

judicial, y merecen una valoración semejante a la que en diversas ocasiones ha justificado ya la desestimación, ya la inadmisión de otros recursos de amparo (ad exemplum, SSTC 46/1998, de 2 de marzo, y 226/2001, de 26 de noviembre, y AATC 76/1999, de 16 de marzo, y 10/2000, de 11 de enero).

En consecuencia, los Acuerdos recurridos, al sancionar al demandante de amparo por la utilización de tales expresiones, no han vulnerado la libertad de expresión del Abogado en el ejercicio del derecho de defensa.

FALLO

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

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Jorge Fernando Español Fumanal.

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

Dada en Madrid, a quince de noviembre de dos mil cuatro.—María Emilia Casas Baamonde.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

21371 *Sala Segunda. Sentencia 198/2004, de 15 de noviembre de 2004. Recurso de amparo 4127-2001. Promovido por don Pedro Borges Medina frente a las Sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias y de un Juzgado de lo Social que desestimaron su demanda contra Mare Nostrum Resort, S. L., sobre despido.*

Vulneración de la libertad sindical: despido de un delegado sindical por distribuir anuncios en prensa y comunicados a clientes de la empresa hotelera, criticándola y anunciando movilizaciones. Voto particular.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4127-2001, promovido por don Pedro Borges Medina, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Ana María García Fernández y asistido por el Letrado don José Ignacio Cestau Benito, contra Sentencia de 1 de junio de 2001 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias dictada en recurso de suplicación 260-2001, y contra la de 14 de febrero de 2001 del Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, en autos 823/99, sobre despido. Ha sido parte la entidad mercantil Mare Nostrum Resort, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén y asistida por el Letrado don Ramón Martín Burgueño. Ha intervenido el Ministerio Fis-

cal. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 18 de julio de 2001 la Procuradora de los Tribunales doña Ana María García Fernández, actuando en nombre y representación de don Pedro Borges Medina, interpuso recurso de amparo constitucional contra la resolución citada en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda de amparo relevantes para la resolución del recurso son los siguientes:

a) El ahora recurrente en amparo, Sr. Borges Medina, prestó servicios como cajero para el grupo de empresas Mare Nostrum Resort, S.L., Costa Brava Resort, S.L., Costa Esmeralda Resort, S.L., Costa del Sol Resort, S.L., Pirámide de Arona Resort, S.L., Casino del Sur, S.L., y Retinfe, S.L., desde el 8 de marzo de 1993 hasta el 8 de septiembre de 1999, día en que fue despedido. Era Presidente del comité de empresa y Secretario de Organización del Sindicato Insular Canario de Comercio, Hostelería y Turismo de Comisiones Obreras (SICOHT-CC OO).

b) Durante el año 1999 existió una notable conflictividad laboral en la empresa Mare Nostrum Resort, S.L., al considerar los trabajadores incumplido el convenio colectivo del sector, lo que dio lugar a la convocatoria de una huelga que se desarrolló durante el mes de abril de ese año (el jueves y el viernes santo), así como a la interposición de una demanda de conflicto colectivo ante el Juzgado de lo Social y a una demanda de tutela de libertad sindical por parte de la representación de los trabajadores.

c) Los días 11, 24 y 25 de julio de 1999 la empresa publicó en el periódico «Diario de Avisos» anuncios de ofertas de empleo. El ahora demandante de amparo acordó, junto con otros miembros del sindicato, publicar igualmente un anuncio en el referido periódico del siguiente tenor literal:

«SICOHT-CC.OO. y el comité de empresa de Mare Nostrum Resort, informa a todos los trabajadores de hostelería. Ante las ofertas de empleo realizadas en la prensa escrita por parte de la empresa Mare Nostrum Resort que la citada empresa incumple el convenio provincial de hostelería. No paga las horas nocturnas. No paga la bolsa de vacaciones. No paga las galas de Navidad y Fin de Año. No paga el complemento de calzado. No respeta los dos días libres de descanso semanal. No respeta el descanso mínimo de doce horas entre jornadas. No abona el fondo del comité de empresa. No respeta la libertad sindical y el derecho de huelga. Mare Nostrum, tras la huelga general secundada masivamente por el personal los pasados Jueves y Viernes Santo en defensa del cumplimiento del convenio de Hostelería, despidió impunemente a más de 150 trabajadores que pretende sustituir para continuar al margen de la legislación laboral vigente. C.C.O.O. ¡!!por el empleo con derechos!!!».

El referido anuncio fue publicado en el «Diario de Avisos» los días 31 de julio y 1 de agosto de 1999, sin que se hubiera convocado al comité de empresa de Mare Nostrum Resort, S.L., para la adopción de tal decisión.

La dirección de Mare Nostrum Resort, S.L., por escrito de fecha 5 de agosto de 1999, que fue entregado al ahora demandante de amparo el siguiente día 6, comunicó a éste que había decidido abrir un expediente para la delimitación de sus posibles responsabilidades de orden laboral, concediéndole un plazo de tres días para responder por escrito si, personalmente o en su calidad de presidente del comité de empresa, había suscrito la redacción y publicación del anuncio, reconociéndose autor de las

afirmaciones en él vertidas, si convocó al comité de empresa para adoptar tal acuerdo, cuándo se celebró la reunión, en su caso, y qué miembros fueron convocados, si autorizó la utilización del nombre del comité de empresa sin convocar a dicho órgano, y, en caso de no reconocerse autor de las manifestaciones, si lo conocía.

El 10 de septiembre de 1999 el ahora demandante de amparo entregó a la dirección un escrito en el que, en calidad de presidente del comité de empresa, exponía, en síntesis, que los anuncios habían sido redactados e insertados por el sindicato SICOHT-CC OO, al que pertenecía la totalidad del comité de empresa de Mare Nostrum Resort, S.L.; y que lo expresado por el referido sindicato se ajustaba plenamente a la verdad así como a la realidad laboral del complejo, lo cual había llevado al comité de empresa a convocar una huelga el jueves y viernes santo, a interponer las oportunas demandas ante la jurisdicción social y ante la Inspección de Trabajo, aparte de una demanda de tutela de libertad sindical y una denuncia remitida por Comisiones Obreras a la Fiscalía para depurar las oportunas responsabilidades penales.

d) Asimismo el ahora demandante de amparo, junto con otros compañeros, organizó y participó en una concentración a la puerta del complejo Mare Nostrum el día 24 de agosto de 1999, en el curso de la cual se repartió un comunicado, fechado el día anterior y firmado por el Secretario General del sindicato SICOHT-CC OO, en el que se señalaba lo siguiente:

«El comité de empresa de Mare Nostrum Resort y Comisiones Obreras quiere expresar a los clientes nuestro profundo malestar por las molestias que podrán sufrir en su estancia en Tenerife por las movilizaciones convocadas este verano en los hoteles del complejo turístico Mare Nostrum Resort en defensa del cumplimiento del convenio de hostelería y el respeto del derecho a la huelga y de la libertad sindical. Queremos informarle que los trabajadores de Mare Nostrum Resort secundaron masivamente una huelga los pasados jueves y viernes santo ante la imposibilidad de conseguir por la vía de la negociación desde el año 1999 que esta empresa cumpla el convenio provincial de hostelería y el Estatuto de los Trabajadores y respete la libertad sindical siendo la respuesta de la empresa la contratación de esquirolas y el despido indiscriminado de más de 200 huelguistas. Esperamos que sepan entender lo mejor posible que las lamentables condiciones laborales y sindicales que padecemos y la negativa de la empresa a cumplir la legislación nos obliga como única medida de presión a convocar movilizaciones ante las puertas del complejo Mare Nostrum Resort. Asimismo deben saber que esta empresa es la excepción a la norma general de cordialidad y paz laboral que impera entre trabajadores y empresarios de la zona sur de Tenerife, que es la envidia de otros destinos turísticos, por lo que esperamos que las molestias sufridas únicamente sirvan para cambiar el establecimiento turístico, pero no de destino en sus vacaciones».

El ahora demandante de amparo acordó igualmente, junto con otros, remitir este comunicado durante el mes de agosto a Travel Plan, Jumbo Canarias y Urbis, que presentaron las correspondientes reclamaciones mediante llamadas y escritos a la dirección comercial del hotel. Acordaron también enviar a la Unión Internacional de los Trabajadores de la Alimentación, Agrícolas, Hoteles, Restaurantes, Tabacos y Afines información respecto de la situación que se venía viviendo, información que fue publicada en la página de esta entidad en internet, en la que se solicitaba igualmente el envío de mensajes de apoyo al presidente del comité de empresa y de mensajes de protesta al presidente y director general del grupo Expo Hoteles Mare Nostrum Resort. Asimismo la citada organización internacional incluyó al complejo como «lugar no recomendado», dadas las inaceptables condi-

ciones de trabajo, el incumplimiento del convenio y el despido de trabajadores por la realización de actividades sindicales.

e) El día 27 de agosto de 1999 la empresa procedió a la apertura de expediente contradictorio al ahora demandante de amparo, dando audiencia al comité de empresa mediante escrito de esa misma fecha, entregado el día siguiente. Mediante escrito de 30 de agosto el comité de empresa solicitó el archivo de las actuaciones. A su vez el Secretario General de SICOHT-CC OO presentó escrito informando de que las medidas informativas y judiciales y las movilizaciones habían sido convocadas y desarrolladas por el referido sindicato. El mismo día 30 de agosto el delegado sindical de Comisiones Obreras presentó también escrito solicitando el archivo del expediente. E igualmente interesó tal archivo el propio demandante de amparo en su calidad de presidente del comité de empresa. Tras diversas diligencias practicadas por el instructor se dio por finalizado el expediente contradictorio, procediéndose por la empresa el día 8 de septiembre de 1999 a entregar carta de despido al demandante.

En la carta de despido, la empresa imputó al ahora demandante los siguientes tres hechos, que estimó constituirían causas justificativas del despido:

La participación en la publicación en el «Diario de Avisos» de un anuncio suscrito por Comisiones Obreras y por el comité de empresa en el que se instaba a los lectores a no acudir a los anuncios de ofertas de empleo realizados por la empresa, en el que se daba información falseada sobre la aplicación del convenio por parte de la empresa y en el que se informaba, faltando a la verdad, acerca de haber despedido impunemente a 150 trabajadores.

El haber confeccionado y entregado a los clientes del hotel un escrito suscrito por el comité de empresa y por Comisiones Obreras invitándoles a abandonar el complejo, con ocasión de la celebración el día 24 de agosto de una barbacoa frente a la entrada principal del complejo en la que se realizaron diversas acciones tendentes a molestar a la clientela.

El haber confeccionado y dirigido con su sindicato un escrito a las agencias de viaje y mayoristas habituales proveedores de clientes del complejo, coaccionándoles al anunciarles molestias a los clientes durante su estancia en el establecimiento, así como el haberse dirigido con la misma finalidad a mayoristas y *tour-operadores* vía internet, facilitando información reservada al sindicato.

