

detalle una especificación de las funciones que recibe la Comunidad Autónoma y las que retiene el Estado.

Pues bien, si se examinan los Reales Decretos núms. 2808/1980, de 26 de septiembre, y 3195/1980, de 30 de diciembre, por los que, respectivamente, se traspasan servicios del Estado a la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de enseñanza y se completa dicho traspaso de servicios, se verá que entre los servicios e instituciones que se traspasan a dicha Comunidad Autónoma en virtud del primero de tales Decretos figura expresamente la Inspección Técnica [letra B.b) del anexo], y que en el segundo Decreto se precisa que entre los servicios e instituciones que se traspasan se contiene el nombramiento, traslado, promoción, perfeccionamiento y movilidad del personal docente y no docente, adscrito a los Centros y servicios transferidos [letra B.d) del anexo], figurando, además, en la «Relación de créditos a transferir a la Comunidad Autónoma del País Vasco correspondientes al Ministerio de Educación», entre otros, los relativos al «Cuerpo Especial de Inspectores Técnicos de Formación Profesional» (punto 5.1 del anexo del primero de los Reales Decretos citados).

De todo ello se deduce, a nuestro juicio, que la competencia para convocar y resolver el concurso anunciado por la Orden controvertida en cuanto a las plazas de la plantilla ubicadas en el ámbito territorial del País Vasco corresponde a esta Comunidad Autónoma.

En efecto, si la «Inspección Técnica» es uno de los servicios transferidos, tal «función» puede perfectamente encuadrarse en la amplia competencia que en materia de enseñanza otorga al País Vasco su Estatuto de Autonomía en el art. 16, sin que le afecten, por otro lado, en este punto, las reservas competenciales del Estado antes vistas, no puede discutirse que la referida convocatoria y resolución del concurso controvertido corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Sexto.—A la misma conclusión puede llegarse si se analiza la cuestión controvertida desde la perspectiva de la competencia en materia de función pública, habida cuenta de lo que disponen al respecto el art. 149.1.18.º de la C.E. y el art. 10.4 del Estatuto de Autonomía del País Vasco.

De una interpretación combinada de ambos preceptos se deduce claramente que al Estado corresponde el establecimiento de las bases del régimen estatutario de los funcionarios y a la Comunidad Autónoma del País Vasco el desarrollo legislativo y la ejecución de dicho régimen estatutario en lo que se refiere a los funcionarios al servicio de dicha Comunidad.

Pues bien, si la inspección técnica y, en concreto, la inspección técnica de formación profesional es un servicio transferido al País Vasco —que se comprende en la «materia» de enseñanza asumida por su Estatuto de Autonomía—, y en él, como en todo servicio, deben comprenderse, aparte de los demás medios materiales y financieros, los personales, es obvio que la competencia de desarrollo legislativo y de ejecución de la normativa básica estatal relativa a tales funcionarios es de titularidad del País Vasco en cuanto a las plazas ubicadas en el ámbito territorial de esa Comunidad Autónoma.

En este conflicto, sin embargo, no se discute por ninguna de las partes la competencia relativa al desarrollo legislativo de las bases en materia de función pública —ni el representante del Estado afirma que le corresponde a éste, ni el del Gobierno Vasco reivindica tal potestad en este caso concreto para la Comunidad Autónoma—, sino, exclusivamente, una específica facultad ejecutiva, la de convocar y resolver el concurso de méritos anunciado por la Orden impugnada, facultad que el Gobierno Vasco entiende que le corresponde en lo que respecta al ámbito territorial de esa Comunidad Autónoma y que el Gobierno de la Nación considera también que entra dentro de sus atribuciones.

A juicio de este Tribunal Constitucional, la tesis del Abogado del Estado sería correcta, desde el punto de vista constitucional, sólo si tal facultad pudiese considerarse básica o, lo que es lo mismo, un aspecto básico del régimen estatutario de los funcionarios públicos. No creemos que ello sea así ni siquiera en un supuesto como éste en el que no sólo se trata de acceder inicialmente a un nuevo Cuerpo, sino también de adjudicar simultáneamente a dicho ingreso plazas ubicadas en el País Vasco.

Por otro lado, tampoco tiene relevancia el hecho de que se trate de ingreso en un Cuerpo de ámbito estatal. Ello no impide el

ejercicio de competencias en relación con los mismos por parte de las Comunidades Autónomas que las tenga atribuidas en sus Estatutos.

