

dicha ciudad. La veracidad de este dato, hábil para averiguar el domicilio adecuado para el emplazamiento personal del demandado, y fundamental para la resolución del presente recurso, no solamente puede deducirse de su constancia en un requerimiento fehaciente, sino que se corresponde con otro hecho acreditado en las actuaciones judiciales, pues posteriormente, es decir, a partir de la comparecencia en el juicio de cognición del ahora recurrente en amparo una vez firme la sentencia, la propia demandante en aquél procedimiento solicitó le fueran notificados los requerimientos de pago al demandado en el domicilio de Mertramar, S. A., aportando incluso los datos registrales oportunos de dicha compañía, lo que evidencia que ante el contenido del requerimiento pudo conocer y facilitar al órgano judicial el domicilio en el que emplazar personalmente al Sr. Schmaeing.

Desde la perspectiva del comportamiento del órgano judicial hay que partir de que por parte de éste no se realizó comprobación alguna, ni siquiera la de tratar de localizar al demandado en el domicilio que constaba en uno de los documentos unidos a la demanda. A todo lo anterior hay que unir las irregularidades procesales que se observan en la tramitación de la fase inicial del procedimiento, pues, como resalta el Ministerio Fiscal, la solicitud de emplazamiento por edictos por parte de la sociedad arrendadora en el proceso de cognición se realizó antes incluso que la propia diligencia de emplazamiento. En segundo lugar, existen dos providencias del órgano judicial —una de 22 de junio y otra de 18 de julio—. En la primera, que se dicta antes de la diligencia negativa de emplazamiento (fecha el 28 de junio), se acuerda, en una providencia tipo, el emplazamiento edictal, y ésta es precisamente la que se publica en el Diario Oficial, de modo que el emplazamiento realizado a través del BOP, se basó en una resolución previa al emplazamiento frustrado. Sin embargo la datada el 18 de julio ordenaba requerir al demandante para que facilitara nuevo domicilio, sin que se cumpliera lo ordenado ante la publicación de los edictos en el Boletín Oficial de la Provincia. Todo ello conduce a tener por acreditado, respecto de la actuación del órgano judicial, que no se empleó la diligencia exigente para localizar al demandado cuando constaba en autos un modo viable de hacerlo, ni se dieron razones sobre la procedencia de dicho emplazamiento edictal, es decir, sobre la razonable imposibilidad de localización del paradero del demandado. Por consiguiente, el órgano judicial, al acudir al emplazamiento por edictos sin agotar previamente los medios que tenía a su alcance para localizar el domicilio del Sr. Schmaeing, no satisfizo las exigencias derivadas del derecho a la tutela judicial efectiva y causó al recurrente en amparo una real y efectiva indefensión, al no poder personarse en el proceso a fin de defender sus derechos e intereses, lo que sólo aconteció una vez que tuvo extraprocesalmente conocimiento del mismo.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo y, en su virtud:

1.º Declarar que en las actuaciones del juicio de cognición núm. 181/1995 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Cádiz se ha vulnerado el derecho del demandante de amparo a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE).

2.º Restablecerle en su derecho y, a tal fin, anular las actuaciones del referido juicio, retro trayéndolas al

momento inmediatamente anterior a aquél en el que fue emplazado mediante edictos para que sea emplazado con todas las garantías.

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

Dada en Madrid, a doce de febrero de dos mil uno.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmado y rubricado.

5177 *Sala Segunda. Sentencia 43/2001, de 12 de febrero de 2001. Recurso de amparo 578/99. Promovido por don Fernando Sierra Ezepeleta frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón que desestimó su demanda contra la Dirección General de la Policía sobre abono de gratificación por turnos rotativos.*

Vulneración del derecho a la libertad sindical: STC 30/2000.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Carles Viver Pi-Sunyer, Presidente; don Rafael de Mendizábal Allende, don Julio Diego González Campos, don Tomás S. Vives Antón, don Vicente Conde Martín de Hijas y don Guillermo Jiménez Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 578/99, promovido por don Fernando Sierra Ezepeleta, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Angustias del Barrio León y asistido del Letrado don Manuel Marco Briz, contra la Sentencia de 18 de noviembre de 1998, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el recurso núm. 186/96, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo deducido contra la Resolución de 22 de enero de 1996 del Director general de la Policía que desestimó una solicitud formulada para abono de gratificación por turnos rotatorios a partir del 9 de febrero de 1991. Ha comparecido el Abogado del Estado y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Juzgado de guardia el día 10 de febrero de 1999, registrado en este Tribunal el 12 del mismo mes y año, la Procuradora doña Angustias del Barrio León, en representación de don Fernando Sierra Ezepeleta, interpuso recurso de amparo constitucional contra la Sentencia de la que se hace mérito en el encabezamiento.

