurídicas» (9).

Casi al tiempo que la Comisión Central se pronuncia sobre el asunto litigioso es aprobado por el Gobierno el RDL 34/1978, de 16 de noviembre (BOE de 18 de noviembre de 1978), por el que se reforma el FGS. En su preámbulo se reflexiona sobre la inconveniente duplicidad de regulaciones a que se ven sometidas las indemnizaciones por despido a partir de la LRL (artículo 31, en su interpretación predominante, que limita al importe de tres meses la cantidad a abonar como indemnización por despido) y del DLRT (artículo 45.4: satisfacción de las indemnizaciones hasta la cuantía fijada por la Magistratura en los casos de reestructuración de plantilla por causas tecnológicas o económicas), por lo que se procede a «unificar, por razones de justicia» esa «desigualdad en materia de indemnizaciones» de manera que el Fondo asuma las mismas en todo caso, y con independencia de cuál sea la causa u origen de la extinción contractual. En consecuencia, el artículo 2.2 garantiza el abono por parte del FGS de las indemnizaciones reconocidas judicial o administrativamente en favor de los trabajadores a causa de despido, expedientes de regulación de empleo y resoluciones contractuales instadas por el propio trabajador, siempre que se funden en una justa causa, «con el límite máximo equivalente al importe de un año de salarios».

ceptos con el tope de tres meses, FERNÁNDEZ RUIZ, *La Ley de Relaciones Laborales. Análisis y comentario*, Deusto, 1976, pág. 161.

(9) SÁNCHEZ-CERVERA SENRA, «El Fondo de Garantía Salarial», en *Comentarios a las leyes laborales*, tomo VI, Edersa, 1982, pág. 408.

Por tanto, en esta norma de urgencia se lleva a cabo, desde el punto de vista jurídico-positivo, una doble operación: por un lado se reconoce la existencia de un problema resuelto hasta ese momento con soluciones divergentes, en dependencia del origen que posea la extinción contractual, y dando como buena la interpretación conforme a la cual el FGS debe afrontar el pago de las indemnizaciones por despido en una cuantía máxima de tres meses de salario si el cese en el trabajo se experimenta en una empresa insolvente o declarada en quiebra; de otra parte, se instrumentan los mecanismos pertinentes a fin de que el trato desigual desaparezca, homogenezándose la cota de responsabilidad correspondiente al Fondo en todos los supuestos de extinción del contrato.

c) *El recurso contencioso-administrativo*

Una vez agotada la vía administrativa los interesados deciden recurrir al expediente jurisdiccional, por lo que interponen el correspondiente recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Territorial de Madrid (10). Aceptando la argumentación de los trabajadores, y contrariando el parecer expresado por los órganos administrativos en doble instancia, el Tribunal Territorial (con fecha 27 de mayo de 1980) anula las resoluciones impugnadas y declara el derecho de los recurrentes a percibir del FGS la totalidad de las indemnizaciones y salarios de tramitación fijados por la jurisdicción laboral (lógicamente, con deducción de los importes ya percibidos).

Desde luego, la posición sostenida en este caso por la Audiencia Territorial venía contradicha por otras sentencias de órganos similares, pero tampoco era excepcional (11). La decisión de mantener el régimen de responsa-

(10) A tenor del RD 317/1977 las resoluciones de la Comisión Central del Fondo de Garantía Salarial ponen fin a la vía administrativa, y pueden ser objeto de recurso contencioso-administrativo (artículos 25 y 26), decisión criticable, e incluso cuestionada desde el punto de vista legal (cfr. AUTORES VARIOS, *Nueva regulación de las relaciones de trabajo*, Fernando Torres, Valencia, 1977, pág. 89).

(11) Tal y como resume GARCÍA MURCIA, *El Fondo...*, cit., pág. 508, en contra de la limitación de la garantía a tres meses se pronunciaron las sentencias de 14 de marzo de 1979, 23 de mayo de 1979, 26 de junio de 1979, 13 de febrero de 1980, 20 de junio de 1980 (Audiencia de Las Palmas), 26 de abril de 1979 (Audiencia de Albacete), 14 de marzo de 1979, 4 de diciembre de 1979, 18 de febrero de 1980 (Audiencia de Valencia), 3 de julio de 1979 (Audiencia de Zaragoza), 6 de julio de 1979 (Audiencia de Valladolid) y 22 de enero de 1980 (Audiencia de Madrid), mientras que a favor lo hicieron las de 26 de noviembre de 1977, 12 de enero de 1981 (Audiencia de Barcelona) y 16 de enero de 1980 (Audiencia de Pamplona).

bilidades que viniera aplicándose precedentemente se basa en los siguientes fundamentos:

— El artículo 179 LGSS, así como el artículo 31 LRL junto con los artículos 20 y 45 DLRT permiten deducir que los abonos de las indemnizaciones por despido fueron traspasados al FGS, liberando de tal obligación a las entidades gestoras de la Seguridad Social.

— Las resoluciones de la jurisdicción laboral en las que los recurrentes apoyan sus peticiones habían ganado firmeza con anterioridad a la publicación y entrada en vigor del DL 34/1978, por lo que la limitación contenida en él no puede tener operatividad en el caso de referencia.

— El artículo 20 del RD 317/1977 dispone que las reclamaciones por indemnizaciones sustitutivas del salario se rijan por las previsiones de dicho cuerpo normativo, en el que no se establece para las indemnizaciones el límite contemplado respecto de los salarios y cotizaciones pendientes de pago.

