

en la indicación del número del procedimiento. Pese a lo cual, la Audiencia denegó la subsanación del error y la revocación de la declaración de desierto del recurso, que se apoyaba en una certificación claramente errónea de la Secretaría de Gobierno de la Audiencia, según se ha dejado expuesto.

De lo anteriormente expuesto cabe concluir que la Audiencia Provincial, al mantener la revocación de la declaración de desierto del recurso de apelación por falta de personación de la recurrente y rechazar la posibilidad de subsanar el error numérico producido, incurrió, en el presente caso, en una causa de indefensión que lesiona la efectividad de la tutela judicial de la entidad mercantil recurrente, por lo que debe otorgarse el amparo solicitado con los efectos pertinentes.

La reposición de la entidad demandante de amparo en su derecho fundamental vulnerado comporta, a tenor del art. 55.1 a) LOTC, la declaración de nulidad de la resolución impugnada y de las precedentes que la misma confirma, particularmente el Auto de 18 de enero de 2000 que declaró desierto el recurso de apelación por falta de personación de la entidad recurrente, así como la retroacción del procedimiento para que el órgano judicial tenga por personada a la entidad mercantil apelante y ahora recurrente en amparo para que prosiga la sustanciación del recurso de apelación por sus trámites legales.

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 solicitado por la compañía mercantil Kontron Instruments, S.A., y en su virtud:

1.º Reconocer a la entidad demandante de amparo su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

2.º Anular los Autos de 11 de mayo de 2000 y de 18 de enero de 2000 dictados por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, por los que respectivamente se desestimó la nulidad de actuaciones solicitada por la recurrente, y se declaró desierto el recurso de apelación promovido por la misma frente a la Sentencia de 27 de julio de 1999, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 36 de los de Madrid en pieza de oposición a la declaración de quiebra necesaria tramitada bajo el núm. 759/98.

3.º Reponer las actuaciones al momento procesal oportuno a fin de que la Audiencia Provincial dicte nueva resolución en la que, teniendo por personada a la entidad mercantil apelante, prosiga la sustanciación del recurso de apelación por sus trámites legales.

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

Dada en Madrid, a ocho de marzo de dos mil cuatro.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

6128 *Sala Primera. Sentencia 34/2004, de 8 de marzo de 2004. Recurso de amparo 813-2001. Promovido por don Juan Carlos Galocha Morales frente a la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que desestimó su demanda sobre reconocimiento de derecho y reclamación de cantidad en la oficina comercial de España en Belgrado.*

Vulneración del derecho a la igualdad: diferencia retributiva entre trabajadores de la Administración pública en el extranjero no justificada por razón de la nacionalidad o de una legislación foránea no probada.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Pablo García Manzano, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 813-2001 promovido por don Juan Carlos Galocha Morales, representado por el Procurador de los Tribunales don Luis Peris Álvarez y bajo la asistencia de la Letrada doña Berta Iznart García, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de diciembre de 2000, que resuelve el recurso de suplicación (núm. 4227-2000) interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 18 de Madrid de 8 de mayo de 2000 (autos núm. 148-2000), sobre reconocimiento de derecho y reclamación de cantidad. Ha comparecido el Abogado del Estado en la representación que ostenta. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado ante este Tribunal con fecha de 14 de febrero de 2001, se interpuso el recurso de amparo del que se ha hecho mención en el encabezamiento, por considerar que la resolución judicial impugnada vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) así como el derecho a la igualdad ante la Ley (art. 14 CE).

2. Constituyen la base de la demanda los siguientes antecedentes de hecho:

a) El recurrente en amparo, de nacionalidad española y residente en Francia, celebró con fecha de 1 de mayo de 1996 un contrato de trabajo con el Ministerio de Comercio y Turismo para prestar servicios como auxiliar administrativo en la Oficina comercial de España en Belgrado. Ambas partes convinieron una retribución anual bruta de 45.143 marcos alemanes por todos los conceptos incluidas las pagas extraordinarias, cantidad esta que no sufrió incremento alguno con posterioridad. En esa misma Oficina comercial en la que trabaja el recurrente en amparo, prestan también sus servicios dos auxiliares administrativas de nacionalidad yugoslava (doña Gordana Sekularac y doña Svetlana Radovanovic Staljonc) que fueron contratadas en el año 1984, con un salario fijado inicialmente en 29.517,64 y 31.047,05 marcos alemanes, respectivamente, y que en ambos casos ha ido aumentando hasta percibir en la actualidad 65.757 marcos alemanes.