Hay, en efecto, abundantes ejemplos de lo que decimos a partir del Real Decreto 229/1981, de 5 de febrero, por el que se introducen determinadas modificaciones en el procedimiento de acceso a los Cuerpos de funcionarios hasta ahora dependientes del Ministerio de Educación y Ciencia. Con base en dicho Real Decreto —cuya prórroga para el año 1982 llevó a cabo el Real Decreto 3266/1981, de 29 de diciembre— se han efectuado múltiples convocatorias para acceder por oposición o por concurso a plazas ubicadas en el ámbito territorial de las Comunidades Autónomas del País Vasco y de Cataluña de los Cuerpos de Maestros de Taller, Profesores Numerarios de Escuelas de Maestría Industrial, Profesores de Educación General Básica, Catedráticos Numerarios de Bachillerato y Profesores Agregados de Bachillerato.

El mismo sentido tienen también las convocatorias de concursos de traslados de otros Cuerpos de funcionarios para cubrir plazas ubicadas en el territorio del País Vasco, que efectuadas primeramente por la Administración del Estado, el Gobierno de la Nación aceptó luego expresa o tácitamente que correspondía hacer a dicha Comunidad Autónoma, o con su participación [Vid. los ejemplos que ofrece en este sentido el representante del Gobierno Vasco en su escrito. Antecedente segundo, apartado p), de la presente Sentencia].

Séptimo.—Admitida por la presente Sentencia que la competencia controvertida corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco y su correspondiente corolario de nulidad de la resolución del concurso de méritos por lo que se refiere a las plazas ubicadas en el ámbito territorial del País Vasco, es necesario ocuparse de los efectos que hayan podido producir los nombramientos de los seis Inspectores de las plazas convocadas en el País Vasco, así como los actos realizados por los mismos y la continuidad o no de sus funciones.

Este Tribunal Constitucional, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 66 de la LOTC, considera necesario optar por: a) El mantenimiento de la eficacia de los actos realizados por los Inspectores que hayan ocupado las plazas convocadas para el País Vasco por la Orden de 30 de julio de 1982, actos que no pueden ser considerados nulos por el hecho de que hayan sido nombrados por un ente incompetente para ello, y, b) La continuidad en la prestación de las funciones en la plaza que hayan venido ocupando por parte de los Inspectores Técnicos de Formación Profesional nombrados en virtud de la referida Orden hasta tanto se resuelva, previa convocatoria realizada por la Comunidad Autónoma del País Vasco, el nuevo concurso de méritos para cubrir las plazas ubicadas en el País Vasco.

FALLO

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

Ha decidido:

- 1.º Que la competencia controvertida corresponde a la Comunidad Autónoma del País Vasco.
- 2.º Declarar la nulidad de la Orden de 30 de julio de 1982 («Boletín Oficial del Estado» núm. 197, de 18 de agosto), exclusivamente en lo que se refiere a las seis plazas convocadas para el País Vasco contenidas en el anexo II de dicha Orden.
- 3.º Mantener la eficacia de los actos realizados por los Inspectores nombrados y la continuación en la prestación de sus funciones conforme y con la extensión establecida en el fundamento jurídico séptimo.

Publiquese en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid a 28 de marzo de 1985.—Firmado: Manuel García-Pelayo Alonso.—Jerónimo Arozamena Sierra.—Ángel Latorre Segura.—Manuel Díez de Velasco Vallejo.—Francisco Rubio Llorente.—Gloria Begoña Cantón.—Luis Díez Picazo.—Francisco Tomás y Valiente.—Rafael Gómez-Ferrer Morant.—Ángel Escudero del Corral.—Antonio Truyol Serra.—Francisco Pera Verdaguer.

6353 Sala Segunda. Recurso de amparo núm. 278/1984. Sentencia núm. 49/1985, de 28 de marzo.

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

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 278/1984, interpuesto por el Procurador don Luis Fernando Álvarez Wiese, asistido del Letrado don Pedro Feced Martínez, en nombre de don Joaquín Ataz

Sánchez, don Casimiro Jiménez García-Alcalá, don José Jiménez García Alcalá, don José Pérez García, don Gregorio Mendo Salgado, don Esteban Malagón Arriero, don Tomás Gallego Gamero, don Julián Reinoso Romero, don Luis Romero Huete, don Felipe de la Paz Quesada, don Lorenzo Negrete Fernández, don Gabriel Fernández Matamala, don Juan Tirado García, don Vicente Quintana García y don Rafael Mata Cañete, contra Sentencia de la Magistratura de Trabajo núm. 20 de Madrid que desestima demanda sobre reclamación por fin de obra.