Tales hechos, que se entiende que no tienen nada que ver con el ejercicio de derechos de libertad sindical o ningún otro legítimo, se considera que exceden de los límites de la buena fe y de la lealtad que, como empleado, debía el trabajador a la empresa, buscando finalidades que carecen de justificación alguna y utilizando para ello medios no amparados por ninguna norma.

f) El 15 de septiembre de 1999 se interpuso por Mare Nostrum Resort, S.L., querrela contra el demandante y contra el secretario general del sindicato SICOHT-CC OO por injurias graves hechas con publicidad. La querrela fue admitida a trámite por resolución de 15 de octubre de 1999. Por Sentencia de 30 de julio de 2002 el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Santa Cruz de Tenerife absolvió a ambos querrelados. El posterior recurso de apelación presentado por Mare Nostrum Resort, S.L., contra la Sentencia absolutoria fue desestimado por Sentencia de 12 de septiembre de 2003 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife.

g) Presentada demanda por despido por el trabajador el Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife dictó Sentencia en fecha 14 de febrero de 2001 por la que desestimaba la demanda interpuesta y absolvía a Mare Nostrum Resort, S.L., Costa Brava Resort, S.L., Costa Esmeralda Resort, S.L., Costa del Sol Resort, S.L.,

Pirámide de Arona Resort, S.L., Casino del Sur, S.L., y Retinfe, S.L. La Sentencia analizó las diferentes conductas que, según la carta de despido, habían sido constitutivas del mismo, distinguiendo en ellas dos grupos diferentes: uno, el envío de información a una organización sindical internacional y la celebración de una concentración a las puertas del complejo, actividades que la Sentencia consideró amparadas por la libertad sindical en sentido propio; otro, la inserción de anuncios en prensa, en los que se incluyeron aseveraciones relativas a un supuesto despido de más de 150 trabajadores que no respondían a las exigencias de una información veraz, y el reparto de comunicados y anuncios de posibles movilizaciones a los *tour operadores* y clientes, que constituye una medida de lucha cercana al boicot, actuaciones estas últimas que fueron consideradas ajenas al ámbito de la libertad sindical y constitutivas de trasgresión de la buena fe contractual y, por ello, sancionables con despido, al considerarlas imputables al actor, quien tanto en su condición de presidente del comité de empresa, como en la de secretario de organización del sindicato, no puede alegar que no participara en la adopción de tales decisiones o que sus compañeros actuaran sin su consentimiento.

h) Frente a dicha Sentencia interpuso el demandante recurso de suplicación, que fue desestimado por Sentencia de 1 de junio de 2001 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias. En esta Sentencia la Sala declaró que las posibles medidas de conflicto son el conflicto colectivo y la huelga, y que es en esta segunda medida donde entran en juego, frente a la continuidad de la negociación, la dificultad de producción de la empresa, por no disponer de toda o de parte de la plantilla, y la dificultad de los huelguistas, que asumen la pérdida del salario mientras dure la huelga; pero esta situación no faculta a los trabajadores para realizar un boicot coactivo e ilícito, como se ha hecho por el ahora demandante de amparo con los mencionados comunicados, en los que se insertan afirmaciones insultantes para la empresa y no veraces, que sobrepasan el derecho de expresión e información por parte de un trabajador y que, además, resultan perjudiciales económicamente para la empresa.

3. En su demanda de amparo el demandante aduce la vulneración del derecho fundamental de libertad sindical (arts. 28.1 y 37.2 CE), del derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) y del derecho a no ser discriminado (art. 14 CE) por el ejercicio de los derechos anteriores.

Considera el demandante que su participación en los diferentes hechos que se le imputan se encuentra subsumida en los acuerdos adoptados por el sindicato, como institución, y por otros miembros del comité de empresa. En definitiva las conductas que le imputa la Sentencia recurrida en amparo como determinantes de la procedencia del despido no son de él, personalmente consideradas, sino que derivan de su pertenencia y participación en las decisiones del sindicato de hostelería de CC OO, y, por tanto, no puede ser ajeno ni contrario a dichas acciones y contenidos de los comunicados. Esta apreciación, entiende el demandante, hace recaer sobre él, en tanto que presidente del comité de empresa, todas las medidas disciplinarias que, a su juicio, corresponderían a los participantes en dichos actos, que no fueron realizados exclusivamente por él, sino que fueron el resultado de una decisión colectiva en el seno del sindicato CC OO.

Una de las causas que determina el despido, esto es, la afirmación contenida en el comunicado remitido al «Diario de Avisos», firmado por el sindicato y por el comité de empresa, de que la empresa había despedido impunemente a 150 trabajadores, que se considera por la resolución impugnada que no es veraz, debe vincularse con el hecho de que el anuncio enviado por el sindicato no tiene la misión propia de información que tienen atribuida los profesionales de la información, sino que está

informando de la opinión del sindicato sobre la conducta laboral de una empresa concreta que se encuentra en conflicto con sus trabajadores. Por tanto la información se encuentra indisolublemente ligada a la opinión.

Considera igualmente el demandante que está legitimado para oponerse a los intereses de la empresa en el marco de un conflicto reivindicativo, y que ello forma parte de la actividad sindical manifestada a través de alguna de las formas de conflicto colectivo (reconocido por el art. 37.2 CE, como parte del derecho de libertad sindical) y del derecho de libertad de expresión (art. 20.1 CE).

Independientemente de que se considere o no que las expresiones utilizadas por el sindicato para calificar la conducta empresarial constituyen una extralimitación del derecho de libertad de información y expresión, la actuación sindical colegiada en ejercicio de las funciones representativas de los intereses generales de los trabajadores no puede dar lugar a la reacción disciplinaria del poder de dirección empresarial. Así, en el presente caso, la actuación se encuentra definida mediante la participación en la ejecutiva del sindicato de hostelería de CC OO, en la cual el trabajador despedido ostentaba el cargo de secretario de organización. De este modo se discute si la actuación sindical llevada a cabo por un integrante de una organización sindical, que ejerce un cargo representativo en la misma elegido democráticamente, se encuentra sujeta, en el desarrollo de su acción sindical representativa, al poder disciplinario empresarial. Tanto la Sentencia de instancia como la de suplicación no cuestionan que la participación del trabajador en tales actos se haya producido, precisamente, por su condición representativa, en función del ejercicio del cargo del trabajador como secretario de organización del sindicato CC OO.

La actividad sindical, dentro del ámbito protegido por el derecho fundamental, no puede ser objeto de actuación disciplinaria empresarial, por lo que, como primer presupuesto para analizar si el poder empresarial ha sido ejercido dentro de los límites que le reconoce el Ordenamiento, se debe determinar si la actividad del trabajador venía o no amparada por el legítimo ejercicio del derecho fundamental a la libertad sindical. En relación con ello rechaza el demandante por completo que la libertad sindical esté sujeta a un principio contractual, como es el deber de buena fe, que imponga al trabajador sujeto a un contrato de trabajo un límite específico a su derecho a la libertad sindical que no tenga otro representante sindical no sujeto a un contrato laboral.

En cuanto al segundo de los actos que se estimó justificativo del despido, consistente en la difusión de otro comunicado por diversos conductos, considera el demandante que su actuación no puede entenderse encaminada a lograr un daño a los intereses económicos y comerciales de la empresa mediante el desprestigio de su imagen ante los clientes y usuarios y ante la opinión pública. Los trabajadores han llevado a cabo la exposición social de sus reivindicaciones, pero dicha actuación no se ha desconectado del ejercicio del derecho de huelga, ni tampoco se ha tratado de buscar un perjuicio gratuito a la empresa más allá de la exposición de las razones que habían llevado a los trabajadores a convocar la huelga. Todo ello exige, a su juicio, tomar en consideración el contexto en el que se vierten los referidos comunicados de prensa y notas informativas y la finalidad perseguida por los comunicantes. La expresión contenida en el comunicado repartido a las puertas de la empresa («esperamos que las molestias sufridas únicamente sirvan para cambiar el establecimiento turístico, pero no el destino de sus vacaciones») no supone una medida de boicot empresarial, buscando lograr un perjuicio al margen del ejercicio del derecho de huelga y de la actividad sindical. En primer lugar, señala, dicho comunicado expresaba únicamente reivindicaciones que habían formulado los trabajadores y

que justificaban el conflicto social en el que estaba inmersa la empresa desde hacía un año. Y, en segundo lugar, no es cierto que con dicho comunicado se persiguiera, como finalidad específica, causar un daño a la empresa mediante el alejamiento de los clientes y la degradación de su imagen comercial. En el mismo no se plantea una petición de solidaridad de los clientes con los huelguistas para que se sumen a un boicot contra los intereses empresariales, sino que ello se plantea exclusivamente como una consecuencia de las molestias y trastornos que son consustanciales a una época de conflictividad sindical, ante lo cual se solicitaba la comprensión de los usuarios y la expresión del deseo de que la negativa valoración que el conflicto social pudiera tener entre los clientes y su respuesta ante ello no trascendiera a consideraciones generalizadoras a todo el ámbito local, regional o, incluso, nacional.

Finalmente alude el recurrente al contenido de nuestras SSTC 1/1998, de 12 de enero, y 186/1996, de 25 de noviembre, entre otras dictadas por este Tribunal en materia de libertad de expresión.

4. Por providencia de la Sección Cuarta de 29 de octubre de 2003 se acordó abrir el trámite previsto en el art. 50.3 LOTC, concediéndose al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formularan, con las aportaciones documentales que procediesen, las alegaciones que estimaran pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda [art. 50.1 c) LOTC].

5. Mediante escrito registrado el 28 de octubre de 2003 el demandante de amparo reiteró su criterio sobre el contenido constitucional de la demanda, adjuntando al mismo tiempo las Sentencias de 30 de julio de 2002, del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Santa Cruz de Tenerife, y de 12 de septiembre de 2003, de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, que absolvieron al demandante de la querrela interpuesta por la empresa. En su escrito señala el demandante que la perspectiva desde la que debe analizarse la demanda de amparo es la de los derechos de libertad de expresión e información sobre materias de interés laboral y sindical, como instrumentos del ejercicio de la función representativa que, en su condición de representante de los trabajadores, le correspondía realizar, y a través de los cuales se ejerce la acción sindical que integra el contenido esencial del derecho fundamental de libertad sindical. Considera, por ello, aplicable el contenido de nuestra SCT 213/2002, de 11 de noviembre, debiendo tenerse en cuenta, además, un conjunto de circunstancias relevantes para la resolución de la litis: que era clara, manifiesta y notoria la existencia de una situación de conflicto sindical sostenido; que resulta habitual la utilización de un lenguaje hostil, duro y acervo en este tipo de conflictos; y que ambos comunicados fueron elaborados por los órganos competentes del sindicato al que pertenece el recurrente, como expresión de su actividad sindical. Los comunicados, en fin, que no fueron vejatorios ni insultantes, pudiendo calificarse, a lo sumo, de exagerados, tenían por objeto informar a los trabajadores y a los clientes, solicitando su comprensión, al tiempo de ser expresión de la voluntad de que el conflicto existente no deteriorara el sector turístico regional. Por todo ello, a juicio del demandante, la demanda de amparo, no sólo no carece de contenido constitucional, sino que sólo desde dicha perspectiva, a la luz de los arts. 14, 20 y 28.1 CE, es posible analizar la controversia jurídica que se suscita con el despido.

