

EL DERECHO A LA ACTIVIDAD SINDICAL Y SU PROTECCION CONSTITUCIONAL EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO-LABORAL ESPAÑOL

POR WILFREDO SANGUINETI RAYMOND

Desde un análisis del ordenamiento jurídico laboral español, el Dr. Sanguinetti plantea la importancia de la actividad sindical como un espacio de libertad y garantía del trabajador. Su lectura nos lleva a la comprensión de la libertad sindical. Así como los contenidos "esencial" y "adicional" del derecho a la actividad laboral.

Sumario: 1. Un aspecto de la libertad sindical no contemplado por el artículo 28.1º de la Constitución Española: el derecho a la actividad sindical. 2. La «reconstrucción» del contenido de la libertad sindical garantizada constitucionalmente llevada a cabo por el Tribunal Constitucional. 2.1. El derecho a la actividad sindical como parte de la libertad sindical. 2.2. Alcances del derecho a la actividad sindical. 2.3. Los contenidos «esencial» y «adicional» del derecho. La libertad sindical «más plena». 3. La protección constitucional del derecho a la actividad sindical.

1. UN ASPECTO DE LA LIBERTAD SINDICAL NO CONTEMPLADO POR EL ARTÍCULO 28.1º DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA: EL DERECHO A LA ACTIVIDAD SINDICAL

Dentro del sistema de derechos y libertades previsto por la Constitución Española de 1978 (en lo sucesivo CE), la libertad sindical comparece dotada de la más alta condición de «Derecho Fundamental y Libertad Pública» (Sección 1ª del Capítulo II del Título I, artículo 28.1º). Ello supone que le es de aplicación el nivel de protección privilegiado y doblemente reforzado que el artículo 53.2º CE prevé para esta clase de derechos, que se concreta en la posibilidad, que se concede a «cualquier ciudadano», de recabar su tutela a través de dos vías procesales de carácter extraordinario: a) «por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad», «ante los Tribunales ordinarios» (amparo ordinario); y b) mediante el «recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional» (amparo constitucional). En este sentido, su ubicación sistemática, y consiguiente alcance y relevancia constitucionales, son semejantes a los asignados al derecho de huelga (artículo 28.2º), que se sitúa también entre los derechos fundamentales y goza de las mismas garantías, pero no a otros derechos laborales de índole colectiva, que la CE consagra igualmente como derechos constitucionales, pero colocándolos en apartados distintos y atribuyéndoles un nivel de protección menos intenso. Este el caso de los derechos a la negociación colectiva y a la adopción, en general, de medidas de conflicto colectivo

(artículo 37º, apartados 1º y 2º), que se ubican dentro del rubro de los «Derechos y Deberes de los Ciudadanos» (Sección 2ª del Capítulo II del Título I), cuya protección viene garantizada por el artículo 53.1º CE exclusivamente a través del recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional (en adelante TC), el cual puede ser interpuesto exclusivamente por determinados sujetos (el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, cincuenta Diputados, cincuenta Senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y, en su caso, las Asambleas de las mismas», conforme al artículo 162.1.a CE), y sólo contra las leyes que afecten su contenido esencial.

Cómo es fácil de deducir, el hecho de que la CE asigne a la libertad sindical (lo mismo que al derecho de huelga) un nivel especial de protección, superior al que confiere a otros derechos que, al fin y al cabo, son expresión del mismo principio (los derechos a la negociación colectiva y a la adopción de medidas de conflicto colectivo), convierte en una cuestión de primer orden la de determinar cuál es el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho; es decir, la de dilucidar qué manifestaciones de la autotutela colectiva de los intereses del trabajo asalariado se integran del mismo y, consecuentemente, gozan de las específicas garantías previstas por el artículo 53.2º CE, y cuáles no.

En principio, esta interrogante parecería venir resuelta por el propio artículo 28.1º CE, que aporta una descripción auténtica del contenido del dere-

Wilfredo Sanguinetti
Raymond

• Licenciado en Derecho por la Pontificia Universidad Católica del Perú
• Doctor en Derecho por la Universidad de Salamanca
• Profesor Titular del Departamento de Economía y Derecho del Trabajo de la Universidad de Salamanca

cho fundamental, al señalar que «la libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas». Sin embargo, como incluso desde antes de la entrada en vigor de la CE se encargó de poner de relieve la doctrina, se trata de una definición desde todo punto de vista incompleta de los componentes de la libertad sindical, que soslaya aspectos esenciales de la misma, en especial respecto de su vertiente colectiva (así, tempranamente, T. SALA FRANCO, 1978, pág. 64).

Por lo pronto, la norma se contenta con aludir exclusivamente al aspecto organizativo o asociativo de la libertad sindical; y lo hace además de manera insuficiente en lo que atiene a los derechos de las organizaciones sindicales, por cuanto sólo reconoce a éstas el derecho de federación nacional e internacional, omitiendo otros elementos tan decisivos como su derecho a su libre organización y funcionamiento o a decidir libremente su propia suspensión o disolución, expresamente reconocidos como ingredientes básicos de la libertad sindical, no solamente por la doctrina científica,

sino por los Convenios Internacionales sobre la materia ratificados por España (Cfr. Convenio 87º de la OIT, artículos 3º y 4º).

Pero lo más importante de todo es que, de este modo, la CE parece olvidar que el elemento organizativo de la libertad sindical existe y tiene sentido, no por si mismo, sino en tanto constituye un instrumento indispensable para el desarrollo de la actividad de autotutela. En efecto, el objetivo básico de la

libertad sindical es hacer posible la defensa y promoción de los intereses de los trabajadores. Por ello, dentro de su contenido se comprende también el derecho de sus titulares a desarrollar las actividades necesarias para el alcance de estos fines (A. MARTIN VALVERDE, F. RODRIGUEZ-SANUDO y J. GARCIA MURCIA, 1991, pag. 242); es decir, el derecho de los trabajadores

y los sindicatos al ejercicio de la actividad sindical¹). La libertad sindical no es, así, sólo una libertad para organizarse, como sugiere el artículo 28.1º CE, sino también, y esencialmente, una libertad para actuar colectivamente en defensa de los intereses del grupo.