Han sido parte en el asunto el Fiscal General del Estado, y en calidad de codemandada la Entidad «Hispano-Alemana de Construcciones, Sociedad Anónima», representada por el Procurador don Eduardo Sánchez Álvarez y asistida por el Letrado don Luis López Moya, y ha sido Ponente el Magistrado don Francisco Tomás y Valiente, quien expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES

Primero.—El día 16 de abril de 1984 tuvo entrada en el Tribunal demanda de amparo formulada por el Procurador don Luis Fernando Álvarez Wiese en nombre y representación de don Joaquín Ataz Sánchez, don Casimiro Jiménez García-Alcalá, don José Jiménez García-Alcalá, don José Pérez García, don Gregorio Mendo Salgado, don Esteban Malagón Arriero, don Tomás Gallego Gamero, don Julián Reinoso Romero, don Luis Romero Huete, don Felipe de la Paz Quesada, don Lorenzo Negrete Fernández, don Gabriel Fernández Matamala, don Juan Tirado García, don Vicente Quintana García y don Rafael Mata Cañete, contra la Sentencia de la Magistratura de Trabajo núm. 20 de Madrid, de 27 de febrero de 1984, presuntamente infractora del art. 14 de la Constitución Española, que consagra el principio de igualdad en la aplicación de la Ley.

Según se relata en la demanda, los actores fueron contratados en distintas fechas entre los meses de junio y agosto de 1981 por la Empresa «Hispano-Alemana de Construcciones, Sociedad Anónima», hasta la finalización de los trabajos de su especialidad en una obra determinada, siendo cesados por dicha causa el 8 de abril de 1983.

Habiendo reclamado, sin resultado, la indemnización del 4,5 por 100 que prevé el art. 44.c) párrafo cuarto, de la Ordenanza de Trabajo para la Construcción, Vidrio y Cerámica de 28 de agosto de 1970 para los trabajadores contratados para la realización de una obra determinada, al finalizar ésta, interpusieron las correspondientes demandas judiciales que fueron resueltas por Sentencia desestimatoria de la Magistratura de Trabajo núm. 20 de Madrid, de 27 de febrero de 1984. En un breve considerando, el Magistrado de Trabajo declaró «que si bien la Ordenanza de la Construcción prevé la indemnización del 4,5 por 100 sobre el salario devengado en el supuesto de cese del personal fijo de obra, art. 44.c), es lo cierto que de conformidad con lo preceptuado en el art. 1-4 del Real Decreto 2303/1980, de 17 de octubre, en los contratos de trabajo para la realización de obra o servicio determinado, no percibirá indemnización de conclusión, salvo pacto individual o colectivo en contrario, por lo que al no contemplarse en el Convenio Colectivo de la Construcción la indemnización del 4,5 por 100 a que se refiere la Ordenanza, ni quedar acreditado por los accionantes la existencia de pacto al respecto en sus contratos individuales, los que, en definitiva, no invocan, como apoyatura de sus pretensiones, otro fundamento que el precepto primeramente indicado, es claro que no procede estimar las demandas».

Los actores alegan que, con anterioridad a la Sentencia impugnada, el 15 de noviembre de 1983, la misma Magistratura de Trabajo dictó Sentencia en un supuesto relativo al trabajador don Hermenegildo Vallejo Navarro, también contratado por «Hispano-Alemana de Construcciones, Sociedad Anónima» para la realización de una obra el 24 de noviembre de 1981 y cesado el 30 de marzo de 1983, accediendo a la pretensión indemnizatoria. Según se expone en tal Sentencia, «si bien el art. 1.º del Real Decreto 2303/1980, de 17 de octubre, «contratos para obra o servicio determinado, establece en su punto 4 que en los contratos a que se refiere dicho art. no procederá indemnización de conclusión, salvo pacto individual o colectivo en contrario, y no deduciéndose del conjunto de la prueba practicada que en el acuerdo individual regulando las condiciones de trabajo del demandante con la Empresa demandada se pactara la prohibición de percibir el importe del 4,5 por 100 sobre el salario devengado en jornada ordinaria, para el caso de cese en la Empresa por terminación de los trabajos de su especialidad, que, a mayor abundamiento, el Convenio Colectivo de aplicación no sólo no prohíbe de forma expresa la percepción de dicha cantidad, sino que en su art. 7º se remite a la Ordenanza Laboral de la Construcción, de 28 de agosto de 1970, la que continuará, dice dicho precepto, rigiendo en aquellas disposiciones que no sean sustituidas por lo pactado en el Convenio, con lo que, sin lugar a dudas, el citado precepto convencional está permitiendo la vigencia del art. 44.c) de la Ordenanza, mas si se tiene en cuenta que la Ordenanza no se

encuentra derogada por el Real Decreto 2303/1980, de 17 de octubre, como argumenta la representación de la accionada, pues su vigencia viene impuesta por lo previsto en la disposición transitoria segunda del Estatuto de los Trabajadores, de superior rango normativo que el Real Decreto mencionado, no cuestionado por la representación de la Empresa el importe de lo reclamado en la demanda, es claro que procede estimar la pretensión deducida».

