|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 308/1994 |
| Fecha | de 14 de noviembre de 1994 |
| Sala | Sección Primera |
| Magistrados | Don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Fernando García-Mon y González-Regueral y don Rafael de Mendizábal Allende. |
| Núm. de registro | 2239-1994 |
| Asunto | Recurso de amparo 2.239/1994 |
| Fallo | 3. Las consideraciones anteriores obligan a inadmitir la demanda, por su carencia manifiesta de contenido constitucional [art. 50.1 c) LOTC]. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Por escrito registrado en este Tribunal el día 24 de junio de 1994, la Procuradora de los Tribunales doña Adela Gilsanz Madroño, en nombre y representación de Unión Sindical Obrera de Madrid, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia, de 18 de mayo de 1994, de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en proceso de tutela de la libertad sindical.

2. El recurso de amparo se fundamenta en los siguientes hechos:

a) El día 21 de mayo de 1993 se notificó al Director Gerente de Atención Primaria del INSALUD (área sanitaria núm. 3) la constitución de la Sección Sindical de USO en dicha área, con arreglo a lo dispuesto en el art. 8.1 a) de la Ley Orgánica de Libertad Sindical (en adelante, L.O.L.S.). En dicha área sanitaria opera una Junta de Personal, en la que USO tiene un representante, por haber obtenido un porcentaje de 6,28 por 100 de votos en las elecciones sindicales de 1990. La Junta de Personal está compuesta por 21 miembros.

b) Por y entre los afiliados de dicha Sección Sindical se eligió Delegado a don Alberto Boixareu Sierra (art. 10 L.O.L.S.). Dicho señor Boixareu era ya representante sindical en el centro de trabajo donde prestaba servicios (Servicio de Urgencias de Torrejón de Ardoz), habiendo sido notificada tal elección el 22 de abril de 1993, si bien fue posteriormente anulada al decidir USO la constitución de una única Sección Sindical que abarcase a todo el área sanitaria 3.

c) Desde el momento mismo de la notificación de su designación -sostiene la parte- el INSALUD se ha negado a reconocer a dicho Delegado los derechos y garantías que le corresponden según lo dispuesto en el art. 10 L.O.L.S. en relación con el art. 11 de la Ley 9/1987, de órganos de representación, determinación de condiciones de trabajo y participación del personal al servicio de las Administraciones Publicas (en adelante, L.O.R.). Como muestra de esta negativa, cita la parte el rechazo a que el referido delegado utilice el crédito horario, como se desprende del siguiente escrito de la Dirección de Gerencia del Area Sanitaria núm. 3 del INSALUD, de fecha 15 de junio de 1993:

«En contestación a su escrito de fecha 21 de mayo de 1993, por el cual se nombra a don Alberto Boixareu Sierra Delegado Sindical de la Sección Sindical de USO en el Area 3, esta Dirección considera que:

1.º Para que las Secciones Sindicales estén representadas por Delegados sindicales y que éstos tengan las mismas garantías que las establecidas legalmente para los miembros del Comité de Empresa o los órganos de representación establecidos en las Administraciones Públicas han de cumplir, según establece el art. 10.1 de la Ley 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, entre otros, los siguientes requisitos:

- Elección de los Delegados sindicales "por y entre sus afiliados en la empresa o en el centro de trabajo".

- Que las secciones sindicales se constituyan "en empresas o, en su caso, en los centros de trabajo que ocupen a más de 250 trabajadores".

Desconociendo si se cumple lo primero, lo que si es cierto es que ni el Area 3 es una empresa ni, mucho menos, un Centro de trabajo específico y determinado.

2.º Apoyándonos en la legalidad vigente arriba expuesta, no podemos autorizar ningún permiso que don Alberto Boixareu solicite amparándose en una condición que no ostenta».

d) Contra dicha resolución, USO (Madrid) interpuso demanda de tutela del derecho de libertad sindical contra el INSALUD el 2 de julio de 1993, que fue turnada al Juzgado de lo Social núm. 33 de Madrid y admitida a trámite por providencia de fecha 5 de julio. En el acto de conciliación judicial (el 9 de septiembre de 1993), la organización sindical actora desistió de la acción, al haber alegado el INSALUD incompetencia de jurisdicción [art. 3 c) L.P.L.].

e) Reiterada nuevamente ante el INSALUD la solicitud de que se respetasen los derechos que correspondían al Sr. Boixareu en su condición de Delegado sindical, por entender que el área sanitaria 3 era una verdadera empresa, con fecha 28 de octubre de 1993, fue denegada la solicitud por silencio, recurriéndose ante la jurisdicción contencioso-administrativa por la vía establecida en la Ley 62/1978, de Protección Jurisdiccional de los Derechos de la Persona. Dicho recurso fue admitido a trámite por providencia de 30 de noviembre de 1993 de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que dictó Sentencia el 18 de mayo de 1994 (not. 2 junio). En la parte dispositiva de dicha Sentencia se acordaba la inadmisión del recurso interpuesto.