Cuando la Audiencia Territorial pronuncia esta sentencia no ha hecho sino comenzar a desplegar su eficacia la Ley 8/1980, de 10 de marzo (BOE de 14 de marzo de 1980), cuyo texto procede a regular de nuevo las funciones del Fondo, así como sus responsabilidades o ámbito de protección dispensada. Así, en línea con el régimen precedente se dispone que en los casos de insolvencia, suspensión de pagos, quiebra y concurso de acreedores, el Fondo abone las indemnizaciones reconocidas judicial o administrativamente a favor de los trabajadores despedidos, añadiendo alguna precisión cautelar:

— Esas indemnizaciones se afrontan con el límite máximo equivalente a un año de salario (12).

— Se precisa el módulo salarial que debe tomarse en consideración para fijar la indemnización: «el que hubiera correspondido percibir a cada trabajador según el convenio colectivo vigente y, en defecto de convenio, de conformidad con lo que establezca la ordenanza laboral aplicable» (13).

— Como regla general se sienta la de que «en ningún caso la indemni-

(12) Artículo 33.2 *in initio*; acerca de la virtualidad de este límite respecto de cada uno de los casos en que el FGS puede asumir responsabilidades, PÉREZ PÉREZ, *La protección legal...*, cit., págs. 128 y sigs.; también RAYÓN SUÁREZ, «Régimen jurídico del FGS. Consideración especial del alcance del artículo 50.2 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores», en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, número 5, Civitas, 1981, pág. 105.

(13) Artículo 33.2 *in medio*; sobre el alcance de este límite, en particular respecto de los despidos nulos, LÓPEZ GANDÍA, en AUTORES VARIOS, *El Estatuto de los Trabajadores. Comentarios a la Ley 8/1980, de 10 de marzo*, Edersa, 1981, pág. 241.

zación podrá exceder del tope máximo de cotización a la Seguridad Social que fuera aplicable al trabajador» (14).

La Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa prevé que contra las sentencias firmes de las Audiencias Territoriales pueda utilizarse el recurso extraordinario de revisión, entre otros supuestos, si las Salas de lo contencioso hubieran dictado resoluciones contrarias entre sí o con sentencias del Tribunal Supremo respecto de los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación (15). Dada la disparidad de criterios sostenidos por las Audiencias respecto del tema que se viene siguiendo, relativo a si la cuantía de las indemnizaciones sustitutivas del salario a satisfacer por el FGS tienen el límite de tres meses o si, por el contrario, ha de extenderse la cobertura al importe global señalado en las sentencias dictadas por la jurisdicción laboral, nada tiene de extraño que alguno de los afectados desfavorablemente por una de las referidas sentencias impulsara la revisión ante el Tribunal Supremo.

El análisis de la solución judicial aplicada en el caso de tal recurso (16) presenta el máximo interés para el estudio del caso sometido al conocimiento del TCo. por su casi total similitud; esta identidad va a provocar que la sentencia pronunciada también por el Tribunal Supremo en el caso Metasa (y que constituye el antecedente próximo del recurso de amparo constitucional) se limite en buena parte a reproducir los fundamentos de la sentencia ahora noticiada, cuyos argumentos básicos son los siguientes:

1.º El Fondo de Garantía Salarial nace con el artículo 31 LRL que delimita tanto sus funciones cuanto el alcance de su cobertura, bien que de forma imprecisa por cuanto se refiere a las indemnizaciones sustitutivas del salario, motivo por el que se hace necesario indagar el alcance que se haya querido dar al precepto en ese punto. Un primer elemento a considerar para tal fin es el contenido del RD 317/1977 con la ya conocida remisión de su artículo 20 (sobre las indemnizaciones sustitutivas del salario) a los preceptos relativos al abono de las remuneraciones salariales adeudadas (con el consabido límite de los tres meses).

(14) Artículo 33.2 *in fine*; sobre el significado de esta limitación, BRAGADO ALFAGEME, «El Fondo de Garantía Salarial. Un estudio comparado», en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 7, Civitas, 1981, pág. 349; desde los primeros comentarios al Estatuto se advirtió el carácter confuso de tal límite, como señala ALONSO OLEA, *El Estatuto de los Trabajadores. Texto y comentario breve*, Civitas, 1980, página 111.

(15) Artículo 102.1.b de la Ley de 27 de diciembre de 1956.

(16) Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de lo Contencioso-Administrativo, de 22 de diciembre de 1980, Rep. 4.644; su comentario en GARCÍA MURCIA, «La limitación...», cit.

2.º También constituye dato útil a los fines interpretativos lo dispuesto por el DLRT tanto en su preámbulo (17) cuanto en su articulado (18): en esta norma con rango de ley se tiende a liberalizar las relaciones laborales mediante la concesión de ventajas y la agilización de los trámites en los supuestos de cese de la relación laboral por causas tecnológicas o económicas y, en esa línea, se extiende la cobertura de las correspondientes indemnizaciones —como régimen más beneficioso— hasta el tope establecido en la Ley de Procedimiento Laboral. Por tanto, es lógico que el ámbito objetivo de responsabilidad asumido por el Fondo en los restantes eventos tenga un límite inferior, ya que de lo contrario el DLRT carecería de sentido en este punto (19); a su vez, ese límite no puede ser más que el señalado por la LRL en su artículo 31 para las remuneraciones salariales y cotizaciones a la Seguridad Social.