Se aduce igualmente que, todavía en un supuesto anterior relativo a los trabajadores don Juan Álvarez Fermín y don Francisco García Robles, contratados por la misma Empresa el 3 de febrero de 1981 y hasta el 30 de septiembre de 1981, la Magistratura de Trabajo núm. 20 de Madrid reconoció también el derecho a la indemnización del 4,5 por 100 en su Sentencia de 20 de enero de 1983, declarando «que al establecer la disposición transitoria segunda del Estatuto de los Trabajadores que las Ordenanzas de Trabajo continuarán en vigor, como derecho dispositivo, es claro que al estar regulado en la de la Construcción, Vidrio y Cerámica, en su art. 44, los ceses e indemnizaciones por terminación de obra, ha de ser de aplicación en tanto no se modifique por Convenio, más si se tiene en cuenta que, a mayor abundamiento, no ha quedado acreditado por la empleadora que existe pacto expreso que derogue dicha disposición de la Ordenanza o que resulte sustituido por otro concepto retributivo, de conformidad con lo declarado en la Sentencia del Tribunal Central de Trabajo, de 15 de diciembre de 1981 (R. Aranzadi 7466), procede estimar las demandas, en este particular cuestionado».

Segundo.—Para fundamentar su apreciación de que la Resolución recurrida vulnera el derecho a la igualdad en la aplicación de la Ley, los demandantes, con apoyo en la Sentencia de este Tribunal núm. 2/1983, de 24 de enero, proceden a comprobar la existencia de la identidad de situaciones de hecho y de derecho y a precisar las circunstancias concurrentes en las Resoluciones judiciales que mantienen distinta aplicación jurídica para su posible confrontación.

Destacan así la identidad de los contratos de trabajo implicados y de las demandas resueltas por las distintas Resoluciones judiciales, todas las cuales pretendían la aplicación del art. 44.c), párrafo cuarto de la Ordenanza de Trabajo para la Construcción, Vidrio y Cerámica. Dichas demandas correspondieron a la misma Magistratura, servida también, en los tres casos, por el mismo titular, que hubo de aplicar en los tres procedimientos idéntico marco jurídico. Pese a ello, mientras en los dos primeros casos se falla a favor de los trabajadores, en el tercero se desestiman las demandas, ofreciendo una argumentación diferente, pero sin efectuar consideración alguna tendiente a explicar las razones por las que el titular de la Magistratura se aparta de su anterior criterio, ni por qué causa son los demandantes los que deben aprobar la existencia de pacto individual que mantenga la indemnización cuando en las anteriores Resoluciones la carga de la prueba gravita sobre la Empresa; del mismo modo que tampoco se fundamenta la causa por la que se deja de considerar que la indemnización de la Ordenanza se mantiene en vigor en virtud del Estatuto de los Trabajadores y pese al Decreto 2303/1980 y se pasa a sostener que éste hace desaparecer aquella indemnización.

Habiéndose producido, pues, una desigualdad en la aplicación de la Ley, y no habiendo en el presente caso recurso ante el Tribunal Superior por razón de la cuantía, corresponde al Tribunal Constitucional restablecer el principio consagrado en el art. 14 de la Constitución, declarando la nulidad de la Sentencia de 27 de febrero de 1984, para que la Magistratura dicte otra en el mismo sentido que las dos precedentes o fundamentando de forma expresa su apartamiento de dicha posición.

Tercero.—La Sección acordó mediante providencia de 23 de mayo admitir a trámite la demanda de amparo y reclamar de la Magistratura de Trabajo núm. 20 de Madrid la remisión de las actuaciones y el emplazamiento de las partes. Cumplido todo ello, y habiéndose personado el Procurador don Eduardo Sánchez Álvarez en nombre y representación de la Compañía mercantil «Hispano-Alemana de Construcciones, Sociedad Anónima», la Sección dictó providencia de 11 de julio dando vista de las actuaciones a las partes y al Ministerio Fiscal por término de veinte días para la formulación de sus alegaciones.

Cuarto.—El Ministerio Fiscal presenta escrito de 6 de agosto de 1984 en el que tras exponer los hechos relevantes, resume la doctrina del Tribunal Constitucional en materia de igualdad en la aplicación de la Ley, afirmando que:

a) El derecho a la igualdad incluye la igualdad en la Ley y en la aplicación de la Ley, lo que implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales y que cuando el órgano en cuestión considere que debe apartarse de sus precedentes tiene que ofrecer para ello fundamentación suficiente y razonable.

b) No existe, por tanto, un mandato de igualdad absoluta, pues ello sería contrario a la propia dinámica jurídica que se manifiesta no sólo en una modificación normativa, sino también en una razonable evolución en la interpretación y aplicación de la legalidad.

c) Desde la perspectiva de la igualdad, una vez comprobado que los supuestos de hechos son iguales y que han sido objeto de un tratamiento diferente, el enjuiciamiento debe limitarse exclusivamente a determinar en qué medida ello obedece a un cambio de criterio en el órgano judicial.

d) El cambio de criterio debe aparecer suficientemente motivado, lo que indudablemente ocurre cuando se hace expresa referencia al criterio anterior y a las razones que han justificado el apartamiento de los precedentes.

e) Pero no siempre que la motivación expresa está ausente se origina una desigualdad inconstitucional pues lo importante es la voluntad de cambio de criterio, que puede desprenderse de la propia resolución e, incluso, de otros elementos de juicio externos a la misma que lo acreditan.

El Fiscal reconoce la identidad de los hechos y del derecho aplicable, así como que la diversidad de pronunciamientos no aparece expresamente justificada. Para determinar si nos encontramos ante una desviación arbitraria o ante un cambio de criterio jurídicamente válido, hemos de investigar la voluntad judicial en base a los datos que aporte la resolución impugnada y los que puedan encontrarse fuera de ella. Se aprecia, así, que la Sentencia de 20 de enero de 1983 concede la indemnización en base al art. 44.c) de la Ordenanza sin estudiar su oposición con el Real Decreto 2303/1980; que la de 17 de noviembre examina ya la divergencia entre ambas normas, inclinándose por dar preferencia a la primera con razonamientos basados en el Convenio Colectivo entonces vigente; y que la de 27 de febrero de 1984 da preferencia al Real Decreto 2303/1980 no apreciando la existencia de pacto colectivo o individual que legitima la indemnización solicitada. No se trata, pues, de una Sentencia que se oponga a una doctrina jurisprudencial clara y continuada, sino de una profundización en la cuestión debatida que conduce al Magistrado a evolucionar en la resolución del conflicto.

A igual conclusión se llega estudiando la prueba documental unida al procedimiento, pues el demandante aportó a los autos copia de la Sentencia de 20 de enero de 1983, lo que acredita que el Magistrado al dictar la resolución impugnada tenía presentes sus anteriores resoluciones y se apartaba de ellas conscientemente. Por otra parte, la demandada aportó copias de Sentencias de las Magistraturas 2 y 5 de Madrid en las que se resolvían casos idénticos aplicando estrictamente el Real Decreto 2303/1980, por lo que resulta evidente que el Magistrado quiso modificar su anterior criterio por estimar más acertada la tesis mantenida por otras Magistraturas, unificando así la jurisprudencia de órganos jurisdiccionales del mismo rango.

De lo expuesto deriva que si bien la Sentencia de 27 de febrero de 1984 resuelve de forma distinta un supuesto de hecho idéntico al contemplado en las de 20 de enero y 17 de noviembre de 1983, ello no se debe a un cambio de criterio irreflexivo y arbitrario, sino a la introducción de una nueva interpretación de la legalidad vigente, concorde con la mantenida por otras Magistraturas. Todo ello conduce al Ministerio Fiscal a solicitar la denegación del amparo.

Quinto.-Los demandantes reiteran en su escrito de 4 de octubre la identidad fáctica y jurídica de los supuestos planteados y la desigualdad en la aplicación de las normas concurrentes en las distintas Sentencias. Ello supone una violación del art. 14 de la Constitución, porque ya en diferentes casos el Tribunal Constitucional ha manifestado que «el principio de igualdad en la aplicación de la Ley lo que impone es la prohibición de diferencias de tratamiento arbitrarias por no justificadas en un cambio de criterio que pueda reconocerse como tal. dicho cambio de criterio (debe aparecer) suficientemente motivado, lo que ha de hacerse con carácter general mediante una expresa referencia al criterio anterior y las aportaciones de las razones que han justificado el apartamiento de los precedentes y la estructuración de una nueva respuesta al problema planteado, pues ello constituye la garantía tanto de la evitación de la arbitrariedad como de la promoción de la seguridad jurídica» (S. 64/1984, de 21 de mayo). Tras solicitar el otorgamiento del amparo, los demandantes proponen la práctica de prueba documental pública consistente en la aportación por la Magistratura de Trabajo de las actuaciones seguidas en los procedimientos núms. 1103/1982 y 572/1983 en que recayeron las Sentencias de 20 de enero y 17 de noviembre de 1983, y documental privada que aportan consistente en copias testimoniadas de las diversas Sentencias y copias de las demandas interpuestas en cada caso, así como copias de los Convenios Provinciales de la Construcción de 1980 y 1982 y de la Sentencia del Tribunal Central de 15 de diciembre de 1981.

Sexto.-La Sección acordó por providencia de 17 de octubre oír al Ministerio Fiscal y a la parte demandada sobre la admisión de la prueba propuesta por los demandantes. Habiéndose recibido escrito del Fiscal, que no se opone a aceptar las Sentencias aportadas así como los convenios colectivos, que rechaza las copias de las demandas por no reunir los requisitos exigidos por la Ley de Enjuiciamiento Civil para su aceptación, al no estar adveradas o testimoniadas por fedatario, y que se muestra conforme con la admisión de la prueba documental pública, la Sección dictó providencia de 14 de noviembre admitiendo esta última, interesando de Magistratura la remisión de las demandas, acta del juicio y Sentencias recaídas en los correspondientes procedimientos, y admitiendo la prueba documental aportada con el carácter con que se hizo y con el valor con que en su caso correspondiera al tratarse de documentos no adverados o con valor de copia simple. Recibidas las actuaciones solicitadas, se dio vista de las mismas a las partes mediante providencia de 12 de diciembre, recibiendo exclusivamente escrito del Ministerio Fiscal que reitera su dictamen de alegaciones.

Séptimo.-Por providencia de 16 de enero último, se señaló para deliberación y votación del recurso del día 20 de marzo siguiente.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.-El recurso de amparo formulado por el Procurador don Luis Fernández Álvarez Wiese, no suscita problema alguno relativo a la determinación de la identidad de los hechos y del derecho aplicable en los tres supuestos que se comparan, así como a la apreciación de la diversidad de los pronunciamientos adoptados por la misma Magistratura de Trabajo, y, más concreto, por el mismo titular. Así lo reconoce el Ministerio Fiscal y así se desprende del análisis de las demandas y de las Sentencias aportadas.

En los tres casos se trató de contratos celebrados para la realización de una obra determinada con la misma Empresa, que se extinguieron como consecuencia de la terminación de los trabajos propios de la especialidad de los contratos. En los tres se reclamó la indemnización del 4,5 por 100 de los salarios que reconoce el art. 44.c), párrafo cuarto, de la Ordenanza de Trabajo para la Construcción, Vidrio y Cerámica para tales supuestos. En los tres el marco jurídico aplicable era idéntico, y estaba compuesto por el Estatuto de los Trabajadores, el Real Decreto 2303/1980, de 17 de octubre, la Ordenanza de Trabajo y el Convenio Colectivo aplicable. Aunque el convenio vigente en el supuesto resuelto por la Sentencia de 20 de enero de 1983 era el de 1980, diferente al aplicable en los dos restantes casos que era el de 1982, eso no cambia los términos del problema pues ambos convenios contenían igual cláusula de respeto a la Ordenanza en los respectivos artículos 7 y guardaban igual silencio sobre la indemnización por cese.

El debate jurídico se planteó también en cada caso en los mismos términos, como demuestra la lectura de las actas de los diferentes procesos. Así, en el acta relativa al proceso 1103/1982 en que recayó la Sentencia de 20 de enero de 1983 correspondiente a don Francisco García Robles y don Juan Álvarez Fermin, se lee que la parte demandante «se ratifica en su demanda. Invoca el art. 44.c) de la Ordenanza de la Construcción, y «la demanda se opone. Invoca el art. 15 del Estatuto de los Trabajadores y Decreto de 17 de octubre de 1980 que regula los contratos temporales y prevé que no procede indemnización alguna en estos contratos temporales. Después del Estatuto de los Trabajadores y disposiciones transitorias se dictó este Real Decreto y la Ley posterior deroga a la anterior». Por su parte, en el acta del proceso 573/1983 resuelto por la Sentencia de 17 de noviembre de 1983 que afectó a don Hermenegildo Vallejo Navarro, se afirma que «la parte demandante se ratifica en su demanda. El Convenio prevé el cálculo del 4 por 100. Invoca el art. 7 del mismo. Hay remisión a la Ordenanza. Es fijo de obra» y la demandada «se opone. La Ordenanza está derogada por Decreto 2303/1980, de 27 de octubre. El convenio en su texto real, del año 1982 que es el vigente, no recoge el abono del 4 por 100». Por fin, en la perteneciente al proceso en que se dicta la Sentencia recurrida, después de declararse que la parte demandante «se ratifica en su demanda», se afirma que la demandada «se opone. El problema es aplicable la Ordenanza o el Decreto, la demandada entiende no ser aplicable la Ordenanza y por ello no procede la reclamación», añadiéndose después la oposición adicional fundada en que cuatro de los demandantes no habían sido contratados para la realización de una obra, lo que resulta irrelevante para el presente amparo.

Es patente, en cambio, la divergencia de las soluciones ofrecidas pese a la identidad de los supuestos y del debate procesal. En la Sentencia de 20 de enero de 1983 se declara la vigencia y aplicabilidad de la Ordenanza como consecuencia de lo dispuesto en la disposición transitoria segunda del Estatuto de los Trabajadores, hasta tanto no se modifique por convenio, al no haberse acreditado la existencia de pacto expreso que derogue la indemniza-

ción prevista en la Ordenanza o la sustituya por otro concepto retributivo. En la de 17 de noviembre de 1983 se reitera igual afirmación incluyendo una expresa referencia al Real Decreto 2303/1980 que no modifica la situación pues no deroga la Ordenanza dado que la vigencia de ésta viene impuesta por una norma de superior rango como es el Estatuto de los Trabajadores. En la Sentencia recurrida, por el contrario, se declara la preeminencia del Real Decreto 2303/1980 sobre la Ordenanza, y se exige que la indemnización proceda de pacto expreso que no se ha demostrado existente. Tal inversión en la interpretación del conjunto normativo aplicable no aparece, sin embargo, expresamente justificada en la Sentencia, que no hace alusión alguna a la posición mantenida con anterioridad ni, por tanto, a las razones que fundamentan el cambio.