Finalmente, y reiterando las consideraciones ya realizadas en la demanda, concluye el demandante su escrito resaltando que fue despedido, no por desarrollar una actuación dentro del ámbito de dirección y de organización de la empresa, sino por participar en la adopción de una decisión del sindicato al que pertenece que la

empresa consideró lesiva para sus intereses, pero ello no resulta posible, porque el poder de dirección y disciplinario del empresario no puede alcanzar a la actuación llevada a cabo por un integrante de una organización sindical que ejerce, elegido democráticamente, un cargo representativo en la misma para la promoción y defensa de los intereses generales de los trabajadores.

6. Mediante escrito registrado el 30 de octubre de 2003 el Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó también sus alegaciones interesando la admisión a trámite de la demanda de amparo. En su escrito el Ministerio público, tras recordar el contenido de la STC 126/2003 en relación con el contenido de los derechos de libertad de información y de expresión, dado que la conducta del demandante se circunscribe a la redacción y publicación de determinados escritos, señala que el actor era el presidente del comité de empresa y que, en el momento en que sucedieron los hechos, se encontraba en su fase álgida una situación de conflicto que afectaba a los trabajadores del complejo ante graves incumplimientos empresariales del convenio colectivo, y en tal contexto los comunicados que merecieron la sanción de despido se produjeron, el primero ante los anuncios en prensa de la empresa ofertando puestos de trabajo, y el segundo informando a los clientes en el momento en que se realizaban legítimas concentraciones o movilizaciones ante la puerta del complejo hotelero, o informando a los *tour operadores*, con inmediata antelación a que dichas movilizaciones se produjeran, de que las mismas se iban a producir.

Descarta el Fiscal que el exceso cometido en el primer comunicado calificando de despido la extinción de contratos de trabajo temporales por cumplimiento de su término pueda considerarse por sí mismo justificativo del despido, lo que entiende desproporcionado, dado el contexto de lucha sindical en que el comunicado se inscribía y la veracidad del resto de los datos difundidos, siendo por ello el despido lesivo de los derechos de acción sindical y de libertad de información del demandante. Y, en cuanto a la segunda conducta imputada, tampoco puede estimarse la reacción de la empresa respetuosa con los derechos de acción sindical del recurrente, pues siendo pública la situación de conflicto, y siendo la empresa destinataria una empresa de servicios, la explicación a los clientes de la causa del conflicto o el anuncio a los intermediarios de las medidas que se iban a tomar y que se tomaron con inmediatez no puede tildarse de boicot por afectar a los intereses comerciales de la empresa, intereses que, por lo demás, no resultaron afectados.

7. Por providencia de 3 de junio de 2004 la Sala Segunda de este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11.2 LOTC, acordó conocer del presente recurso y admitir a trámite la demanda de amparo. En esa providencia se dispuso también que, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, se dirigiese atenta comunicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias y al Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife a fin de que, en plazo no superior a diez días, remitieran certificación o fotocopia averada de las actuaciones correspondientes al recurso núm. 260-2001 y a los autos núm. 823/99, respectivamente, así como a dicho Juzgado para que procediese previamente al emplazamiento de quienes hubieran sido parte en el procedimiento, excepto la parte recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudiesen comparecer, si lo desearan, en el recurso de amparo.

8. Comparecido don Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de la entidad mercantil Mare Nostrum Resort, S.L., mediante escrito registrado el 30 de junio de 2004, y remitidas las actuaciones a las que se ha hecho mención anteriormente, por diligencia de ordena-

ción de la Secretaría de la Sala Segunda de 8 de julio de 2004 se acordó tener por personado y parte al anterior compareciente, así como dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Fiscal, por plazo común de veinte días, dentro de los cuales podrían formular las alegaciones que estimasen pertinentes, conforme determina el art. 52.1 LOTC.

9. El Ministerio público presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el 27 de julio de 2004, interesando el otorgamiento del amparo. En su escrito el Fiscal reitera básicamente las alegaciones ya realizadas en su escrito de 30 de octubre de 2003 con ocasión del trámite del art. 50.3 LOTC, incorporando además una extensa cita de la STC 213/2002, de 11 de noviembre, dado que, señala, las lesiones a los derechos de igualdad y de libertad de información y expresión denunciadas deben situarse en el ámbito más específico de la libertad sindical, que embebe todas las lesiones denunciadas, toda vez que los comunicados controvertidos se emitieron en una situación de conflictividad laboral, siendo atribuidos al demandante en su condición de presidente del comité de empresa y alto cargo sindical y recayendo sobre él exclusivamente la decisión de despido. Concluye su escrito el Ministerio público afirmando que las resoluciones judiciales recurridas no preservaron el necesario equilibrio entre las obligaciones del trabajador dimanantes del contrato de trabajo y el ámbito de sus derechos y libertades constitucionales, en un supuesto en el que la conducta imputada se limitaba a transmitir información de indudable relieve laboral, y que el inacreditado daño que se pudiera irrogar a la empresa sólo podría haber sido objeto de sanción si hubiera sido fruto de un ejercicio desviado de los derechos de información y expresión en el marco de la actuación sindical.

10. Mediante escrito registrado el 6 de septiembre de 2004 la representación procesal del demandante de amparo se ratificó íntegramente en el contenido de su recurso, así como en el del escrito de alegaciones formulado con fecha 27 de octubre de 2003 (registrado en este Tribunal el día 28 siguiente), haciendo igualmente suyas las alegaciones del Fiscal de fecha 29 de octubre de 2003 (escrito registrado en este Tribunal el día 30 siguiente).

11. Mediante escrito registrado el 7 de septiembre de 2004 don Argimiro Vázquez Guillén, actuando en nombre y representación de la entidad mercantil «Mare Nostrum Resort, S.L.», presentó sus alegaciones interesando la desestimación del recurso de amparo. En el escrito de la citada entidad empresarial se niega la existencia de cualquier tipo de vulneración constitucional por parte de las resoluciones judiciales impugnadas, que valoraron adecuadamente tanto la naturaleza y gravedad de los hechos imputados como la directa participación personal del Sr. Borges Medina en los mismos. El anuncio publicado en prensa excede con mucho del ámbito de la libertad de expresión; se trata de un anuncio pagado, y por tanto publicitario, dirigido claramente contra la empresa y con contenidos falsos, que buscó de forma consciente y deliberada dañar a la empresa. En cuanto a la distribución de comunicados a *tour-operadores*, agencias de viajes y clientes, actividad en la que la participación del recurrente fue, igualmente, directa y personal, la misma no tiene encuadre dentro del ejercicio de ningún derecho fundamental, ya que, ni supone el ejercicio de la libertad sindical, ni del derecho de huelga, ni de la libertad de expresión, sino en todo caso extralimitación de los mismos y trasgresión flagrante del deber de buena fe que alcanza al actor en su condición de trabajador de la empresa.

Por lo que se refiere a la invocación de vulneración del derecho a la igualdad (art. 14 CE) señala la representación procesal de la entidad empresarial que no existe ningún otro trabajador de la empresa de la que ésta tenga cono-

cimiento de que hubiera sostenido y ejecutado los mismos hechos que el Sr. Borges Medina, siendo así que la prueba de que existía algún otro sujeto que, en igualdad de condiciones, hubiera sido tratado de forma desigual correspondía al recurrente, que en ningún momento aportó dicha prueba, ni tan siquiera de forma indiciaria. La mayoría de los miembros del comité de empresa manifestó, por el contrario, su desacuerdo con las actuaciones del demandante de amparo, en las que no tuvieron ninguna participación, habiéndose procedido, de hecho, a la revocación del recurrente como Presidente del comité, condición que ya no ostentaba en la fecha de su despido.

Tampoco es posible entender que exista ninguna vulneración del art. 28.1 CE, dado que el actor no fue despedido por razón de su afiliación sindical, como lo prueba el hecho de que existen otros dieciséis miembros del comité de empresa pertenecientes al mismo sindicato que no han sido sancionados como el recurrente. Tampoco es posible invocar el art. 37.2 CE, que el actor pretende hacer extensivo a toda suerte de problema plural, siendo así que lo que en realidad se produjo fue una acción de boicot coactivo e ilícito frente a los proveedores y clientes que no constituye expresión o ejercicio de forma alguna de conflicto colectivo con protección constitucional. Frente a otro tipo de actuaciones de conflicto, como la huelga, nos encontramos en este caso ante un actuar inocuo para una de las partes, el trabajador, que sin coste alguno para sí mismo causa un daño desproporcionado en la empresa, la cual carece de medio proporcional con el que enfrentar tal boicot-coacción. Por ello esta actuación no tiene cabida en el marco de equilibrio entre las partes que resulta de los principios consagrados en la Constitución Española.

Finalmente, por lo que se refiere a la pretendida vulneración del derecho a la libertad de expresión (art. 20.1 CE), se insiste por la entidad empresarial demandada en el proceso de despido que el actor fue despedido, no por ejercer la libertad de expresión, sino por la redacción, publicación y pago, con fondos del comité de empresa, de un anuncio que no contenía ningún tipo de opinión, sino la expresión de una falsedad reconocida, actuación realizada con ánimo de causar daño a la empresa, no sólo perjudicando su imagen, sino también impidiendo o dificultando la contratación de trabajadores.

12. Por providencia de 11 de noviembre de 2004 se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 15 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso demanda nuestro amparo frente a la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 1 de junio de 2001 que resolvió el recurso de suplicación 260-2001 interpuesto contra la dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife de 14 de febrero de 2001 (autos 823/99), en la que se declaró procedente el despido del ahora demandante de amparo.

El recurrente denuncia que las Sentencias impugnadas lesionaron sus derechos a la libertad sindical (art. 28.1 CE en relación con el art. 37.2 CE, que contempla el derecho a la adopción de medidas de conflicto colectivo), a la libertad de expresión (art. 20.1 CE) y a la igualdad ante la ley y a no ser discriminado por el ejercicio de los anteriores (art. 14 CE). Considera el demandante que su despido estuvo motivado por el ejercicio de su actividad sindical, siendo así que la actividad sindical, dentro del ámbito protegido por el derecho fundamental, no puede ser objeto de actuación disciplinaria empresarial. En tal sentido señala que su participación en los diferentes hechos que se le imputan se encuentra subsumida en los acuerdos adoptados, tanto por el sindicato, en cuanto institución, como por los otros miembros del comité de

empresa. En definitiva entiende que las conductas que le imputa la Sentencia recurrida en amparo como causantes de la procedencia del despido no son de él, individualmente consideradas, sino que derivan de su pertenencia y participación en las decisiones del sindicato de hostelería de CC OO, sin que en tal condición pueda ser ajeno ni contrario a dichas acciones y contenidos de los comunicados. Esta apreciación, afirma el demandante, hace recaer sobre él, en tanto que presidente del comité de empresa, todas las medidas disciplinarias que, a su juicio, corresponderían a los participantes en dichos actos, que no fueron realizados exclusivamente por él, sino que se acordaron en una decisión colectiva adoptada en el seno del sindicato. Junto a ello señala que las acciones concretas que se le imputan deben entenderse realizadas en el marco de la situación de conflicto existente en la empresa y en defensa de los derechos de los trabajadores, rechazando, por lo demás, que la libertad sindical esté supeditada a un principio contractual, como es el deber de buena fe, que imponga al trabajador sujeto a un contrato de trabajo un límite específico a su derecho que no tenga otro representante sindical no vinculado por un contrato laboral. En todo caso, ni las informaciones transmitidas pueden considerarse inveraces, en el contexto citado, ni las expresiones utilizadas fueron vejatorias o insultantes ni, en fin, cabe apreciar la existencia de una actuación de boicot en la acción desarrollada ante clientes y proveedores.