3.º Confirmación *a posteriori* de que efectivamente existía una dualidad de regímenes fue el DL 34/1978, procediendo a unificar, «por razones de justicia», el tratamiento a otorgar por el FGS «a las prestaciones que garantiza, en los casos previstos, por el cese de la relación laboral cualquiera que sea el origen del mismo» (20). En opinión del Tribunal Supremo esto representa una clara constatación de que con anterioridad a la reforma las indemnizaciones sustitutivas del salario se protegían en menor cuantía que las establecidas en los expedientes de regulación de empleo; en puridad, lo

(17) Bajo la rúbrica «reestructuración de plantillas» se afirma en tal preámbulo que la liberalización de las relaciones colectivas de trabajo, con la consiguiente potenciación de la negociación colectiva, hace conveniente permitir, como contenido de la misma, la fijación de nuevos procedimientos, cuantía de indemnizaciones y prelación en la reestructuración de plantillas por causas tecnológicas y económicas y, asimismo, la agilización del procedimiento establecido reglamentariamente cuando exista acuerdo entre las partes.

(18) En concreto, el ya considerado artículo 45.4 sobre obligaciones del FGS en los casos de reestructuración de plantillas por causas económicas o tecnológicas y su abono «hasta el máximo previsto en la Ley de Procedimiento Laboral».

(19) Frente a esa deducción del Tribunal Supremo, se ha rechazado la utilización del DLRT como elemento interpretativo de tal índole respecto del problema planteado, porque no parece muy consecuente deducir una mayor protección para las indemnizaciones por despidos basados en causas económicas o tecnológicas a partir de la intención liberalizadora, y «si el artículo 45.4 citado hablaba de esas indemnizaciones como garantizadas por el FGS era porque no estaba del todo claro que las indemnizaciones de despido, de cualquier despido, quedasen garantizadas y porque ya era una tradición en nuestro ordenamiento la garantía del pago de las indemnizaciones fijadas en un expediente de regulación de empleo, hasta el límite previsto en la Ley de Procedimiento Laboral» (GARCÍA MURCIA, «La limitación...», cit., pág. 380).

(20) Preámbulo del propio Decreto-Ley.

incuestionable es que los comportamientos administrativos y judiciales venían ajustándose a tal criterio, mas no que el mismo coincidiese indubitadamente con la regulación jurídico-positiva.

4.º No puede argumentarse que al asumir el FGS el abono de las indemnizaciones por despido, liberando de tal obligación a las entidades gestoras de la Seguridad Social, tal garantía haya de afrontarse en el mismo grado pues se adquiere la obligación pero con el alcance y límites establecidos en las normas creadoras y reguladoras del Fondo, las cuales operan un cambio de sistema sobre el particular.

d) *La apelación jurisdiccional*

No son, lógicamente, los trabajadores quienes disienten del criterio manifestado por la Audiencia Territorial sino la Administración pública que, debidamente representada por el Abogado del Estado (21), interpone recurso de apelación ante el Tribunal Supremo el cual (con fecha 10 de diciembre de 1981) revoca la sentencia precedente y declara conformes a Derecho las resoluciones de la Comisión Provincial y Central del FGS; al tiempo que reitera el criterio sentado anteriormente por la referida sentencia que resolvía el recurso de revisión, la sentencia basa su decisión en los siguientes argumentos:

1.º El artículo 31, en su ambigüedad, ha dado pie a interpretaciones diversas porque así como el alcance de la cobertura prestada por el FGS viene indubitadamente delimitada respecto de las remuneraciones salariales y cotizaciones a la Seguridad Social, la imprecisión preside la referencia a las indemnizaciones sustitutivas del salario. Tal inexactitud legislativa reclama que la labor interpretativa, dirigida a conocer la *mens legis*, haya de realizarse fundamentalmente mediante el examen comparativo de los actos posteriores en cuanto que los mismos son medio de interpretación «auténtica».

2.º Así, el ya considerado RD 317/1977 realiza respecto de las reclamaciones por indemnizaciones sustitutivas del salario una remisión (22) que

(21) El artículo 101 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa dispone que las sentencias de las Salas de lo Contencioso-Administrativo de las Audiencias Territoriales que no sean susceptibles de apelación ordinaria podrán, sin embargo, ser impugnadas, en interés de la Ley por la Abogacía del Estado, aunque no hubiera intervenido en el procedimiento, mediante un recurso de apelación extraordinario, cuando estime gravemente dañosa y errónea la resolución dictada.

(22) El artículo 20 afirma que «las reclamaciones por indemnizaciones sustitutivas del salario se registrarán por las normas contenidas en la sección primera de este capítulo».

desemboca en los artículos reguladores del procedimiento a seguir para acreditar y efectuar ante el FGS las peticiones de los trabajadores por sus remuneraciones pendientes de pago. La conocida limitación a tres meses respecto de tales conceptos es extendida a los remitidos en base a que la terminología legal («se regirán») parece tener «una mayor significación y más específico contenido que la de mera indicación del trámite a seguir para su obtención, que más propiamente se habría expresado empleando la frase 'se tramitarán'» (23). La objeción de que estas normas son meramente procesales y de que a partir de ellas no cabe deducir consecuencias sustantivas es rechazada defendiendo su virtualidad interpretativa, por tratarse de previsiones insertas en el reglamento que lleva a cabo la regulación del funcionamiento y constitución del propio Fondo (24).