Ante esta omisión, las opciones interpretativas planteadas por la doctrina fueron esencialmente dos. La primera consistió en considerar que había que estar al tenor literal del artículo 28.1º y, en consecuencia, entender que la libertad sindical garantizada constitucionalmente comprende exclusivamente «la libertad de organización, en sus dos vertientes individual y colectiva, y con la capacidad de obrar general de las personas jurídicas». Desde este punto de vista, los medios básicos de acción del sindicalismo, y especialmente la negociación colectiva y el derecho de huelga, formarían parte de «un bloque normativo de legislación promocional», extraño al núcleo esencial de la libertad sindical. Estos derechos, pues, «podrían desaparecer para los sindicatos», sin que ello suponga merma de su libertad sindical (en este sentido, A. OJEDA AVILES, 1986, pags. 30-32). Frente a esta interpretación restrictiva de los alcances de la libertad sindical, la segunda opción hermenéutica consistió en postular la necesidad de una interpretación sistemática del artículo 28.1º, que ponga su contenido en relación con lo dispuesto, tanto por los Convenios Internacionales sobre la materia, como por la propia CE en su artículo 7º, que se refiere específicamente a los sindicatos y señala que «su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley». Desde esta perspectiva, el hecho de que el texto constitucional subraye el aspecto individual y orgánico de la libertad sindical no impediría concluir que la CE «protege también al sindicato en el plano colectivo» (T. SALA FRANCO, 1978, pág. 64; y M. RODRIGUEZ-PINERO, 1978 A, pág. 108).

Naturalmente, apreciadas ambas posturas desde el sólo punto de vista de la configuración conceptual del contenido de la libertad sindical,

1 Este derecho también aparece contemplado en diferentes tratados internacionales, aunque no con toda la claridad que cabría esperar. En este sentido, Vid. Convenio 87º de la OIT, artículos 1.2.b y 3º; Convenio 135 de la OIT, artículo 1º; y Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, artículo 8.1.c. Igualmente, el Comité de Libertad Sindical de la OIT es explícito en señalar que la libertad sindical implica también el derecho de las organizaciones sindicales «a entregarse a actividades lícitas en defensa de sus intereses profesionales» (Cfr. OIT, 1985, pag. 72, párrafo 345).

se registra entre ellas un claro antagonismo. No obstante, las diferencias se hacen menos drásticas a la hora de examinar sus consecuencias prácticas. Esto se debe a que, de todos modos, la CE hace alusión a los medios básicos de acción del sindicalismo, al reconocer con carácter autónomo, tanto el derecho de huelga (artículo 28.2º), como los derechos a la negociación colectiva y a la adopción de medidas de conflicto colectivo (artículo 37º, apartados 1º y 2º). De esta forma, aún en el supuesto de aceptarse el primero de los puntos de vista reseñados, no sería posible privar a los sindicatos de estos derechos, no por mor del artículo 28.1º, sino de los preceptos que expresamente los consagran.

Las diferencias se centran, pues, más bien en el grado de protección de la actividad sindical que de cada una de estas posturas se derivaría. En el primer caso, además de los componentes organizativos de la libertad sindical, el único aspecto de la actividad sindical que accedería al nivel de protección privilegiada que el artículo 53.2º CE asigna a los derechos fundamentales y libertades públicas sería el derecho de huelga. En cambio, la negociación colectiva y la adopción de medidas de conflicto colectivo merecerían el nivel de protección inferior que corresponde a los derechos civiles conforme al artículo 53.1º. Por último, cualquier otra manifestación de la actividad sindical se situaría extramuros de la tutela constitucional. En cambio, de aceptarse el segundo punto de vista, sería la actividad sindical misma, en cualquiera de sus múltiples manifestaciones, la que sería objeto del máximo nivel de amparo constitucional, al formar parte en su integridad del derecho fundamental de libertad sindical.

Ciertamente, es este último criterio el que, además de acercarse más a lo que verdaderamente constituye la esencia de la libertad sindical, proporciona una protección más completa a este derecho. Sin embargo, conviene tener en cuenta también que las consecuencias que de él se derivan van más allá de la expresa sistemática prevista por la CE, que ha querido asignar un nivel inferior de tutela a la negociación colectiva y al derecho a adoptar medidas de conflicto colectivo. Planteadas de este modo las distintas opciones interpretativas posibles sobre los alcances del artículo 28.1º CE, la delicada misión de establecer el deslinde entre ellas quedaba en manos del TC, en tanto «supremo intérprete de la Constitución» (artículo 1º de su Ley orgánica). Como se podrá constatar inmediatamente, para llevar a cabo esta tarea, el TC no se ha limitado a ejercer

la función tradicional de precisar a través de sus decisiones el contenido más o menos explícito de las normas constitucionales sobre la materia, sino que ha asumido resueltamente una labor «creativa», yendo más allá del tenor literal de las mismas para extraer de su interpretación sistemática y teleológica los grandes principios que, de acuerdo a la Constitución, han de regir el funcionamiento del sistema sindical en su conjunto.

2. LA «RECONSTRUCCIÓN» DEL CONTENIDO DE LA LIBERTAD SINDICAL GARANTIZADA CONSTITUCIONALMENTE LLEVADA A CABO POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La posibilidad de asumir una interpretación estricta del contenido del artículo 28.1º CE, que circunscriba los alcances de la libertad sindical exclusivamente a los aspectos organizativos que su texto expresamente menciona, fue rápidamente descartada por el TC. Más bien, éste se inclinó desde un principio por entender que la amplitud de la libertad sindical rebaza el marco de lo que una primera lectura de la norma parecería indicar. El punto de partida de esta interpretación extensiva se halla en la Sentencia 23/1983, de 25 de marzo, en la cual se declara que «por muy detallado y concreto que parezca el enunciado del artículo 28º, número 1, de la CE a propósito del contenido de la libertad sindical, no puede considerársele como exhaustivo o limitativo, sino meramente ejemplificativo, con la consecuencia de que la enumeración expresa de los derechos concretos que integran el genérico de libertad sindical no agota, en absoluto, el contenido global o total de dicha libertad» (f.2).