Fundaba la Sala su conclusión en los siguientes:

- Que el acto impugnado es reproducción de otro anterior (de hecho, había cursado tres peticiones idénticas el 22 de abril, el 21 de mayo y el 28 de octubre de 1993) que igualmente había recibido respuesta negativa de parte de la Administración. Por tanto, se trataría de actos ya firmes y consentidos, al no haberse impugnado dentro de los plazos establecidos en el art. 8 de la Ley 62/1978, sin que la demandante pudiera reabrir estos plazos a su capricho, por la sola vía de reproducir su solicitud para que le fuera denegada [arts. 40 a) L.J.C.A., en relación con el art. 6 de la Ley 62/1978 y 9.3 C.E.].

- Que la hoy actora reclamó en su día por la vía jurisdiccional social, desistiéndose de su demanda ante la mera alegación de incompetencia efectuada por el INSALUD. Con esta conducta no reabrió los plazos para impugnar la resolución administrativa, para lo cual hubiera debido aguardar a que el Juzgado resolviera lo procedente (art. 5 L.P.L.) con expresa indicación de ante quién y cómo hacer uso de su derecho.

Hace constar la actora expresamente que en el trámite de alegaciones abierto por la Sala para antes de pronunciarse sobre posibles causas de inadmisibilidad [arts. 82 c) y 40 a) L.J.C.A., y art. 6 de la Ley 62/1978], expuso que el acto administrativo en cuestión era nulo de pleno derecho, por vulnerar derechos fundamentales, con lo que no cabria aplicar al caso los referidos preceptos de la L.J.C.A.

f) El 13 de junio de 1994 le fue notificada a USO la providencia del día 2 del mismo mes en que se acordaba dar cumplimiento a la parte dispositiva de la Sentencia. Dicha providencia fue recurrida en súplica, alegando la posible infracción del art. 24.1 C.E.

3. Considera la actora que la resolución impugnada vulnera el art. 24.1 C.E. porque se ha abstenido de entrar a conocer de la realidad de la lesión del derecho a la libertad sindical, y, si esta vulneración efectivamente se ha producido, se tratará de un acto nulo, al que no le son aplicables los preceptos antes citados de la L.J.C.A. en conexión con el art. 40 a) de la misma Ley (STC 47/1990).

También se ha vulnerado el art. 28.1 C.E. (SSTC 9/1988; 61/1989). Este precepto reconoce la libertad sindical y de organización de las asociaciones sindicales, que pueden crear secciones en cualquier ámbito o lugar de trabajo, ya sean empresas, centros de trabajo o unidades productivas de nivel intermedio entre unas y otras, o en niveles superiores.

En el caso, el art. 10.1 L.O.L.S. condiciona la elección de Delegados sindicales con los derechos reconocidos en el precepto, a dos elementos:

- Que la empresa o centro de trabajo tenga más de 250 trabajadores.

- Que la organización sindical tenga implantación en la unidad productiva.

Que el Area 3 sea una unidad productiva es lo que la recurrente considera que sin duda sucede en el caso. Así se desprende del art. 7.1.3.4 de la Ley 9/1987 (L.O.R.) al establecer el ámbito productivo en que han de elegirse órganos unitarios, y haberse elegido justamente en la citada área sanitaria una Junta de personal. Si ésto es así, seria irrazonablemente restrictivo del derecho de libertad sindical el considerar que el centro de trabajo tiene que agrupar a 250 trabajadores en un mismo espacio físico. Puede hacerlo en un ámbito disperso, como se deduce de la definición dada en la L.O.R. En suma -concluye- la noción de empresa o centro de trabajo, en este contexto, es «coincidente con el ámbito de la circunscripción electoral» donde se elijan Juntas de Personal.

Por todo lo anterior solicitan de este Tribunal que dicte Sentencia estimatoria declarando la nulidad de la de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, y del acto presunto del INSALUD que deniega al trabajador afectado el uso del crédito horario; reconociendo el derecho de USO a tener constituida Sección Sindical en el ámbito del Area Sanitaria núm. 3 y a estar representada en el mismo por un Delegado sindical; y ordenando al INSALUD el cese en el comportamiento antisindical.

4. Por providencia de 20 de julio de 1994, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, la Sección acordó conceder plazo conjunto de diez días a la parte y al ministerio Fiscal para que efectuasen las alegaciones que tuvieran por convenientes en relación con la posible concurrencia en la demanda de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 c) LOTC, de carecer ésta manifiestamente de contenido constitucional.