3.º Reproduciendo el pronunciamiento emitido en el recurso de revisión, se invoca como refuerzo de la interpretación postulada el contenido del Decreto-Ley 17/1977, que otorga un trato claramente más favorable a las indemnizaciones originadas por causa de reestructuraciones de plantillas basadas en motivos tecnológicos o económicos.

(23) Considerando 3.º de la Sentencia, incluida en el Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi, núm. 4.796.

(24) Sin embargo, desde una estricta perspectiva técnico-jurídica tal razonamiento parece censurable, puesto que tanto el precepto remitente cuanto los remitidos se encuentran en el capítulo III del Real Decreto que versa, como indica su propia rúbrica, sobre cuestiones de «procedimiento»; quiere decirse con ello que la regulación sustantiva seguía estando contenida en la Ley de Relaciones Laborales, la cual no podría haberse visto alterada por un precepto reglamentario.

Así lo entendió la jurisprudencia del Tribunal Central de Trabajo que, pese a venir atribuido el conocimiento de los litigios contra las resoluciones del FGS a la jurisdicción contencioso-administrativa, se ocupó en alguna ocasión de temas conexos. En concreto, la sentencia de 31 de octubre de 1978 (Rep. 5.709) expresaba que el pago de las indemnizaciones por despido debiera afrontarse por el Fondo «sin el límite del importe de tres meses de salario, ya que desde la redacción del artículo 31 de la Ley de Relaciones Laborales, aunque el RD 317/1977 no hable expresamente de indemnizaciones por despido —sí de las sustitutivas del salario— la interpretación aconseja incluirlas, y sin la limitación de tres meses, que sólo está prevista para los supuestos de reclamaciones salariales y de cuotas debidas a la Seguridad Social, pero no para las indemnizaciones sustitutivas del salario, que no están sometidas a aquella limitación, al igual que sucede con las indemnizaciones de despidos debidos a causas tecnológicas o económicas en virtud de lo establecido en el artículo 45 del RD-L de 4 de marzo de 1977; y para ello *no puede significar obstáculo que el artículo 20 del Real Decreto 317/1977 se remita a las normas contenidas en la sección 1.º del capítulo III, pues parece claro que la remisión es tan sólo para las normas de procedimiento y no en cuanto a los límites de tres meses que para las reclamaciones salariales establece el artículo 14*».

4.º Por consiguiente, entre el 1 de abril de 1977 (fecha señalada por la OM de 28 de marzo de 1977 como aquélla a partir de la cual debe haberse declarado la insolvencia, suspensión de pagos o quiebra de la empresa que determine la reclamación conforme a las previsiones del DLRT) y la entrada en vigor del DL 34/1978 se da una duplicidad en el régimen regulador de las indemnizaciones, en dependencia de cuál fuera su origen.

5.º Como quiera que la extinción de los contratos de trabajo de los que eran titulares los trabajadores recurrentes se produce en abril de 1978, y no como consecuencia de una reestructuración por causas económicas o tecnológicas, no queda sino aplicarles el régimen vigente en la fecha y entender acertada la solución de que el Fondo les abone tan sólo el equivalente a tres meses de salario.

e) *El recurso de amparo constitucional*

Una vez agotada la vía judicial precedente, tal y como pide el artículo 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, los litisconsortes acuerdan interponer (con fecha 20 de enero de 1982) un recurso de amparo constitucional solicitando que se anulasen las resoluciones dictadas por la Comisión Provincial de Madrid y la Central del FGS, así como la sentencia del Tribunal Supremo, reconociéndose su derecho a percibir la totalidad de las cantidades reconocidas por la Magistratura.

El recurso pivota sobre el significado del principio de no discriminación, pues con anterioridad inmediata a su resolución de 31 de julio de 1978, la Comisión Provincial dictó otras (con fecha de 14 de abril para Ediciones Castilla y de 3 de febrero para Araco) referidas a casos semejantes pero conteniendo un criterio del todo diverso. Por tanto, la decisión de no satisfacer el total de las indemnizaciones por despido se produce una vez que el Fondo lleva más de un año (desde marzo de 1977) afrontando su abono global; a la vista de tales datos los recurrentes tachan de discriminatorio el comportamiento seguido por los órganos rectores del mencionado Fondo en el caso de Metasa.

Bajo el punto de vista del Ministerio Fiscal no existe tal trato discriminatorio, sino una situación de cambio normativo a partir de la cual se han producido pronunciamientos judiciales divergentes (en función de las fechas, el órgano resolutorio y las circunstancias del caso) como lo confirma el hecho de que el propio recurso no achaque la violación del artículo 14 a la norma aplicada sino a su aplicación con sentido variable. Asimismo, se pone de manifiesto que precisamente la posibilidad de plurales interpretaciones

(acogidas por las distintas Audiencias Territoriales) motivó la interposición de un recurso de revisión ante el Tribunal Supremo y su sentencia de 22 de diciembre de 1980.

3. LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pese al relativo detalle con que aquí se ha referido el tema de fondo acerca del alcance de las indemnizaciones sustitutivas del salario que debiera afrontar el FGS al estar declarada la empresa en quiebra, conviene recordar —como así lo reconoce el propio Tribunal— que a la jurisdicción constitucional no le compete «interpretar los preceptos de la legislación laboral, ni decidir cómo debe resolverse la cuestión» sino únicamente apreciar si se ha producido o no una violación del artículo 14 de la Constitución en el trato recibido por los recurrentes.