b) Disconforme el recurrente en amparo con la diferencia retributiva existente respecto a las otras dos auxiliares administrativas, presenta demanda en reclamación de derechos y de cantidad contra el Ministerio de Economía y Hacienda, dando lugar a los autos núm. 148-2000 tramitados ante el Juzgado de lo Social núm. 18 de Madrid.

c) La demanda fue estimada parcialmente por la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 18 de Madrid de 8 de mayo de 2000, que declaró el derecho del demandante a percibir como salario anual la misma cuantía que estaban percibiendo las dos trabajadoras yugoslavas y que se le abonase por el periodo correspondiente al año 1999 la diferencia entre esa cantidad y la que venía recibiendo. En el juicio, la Administración demandada justificó la diferencia de trato dispensada al demandante en el distinto momento en el que había sido contratado, señalando al respecto que tenía la intención de equiparar los sueldos de los auxiliares administrativos. También afirmó que las retribuciones de las trabajadoras yugoslavas no podían reducirse y que fueron fijadas en su momento de acuerdo con las condiciones e imposiciones del régimen yugoslavo y las circunstancias laborales de la época. Sin embargo, la Sentencia señala que si bien era cierto que el sueldo de las dos trabajadoras yugoslavas no podía minorarse, se observaba que la retribución de las mismas había ido aumentando a lo largo de la vigencia del contrato desde 29.517,64 marcos alemanes, en un caso, y 31.047,05 marcos alemanes, en otro, a los 65.757 actuales, mientras que la retribución del demandante, que se había fijado en 45.143 marcos alemanes en 1996, se mantenía invariable en tal cuantía. Además, entiende que no se podía aplicar al caso convenio colectivo alguno para solventar la controversia, que la desigualdad de trato estaba motivada únicamente por las exigencias del régimen yugoslavo, y que por razones políticas se les había reconocido a las dos trabajadoras yugoslavas una determinada retribución que se le negaba al trabajador español por el solo hecho de su nacionalidad. Tal actuación se considera por el Juez de instancia inadmisibles, en tanto que el sometimiento y condicionamiento a las imposiciones de un régimen (en las que la demandada justificaba el diferente trato retributivo) no podían permitirse por la Administración como empleadora, pues ello suponía una discriminación en función del lugar de nacimiento del trabajador, por las exigencias de un sistema que favorecía a sus propios nacionales. En consecuencia, concluye estimando la demanda por resultar acreditada la discriminación derivada de la condición de no ser el demandante de nacionalidad yugoslava.

d) Contra la anterior Sentencia, el Abogado del Estado interpuso recurso de suplicación (núm. 4227-2000), que fue impugnado de contrario, en el que se sostiene que no existe un término válido de comparación para efectuar el juicio de igualdad dado que la relación laboral del demandante se rige por el Derecho español, y la de las otras dos auxiliares administrativas por el Derecho yugoslavo.

e) El recurso de suplicación fue estimado por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 30 de diciembre de 2000, que revocó la Sentencia de instancia absolviendo a la demandada de los pedimentos contra ella esgrimidos. Señala la Sala que en el caso de autos existían dos relaciones jurídicas —la del demandante por un lado y la de las trabajadoras yugoslavas, por otro— totalmente distintas en cuanto a la legislación aplicable a cada una de ellas, por lo que no se podía hablar de identidad en los términos de la comparación ya que la normativa aplicable y los Tribunales competentes no eran los mismos. De este modo, la Sala estima el recurso al entender que la diferente legislación aplicable justificaba el distinto trato sala-

rial, al realizarse sobre la base de una diferencia objetiva, no discriminatoria.

3. Con fundamento en ese itinerario procesal, el recurrente en amparo alega, en primer lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva al entender que la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de diciembre de 2000 ha incurrido en el vicio de incongruencia omisiva, al afirmar *ex novo* que al demandante le era aplicable la legislación y jurisdicción española a diferencia de las trabajadoras yugoslavas con las que se comparaba, cuestión ésta sobre la que la Sentencia de instancia no se había pronunciado. Además, afirma que la apreciación judicial acerca del Derecho que le era aplicable chocaba frontalmente con la doctrina jurisprudencial existente al respecto, según la cual tanto los trabajadores yugoslavos como el recurrente tendrían acceso a la jurisdicción española para solventar las cuestiones litigiosas de carácter laboral existentes con la Administración contratante. También señala que, por aplicación del Convenio de Roma sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, ratificado por España el 7 de mayo de 1993, en relación con el art. 10.6 CC, al trabajador español le era aplicable la legislación yugoslava, *lex locatis* (STS de 20 de noviembre de 1998, entre otras), y que también lo era a las ciudadanas yugoslavas. Asimismo, invoca el art. 22.3 de la Declaración universal de derechos humanos que reconoce a toda persona el derecho sin discriminación alguna a igual salario por trabajo igual, así como los Convenios 111 y 117 de la Organización Internacional de Trabajo que proscriben la discriminación salarial, y sostiene, con cita de la Sentencia de 18 de julio de 1991 del Tribunal Constitucional, que las relaciones laborales en las que la empleadora es la Administración pública no se rigen por el principio de autonomía de la voluntad de las partes sino por el pleno sometimiento de la Administración a la Ley y al Derecho, con interdicción expresa de la arbitrariedad. En virtud de lo anterior, afirma la lesión del derecho a la igualdad ante la Ley (art. 14 CE) toda vez que la discriminación salarial de la que ha sido objeto se ha sustentado sobre el criterio diferenciador de la nacionalidad, y entiende que al haber amparado tal actuación la Sala de lo Social le ha dejado en manifiesta situación de indefensión.