5. La actora efectuó sus alegaciones por escrito registrado en este Tribunal el 7 de septiembre de 1994, reproduciendo sustancialmente las contenidas en la demanda de amparo.

6. El Ministerio Fiscal efectuó las suyas el 29 de septiembre de 1994, expresando su parecer contrario a la admisión a trámite de la demanda. Consideraba el Ministerio Público que no era admisible la tesis de la actora en cuanto que partía de que un acto nulo de pleno Derecho siempre estaba a tiempo de ser recurrido. Estimaba el Fiscal que la nulidad de un acto requiere siempre una declaración judicial al respecto, sin que sea posible basarse en una afirmación que supone adelantar los resultados de la acción judicial. Por ello, no podría dejarse en manos de la parte la posibilidad de reabrir plazos a su antojo, provocando nuevos actos que impugnar. Resultando conforme a derecho la inadmisión del recurso, no se habría producido vulneración alguna del art. 24.1 C.E., y no procedería entrar a conocer de la hipotética vulneración del art. 28 C.E.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Aun cuando la actora expone en su demanda los argumentos en sentido inverso, procede examinar en primer lugar la denunciada vulneración del art. 24.1 C.E., constituida por haber desestimado el recurso el Tribunal Superior de Justicia de Madrid basándose en que, según lo previsto en el art. 40 a) LJCA en conexión con el art. 6 de la Ley 62/1978, el acto administrativo había devenido firme, por no haberse recurrido judicialmente en tiempo hábil, sin que autorizase a entender obviado este argumento la reproducción de solicitudes, de idéntico contenido, por parte de la organización sindical actora, «pues ello supondría alterar el sistema legal de recursos basado en el carácter preclusivo de los plazos». Han de aceptarse las alegaciones formuladas, en este sentido, por el Ministerio Fiscal, puesto que las reglas sobre prescripción de los plazos para acceder a los Tribunales de Justicia forman parte de la legalidad ordinaria, incumbiendo a éstos su interpretación, sin que proceda revisarla en amparo cuando los órganos jurisdiccionales han resuelto razonadamente, y con fundamento en una norma legal, la extemporaneidad de la demanda. Con ello han de entenderse satisfechas las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva, que puede verse también satisfecho cuando el ciudadano obtiene una resolución meramente procesal fundada en Derecho.

2. Tampoco puede correr mejor suerte la denunciada infracción del art. 28.1 C.E. La confederación sindical actora insiste en integrar dentro del ámbito básico de la libertad sindical, y como consecuencia de su libertad de organización, -que en ningún momento le ha sido desconocida ni por los Jueces ni por el INSALUD-, el derecho a elegir un delegado sindical dotado de las prerrogativas previstas en el art. 10 de la L.O.L.S. Por ello considera que, al denegarle el INSALUD al Delegado elegido el derecho a utilizar el crédito horario, ha incurrido en una conducta antisindical.

Pero, como ya se ha observado en la doctrina de este Tribunal, la figura del Delegado sindical queda integrada dentro de un marco legal específico, fuera del cual, aun cuando los sindicatos puedan elegir representantes de sus organizaciones en las empresas o centros de trabajo, no pueden pretender disfrutar de un régimen jurídico específico y privilegiado, que en parte descansa sobre cargas impuestas al empleador -sería el caso del crédito horario- (SSTC 61/89; 84/89, por todas). Tratándose de un régimen de origen sola y exclusivamente legal, basado en el privilegio, no parece que sea contrario a la libertad sindical denegar su disfrute con un fundamento basado en una interpretación razonable y razonada de la Ley.

Tal parece ser lo sucedido en el caso, en que el INSALUD no ha considerado equivalente a la noción de empresa o centro de trabajo un «área sanitaria» -una demarcación geográfica y funcional de dispensación de asistencia sanitaria- en que se aglutinan centros médicos, porque la noción utilizada en la L.O.L.S. puede razonablemente hacerse equivaler a sedes físicas en que se realiza el trabajo por una pluralidad de trabajadores conjuntamente, en los términos en que, por ejemplo, la utiliza el Estatuto de los Trabajadores (art. 1.5).

Y no sería un obstáculo para ello la definición de centro de trabajo de la Disposición adicional 5.ª de la L.O.R., en la que se establece una conformación del centro de trabajo absolutamente vinculada al ejercicio de facultades concretas y determinadas por los representantes de los funcionarios públicos, sin vocación de generalidad.

ACUERDA

3. Las consideraciones anteriores obligan a inadmitir la demanda, por su carencia manifiesta de contenido constitucional [art. 50.1 c) LOTC].

Madrid, a catorce de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro.