

Estado produjo la publicidad del recurso y el emplazamiento de la actora, de acuerdo con la legalidad entonces aplicable, por lo que no puede sostenerse que se produjera su indefensión, sin que sea de aplicación retroactiva la Constitución a un momento procesal anterior a la misma cuando el acceso a la justicia pudo producirse observando la diligencia exigida en aquel momento, anterior a la Constitución, por la Ley, sin que el hecho de que la Administración requiriera a la actora para el pago de la multa sobre la base de la firmeza de la resolución administrativa sancionadora le relive de esta carga, dado que existían terceros —la Comunidad de Propietarios— que podían interponer —como interpusieron— el recurso contencioso-administrativo. Debiendo tenerse en cuenta además que la declaración de nulidad de la sentencia y la retroacción de actuaciones incidiría sobre la seguridad jurídica que garantiza el artículo 9. 3. de la Constitución. En consecuencia, habiéndose producido el emplazamiento con anterioridad a la Constitución, en la forma prevista por la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y estando el proceso en un grado de desarrollo posterior en el momento de su promulgación, no procede, a nuestro juicio, la aplicación retroactiva de la misma cuando la actora pudo tener acceso al proceso si hubiera observado la especial diligencia que le era exigible en aquel momento preconstitucional.

Tres.—La demanda se dirige también contra la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 1982, que confirma la sentencia de la Audiencia Nacional, al resolver el recurso de apelación interpuesto contra la misma por el Abogado del Estado. Por lo que hemos de determinar si en la segunda instancia se ha vulnerado el derecho al acceso a la justicia reconocido por el artículo 24. 1. de la Constitución en los términos antes expuestos.

Dado que la sentencia de la Audiencia Nacional se dicta en 2 de octubre de 1980, es decir, con posterioridad a la Constitución, es claro que el derecho fundamental a la segunda instancia, cuando ésta se encuentra prevista por la Ley, puede haber sido vulnerado si la interpretación de la misma no se ha efectuado de acuerdo con la Constitución, es decir, de conformidad con el mandato implícito en la misma de promover la defensa de los derechos e intereses legítimos, que obliga a interpretar la legalidad aplicable en el sentido más favorable para la efectividad del derecho fundamental.

En el presente caso, resulta claro que el hecho de que «Viviendas de Vizcaya, E. C. B.», no hubiera sido parte en la primera instancia no acredita un desinteresamiento voluntario de la suerte del proceso, dado que no fue emplazada directa y personalmente, como hubiera sido obligado con posterioridad a la Constitución, de acuerdo con reiterada doctrina de este Tribunal, por lo que su falta de comparecencia pudo deberse a una inadvertencia del emplazamiento efectuado a través del «Boletín Oficial del Estado», suficiente en aquel momento, de acuerdo con la legalidad entonces vigentes, según ha quedado expuesto anteriormente. Por ello, el problema que se plantea es si la sentencia de la Audiencia Nacional debió ser e notificada personalmente con objeto de hacer posible la defensa en la segunda instancia de los derechos e intereses legítimos que estimara corresponderle, teniendo en cuenta que la Entidad recurrente aparece perfectamente individualizada no sólo en las actuaciones, sino en la propia sentencia y en el fallo de la misma (antecedente 10, f).

Siendo esto así, parece claro que la sentencia de la Audiencia Nacional debió ser notificada personalmente a la Entidad «Viviendas de Vizcaya, E. C. B.», dadas las circunstancias concurrentes en el presente caso, y que al no hacerlo así se vulneró el artículo 24. 1. de la Constitución, puesto que la falta de notificación, en este caso, imposibilitó el ejercicio del derecho fundamental de acceso a la segunda instancia, prevista por la Ley. En consecuencia, procede otorgar en parte el amparo solicitado.