4. La Sección Primera, por providencia de 18 de febrero de 2002, admitió a trámite la demanda y en aplicación del art. 51 LOTC acordó dirigir comunicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y al Juzgado de lo Social núm. 18 de Madrid, a fin de que en el plazo de diez días remitiesen certificación o fotocopia verdadera de las actuaciones correspondientes, así como para que se emplazase al Abogado del Estado en representación de la Administración demandada en la vía judicial para que pudiese comparecer en el proceso constitucional en el plazo de diez días, personación que se lleva a cabo con fecha de registro de 21 de febrero de 2002.

5. Con fecha de registro de 11 de marzo de 2002 el Ministerio Fiscal cumplimenta el trámite de alegaciones y comienza su escrito rechazando la incongruencia denunciada por el recurrente en amparo, al entender que la resolución judicial impugnada se ajusta a los términos del debate planteado por las partes y que, de haber existido, tenía que haber sido denunciada previamente a través del incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 240.3 LOPJ. Reconduciendo la queja a la vulneración del art. 14 CE, hace referencia a la doctrina constitucional en relación al principio de igualdad y a la prohibición de discriminación (STC 200/2001) y, en particular, la que se produce en materia salarial cuando el empleador es la Administración pública (STC

2/1998), cuyas relaciones jurídicas con los trabajadores no se rigen por el principio de autonomía de la voluntad sino por el pleno sometimiento a la Ley y al Derecho (art. 103.1 CE) y por la interdicción expresa de la arbitrariedad (art. 9.3 CE).

Una vez expuesta la doctrina constitucional aplicable al caso, dice el Fiscal que —según consta en el expediente administrativo y de acuerdo con lo alegado en el acto del juicio— la parte demandada había sostenido la identidad del régimen jurídico aplicable a las relaciones laborales concertadas con las tres personas que prestaban servicios como auxiliares administrativos en la Oficina comercial de España en Belgrado, identidad que se sustentaba en la similitud de los términos de los contratos de trabajo suscritos con los tres empleados, y que se había afirmado al respecto que tanto el Derecho material aplicable al caso, como la competencia para el enjuiciamiento de las controversias que pudieran suscitarse, era el yugoslavo. Señala que según la parte demandada las diferencias retributivas existentes venían determinadas «por las condiciones e imposiciones del régimen yugoslavo y las circunstancias laborales de la época» para la fijación de los salarios de los trabajadores yugoslavos, y que por su parte el recurrente en amparo había sido contratado en 1996 «cuando las características sociales, políticas y laborales yugoslavas habían cambiado, por lo que la contratación de un auxiliar administrativo se realizó de acuerdo con las mismas y una retribución en consonancia». Asimismo, pone de manifiesto que la Administración no proporcionó explicación alguna acerca del extremo de que el trabajador español tuviera su salario congelado desde el momento de la contratación, y no así las trabajadoras yugoslavas que obtenían subidas salariales.