No existen dudas, en consecuencia, sobre la configuración del problema suscitado y su vinculación constitucional con el principio de igualdad. Enfrentado con supuestos sustancialmente iguales, un mismo órgano judicial ha dictado resoluciones opuestas, apartándose en la Sentencia recurrida de sus propios pronunciamientos anteriores y afectando con ello al derecho reconocido en el artículo 14 de la Constitución en su vertiente de igualdad en la aplicación de la Ley.

Segundo.—Precisado lo anterior, la cuestión que hemos de resolver consiste en si al actuar así el Magistrado ha vulnerado el derecho de igualdad. El problema se enmarca en la confrontación entre las exigencias derivadas del mandato de tratamiento igual en los supuestos iguales, y las deducibles de los principios de independencia y autonomía judicial y de sujeción exclusiva del Juez a la legalidad.

De estos últimos deriva la imposibilidad de exigir del juzgador un mantenimiento indefinido de sus propios precedentes. De un lado, la propia dinámica jurídica que se manifiesta no sólo en la modificación normativa sino también en una razonable evolución en la interpretación y aplicación de la legalidad (S. T. C. 63/1984, de 21 de mayo) fundamenta la libertad de cada órgano judicial para modificar sus propios criterios; libertad que, además, no puede ser controlada por este Tribunal en el recurso de amparo en la medida en que no incide en la vulneración de derechos fundamentales, pues es al Juez al que la Constitución reconoce la potestad exclusiva de juzgar. De otro, la posibilidad de modificar el criterio previamente adoptado constituye incluso exigencia ineludible de la propia función judicial cuando aquél se considera posteriormente erróneo, pues el Juez está sujeto a la Ley y no al precedente y está obligado por mandato constitucional a aplicar aquélla, es decir, el sentido de la misma que reconozca como ajustado en el momento de juzgar.

Existiendo, en consecuencia, no sólo la facultad de modificación del criterio previo, sino incluso la necesidad de hacerlo cuando se alteren las circunstancias o cambie el propio pensamiento al respecto, es claro que el significado del principio de igualdad en la aplicación de la Ley va a ofrecer un sentido diferente del correspondiente al principio de igualdad ante la Ley; mientras éste último es de carácter material y pretende garantizar la identidad de trato de los iguales, aquél es predominantemente formal. Lo que el principio de igualdad en la aplicación de la Ley exige no es tanto que la Ley reciba siempre la misma interpretación a efectos de que los sujetos a los que se aplique resulten siempre idénticamente afectados, sino que no se emitan pronunciamientos arbitrarios por incurrir en desigualdad no justificada en un cambio de criterio que pueda reconocerse como tal, es decir, como solución genérica conscientemente diferenciada de la que anteriormente se venía manteniendo y no como respuesta individualizada al concreto supuesto planteado (S. 63/1984). Basta, pues, que exista dicho cambio de criterio para que la Sentencia, que sigue estableciendo un pronunciamiento desigual, no incurra en inconstitucionalidad.

Si ello es así, parece que no siempre será exigencia constitucional que la resolución judicial fundamente debidamente la modificación. En primer lugar, es claro que la solidez o debilidad de las razones que motivan el cambio de criterio no puede ser enjuiciada por este Tribunal, pues el contenido de la interpretación y la argumentación jurídica que la sostiene, salvo que verse sobre la Constitución, ha de admitirse como presupuesto inatacable, conduciendo a la aceptación del nuevo criterio del mismo modo que se aceptaría el anterior o cualquier criterio futuro.