En opinión de los trabajadores se dan las circunstancias propias de la discriminación, pues a la vista están los perjuicios experimentados con tal que se compare la cuantía de las indemnizaciones satisfechas por el FGS con las percibidas por otros asalariados en condiciones idénticas. Tal conclusión resulta reforzada si se tiene en cuenta que «de la normativa internacional deriva una noción 'peyorativa' de discriminación, que ve en ésta una diferenciación injustificada de trato, por fundarse en una causa considerada como arbitraria, y que tiene como efecto el anular la igualdad de trato» (25).

Por otro lado, sobre la energía con que viene siendo defendida por la jurisprudencia constitucional la vigencia del principio de igualdad de trato, interesa recordar la trascendencia práctica que posee la invocación por parte de los recurrentes de un posible trato discriminatorio, esto es, la traslación de la prueba sobre la licitud de los hechos cuestionados a los órganos administrativos. «Si existe una diferencia de trato jurídico y se solicita la aplicación del artículo 14, compete a los órganos del Estado demandados en el procedimiento constitucional la carga de ofrecer la justificación que el diferente trato legal posee» (26).

(25) RODRÍGUEZ PIÑERO, en AUTORES VARIOS, *Comentarios a las leyes laborales*, tomo IV, Edersa, 1983, pág. 342, después de analizar el concepto de discriminación en diversos instrumentos internacionales.

(26) TCo. de 22 de noviembre de 1982, en *BOE* de 29 de diciembre de 1982, apartado II.4.º.

a) *Sobre el principio de no discriminación*

Conforme al artículo 14 de la Constitución, los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna en base a cualquier circunstancia o condición de carácter personal o social. Ese derecho subjetivo a la obtención de un trato igual no significa que deba establecerse una identidad material o económica, real y efectiva, sino que «para introducir diferencias entre los supuestos de hecho tiene 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» (27). Respecto del valor de este principio de trato igual, la doctrina del TCo. viene señalando un doble aspecto:

— Por un lado se impone a los poderes públicos dotados de capacidad normativa la obligación de llevar a cabo ese trato paritario: el ejercicio del poder legislativo se encuentra así con un primer límite consistente en la igualdad de trato que debe dar la norma (28). No se trata sino de una particularización de las diferentes manifestaciones que posee el principio de igualdad consagrado por el artículo 14 de la Constitución, el cual vincula a todos los poderes públicos (art. 53.1) pudiendo dar lugar su inobservancia a la declaración de inconstitucionalidad de una ley.

Ahora bien, lo que no puede pensarse es que ese principio de igualdad equivalga no ya a la universalidad de la ley sino también a la imposibilidad de que el legislador diferencie situaciones distintas. «Lo que prohíbe el principio de igualdad jurídica es la discriminación, como declara de forma expresa el artículo 14 de la Constitución; es decir, que la desigualdad de tratamiento igual sea injustificada por no ser razonable» (29).

(27) TCo., sentencia estudiada, apartado II.1.2.º.

(28) Adviértase que éste es sólo uno de los aspectos del principio antidiscriminatorio, y que no agota su virtualidad; por eso parece incompleta la apreciación conforme a la cual el artículo 14 «es un principio programático y como tal su normativa y ámbito se desenvuelve a través de las leyes procedentes que le dan aplicación práctica en la vida general de la sociedad» (Auto TS/PENAL de 5 de noviembre de 1980, Rep. 4.428). Como sostiene TCo. de 6 de abril de 1981 (BOE de 14 de abril), apartado II.7.º, «el principio de igualdad de trato sancionado en el artículo 14 de la Constitución está asimilado en cuanto su reconocimiento y tutela a los derechos fundamentales y libertades públicas propiamente dichos, por lo que puede considerarse incluido entre ellos»; sobre la protección jurisdiccional de este derecho, véase la valiente e importante Sentencia TCo. de 29 de marzo de 1982 (BOE de 21 de marzo de 1982).

(29) TCo. de 10 de noviembre de 1981 (BOE de 19 de noviembre de 1981), apartado II.3.B, donde se añade que la apreciación sobre si ha de contemplarse, y en

— Pero además el precepto impone a los órganos encargados de aplicar las normas jurídicas la obligación de realizar esa tarea en base a criterios de trato igual, lo cual supone que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos que presenten una igualdad sustancial, y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes ha de ofrecer para ello una fundamentación razonable y suficiente (30). Clara proyección de este principio es la paridad a observar ante hechos similares siempre y cuando no se produzca una alteración normativa, «pues no se puede tratar desigualmente supuestos de hecho que tienen un contenido semejante y poseen un marco jurídico equiparable» (31).

Una concreta cuestión conectada con la aplicación de las normas y la observancia del principio de trato igual es la referida al supuesto en que esa operación no se realiza por un solo órgano sino a partir de una pluralidad de ellos, tal y como sucede en el problema analizado, consecuencia de los diversos criterios mantenidos por las distintas Audiencias Territoriales. En estas situaciones no puede invocarse la existencia de un trato desigual o discriminatorio, que socavaría los principios en base a los cuales se organiza el sistema de recursos procesales, sino que ha de atacarse la doctrina considerada errónea a través de los expedientes jurisdiccionales adecuados; tal y como explica la sentencia del TCo., en casos como el presente «la institución que realiza el principio de igualdad y a través de la que se busca la uniformidad es la jurisprudencia, encomendada a órganos jurisdiccionales de superior rango».

