

## Suplemento

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**12494** *Sala Segunda. Sentencia 104/2011, de 20 de junio de 2011. Recurso de amparo 4249-2007. Promovido por don Francisco Figueroa Alcarazo y doña Mercedes Borrego Acosta respecto a las Sentencias de la Audiencia Provincial de Sevilla y de un Juzgado de lo Penal de Sevilla que les condenaron por un delito de atentado y una falta de injurias, y un delito de desobediencia, respectivamente. Vulneración del derecho a la legalidad penal en relación con el derecho de huelga: condena por desobediencia a quien era miembro del comité de huelga que resulta desproporcionada y contraria al ejercicio del derecho a la huelga. Votos particulares.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Eugeni Gay Montalvo, Presidente, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas, don Francisco José Hernando Santiago, don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4249-2007, promovido por don Francisco Figueroa Alcarazo y doña Mercedes Borrego Acosta, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Sara García-Perrote Latorre y asistidos por el Abogado don Manuel David Reina Ramos, contra la Sentencia de 29 de marzo de 2007 de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, que desestimó el recurso de apelación formulado contra la Sentencia de 30 de diciembre de 2005 del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Sevilla, dictada en el procedimiento abreviado núm. 77-2004. Ha sido parte el Ayuntamiento de Tomares, representado por la Procuradora doña Carmen Palomares Quesada. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Magistrada doña Elisa Pérez Vera, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 9 de mayo de 2007 la Procuradora de los Tribunales doña Sara García-Perrote Latorre interpuso demanda de amparo, en nombre y representación de don Francisco Figueroa Alcarazo y doña Mercedes Borrego Acosta, contra las Sentencias citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para el examen de las pretensiones de amparo son los siguientes:

a) El fallo de la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Sevilla, de 30 de diciembre de 2005, condenó a don Francisco Figueroa Alcarazo como autor responsable de un delito de atentado y una falta de injurias, concurriendo la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, a las penas de un año de prisión con la accesoria de inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por el delito de atentado, y a diez días de multa con cuota diaria de seis euros que llevará la responsabilidad personal subsidiaria caso de impago por insolvencia por la falta de

injurias, así como al pago de las dos quintas partes de las costas del juicio, incluidas las de la acusación particular. Y a doña Mercedes Borrego Acosta, por un delito de desobediencia, concurriendo la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, a las penas de seis meses de prisión, accesoria de inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y pago de una quinta parte de las costas del juicio, incluidas las de la acusación particular.

El relato de hechos probados describe que la representación del sindicato CCOO promovió huelga legal de los trabajadores de la delegación de asuntos sociales del Ayuntamiento de Tomares (Sevilla), desde el día 20 al 24 de mayo de 2002; que el día inicial de la convocatoria se encontraban concentrados en la puerta del edificio de la delegación un número indeterminado de personas, entre ellos la acusada, trabajadora municipal, y el acusado, secretario de acción sindical del sindicato CCOO, ambos miembros del comité de huelga, que taponaban el acceso a las dependencias; que miembros de la Policía local, informados de la situación por trabajadores no huelguistas, intentaron abrir un pasillo entre los reunidos, cosa que no consiguieron, por cuanto, en inferioridad numérica y sin querer recurrir al empleo de medios violentos, fueron empujados y zarandeados en el intento, a la vista de lo cual los empleados que pretendían comenzar su jornada laboral desistieron de su intención de acceder a la sede municipal; que sobre las 12:10 horas llegaron a la puerta de la delegación dos ciudadanos que tenían cita concertada con una funcionaria que secundaba la huelga, encontrándose con una pancarta que tapaba el acceso de entrada al edificio; que comentaron la situación a dos agentes de la Policía local que había en el lugar, quienes, conocedores de que el concejal de asuntos sociales del Ayuntamiento estaba en el interior de las dependencias municipales, solicitaron a las personas allí reunidas que permitiesen el acceso a los ciudadanos y, ante su negativa, procedieron a despejar el acceso; que una vez en el interior el matrimonio y los agentes, se introdujeron tras ellos los acusados, adelantándose el señor Figueroa que, al llegar a la altura de uno de los policías, cuando subían las escaleras que conducían hacia la planta superior donde se encontraba el concejal, le propinó un empujón, desequilibrándolo, al tiempo que le decía «quítate de en medio guardia de mierda»; que la entrevista no pudo llevarse a cabo, pues se introdujeron en el despacho del concejal los acusados, pese a la indicación de aquél y de los agentes de policía para que lo abandonasen y permitieran el encuentro con la debida privacidad, a lo que reiteradamente se negaron durante un periodo de tiempo no concretado pero que pudo prolongarse unos diez minutos, hasta que la indisposición de la señora y la actitud de los huelguistas provocaron que terminara el encuentro. Cuando uno de los agentes de la Policía local comunicó al señor Figueroa que pensaba denunciarlo por lo ocurrido, éste le respondió que cuando saliese de servicio iba a tener con él «unas palabritas y algo más».

Asimismo, relatan los hechos probados que el día 22 de mayo de 2002 acudió a la sede de la delegación de asuntos sociales una trabajadora que no secundaba la huelga, momento en el que uno de los empleados que se había sumado a la convocatoria le entregó un documento de solidaridad con las reivindicaciones de los huelguistas, mientras el acusado, en tono imperativo, le decía: «lo lees y lo firmas»; cosa que contrarió a la trabajadora, que se opuso a lo que se le requería; que ante tal respuesta el acusado profirió contra ella una serie de expresiones que motivaron su condena por injurias (que no es objeto de las pretensiones de amparo); y que ese mismo día veintidós trabajadores de los servicios de bienestar social y cultura suscribieron un documento en el que solicitaban poder desempeñar su trabajo en sede distinta, por las constantes presiones, agresiones verbales, insultos e impedimentos para acceder y circular libremente por el centro de trabajo por parte del sindicato CCOO, Comité de huelga y los propios compañeros huelguistas.

Considera la Sentencia que el acusado es autor del delito de atentado del art. 550 y 551 del Código penal (CP) y de la falta de injurias del art. 620.2 CP. Del atentado, por su actuación el día 20 de mayo de 2002 en relación con el agente de la Policía local núm. 25 de Tomares, y de la falta, por los insultos vertidos contra la trabajadora no huelguista el día 22 de mayo. Razonaba el juzgador que la primera acción constituyó un caso

manifiesto de atentado a agente de la autoridad de los arts. 550 y 551 CP, en su modalidad de acometimiento, porque fue una actuación sorpresiva, inesperada para el policía, sin uso ni empleo previo de fuerza física de signo contrario, tan gratuita como innecesaria, y tan deliberada como abiertamente menospreciativa; que resultaba difícil que lo declarado por los acusados introdujera siquiera ligeras dudas sobre la prueba de cargo teniendo en cuenta que faltaron a la verdad tan palmariamente en otros extremos que igualmente se demostraron falsos en sus versiones; que para concluir la realidad de la agresión al agente no sólo contaba con la declaración del policía afectado, sino también con el testimonio del otro agente de la Policía local que se encontraba dentro del edificio cuando el incidente tuvo lugar; que aquellos hechos los relató éste, pormenorizadamente, en el Juzgado de Instrucción y en el acto del juicio, si bien con ciertos datos diferentes, a lo que no sería ajeno sin duda el transcurso de tiempo, como por ejemplo el momento en que oyó la palabra «mierda» de labios del acusado referida a su compañero (si fue en el empujón o después) o el lugar exacto del empujón (si fue traspasada la puerta que da a la escalera que sube hacia la planta del despacho del concejal o en la misma escalera); que la alegación que formulaba el señor Figueroa, que consistía en que, de ser verdad el atentado, los agentes lo habrían detenido inmediatamente, no podía hacer cambiar de parecer del juzgador, pues salir por la puerta de la delegación con el acusado detenido hubiera avivado más la tensión existente, con riesgo de problemas de orden público que difícilmente los agentes de la Policía local iban a poder solventar. En cuanto a la falta de injurias por los insultos y las frases vertidas por el acusado contra la trabajadora no huelguista, aparte del testimonio de la ofendida, el juzgador aludía a un testigo que avaló que aquellas expresiones fueron proferidas por el acusado.