Esta doctrina ha conducido al TC a realizar una cuidadosa labor de «reconstrucción» del contenido de la libertad sindical constitucionalmente protegida, que ha resultado especialmente clarificadora, como era de esperar, respecto de los derechos de acción colectiva que corresponden a los sindicatos.

2.1. El derecho a la actividad sindical como parte de la libertad sindical

Para determinar, más allá del texto del artículo 28.1º, lo que constituiría el «contenido global» de la libertad sindical, el TC ha prestado una particular atención, tanto a los tratados internacionales sobre la materia ratificados por España (y especialmente a los Convenios de la OIT), como al artículo 7º CE, que atribuye a los sindicatos la misión de contribuir «a la defensa y promoción de

los intereses económicos y sociales que les son propios» y establece que «su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley», como ya se ha puesto de relieve.

Partiendo de la necesidad de poner en relación ambos artículos, el TC tuvo la ocasión de señalar, en su Sentencia 37/1983, de 11 de mayo, que contiene un primer intento de definición de los alcances del derecho, que la Constitución «al reconocer en su art. 28.1º la libertad sindical, no está admitiendo sólo el derecho de los trabajadores a sindicarse libremente o el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los Sindicatos a formar Confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o afiliarse a las mismas, sino también, por la necesaria remisión al art. 7º, del que aquél es interdependiente, el derecho de los sindicatos a actuar libremente para la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios, permitiendo así que la propia actividad del sindicato, como elemento teleológico que forma parte del contenido esencial de la libertad sindical, se integre en el artículo

*La actividad
sindical es
una noción
susceptible
de asumir
significados
y contenidos.*

28.1 de la Constitución y goce de la protección que el art. 53.2 atribuye a los derechos y libertades reconocidos en la Sección Primera del Capítulo II» (f.2). De este modo, pese a que el artículo 28.1º CE no se refiere expresamente a los medios de actuación de los sindicatos, una interpretación sistemática de esta norma a la luz del artículo 7º conduce a considerar incluido en él al derecho de los mismos a la actividad sindical. Es más, debido a la interdependencia que existe entre los planos colectivo e individual de la libertad sindical, este derecho impregna también para el TC la vertiente individual de la misma, que de este modo consiste, según se expresa en la Sentencia 197/1990, de 29 de noviembre, tanto «en el derecho de constituir sindicatos (y) afiliarse al de su elección», como en el derecho «a que los afilia-

dos desarrollen libremente su actividad sindical, o hagan lo propio quienes quieren afiliarse (f. 3)»⁽²⁾.

2.2. Alcances del derecho a la actividad sindical

Una vez establecida la pertenencia del derecho a la actividad sindical al ámbito de la libertad sindical, el siguiente paso que es necesario dar es el de establecer cuáles son sus alcances. Posiblemente, sea ésta una de las cuestiones más delicadas que puede plantear al intérprete el análisis del contenido de la libertad sindical. Esto se debe a que la actividad sindical es «una noción susceptible de asumir significados y contenidos diversos» (M. GRANDI, 1976, pag. 23), puesto que a través de ella no se busca aludir a una tipología cerrada de facultades, sino al conjunto de actuaciones que pueden desarrollar los trabajadores y sus organizaciones con el fin de lograr una adecuada defensa de sus intereses. La actividad sindical adopta, de esta forma, las características de «un concepto jurídico indeterminado», cuyo contenido «hay que ir determinando en cada momento», en función de la dirección que asuma la actividad de autotutela (J. CASTIÑEIRA FERNANDEZ, 1986, pag. 346).

En todo caso, lo anterior permite advertir que lo que a través del derecho a la actividad sindical se pretende es, esencialmente, conferir a los sujetos sindicales un espacio de libertad dentro del cual puedan llevar a cabo todas las acciones instrumentales que resulten necesarias para el cumplimiento de su función de autotutela, cuyo único límite se hallaría en el necesario «respeto a la Constitución y a la ley», al que se refiere el artículo 7º CE⁽³⁾. Así lo ha entendido el TC, que en numerosas sentencias se ha referido al derecho en cuestión configurándolo como «el derecho a que las organizaciones sindicales (...) desempeñen el papel y las funciones que (les) reconoce el art. 7º de la Constitución, de manera que participen en la defensa y protección de los intereses de

2 Con anterioridad, el TC había declarado ya en su Sentencia 141/1985, de 22 de octubre, que la libertad sindical comprende también «el derecho a desempeñar dentro de los sindicatos el conjunto de las actividades que se conocen con el nombre de acción sindical» (f. 3).

3 Como indica M. GRANDI (1975, pag. 392), el derecho a «desarrollar actividad sindical» atribuye «la titularidad de un complejo de situaciones instrumentales activas, no típicamente definidas, cuyo desenvolvimiento está destinado a hacer efectiva la acción de autotutela». En una semejante dirección, dentro de la doctrina española, Vid. M. RODRIGUEZ-PINERO, 1978 B, pags. 46 -49; y J. CASTIÑEIRA FERNANDEZ, 1986, pag. 347.

los trabajadores» (STC 70/1982, de 29 de noviembre, f. 3)⁽⁴⁾, o como «el derecho de los sindicatos a actuar libremente para la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios» (STC 37/1983, de 11 de mayo, f. 2); e indicando que comprende todos «los medios de acción que contribuyen a que el sindicato pueda desenvolver la actividad a que está llamado desde el propio texto constitucional» (STC 39/1986, de 31 de marzo, f. 3) o «el conjunto de actos que dentro de (la) expresión (acción sindical) pueden encuadrarse» (STC 51/1984, de 25 de abril, f. 3). De este modo, el derecho a la actividad sindical se configura, dentro de la jurisprudencia del TC, como un derecho de contenido polivalente, difícilmente concretable en un elenco de prerrogativas, ya que asume las diversas formas que su ejercicio va adoptando a lo largo de la dinámica reivindicativa⁽⁵⁾. Desde esta perspectiva no resulta exagerado afirmar que, para el TC, cualquier actividad lícita desarrollada por el sindicato, o por un trabajador sindicalmente activo, en defensa de sus intereses, se encuentra amparada por la libertad sindical.

2.3. Los contenidos «esencial» y «adicional» del derecho. La libertad sindical «más plena»

Pese al carácter abierto del derecho a la actividad sindical, el TC se ha preocupado también de establecer los alcances de su «contenido esencial»; es decir, de especificar cuales son los «medios de acción que, por contribuir de forma primordial al desenvolvimiento de la actividad a la que el sindicato es llamado por el art. 7º CE», conforman el «núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical» (STC 51/1988, de 22 de marzo, f. 5)⁽⁶⁾.

Dentro de los medios de acción que, en opinión del TC conforman esta «funcionalidad mínima» que debe reconocerse a cualquier sindicato para que esté en condiciones de cumplir adecuadamente sus funciones, se cuentan los siguientes: a) la negociación colectiva (artículo 37.1º CE), en la medida en que constituye «el medio primordial de acción» de los sindicatos (STC 73/1984, de 27 de junio, f. 1); b) el derecho de huelga (artículo 28.2º CE), por cuanto «un sindicato sin derecho al ejercicio de la huelga quedaría, en una sociedad democrática, vaciado prácticamente de contenido» (STC 11/1981, de 8 de abril, f.9); c) el derecho a adoptar, en general, medidas de conflicto colectivo (artículo 37.2º CE); d) el derecho a incoar procedimientos de conflicto colectivo (Título II del Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, de Relaciones de Trabajo; y artículos 150 a 159 de la Ley de Procedimiento Laboral, en lo sucesivo LPL), toda vez que «sería paradójico que quien puede defender los intereses de los trabajadores mediante la negociación o la huelga no pudiera hacerlo mediante la utilización de los procedimientos legalmente previstos para el planteamiento y solución pacífica de los conflictos colectivos» (STC 37/1983, de 11 de mayo, f. 2); y e) derecho de celebrar reuniones «a las que concurran los afiliados (...), con el objeto de desarrollar los fines del propio sindicato» (artículo 8.1.b de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, en adelante LOLS) «pues de otra forma el ejercicio del derecho (de libertad sindical) sería lógicamente imposible» (STC 91/1983, de 7 de noviembre de 1983, f.2). De esta forma, el artículo 28.1º CE «se conjuga» con los artículos 37.1º, 28.2º y 37.2º de la misma, amén de otros preceptos, «para definir el ámbito de ejercicio de la libertad sindical» (STC 37/1983, de 11 de mayo, f. 3).

Naturalmente, la construcción del TC tendría poco de meritoria y útil si se detuviese aquí, señalando que los sindicatos tienen derecho a acceder a medios de acción que, al fin y al cabo, la CE ya les garantiza en su mayor parte a través de otros preceptos. Pero no es así. Como remarca éste en su Sentencia 9/1988, de 25 de enero, tales facultades conforman apenas el «núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical», siendo «evidente que los sindicatos pueden ostentar facultades o derechos adicionales, atribuidos por normas infraconstitucionales». Estos derechos o

4 En esta sentencia se lo caracteriza simultáneamente como «el derecho a que los sindicatos (...) realicen las funciones que de ellos es dable esperar, de acuerdo con el carácter democrático del Estado y con las coordenadas que a esta institución hay que reconocer» (f. 3).

5 Como señala M. GRANDI, (1975, pág. 398), «el derecho (...) está hipotetizado como situación subjetiva abstracta, que asume los específicos contenidos que (su) ejercicio (...) en concreto expresa».

6 «Núcleo mínimo e indisponible» del derecho o «contenido esencial» del mismo que el Legislador está obligado a respetar a la hora de regular su ejercicio, de acuerdo al mandato del artículo 53.1º CE; y que está representado por todas aquellas «facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito», o por «aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida

al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos», según ha precisado el TC en su Sentencia 11/1981, de 8 de abril, f.8.

facultades, pese a carecer de una consagración constitucional autónoma, pasan también a formar parte del «contenido del derecho», que resulta así «integrado no sólo por su contenido esencial sino también por esos derechos o facultades básicas que las normas crean y pueden alterar o suprimir, por no afectar al contenido esencial del derecho» (f.2). Esta doctrina se reitera, con aún mayor contundencia, en la STC 61/1989, de 3 de abril, donde el TC, después de indicar que la normativa de rango infraconstitucional «puede, respetando ese contenido esencial (...), regular de forma más amplia o restrictiva los derechos o medios instrumentales que faciliten al Sindicato y a sus afiliados el ejercicio de la actividad sindical», agrega que «la consagración legislativa de tales derechos trae consigo que los mismos vengán a integrarse dentro del propio contenido del derecho fundamental».

En consecuencia, para el TC la libertad sindical garantizada por la CE se compone, en lo que atiene a su aspecto dinámico, de dos núcleos: a) un «contenido esencial», de carácter indisponible, conformado por los cinco medios de acción básicos a los que antes se hizo referencia; y b) un «contenido adicional», susceptible de poseer una mayor o menor amplitud, compuesto por cualesquiera otros derechos de actividad que las normas de rango inferior confieran a los sindicatos para el alcance de sus fines.