Por tanto, sería equivocado hablar de trato discriminatorio por referencia a fallos discrepantes emanados de las Audiencias Territoriales respecto de litigios similares, «porque el principio de igualdad en la aplicación de la

qué medida, la existencia de una situación diferenciada queda encomendada al legislador, aunque obvio es el respeto que él mismo habrá de observar de los preceptos constitucionales; invocando diversas decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos se afirma que la existencia de una justificación para otorgar un trato desigual debe apreciarse en relación a la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable entre los medios empleados y la finalidad perseguida.

(30) Así, y en sentido contrario, «sólo podría aducirse la quiebra del principio de igualdad cuando, dándose los requisitos previos de una igualdad de situaciones entre los sujetos afectados por la norma, se produce un tratamiento diferenciado de los mismos en razón a una conducta arbitraria o no justificada de los poderes públicos», como sostiene TCo. de 10 de julio de 1981 (BOE de 20 de julio de 1981), apartado II.4.º.

(31) Tco. de 26 de febrero de 1982 (BOE de 22 de marzo de 1982), apartado II.2.º.

ley tiene necesariamente que cohonestarse con el principio de independencia de los órganos encargados de la aplicación de la ley cuando éstos son órganos jurisdiccionales» (32). Así, la simple desigualdad en los fallos correspondientes a casos sustancialmente iguales en sus supuestos de hecho no da pie, sin más, para entender vulnerado el principio de igualdad en la aplicación de la ley puesto que tales discrepancias entre los fallos pueden tener su razón de ser «o bien en la no identidad de los hechos probados o bien en un margen de apreciación del juzgador, indisociable de su función» (33).

En suma, el principio de igualdad ha de entenderse en función de las circunstancias que concurren en cada supuesto concreto, pudiéndose deducir su quiebra cuando pese a darse los requisitos previos de una igualdad de situaciones entre los sujetos afectados por la norma no se produce un tratamiento igual sino diferenciado por parte de los poderes públicos y carente de justificación suficiente (34). Corolario de la doctrina que se viene exponiendo es también el que una situación de desigualdad fáctica sólo tiene relevancia jurídica si se demuestra que existe un principio jurídico del cual deriva la necesidad de que exista una igualdad de trato entre los disparmente tratados (35).

(32) TCo., sentencia analizada, apartado II.2.º, *in fine*.

(33) TCo. de 30 de marzo de 1981 (BOE de 14 de abril de 1981), apartado II.6.º, donde se añade que «en la aplicación jurisprudencial de la Ley puede existir violación del principio de igualdad cuando un mismo precepto se aplica a casos iguales con notoria desigualdad por razones arbitrarias (esto es, no fundadas en razones jurídicamente atendibles) o con apoyo en alguna de las causas de discriminación explícita o genéticamente incluidas en el artículo 14 de la Constitución». Asimismo, TCo. de 21 de abril de 1982 (BOE de 18 de mayo), apartado II.8.º, expresa que la adecuación de la interpretación a las exigencias del caso, o la corrección de errores interpretativos, o la adaptación del sentido de la norma a las exigencias de la realidad social del tiempo en que ha de ser aplicable, no entraña una desigualdad arbitraria y opuesta al artículo 14 de la Constitución.

(34) Entre las numerosas sentencias que acogen el principio, pueden verse TCo. de 10 de julio de 1981 (BOE de 20 de julio de 1981), TS/CONT.-ADVO. de 27 de octubre de 1981 o TS/CONT.-ADVO. de 23 de febrero de 1982 (Rep. 558).

(35) TCo. de 28 de julio de 1982 (BOE de 18 de agosto), apartado II.3.º, donde se explica que esa regla o trato igualatorio puede proceder de cualquiera de las fuentes del Derecho y que para su entendimiento el TCo. ha de tener en cuenta «los criterios interpretativos seguidos por los órganos administrativos, y en su caso judiciales, para la aplicación e interpretación de las respectivas normas, para rechazarlos sólo si son irrazonables, como puede ocurrir en los casos de contradicción».

b) *La dimensión cronológica del trato igual*

En conexión con cuanto antecede cabe plantearse si acaso la virtualidad del principio no-discriminatorio es tal que impida un tratamiento diverso de la misma situación a lo largo del tiempo; está claro que la respuesta no puede ser tajantemente positiva pues destruiría la posibilidad de innovar el ordenamiento o bien obligaría a someter las situaciones jurídicas a una mutación total y constante (a fin de acoplarlas en cada ocasión al tenor de las nuevas normas). Sin embargo, sí se reputa como contrario al artículo 14 de la Constitución el tratamiento diferente no de hechos (anteriores y posteriores a una fecha de entrada en vigor para determinada regulación) sino de situaciones actuales, en virtud de la diferencia temporal de los hechos que las produjeron. La determinación de qué deba entenderse por desigualdad que entrañe discriminación viene dada por la propia Constitución, la cual obliga a dar relevancia a determinados puntos de vista, «entre los cuales desarrolla el principio del Estado social y democrático de Derecho del artículo 1.1... y el conjunto de los principios rectores de la política social y económica cuyo reconocimiento, respeto y protección informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos, según dice el artículo 53 de la Constitución, que obliga a tenerlos presentes en la interpretación tanto de las restantes normas constitucionales como de las leyes» (36).