Cuatro.—Como consecuencia de las consideraciones anteriores, debemos ahora determinar cuál es el contenido del fallo de entre los previstos en el artículo 55. 1. de la Ley Orgánica

del Tribunal Constitucional (LOTC), así como determinar lo procedente para la ejecución de la sentencia (artículo 92, LOTC). A cuyo efecto hemos de precisar el contenido del fallo en cuanto ha de referirse a la nulidad de la sentencia del Tribunal Supremo impugnada, con determinación de los efectos de la nulidad, así como al reconocimiento y restablecimiento del derecho fundamental reconocido en el artículo 24. 1. de la Constitución.

Pues bien, de acuerdo con los razonamientos ya expuestos, procede declarar la nulidad de todas las actuaciones seguidas en el recurso de apelación y de la providencia de la Audiencia Nacional de 26 de octubre de 1980 (antecedente 10, g), que admitió el recurso de apelación formulado por el Abogado del Estado, emplazando al recurrente y demás partes personadas, pues ello es obligado para restablecer el derecho de la actora a la segunda instancia —que reconocemos—, cuya efectividad exige que se le notifique personalmente la sentencia por la Audiencia Nacional, con objeto de que pueda interponer recurso de apelación en los términos del artículo 97 de la Ley de la Jurisdicción o comparecer en el interpuesto por el Abogado del Estado.

Por otra parte, una vez se dicta sentencia en el presente recurso de amparo, procede también dejar sin efecto el aval constituido por la recurrente, al que se condicionaba la efectividad de la suspensión de la sentencia de la Audiencia Nacional, acordada por auto de la Sala de 2 de noviembre de 1983, aval que deberá ser devuelto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de dicha Audiencia (antecedente 9).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional POR LA AUTORIDAD QUE LE CONCEDE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACION ESPAÑOLA.

Ha decidido:

1 Estimar en parte el recurso de amparo formulado por la Entidad «Viviendas de Vizcaya, E. C. B.», y a tal efecto:

a) Anular la sentencia del Tribunal Supremo (Sala Cuarta) de 20 de diciembre de 1982, recaída en el recurso contencioso-administrativo, en grado de apelación (número 49.127), retro trayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior a la providencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 22 de octubre de 1980, por la que se admitió el recurso de apelación interpuesto por el Abogado del Estado, emplazándose al recurrente y demás partes personadas, contra la sentencia de la misma de 2 de octubre de 1980 (Sección Primera), recaída en el recurso contencioso-administrativo número 10.847, interpuesto por la Comunidad de Propietarios del Grupo de Viviendas de «Alonso Allende», de Repelaga —Portugalete, Vizcaya—, frente a la Administración General del Estado.

b) Reconocer el derecho de la Entidad «Viviendas de Vizcaya, E. C. B.», a que se le notifique personalmente la mencionada sentencia de la Audiencia Nacional, con objeto de que pueda interponer ante la misma recurso de apelación, o comparecer en el interpuesto por el Abogado del Estado, quedando restablecido en tal derecho mediante la práctica de la aludida notificación que corresponde llevar a cabo a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la propia Audiencia, que asimismo deberá devolver a «Viviendas de Vizcaya, E. C. B.», el aval constituido a su disposición por importe de trece millones cuatro mil seiscientos cincuenta y cinco pesetas.

2. Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publiquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 23 de enero de 1984.—Manuel García-Pelayo y Alonso.—Ángel Latorre Segura.—Manuel Díez de Velasco Vallejo.—Gloria Begoña Cantón.—Rafael Gómez-Ferrer Morant.—Ángel Escudero del Corral.—Firmados y rubricados.