El Ministerio público interesa el otorgamiento del amparo. Señala, a tal efecto, que la conducta del demandante, que era el presidente del comité de empresa, se circunscribe a la redacción y publicación de determinados escritos, siendo así que en el momento en que sucedieron los hechos se encontraba en su fase álgida una situación de conflicto que afectaba a los trabajadores del complejo ante graves incumplimientos empresariales del convenio colectivo. En el contexto de lucha sindical en el que se produjeron los hechos debe considerarse desproporcionada la sanción de despido, dado que el exceso cometido en el primer comunicado, calificando de despido la extinción de contratos de trabajo temporales por cumplimiento de su término, no puede considerarse por sí mismo causa bastante para la imposición de tal sanción teniendo en cuenta la veracidad del resto de los datos difundidos. Y, en cuanto a la segunda conducta imputada, tampoco puede estimarse la reacción de la empresa respetuosa con los derechos de acción sindical del recurrente, pues, siendo pública la situación de conflicto, y siendo la empresa destinataria una empresa de servicios, la explicación a los clientes de la causa del conflicto o el anuncio a los intermediarios de las medidas que se iban a tomar y que se tomaron con inmediatez no puede tildarse de boicot por afectar a los intereses comerciales de la empresa, intereses que, por lo demás, no resultaron afectados. Concluye, por ello, el Fiscal afirmando que las resoluciones judiciales recurridas no preservaron el necesario equilibrio entre las obligaciones del trabajador dimanantes del contrato de trabajo y el ámbito de sus derechos y libertades constitucionales, en un supuesto en el que la conducta imputada se limitó a la transmisión de información de indudable relieve laboral, y que el acreditado daño que se pudiera haber irrogado a la empresa sólo podría haber sido objeto de sanción si hubiera sido fruto de un ejercicio desviado de los derechos de información y expresión en el marco de la actuación sindical.

La representación procesal de la empresa Mare Nostrium Resort, S.L., personada y parte en el presente recurso de amparo, solicita, por el contrario, la desestimación del recurso. Niega, para ello, la existencia de cualquier tipo de vulneración constitucional por parte de las resoluciones judiciales impugnadas, que valoraron adecuadamente tanto la naturaleza y gravedad de los hechos imputados como la directa participación personal del Sr.

Borges Medina en los mismos. El anuncio publicado en prensa excede con mucho del ámbito de la libertad de expresión; se trata de un anuncio pagado, y por tanto publicitario, dirigido claramente contra la empresa y con contenidos falsos, que buscó de forma consciente y deliberada dañar a la empresa. En cuanto a la distribución de comunicados a *tour-operadores*, agencias de viajes y clientes, actividad en la que la participación del recurrente fue, igualmente, directa y personal, la misma no tiene encuadre dentro del ejercicio de ningún derecho fundamental, ya que ni supone el ejercicio de la libertad sindical, ni del derecho de huelga, ni de la libertad de expresión, sino en todo caso extralimitación respecto al contenido propio de éstos y trasgresión flagrante del deber de buena fe que alcanza al actor en su condición de trabajador de la empresa. Rechaza, en fin, la existencia de cualquier vulneración tanto del art. 14 CE, siendo así que no existe ningún otro trabajador de la empresa de la que ésta tenga conocimiento que hubiera sostenido y ejecutado los mismos hechos que el Sr. Borges Medina, como del art. 28.1 CE, dado que el trabajador no fue despedido por razón de su afiliación sindical, como lo prueba el hecho de que existen otros dieciséis miembros del comité de empresa pertenecientes al mismo sindicato que no se vieron afectados por ninguna medida semejante, o del art. 37.2 CE, puesto que lo que en realidad se produjo fue una acción de boicot coactivo e ilícito frente a los proveedores y clientes, que no constituye expresión o ejercicio de forma alguna de conflicto colectivo con protección constitucional.

2. Para centrar con propiedad las cuestiones que plantea el presente recurso de amparo, dadas las múltiples y muy diversas consideraciones que se contienen en el escrito de demanda, debemos atenernos a la muy precisa fundamentación contenida en la Sentencia de instancia recurrida que, tras estimar acreditada la participación, directa y personal, del actor en los hechos imputados, procede a realizar un detallado análisis de ellos, del cual concluye que algunos de los hechos imputados no son merecedores de sanción, por formar parte de la actividad sindical en sentido propio y constituir libre ejercicio de los derechos de libertad de expresión, mientras que otros sí lo son, bien por exceder del ámbito del derecho a la información, bien por no formar parte del contenido específico de la libertad sindical.

Centrándonos en estos segundos, que son los que interesan a los efectos del presente recurso de amparo, la Sentencia del Juzgado de lo Social de 14 de febrero de 2001 considera sancionables con el despido, cuya procedencia acaba por declarar, los dos siguientes hechos imputados y por los motivos que en cada caso se indican. En primer lugar la inserción de los anuncios en prensa, acción respecto de la cual estima que sería incluso asumible desde la perspectiva de la acción sindical si no fuera por las referencias contenidas en ellos a que, tras una huelga general, la empresa despidió impunemente a más de 150 trabajadores, a los que pretendía sustituir mediante las anunciadas ofertas de empleo para continuar su actividad al margen de la legislación laboral vigente. Considera la Sentencia a este respecto que tales aseveraciones no responden a la exigencia de información veraz y, por lo tanto, exceden del ámbito del derecho a la información. En segundo lugar el reparto de comunicados y anuncio de posibles movilizaciones a los clientes y a los *tour-operadores* y agencias que proporcionan dichos clientes, no sólo informándoles del incumplimiento de determinadas obligaciones laborales de la empresa, sino anunciándoles movilizaciones de los trabajadores y concentraciones a las puertas del hotel, con sugerencia de que utilicen los servicios de otros establecimientos. Considera la Sentencia que esta acción no integra el contenido del derecho de libertad sindical, tratándose por el contrario de una

medida de lucha cercana al boicot, dirigida a lesionar los intereses comerciales de la compañía mediante la creación de un clima de desconfianza entre proveedores y clientes, y que constituye una medida coactiva no protegible por nuestro Ordenamiento.

En términos más generales, pero coincidentes con el análisis anterior, la Sentencia de 1 de junio de 2001 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias desestima el recurso de suplicación y confirma la Sentencia de instancia al considerar, por lo que a los hechos anteriores se refiere, que la situación de conflictividad existente en la empresa no facultaba a los trabajadores para realizar un boicot coactivo e ilícito como el desarrollado mediante los citados comunicados, en los cuales se insertaban informaciones insultantes y no veraces para la empresa, que sobrepasaban el derecho de expresión e información por parte de un trabajador y que, además, resultaban perjudiciales económicamente para la empresa.

Es, por lo tanto, sobre estas dos específicas cuestiones sobre las que debemos centrar cabalmente nuestro análisis, a fin de determinar si, al valorarlas, las resoluciones judiciales impugnadas han vulnerado o no los derechos a la libertad sindical y a las libertades de información y de expresión del demandante de amparo.

3. Con carácter previo debemos analizar otras dos cuestiones, en cierta forma relacionadas entre sí y que tienen que ver, no ya con la valoración de los hechos que se han estimado justificativos del despido, sino con su imputación al demandante de amparo. Desde esta perspectiva previa se enuncian por éste dos consideraciones en el escrito de recurso.

De una parte, la de que la conducta imputada al actor no es una conducta individual, sino que resulta producida en el marco de unos acuerdos del sindicato, que es el que adopta la decisión de emprender determinadas acciones en las cuales participa el demandante de amparo como miembro sujeto a la disciplina organizativa de su sindicato. De esta consideración deduce el demandante de amparo la imposibilidad de que se le sancione, no ya por desarrollar una actuación dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa, sino por participar en la adopción de una decisión del sindicato al que pertenece, siendo así que esta actuación, en cuanto actuación sindical, no se encuentra sujeta al poder de dirección del empresario y no puede dar lugar, por tanto, a la adopción de medidas disciplinarias contra un cargo sindical por razón, precisamente, de la actividad representativa que tiene encomendada. En relación con ello niega también el demandante de amparo que la prohibición de la trasgresión de la buena fe contractual pueda considerarse un límite a las actividades representativas del trabajador en el seno del sindicato en el que milita, dado que los deberes específicos derivados del contrato laboral no pueden trascender a ámbitos ajenos a la prestación personal de los servicios que integran el objeto del contrato de trabajo.

De otra parte apunta también el demandante de amparo en su escrito, reproduciendo una alegación que con mayor extensión formuló en la vía judicial previa, la posible vulneración del art. 14 CE como consecuencia de que se habrían hecho recaer exclusivamente sobre él, en su condición de presidente del comité de empresa, todas las medidas disciplinarias que en su caso habrían correspondido a los participantes en los actos imputados, que no fueron realizados exclusivamente por él sino que fueron el resultado de una decisión colectiva. Se plantea con ello, claramente, una cuestión que ya ha sido con anterioridad objeto de nuestro análisis, cual es la de la existencia o no de un derecho a la igualdad en el ejercicio por el empresario de sus facultades disciplinarias.

Por lo que se refiere a la primera de las cuestiones apuntadas es lo cierto que, pese a lo señalado por el demandante de amparo, la empresa sancionó con el despido al trabajador, no por ser miembro del comité de empresa y militante de la organización sindical responsable de las acciones, sino en virtud de su directa y personal participación en éstas. Tal participación individualizada aparece probada en las resoluciones judiciales recurridas, lo que constituye una apreciación de hecho que no compete enjuiciar a este Tribunal, pues no está entre sus misiones la de revisar la valoración probatoria o alterar los hechos probados [art. 44.1 b) LOTC], al ser esta función exclusiva de los órganos del Poder Judicial (art. 117.3 CE), tal y como hemos recordado en numerosos pronunciamientos (SSTC 174/1985, de 23 de noviembre, FJ 3; 323/1993, de 8 de noviembre, FJ 4; 102/1994, de 11 de abril, FJ 1; 157/1995, de 6 de noviembre, FJ 2; y 125/2001, de 4 de junio, FJ 10). En consecuencia no son los acuerdos adoptados por el comité de empresa o por los órganos de dirección del sindicato el objeto de nuestro análisis, sino la responsabilidad disciplinaria del demandante de amparo en cuanto trabajador de la empresa sometido al poder de dirección del empresario y derivada de su participación personal y directa en unos hechos determinados. En qué medida afecte a la ponderación que hayamos de realizar la condición representativa del trabajador despedido o el encuadramiento de sus acciones en el ejercicio de su derecho de libertad sindical será la cuestión de fondo que centrará a partir de esta inicial imputación el contenido de nuestro análisis.