Termina la resolución con el examen de la acusación de desobediencia, imputada únicamente a la señora Borrego. Subraya la Sentencia que, al igual que el coacusado, aquélla negó rotundamente que recibiera indicación, orden o sugerencia alguna para abandonar el despacho del concejal; que, sin embargo, tal orden existió, ya que la confirman el concejal, los agentes de policía que intervinieron en los hechos y la pareja que iba a celebrar la entrevista; que pretendiendo ampararse en el argumento de que el concejal (titulado medio de servicios sociales, según refirió en el acto del juicio) carecía de cualificación para atenderles, y en que su intención era sustituir a los trabajadores en huelga, desoyeron la orden recibida de manera reiterada, durante al menos diez minutos, hasta que sufrió una indisposición la señora que asistía a la cita, por lo que la terca actitud de los acusados frustró la reunión; que si estimaban que el concejal carecía de cualificación cabría preguntarse cómo podían albergar temor de que pudiese sustituir a la trabajadora en huelga que concertó el encuentro; y que deberían haberse planteado la legitimidad del concejal para entrevistarse, con huelga o sin huelga, con cualquier ciudadano, al estar investido de autoridad. Por todo ello, concluye la Sentencia, el tipo del art. 556 CP se cumple: conducta obstinadamente incumplidora, conciencia y voluntad de oposición al cumplimiento y juridicidad de la orden desobedecida.

b) La Sentencia de 29 de marzo de 2007 de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla desestimó el recurso de apelación interpuesto por los condenados. Se articulaba la impugnación sobre diversos motivos: 1) error en la valoración de las pruebas en relación con el art. 24.2 CE y el principio *in dubio pro reo*; 2) aplicación indebida del art. 550 en relación con el art. 551.1 *in fine* CP; 3) aplicación indebida del art. 556 CP con relación al art. 6.5 del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, así como doctrina constitucional del art. 28.2 CE; 4) aplicación indebida del art. 556 CP y correlativa inaplicación del art. 634 del mismo cuerpo legal; 5) infracción del art. 21.6 con relación al art. 66.1.2 CP e inaplicación del art. 21.5 CP.

Señalaba la Sentencia que «dada la íntima relación, cuando no coincidencia, entre sus respectivas argumentaciones (de hecho, los argumentos de los motivos tercero y cuarto por obvias razones son en su mayor parte intercambiables, y los de los motivos primero y tercero están en gran medida repetidos), entiende este Tribunal que pueden analizarse conjuntamente los cuatro primeros motivos del conjunto recurso de los acusados condenados, analizando primero el alcance de las pruebas practicadas en la

primera instancia». Y en ese punto, refiriéndose al delito de atentado y a la falta de injurias por los que se condenó al señor Figueroa, y al delito de desobediencia de la señora Borrego, concluía que de lo actuado no se desprendía «dato alguno que lleve a este tribunal a apartarse del criterio de la Juzgadora de la primera instancia».

Se detenía después en la invocación del art. 6.5 del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, que se aducía en el recurso de apelación junto con la doctrina constitucional sobre el derecho fundamental de huelga (art. 28.2 CE), para denunciar la actuación vulneradora del concejal, quien, según la parte recurrente, habría tratado de suplantar a los huelguistas atendiendo la reunión con los ciudadanos personados en las dependencias municipales. A su juicio, dicha conducta supuso «una utilización antisindical de los poderes empresariales que obstaculiza el libre ejercicio del derecho a la huelga». El órgano judicial, sin embargo, rechazó el planteamiento reseñado:

«Pues bien, pese a lo que en el recurso se repite, no nos hallamos ciertamente ante un supuesto en que el empresario utilice las facultades de movilidad funcional y geográfica de los trabajadores (*ius variandi*) con objeto de limitar o impedir el ejercicio del derecho de huelga (esquirolaje interno), todo ello con infracción de la doctrina del Tribunal Constitucional (STC 123/1992, de 28 septiembre...). En efecto, con claridad argumental, en este caso la cuestión quedó jurídicamente resuelta por la Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en Sentencia dictada el día 19 de diciembre del año 2002 al resolver el recurso de suplicación interpuesto por la Confederación Sindical de Comisiones Obreras de Andalucía, sindicato promotor de la huelga de cuyo comité formaban parte los dos apelantes, contra la sentencia del Juzgado de lo Social que rechazó su demanda en tutela de libertad sindical contra el Ayuntamiento de Tomares. En su Fundamento tercero y último la sentencia del Tribunal Superior expresamente rechazaba el del recurso en cuanto “parte de que la actuación del concejal es una especie de esquirolaje interno” recordando el argumento de la sentencia del Juzgado de lo Social según el cual “se trata de quien ocupaba órgano de gobierno y representación del Ayuntamiento empleador, actuando en la posición jurídica de éste, lo que no supone sustitución indebida de huelguista por otro trabajador, sino actuación lícita del empresario”. Y, desde luego, lo que nunca podrá justificar el derecho de huelga es el empleo de violencia [c]omo recuerda la sentencia de la Sala 2ª del mismo Tribunal Constitucional de 21-7-1997 (nº 137/1997, rec. 4136/1994).»

En definitiva, en el criterio de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, que acoge el sentado en la jurisdicción social, no hubo sustitución de trabajadores huelguista por parte del concejal, y sí, en cambio, intensa gravedad en la desobediencia a la autoridad, al producirse una negativa repetida a abandonar el despacho, impidiéndose a la postre que tuviera lugar la reunión de referencia.

3. Los demandantes estiman que las Sentencias impugnadas han vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), el derecho a la legalidad penal en relación con los derechos de libertad sindical y huelga (arts. 25.1 y 28.1 y 2 CE) y el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Se alega la lesión del primero de ellos (art. 24.1 CE), por no haberse resuelto en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla la totalidad de los motivos impugnatorios sometidos a su consideración con relación al delito de desobediencia por el que fue condenada la señora Borrego. La Sentencia recurrida, en concreto, no dio respuesta al motivo cuarto del recurso de apelación, pues no justificó, como se le pedía, por qué la conducta de desobediencia era constitutiva de delito (art. 556 CP) y no de falta (art. 634 CP). Ese motivo de apelación se formulaba como subsidiario del tercero (aplicación indebida del art. 556 CP con relación al art. 6.5 del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, y doctrina constitucional sobre el art. 28 CE), y se articulaba para el supuesto, como así aconteció, de que aquel fuera desestimado. Según la demanda de amparo, la

Sentencia de apelación rechazó el motivo tercero o principal al apreciar la concurrencia de los elementos del tipo del delito de desobediencia aunque los hechos tuvieran lugar con ocasión del ejercicio del derecho de huelga, mas esa circunstancia no constituiría una respuesta al motivo cuarto, ni siquiera tácita, pues los elementos del tipo del delito son los mismos que integran el tipo de la falta, de suerte que era necesario precisar «qué elemento entitativo permite optar por un Delito y no Falta de la misma naturaleza». Todo lo cual sería revelador de la incongruencia omisiva denunciada.

Con invocación del art. 25.1 CE se formula una segunda queja en relación con la condena impuesta a la señora Borrego. En concreto, por aplicación indebida del art. 556 CP en conexión con los arts. 28.1 y 2 CE. Dice la parte recurrente que la Sentencia de instancia omitió considerar o ponderar la concurrencia con el tipo penal de los derechos fundamentales indicados, en cuanto que los recurrentes, y la señora Borrego en particular (que fue la única acusada por desobediencia), al margen de adherirse libremente a la medida de conflicto, formaban parte e integraban el comité de huelga y en tal condición accedieron al centro de trabajo ante una concreta y específica circunstancia, a saber: la presencia de dos ciudadanos convocados con antelación a la huelga por una trabajadora que secundaba la convocatoria, y la intención de un concejal que se encontraba en las dependencias municipales de atenderlos en sustitución de aquélla, a pesar de que no acostumbraba a recibir al público.

Recuerdan que el derecho de huelga es un derecho fundamental, condición que no reviste el derecho del concejal a entrevistarse con usuarios del servicio que tengan cita programada con personal en situación de huelga legal; que el comité de huelga y sus miembros tienen la facultad de acceder al centro de trabajo durante el ejercicio del derecho fundamental, entre otros extremos para comprobar si la empresa cumple la normativa relativa a esa medida de conflicto colectivo; que acceder al centro en ese contexto y comprobar que, *de facto*, quien no es técnico ni empleador está atendiendo a personas que tenían cita con un trabajador en huelga, y, ante tal evidencia fáctica, permanecer en el lugar donde se lleva a cabo ese acto, que vacía aparente y materialmente el contenido del derecho fundamental, no puede calificarse como conducta obstinada, con conciencia y voluntad de incumplir una orden.

Desde el punto de vista de la literalidad de la regulación del art. 556 CP, la interpretación no es correcta. La afirmación que hace la Sentencia de instancia en cuanto a que el concejal puede entrevistarse con quien y cuando quiera, supone *de facto* equiparar el ejercicio de un derecho fundamental (art. 28.2 CE) con otro que no reviste tal carácter, sortear cualquier labor de ponderación entre los derechos concurrentes y olvidar que no se objetaba la entrevista de un concejal con personas que tuvieran con él una cita concertada, sino la celebración de la que estaba programada con un técnico en huelga. Los órganos judiciales, en suma, no han ponderado los derechos fundamentales comprometidos en el caso. La subsunción de los hechos en el precepto penal, así, excede el tenor literal de la norma, pues se produjo al margen de los derechos consagrados en el art. 28 CE.

Finalmente, el recurso considera vulnerado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), tanto en lo que atañe al delito de atentado (art. 550 CP) como al de desobediencia (art. 556 CP). Al parecer de los recurrentes, no se desarrolló una actividad probatoria suficiente para considerar acreditados los hechos y no fueron debidamente ponderadas las pruebas de descargo. Lo denuncian en relación con la condena del señor Figueroa por el delito de atentado, porque la Sentencia de instancia, que asume y hace propia la Audiencia Provincial de Sevilla, fundó la apreciación del delito en las declaraciones de los agentes de policía, pese a las contradicciones en las que incurrieron en alguna de sus manifestaciones y aunque los ciudadanos que acudieron a la entrevista señalaran que no percibieron la acción, indicando uno de ellos que la situación tuvo lugar «en la puerta del despacho al entrar todos y para colarse en [él]». A la vista de lo anterior, dice el recurso, con los mismos elementos se obtendría con igual o mayor grado de lógica una conclusión no inculpativa. Y en segundo lugar, en lo relativo al delito de desobediencia por el que fue condenada la trabajadora recurrente, porque las Sentencias

descansan en las declaraciones de los agentes y el concejal sobre la existencia de varios requerimientos y una negativa a aceptar la orden de abandono del despacho, en lo que se olvida que el concejal no tenía concertada visita alguna ni tenía por costumbre recibir al público, por lo que su acto revelaba la intención de sustitución del técnico que convocó a los ciudadanos y secundó la huelga. Todo ello pone en duda la juridicidad de la orden en el lugar y tiempo en el que fue expedida, más aún cuando los requeridos eran miembros del comité de huelga, que cuentan, entre otras, con la facultad de acceder y permanecer en el centro y verificar el cumplimiento por parte de la empresa de las exigencias legales durante el ejercicio del derecho.

4. Por providencia de 30 de septiembre de 2008, la Sala Segunda de este Tribunal acordó admitir a trámite la demanda presentada y, conforme a lo dispuesto en el art. 51 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), requerir a los órganos judiciales correspondientes el testimonio de las actuaciones que originan el presente recurso, interesando el emplazamiento de quienes fueron parte en el procedimiento, excluidos los demandantes de amparo. En la misma providencia se acordaba la formación de la pieza separada de suspensión, que solicitaban en su demanda los recurrentes, y que dio lugar al ATC 371/2008, de 17 de noviembre, que la declaró extinguida por pérdida sobrevenida de su objeto.

5. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 24 de noviembre de 2008, la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Palomares Quesada, en nombre y representación del Ayuntamiento de Tomares, solicitó que se le tuviera por personada en el recurso de amparo.

6. La Secretaría de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, por diligencia de ordenación de 4 de diciembre de 2008, tuvo por personada y parte en el procedimiento a la Procuradora doña Carmen Palomares Quesada, en nombre y representación del Ayuntamiento de Tomares, acordando, asimismo, dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días, dentro de los cuales podrían presentar las alegaciones que estimaran pertinentes, de conformidad con lo que dispone el art. 52.1 LOTC.

7. La representación procesal de la parte recurrente de amparo, en escrito que tuvo entrada en este Tribunal el día 21 de enero de 2009, se ratificó en las alegaciones realizadas en su escrito de demanda.

8. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones el día 9 de febrero de 2009, solicitando la desestimación del recurso de amparo.

En cuanto a la queja de incongruencia omisiva, que la demanda de amparo censura a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla por falta de respuesta al motivo cuarto del recurso de apelación, opone el Ministerio público un déficit de agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC], ya que no se formalizó el remedio procesal del incidente de nulidad de actuaciones (art. 241 LOPJ) con carácter previo al amparo, lo que privó al órgano judicial del examen y, en su caso, reparación de la vulneración alegada. En su defecto, tampoco considera que concurra la lesión: el órgano judicial abordó conjuntamente los motivos tercero y cuarto del recurso, que estaban efectivamente relacionados, pues en ambos casos era decisivo lo prescrito en el art. 6.5 del Real Decreto Ley 17/1997. Y con ocasión de esa respuesta conjunta la Sentencia recurrida perfiló la conducta de desobediencia como de «una entidad suficiente —negativa repetida y persistente—», con lo que venía a declarar que excedió el carácter leve que caracteriza la acción constitutiva de la mera falta.

En relación con el principio de legalidad penal y la aplicación del art. 556 CP a la trabajadora recurrente, tomando en consideración el pretendido amparo que ofrecería a la conducta de aquélla el derecho fundamental a la huelga que se invoca en el recurso, concluye el escrito que la intervención del concejal del Ayuntamiento no supuso una práctica de sustitución de trabajadores contraria al art. 28.2 CE. Destaca, en ese sentido,

que el concejal ocupa una posición peculiar, pues no es empleador propiamente dicho pero tampoco trabajador del Ayuntamiento; que pretendía atender una única visita con dos personas que tenían cita programada; y que la celebración de la entrevista no surgió a su iniciativa sino, al parecer, a instancia de dos agentes de la Policía local y ante la petición de los ciudadanos convocados a la cita. Por tanto, ese intento de atención ocasional constituía una actuación puntual y aislada, que carecía de la duración e intensidad necesaria para perfilarse como una sustitución del trabajador huelguista. En modo alguno se deduce de los hechos, prosigue el Fiscal, que se realizara una actividad dilatada y completa, desarrollando las funciones o el trabajo previsto en la agenda del trabajador o trabajadores sociales a lo largo de ese día, ni en relación con los compromisos anteriores y posteriores a dicha visita. De manera que dicho comportamiento carecería de entidad suficiente para vaciar el derecho de huelga, al resultar un acto accidental y singular, faltando constancia de una voluntad y actitud de ocupar la posición y funciones de quienes secundaron la convocatoria.

Teniendo en cuenta que la propia jurisprudencia constitucional (STC 137/1997, de 21 de julio) proscribía toda actitud violenta o intimidatoria en el ejercicio del derecho del art. 28.2 CE; que la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla ponderó el derecho de huelga a la hora de valorar la conducta típica; que declaró que no se produjo una sustitución del trabajador en huelga, y que calificó la conducta de desobediencia de la recurrente (el señor Figueroa no fue acusado por el delito del art. 556 CP) como de intensa gravedad, al negarse repetidamente a abandonar el despacho del concejal y hasta lograr que la reunión no se llevara a término, el Ministerio público estima que la subsunción de los hechos en el tipo de desobediencia del art. 556 CP no resulta irrazonable, ni podía resultar imprevisible para sus destinatarios, ni sus razonamientos y pautas de aplicación reputarse extravagantes en relación con el ordenamiento jurídico constitucional.