Partiendo, por lo tanto, de que la demandada había mantenido la identidad del régimen jurídico aplicable a las distintas relaciones laborales y de la diferencia de salario por la prestación de idénticos servicios con la misma categoría profesional, el Fiscal entiende que la diferencia de trato no encuentra justificación en razones jurídicas derivadas del régimen legal aplicable, sino en difusos motivos meramente coyunturales, radicados en imposiciones extralegales que se habrían dado en los contratos de las trabajadoras yugoslavas y que no habrían concurrido al contratar al trabajador español (justificación ésta que carecía de sustento en elemento probatorio alguno). También indica que tras estimarse en la instancia la demanda del demandante ante la total falta de virtualidad justificativa de la causa esgrimida para sustentar la innegada diferencia retributiva, en la que no se cuestionó cuál era el Derecho aplicable al caso, el Abogado del Estado interpuso recurso de suplicación alegando la existencia de una causa objetiva para la disparidad salarial, cual era la de regirse las relaciones laborales por distintos Derechos y no existir término de comparación válido. Tal alegato, meramente formal y que contradecía la postura sostenida en la instancia, no venía acompañado de ningún análisis o estudio comparativo del régimen laboral yugoslavo, de su concreta regulación en cuya virtud éste contemplase una retribución salarial distinta y superior a la procedente en Derecho español y a la que los trabajadores españoles no pudiesen acogerse, o que esta diferencia retributiva pudiera obedecer a compensar una minoración de ventajas que el ordenamiento español otorgase a los trabajadores españoles y que no detentasen las trabajadoras yugoslavas. De este modo, el Abogado del Estado se limitó a afirmar que las relaciones laborales se regían por regímenes jurídicos distintos y a partir de ahí justificó la inexistencia de discriminación salarial de la Administración española, en base a un ignoto régimen jurídico dispar, sobre cuya vigencia y contenido se abstuvo de toda alegación.

Por todo lo expuesto, concluye afirmando que, al acoger la Sala la tesis mantenida en el recurso de suplicación por la Administración demandada, santificó una diferencia retributiva padecida por un trabajador español frente a trabajadores extranjeros, todos ellos al servicio de idéntica Administración pública, de idéntica categoría y con idéntica prestación de servicios, cuando la argumentación se había esgrimido de forma meramente retórica y ante la desestimación de la contraria postura previamente sostenida. Por todo lo que antecede, concluye interesando que se otorgue al recurrente el amparo solicitado por lesión de su derecho a la igualdad (art. 14 CE).

6. Con fecha de 11 de marzo de 2002 el Abogado del Estado presenta su escrito de alegaciones en el que rechaza tanto la incongruencia de la Sentencia recurrida, al haberse limitado a estimar el recurso de suplicación interpuesto contra la Sentencia de instancia, como la indefensión denunciada, en tanto que el demandante ha defendido sus pretensiones a través de la impugnación del recurso de suplicación. Entiende también que puede partirse de la base de que tanto el Juzgado como la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia han aplicado al caso la legislación española y que, por ello, es inadmisibles que el demandante base la existencia de un trato desigual en que tanto a él como a sus compañeras de nacionalidad yugoslava les era aplicable la misma legislación yugoslava, pues nunca la invocó ni probó ante el orden social (cita al respecto la STC 155/2001).

En consecuencia, entiende que no existe un término de comparación válido sobre el que efectuar el juicio de igualdad, ya que su relación laboral no está sometida al mismo Derecho que la de las otras dos auxiliares administrativas respecto de las que se considera discriminado salarialmente. Añade que si aun así cupiera imaginar algún tipo de comparación entre trabajadores cuya relación laboral está regida por diferentes Derechos nacionales, sería imprescindible la prueba del Derecho extranjero (en este caso, el yugoslavo) como condición necesaria para el juicio constitucional de igualdad, cosa que en el presente caso no se ha efectuado, y que es al demandante al que le correspondía el esfuerzo alegatorio y probatorio en relación con el Derecho aplicable que, teóricamente, justificaría, o contribuiría a justificar, su pretensión de mejora retributiva. Considera, asimismo, que el diferente trato salarial pudo haber obedecido a un motivo legítimo, como la mayor antigüedad de las trabajadoras yugoslavas, pero que tal extremo se tendría que comprobar examinando la legislación yugoslava. También niega que exista una discriminación por motivos políticos o de nacionalidad, pues las autoridades yugoslavas no han interferido en la contratación del demandante ni en la fijación de sus retribuciones y, si fuera cierto que el servicio exterior español claudicó injustificadamente ante las pretensiones de las autoridades yugoslavas del régimen titoísta o post-titoísta en la fijación de la remuneración a percibir por las auxiliares yugoslavas, el recurrente en amparo estaría pidiendo la igualdad en la ilegalidad al intentar beneficiarse de una «torpe claudicación», lo que no encuentra cobijo en el derecho a la igualdad. En cualquier caso, entiende que el recurrente no ha ofrecido ningún indicio consistente de la existencia de una discriminación por motivos políticos o de nacionalidad y, por lo tanto, no cabe decir que la Administración demandada tuviera la carga de aportar una justificación objetiva y razonable de la diferencia de trato, punto que, por lo demás, ni siquiera plantea la demanda. Finalmente, el Abogado del Estado concluye su escrito señalando que el Tribunal Constitucional no es juez de la constitucionalidad de la leyes yugoslavas, ni puede medir con la Constitución española la actuación de los poderes públicos yugoslavos.

7. La parte recurrente no ha presentado escrito de alegaciones evacuando el trámite conferido al amparo del art. 52 LOTC.

8. Por providencia de 8 de enero de 2004 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 14 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de la fecha.

II. Fundamentos jurídicos

1. Como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho, el recurrente en amparo, de nacionalidad española, trabaja desde 1996 como auxiliar administrativo en la Oficina comercial de España en Belgrado, percibiendo, por el mismo trabajo que realizan otras dos trabajadoras auxiliares administrativas de nacionalidad yugoslava contratadas en 1984 y que prestan sus servicios en esa misma Oficina comercial, un salario sustancialmente inferior al devengado por estas últimas, trato retributivo diferenciado que la Administración contratante justificó, primeramente, en las condiciones e imposiciones del régimen yugoslavo y en las circunstancias laborales de la época en que aquéllas fueron contratadas, y, posteriormente, en la diversidad de legislaciones aplicables en uno y otro caso.

Son dos los derechos fundamentales que el recurrente en amparo entiende vulnerados, de un lado, el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por entender que la resolución recurrida incurre en el vicio de «incongruencia omisiva» (*sic*) al haberse pronunciado sobre una cuestión nueva no planteada por las partes (legislación aplicable a la relación laboral del demandante) y, por otro, el derecho a la igualdad (art. 14 CE), en tanto que la discriminación salarial no tiene justificación razonable sino que obedece únicamente a la nacionalidad del recurrente.

A juicio del Ministerio Fiscal, no cabe apreciar la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en tanto que ni la Sentencia impugnada ha incurrido en el vicio de incongruencia denunciado ni se ha intentado que se repare el defecto advertido por el demandante en la vía judicial a través del incidente de nulidad de actuaciones, tal y como procedía conforme al art. 240.3 LOPJ. Sin embargo, considera vulnerado el derecho a la igualdad (art. 14 CE) al apreciar que el recurrente ha sido objeto de una discriminación salarial carente de una justificación objetiva y razonable respecto a las dos auxiliares administrativas yugoslavas, al no apoyarse el diferente trato retributivo en razón jurídica alguna sino en difusos motivos meramente coyunturales, como lo eran la imposición proveniente del régimen yugoslavo y el distinto momento en que las contrataciones se realizaron, o en la diferente legislación aplicable, cuyo contenido no se ha alegado por la Administración.

Por su parte la Administración demandada niega la lesión de los derechos fundamentales invocados; el primero, porque la Sentencia impugnada se limitó a estimar el recurso de suplicación por esa parte formulado sin incurrir en incongruencia de ningún tipo, y el segundo, por la falta de la existencia de un término válido de comparación con el que efectuar el juicio de igualdad dado que las relaciones laborales que se comparan están sujetas a una legislación distinta (el demandante al Derecho español, y las trabajadoras respecto a las que se considera discriminado al Derecho yugoslavo).

2. Alega ante todo el demandante de amparo la incongruencia omisiva en la que habría incurrido la Sentencia impugnada, con vulneración del art. 24.1 CE, al «estimar que al trabajador español le es aplicable la legislación laboral y la jurisdicción española sin base fáctica o consideración jurídica alguna».

Esta alegación ha de ser rechazada. Ante todo, es de señalar que tal motivo, de existir, estaría afectado por la causa de inadmisión prevista en los arts. 44.1 a) y 50.1 a) LOTC, al no haberse instado el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 240.3 LOPJ, hoy art. 241 LOPJ, por razón de la reforma operada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre (STC 39/2003, de 27 de febrero, FJ 3). Pero es que, además, no se aprecia la concurrencia del vicio de incongruencia omisiva, pues para que éste exista «es preciso que la Sentencia o la resolución que ponga fin al procedimiento guarde silencio o no se pronuncie sobre alguna de las pretensiones de las partes, dejando imprejuizada o sin respuesta la cuestión planteada a la consideración del órgano judicial aun estando motivada (SSTC 16/1998, de 26 de junio, FJ 4, 215/1999, de 29 de noviembre, FJ 3, 86/2000, de 27 de marzo, FJ 4, y 156/2000, de 12 de junio, FJ 4), siendo posible incluso la desestimación tácita (por todas SSTC 86/2000, de 27 de marzo, FJ 4, y 33/2002, de 11 de febrero, FJ 3)». Y en el caso que ahora se examina la Sentencia recurrida, estimando el recurso de suplicación, precisamente en virtud de las alegaciones de la Administración, oportunamente impugnadas por el demandante de amparo, revoca la Sentencia de instancia, con desestimación de la demanda.

Y es que en realidad la queja del demandante de amparo más que a la incongruencia va referida a la motivación de la Sentencia recurrida, aspecto éste sobre el que después hemos de volver.

3. En segundo término, el recurrente en amparo denuncia la lesión del derecho a la igualdad (art. 14 CE), por entender que ha sido objeto de una discriminación salarial injustificada basada únicamente en la circunstancia de su nacionalidad no yugoslava. A este respecto, se hace preciso comenzar recordando que, como ha puesto de manifiesto este Tribunal en reiteradas ocasiones, no toda desigualdad de trato supone una infracción del artículo 14 de la Constitución española, sino que dicha infracción la produce sólo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable, es decir, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional (por todas, SSTC 134/1996, de 22 de julio, FJ 5; 117/1998, de 2 de junio, FJ 8; 46/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 200/1999, de 8 de noviembre, FJ 3; y 200/2001, de 4 de octubre, FJ 4).

En concreto, y respecto del principio de igualdad en materia retributiva, hemos afirmado que «el art. 14 CE no impone en el ámbito de las relaciones laborales una igualdad de trato en sentido absoluto, pues la eficacia en este ámbito del principio de la autonomía de la voluntad deja un margen en el que el acuerdo privado o la decisión unilateral del empresario, en ejercicio de sus poderes de organización de la empresa, puede libremente disponer la retribución del trabajador, respetando los mínimos legales o convencionales. En la medida, pues, en que la diferencia salarial no tenga un significado discriminatorio, por incidir en alguna de las causas prohibidas por la Constitución o el Estatuto de los trabajadores, no puede considerarse como vulneradora del principio de igualdad» (SSTC 34/1984, de 9 de marzo, FJ 2; 2/1998, de 12 de enero, FJ 2; 74/1998, de 31 de marzo, FJ 2; 119/2002, de 20 de mayo, FJ 6; y 39/2003, de 27 de febrero, FJ 4). Ahora bien, hemos dicho, igualmente, que cuando la empleadora es la Administración pública, ésta no se rige en sus relaciones jurí-

dicas por el principio de la autonomía de la voluntad, sino que debe actuar con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (art. 103.1 CE), con interdicción expresa de la arbitrariedad (art. 9.3 CE). Como poder público que es, está sujeta al principio de igualdad ante la Ley que concede a las personas el derecho subjetivo de alcanzar de los poderes públicos un trato igual para supuestos iguales (SSTC 161/1991, de 18 de junio, FJ 1; y 2/1998, de 12 de enero, FJ 3).

Finalmente, se ha de recordar que los órganos judiciales pueden vulnerar el mencionado derecho a la igualdad ante la Ley cuando aplican las normas jurídicas con un criterio interpretativo que produzca, o no corrija, el trato discriminatorio en relación con otras situaciones válidamente comparables y, además, la norma a aplicar sea susceptible de distinta interpretación que, siendo admitida en Derecho, conduzca a eliminar la desigualdad injustificada que en aquel caso se produce, lo cual supone que si existe esa alternativa de interpretación más conforme con la igualdad, su no utilización equivale a una aplicación de la norma que el art. 14 de la Constitución no consiente (SSTC 103/1990, de 9 de marzo, FJ 2; 39/1992, de 30 de marzo, FJ 3; 20/1994, de 27 de enero, FJ 2; y 103/2002, de 6 de mayo, FJ 4).

4. Aplicando la doctrina expuesta al caso de autos, nos encontramos con que el demandante de amparo, que ejerce las funciones propias de un auxiliar administrativo en la Oficina comercial de España en Belgrado, recibe un salario significativamente inferior al que obtienen otras dos auxiliares administrativas de nacionalidad yugoslava por realizar igual trabajo, y cuya retribución ha ido experimentando, a diferencia de la del demandante, un progresivo aumento, si bien es cierto que éste ha tenido lugar a lo largo de un lapso de tiempo superior a la duración de la relación laboral del recurrente. La identidad de funciones y cometidos de los citados trabajadores no ha sido en ningún momento discutida por el Ministerio demandado, ni en la instancia ni en la posterior fase de recurso, pues la Administración, para justificar la diferencia salarial señalada, ha seguido dos itinerarios diferentes:

a) En la instancia, alegó que las otras dos auxiliares, de nacionalidad yugoslava, habían sido contratadas con anterioridad «de acuerdo con las normas impuestas por el Buró correspondiente», obedeciendo las retribuciones a «condiciones e imposiciones del régimen yugoslavo», en tanto que el contrato del demandante de amparo se llevó a cabo «cuando las características sociales, políticas, laborales, etc. de Yugoslavia habían cambiado».