Para comprender la amplitud que de este modo se asigna al derecho constitucional a la actividad sindical de los sindicatos deben tenerse en cuenta dos precisiones complementarias sobre los alcances de este «contenido adicional» de la libertad sindical. La primera de ellas es que, para el TC no es preciso tampoco que las facultades que lo integran sean creadas directamente por la Ley. En este sentido, cabe la posibilidad de que las mismas se encuentren previstas también por preceptos reglamentarios que desarrollen su contenido (SSTC 9/1988, de 25 de enero, f. 2; y 51/1988, de 22 de marzo, f. 5), o incluso por los convenios colectivos. Esta última posibilidad viene reconocida por la STC 127/1989, de 13 de julio, donde se señala expresamente que tales «derechos o facultades adicionales» pueden ser atribuidas a los sindicatos «por normas o convenios», sin que ello impida que puedan pasar «a engrosar o añadirse (al) núcleo esencial» del derecho fundamental (f. 3)⁷ (...) la regulación de

una determinada materia laboral, lo que impide es su ordenación por cualquier otro instrumento normativo estatal, pero no la intervención de la negociación colectiva». Por ello, la STC 58/1985, de 30 de abril declara que «del texto constitucional no se deriva expresa o implícitamente ningún principio que con carácter general sustraiga a la negociación colectiva la regulación de las condiciones de ejercicio de los derechos fundamentales» (f. 5). En consonancia con este criterio, esta misma sentencia declara que forma parte de la libertad sindical el derecho de los trabajadores de la banca privada a estar representados en los tribunales de ingreso o ascenso a través de los sindicatos, de acuerdo a lo previsto por el convenio colectivo y la Reglamentación correspondientes.

La segunda precisión se vincula con los derechos de actividad que la ley atribuye con exclusividad a ciertas organizaciones sindicales, en virtud del cumplimiento de ciertos requisitos, vinculados a su representatividad (en concreto, los concedidos a los sindicatos «más representativos» por los artículos 6º, 7º, 8.2º, 9.1º y 10º LOLS). La relación entre estos derechos y la libertad sindical es aclarada por la STC 39/1986, de 31 de marzo de 1986. En ésta, el TC comienza por reconocer que no solamente «los sindicatos pueden recibir del legislador más facultades que engrosan el núcleo esencial del artículo 28.1º de la Constitución», sino que incluso «es posible introducir diferencias entre los sindicatos, para asegurar la efectividad de la propia actividad que a aquéllos se les encomienda, siempre que las diferencias se introduzcan con arreglo a criterio objetivo»; para añadir a continuación que estos derechos, una vez creados pasan «a formar parte del contenido esencial de la libertad sindical 'más plena' que puede corresponder a todo sindicato más representativo (aunque no a otros que no lo sean)».

De esta manera, finalmente, el derecho fundamental de libertad sindical se compone, tanto por los derechos de actividad que pertenecen a su

chos fundamentales, por cuanto, como expone I. GARCIA-PERROTE ESCARTIN, *Ley y autonomía colectiva*, Madrid, MTSS, 1987, pág. 135, «cuando la CE reserva a Ley orgánica (...) la regulación de una determinada materia laboral, lo que impide es su ordenación por cualquier otro instrumento normativo estatal, pero no la intervención de la negociación colectiva». Por ello, la STC 58/1985, de 30 de abril, declara que «del texto constitucional no se deriva expresa o implícitamente ningún principio que con carácter general sustraiga a la negociación colectiva la regulación de las condiciones de ejercicio de los derechos fundamentales.» (f.5)

7 Debe aclararse que ello no contradice la reserva de ley orgánica prevista por el artículo 81.1º CE para los dere-

«contenido esencial», como también por aquéllos que el Legislador haya decidido añadir al mismo (su «contenido adicional»), ya sea que éstos se atribuyan a todos los sindicatos, o solamente a los que reúnan determinados requisitos de carácter objetivo (libertad sindical «más plena») (f.3). En aplicación de esta doctrina, el TC ha declarado que se integran también en la libertad sindical la «participación institucional» de los sindicatos más representativos ante las Administraciones Públicas, prevista por el artículo 6.3.a LOLS (SSTC 39/1986, de 31 de marzo, f. 1.3.b; 184/1987, de 18 de noviembre, f. 1; y 9/1988, de 25 de enero, f. 2), o los derechos y prerrogativas extraordinarias reconocidos a los cargos electivos de dichos sindicatos y a los delegados de ciertas secciones sindicales por los artículos 9.1º y 10.3 LOLS (STC 61/1989, de 3 de abril, f. 2). El mismo criterio es empleado para declarar comprendido en el ámbito del artículo 28.1º CE, no sólo el derecho «a la presentación de candidaturas para la elección de Comités de Empresa y Delegados de Personal», que el artículo 2.2.d LOLS atribuye a todos los sindicatos, sino también el «promover» dichas elecciones, que el artículo 6.3.e asigna solamente a los sindicatos más representativos (SSTC 104/1987, de 17 de junio, f. 1; 9/1988, del 25 de enero, f.2; y 51/1988, de 22 de marzo, f. 5).

3. LA PROTECCION CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA ACTIVIDAD SINDICAL

Como se ha adelantado, el hecho de que la libertad sindical aparezca consagrada en la CE dentro del rubro de los «Derechos Fundamentales y Libertades Públicas» determina que le sean de aplicación los especiales mecanismos de protección previstos por el artículo 53.2º CE para los mismos. Estos están representados por dos vías de carácter privilegiado, a través de las cuales los titulares del derecho podrán recabar su tutela: el amparo ordinario (un «procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad», ante los Tribunales ordinarios); y el amparo constitucional (el «recurso de amparo», ante el TC).

En lo que atiene al amparo ordinario, los artículos 174º a 181º LPL regulan una modalidad procesal específica, de carácter preferente y sumario, denominada de «tutela de la libertad sindi-

cal», a través de la cual «cualquier trabajador o Sindicato que, invocando un derecho o interés legítimo, considere lesionados los derechos de libertad sindical podrá recabar su tutela (...) cuando la pretensión sea de las atribuidas al orden jurisdiccional social» (artículo 174.1º)⁽⁸⁾.