Pero, en segundo lugar, no parece que sea necesario siquiera en todos los casos, que la justificación del cambio de criterio se exprese formalmente, pues lo trascendente para evitar la vulneración del principio de igualdad es la existencia del cambio mismo y no su exteriorización. No es dudoso, afirman las Sentencias: 63 y 64/1984, de 21 de mayo, que la estricta aplicación de la Constitución exige que el cambio de criterio aparezca suficientemente motivado mediante la expresa referencia al criterio anterior y la aportación de las razones que justifican el apartamiento de los precedentes, pues ello constituye una garantía tanto de la evitación de la arbitrariedad como de la promoción de la seguridad jurídica que exige que los ciudadanos estén razonablemente seguros acerca

de la correcta interpretación de la legalidad y puedan ajustar a ella su comportamiento. No obstante, como siguen diciendo las mencionadas Sentencias, no siempre que falte la motivación expresa del cambio de criterio ha de entenderse sin más quebrado el principio de igualdad en la aplicación de la Ley. Puede haber casos en los que la propia lógica interna de la resolución, o de datos externos a ella como podría ser la innovación de la jurisprudencia del órgano jurisdiccional superior del mismo orden en el que esté inserto el juzgador del caso, pueda inferirse con certeza, o, al menos con relativa seguridad, que el cambio objetivamente perceptible es consciente, y que de él queda excluida tanto la arbitrariedad como la inadvertencia. Bien entendido que, como lo naturalmente exigible es la motivación expresa, la tácita sólo podrá admitirse cuando se dé respecto a ella ese alto grado de certeza antes evocado.

Tercero.—La cuestión se reduce, por tanto a determinar si en el presente caso es posible deducir la existencia del cambio de criterio judicial. Así lo estima el Ministerio Fiscal, derivándolo tanto de la aportación por las partes al proceso de resoluciones judiciales que constaban las dos líneas jurisprudenciales enfrentadas (incluida la sostenida con anterioridad por el propio Magistrado), como del análisis de las resoluciones mismas que demostrarían no una contradicción jurisprudencial sino una evolución y profundización interpretativa.

Ninguna de estas razones parece convincente. No lo es la prueba aportada, pues como se demuestra con la comparación de las actas de los procesos, la alegación de la jurisprudencia dictada por las Magistraturas 2, 3 y 5 de Madrid, ya fue introducida en el proceso que culminó con la Sentencia de 17 de noviembre de 1983, y entonces no motivó la postura del Magistrado de «estimar más acertada la tesis mantenida por otras Magistraturas, unificando así la jurisprudencia de órganos jurisdiccionales del mismo rango» que cree encontrar el Fiscal en la Sentencia recurrida. De esta forma, si la única argumentación que podría explicar en el proceso concreto el cambio de criterio, el carácter no acertado de la propia línea, deducible de la postura adoptada por otros Magistrados, no es nueva, sino que ya estuvo presente y no fue tomada en consideración en un caso anterior, no existe dato objetivo alguno que permita pensar en una consciente modificación del criterio judicial por razones no fiscalizables pero atendibles. Tanto más si se piensa en la imposibilidad de recurrir a la jurisprudencia del Tribunal Central que en las escasas ocasiones en que abordó el tema se mostró acorde con el primitivo criterio del Magistrado (Sentencia del T. C. T. de 15 de diciembre de 1981, art. 7.466 y de 1 de marzo de 1983, art. 1.685).

Del análisis comparativo de las resoluciones no puede deducirse otra cosa, por fin, que la propia contradicción. Alegar, como hace el Fiscal, que no existe contradicción sino profundización del análisis, responde tan sólo a una bien intencionada consideración que no se justifica en dato objetivo alguno. Del mismo modo que no corresponde al Tribunal valorar la razonabilidad o justeza de las posiciones adoptadas o las modificaciones interpretativas, tampoco le compete imaginar el sentido último de los pronunciamientos o investigar las razones implícitas de los mismos. Objetivamente considerado el tema, sólo cabe apreciar la existencia de un pronunciamiento diferente en un caso igual, sin que exista dato alguno que permita pensar en un cambio de criterio consciente. Y si se parte, como dijimos al final del fundamento segundo, de la necesidad de que la que hemos llamado motivación tácita del cambio de criterio sea indudable, es claro que en el caso que nos ocupa no se dan ninguno de los elementos intrínsecos o extrínsecos al razonamiento judicial de los que aquélla pudiera inferirse. No siendo posible apreciar ni una inexistente motivación expresa del cambio de criterio ni otra tácita, para la que falta cualquier base, el cambio judicial de criterio no puede regularse como razonable, sino como arbitrario o inadvertido, supuestos ambos contrarios a la igualdad en la aplicación de la Ley.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo y en consecuencia:

Primero.—Anular la Sentencia de la Magistratura de Trabajo número 20 de las de Madrid de 27 de febrero de 1984.

Segundo.—Retraer las actuaciones judiciales en los Autos 605/1983 hasta el momento anterior al de dictar Sentencia, para que por el Magistrado de Trabajo se pronuncie nueva Sentencia razonando, en su caso, su cambio de criterio.

Tercero.—Reconocer el derecho de los recurrentes a que la Ley sea aplicada respetando el principio de igualdad.

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

Madrid, 28 de marzo de 1985.—Jerónimo Arozamena Sierra.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez Picazo.—Francisco Tomás y Valiente.—Antonio Truyol Serra.—Francisco Pera Verdader.—Firmados y rubricados.