Pues bien, según la tesis del Ministerio Fiscal el artículo 14 no se quebranta por el simple hecho de que exista una diversidad de criterios entre los órganos del poder judicial, tanto por ser consustancial a la doctrina jurisprudencial ese dinamismo cuanto porque el principio de igualdad exige dar trato semejante a lo que es similar, calificación no predicable a los acontecimientos que se producen en momentos cronológicos distintos. Progresando en esa línea, la Abogacía del Estado resalta que aún cuando se admita una variación del criterio sostenido por los órganos rectores del FGS, el aplicado en el caso que se debate coincide con la sentencia pronunciada por el Tribunal Supremo en el recurso de revisión de forma tal que,

(36) TCo. de 5 de mayo de 1982 (BOE de 18 de mayo), apartado II.6.º; merece la pena subrayar la contundencia con que esta resolución defiende la función e importancia de la Ley Fundamental, aun en sus partes dotadas de menor protección y garantía, considerando que a partir de la entrada en vigor de la Constitución «es un imperativo para todos los poderes llamados a aplicar la ley interpretarla conforme a aquélla, esto es, elegir entre sus posibles sentidos aquél que sea más conforme con las normas constitucionales» (II.7.º).

en último término, no habría sino abandono de unos precedentes no ajustados a derecho y acogimiento del criterio legal.

Descartada la violación del principio de igualdad por cuanto se refiere a los fallos pronunciados en recursos contencioso-administrativos por los distintos Tribunales competentes, queda en pie la objeción de posible trato discriminatorio por parte de la Comisión Provincial de Madrid del FGS y de la Comisión Central, pues preconizaron solución diversa de la de Metasa para casos similares planteados con escasa anterioridad al mismo, y sin que entre ellos hubiere mediado cambio alguno de la legislación. Aquí no puede jugar la «excepción de pluralidad de órganos» invocada en el caso anterior, pues se está ante un solo órgano administrativo (Comisión Provincial) que resuelve cuestiones semejantes en sentido distinto y con un breve intervalo. Sin embargo, tampoco considera el TCo. que en estas condiciones exista una discriminación, por cuanto que la vinculación de la Administración a sus precedentes (consecuencia del principio de trato igual en este plano) «no puede significar nunca que le quede vedado a los órganos de la Administración del Estado la búsqueda de una interpretación de las normas más ajustadas al ordenamiento en general» (37).

Sí existiría, derivadamente y pese al silencio de la sentencia, un trato discriminatorio si con posterioridad a la resolución del caso Metasa los órganos rectores del FGS hubieran procedido nuevamente a la aplicación del primigenio criterio, esto es, al abono total de las indemnizaciones sustitutivas del salario. Aunque la sentencia no la invoca expresamente, parece que en su base o motivación interna late la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos conforme a la cual el principio considerado «no impide una distinción de trato si la misma descansa en una apreciación objetiva de circunstancias de hecho esencialmente diferentes y si, inspirándose en el interés público, tiende a crear un justo equilibrio entre la salvaguardia de los intereses de la comunidad y el respeto de los derechos y libertades». Pudiera entenderse que los órganos rectores del FGS llegaron a la convic-

(37) TCo., sentencia analizada, apartado II.3.º *in fine*.

Esta posición del Tribunal no es nueva ni única entre la jurisprudencia que aplica la Ley Fundamental; el Tribunal Supremo viene señalando ya hace algún tiempo cómo un acto de la Administración no ajustado por completo a derecho carece de la consideración de precedente a los efectos de que los afectados posteriores puedan exigir trato similar en base al principio de trato igual; «del simple otorgamiento de concesiones discrecional y sin ajustarse a la preceptiva legal imperante no se puede sacar un precedente válido y vinculante, ya que si anteriormente la Administración obró mal, no por tal instrucción se puede seguir *sine die* obrando a espaldas de la ley, en cuanto que los precedentes ilegales no pueden vincular a los Tribunales» (TS/ CONT.-ADVO. de 3 de octubre de 1980, Rep. 3.735).

ción de que el interés público exigía el exacto cumplimiento de las normas sobre limitación cuantitativa de los conceptos satisfechos y que su alcance no era el asumido por las primeras y precedentes decisiones; no parece que exista otra «diferencia» por lo que se refiere a las circunstancias de hecho.

Todavía queda en pie una cuestión derivada del anterior planteamiento, pues resulta evidente que los afectados por resoluciones anteriores aparecen como objeto de un trato privilegiado, toda vez que las cantidades afrontadas por el FGS no fueron reducidas al importe de tres meses. Sin embargo, esa desigualdad fáctica, derivada de que a ciertos supuestos no se haya aplicado el criterio interpretativo estricto, reputado legal y ajustado a los preceptos existentes sobre el particular, «no entrañaría sin más una violación del principio de igualdad ante la ley recogido en el artículo 14 de la Constitución, sino que guardaría relación con la siempre problemática efectividad de la ley» (38). En otras palabras, quienes son titulares de relaciones jurídicas sobre las cuales despliegan los poderes públicos comportamientos estrictamente ajustados al ordenamiento jurídico no pueden excepcionar los mismos en base a que no se haga así respecto de otros casos.

Por tanto, el argumento central del problema queda reenviado a la cuestión de si es acertada o no la interpretación acogida por los órganos rectores del Fondo en el caso de Metasa, porque si se ofrece una respuesta afirmativa es inviable el intento de conseguir un trato más favorable por la vía de la no discriminación dado que «el principio de igualdad ante la ley no puede transformarse en una exigencia de trato igual a todos fuera de la legalidad pues el incumplimiento de ésta en algunos casos puede, ciertamente, llevar a pronunciamientos de carácter anulatorio o sancionatorio, pero no puede amparar el incumplimiento de todos ni su cobertura bajo un supuesto principio de igualdad fuera de la ley» (39). En fin, aunque discutible, ya es conocida la opinión del Tribunal Supremo acerca de la corrección inherente a la actitud adoptada por el FGS, actitud sobre la que no le es dado volver a la jurisdicción constitucional.