Las especialidades más destacadas de esta modalidad procesal son las siguientes: a) su objeto se limita «al conocimiento de la lesión de la libertad sindical, sin posibilidad de acumulación con acciones de otra naturaleza» (artículo 175º); b) su tramitación tiene «carácter urgente» y es «preferente respecto de todos los (procesos) que se sigan en el Juzgado o Tribunal» (artículo 176.1º); c) en los casos en que la legitimación corresponda al trabajador, se autoriza «al sindicato al que éste pertenezca, así como a cualquiera otro que ostente la condición de más representativo», para «personarse en el proceso como coadyuvantes» (artículo 174.2º); d) el Ministerio Fiscal es «siempre parte en estos procesos»,

encomendándosele especialmente la función de adoptar «las medidas necesarias para la depuración de las conductas delictivas» que eventualmente pudieran detectarse (artículo 174.3º); e) es posible, en determinados supuestos, solicitar con la demanda «la suspensión de los efectos del acto impugnado» (artículo 177º)⁽⁹⁾; f) en materia probatoria, se incorpora la prueba de presunciones, al señalarse que «una vez constatada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación de la libertad sindical», corresponde al demandado

La actividad sindical es un elemento teleológico que forma parte del contenido esencial de la libertad sindical.

⁸ Excepcionalmente, están excluidas de este cauce procesal, debiendo tramitarse por las vías previstas por la Ley 62/1978, de 26

de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los derechos Fundamentales de la Persona, las siguientes pretensiones: a) la impugnación de actos administrativos y preceptos reglamentarios lesivos de la libertad sindical (artículos 3.a LPL y 9.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial); b) las relacionadas con la tutela de la libertad sindical de los funcionarios públicos y el personal asimilado (artículo 3.c LPL); c) las vinculadas a delitos contra la libertad sindical (artículo 9.3º de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

⁹ Esta petición sólo puede ser deducida «cuando se trate de presuntas lesiones que impidan la participación de candidatos en el proceso electoral o el ejercicio de la función representativa o sindical respecto de la negociación colectiva, reestructuración de plantillas u otras cuestiones de importancia trascendental que afecten al interés general de los trabajadores y que puedan causar daños de imposible reparación», según el artículo 177.1º.

«la aportación de una justificación objetiva y razonable (...) de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad» (artículo 178.2º); g) la sentencia que declare la existencia de la vulneración denunciada «ordenará el cese inmediato del comportamiento antisindical y la reposición de la situación al momento de producirse el mismo, así como la reparación de las consecuencias derivadas del acto, incluida la indemnización que procediera» (artículo 179.1º); y, por último, h) las sentencias recaídas en estos procesos son ejecutivas desde que se dictan, no obstante el recurso que contra ellas pudiera interponerse (artículo 301º).

Por su parte, el amparo constitucional se halla configurado por los artículos 41º a 58º de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional como un recurso de carácter extraordinario, que puede ser interpuesto ante las Salas del TC en defensa de «los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 de la Constitución» (artículo 41.1º).

Las notas procesales más saltantes de este recurso son las siguientes: a) procede exclusivamente frente a las violaciones de los derechos antes mencionados que tengan su origen en «disposiciones, actos jurídicos o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estado, las Comunidades autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes» (artículo 41.2º)¹⁰; b) es un recurso de carácter subsidiario, susceptible de ser interpuesto cuando «se haya agotado la vía judi-

cial procedente» (artículo 43.1º)¹¹; c) la legitimación corresponde a «la persona directamente afectada» (que deberá haber sido parte en el proceso judicial correspondiente), el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal (artículo 46º); d) sin perjuicio de lo anterior, el Ministerio Fiscal «intervendrá en todos los procesos de amparo», actuando «en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la Ley» (artículo 47.2º); e) la Sala del TC que conozca del recurso puede suspender, «de oficio o a instancia del recurrente, la ejecución del acto de los poderes públicos por razón del cual se reclama el amparo constitucional», cuando ésta «hubiere de ocasionar un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad» (artículo 56º); f) la sentencia que otorgue el amparo contendrá alguno o algunos de los siguientes pronunciamientos: «declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que hayan impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos», «reconocimiento del derecho o libertad pública, de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado», y «restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación» (artículo 55. 1º); y, por último, g) cuando «se estime el recurso de amparo porque la Ley aplicada lesiona derechos fundamentales o libertades públicas, la Sala elevará la cuestión al Pleno, que podrá declarar la inconstitucionalidad de dicha Ley en nueva sentencia» (artículo 55.2º).

Dado que, conforme a la jurisprudencia del TC, el derecho a la actividad sindical, aún no encontrándose dentro de los mencionados expresamente por el artículo 28.1º CE, forma parte del contenido constitucionalmente garantizado de la libertad sindical, no cabe duda que es posible recurrir a ambas vías procesales para recabar su tutela. El problema radica, más bien, en determinar el ámbito de actuación de estas garantías, vista la peculiar configuración de este derecho. En efecto, como en su momento se ha destacado, conforme a la doctrina del TC sobre el contenido del derecho a la actividad sindical, dentro de éste no se incluyen solamente aquellas actividades

10 Las violaciones que tengan su origen en la actuación de particulares se sitúan, pues, al margen del recurso de amparo. Tratándose de los derechos fundamentales de carácter laboral (la libertad sindical y el derecho de huelga), semejante restricción reviste particular gravedad, por cuanto éstos se ejercitan esencialmente frente al empresario, que por lo general es un particular. De todas formas, el propio TC hallado una vía para revisar en amparo, aunque de forma indirecta, los actos lesivos de tales derechos cometidos por particulares. Se trata del supuesto de «incorporación a una sentencia judicial del conflicto entre privados» (PALO-MEQUE LOPEZ, 1991, pag. 93), que se produce cuando, habiéndose accionado contra la violación un derecho fundamental cometida por un particular, el órgano judicial no cumple con reparar sus consecuencias, por inaplicación o aplicación defectuosa de la norma constitucional. En estos casos, el TC entiende que el órgano judicial, con independencia del acto del particular, ha lesionado directamente el derecho fundamental, por lo que se estaría ante el presupuesto necesario para interponer el amparo. Esta es una doctrina consolidada, cuyo punto de partida se halla en la STC 38/1981, de 23 de noviembre.