Finalmente, tras recoger doctrina constitucional sobre el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), interesa también la desestimación de la última queja del recurso. En su opinión, tanto la Sentencia de apelación como la apelada fundamentaron las razones del fallo condenatorio. Con relación al delito de atentado por el que fue condenado el señor Figueroa, trayendo a colación las declaraciones de los policías municipales y de la pareja que tenía concertada la entrevista; y en cuanto al delito de desobediencia de doña Mercedes Borrego, considerando acreditada su intensa gravedad, convicción que alcanza con base en la existencia de una orden, que desobedeció, según se infiere de las declaraciones del concejal, de los policías y de la pareja que accedió al Ayuntamiento. La denuncia, en definitiva, representa únicamente un desacuerdo con la alternativa valorativa por la que han optado los órganos judiciales, que no puede tildarse de irrazonable ni arbitraria.

9. No ha presentado alegaciones la representación del Ayuntamiento de Tomares.

10. Por providencia de 16 de junio de 2011 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 20 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se dirige contra la Sentencia de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, de fecha de 29 de marzo de 2007, que desestimó íntegramente el recurso de apelación interpuesto contra la dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 4 de Sevilla, en el procedimiento abreviado 77-2004, que condenó al recurrente en amparo como autor responsable de un delito de atentado [arts. 550 y 551 del Código penal (CP)] y una falta de injurias (art. 620.2 CP), y a la recurrente, que con él formula el presente recurso, por un delito de desobediencia (art. 556 CP). Los delitos de atentado y desobediencia, únicos a los que aluden las distintas quejas formuladas en este procedimiento constitucional, tienen su origen en actos de los recurrentes que tuvieron lugar durante el desarrollo de una convocatoria de huelga

promovida por CCOO en la delegación de asuntos sociales del Ayuntamiento de Tomares (Sevilla), en mayo de 2002. Los demandantes en amparo eran, respectivamente, el secretario de acción sindical de la organización convocante y una trabajadora municipal, y ambos miembros del comité de huelga.

La cuestión central que plantea el recurso es la relativa a la vulneración del derecho a la legalidad penal del art. 25.1 CE en relación con el derecho a la huelga (art. 28.2 CE). Derecho de huelga que, en opinión de la parte recurrente, no habría sido debidamente ponderado por los órganos judiciales. Junto a esa alegación o queja central (que se vincula en el recurso, exclusivamente, a la condena impuesta a la trabajadora municipal por desobediencia, lo que impedirá extender el análisis, desde ese enfoque, al delito de atentado por el que fue condenado el otro recurrente), la demanda denuncia también la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), por incongruencia omisiva de la Sentencia de apelación respecto de los motivos articulados contra la condena por el delito de desobediencia, y la lesión del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), tanto en la condena por desobediencia (art. 556 CP) como en la dictada por el delito de atentado (arts. 550 y 551 CP).

El Ministerio Fiscal interesa la denegación del amparo solicitado. Entiende que la queja de incongruencia debe inadmitirse por falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC)], al no haberse interpuesto el preceptivo incidente de nulidad de actuaciones; que la pretendida vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) no concurre, dado que la Sentencia de apelación y la Sentencia apelada fundamentaban las razones del fallo condenatorio, y, finalmente, que no se produce tampoco la vulneración del art. 25.1 CE en relación con el art. 28.2 CE, pues no se sancionó a la trabajadora recurrente por acciones que no constituían delito, como aduce el recurso al referirse al delito de desobediencia, ya que la ponderación del derecho de huelga llevada a cabo por los órganos judiciales permite concluir que la subsunción realizada de los hechos en el tipo del art. 556 CP no resultó irrazonable, ni podía resultar imprevisible para sus destinatarios, ni cabe calificar sus razonamientos y pautas de aplicación como extravagantes a la vista del Ordenamiento jurídico-constitucional.

2. El análisis de las cuestiones planteadas debe comenzar por la queja articulada por vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), no sólo por el alcance que poseería la apreciación de dicha lesión, sino también porque es la única que se imputa a las condenas impuestas a los dos recurrentes y porque, por lo demás, agota el recurso en cuanto afecta al primero de los demandantes de amparo.

Se denuncia en el recurso que las condenas por un delito de atentado (arts. 550 y 551 CP) y otro de desobediencia (art. 556 CP), se fallaron sin que se desarrollara una actividad probatoria suficiente para considerar acreditados los hechos, y sin que fueran debidamente ponderadas las pruebas de descargo aportadas. Así, dice la demanda de amparo, en la condena por el delito de atentado, la Sentencia de instancia, que asume y hace propia la Audiencia Provincial de Sevilla, fundó la apreciación del delito en las declaraciones de los agentes de policía, pese a las contradicciones en las que incurrió uno de ellos y aunque los ciudadanos que acudieron a la entrevista señalaran que no percibieron la acción, indicándose incluso en una de las declaraciones que la situación tuvo lugar «en la puerta del despacho al entrar todos y para colarse en [él]». Con los mismos elementos, sostiene el recurso, podría obtenerse con igual o mayor grado de lógica una conclusión no inculpativa. En segundo lugar, en lo relativo al delito de desobediencia de la trabajadora recurrente, se argumenta que las Sentencias descansan en las declaraciones de los agentes y el concejal que se encontraba en las dependencias municipales, infiriendo de ellas la existencia de varios requerimientos y la negativa a aceptar la orden de abandono del despacho. Pero se desatendió, en cambio, afirma el recurso, que el concejal no tenía concertada visita alguna, que no era su costumbre recibir al público, y que, en consecuencia, su acto revelaba la sustitución del técnico que concertó la entrevista y secundó la huelga, lo que pondría en duda la juridicidad de la orden, más aún cuando se dirigía a miembros del comité de huelga, que cuentan, entre



otras, con la facultad de acceder y permanecer en el centro y verificar el cumplimiento por parte de la empresa de las exigencias legales durante el ejercicio del derecho fundamental consagrado en el art. 28.2 CE.

Este Tribunal ha reiterado que, al amparo del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), no le corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales los órganos judiciales alcanzan su íntima convicción, sino únicamente controlar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulta. Igualmente se ha destacado que, a falta de prueba directa, la prueba de cargo sobre la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del delito puede ser indiciaria, siempre que se parta de hechos plenamente probados y que los hechos constitutivos de delito se deduzcan de esos indicios a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano. En cuanto al control de la solidez de la inferencia hemos señalado que pueda llevarse a cabo tanto desde el canon de su lógica o coherencia —siendo irrazonable cuando los indicios constatados excluyan el hecho que de ellos se hace derivar o no conduzcan naturalmente a él—, como desde el de su suficiencia o carácter concluyente, debiendo excluirse la razonabilidad de la inferencia cuando ésta tenga un carácter excesivamente abierto, débil o indeterminado (por todas, STC 91/2009, de 20 de abril, FJ 5). También se ha puesto de manifiesto que el control que le corresponde realizar a este Tribunal sobre la eventual vulneración de este derecho se extiende a verificar si se ha dejado de someter a valoración la versión o la prueba de descargo aportada, exigiéndose ponderar los distintos elementos probatorios, pero sin que ello implique que esa ponderación se realice de modo pormenorizado, ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente, requiriendo solamente que se ofrezca una explicación para su rechazo (entre tantas otras, SSTC 242/2005, de 10 de octubre, FJ 5; 187/2006, de 19 de junio, FJ 2, y 148/2009, de 15 de junio, FJ 4).

3. En el presente caso, las resoluciones impugnadas argumentaron que la conducta de los recurrentes estaba acreditada con base en diversas pruebas testificales, pues así se deducía, señaladamente, de lo declarado por los agentes de policía, el concejal y los ciudadanos que pretendían asistir a la reunión frustrada. En efecto, en lo que se refiere al delito de atentado, destacaron que el agente que sufrió el acometimiento declaró de forma contundente que el acusado «vino por detrás de mí y me empujó y me hizo caer», circunstancia que corroboró el otro agente participante en los hechos, señalando el juzgador a quo que, tras someter a inmediación y contradicción las manifestaciones de los acusados y los testimonios, alcanzó plena convicción de que era el agente el que decía la verdad, sin que fuera atendible la explicación ofrecida por el recurrente para oponerse a la realidad de esos hechos (a saber: que de ser cierto el atentado referido, él hubiera sido detenido), ya que tal opción pudo no adoptarse, considerando el contexto en el que los hechos se produjeron, para no avivar la tensión existente en la entrada de la delegación municipal.

En segundo lugar, en cuanto al delito de desobediencia y frente a la alegación de la recurrente en el proceso, que negó que recibiera indicación, orden o sugerencia alguna para abandonar el despacho del concejal, las resoluciones judiciales aprecian que la orden existió, porque lo confirmaron el concejal, los agentes de la policía y la pareja de ciudadanos que asistía a la cita, y consideraron probado, a tenor de dichos testimonios, que la orden fue desatendida de manera reiterada, durante al menos diez minutos, hasta que sufrió una indisposición la señora que asistía a la entrevista, por lo que la actitud de los acusados frustró la reunión.

Junto a lo anterior, las Sentencias impugnadas en amparo abordaron asimismo los argumentos esgrimidos por los acusados para justificar la propia conducta, si bien los calificaron, en la función de valoración que a los órganos judiciales corresponde, como endebles y contradictorios. Es lo que se afirma, por ejemplo, frente a la alegación de que el concejal de referencia no estaba cualificado para atender a la pareja, pues esa objeción se estima carente de fundamento cuando se desconocía la razón de la visita; o ante la denuncia de que estuviera ejecutando o pudiera llevar a efecto una sustitución de la

función encomendada al trabajador que secundó la huelga, argumento que se juzga incoherente después de haber cuestionado su cualificación.

En atención a todo lo expuesto, se constata, por un lado, que las resoluciones judiciales impugnadas han hecho explícito el proceso argumental del que infieren, a partir de hechos objetivos perfectamente acreditados, la autoría del recurrente en el atentado (arts. 550 y 551 CP), por acometimiento, y de la recurrente en el delito de desobediencia (art. 556 CP), habiéndose dado respuesta asimismo a los argumentos de descargo alegados. Y, por otro, que dicho proceso argumental no puede ser calificado de irrazonable ni desde el punto de vista de su lógica o coherencia, ni desde la óptica del grado de solidez requerido. En definitiva, existiendo pruebas de cargo válidas, *iter* discursivo lógico y suficiente que conduce de la prueba a los hechos probados, y motivación del resultado de la valoración de la prueba (por todas, STC 12/2011, de 28 de febrero, FJ 9), la tesis que postula la demanda de amparo en este punto, que revela una mera discrepancia con la valoración realizada por los órganos judiciales, queda fuera del análisis que puede realizar este Tribunal, que debe partir de los hechos considerados acreditados por los órganos judiciales. Por tanto, hay que declarar que no se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia de los recurrentes en amparo.

4. Las restantes quejas, tanto la articulada por incongruencia de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, como la que denuncia la vulneración del art. 25.1 en relación con el art. 28 CE, se refieren ambas al delito de desobediencia por el que fue condenada la trabajadora recurrente en amparo.

Respecto a la denunciada incongruencia, el Ministerio Fiscal señala la existencia de un posible óbice procesal de falta de agotamiento de la vía judicial previa [art. 44.1 a) LOTC]. En este punto la demanda se fundamenta en que la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla no dio respuesta al motivo cuarto del recurso de apelación (que se articulaba como subsidiario del tercero, para el supuesto de que éste fuera desestimado, como así ocurrió), pues no justificó, como se pedía, por qué la conducta de desobediencia imputada a la señora Borrego era constitutiva de delito y no de falta. Planteada en dichos términos la queja, lo que se denuncia es, efectivamente, un vicio de incongruencia omisiva, en el que habría incurrido la Sentencia de apelación, por lo que hemos de acoger el argumento del Ministerio Fiscal de falta de agotamiento de la vía judicial previa, ya que no se promovió el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 241 LOPJ, que hubiera otorgado una posibilidad de reparar dicha lesión al órgano judicial de apelación antes de impetrar el amparo constitucional. Tal omisión contradice el carácter subsidiario del recurso de amparo, impidiendo que nos pronunciemos sobre la referida vulneración, al no haberse agotado por la parte recurrente el remedio procesal legalmente previsto para tratar de obtener ante la jurisdicción ordinaria la reparación de la lesión presuntamente sufrida (por todas, SSTC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 2, y 140/2006, de 8 de mayo, FJ 2).

Esta omisión, sin embargo, no debe proyectarse sobre el resto de las quejas de la demandante de amparo, ya que, a diferencia de lo que acontecía con los supuestos resueltos por los AATC 7/2009, de 14 de enero, y 177/2009, de 1 de junio, la interposición del incidente de nulidad de actuaciones podría haber dado lugar, en el caso de estimarse, a que la Sala completara la motivación de la Sentencia recaída en apelación para explicar por qué la conducta enjuiciada era constitutiva de un delito y no de una falta, o, a lo sumo, a que se estimara parcialmente el recurso de apelación y la actora fuera condenada por una falta y no por un delito. No obstante, siempre quedaría incólume el aspecto esencial en el que se fundamenta el presente recurso, cual es el de haber sido condenada penalmente (al margen de que sea por delito o por falta) por una conducta que la demandante considera amparada en el ejercicio del derecho fundamental a la huelga, extremo que ya fue resuelto en la Sentencia de apelación de manera contraria a la pretensión de la recurrente, y que, dado el objeto que podría tener el incidente de nulidad de actuaciones omitido, no se vería afectado ante una hipotética estimación del mismo.

5. Hemos de ocuparnos seguidamente de lo que constituye la cuestión nuclear planteada, a saber, si los órganos judiciales, al calificar como delito de desobediencia la conducta de la trabajadora demandante de amparo, han vulnerado, como censura el recurso, el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE) en relación con el art. 28.2 CE.

Al delimitar en este punto el objeto del recurso ha de tenerse en cuenta, en primer lugar que, aunque tanto en el grado jurisdiccional de apelación, como en el escrito de demanda ante este Tribunal se hace referencia en ocasiones a la actuación de los dos recurrentes, la denuncia se vincula siempre a la desobediencia de la trabajadora demandante, no a la propia del atentado por la que fue acusado y condenado el otro recurrente. En segundo término hay que precisar que, pese a aducirse en el recurso los dos apartados del art. 28 CE (derecho a la libertad sindical, art. 28.1, y derecho de huelga, art. 28.2 CE), las circunstancias del caso y los términos de la argumentación de la parte recurrente conectan la oposición que se efectúa frente a la condena impuesta por desobediencia (art. 556 CP), exclusivamente, con el ejercicio del derecho de huelga (art. 28.2 CE), al que, por tanto, la queja queda referida. Finalmente, y dado que la alegada vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE) tiene como fundamento exclusivo el que habría sido objeto de sanción penal una conducta subsumible en la cobertura ofrecida por el derecho de huelga (art. 28.2 CE), que los órganos judiciales no habrían ponderado correctamente, nuestro pronunciamiento acerca de la lesión del art. 25.1 CE requiere, previamente, analizar si los hechos por los que la recurrente fue sancionada penalmente constituyen o no actos que deban ser desconectados del ejercicio de aquel derecho fundamental.