4. REFLEXIÓN FINAL

Pese a que el Tribunal Constitucional no representa una «tercera instancia» sino que se limita a cumplir su función como «intérprete supremo de

(38) TCo. de 30 de marzo de 1981 (BOE de 14 de abril), apartado II.6.º, en reflexión específicamente referida al ordenamiento penal.

(39) TCo. de 6 de junio de 1982 (BOE de 4 de agosto de 1982), apartado II.2.º.

la Constitución» y a que el recurso de amparo persigue únicamente proteger a todos los ciudadanos frente a las violaciones de los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 de la Constitución (40), no parece superfluo —en este epílogo— realizar una breve y doble reflexión, la primera referida al tema de fondo en sí mismo y la segunda concerniente a la posible violación de los preceptos constitucionales.

La situación de los trabajadores de Metasa aparece como de problemática solución por cuanto se refiere al montante de las indemnizaciones a satisfacer por el FGS; si sus despidos hubieran tenido lugar antes de aprobarse el nuevo régimen jurídico sobre tal institución, el INP habría asumido el montante total de las indemnizaciones por despido no satisfechas directamente por el empresario. La regulación jurídica atinente al montante que debieran alcanzar tales indemnizaciones satisfechas por el Fondo ni estaba del todo clara en abril-mayo de 1978 ni constituye tampoco el objeto central de estas observaciones; tan sólo desea destacarse un dato y es el relativo a las derivaciones que comporta el atribuir el conocimiento de los litigios originados a partir de resoluciones de los órganos rectores del Fondo a la jurisdicción contencioso-administrativa. Esa medida, no exenta de críticas técnico-jurídicas en su momento, ha podido influir, hipotéticamente, en el sentido de que cuando los términos de una norma no poseen un sentido nítido y unívoco sino que dan pie a varias posibles interpretaciones, debe escogerse de entre ellas la más favorable al trabajador.

Si tal apotegma exige como presupuesto para su aplicación la existencia de una *res dubia* —pues «sólo opera en el caso de duda acerca del sentido y alcance de la norma, para que en su interpretación se acepten las soluciones más favorables» (41)— y el caso enjuiciado presenta esa interpretación controvertida en su base, parece que la solución podía haberse localizado a través de tal camino. Sin embargo, a la vista están los resultados derivados tanto de las sentencias pronunciadas por algunas Audiencias como por el Tribunal Supremo.

Centrada ya la cuestión sobre la constitucionalidad de las actuaciones administrativas recaídas en el litigio, parece atendible el razonamiento del TCo. respecto de las decisiones judiciales. Así, el Tribunal Supremo no hace más que reiterar el criterio que ya había sentado en el recurso de revisión precedente, en tanto que las Audiencias Territoriales discrepan por causa de su

(40) Artículos 1.º y 41 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

(41) TCT de 23 de febrero de 1982 (Rep. 1.062), por utilizar una de las recientes formulaciones; con reiteración extrema se advierte que el principio «opera solamente en los casos dudosos, mas no en aquellos claramente resueltos en las normas jurídicas» (TCT de 8 de marzo de 1983, Rep. 1.437, o TCT de 17 de marzo de 1982, Rep. 1.659).

propia pluralidad y sin que pudiera esgrimirse el principio de no discriminación contra su posible discrepancia de opiniones. La cuestión más controvertida radica en el posible trato discriminatorio dispensado por los órganos rectores del FGS, debiendo destacarse a este respecto un par de ideas:

1.º Si la explicación de por qué en casos anteriores al de Metasa abonaba el FGS la globalidad de las indemnizaciones por despido estriba en una inaplicación de los preceptos legales, los recurrentes no pueden pretender que se les otorgue el mismo trato en base al principio de no discriminación: la comisión de irregularidades nunca puede amparar otras actuaciones similares.

2.º Se supone —pues no existe constancia al respecto en ninguna de las sentencias— que con posterioridad al asunto controvertido los órganos rectores del Fondo se reafirmaron en el criterio de no afrontar el pago de las indemnizaciones más allá de su equivalente económico de tres meses de salario. Mientras que, desde el plano jurídico, ese comportamiento no equivale sino a una rectificación del anteriormente seguido a fin de acomodarlo con mayor rigor a las previsiones del ordenamiento, si se hubiera regresado con posterioridad a la práctica de satisfacer las cuantías totales por indemnización sí que cabría pensar en la existencia de un trato discriminatorio, al quedar la resolución sobre Metasa como un islote (producto de un trato arbitrario) en el centro de una línea de comportamiento regular.

3.º Hay que notar, asimismo, cómo la doctrina del TCo. ha disociado los hechos a los cuales se aplica en un momento concreto una determinada normativa y aquellos otros de los que se derivan consecuencias fácticas y jurídicas perdurables. Si el FGS no hubiera abonado una cantidad a tanto alzado sino reconocido el derecho a percibir una cantidad periódica y esa percepción prosiguiera para los trabajadores afectados por resoluciones anteriores a las del caso Metasa, pero no para los asalariados de esta empresa sí que se estaría ante una situación discriminatoria.

ANTONIO-VICENTE SEMPERE NAVARRO
(Facultad de Derecho. Universidad de Murcia)