2. Los hechos relevantes para la resolución del presente recurso de amparo son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El apartado 1.1 del Acuerdo de 22 de febrero de 1989, de Medidas Económico-Funcionariales, suscrito entre el Ministerio del Interior y diversos Sindicatos

del Cuerpo Nacional de Policía, estableció que: «A partir del 1 de marzo de 1989 se percibirá por los funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía una gratificación por importe de 6.500 pesetas mensuales cuando realicen sus servicios en puestos de plantilla y su desempeño conlleve la realización de turnos completos de noche de forma habitual. Para percibir dicha gratificación, los funcionarios tendrán que realizar todos los servicios nocturnos que les correspondan mensualmente, exceptuando únicamente los no realizados por permisos expresamente autorizados».

b) El demandante es funcionario del Cuerpo Nacional de Policía con destino en Zaragoza, y se encontraba prestando servicio en la Oficina de Denuncias y Atención al Ciudadano de la Comisaría de Distrito de San José, puesto en el cual venía percibiendo la gratificación por turnos rotatorios. Desde el 9 de febrero de 1991 el recurrente quedó liberado totalmente del servicio en calidad de representante sindical de la Asociación Nacional de Policía Uniformada, con autorización de la División de Personal otorgada de acuerdo con lo establecido en la Circular 29, de 15 de febrero de 1988, de la Dirección General de la Policía, en desarrollo del art. 22.2 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. A partir de entonces la Administración General del Estado dejó de abonarle la gratificación a que anteriormente se ha hecho referencia, por lo que, en fecha 30 de noviembre de 1995, el demandante de amparo solicitó el abono de ésta con efectos desde el 9 de febrero de 1991.

c) La Dirección de la Policía, en Resolución de 22 de enero de 1996, denegó dicha solicitud por entender que, al estar dispensado completamente su autor de la prestación de servicio por motivos sindicales, no concurrían en él los requisitos para tener derecho a una gratificación cuyo devengo exige la prestación continuada y efectiva de servicios con turnos rotatorios de mañana, tarde y noche durante todo el mes. La Administración argumentó que se trataba de una gratificación que, conforme a los arts. 4 del Real Decreto 311/1988, de 30 de marzo, de retribuciones del personal de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, y 23.3 d) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas de reforma de la Función Pública, no puede tener carácter fijo ni periódico, por lo que sólo pueden percibirla los funcionarios que reúnan las condiciones previstas y establecidas en cada momento, las cuales no concurrían, al no prestar servicios efectivos, en el reclamante cuando formuló su solicitud. Por último descartó que la falta de prestación de servicios del liberado sindical fuese debida a permisos expresamente autorizados contemplados en el Acuerdo regulador y establecidos en el art. 30.1 c) de la citada Ley 30/1984 para la realización de funciones sindicales, pues no se trata de ejercicio puntual y esporádico de dichas funciones, sino de no prestar servicios con carácter general.

d) Interpuesto recurso contencioso-administrativo ante la Sala correspondiente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, fue desestimado por la Sentencia que ahora se recurre en amparo. El órgano judicial parte en su razonamiento de que, conforme a la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 1996, dictada en recurso en interés de ley, la gratificación cuestionada tiene el carácter de gratificación por servicios extraordinarios, establecida tanto en el art. 4. IV del Real Decreto 311/1988, como en el art. 23.3 d) de la Ley 30/1984, ya citados, por lo que no puede ser percibida sino cuando se cumplan todos los requisitos establecidos al efecto, es decir, cuando durante el mes se realicen en su integridad los servicios nocturnos establecidos. Continúa argumentando que no concurre la excepción prevista en el propio Acuerdo de que el servicio nocturno no se llegue a prestar debido a un permiso autorizado, dado

que no cabe subsumir la situación de quien se encuentra liberado para el servicio en el permiso para realizar funciones sindicales, de formación sindical o de representación del personal a que se alude en el art. 30.1 c) de la Ley 30/1984, pues los permisos son interrupciones breves en la prestación del servicio, no situaciones de larga duración.