La Sentencia del Juzgado de lo Social, desestimando la excepción de incompetencia de jurisdicción, estimó en parte la demanda por entender que «la desigualdad de trato está motivada porque el régimen yugoslavo así lo impuso y se llega a la conclusión de que, por motivos políticos (imposición del régimen yugoslavo y del Buró), a las dos auxiliares yugoslavas se les fija una retribución y no existen esas condiciones o motivos políticos en la contratación del demandante ciudadano español, para fijar la misma retribución que a aquéllas.- Estos condicionamientos y sometimiento a imposiciones de un régimen no pueden permitirse por la Administración como empleadora al producirse una discriminación en función del lugar de nacimiento de un ciudadano, siendo perjudicado el ciudadano español que presta servicios a la Administración española respecto a las ciudadanas yugoslavas».

b) Ya en el recurso de suplicación, la Administración, alterando la explicación de la diferencia retributiva anteriormente ofrecida, alegó que las relaciones laborales, por un lado, del demandante de amparo y, por otro, de las dos auxiliares yugoslavas, estaban sometidas a legislaciones diferentes —española y yugoslava, respec-

tivamente— de suerte que no cabía admitir que hubiera un término homogéneo de comparación.

Así lo entendió la Sala de lo Social declarando que «en el caso que nos ocupa nos encontramos ante dos relaciones jurídicas —la del demandante por un lado y la de las trabajadoras yugoslavas, por otro— totalmente distintas en cuanto a la legislación aplicable a cada una de ellas, por lo que no podemos hablar de identidad de términos en la comparación», de suerte que «la diferente legislación aplicable justifica el distinto trato salarial, introduciendo una diferencia objetiva —no discriminatoria—».

5. Así pues, la Sentencia impugnada parte de la afirmación de que las relaciones jurídicas a comparar están sujetas a legislaciones diferentes, dato este que «justifica el distinto trato salarial».

Ante todo es de advertir que aquella afirmación debió haber merecido una adecuada motivación dado el tenor de las reglas del Convenio sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales hecho en Roma el 19 de junio de 1980 —art. 6—, vigente en España desde el 1 de septiembre de 1993, especialmente si se tiene en cuenta que el contrato de trabajo del demandante de amparo remite a «la legislación y costumbre del país» y a «la legislación laboral de Yugoslavia» en varias de sus cláusulas, añadiendo en la octava que «las restantes condiciones de trabajo se regirán por la legislación laboral del país o en su defecto por la legislación española».

Pero, independientemente de lo expuesto, ya en un terreno sustantivo y dado que se alega la vulneración del art. 14 CE, ha de señalarse, como con acierto advierte el Fiscal, que las alegaciones de la Administración demandada —diferente legislación aplicable a las relaciones jurídicas en juego— para justificar la disparidad salarial, acogidas en sus propios términos por la Sentencia impugnada, tenían un carácter meramente formal, dado que no venían acompañadas de ningún análisis del régimen laboral yugoslavo, de su concreta regulación y de las consecuencias que para el caso pudieran derivar de un «ignoto régimen jurídico dispar, sobre cuya vigencia y contenido se abstuvo de toda alegación» y por tanto de toda prueba, pese a soportar la carga de ésta, puesto que como hemos declarado (STC 33/2002, de 11 de febrero, FJ 6) «al ser la parte demandada la que había invocado el Derecho» extranjero, «era a ella y no a la actora a quien correspondía acreditar su contenido y vigencia, conforme a lo dispuesto en el entonces vigente art. 12.6 del Código civil (hoy sustituido por la normativa establecida en el art. 281 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil)» —en la misma línea, STC 155/2001, de 2 de julio, FJ 4—, solución esta corroborada por las exigencias del criterio de la facilidad —resultaba mucho más fácil para la Administración la prueba del Derecho yugoslavo, dado que, según sus alegaciones, lo estaba aplicando a las dos trabajadoras de esa nacionalidad.

En definitiva, pues, la diferencia retributiva alegada por el demandante de amparo respecto de otras trabajadoras al servicio de idéntica Administración pública, de idéntica categoría y con idéntica prestación de servicios, resulta desprovista de una justificación objetiva y razonable, con vulneración por tanto del art. 14 CE, lo que determina la procedencia del pronunciamiento previsto en el art. 53 a) LOTC.

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 solicitado por don Juan Carlos Galocha Morales y, en consecuencia:

1.º Reconocer su derecho a la igualdad ante la Ley (art. 14 CE).