11 Excepcionalmente, son recurribles directamente ante el TC «las decisiones o actos sin valor de Ley, emanados de las Cortes o de cualquiera de sus órganos, o de las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas o de sus órganos, que violen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional», de acuerdo al artículo 42º.

que resultan indispensables para que las organizaciones sindicales cumplan los fines que les asigna la CE (su «contenido esencial»), sino cualquier otro medio de acción que venga reconocido a los sindicatos por una norma legal, precepto reglamentario o convenio colectivo (su «contenido adicional»), ya sea que éste se atribuya en condiciones de igualdad a todos ellos o solamente a algunos, que cumplan ciertos requisitos (libertad sindical «más plena»). La cuestión que ello plantea, como es obvio, no es otra que la de la posible aplicación de los indicados mecanismos de protección a derechos que tienen su fuente exclusivamente en una norma legal o convencional, y no en la Constitución.

El TC ha respondido afirmativamente a esta interrogante. Para el alto Tribunal, el hecho de que incluso tales derechos «vengan a integrarse dentro del propio contenido del derecho fundamental», determina que «los actos contrarios a esos derechos o facultades adicionales pueden calificarse también como vulneradores del derecho fundamental» (STC 61/1989, de 3 de abril, f. 2). Por ello, contra estos actos se encuentra igualmente expedita la posibilidad de recurrir a las garantías previstas por el artículo 53.2° CE para la salvaguardia de la libertad sindical, aún cuando los derechos o facultades que conculquen no cuenten con una consagración constitucional expresa y autónoma.

En consecuencia, el amparo, tanto ordinario como constitucional, puede ser solicitado no sólo ante la lesión de los derechos que integran el «contenido esencial» de la libertad sindical, sino también frente a la de aquellos que conforman su «contenido adicional». En este sentido, el TC ha salido al paso de posibles interpretaciones de signo restrictivo, tendientes a limitar la protección del artículo 53.2° CE, y específicamente del recurso de amparo constitucional, exclusivamente al «contenido esencial» de la libertad sindical (en este sentido, E. BORRAJO DACRUZ, 1985, págs. 544-545; y F. DURAN LOPEZ y C. SAEZ LARA, 1992, págs. 173-188), señalando en su Sentencia 61/1989, de 3 de abril, que «no ha de confundirse el ámbito del contenido esencial del derecho, límite que se impone a la actividad del legislador (art. 53.1° de la Constitución), con el ámbito de protección en amparo del derecho fundamental (art. 53.2° de la Constitu-

ción) que incluye el efectivo goce del derecho en el marco de su regulación legal».

La «dilatación» del ámbito de la protección constitucional que se produce como consecuencia de la interpretación «extensiva» del contenido de la libertad sindical llevada a cabo por el TC, ha sido doblemente criticada. En primer lugar, en relación a la consideración de los derechos de huelga, negociación colectiva y adopción de medidas de conflicto colectivo como parte del «contenido esencial» de la libertad sindical, se señala que supone casi «enmendar la plana, desde el punto de vista sistemático, al legislador constitucional», por cuanto se altera «la opción constitucional de diferenciar los niveles de protección de los distintos derechos constitucionalmente consagrados», al otorgar a los derechos de negociación colectiva y de adopción de medidas de conflicto «un nivel de protección en principio no querido por el texto constitucional» (F. DURAN LOPEZ y C. SAEZ LARA, 1992, págs. 168-169). En segundo lugar, respecto de la inclusión dentro

del ámbito del derecho fundamental de facultades creadas por la acción legislativa (su «contenido adicional»), se indica que permite «que accedan al Tribunal Constitucional muchos problemas interpretativos de la legalidad ordinaria», puesto que «determina que cualquier problema interpretativo de la legalidad ordinaria en el que se vea afectado un sindicato, abra el recurso de amparo constitucional» (nuevamente, F. DURAN LOPEZ y C. SAEZ LARA, 1992, págs. 173-174).

En cuanto a la primera de las críticas reseñadas, conviene recordar que, dentro de la doctrina del TC, los derechos a la negociación colectiva y la adopción de medidas de conflicto colectivo, a los que se contrae la discu-

sión, se integran en la libertad sindical exclusivamente en tanto constituyen medios indispensables de acción de los sindicatos. Es decir, no se trata de derechos que posean por sí mismos un contenido «sindical» (en el sentido que este término asume dentro de la CE) y formen parte en cualquier supuesto de la libertad sindical. Antes bien, lo que para el TC les confiere ese carácter y los integra al ámbito del derecho fundamental es la naturaleza «sindical» del sujeto que los desarrolla; es decir, su ejercicio por una organización sindical de base asociativa. Por

*La actividad
sindical es
un espacio
de libertad
y garantía
al trabajador.*

esta razón, a diferencia de lo que sucede con las facultades organizativas mencionadas por el artículo 28.1º CE y con el derecho de huelga, sólo cuando estos derechos son ejercidos por un sindicato constituyen manifestaciones de la libertad sindical, y sólo entonces resultan acreedoras del amparo preferente que recibe el artículo 28.1º CE (y no el 37º). En consecuencia, no es posible sostener aquí que cualquier atentado contra los derechos de negociación colectiva y de adopción de medidas de conflicto colectivo configure, simultáneamente y en todo caso, una vulneración de la libertad sindical capaz de abrir las vías previstas por el artículo 53.2º CE. Esto sucederá sólo cuando, mediante tal actuación, se ocasione un perjuicio directo o indirecto a una asociación sindical (Vid., ampliamente, J. GARCIA MURCIA, 1985, págs. 475-476)

Sobre el particular, resulta esclarecedora la STC 45/1984, de 27 de marzo. Frente a la alegación de violación del artículo 28.1º CE por un Comité de Empresa al que se había impedido el ejercicio del derecho a la negociación colectiva, el TC partirá de reconocer que «una ya extensa jurisprudencia constitucional ha desarrollado la dimensión colectiva de la libertad sindical en conexión con el derecho de huelga, el derecho a adoptar medidas de conflicto colectivo y el derecho a la negociación colectiva»; para añadir a continuación que esta doctrina «si pudiera invocarse en el caso no sería, ciertamente, desde la posición de los demandantes, que no son, obviamente, un sindicato». Así, «la cuestión carece de relevancia desde la perspectiva de la libertad sindical cuando quien acciona -acusando la vulneración del art. 28.1º- no es un sindicato» (f. 3).

Como no es difícil de apreciar, lo que de este modo se está protegiendo no son la negociación colectiva y la adopción de medidas de conflicto colectivo por sí mismas, sino al sindicato y a su actividad, que a través de ellas se expresan. Esta opción, con todo lo discutible que pueda parecer, es coherente con el amparo de la actividad sindical y la primacía del sindicato sobre otras formas de organización que consagra el artículo 7º CE, con el que deben ponerse en contacto las diversas normas sobre derechos fundamentales para obtener una visión global del «marco constitucional de relaciones sindicales» estructurado por la CE. Ahora bien, en lo que se refiere a la posible ventilación a través del recurso de amparo constitucional de problemas interpretativos de mera

legalidad ordinaria como consecuencia de la inclusión del «contenido adicional» de la libertad sindical en el ámbito del derecho fundamental, debe indicarse que ha sido el propio TC el que se ha ocupado de establecer de manera restrictiva los márgenes de su intervención en estos casos. En este sentido, en la Sentencia 61/1989, de 3 de abril, en la que la controversia giraba alrededor de la disponibilidad del crédito de horas retribuidas de los delegados sindicales, el TC señalará que «como intérprete de la Constitución y, en particular de la extensión de los derechos fundamentales y libertades públicas, no corresponde a este Tribunal la labor de interpretación de la ley, función propia de los Tribunales ordinarios, sino la de valorar esa interpretación desde una perspectiva constitucional. No hemos de pronunciarnos por tanto sobre cuál sea la interpretación más correcta del art. 10º de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, sino, prescindiendo de todas las consideraciones de legalidad ordinaria (...), sólo examinar si la interpretación de ese artículo por las Sentencias impugnadas puede estimarse contraria al derecho a la libertad sindical del art. 28.1º de la Constitución» (f.2). Lo que sucede es que, ciertamente, este es un terreno movedizo, donde muchas veces puede resultar muy difícil de realizar con suficiente claridad la citada distinción.

En todo caso, más allá de estas dificultades prácticas, lo que se halla en este caso en el fondo de la discusión es el modo de concebir la libertad sindical, y el derecho a la actividad sindical que dentro de ella se enmarca: si ésta constituye esencialmente un espacio de libertad, dentro del cual se garantiza a los trabajadores y sus organizaciones la posibilidad de llevar a cabo todas las acciones lícitas que resulten necesarias para la autotutela colectiva de sus intereses; o se la identifica más bien con un catálogo más o menos basto de facultades previamente delimitadas por el ordenamiento jurídico. Nuevamente, dada la expresa referencia del artículo 7º CE a la actividad de los sindicatos como bien constitucionalmente protegido, la opción interpretativa adoptada por el TC no puede ser calificada de incoherente. A través de ella, es la actividad sindical misma, en sus diversas manifestaciones, en tanto «elemento teleológico que forma parte del contenido esencial de la libertad sindical» (STC 37/1983, de 11 de mayo), lo que es objeto de protección dentro del sistema de garantías de la CE.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- E. BORRAJO DACRUZ (1985) «La libertad sindical en la doctrina del Tribunal Constitucional», en AA.VV., Jornadas sobre cuestiones actuales de enjuiciamiento laboral, Madrid, IELSS.
- J. CASTIÑEIRA FERNANDEZ (1986) «La tutela de la libertad sindical», en AA.VV., Comentarios a la Ley de Libertad Sindical, Madrid, Ed. Cívitas.
- F. DURAN LOPEZ y C. SAEZ LARA (1992) «Libertad sindical y acción sindical en la empresa en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional», Revista Española de Derecho del Trabajo, núm. 52.
- J. GARCIA MURCIA (1985) «La tutela del sindicato como agente de la negociación colectiva en la doctrina del Tribunal Constitucional», Relaciones Laborales, T. I.
- M. GRANDI, (1975) «Art. 14. Diritto di associazione e di attività sindacale», en AA.VV., Commentario dello Statuto dei Lavoratori, diretto da Ubaldo Prospere-tti, Milano, Giuffrè Ed., T. I.
- M. GRANDI (1976) L'attività sindacale nell'impresa, Milano, F. Angeli Ed.
- A. MARTIN VALVERDE, F. RODRIGUEZ-SAÑUDO y J. GARCIA MURCIA (1991) Derecho del Trabajo, Madrid, Ed. Tecnos.
- OIT (1985) La libertad sindical, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 3ª ed., 1985.
- A. OJEDA AVILES (1978) «Delimitación, contenido y restricciones de la libertad sindical», en AA.VV. Comentarios a la Ley de Libertad sindical, Madrid, Ed. Cívitas.
- A. OJEDA AVILES (1979) «La libertad sindical», Revista de Política Social, núm. 121.
- M.-C. PALOMEQUE LOPEZ, (1991) Los derechos laborales en la Constitución Española, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.
- M. RODRIGUEZ-PIÑERO (1978 A) «La libertad sindical en la Constitución», Cuadernos de Derecho del Trabajo, núm. 4.
- M. RODRIGUEZ-PIÑERO (1978 B) «El sindicato, lo sindical y las nuevas estructuras sindicales», en AA.VV., Sindicatos y relaciones colectivas de trabajo, Murcia, Colegio de Abogados.
- T. SALA FRANCO (1978) «La libertad sindical en el proyecto constitucional», Argumentos, núm. 14.