Tampoco resulta posible analizar la sanción impuesta al trabajador desde la óptica pretendida del derecho a la igualdad ante la ley derivada del hecho de haber sido el único despedido de entre los miembros del comité de empresa, todos ellos afiliados a la misma organización sindical, a los que el demandante considera igualmente responsables de las acciones imputadas, dado que no puede afirmarse que los trabajadores que supuestamente participaron en los hechos y no fueron sancionados estuvieran, por dicho motivo, en situación de ilegalidad, porque la sanción de despido impuesta al recurrente no lo fue como consecuencia de la infracción de una ley sino en virtud del incumplimiento de una cláusula contractual. Según ya hemos observado la eficacia del principio de igualdad hace ilegítimas las causas de discriminación específicamente prohibidas (art. 14 CE y art. 17 del Estatuto de los trabajadores) pero, en la medida en que dicho principio ha de conjugarse con el de libertad, no prohíbe, por sí mismo, otras diferencias de trato (como se ha afirmado, entre otras muchas, en las SSTC 34/1984, de 9 de marzo, FJ 2; 177/1988, de 10 de octubre, FJ 4; y 108/1989, de 8 de junio, FJ 1). En consecuencia no todo tratamiento empresarial que se concrete en un determinado trabajador frente al resto de la plantilla resulta relevante a los efectos del art. 14 CE, sino exclusivamente aquél que pueda ser encuadrado en alguna de las causas de discriminación prohibidas, lo que no aparece acreditado en el presente caso.

4. En su recurso de amparo el recurrente alega la infracción del art. 28.1 CE (libertad sindical) y la del art. 20.1 CE [en particular, de la libertad de expresión recogida en su apartado a), aun cuando en otras partes del recurso se hace referencia también a la libertad de información que remite al apartado d) del mismo artículo]. No obstante de la demanda de amparo se deduce con claridad que la lesión que se estima producida no es la de los genéricos derechos a la libertad de expresión e información de los que son titulares todos los ciudadanos, sino la de los relativos a la información y expresión sobre materias de interés laboral y sindical, como instrumentos del ejercicio de la función representativa que en su condición de representante sindical corresponde realizar al recurrente y a través de los cuales se ejerce la acción sindical que integra el contenido esencial del derecho fundamental de libertad sindical. La invocación del art. 20.1 a) y d),

CE carece, pues, de sustantividad propia y no es escindible de la que se efectúa del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) y será, en consecuencia, desde esta perspectiva desde la que abordaremos nuestro análisis, de acuerdo con nuestra doctrina (SSTC 273/1994, de 17 de octubre, FJ 4; 201/1999, de 8 de noviembre, FJ 4; y 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 4).

5. La controversia, como ha quedado expuesto, plantea la eventual lesión del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) del demandante de amparo producida por la sanción disciplinaria de despido impuesta al mismo por la empresa con motivo de los hechos anteriormente referenciados, relacionados con el ejercicio de las libertades de información y expresión del representante sindical [art. 20.1 a) y d) CE], que fueron considerados tanto por el Juzgado de lo Social como por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias constitutivos de una trasgresión de la buena fe contractual.

Para analizar esta cuestión debemos comenzar por determinar si, efectivamente, nos encontramos o no en el ámbito objetivo del derecho a la libertad sindical, para lo cual conviene realizar algunas precisiones acerca del contenido esencial de este derecho.

Aun cuando del tenor literal del art. 28.1 CE pudiera deducirse la restricción del contenido de la libertad sindical a una vertiente exclusivamente organizativa o asociativa, este Tribunal ha declarado reiteradamente, en virtud de una interpretación sistemática de los arts. 7 y 28 CE, efectuada según el canon hermenéutico del art. 10.2 CE, que remite a los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España (específicamente, en el caso, a los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo núms. 87 y 98), que la enumeración de derechos que se efectúa en estos textos no constituye un *numerus clausus*, sino que en el contenido de este precepto se integra también la vertiente funcional del derecho, es decir, el derecho de los sindicatos a ejercer aquellas actividades dirigidas a la defensa, protección y promoción de los intereses de los trabajadores, en suma, a desplegar los medios de acción necesarios para que puedan cumplir las funciones que constitucionalmente les corresponden (por todas, SSTC 105/1992, de 1 de julio, FFJJ 2 y 5; 173/1992, de 29 de octubre, FJ 3; 164/1993, de 18 de mayo, FJ 3; 145/1999, de 22 de julio, FJ 3, y 308/2000, de 18 de diciembre, FJ 6). Los sindicatos disponen de un ámbito esencial de libertad para organizarse y actuar de la forma que consideren más adecuada a la efectividad de su acción, dentro, claro está, del respeto a la Constitución y a la Ley.

En el art. 28.1 CE se integra, pues, el derecho a llevar a cabo una libre acción sindical, comprensivo de todos los medios lícitos, y sin indebidas injerencias de terceros (por todas, SSTC 94/1995, de 16 de junio, FJ 2; 127/1995, de 25 de julio, FJ 3; 168/1996 de 29 octubre, FJ 1; 168/1996, de 29 de octubre, FJ 3; 107/2000, de 5 de mayo, FJ 6, y 121/2001, de 4 de junio, FJ 2). Coherentemente con este contenido constitucional la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical, establece en su art. 2.1 d) que la libertad sindical comprende «el derecho a la actividad sindical», y en el art. 2.2 d) que las organizaciones sindicales, en el ejercicio de la libertad sindical, tienen derecho al «ejercicio de la actividad sindical en la empresa o fuera de ella». Por tanto el ejercicio de esa acción sindical confiere al sindicato un amplio marco de libertad de actuación, cuyas vertientes más significativas son el derecho a la negociación colectiva, a la huelga y al planteamiento de conflictos individuales y colectivos (art. 2.2.d LOLS), cuyo ejercicio dentro de la empresa se regula en los arts. 8 a 11 de esa misma Ley, pero cuyo contenido no se agota ahí, sino que (consagrándose constitucionalmente un ámbito de libertad) comprende también cualquier otra forma lícita de actuación que las organizaciones sindicales consideren adecuada para el cumplimiento de los fines a los que están constitucionalmente llamadas. Entre otras, y por lo

que atañe a la resolución de este caso, la utilización como instrumento de acción sindical de los derechos a la libertad de expresión y a la libertad de información (según hemos reconocido, por todas, en las SSTC 143/1991, de 1 de julio, FFJJ 5 y 6; 1/1998, de 12 de enero, FJ 6; 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 4; y 185/2003, de 27 de octubre, FJ 6).

Por otra parte desde la STC 38/1981 hemos destacado reiteradamente que «el desarrollo de la actividad inherente a la legítima actuación en el seno de la empresa para defender los intereses a cuyo fin se articulan las representaciones de los trabajadores, necesita garantías frente a todo acto de injerencia, impeditivo u obstativo del ejercicio de esa libertad» (STC 38/1981, de 23 de noviembre, FJ 5). En consecuencia forma también parte del contenido del derecho a la libertad sindical del art. 28.1 CE el derecho del trabajador a no sufrir, por razón de su afiliación o actividad sindical, menoscabo alguno en su situación profesional o económica en la empresa, «garantía de indemnidad» que veda cualquier diferencia de trato por tales razones y que determina el menoscabo del derecho a la libertad sindical si la actividad sindical tiene consecuencias negativas para quien la realiza, o si éste queda perjudicado por el desempeño legítimo de la actividad sindical (SSTC 17/1996, de 7 de febrero, FJ 4; 87/1998, de 21 de abril, FJ 5; 191/1998, de 29 de septiembre, FJ 4; 30/2000, de 31 de enero, FJ 2; 173/2001, de 26 de julio, FJ 5). Una garantía de indemnidad que necesariamente ha de proteger, en primer término, al representante sindical frente al despido motivado por el ejercicio de su función representativa.

Nos corresponde, pues, como Tribunal de garantía o de tutela de los derechos fundamentales, ponderar si, en el presente caso, el recurrente ejerció el derecho de libertad sindical dentro de su ámbito legítimo, constitucionalmente protegido frente al poder disciplinario empresarial, o si por el contrario (como apreciaron los órganos judiciales cuyas decisiones se impugnan) su conducta excedió de los límites constitucionalmente admisibles. Y aunque, en principio, tal ponderación deben hacerla los órganos judiciales, nuestro enjuiciamiento, cuando de la infracción de derechos fundamentales sustantivos se trata, no puede limitarse a examinar la razonabilidad de la motivación de las Sentencias objeto de impugnación (SSTC 200/1998, de 14 de octubre, FJ 4; 134/1999, de 15 de julio FJ 2; 180/1999, de 11 de octubre, FJ 3; 112/2000, de 7 de junio, FJ 5; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 3; y 49/2001, de 26 de febrero, FJ 3), sino que alcanza a comprobar si se ha realizado en éstas una ponderación adecuada que respete la correcta definición y delimitación constitucional de los derechos fundamentales en juego y de las obligaciones que puedan modularlos. Juicio que permitirá determinar, a la luz de las concretas circunstancias del caso, si la reacción empresarial que se tradujo en la imposición de la sanción de la que trae causa la demanda de amparo es legítima o, por el contrario, constituye la reprobación del lícito ejercicio de los derechos fundamentales del recurrente, en cuyo caso la sanción no podrá dejar de calificarse como nula (STC 106/1996, de 12 de junio, FJ 5; y 20/2002, de 28 de enero, FJ 3).

6. Debemos proceder, por tanto, a examinar las circunstancias del presente caso para determinar si la actuación del recurrente puede ser encuadrada o no en el ámbito del ejercicio del derecho a la libertad sindical.

A los efectos de ponderar si la conducta del recurrente se desarrolló dentro de los márgenes que delimitan el legítimo ejercicio del derecho a la libertad sindical (en concreto, de los derechos de libre información y expresión sindicales) se hace necesario traer a colación el específico contexto en el que los hechos objeto de enjuiciamiento se desarrollaron, pues no se puede obviar que los mismos no constituyeron hechos aislados o esporádicos,

sino que formaron parte de un conjunto de acciones sindicales.

Como pone de relieve la Sentencia de instancia los hechos imputados al demandante de amparo se desarrollaron en el marco de la situación de conflictividad existente en el seno de la empresa en el último año, derivada de la consideración por parte de los trabajadores de que la empresa no cumplía el convenio colectivo del sector, lo que determinó la convocatoria de una huelga que se desarrolló en el mes de abril (el jueves y el viernes santos), la interposición de una demanda de conflicto colectivo ante el Juzgado de lo Social y la incoación de un procedimiento de tutela de derechos fundamentales a instancia de la representación de los trabajadores. Es claro, por consiguiente, que nos encontramos ante una acción sostenida de presión sindical frente a la empresa, desarrollada a través de diferentes instrumentos de acción sindical y dirigida a lograr el cumplimiento por la empresa del convenio colectivo del sector, que en opinión de los trabajadores estaba siendo gravemente incumplido.