3. La demanda de amparo se interpone contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia y contra el Acuerdo que ésta confirma por entender que vulneran el derecho a la libertad sindical reconocido en el art. 28.1 C.E. El recurrente argumenta que forma parte del contenido esencial del derecho fundamental invocado que el representante sindical no vea mermadas sus retribuciones por el hecho de realizar las labores sindicales, siendo para ello indiferente el origen de los distintos conceptos retributivos y la norma que los apruebe. El derecho reconocido en el art. 14 C.E. implica que no pueda discriminarse salarialmente por motivos sindicales, de suerte que el impago de cualquier concepto retributivo basado en la no realización de determinados servicios por motivo de la dedicación a las funciones sindicales entraña una vulneración del derecho fundamental a la libertad sindical reconocido en el art. 28.1 C.E. El demandante de amparo invoca expresamente la prohibición de discriminación en la promoción económica por motivos sindicales contenida en el art. 11 de la Ley 9/1987, de 12 de junio, reguladora de los órganos de representación, determinación de condiciones de trabajo y participación de los funcionarios públicos, de aplicación supletoria a los Cuerpos de Seguridad, así como el art. 12 de la Ley Orgánica 11/1985, de Libertad Sindical, según el cual son nulos los reglamentos, las cláusulas de Convenios Colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que supongan discriminación en el empleo o en las condiciones de trabajo por razón de la adhesión o no a un sindicato, a sus acuerdos o al ejercicio en general de actividades sindicales. Invoca asimismo como fundamento de su demanda el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo núm. 135 y los arts. 11 y 18 C.E.DH.

Finalmente el demandante reprocha al acuerdo administrativo y a la Sentencia que lo confirmó que no tomen en cuenta su condición de representante sindical para resolver la cuestión planteada, ciñéndose al análisis de si la situación de liberado sindical tiene encaje entre los permisos autorizados que habilitarían el cobro de la gratificación cuestionada, llamando la atención sobre el absurdo a que, en su opinión, conduce tal argumentación, pues la situación del liberado sindical no deriva sino de la acumulación de horas de permiso por razones sindicales en una sola persona con el objetivo de lograr una mayor eficacia en la acción sindical.

Concluye citando nuestra STC de 29 de mayo de 1996, en la cual se aborda un caso en el que se producía también una discriminación en el plano retributivo de un funcionario que realizaba funciones sindicales, de lo que resultaba una violación del art. 14 C.E., que igualmente se denuncia en este recurso.

4. Mediante providencia de 11 de mayo de 2000 la Sala Segunda admitió a trámite el recurso de amparo y acordó dirigir atenta comunicación a la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón para que remitiese certificación o fotocopia adverbada de las actuaciones judiciales correspondientes al recurso núm. 186/96. Del mismo modo acordó el emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el proceso del que el presente recurso de amparo trae causa, salvo al demandante.

5. Personado el Abogado del Estado mediante escrito registrado el 18 de mayo de 2000, y recibidas las

actuaciones judiciales reclamadas, el 3 de octubre de 2000 se tuvo a aquél por personado y se acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de diez días, para que formularan alegaciones conforme al art. 52.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado formuló alegaciones mediante escrito presentado el 19 de octubre de 2000 solicitando la desestimación del recurso, el cual habrá de centrarse en la invocación del derecho a la libertad sindical reconocido en el art. 28 C.E., quedando dentro de esta esfera la aducida vulneración del art. 14 C.E., toda vez que ésta no se basa en ninguna de las específicas causas de discriminación recogidas en dicho precepto constitucional. Reconoce el Abogado del Estado la sustancial identidad entre la cuestión aquí planteada y la resuelta en la STC 30/2000, de 31 de enero, por lo que centra su argumentación en la crítica de la misma. Así, discrepa de la Sentencia constitucional en la afirmación de que la pérdida de la gratificación por quien se encuentra liberado de servicio por motivos sindicales pueda suponer un potencial efecto disuasorio para la decisión de realizar funciones sindicales y que ello pueda proyectarse sobre la organización sindical correspondiente. Esta afirmación la reputa inverificable y perteneciente al reino de la anticipación. Tampoco comparte que el examen del punto constitucional permita prescindir sin más de las condiciones que la norma convencional fija para la percepción de una retribución extraordinaria, lo que en su criterio constituye la tesis de la STC 30/2000. Descarta que la percepción de una gratificación pertenezca al contenido esencial del derecho de libertad sindical, por lo que su encaje en el contenido adicional hace necesario el examen de las condiciones precisas en que está prevista su percepción, lo que, tras su análisis, le lleva a entender que el demandante carece del derecho a ella.