6. Reiteradamente hemos afirmado que «los tipos penales no pueden interpretarse y aplicarse de forma contraria a los derechos fundamentales» (SSTC 137/1997, de 21 de julio, FJ 2; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 4; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 4; 299/2006, de 23 de octubre, FJ 6, o 108/2008, de 22 de septiembre, FJ 3). O desde el enfoque acogido, por ejemplo, en la STC 2/2001, de 15 de enero, FJ 2, o más recientemente en la STC 29/2009, de 26 de enero, FJ 3, que «los hechos probados no pueden ser a un mismo tiempo valorados como actos de ejercicio de un derecho fundamental y como conductas constitutivas de un delito». Desde la perspectiva constitucional, entonces, la legitimidad de la intervención penal en los casos en que la aplicación de un tipo entra en colisión con el ejercicio de derechos fundamentales no viene determinada por los límites del ejercicio del derecho, sino por la delimitación de su contenido (según hemos señalado, por ejemplo, en las SSTC 137/1997, de 21 de julio, FJ 2; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 4; o 185/2003, de 27 de octubre, FJ 5). De forma que cuando una conducta constituya, inequívocamente, un acto ajustado al ejercicio regular del derecho fundamental, respondiendo por su contenido, finalidad o medios empleados a las posibilidades de actuación o resistencia que el derecho otorga, no resultará constitucionalmente legítima la imposición de una sanción penal, aunque la subsunción de los hechos en la norma fuera conforme a su tenor literal (en ese sentido, SSTC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 5, o 108/2008, de 22 de septiembre, FJ 3). Dicho en otras palabras, el amparo del derecho fundamental actuará como causa excluyente de la antijuridicidad (por todas, STC 232/2002, de 9 de diciembre, FJ 5).

Ahora bien, nuestra doctrina no se detiene en esta primera conclusión básica y previsible, aunque imprescindible, sino que cuestiona asimismo la aplicación de los tipos penales en aquellos supuestos en los que, pese a que puedan apreciarse excesos en el ejercicio del derecho fundamental, éstos no alcanzan a desnaturalizarlo o desfigurarlo. Con ello no nos referimos, como es obvio, a los supuestos en los que la invocación del derecho fundamental se convierte en un mero pretexto o subterfugio para, a su pretendido amparo, cometer actos antijurídicos, sino a aquellos casos en los que, a pesar de que el comportamiento no resulte plena y escrupulosamente ajustado a las condiciones y límites del derecho fundamental, se aprecie inequívocamente que el acto se encuadra en su contenido y finalidad y, por tanto, en la razón de ser de su consagración constitucional. En este último escenario, sin perjuicio de otras consecuencias que el exceso en que se incurrió pudiera eventualmente comportar, la gravedad que representa la sanción penal

supondría una vulneración del derecho, al implicar un sacrificio desproporcionado e innecesario de los derechos fundamentales en juego que podría tener un efecto disuasorio o desalentador de su ejercicio (STC 88/2003, de 19 de mayo, FJ 8). De otro modo, como afirmáramos en el ATC 377/2004, de 7 de octubre, «existirían sólo dos terrenos, el de lo constitucionalmente protegido y el de lo punible, lo que no puede admitirse».

Así lo hemos declarado en la STC 110/2000, de 5 de mayo, respecto del ejercicio de las libertades de expresión e información [arts. 20.1 a) y d) CE], resolución en la que señalamos que el Juez al aplicar la norma penal, como el legislador al definirla, no pueden «reaccionar desproporcionadamente frente al acto de expresión, ni siquiera en el caso de que no constituya legítimo ejercicio del derecho fundamental en cuestión y aun cuando esté previsto legítimamente como delito en el precepto penal» (FJ 5). O, en el mismo sentido, en un asunto relativo a la libertad sindical (art. 28.1 CE): «La dimensión objetiva de los derechos fundamentales, su carácter de elementos esenciales del Ordenamiento jurídico permite afirmar que no basta con la constatación de que la conducta sancionada sobrepasa las fronteras de la protección constitucional del derecho, sino que ha de garantizarse que la reacción frente a dicha extralimitación no pueda producir por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado de la libertad de la que privan, o un efecto ... disuasor o desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales implicados en la conducta sancionada» (STC 88/2003, de 19 de mayo, FJ 8 y las en ella citadas sobre el «efecto desaliento»).

Trasladada la doctrina de este Tribunal al ámbito del art. 28.2 CE, si la conducta es inequívoca y objetivamente huelguística en atención al contenido y finalidad del acto o los medios empleados, resultará constitucionalmente reprochable la imposición de una sanción penal. En dicho juicio habrá de tenerse en cuenta que, si bien es cierto que el derecho de huelga no ampara actos violentos o asimilables, también es indudable que se trata de un derecho fundamental de conflicto, y que esa circunstancia impone no sólo una determinada aproximación en la delimitación de sus contenidos, que abiertamente afirmamos ya en nuestra STC 11/1981, de 8 de abril, (FJ 9), sino, asimismo, la asunción y defensa constitucional de una caracterización del derecho y de los márgenes en su ejercicio que respondan a ese contexto de conflicto y a su finalidad de defensa de intereses de los trabajadores en los escenarios de tensión y antagonismo en los que tiene lugar su desarrollo. Lo contrario desnaturalizaría su contenido esencial.

En definitiva, de la doctrina expuesta en este fundamento jurídico, referida a la tutela de los derechos fundamentales frente a la intervención penal —también, por tanto, cuando esté comprometido el derecho de huelga (art. 28.2 CE)—, se sigue que no cabe incluir entre los supuestos penalmente sancionables aquellos que sean ejercicio regular del derecho fundamental de que se trate, y que tampoco puede el Juez, al aplicar la norma penal (como no puede el legislador al definirla), reaccionar desproporcionadamente frente al acto conectado con el derecho fundamental, ni siquiera en el supuesto de que no constituya un ejercicio plena y escrupulosamente ajustado a las condiciones y límites del mismo. Por tanto, la sanción penal sólo será constitucionalmente posible cuando estemos frente a un «aparente ejercicio» del derecho fundamental, y siempre que, además, la conducta enjuiciada, por su contenido, por la finalidad a la que se orienta o por los medios empleados, desnaturalice o desfigure el derecho y se sitúe objetivamente al margen de su contenido esencial, quedando por ello, en su caso, en el ámbito de lo potencialmente punible.

Tal era lo que sucedía, por ejemplo, en el asunto resuelto por la STC 137/1997, de 21 de julio, en el que al recurrente se le condenó como autor de una falta de coacciones, prevista en el art. 585.4 del Código penal de 1973, por formar parte de un piquete de huelga, compuesto por unas doscientas personas, que impedía, aunque de forma intermitente, la entrada y salida de vehículos en la fábrica. Asimismo, hemos establecido en otras resoluciones que carece de amparo en el derecho de huelga impedir la entrada en la fábrica a los directivos, trabajadores de empresas contratistas o a los designados para atender los servicios mínimos, así como amenazar a los que están en su puesto de trabajo para que lo abandonen (ATC 570/1987, de 13 de mayo); golpear y coaccionar a un trabajador para eliminar de hecho su libertad de trabajo (ATC 193/1993, de 14 de

junio); agredir e insultar al personal de seguridad y cometer actos vandálicos en las instalaciones de la empresa (ATC 158/1994, de 9 de mayo); interceptar y golpear el vehículo que traslada a los trabajadores, insultando a sus ocupantes (STC 332/1994, de 19 de diciembre); insultar a los trabajadores que acceden al centro de trabajo (STC 333/1994, de 19 de diciembre), entre otras.

7. A la luz de la doctrina expuesta procede considerar el tratamiento que las resoluciones impugnadas han dado a la conducta de la recurrente a fin de establecer si puede ubicarse en el marco y contexto objetivo del derecho de huelga (art. 28.2 CE), en razón de su contenido y finalidad.

En este punto ha de tomarse en consideración un aspecto central del caso enjuiciado que caracteriza la actuación desarrollada por la recurrente y que incide en la valoración de su conducta desde la perspectiva del derecho de huelga (art. 28.2 CE). Ese factor no es otro que su pertenencia al comité de huelga. Los órganos judiciales no otorgaron protagonismo alguno al examen de esa decisiva circunstancia, que únicamente citaron, soslayando el modo en que la misma perfila —por la condición que otorgaba a quien formula la queja— su actuación en el conflicto. En las resoluciones que se impugnan se desatiende la relevancia de ese dato, o se le niega implícitamente virtualidad para calificar el comportamiento huelguístico, obviando toda consideración sobre el papel decisivo del Comité de huelga en la gestión de la misma.