2.º Anular la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de diciembre de 2000 y declarar la firmeza de la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 18 de Madrid de 8 de mayo de 2000.

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

Dada en Madrid, a ocho de marzo de dos mil cuatro.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Pablo García Manzano.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

6129 *Sala Primera. Sentencia 35/2004, de 8 de marzo de 2004. Recurso de amparo 5806-2001. Promovido por don Francisco Javier García Páez frente a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz que le condenó por un delito de injurias cometido en unas declaraciones publicadas en el diario «Jerez Información».*

Vulneración del derecho a ser informado de la acusación: Sentencia de apelación que condena por delito de injurias graves, calificado de oficio tras revocar la condena por calumnia pronunciada en instancia.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Pablo García Manzano, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5806-2001, promovido por don Francisco Javier García Páez, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Beatriz de Mera González y defendido por él mismo, dada su condición de Abogado en ejercicio, contra la Sentencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Cádiz de 10 de octubre de 2001, parcialmente estimatoria del recurso de apelación presentado por el actor contra la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm.1 de Jerez de la Frontera de 28 de mayo de 2001 que le había condenado como autor responsable de un delito continuado de calumnias con publicidad. Ha comparecido don Francisco Cercas Lora, representado por el Procurador don Argimiro Vázquez Guillén y asistido por el Abogado don Jesús Salido Valle, y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el 10 de noviembre de 2001, la Procuradora de los Tribunales doña Beatriz de Mera González, en nombre y representación de don Francisco Javier García Páez, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Cádiz de 10 de octubre de 2001, por la que se revocaba parcialmente la Sentencia condenatoria dictada por el Juzgado de lo Penal núm.1 de Jerez de la Frontera, con fecha de 28 de mayo de 2001, en procedimiento seguido por delito continuado de calumnias con publicidad.

2. La demanda de amparo se basa sustancialmente en los siguientes hechos:

a) Con fecha de 28 de mayo de 2001, el Juzgado de lo Penal núm.1 de Jerez de la Frontera dictó Sentencia en la que condenaba al hoy demandante de amparo, como autor responsable de un delito continuado de calumnias con publicidad, a la pena de veinte meses de multa, a razón de 2.000 pesetas diarias de cuota, con arresto sustitutorio por tiempo de diez meses en caso de impago, así como a satisfacer una indemnización al querellante, titular del Juzgado de lo Social núm. 2 de esa misma localidad, por importe de tres millones de pesetas. Es de señalar que en el procedimiento seguido en instancia no fue formulada acusación por parte del Ministerio Fiscal, que pidió la libre absolución de los acusados, sino exclusivamente por el querellante.

b) Esta condena traía su origen de las declaraciones que el demandante de amparo había realizado al diario «Jerez Información» acerca de las supuestas irregularidades que atribuía al Juez querellante en el dictado de diversas resoluciones, varias de las cuales habrían sido revocadas por dicha causa por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. En el relato de hechos probados se hacía constar en forma específica lo siguiente:

1) Que en el ejemplar del citado diario del día 17 de julio de 1998 aparecía en primera página un titular en el que se decía que «un Abogado estudia denunciar a un Juez por falsedad documental» y, a continuación, se recogía lo manifestado por el Sr. García Páez en estos términos: «no es la primera vez que se registran irregularidades en la actuación de este Magistrado, al que el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía suele echarle para atrás muchas sentencias».

2) Que en el ejemplar del citado diario del día 3 de agosto de 1998 se contenía el siguiente titular: «La querrela contra un Magistrado de Jerez se presentará en septiembre», tras de lo cual se informaba de que el Sr. García Páez persistía en su intención de presentar una querrela contra el titular del Juzgado de lo Social núm. 2 de Jerez de la Frontera y de que, según sus propias palabras, «la decisión de presentar la querrela viene motivada por las continuas faltas que el Magistrado ha cometido en los últimos años a la hora de redactar sus Sentencias».

3) Que ese mismo diario publicó el 4 de agosto de 1998 una información con el siguiente titular en portada: «El Colegio de Abogados recibe la denuncia a un Magistrado». Este titular fue calificado de confuso por el juzgador de instancia, por cuanto en páginas interiores se puntualizaba que era el Magistrado quien había presentado una denuncia contra el demandante de amparo a raíz de la publicación de las declaraciones anteriormente referidas. En la información en cuestión también se daba cuenta del contenido de la carta-denuncia presentada ante el mencionado organismo por el Sr. Cercas Lora, así como de las alegaciones opuestas por el Letrado denunciado, entre las que se destacaba el siguiente párrafo: «Cuando se habla de irregularidades, lo que quie-