I. ANTECEDENTES

1. Tras la subsanación de la falta de postulación, el 26 de julio de 1982 la Procuradora de los Tribunales doña María Luisa Ubeda de los Cobos presenta demanda de amparo en nombre y representación de don Albino Orlando Belloli, súbdito italiano, en la que expone que por sentencia dictada el 23 de mayo de 1980 y recaída en la tramitación del sumario número 29, procedente del Juzgado de Sanlúcar de Barrameda, rollo número 968/78 de la Audiencia Provincial de Cádiz, su representado fue condenado por dicha Audiencia como autor de un delito de robo, sin que, a su juicio, hubiera prueba de cargo ni contase durante la tramitación de la causa con la asistencia de intérprete. Asimismo manifiesta que, anunciado el pertinente recurso de casación, su representado sólo sabe por referencias que se le nombró un Abogado de oficio para formalizarlo, y también tiene noticia de que le fue desestimado, pero sin que se le haya notificado de forma expresa y personal la correspondiente sentencia, cuyo contenido y fecha desconoce totalmente.

Entiende el demandante que en tales actuaciones han sido vulnerados los artículos 14 y 24.1 y 2 de la Constitución: por

4295

Sala Primera. Recurso de amparo número 59/1982. Sentencia número 5/1984, de 24 de enero.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel García-Pelayo y Alonso, Presidente; don Ángel Latorre Segura, don Manuel Díez de Velasco Vallejo, doña Gloria Begoña Cantón, don Rafael Gómez-Ferrer Morant y don Ángel Escudero del Corral, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo número 59/1982, promovido por la Procuradora de los Tribunales doña María Luisa Ubeda de los Cobos, en nombre y representación de don Albino Orlando Belloli, contra las sentencias de la Audiencia Provincial de Cádiz y de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de fechas 23 de mayo de 1980 y 28 de septiembre de 1981, respectivamente, y en el que ha comparecido el Ministerio Fiscal, siendo Ponente la Magistrada doña Gloria Begoña Cantón, quien expresa el parecer de la Sala.

lo que se refiere a la sentencia del Tribunal Supremo, como consecuencia de no haberse tenido por parte durante la tramitación del recurso de casación al hoy recurrente en amparo ni habersele notificado el contenido de dicha sentencia, y por lo que concierne a la sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz, por haberse infringido durante la tramitación de las diligencias, del sumario y del juicio, normas procesales de obligado cumplimiento y, en cualquier caso, por haberse violado la presunción de inocencia del inculcado. En consecuencia, solicita de este Tribunal Constitucional declare la nulidad de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cádiz el 23 de mayo de 1980, así como la de las actuaciones y la de la sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo dictada en fecha desconocida o, alternativamente, la reposición de las actuaciones del recurso de casación al momento en que debió ser tenido por parte el recurrente o, al menos, al momento en que debió ser asistido por un Letrado en ejercicio para la formalización y el mantenimiento del recurso ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo y, en cualquier caso, al momento en que debió serle notificada al recurrente la sentencia recaída en dicho recurso.

2. La Sección Primera de la Sala Primera de este Tribunal acuerda, por providencia de 2 de septiembre de 1982, admitir a trámite la demanda, sin perjuicio de lo que resultare de los antecedentes en cuanto a posibles causas de inadmisión, y recabar las actuaciones originales, o testimonio de ellas, del Juzgado de Instrucción de Sanlúcar de Barrameda, de la Audiencia Provincial de Cádiz y de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, requiriendo a dichas autoridades judiciales para que lleven a cabo el emplazamiento de las partes.

Recibidas dichas actuaciones y cumplimentados los emplazamientos, se da vista de las mismas al demandante y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que puedan presentar las alegaciones respectivas.

3. En su escrito de alegaciones, el Ministerio Fiscal, después de hacer algunas consideraciones sobre la forma de notificación de la sentencia dictada por el Tribunal Supremo, sostiene que concurre el motivo de inadmisión previsto en el artículo 44.1, c), de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), pues ni durante la fase sumarial ni en el acto del juicio oral se denunció vulneración alguna de las garantías procesales que hubiese podido originar indefensión para el procesado, lo que explica que su defensor, que inicialmente preparó el recurso de casación por quebrantamiento de forma, desistiese ulteriormente del mismo.