Las dos acciones que han sido consideradas por los órganos judiciales constitutivas de una trasgresión de la buena fe contractual y mercedoras del despido se inscriben en este contexto y responden, por ello, de manera inequívoca, a una finalidad específicamente sindical de defensa de los derechos de los trabajadores. Además se trata de acciones centradas exclusivamente en aquello que constituía el objeto del conflicto. En efecto, mediante el anuncio publicado en la prensa se denuncia, ante la opinión pública en general y ante los eventuales demandantes de empleo en particular, la situación de incumplimiento del convenio que constituía precisamente el objeto del conflicto. Por su parte mediante las acciones de comunicación a clientes y proveedores se pone en conocimiento de unos y otros la existencia del conflicto, sus razones y sus eventuales efectos. Ambas acciones constituyen, en definitiva, un instrumento más de la acción colectiva desarrollada por los trabajadores.

De esta constatación cabe ya obtener, inicialmente, dos conclusiones: a) que las actuaciones que provocaron el despido del demandante de amparo se realizaron en el marco del ejercicio de las funciones inherentes a su condición representativa sindical; y b) que el contenido de tales acciones revestía un estricto interés laboral y sindical, por afectar a una materia directamente relacionada con los intereses de los trabajadores.

Considerando, pues, que el demandante de amparo fue despedido por acciones desarrolladas en el ejercicio de su actividad sindical en defensa de los derechos e intereses de los trabajadores, debemos analizar seguidamente si su actuación fue legítima o, si por el contrario, excedió de los límites constitucionalmente admisibles, tal y como mantuvieron las resoluciones judiciales recurridas.

7. Resulta necesario partir, para ello, de la previa determinación de si las acciones del demandante de amparo se inscriben o no en el lícito ejercicio de las libertades de información y de expresión. El demandante de amparo alude en su demanda a la libertad de expresión, aunque realiza también algunas consideraciones sobre la veracidad de la «información» facilitada; por su parte las resoluciones judiciales impugnadas analizaron más bien dichas acciones desde la óptica de la libertad de información, aunque incluyeron algunas referencias a la libertad de expresión. Estas vacilaciones resultan lógicas si se tiene en cuenta que, como en tantas ocasiones, en las acciones consideradas confluye de manera simultánea y no fácilmente individualizable el ejercicio de ambas libertades. En efecto, lo que en puridad se realiza mediante ambas acciones de comunicación no es exclusivamente informar ni expresar una opinión; se trata más bien de exteriorizar el conflicto que estaban desarrollando los tra-

bajadores frente a la empresa, y tal exteriorización implica tanto elementos de información como de opinión. Se informa, en primer término, de la existencia del conflicto y de las razones que lo motivan; pero con ello, inevitablemente, se expone también y ante todo la posición reivindicativa de los trabajadores sobre los temas objetos del conflicto, en la medida en que lo que se transmite no es una realidad unívoca sino el contenido de un litigio, con posiciones sin duda contrapuestas.

Procede por ello que sometamos el enjuiciamiento las acciones contempladas a los cánones propios de los derechos de información [art. 20.1 d) CE] y de libertad de expresión [art. 20.1 a) CE], es decir, de un lado, al requisito de la transmisión de información «veraz» (por todas, SSTC 47/2002, de 25 de febrero, FJ 3; 52/2002, de 25 de febrero, FJ 6; 76/2002, de 8 de abril, FJ 2; y 148/2002, de 15 de julio, FJ 4) y, de otro, a la exigencia de que la expresión de opiniones no se haya realizado a través de apelativos formalmente injuriosos e innecesarios para la labor informativa o de formación de la opinión que se lleva a cabo (por todas, SSTC 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4; y 20/2002, de 28 de enero, FJ 4). Pues bien, de dicho análisis se desprende inequívocamente que las citadas acciones se desarrollaron dentro de los límites genéricos de las libertades mencionadas.

En efecto, por lo que se refiere al anuncio publicado en el «Diario de Avisos», ha de concluirse que en éste se ponen en conocimiento de la opinión pública los incumplimientos del convenio colectivo que los trabajadores imputan a la empresa, de los cuales únicamente ha sido reprochado como inveraz por las resoluciones judiciales recurridas el relativo al supuesto despido de más de 150 trabajadores realizado «impunemente» por la empresa, que en el anuncio se conecta temporalmente con la huelga desarrollada en Semana Santa y que, indirectamente, se vincula también a las ofertas de empleo realizadas por la empresa y en respuesta a las cuales se inserta el anuncio. Se señala en las resoluciones judiciales recurridas, en tal sentido, que no existieron en modo alguno los citados despidos, sino que se trató de extinciones de contratos de trabajo por la llegada del término pactado, propias, según señala la empresa en sus alegaciones, de la finalización, tras la Semana Santa, de la temporada alta de actividad en el sector.

Sin embargo tal afirmación no puede ser enjuiciada desde el canon exclusivo de la libertad de información, en la medida en que encierra al mismo tiempo una valoración sindical sobre la consideración que al sindicato merece la medida empresarial. No está de más recordar, en tal sentido, que la diferenciación de la figura del despido respecto de otras causas de extinción de la relación laboral (en general y, más en particular, frente a la finalización de contratos temporales) constituye un problema de calificación jurídica, cuyo significado preciso no resulta evidente que esté al alcance de la percepción de los destinatarios del anuncio considerado, sin que parezca tampoco exigible una estricta precisión técnica en un comunicado, reivindicativo e inequívocamente conflictual, como el considerado. Máxime cuando, incluso, algunas de las extinciones contractuales habían sido objeto de demandas por despido por parte de los trabajadores afectados, demandas que se estaban tramitando en esos precisos momentos, sin que el hecho alegado por la empresa de que el número de dichas demandas en relación con el total de las extinciones fuera reducido permita alterar el significado de tal consideración ni las conclusiones que de la misma hayan de extraerse. Pero, al margen de ello, es claro que la calificación como despido de las extinciones realizadas entraña una valoración que, en el contexto en el que el anuncio se inserta, responde más a una valoración sindical que a una conceptualización jurídica. Se trata de la toma de postura que los firmantes del anuncio adoptan ante las extinciones de contratos realizadas, toma de

postura o entendimiento que no es, por lo demás, inhabitual en el contexto de acciones de reivindicación sindical relacionadas con el recurso a la contratación temporal. Es, por ello, desde el ámbito de la libertad de expresión desde el que debe valorarse fundamentalmente la citada manifestación, y no tanto desde la absoluta veracidad y exactitud informativa que ha sido exigida por las resoluciones judiciales recurridas.

Por lo que se refiere, en segundo lugar, a los comunicados repartidos a clientes y proveedores, ningún reproche específico de veracidad se ha hecho a éstos desde la óptica de la libertad de información, al margen del que puede entenderse implícito en el reproche anterior a la referencia a los despidos producidos, que se incluye también en dichos comunicados. Ello se corresponde efectivamente con el contenido real de los mismos, dado que, al margen de las valoraciones que deban efectuarse desde el punto de vista de la buena fe contractual, sobre lo que se volverá mas adelante, en ellos se procede básicamente a informar sobre las movilizaciones en curso, sus causas y finalidades, a pedir disculpas por las molestias e inconvenientes que se pudieran ocasionar, recabando la comprensión de los afectados, y a anunciar la realización de movilizaciones futuras.

Si analizamos finalmente ambas acciones de comunicación desde la órbita de la libertad de expresión no resulta posible apreciar tampoco la trasgresión de los límites genéricos de ésta. Tanto el anuncio como los comunicados se refieren estrictamente al contenido de las reivindicaciones sostenidas por los trabajadores en su conflicto con la empresa, y se refieren a ella exclusivamente en su condición de empleadora y en cuanto responsable de los pretendidos incumplimientos que se denuncian. Utilizan un lenguaje duro y agresivo, lo que no resulta inhabitual en manifestaciones de esta naturaleza, especialmente en situaciones de tensión y de conflicto, pero ni emplean expresiones formalmente vejatorias o particularmente ofensivas, ni resultan gratuitos o innecesarios en su dureza, que debe ser entendida como expresión de la firmeza de la posición reivindicativa de los firmantes. Como hemos señalado con reiteración la libertad de expresión no es sólo la manifestación de pensamientos e ideas, sino que comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a aquél contra quien se dirige (SSTC 6/2000, de 17 de enero, FJ 5; 49/2001, de 26 de febrero, FJ 4; y 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4), pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe «sociedad democrática» (SSTEDH de 23 de abril de 1992, *Castells c. España*, § 42, y de 29 de febrero de 2000, *Fuentes Bobo c. España*, § 43). Fuera del ámbito de protección de dicho derecho se sitúan las frases y expresiones ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan, y por tanto, innecesarias a este propósito, dado que el art. 20.1 a) CE no reconoce un pretendido derecho al insulto, que sería, por lo demás, incompatible con la norma fundamental (SSTC 204/1997, de 25 de noviembre, FJ 2; 134/1999, de 15 de julio, FJ 3; 6/2000, de 17 de enero, FJ 5; 11/2000, de 17 de enero, FJ 7; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 8; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 7; 49/2001, de 26 de febrero, FJ 5; y 148/2001, de 15 de octubre, FJ 4). Desde esta nuestra doctrina debemos, pues, concluir que las acciones imputadas al demandante de amparo no han trasgredido tampoco los límites genéricos de la libertad de expresión.

8. Una vez determinado que las acciones del recurrente respetaron los límites genéricos de las libertades de información y expresión no se puede obviar que, en este caso, la protección que el recurrente demanda de sus derechos fundamentales se efectúa en el ejercicio de su derecho de libertad sindical frente al poder disciplinario empresarial en el seno de una relación de trabajo. En con-

secuencia el ejercicio de la indicada libertad, no sólo está sujeto a las restricciones genéricas antes apuntadas, sino también a los límites adicionales derivados del vínculo contractual que une a trabajador y empresario (SSTC 106/1996, de 12 de junio, FJ 5; 1/1998, de 12 de enero, FJ 3; 90/1999, de 26 de mayo, FJ 3; y 241/1999, de 20 de diciembre, FJ 4). Tal modulación contractual, que se proyecta igualmente sobre los representantes sindicales en cuanto trabajadores de la empresa (SSTC 134/1994, de 9 de mayo, FJ 4; 1/1998, de 12 de enero, FJ 3; 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 7), en modo alguno significa, como hemos dicho con reiteración, que exista un deber genérico de lealtad con un significado omnicompreensivo de sujeción del trabajador al interés empresarial, pues ello no resultaría acorde con el sistema constitucional de relaciones laborales (SSTC 186/1996, de 25 de noviembre, FJ 3; 204/1997, de 25 de noviembre, FJ 2; 1/1998, de 12 de enero, FJ 3; 197/1998, de 13 de octubre, FJ 2; y 241/1999, de 20 de diciembre, FJ 4).

Por eso este Tribunal ha puesto de relieve la necesidad de que las resoluciones judiciales, en casos como el presente, preserven «el necesario equilibrio entre las obligaciones dimanantes del contrato para el trabajador y el ámbito —modulado por el contrato, pero en todo caso subsistente— de su libertad constitucional» (STC 6/1988, de 21 de enero). Dada la posición preeminente de los derechos y libertades constitucionales en el Ordenamiento jurídico, la modulación que el contrato de trabajo pueda producir en su ejercicio habrá de ser la estrictamente imprescindible para el logro de los legítimos intereses empresariales y proporcional y adecuada a la consecución de tal fin (SSTC 6/1982, de 21 de enero, FJ 8; 106/1996, de 12 de junio, FJ 5; 204/1997, de 25 de noviembre, FJ 2; 1/1998, de 12 de enero, FJ 3; 90/1999, de 26 de mayo, FJ 3; 98/2000, de 10 de abril, FJ 7; 80/2001, de 26 de marzo, FJ 3; 20/2002, de 28 de enero, FJ 4; 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 7; y 126/2003, de 30 de junio, FJ 7).

En definitiva, los equilibrios y limitaciones recíprocos que se derivan para ambas partes del contrato de trabajo suponen, por lo que ahora interesa, que también las facultades organizativas empresariales se encuentran limitadas por los derechos fundamentales del trabajador, quedando obligado el empleador a respetarlos (STC 292/1993, de 18 de octubre, FJ 4). Este Tribunal viene manteniendo que, desde la prevalencia de tales derechos, su limitación por parte de las facultades empresariales sólo puede derivar, bien del hecho de que la propia naturaleza del trabajo contratado implique la restricción del derecho (SSTC 99/1994, de 11 de abril, FJ 7; y 106/1996, de 12 de junio, FJ 4), bien de una acreditada necesidad o interés empresarial, sin que sea suficiente su mera invocación para sacrificar el derecho fundamental del trabajador (SSTC 99/1994, de 11 de abril, FJ 7; 6/1995, de 10 de enero, FJ 3; y 136/1996, de 23 de julio, FJ 7). Pero, además de ello, la jurisprudencia constitucional ha mantenido, como no podía ser de otro modo, que el ejercicio de las facultades organizativas y disciplinarias del empleador no puede servir en ningún caso a la producción de resultados inconstitucionales, lesivos de los derechos fundamentales del trabajador (así, entre otras, SSTC 94/1984, de 16 de octubre, FJ 3; 123/1992, de 28 de septiembre, FJ 5; 134/1994, de 9 de mayo, FJ 5; y 173/1994, de 7 de junio, FJ 3), ni a la sanción del ejercicio legítimo de tales derechos por parte de aquél (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 22).

De esta forma las libertades de expresión e información ejercidas en el marco de la acción sindical, que no son derechos ilimitados y absolutos, como no lo es ninguno de los derechos fundamentales, deben conciliarse con la lícita protección de los intereses empresariales, deducidos éstos conforme a un juicio de ponderación, de manera que las restricciones que hayan de aplicarse habrán de ser adecuadas, imprescindibles y proporcionales a la protección de la libertad de empresa. Resta por

determinar, en consecuencia, en qué medida las resoluciones judiciales impugnadas, que efectivamente imputaron al demandante de amparo, como causa justificativa de su despido, la trasgresión de la buena fe contractual, llevar a cabo adecuadamente este juicio de ponderación.

9. Para efectuar esta valoración debemos tomar en consideración fundamentalmente dos cuestiones. En primer lugar que, como hemos concluido ya anteriormente, las actuaciones que provocaron el despido del demandante de amparo se realizaron en el marco del ejercicio de las funciones inherentes a su condición representativa sindical, y que el contenido de tales acciones revestía un estricto interés laboral y sindical, por afectar a una materia directamente relacionada con los intereses de los trabajadores. En tal contexto el alcance y contenido de los deberes de lealtad y buena fe contractuales deben ponderarse con las exigencias derivadas del ejercicio de los derechos de representación y defensa de los intereses de los trabajadores, en la medida en que la conducta del representante pueda entenderse justificada desde el legítimo ejercicio de su derecho de libertad sindical y no sobrepase las exigencias derivadas del desempeño de su función propia, ordenada a la tutela de los derechos e intereses de los trabajadores.

En segundo lugar no puede tampoco desvincularse la valoración de las acciones de comunicación cuestionadas del contexto de conflicto en el que tienen lugar, contexto que, al margen de otras consideraciones que han sido ya realizadas a otros efectos, actúa también, por lo que ahora interesa, como factor de relativización implícito de los efectos de las conductas analizadas. En efecto, las críticas proferidas en el curso de un conflicto laboral deben valorarse desde la propia lógica del conflicto y desde la consideración de que, mientras subsista el mismo, los terceros serán plenamente conscientes de que tales críticas se integran en la situación de tensión propia de aquél. Ello es particularmente evidente cuando las críticas no afectan a la empresa en relación con su actividad empresarial, en cuanto productora o distribuidora de bienes o servicios, sino estrictamente en su condición de empleadora. Desde esta perspectiva las críticas no son normalmente interpretadas por la opinión pública en su sentido literal, sino como descalificaciones propias del conflicto.

Esta limitación al objeto del conflicto y a la condición de la empresa en cuanto empleadora es evidente en el caso de las acciones analizadas. En ellas sus autores se limitan a informar de la existencia de las movilizaciones, de sus causas y de la responsabilidad que atribuyen a la empresa en el planteamiento del conflicto. Incluso en la acción dirigida a los clientes y proveedores, que la empresa califica en sus alegaciones como acto de boicot empresarial, no existe otra advertencia o información negativa desde el punto de vista comercial a proveedores y clientes que la relativa a las propias movilizaciones que se están desarrollando o que se anuncian para fechas inmediatas (movilizaciones cuya licitud no se ha cuestionado en ningún momento) y a sus efectos, inevitables y propios de tales situaciones, en términos de molestias y deficiencias del servicio afectado por la situación creada.

Por ello los efectos negativos que estas advertencias pueden generar no serán nunca distintos a los que las propias movilizaciones en sí mismas consideradas, y cualquier acción informativa o de anuncio previo de las mismas, habrían de producir. En ningún caso se cuestiona la calidad del servicio ofrecido por la empresa, sino que se informa sobre los previsibles efectos de las acciones a desarrollar, por lo que las críticas no están directa ni primordialmente ordenadas a incidir sobre la opinión que los terceros tienen de la empresa ni a determinar, por tanto, que aquéllos modifiquen el tipo de relación que mantienen con ésta.

Es importante resaltar, en relación con el aspecto que se está analizando, que, efectivamente, en el presente recurso no ha quedado acreditado, ni ha sido siquiera alegado en momento alguno por la empresa, que las acciones analizadas produjeran ningún daño real en su actividad en forma de salida anticipada de clientes, cancelación de reservas, descensos de ocupación en períodos posteriores o cualquier otro tipo de efecto negativo más o menos sostenido en el tiempo. Las informaciones y críticas difundidas se vincularon plenamente al conflicto y a sus efectos y, por lo tanto, desaparecieron con él. En todo caso no ha sido tampoco acreditada ni alegada la existencia de ningún tipo de actuación violenta o coactiva, como las que han sido consideradas en nuestra jurisprudencia incompatibles con el lícito ejercicio de las acciones de conflicto laboral (SSTC 332/1994, de 19 de diciembre, FJ 6; 333/1994, de 19 de diciembre, FJ 2; 40/1995, de 13 de febrero, FJ único; 137/1997, de 21 de julio, FJ 4. AATC 570/1987, de 13 de mayo, FJ 2; 36/1989, de 23 de enero, FJ 2; 71/1992, de 9 de marzo, FJ 3; 193/1993, de 14 de junio, FJ 3; y 158/1994, de 9 de mayo, FJ 3).

En definitiva, las acciones de comunicación analizadas deben ser valoradas en función de una doble finalidad: de un lado actúan como instrumento informativo, anunciando las movilizaciones a desarrollar en la medida en que habrían de tener, necesariamente, repercusión sobre los proveedores y los clientes; de otro exteriorizan la disputa laboral, ante la opinión pública en general y ante los sujetos más directamente relacionados con la empresa y con los trabajadores en particular, constituyéndose así como un instrumento más de la acción reivindicativa sindical. Como ya hemos señalado en reiteradas ocasiones desde la STC 11/1981 en relación con la huelga, pero expresando un principio que es predicable igualmente de otras situaciones de conflicto laboral, una de las facultades del derecho de huelga es la publicidad o proyección exterior de la misma. Tal facultad abarca, no sólo la publicidad del hecho mismo de la huelga, sino también la de sus circunstancias o la de los obstáculos que se oponen a su desarrollo a los efectos de exponer la propia postura, recabar la solidaridad de terceros o superar su oposición (SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 11; y 120/1983, de 15 de diciembre, FJ 4. AATC 570/1987, de 13 de mayo, FJ 2; 36/1989, de 23 de enero, FJ 2; 193/1993, de 14 de junio, FJ 3; y 158/1994, de 9 de mayo, FJ 3).

10. Teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en el caso sometido a nuestro enjuiciamiento que han quedado señaladas no cabe sostener que las acciones de comunicación desarrolladas por el recurrente, en el ejercicio de su derecho de libertad sindical, sobrepasaran irrazonablemente su función sindical representativa y trasgrediesen las exigencias de la buena fe contractual inherente a su relación laboral. Hemos dicho que la función sindical representativa no se caracteriza por basarse en fórmulas de composición o de colaboración con la empresa, sino de autodefensa o autotutela en las que no cabe abogar por la existencia de un genérico deber de lealtad con un significado omnicompreensivo de sujeción del trabajador al interés empresarial (SSTC 134/1994, de 9 de mayo, FJ 4; 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 11). Al demandante de amparo, en su condición de presidente del comité de empresa y de secretario de organización del sindicato al que pertenecían la totalidad de los miembros del comité de empresa, y en relación con las acciones desarrolladas, que se inscribían en el marco de las medidas de presión que venían siendo ejercidas desde hacía meses con objeto de lograr el cumplimiento por la empresa en los términos deseados del convenio colectivo del sector, no le era exigible que, en cumplimiento de un deber de buena fe contractual, renunciase al ejercicio de los derechos inherentes a su función sindical representativa y dejase de desarrollar aquellas acciones que, dentro

de los cánones constitucionalmente exigidos para el ejercicio de los derechos de información y expresión, entienda más adecuadas para el logro de los legítimos objetivos pretendidos, de indudable relevancia para el conjunto de los trabajadores. Con independencia de que el daño que pudiera haber irrogado con su conducta a la empresa sólo sería merecedor de sanción si hubiese sido el resultado de un ejercicio desviado de los derechos de información y expresión en el marco de su actividad sindical (STC 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 11), es lo cierto que, de una parte, ningún daño efectivo y suficiente ha sido alegado y, menos aún, acreditado en el proceso judicial, mientras que, de otra, dado el contexto en el cual se realizaron las comunicaciones y el contenido de éstas, estrictamente vinculado al propio conflicto laboral, no era siquiera previsible que pudieran ocasionar efectos negativos distintos a los propios del conflicto en sí o que perdurasen a su resolución, a cuya consecución, como medida adicional de presión, iban objetivamente dirigidas. Desde la perspectiva del daño a los intereses económicos de la empresa cabe concluir, como en los casos resueltos por nuestras SSTC 90/1999 y 213/2002, que «la actividad sancionada no fue, ni mucho menos, trascendente» (SSTC 90/1999, de 26 de mayo, FJ 4; y 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 11).

Por todo ello no merece censura el comportamiento del recurrente en términos de buena fe, dado que admitir lo contrario supondría «validar límites al ejercicio de los derechos fundamentales como consecuencia de la existencia de una relación contractual en modo alguno imprescindibles para el adecuado desenvolvimiento de la propia relación contractual, o, más concretamente, en el caso, imprescindibles para el adecuado desarrollo de la actividad empresarial» (STC 90/1999, de 26 de mayo, FJ 5). Efectivamente, aunque «la existencia de la relación contractual puede llegar a imponer límites al ejercicio de los derechos fundamentales, estos límites resultan asimismo limitados por la noción de imprescindibilidad», que es consecuencia de la posición prevalente que en nuestro Ordenamiento poseen los derechos fundamentales (SSTC 90/1999, de 26 de mayo, FFJJ 3 y 4; y 213/2002, de 11 de noviembre, FJ 11).

Desde esta perspectiva resulta necesario apreciar que en el presente caso se restringió injustificadamente el ejercicio de los derechos fundamentales cuestionados al superarse el límite mencionado. El entendimiento judicial extensivo de las obligaciones dimanantes de la relación laboral («buena fe») y de los límites constitucionales del ejercicio de los derechos de información y expresión modularon el ejercicio del derecho fundamental a la libertad sindical del recurrente en una medida que, no sólo no era la «estrictamente imprescindible», sino que resultaba manifiestamente desproporcionada. El carácter sustancialmente veraz y no innecesariamente ofensivo de las comunicaciones realizadas, el contexto de conflictividad laboral en el que éstas se realizaron, su contenido estrictamente vinculado al objeto mismo del conflicto y su finalidad inequívocamente sindical, dirigida a la mejora de la posición reivindicativa de los trabajadores en orden a una solución del conflicto favorable a sus intereses, sin que haya quedado en ningún momento acreditada la existencia de acto de coacción o violencia alguno o de daños reales y efectivos a los intereses económicos de la empresa que pudieran estimarse derivados de las mismas, configuran dichas comunicaciones como una actuación sindical que no desconoció las obligaciones legales y contractuales del recurrente ni los límites constitucionales del ejercicio de los derechos frente a cuya lesión se demanda el amparo.

11. Debemos concluir, por ello, que la conducta del recurrente se desarrolló dentro de los márgenes que delimitan el legítimo ejercicio de sus derechos fundamentales de información y de expresión en el ejercicio de su libertad sindical, consagrados en el art. 28.1 CE, en relación con el art. 20.1 a) y d) CE. Siendo esto así la sanción de

despido impuesta por la empresa resultó constitucionalmente ilegítima, y no habiéndolo reconocido ninguna de las resoluciones judiciales recurridas procede estimar la demanda de amparo, anular las citadas resoluciones judiciales y declarar la nulidad del despido.

FALLO

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

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado por don Pedro Borges Medina y, en consecuencia:

1.º Declarar que ha sido vulnerado el derecho de libertad sindical, en relación con los derechos de libre información y expresión, del recurrente [arts. 28.1 y 20.1 a) y d) CE].

2.º Restablecerlo en la integridad de su derecho y, a tal fin, anular las Sentencias de 14 de febrero de 2001, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, y de 1 de junio de 2001, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, y declarar la nulidad del despido.

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

Dada en Madrid, a quince de noviembre de dos mil cuatro.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas respecto de la Sentencia de 15 de noviembre de 2004, dictada en el recurso de amparo núm. 4127-2001

Con el respeto que siempre me merece el criterio de mis compañeros cuando discrepo de su parecer, traducido en voto mayoritario, y en definitiva en Sentencia, expreso por este Voto discrepante mi parecer contrario, referido sólo a un contenido de la Sentencia, que, aun cuando limitado a una mínima parte de tal contenido, responde a una visión diferente del sentido y límites de la jurisdicción de este Tribunal Constitucional.

En concreto mi discrepancia se limita al contenido final del fundamento jurídico 12 y su consecuente reflejo en el fallo, en los que se acuerda declarar la nulidad del despido. En todo lo demás comparto, sin reservas el contenido de la Sentencia.

1. Pero mi discrepancia es especialmente fuerte en el punto citado, porque creo que la referida declaración supone la invasión por este Tribunal de la función jurisdiccional atribuida a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, ante la que se sustanció el recurso de duplicación núm. 260-2001, contra la Sentencia desestimatoria del Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, dictada en el proceso de despido, del que trae causa el presente recurso de amparo.

Lo que hacemos, en realidad, a mi juicio, al no limitarnos a la anulación de la Sentencia en la que se ha producido la vulneración del derecho fundamental, sino, al dar un paso más, es colocarnos en el lugar de la jurisdicción ordinaria, para resolver directamente por nosotros mismos, al menos en parte, el conflicto *inter privados* que ante la misma pendía, y que sólo ella está llamada a resolver en razón de la reserva constitucional de jurisdicción establecida en el art. 117.3 CE.

En suma, nos autoatribuimos una jurisdicción que no nos corresponde, y en ejercicio de la misma lo que hace-

mos es descender al plano del conflicto *inter privatos* objeto del proceso de despido, para emitir la decisión que en dicho tipo de proceso regulan el art. 55.5 LET y 108.2 LPL.

2. Soy consciente de que el cuestionado fallo no constituye ninguna novedad en nuestra jurisprudencia, sino que, por el contrario, se alinea en una práctica común, de la que es innecesario, por lo reiterada, citar Sentencias concretas.

Por ello la diana de mi crítica no es tanto, o no sólo, la Sentencia objeto de este Voto, sino la línea jurisprudencial de la que la Sentencia es tributaria, línea jurisprudencial que, a mi juicio, traspasa la que debiera ser la línea de demarcación de la jurisdicción constitucional y ordinaria, respecto a cuya extralimitación venga oponiendo mis reservas en precedentes Votos (por ejemplo Voto particular a la STC 250/2000, de 30 de octubre, apartado 2).

Con esa jurisprudencia se establece un *continuum* procesal entre el conflicto sometido al enjuiciamiento de la jurisdicción ordinaria y el proceso constitucional que se somete al de esta constitucional, con el resultado de convertir de hecho (aunque no se diga así, ni siquiera se reconozca) en una instancia final en el enjuiciamiento de ese conflicto.

En mi criterio en el caso de conflictos *inter privatos* existe una diferencia de objeto entre el sometido al enjuiciamiento de la jurisdicción ordinaria y el que corresponde a esta constitucional, diferencia que rompe la continuidad entre uno y otro.

La jurisdicción constitucional no enjuicia el conflicto *inter privatos* como si actuase en él como una instancia final, sino que lo que hace es enjuiciar la vulneración producida en la resolución de aquel conflicto por la jurisdicción ordinaria, existiendo una discontinuidad conceptual entre los objetos de cada enjuiciamiento.

Al respecto debe advertirse que el recurso de amparo no se da contra actos de sujetos privados, sino contra actos de los poderes públicos (art. 41.2 LOTC); y entre las violaciones susceptibles de amparo están las producidas por actos u omisiones del poder judicial (art. 44 LOTC), siempre «que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial».

En otros términos, en procesos que traen causa de otros suscitados ante la jurisdicción ordinaria en conflictos *inter privatos* el objeto del amparo constitucional no es el mismo que el sometido al enjuiciamiento y decisión de la jurisdicción ordinaria, sino otro cualitativamente distinto: la vulneración del órgano jurisdiccional ordinario, al no tutelar al lesionado por la vulneración del derecho fundamental por un sujeto privado en las relaciones *inter privatos*.

Por ello considero que nunca el Tribunal Constitucional debe pasar del enjuiciamiento que le es propio y exclusivo (el de la vulneración constitucional producida por el órgano de la jurisdicción ordinaria al ejercer su jurisdicción), al enjuiciamiento que, también con carácter propio y exclusivo, *ex art. 117.3 CE*, está confiado a la jurisdicción ordinaria (el del conflicto *inter privatos* objeto del proceso del que conoce).

Y no cabe entender que nuestra Ley Orgánica (LOTC) nos habilite para la extensión que critico de nuestra jurisdicción sobre la base de lo dispuesto en el art. 55.1 c) («restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación»), que es la única base legal discernible, se exprese o no, en la que, explícita o implícitamente se apoya la jurisprudencia que critico; pues dicho precepto orgánico no puede superponerse a los límites directamente establecidos en la Constitución, al diseñar los ámbitos respectivos de la jurisdicción ordinaria y la constitucional.

Las medidas apropiadas para la conservación del derecho fundamental, que este Tribunal puede adoptar, nunca pueden llegar al ejercicio de una potestad jurisdic-

cional que el art. 117.3 atribuye en exclusiva a los Juzgados y Tribunales que integran el poder judicial.

3. Creo, en suma, que el restablecimiento del derecho fundamental violado por los órganos de la jurisdicción ordinaria en el ejercicio de su jurisdicción se agota con la anulación de la Sentencia de éstos (o incluso de actuaciones anteriores a ella, y consecuentemente la de ésta, si la vulneración se hubiera producido en un momento procesal anterior), lo que tiene la consecuencia (sin que a tal efecto sea preciso ni tan siquiera decirlo expresamente por nuestra parte) de una retroacción de actuaciones al momento en que se cometió la violación del derecho fundamental, pues un proceso debe terminar por Sentencia (salvo casos de extinción por otras causas que, a los efectos que nos ocupan, no deben contar), y no hay Sentencia, si ha sido anulada, debiendo el órgano judicial, por propia autoridad, y no tanto en cumplimiento de ningún mandato de retroacción impuesto desde este Tribunal, dictar la Sentencia que corresponda.

Naturalmente, al dictarla deberá respetar lo que la nuestra haya decidido sobre la vulneración constitucional, pues así lo impone el art. 164.1 CE y el 87.1 LOTC. En una consideración realista en la mayor parte de las ocasiones el contenido de su propia Sentencia estará predeterminado por el de la nuestra y prácticamente se limitará a deducir las consecuencias de ésta, casi reiterándola, aunque en proyección a su propio objeto. Pero una cosa es eso, y otra muy distinta que nuestra Sentencia se entrometa directamente a resolver por sí misma el conflicto *inter privatos*, haciendo declaraciones (la de declarar la nulidad del despido en este caso) que suponen por sí mismas ejercicio de la jurisdicción ordinaria, y que las leyes procesales rectoras de ésta regulan como contenido de sus sentencias.

4. En conclusión sostengo que nuestra Sentencia no debía haber declarado la nulidad del despido.

En tal sentido emito mi Voto.

Madrid, a diecinueve de noviembre de dos mil cuatro.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Firmado y rubricado.

21372 *Sala Segunda. Sentencia 199/2004, de 15 de noviembre de 2004. Recurso de amparo 2365-2002. Promovido por don Pedro Manrique Miranda frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional que desestimó su demanda contra la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas.*

Vulneración del derecho a la igualdad: denegación de pensión de viudedad porque el matrimonio no había sido inscrito en el Registro Civil. Votos particulares.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2365-2002, promovido por don Pedro Manrique Miranda, representado por la