En la STC 11/1981, de 8 de abril, ya establecimos que «[l]a existencia del comité de huelga posee plena justificación y no desnaturaliza el fenómeno de la huelga. Como dice el art. 28 de la Constitución, la huelga es un instrumento de defensa de intereses. Tiene por objeto abrir una negociación, forzarla si se quiere y llegar a un compromiso o pacto. Es clara, por ello, la necesidad de decidir quiénes son las personas que tienen que llevar a cabo la negociación. Además, el pacto de finalización de la huelga alcanza el mismo valor que el convenio colectivo. Tiene por ello que existir un instrumento de la negociación y la exigencia de la formación del comité responde claramente a esta necesidad.» (FJ 16).

Además de esas determinaciones de la doctrina constitucional, la regulación del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, confirma el papel central de ese órgano en el desarrollo de la huelga. Y es que el comité de huelga tiene asignadas funciones de representación de los trabajadores en conflicto, lo que incluye atribuciones de negociación pero también otras de administración de la huelga, antes de su inicio, durante su ejercicio e incluso después de su finalización. En particular, el derecho de acceso de los integrantes del comité de huelga al centro de trabajo, si bien no se recoge expresamente en aquella norma, se viene manteniendo con carácter general por los Tribunales del orden jurisdiccional social.

De todo ello se infiere la singular posición de sus miembros durante el desarrollo de la huelga, lo mismo que el reforzamiento de sus derechos y garantías en tanto que representantes de los trabajadores en conflicto. La condición de miembro del comité de huelga de la recurrente en amparo, en consecuencia, es un factor que debe necesariamente ponderarse al enjuiciar los hechos que motivaron su condena, pues está fuera de cuestión que la demandante actuó en el ejercicio de dicha representación, no como una huelguista más; circunstancia que resulta confirmada por el dato de que sólo dos miembros del comité, entre ellos la actora, intervinieron (aunque en términos muy diferentes) en los hechos que están en el origen de las Sentencias recurridas, sin que participaran los huelguistas no integrantes de ese órgano de gestión del conflicto.

Mayor atención dedicaron las Sentencias consideradas al análisis de si en el desarrollo de los acontecimientos que están en su origen se produjo la sustitución proscrita de un trabajador en huelga. En este punto, tras aludir a la doctrina constitucional sobre la sustitución de trabajadores en huelga, concluyeron que no se produjo dicha sustitución, bien porque el concejal estaba investido de autoridad (Sentencia de instancia), bien porque, de conformidad con lo resuelto en otro procedimiento por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Sevilla) —en Sentencia dictada el día 19 de diciembre del año 2002 al resolver el recurso de suplicación interpuesto por la Confederación Sindical de Comisiones Obreras de Andalucía— la actuación del concejal

no representó un acto «de esquirolaje interno», pues ocupaba un órgano de gobierno y representación del Ayuntamiento empleador, actuando en la posición jurídica de éste. Rechazaban con ello la tesis de la recurrente, que ponía énfasis en que el concejal no era técnico ni empleador y, sin embargo, pretendía atender a personas que tenían cita con un trabajador en huelga, sustituyendo a éste.

8. Expuesta nuestra doctrina y el sentido de las resoluciones impugnadas, nos corresponde ahora examinar las circunstancias del presente caso, para resolver finalmente si la actuación de la recurrente se encontraba conectada con el ejercicio del derecho de huelga. Se trata de saber si tiene amparo en el art. 28.2 CE que la trabajadora miembro del comité de huelga entrase en el despacho del concejal y se resistiese, durante diez minutos aproximadamente, a lo que consideraba una indebida (ilegítima, a su juicio) sustitución de funciones, que tenía lugar en pleno desarrollo de la medida de conflicto, y que resultó sorpresiva e inesperada para quienes legítimamente presumían que la función desempeñada en el ámbito de los servicios sociales por el Ayuntamiento no tendría cobertura durante la huelga, tras haber secundado la convocatoria los titulares del servicio.

Sobre esas bases, y encuadrada la conducta de la recurrente en aquel contexto de conflicto, del contenido objetivo de sus actos, tal y como se reflejan en las resoluciones judiciales, se desprende que no existió actuación ajena o desvinculada de la función representativa que ejercía. En efecto explicitar un conflicto en el desarrollo de la huelga sobre la procedencia o regularidad de la acción del concejal no puede concebirse como un acto ajeno al ejercicio del derecho, por estar conectado de forma patente con el desarrollo de la medida colectiva y con la función representativa desempeñada por la demandante de amparo. El contexto huelguístico, los hechos acaecidos y la función de la recurrente en esa concreta huelga, obligaban así a encuadrar la desobediencia en el marco objetivo del derecho fundamental.

9. En atención a lo expuesto, la conexión de la conducta de la recurrente con el ejercicio del derecho fundamental de huelga determina que la imposición de una sanción penal a la misma constituya una reacción desproporcionada, vulneradora del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE) por su efecto disuasorio o desalentador del ejercicio de aquel derecho fundamental (art. 28.2 CE).

En efecto, que de conformidad con nuestra doctrina, «no sólo vulneran el principio de legalidad las resoluciones sancionadoras que se sustenten en una subsunción de los hechos ajena al significado posible de los términos de la norma aplicada. Son también constitucionalmente rechazables aquellas aplicaciones que por su soporte metodológico —una argumentación ilógica o indiscutiblemente extravagante— o axiológico —una base valorativa ajena a los criterios que informan nuestro ordenamiento constitucional— conduzcan a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de la norma y, por ello, imprevisibles para sus destinatarios» (STC 137/1997, de 21 de julio, FJ 7; también, entre otras, SSTC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 7; 13/2003, de 28 de enero, FJ 3; 138/2004, de 13 de septiembre, FJ 3; 242/2005, de 10 de octubre, FJ 4; 9/2006, de 16 de enero, FJ 4; 262/2006, de 11 de septiembre, FJ 4; 129/2008, de 27 de octubre, FJ 3). Pues bien, en la medida en que los órganos judiciales realizaron una interpretación y aplicación del tipo penal de desobediencia que —aun siendo posible de conformidad con el tenor literal del precepto— no toma en consideración que el tipo penal no podía interpretarse y aplicarse de forma contraria al ejercicio del derecho fundamental a la huelga con el que la conducta que se sanciona estaba inequívocamente vinculada, tal interpretación resulta constitucionalmente rechazable por ser imprevisible para el destinatario.

De acuerdo con lo hasta aquí razonado, procede el otorgamiento parcial del amparo solicitado por la trabajadora recurrente, por vulneración del derecho a la legalidad penal, en su relación con el derecho de huelga (arts. 25.1 y 28.2 CE).

## FALLO

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

Ha decidido

Estimar parcialmente la demanda de amparo, y en su virtud,

1.º Declarar vulnerado el derecho fundamental de doña Mercedes Borrego Acosta a la legalidad penal (art. 25.1 CE), en relación con el derecho a la huelga (art. 28.2 CE).

2.º Restablecerla en sus derechos y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia de 29 de marzo de 2007 de la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Sevilla, y de la Sentencia de 30 de diciembre de 2005 del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Sevilla, dictada en el procedimiento abreviado núm. 77-2004, en lo relativo a la condena de la actora por el delito de desobediencia (art. 556 CP).

3.º Desestimar la demanda de amparo en todo lo demás.

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

Dada en Madrid, a veinte de junio de dos mil once.—Eugeni Gay Montalvo.—Elisa Pérez Vera.—Ramón Rodríguez Arribas.—Francisco José Hernando Santiago.—Luis Ignacio Ortega Álvarez.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Firmado y rubricado.

*Voto particular que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, respecto a la Sentencia dictada, el 20 de junio de 2011, en el recurso de amparo núm. 4249-2007*

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 LOTC y con el pleno respeto a la opinión de la mayoría, expreso mi discrepancia con la Sentencia que fundo en las siguientes consideraciones:

Primera. Entre los hechos declarados probados en la Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 4 de Sevilla, que se recogen en el antecedente 2 de la Sentencia de este Tribunal de la que discrepo, consta que la recurrente, en unión de otra persona ajena a este recurso de amparo, impidió que se pudiera llevar a cabo una entrevista entre el concejal de asuntos sociales del Ayuntamiento de Tomares y dos ciudadanos que tenían concertada cita con una funcionaria que secundaba la huelga, llegando a introducirse en el despacho del concejal, «pese a la indicación de aquél y de los agentes de policía para que lo abandonasen y permitieran el encuentro con la debida privacidad, a lo que reiteradamente se negaron durante un periodo de tiempo no concretado, pero que pudo prolongarse unos diez minutos, hasta que la indisposición de la señora ... [que pretendía entrevistarse con el concejal] ... y la actitud de los huelguistas provocaron que terminara el encuentro».

Pues bien, la subsunción de esta conducta en el tipo penal de la desobediencia, que resulta patente, no puede verse enervada por la circunstancia de que la recurrente fuera miembro del comité de huelga, es decir, actuara en «el desarrollo de la medida colectiva y con la función representativa», como se sostiene en el fundamento jurídico 8 de la Sentencia de la mayoría, llegando a decirse que «el contexto huelguístico, los hechos acaecidos y la función de la recurrente en esa concreta huelga, obligaban así a encuadrar la desobediencia en el marco objetivo del derecho fundamental»; tal doctrina supondría que la reconocida desobediencia a la autoridad no lo es si se comete por un miembro de un comité de huelga y en el desarrollo de la misma, lo que no puede encuadrarse con nuestra jurisprudencia y supone una extensión de la que se cita en los fundamentos jurídicos 6 y 7.

Segunda. Tampoco puedo asumir, como se sostiene en el fundamento jurídico 9 de la Sentencia de la mayoría que «los órganos judiciales realizaron una interpretación y

aplicación del tipo penal de desobediencia que —aun siendo posible de conformidad con el tenor literal del precepto— no toma en consideración que el tipo penal no podía interpretarse y aplicarse de forma contraria al ejercicio del derecho fundamental a la huelga con el que la conducta que se sanciona estaba inequívocamente vinculada, tal interpretación resulta constitucionalmente rechazable por ser imprevisible para el destinatario», ya que, esta tesis, a mi juicio, y reiterando el respeto que me merece la opinión contraria, viene a degradar el concepto mismo del derecho de huelga como instrumento legal de los trabajadores para la defensa de sus intereses legítimos, violentando el principio ético general de que ningún derecho puede ejercerse empleando medios que vulneran la legalidad.

Es más, resulta imposible de justificar que, según podría desprenderse de lo dicho, la desobediencia cometida y que ni siquiera niega la Sentencia de la que me aparto, haga de mejor condición a un miembro del comité de una huelga que a los que lo son de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado que realizaran los mismos hechos en el curso de una investigación, pues resulta evidente que la conducta de entrar en un despacho de una autoridad sin permiso de la misma y permanecer en él, desatendiendo la orden de abandonarlo manifestada por quien es su titular, no podría considerarse admisible en derecho ni quedar impune, para un guardia civil, por ejemplo.

Tercera. Finalmente, si las normas en general han de interpretarse de acuerdo con «la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas», (según suele ahora repetirse con frecuencia) rebajar la protección del principio de autoridad, que garantiza la libertad de todos, frente al abuso de su derecho o la transgresión de la ley de algunos, es contraria a lo establecido con carácter general y cuasi-constitucional por el art. 3.1 del Código civil, en un momento particularmente sensible, cuando proliferan actuaciones de hecho y manifestaciones expresas o implícitas de incumplimiento de la legislación y palmario desacatamiento de las resoluciones judiciales.

En Madrid, a veinte de junio de dos mil once.—Ramón Rodríguez Arribas.—Firmado y rubricado.

*Voto particular que formula el Magistrado don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel a la Sentencia que resuelve el recurso de amparo número 4249-2007 al que se adhiere el Magistrado don Francisco José Hernando Santiago*

Con el debido respeto hacia la mayoría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, en este caso alcanzada mediante el ejercicio del voto de calidad de su Presidente, en uso de la facultad que me atribuye el art. 90.2 LOTC, me veo en la obligación de manifestar a través de este Voto particular mi discrepancia con el fallo y la fundamentación jurídica —en concreto, fundamentos jurídicos cuatro y siguientes— de la Sentencia que ha estimado el presente recurso de amparo.

La principal razón de mi discrepancia radica en que, a mi juicio, la conducta de la trabajadora recurrente en amparo no encaja en el ejercicio del derecho de huelga y, por tanto, nuestro enjuiciamiento debiera haberse centrado en analizar si la Sentencia recurrida conculcó o no el principio de legalidad penal.

Que la demandante de amparo ejerció la huelga mas no su derecho de huelga resulta del relato de los hechos declarados probados por la Sentencia de instancia. Ni integrar un piquete que impide la entrada al centro de trabajo de los trabajadores no huelguistas y el ejercicio por parte de éstos de su derecho constitucional al trabajo, ni obstaculizar e intentar impedir el acceso de dos ciudadanos al Ayuntamiento, ni introducirse en el despacho de un concejal por la fuerza, ni impedir su reunión con dos ciudadanos, ni desobedecer de manera reiterada la orden de desalojo de la Policía local, son conductas que encajen en las facultades que comprende el derecho de huelga (art. 28.2 CE), antes bien constituyen comportamientos que rebasan claramente los límites del derecho fundamental.

La pertenencia, de otra parte, de la trabajadora al comité de huelga no puede comportar enervamiento alguno de los límites del derecho fundamental, máxime cuando



la ley impone a los miembros de dicho comité deberes específicos de garantía de la seguridad de las personas y de las cosas durante el desarrollo de la huelga (art. 6.7 del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo sobre relaciones de trabajo).

A mi juicio, en conclusión, reconducir comportamientos como los reseñados al ejercicio del derecho de huelga y entender que los mismos, como viene a decir la Sentencia de la que discrepo, «encuadra[n] en su contenido y finalidad y, por tanto, en la razón de ser de su consagración constitucional», es una forma de menoscabarlo, pues también se vulneran los derechos fundamentales cuando, so pretexto de protegerlos, se desconocen sus límites.

Desde el presupuesto de que la conducta de la recurrente en amparo no constituye ejercicio del derecho de huelga, nuestra Sentencia debiera haberse centrado en analizar si la resoluciones recurridas conculcaron o no el principio de legalidad penal reconocido en el art. 25.1 de la Constitución. Según nuestra doctrina, el alcance del control que el Tribunal Constitucional puede ejercer respecto de la interpretación y aplicación de los preceptos sancionadores efectuados por los órganos judiciales, debe llevarse a cabo sin invadir la esfera de competencia de la jurisdicción ordinaria, ciñéndose a examinar si la interpretación de la norma y la subsunción de los hechos realizada resulta o no ajena al significado literal del precepto aplicado y si esta aplicación, por su soporte metodológico —una argumentación ilógica o indiscutiblemente extravagante— o axiológico —una base valorativa ajena a los criterios que informan nuestro ordenamiento constitucional—, conduce o no a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de la norma y, por ello, imprevisibles para sus destinatarios (por todas, STC 137/1997, de 21 de julio, FJ 7).

Pues bien, a la luz de esta doctrina, no creo que quepa formular reproche alguno ex artículo 25.1 CE a la interpretación y aplicación que del art. 556 del Código penal han hecho las Sentencias recurridas en amparo. Desde la perspectiva que nos es propia, de la lectura de las Sentencias recurridas no cabe concluir que la interpretación realizada por el Juez penal fuerce el tenor literal del tipo aplicado o que en su enjuiciamiento haya recurrido a pautas interpretativas y valorativas extravagantes en relación al ordenamiento constitucional. La subsunción de la conducta de la recurrente en amparo —resistencia reiterada a obedecer la orden de la policía local de abandonar el despacho del Concejal— en el art. 556 del Código penal no sólo no resulta ajena «al significado posible de los términos de la norma aplicada» sino que encaja naturalmente en ella, razón por la cual debió desestimarse el amparo.

En Madrid, 20 de junio de 2011.—Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.—Francisco José Hernando Santiago.—Firmado y rubricado.