En cuanto al fondo, entiende el Ministerio Fiscal que el recurrente no fue discriminado por su condición de extranjero, ya que pudo utilizar y utilizó cuantas garantías concedía la legislación vigente. Por lo que se refiere al uso de intérprete, la alegación del recurrente de que no conocía el idioma español carece, en su opinión, de base fáctica, primero porque las declaraciones sumariales del mismo figuran redactadas en español —en el juicio oral no se hizo mención alguna del desconocimiento del idioma— y porque, en definitiva, el grado de conocimiento que el procesado poseyese del idioma español ha de ser enjuiciado única y exclusivamente por el juzgador, quien con su recto criterio podrá apreciar si el contenido de la declaración es suficientemente comprensible para poder realizar la valoración formal de la prueba y llegar a convicciones sobre ésta. Por otra parte —añade—, la cuestión no ha sido planteada ni en la fase sumarial, ni en el plenario, ni en casación, apareciendo por vez primera en el recurso de amparo, lo que conduce a la lógica y racional conclusión de que la falta de entendimiento entre juez y procesado no ha existido nunca en este proceso.

Por lo que concierne a la actividad probatoria, el Ministerio Fiscal estima que ni el fallecimiento de la testigo presentada por la defensa ni la ausencia en el acto del juicio de algún testigo de las acusaciones son causa suficiente de indefensión. En todo caso, cabe examinar en casación si tal indefensión ha existido, pese a lo cual el recurrente desistió de entablar recurso por quebrantamiento de forma, lo que revela que, a juicio de su Letrado, no era esencial la comparecencia del testigo ausente.

Tampoco considera el Ministerio Fiscal vulnerado el derecho a la presunción de inocencia dado que, en su opinión, se ha producido la mínima actividad probatoria a que se refiere la sentencia del Tribunal Constitucional de 31 de julio de 1981, correspondiendo a la Audiencia ponderar las razones aducidas por el procesado para justificar un hecho tan significativo como el hallazgo de parte de las joyas robadas en poder suyo.

Finalmente, a su juicio, el hecho de que la sentencia del Tribunal Supremo no se le notificase personalmente al recurrente no incide sobre la justicia del fallo, tanto de instancia como de casación, y podría ser motivo de indefensión respecto del recurso de amparo, pero no respecto de la sentencia condenatoria.

4. La representación del recurrente, en su escrito de alegaciones de 24 de diciembre de 1982, se ratifica en el contenido de la demanda de amparo, insistiendo en los siguientes puntos:

a) En ninguna parte de las actuaciones figura que se le ofreciera al recurrente un intérprete que le garantizara su derecho a expresarse ante los Juzgados y Tribunales y a en-

tender lo que de éstos proviniera, contra lo dispuesto en los artículos 440, siguientes y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, produciéndosele de este modo una manifiesta indefensión.

b) En ningún momento se ha practicado prueba alguna, ni en la tramitación del sumario ni en el acto del juicio oral, en que se probara la participación del recurrente en los hechos que se le imputan en los resultandos de la sentencia de 23 de mayo de 1980, limitándose la Audiencia Provincial de Cádiz a reproducir el atestado policial, no adverbado por ningún otro tipo de prueba; ni siquiera los dos testigos de cargo del Ministerio Fiscal que comparecieron en el acto del juicio pudieron confirmar la autoría de su representado en los hechos que se le imputan.

c) Nunca se notificó personalmente al recurrente la desestimación de su recurso de casación, por lo que no pudo, en el plazo de veinte días, recurrir en amparo contra la violación de su derecho a una tutela efectiva de los Jueces y Tribunales garantizada por el artículo 24.1 de la Constitución.

5. Por providencia de 11 de enero de 1984 se señala el día 18 de los mismos mes y año para deliberación y votación del presente recurso.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Una vez alegada por el Ministerio Fiscal la posible causa de inadmisión prevista en el artículo 50.1, b), en relación con el 44.1, c), de la LOTC, procede que este Tribunal se pronuncie previamente sobre el incumplimiento del mencionado requisito procesal, que exige la invocación formal en el proceso del derecho constitucional vulnerado tan pronto como, una vez conocida la vulneración, hubiere lugar para ello.

La representación del recurrente solicita en su demanda de amparo la nulidad de las sentencias dictadas por la Audiencia Provincial de Cádiz y la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Respecto a la primera por cuanto, al no haber sido asistido el recurrente por un intérprete y haber sido condenado sin que existiera prueba alguna contra él, se ha producido un trato discriminatorio contrario al principio de igualdad reconocido en el artículo 14 de la Constitución y una violación del derecho a la defensa y a la presunción de inocencia consagrados en el artículo 24 de la misma. Respecto a la segunda, por vulneración de las garantías procesales contenidas en el citado artículo 24, dado que no se tuvo por parte al recurrente en el recurso de casación y no se le notificó personalmente la sentencia desestimatoria recaída en el mismo.

Es evidente que, si bien la impugnación de la primera resolución judicial debió cumplir con el requisito establecido en el mencionado artículo 44.1.c), no es, en cambio, exigible respecto a la segunda, ya que, una vez producida la presunta violación, el recurrente no disponía de otra vía que el recurso de amparo para conseguir el reconocimiento de su derecho y la nulidad de la resolución que lo hubiera infringido.

2. En cuanto a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cádiz es preciso señalar, en primer término y por lo que se refiere al presunto trato discriminatorio e indefensión del recurrente por falta de intérprete, que es cierto, como señalan la representación del mismo y el Ministerio Fiscal, que el derecho a la defensa comprende el derecho de toda persona acusada a ser asistida por un intérprete cuando no comprenda o no pueda expresarse fluidamente en el idioma utilizado en el Tribunal —tal como resulta de la interpretación del artículo 24 de la Constitución de conformidad con el artículo 14.3 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos y el artículo 6.3 del Convenio para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales—; derecho, por otra parte, que ya aparece recogido en los artículos 399, 440, 441 y 785 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Pero también es cierto que el recurrente contó con tal asistencia tanto en la fase sumarial como en el acto del juicio oral, según consta en las actuaciones remitidas del Juzgado de Instrucción de Sanlúcar de Barrameda y de la Audiencia Provincial de Cádiz. En consecuencia, el amparo viene a quedar limitado a la posible vulneración del derecho a la presunción de inocencia consagrado constitucionalmente.

Afirma la representación del recurrente en su escrito de demanda de amparo que se han cumplido todas las formalidades exigidas para la interposición del recurso por el artículo 44 de la LOTC; de ser así, la alegada vulneración del derecho a la presunción de inocencia habría sido invocada, de acuerdo con el apartado 1.c) del mencionado precepto, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello y, por tanto, al menos en el escrito de interposición del recurso de casación o en la vista celebrada ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo. No obstante, como señala el Ministerio Fiscal, en las actuaciones remitidas no existe constancia de que el recurrente hubiese invocado la violación de dicho derecho por parte del órgano judicial, ni tampoco se aprecia en ellas elemento alguno del que indirectamente pudiera inferirse que, aun sin existir tal invocación expresa, la cuestión fue de alguna forma suscitada y el órgano judicial pudo entrar a valorarla en términos de Derecho, lo que —como ya ha tenido ocasión de señalar— habría permitido a este Tribunal Constitucional, en una interpretación de carácter finalista y no meramente formal, de acuerdo con el principio «pro actione», considerar que

el requisito legal se había cumplido. En la formulación del recurso de casación la representación del recurrente se limita a impugnar la aplicación cuantitativa de la pena, alegando que no se han tomado en consideración los elementos subjetivos del procesado, ni su conducta social, moral y pública, ni su posibilidad de inserción o recuperación para la sociedad, así como tampoco la cuantía de lo sustraído de acuerdo con el Decreto de mayo de 1978.

Al no existir, pues, constancia alguna de que el recurrente hubiese planteado ante la jurisdicción ordinaria la posible violación del derecho alegado en amparo y estar configurado el recurso de amparo como un medio último y subsidiario de garantía, no cabe que este Tribunal se pronuncie sobre el fondo de la cuestión debatida.

3. Respecto a la sentencia dictada por el Tribunal Supremo en el recurso de casación, no cabe sostener la alegada vulneración del artículo 24 de la Constitución. El recurrente, representado por Procurador y asistido de Letrado, tuvo oportunidad de alegar cuanto estimó pertinente dentro de los cauces legalmente establecidos y obtuvo una resolución fundada en Derecho aun cuando supusiera la desestimación de la pretensión formulada. Y la falta de notificación de la sentencia no ha originado la vulneración del mencionado precepto constitucional, pues,

como alega el Ministerio Fiscal, ni afecta a la justicia del fallo ni ha impedido la interposición del presente recurso de amparo; se trata, en todo caso, de una cuestión de mera legalidad que, al no afectar a los derechos constitucionales del recurrente, queda fuera del ámbito competencial de este Tribunal.

FALLO

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

Ha decidido:

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por doña María Luisa Ubeda de los Cobos, en nombre y representación de don Albino Orlando Bellolí.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid a 24 de enero de 1984.—Manuel García-Pelayo Alonso.—Angel Latorre Segura.—Manuel Díez de Velasco Vallejo.—Gloria Begué Cantón.—Rafael Gómez-Ferrer Morant.—Angel Escudero del Corral.—Firmados y rubricados.

4296

Pleno. Cuestión de inconstitucionalidad número 515/1982.—Sentencia número 6/1984, de 24 de enero.

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

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad número 515/1982, formulada por la Magistratura de Trabajo número 18 de Madrid, en el proceso laboral número 973/1982, seguido a instancia de don Alberto Román González contra los propietarios de la finca «La Rinconada», sobre despido. Han sido parte el Fiscal general del Estado y el Abogado del Estado, y ha sido ponente el Magistrado don Rafael Gómez-Ferrer Morant, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. ANTECEDENTES

1. Por comunicación que tiene entrada en este Tribunal el día 28 de diciembre de 1982, el Magistrado titular de la Magistratura número 18 de las de Madrid plantea cuestión de inconstitucionalidad sobre el número 4 del artículo 58 del Estatuto de los Trabajadores. La cuestión se suscita como consecuencia de los autos 973/1982 de dicha Magistratura, seguidos por reclamación de don Alberto Román González contra los propietarios de la finca «La Rinconada», sobre despido.

En el auto de 17 de diciembre de 1982, por el que se plantea la cuestión de inconstitucionalidad, el Magistrado expone que la Ley cuya constitucionalidad se cuestiona es el artículo 58.4 del Estatuto de los Trabajadores, y ello en el doble sentido de que en el caso de despido improcedente impone una rebaja del 20 del 100 de la indemnización correspondiente al trabajador y de que el 40 por 100 de la indemnización debe sufragarla el Fondo de Garantía Salarial, asumiendo sin ulterior repercusión contra la Empresa el pago de dicho porcentaje, lo que supone, a su juicio, infracción de diversos preceptos constitucionales, tanto desde la perspectiva del trabajador como de la Empresa.

Desde la perspectiva del trabajador, dada la obvia desigualdad de trato del que es improcedentemente despedido en Empresas de más y de menos de 25 trabajadores, el problema es determinar si para esa desigualdad existe una justificación objetiva y razonable, lo que eliminaría la tacha de discriminación. A juicio del Magistrado de Trabajo proponente, no resulta convincente que la protección de la pequeña Empresa, que no viene directamente ordenada en ningún precepto constitucional, pueda llevar a la atenuación, en perjuicio del trabajador, de las consecuencias del acto ilegal e injusto de que es víctima por parte de la Empresa; por el contrario, frente a esa hipotética tutela se alza la genérica del trabajador, como contenido de la Idea de Estado Social de Derecho (art. 1 de la Constitución), la de su libertad, el deber de los poderes públicos (y entre ellos el legislativo) de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad sean reales y efectivas (artículo 9.2) y el derecho constitucional al trabajo (art. 35.1) que está en el círculo de los que vinculan a todos los poderes públicos (art. 53.1), elementos todos ellos que parece claro que deben tener una jerarquía lógica y jurídica superior a la de la protección de la pequeña Empresa, y más en el marco resbaladizo del establecimiento de las consecuencias de un acto

ilegal, por lo que la inversión de los términos podría producir una arbitrariedad prohibida. Por otra parte, entiende, en cuanto a la intervención del Fondo de Garantía Salarial, que si la Empresa es solvente el interés del trabajador quedaría satisfecho sin el abono por el Fondo de parte de la indemnización sin posibilidad de recuperarla, y que, si es insolvente, el Fondo garantizaría la indemnización por la vía del artículo 33.1 y 2 del Estatuto, por lo que en definitiva tal abono se efectúa en función de la tutela de las Empresas y no de los trabajadores.

Como consecuencia de las consideraciones anteriores, se afirma en el auto que parece lógico concluir, desde la perspectiva de los trabajadores, que una circunstancia social, el número de los de la Empresa, que tampoco es índice seguro de su capacidad económica en el actual contexto tecnológico, y la finalidad no constitucionalmente exigible de protección de las pequeñas Empresas, les sitúa en desigualdad, lo que pueda suponer una discriminación contraria al artículo 14 de la Constitución.

Por otra parte, considera que la misma discriminación puede suscitarse desde la perspectiva de las Empresas, ya que ante un acto ilícito el ordenamiento jurídico no sólo señala consecuencias desiguales para unas y otras Empresas en relación con una misma legalidad (diferentes cuantías de las indemnizaciones), sino que además el mecanismo de solidaridad legalmente impuesto se utiliza para sufragar la responsabilidad de sólo una parte de las Empresas con los fondos aportados por todas, con lo que la responsabilidad del acto ilícito, que clama por su imposición individualizada al culpable, viene a socializarse en un determinado círculo. Tal consecuencia parece contraria al valor superior de la justicia (art. 1 de la Constitución), al principio constitucional de responsabilidad (art. 9.3), al principio de libre empresa en la economía de mercado (artículo 38), en cuanto que la coacción legal (imposición de la constitución de un fondo común) se canaliza para primar los actos ilícitos de una parte de las Empresas llamadas a competir en libertad, y finalmente tiene todos los síntomas de una arbitrariedad constitucionalmente vedada (art. 9.3); por lo que la real desigualdad en que se sitúa a unas y otras Empresas puede constituir una discriminación contraria al artículo 14 de la Constitución.

2. En 4 de enero de 1983 la sección acordó admitir a trámite la cuestión planteada y dar traslado de la misma al Congreso de los Diputados, al Senado, al Gobierno y al Fiscal general del Estado, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el procedimiento y formular las alegaciones que estimasen procedentes; y, asimismo, publicar la incoación de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado».

3. Por escrito de 11 de enero de 1983, el Presidente del Senado solicita que se tenga por personada a dicha Cámara en el procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOT).

4. Por escrito de 11 de enero de 1983, el Presidente del Congreso manifiesta que dicha Cámara no hará uso de las facultades de personación y formulación de alegaciones que le confiere el artículo 37 de la LOT.

5. Por escrito de 11 de enero de 1983, el Fiscal general del Estado formula las siguientes alegaciones:

A. En primer lugar, considera la incidencia de la no intervención, no sólo en el proceso laboral, sino más directamente en el trámite previsto en el artículo 35.2 de la LOT, del Fondo de Garantía Salarial, sobre el que repercutirá cuanto se decida acerca de la inconstitucionalidad del artículo 58.4 del Estatuto de los Trabajadores. El no haber seguido, a su juicio, el procedimiento señalado por el mencionado artículo 35.2 comporta defecto en el planteamiento de la cuestión, que debe conducir a rechazarla por mal planteamiento de la misma o, en otro caso, a reponer las actuaciones al momento en que en