7. El Ministerio Fiscal presentó alegaciones el 30 de octubre de 2000. Tras realizar un resumen de los hechos relevantes para la decisión de este recurso y de los argumentos esgrimidos por el demandante, resalta la sustancial identidad del presente recurso de amparo con el resuelto mediante la reciente STC 30/2000, por lo que propugna la estimación de la demanda. Para preservar el derecho fundamental a la libertad sindical del demandante estima el Fiscal que bastará con la declaración de nulidad de la Sentencia y del acuerdo administrativo objeto de impugnación.

8. Por providencia de 8 de febrero de 2001 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 12 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda de amparo invoca los arts. 14 y 28.1 C.E., pero la queja esencial contenida en ella se reduce a la violación del segundo de los derechos invocados, careciendo de relevancia la invocación del primero. Según criterio reiterado de este Tribunal, cuando se alegan discriminaciones perturbadoras del ejercicio del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 C.E.) las hipotéticas vulneraciones del art. 14 C.E. quedan subsumidas en el derecho reconocido en el art. 28.1 C.E., salvo que la discriminación impugnada concierna a alguna de las circunstancias proscritas en el art. 14 C.E., lo que aquí no ocurre (por todas, SSTC 202/1997, de 25 de noviembre; 87/1998, de 21 de abril, y 191/1998, de 29 de septiembre). De ello se sigue que el presente recurso haya de centrarse en la aducida lesión del derecho fundamental a la libertad sindical.

2. El recurso de amparo sometido a nuestro enjuiciamiento guarda, desde la perspectiva constitucional, esencial identidad, salvo en las personas de los recurrentes, con el que fue tramitado en este Tribunal con el núm. 2844/98 y resuelto por la Sala Segunda en STC 30/2000, de 31 de enero. En efecto, al igual que al ahora demandante de amparo, al entonces recurrente, también funcionario del Cuerpo Nacional de Policía, dejó de abonársele una gratificación por turnos rotatorios que venía percibiendo desde que fue liberado de la prestación de servicios para la realización de funciones sindicales como representante regional de la Asociación Nacional de Policía Uniformada. La total identidad en los hechos, así como la sustancial similitud apreciable en las quejas y en su fundamentación, hacen que hayamos de remitirnos en su totalidad a la fundamentación jurídica de la citada Sentencia.

De ello se deriva la estimación del recurso de amparo en términos semejantes al resuelto en la STC 30/2000.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado y, en su virtud:

1.º Declarar que se ha vulnerado el derecho del demandante a la libertad sindical.

2.º Restablecerle en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular la Resolución del Director general de la Policía, de 22 de enero de 1996, y la Sentencia de 18 de noviembre de 1998 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el recurso núm. 186/96.

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

Dada en Madrid, a doce de febrero de dos mil uno.—Carles Viver Pi-Sunyer.—Rafael de Mendizábal Allende.—Julio Diego González Campos.—Tomás S. Vives Antón.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Firmado y rubricado.

5178 *Sala Primera. Sentencia 44/2001, de 12 de febrero de 2001. Recurso de amparo 1345/99. Promovido por doña María Purificación Cantero Valtierra frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Palencia que revocó un laudo arbitral y confirmó la decisión de una mesa electoral de no proclamar su candidatura por el sindicato Comisiones Obreras.*

Vulneración del derecho de libertad sindical: nulidad de las elecciones a representantes de personal celebradas a pesar de que la empresa había despedido a la candidatura de un sindicato por serlo, y que debe ser declarada en un procedimiento de impugnación de laudo arbitral.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Pedro Cruz Villalón, Presidente; don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla y