|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 151/2001 |
| Fecha | de 13 de junio de 2001 |
| Sala | Sala Primera |
| Magistrados | Don Pedro Cruz Villalón, don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Fernando Garrido Falla y doña María Emilia Casas Baamonde. |
| Núm. de registro | 397-1996 |
| Asunto | Recurso de amparo 397/96 |
| Fallo | Por todo lo expuesto, la Sala acuerda apreciar la incorrecta ejecución de la STC 74/1998, de 31 de marzo, y anular la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de junio de 1998, a fin de que se dicte nuevaresolución en la que se dé adecuada ejecución a lo dispuesto en nuestra STC 74/1998, de 31 de marzo, en los términos expuestos en el fundamento jurídico 6 del presente Auto. |

**AUTO**

 **I. Antecedentes**

1. Mediante escritos registrados en este Tribunal el 16 de julio de 1998, doña Manuela Estrada Lorenzo y otros, y la Confederación sindical de comisiones obreras, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Cañedo Vega, asistidos por los Letrados don José Garrido Palacios y don Enrique Lillo Pérez, de una parte, y de otra parte, don José Ponce Rodríguez y otros, y la Federación estatal de trabajadores y empleados de servicios de la Unión General de Trabajadores, representados por la Procuradora de los Tribunales doña Rosina Montes Agustí, interponen recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 10 de junio de 1998, dictada en ejecución de la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 74/1998, de 31 de marzo. Recursos de amparo que serán tramitados con los núms. de registro 3285/98 y 3286/98.

2. Constituye la base fáctica de ambas demandas los siguientes antecedentes:

a) Don José Ponce Rodríguez y otros 14 trabajadores de la empresa El Corte Inglés, S.A. interpusieron en su día demanda de tutela de los derechos de libertad sindical, alegando que la empresa les había dispensado un trato discriminatorio en materia salarial, de promoción profesional, y de formación, en relación con otros representantes de los trabajadores.

b) La Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 21 de Madrid, de 8 de febrero de 1994, apreció la postergación económica y profesional por razón sindical de los recurrentes, no así en materia de formación, estimó la demanda, y declaró la nulidad radical del comportamiento empresarial, por ser constitutivo de una discriminación sindical; ordenó el cese inmediato de tal conducta y la restauración de la situación al momento anterior de producirse la referida discriminación, para lo cual la empresa demandada debería incrementar el salario bruto de cada uno de los demandantes en un 50 por 100, a partir de la notificación de la Sentencia; y condenó a El Corte Inglés, S.A. a indemnizar a cada uno de los actores, en la suma de 2.000.000 de pesetas como consecuencia de los daños y perjuicios ocasionados por tal comportamiento.

c) Contra dicha Sentencia se interpuso recurso de suplicación, por parte de la empresa, solicitando la revisión de los hechos declarados probados, y el examen del Derecho aplicado. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 30 de noviembre de 1994, estimó el recurso y revocó la Sentencia de instancia.

d) Los recurrentes formularon frente a la anterior Sentencia los recursos de amparo núms. 397/96 y 784/96, que, acumulados, fueron resueltos por la STC 74/1998, de 31 de marzo, que otorgó el amparo.

e) En ejecución de la anterior Sentencia se dictó la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de junio de 1998, que estimó parcialmente el recurso de suplicación instado por El Corte Inglés, S.A. contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 21 de Madrid, revocando parcialmente la misma.

3. Contra la anterior Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de junio de 1998 se interpusieron los recursos de amparo que serían tramitados con los núms. 3285/98 y 3286/98. En los recursos se invoca la vulneración de los derechos fundamentales garantizados en el art. 24.1 CE, el art. 14 CE y el art. 28.1 CE, interesando la nulidad de la Sentencia impugnada, así como que este Tribunal aprecie especialmente que la misma incumple el mandato de la Sentencia del Tribunal Constitucional dictada en los recursos de amparo núms. 397/96 y 784/96, en todos y cada uno de los particulares a los que se refiere en los recursos.

Los recurrentes imputaban a la Sentencia impugnada lesión del art. 24.1 CE, del art. 14 CE y del art. 28.1 CE en cuanto no cumple la STC 74/1998, en ejecución de la cual se dicta. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid se ha extralimitado en cumplimiento del deber de ejecución de la Sentencia Del Tribunal Constitucional, pues, se alega, la Sentencia impugnada "debió quedar circunscrita a la reparación indemnizatoria de los aspectos económicos derivados del restablecimiento de la situación creada por la conducta lesionadora de El Corte Ingles, S.A. y, asimismo, a determinar, ratificando la decisión del Juzgado, el importe de la indemnización por lesión del derecho fundamental". La Sentencia impugnada ha suprimido la indemnización por los perjuicios materiales o económicos y ha reducido a "cuantía vil" la de los daños morales. Se argumenta que el núcleo de la discriminación sindical establecida por la STC 74/1998 es precisamente la existencia de perjuicios económicos, en las subidas salariales y promociones de los recurrentes. Si se suprime esta indemnización, se afirma, no se tutela ni se repara la libertad sindical. La Sentencia viola la libertad sindical en cuanto no produce la reparación que la Ley obligatoriamente asigna a quienes vulneren tal derecho. Igualmente, la Sala ha lesionado los derechos fundamentales invocados a través de la fijación (reducción) judicial de la indemnización por lesión del daño moral, pues la fijación de tal indemnización es función exclusiva de los órganos judiciales de instancia, y la misma se realizó con desprecio absoluto al bien jurídico tutelado. Además se afirma que la fijación por la Juez de lo Social de la indemnización por lesión del daño moral no fue impugnada por el motivo del recurso al que la Sentencia, por mandato de la Sentencia del Tribunal Constitucional citada, debía dar respuesta, con lo que la Sentencia impugnada, al ejecutar el mandato de la Sentencia del Tribunal Constitucional, lo ha incumplido.

También se invocaba en las demandas la vulneración de los arts. 14, 24. 1 y 28 CE al no hacer la Sentencia impugnada pronunciamiento alguno en cuanto a las costas.

4. Mediante providencia de 13 de septiembre de 1999, la Sección Primera de este Tribunal acordó abrir el trámite previsto en el art. 50.3 LOTC, concediendo al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formularan las alegaciones que estimen pertinentes, en relación con la carencia manifiesta de contenido de la demanda [art. 50.l.c) LOTC].

La representación actora presentó, en ambos recursos, escritos de alegaciones registrados en este Tribunal el 1 de octubre de 1999 donde se reiteraba la argumentación contenida en la demanda de amparo. También se aducía con carácter preliminar que la vulneración denunciada relativa a la no ejecución de una Sentencia del Tribunal Constitucional sólo es susceptible de ser tutelada y reparada mediante los recursos de amparo interpuestos, por no existir ningún recurso previsto a estos efectos, lo que implica que se ha agotado correctamente la vía judicial previa a este recurso de amparo constitucional.

El Ministerio Fiscal por su parte, en sendos escritos presentados el 13 de octubre de 1999, interesó la inadmisión a trámite de las demandas de amparo por falta manifiesta de contenido [art. 50.1 c) LOTC], pues los argumentos utilizados no adquieren dimensión constitucional. A su juicio, la Sentencia impugnada ha ofrecido un razonamiento fundado en la resolución de una cuestión de estricta legalidad, de exclusiva competencia de los Tribunales ordinarios, como es la determinación de la cuantía de las indemnizaciones que correspondan a los recurrentes, a los efectos de reparar la lesión constitucional declarada en la STC 74/1998. Igualmente, la alegación de vulneración constitucional en cuanto a la decisión de la Sala de no hacer pronunciamiento sobre costas, para el Ministerio Fiscal, carece de dimensión constitucional al basarse en una aplicación razonada del art. 233 de la Ley de Procedimiento Laboral, y los arts. 2 y 26 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita. No ha habido condena en costas, por lo que no estamos en presencia de aquellos casos en los que el Tribunal Constitucional ha declarado que la imposición de costas puede afectar al derecho de acceso a la jurisdicción por su carácter disuasorio (STC 206/1987 y ATC 171/1986), ni tal decisión beneficia a la contraparte (SSTC 131/1986 y 147/1987).

5. La Sección Primera de este Tribunal, mediante Autos de 17 de enero de 2000, acordó, en primer lugar, elevar a la Sala la queja de inejecución de la Sentencia de la Sala Primera de este Tribunal núm. 74/1998, de 31 de marzo de 1998, formulada en los recursos de amparo núms. 3285/98 y 3286/98, para su tramitación como incidente de ejecución de los recursos núms. 397/96 y 784/96 acumulados, conforme al art. 92.1 LOTC, y en segundo lugar, la inadmisión de ambos recursos de amparo y el archivo de las actuaciones. La Sección Primera razonaba en tales Autos que las citadas demandas de amparo suscitaban en realidad una cuestión relativa a la no ejecución de una Sentencia de este Tribunal, toda vez que en las mismas se impugnaba la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 23 de junio de 1998, dictada en ejecución de la Sentencia de la Sala Primera de este Tribunal, núm. 74/1998, de 31 de marzo de 1998, porque no ha ejecutado correctamente, en su opinión, la misma y de esta queja principal se deducían directa o indirectamente, salvo alguna excepción, las vulneraciones constitucionales denunciadas. El cauce procesal correcto que ha de seguirse, concluía la Sección Primera, en relación con la queja de inejecución de la Sentencia de este Tribunal, es el del incidente de ejecución de Sentencia, que no se rige por los arts. 49 y 50 LOTC, sino por el art. 92 infine LOTC (STC 2/1990, 15 de enero, FJ 1), y cuya resolución corresponde a la Sala Primera de este Tribunal.

6. Mediante providencia de 31 de enero de 2000, la Sección Primera acordó abrir incidente de ejecución de la Sentencia dictada con fecha de 31 de marzo de 1998 en los presentes recursos núms. 397 y 784/96 acumulados, concediendo al Ministerio Fiscal y al Procurador Sr. Andreu Socias un plazo de veinte días para que pudieran alegar lo que estimasen procedente sobre la petición formulada por los recurrentes en relación con el incidente de ejecución planteado.

7. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 29 de febrero de 2000, el Ministerio Fiscal interesa se dicte resolución por la Sala en la que se archive el incidente de ejecución, al entender que la STC 74/1998 ha sido cumplida en sus propios términos por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. A su juicio, la Sentencia dictada en ejecución de la STC 74/1998 no se ha desviado de lo allí resuelto, por las ponderadas razones que se dan en la misma para revocar la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social de Madrid, sobre la base de las facultades que le concede el art. 117.3 CE y la habilitación específica de la Sentencia de este Tribunal en su parte dispositiva, remitiéndose a los informes emitidos con fecha de 11 de octubre de 1999 en los recursos de amparo tramitados con los núms. 3285/98 y 3286/98.

8. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 25 de febrero de 2000, la representación procesal de El Corte Inglés, S.A., formuló alegaciones interesando se dicte resolución rechazando la petición formulada por los recurrentes en la que se solicita la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de junio de 1998. A su juicio, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid contiene un discurso lógico y unos pronunciamientos plenamente coherentes y respetuosos con el mandato emanado de este Tribunal, cuya Sentencia ejecuta de manera fiel. Además, argumenta el escrito de alegaciones, los recurrentes plantean en sede de ejecución de una Sentencia del Tribunal Constitucional una cuestión de legalidad ordinaria, la determinación económica de la reparación de la lesión constitucional, que, por serlo, el propio Tribunal Constitucional remitió a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. De otra parte, y en todo caso, frente a los argumentos de los recurrentes se afirma que la indemnización señalada atiende tanto a la reparación de los daños materiales o patrimoniales como a los eventuales daños morales, que el órgano judicial, cumpliendo el mandato del Tribunal Constitucional, ha cuantificado la reparación económica, tanto patrimonial como moral, derivada de la conducta lesiva. Por último, se afirma que la cuestión planteada por los recurrentes, atinente a si el órgano judicial era o no competente para fijar la cuantía indemnizatoria en importe distinto al señalado por la Sentencia de instancia, es de estricta legalidad; no hay razón legal o constitucional para cuestionar esa facultad, y mucho menos para pretender que su uso deja inejecutada la Sentencia del Tribunal Constitucional.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Tal como resulta de los antecedentes, los recurrentes en amparo en el proceso que dio lugar a la STC 74/1998, de 31 de marzo, plantean la cuestión de si la Sentencia de 10 de junio de 1998, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, ejecuta o no el mandato contenido en la referida Sentencia de este Tribunal.

2. La estimación de los recursos de amparo formulados en su día se concretó en los siguientes pronunciamientos del fallo de la STC 74/1998: "1° Reconocer el derecho de los recurrentes a no ser discriminados por razón sindical en sus salarios, y en su promoción profesional en la empresa.

2° Declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 30 de noviembre de 1994.

3. Retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictar la Sentencia anulada, a fin de que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dicte nueva Sentencia en la que se restablezca el derecho fundamental vulnerado." Por su parte, en el fundamento jurídico 8 y último de la misma, relativo al alcance de los pronunciamientos previstos en el art. 55 LOTC, afirmábamos: "En el recurso de suplicación interpuesto por la empresa demandada, se impugnaban, con carácter subsidiario, los efectos reparadores que el fallo de la Sentencia de instancia contenía. En el presente caso, la declaración de la vulneración constitucional por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia impugnada en los términos indicados debe determinar su anulación, así como la retroacción de las actuaciones al momento de dictarse Sentencia, a los efectos de que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dicte nueva Sentencia en la que partiendo de la existencia de la lesión del derecho de libertad sindical reconocida en el art. 28.1 CE, repare el derecho fundamental vulnerado y determine los efectos que, en su caso, correspondan".

3. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, retrotraídas las actuaciones, dictó nueva Sentencia en fecha 10 de junio de 1998. En esta Sentencia se declara literalmente en su primer Fundamento de Derecho que "se acata la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en fecha 31 de marzo de 1998 que aprecia la existencia de discriminación en los aspectos salarial y profesional", y "que fue dictada contra el criterio de esta Sala" (que desestimó la inicial demanda, solo estimada en parte en instancia, al apreciar el recurso empresarial de suplicación en su resolución de 30 de noviembre de 1994), "en contra del informe emitido por el Ministerio Fiscal en el Tribunal Supremo (que solicitó la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina), en contra de la decisión tomada por la Sala Cuarta de dicho Tribunal Supremo (que inadmitió el recurso casacional unificador por Auto de 13 de septiembre de 1995) y en contra, finalmente, del informe emitido por el Ministerio Fiscal en el propio Tribunal Constitucional (que solicitó la denegación del recurso de amparo)".

Seguidamente, la Sentencia acota su ámbito de actuación como consecuencia de la Sentencia de este Tribunal señalando en su Fundamento de Derecho Segundo que "acatada la Sentencia mencionada, en consecuencia de ello sólo cabe a esta Sala discernir acerca de los efectos de la declaración firme que efectúa el Tribunal Constitucional de la positiva transgresión del derecho fundamental citado, único aspecto sobre el que, consiguientemente, se va a juzgar en esta fase renovada de suplicación". Sobre esta base, y tras estimar parcialmente el recurso de suplicación instado por El Corte Inglés S.A. contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 21 de Madrid, la nueva Sentencia de suplicación revoca parcialmente la de instancia en los sentidos siguientes: a) confirmar, en virtud de la decisión tomada por la Sentencia del Tribunal Constitucional de 31 de marzo de 1998, el pronunciamiento primero de la Sentencia de instancia, relativo a la nulidad radical del comportamiento observado por la mencionada empresa al ser constitutivo de discriminación sindical y, en consecuencia, lesivo del derecho de libertad sindical; b) confirmar, en virtud de la decisión tomada por la Sentencia del Tribunal Constitucional de 31 de marzo de 1998, el pronunciamiento segundo de la Sentencia de instancia, pero sólo en lo relativo a la orden de cese inmediato de la conducta atentatoria citada y no así en relación a la restauración de la situación al momento anterior de producirse la referida discriminación para lo cual se establecía que la empresa incrementara el salario bruto de cada uno de los demandantes en un 50 por 100, a partir de la notificación de la Sentencia; c) revocar parcialmente el pronunciamiento tercero de la Sentencia de instancia en cuanto condena a la mercantil demandada a incrementar el salario bruto de cada recurrente en un 50 por 100 a partir de la notificación de dicha resolución, particular en el que, debiendo entenderse desestimada íntegramente la demanda, se absuelve plenamente a la empresa mencionada; d) revocar parcialmente el pronunciamiento tercero de la Sentencia de instancia, sobre la base de los fundamentos alegados por la empresa en el undécimo motivo de su recurso, en el que se condenaba a la empresa referenciada a abonar a cada uno de los actores la cantidad de 2.000.000 de ptas., en el solo sentido de que la indemnización procedente por daños y perjuicios lo es por la de 100.000 pesetas para cada uno de los recurrentes.

4. Alegan los recurrentes que esta segunda Sentencia de suplicación lesiona el art. 24.1 CE, el art. 14 CE y el art. 28.1 CE en cuanto no da cumplimiento a la STC 74/1998, en ejecución de la cual se dicta. Entienden que se ha producido una extralimitación en el deber de ejecución de la Sentencia del Tribunal Constitucional pues, se alega, la Sentencia impugnada "debió quedar circunscrita a la reparación indemnizatoria de los aspectos económicos derivados del restablecimiento de la situación creada por la conducta lesionadora de El Corte Ingles, S.A. y, asimismo, a determinar, ratificando la decisión del Juzgado, el importe de la indemnización por lesión del derecho fundamental". En particular, los recurrentes aducen que, de un lado, la supresión en la Sentencia impugnada de la indemnización por los perjuicios materiales o económicos provoca que ni se tutele ni repare la libertad sindical y que, de otro lado, la reducción a "cuantía vil" de los daños morales lesiona los derechos fundamentales invocados, habida cuenta de que la fijación de tal indemnización es función exclusiva de los órganos judiciales de instancia y que, además, la fijación por la Juez de lo Social de la indemnización por lesión del daño moral no fue impugnada en el recurso de suplicación interpuesto por la empresa, con lo que la Sentencia impugnada, al ejecutar el mandato de la Sentencia del Tribunal Constitucional, lo que hace es incumplirlo. Junto a esta doble queja, los recurrentes alegan de modo más genérico que también se han vulnerado los derechos antedichos al no hacer la Sentencia impugnada pronunciamiento alguno en cuanto a las costas.

5. No corresponde a este Tribunal entrar en los concretos términos, que se han reproducido, de las resoluciones judiciales que son consecuencia de un pronunciamiento previo resolviendo un recurso de amparo. Sí debemos, por el contrario, entrar a examinar la doble queja formulada de modo principal por los recurrentes y, en definitiva, apreciar si la Sentencia impugnada ejecuta el mandato contenido en la STC 74/1998. Para lo cual debe partirse, evidentemente, del fallo de esta última. En ella, además de declarar la nulidad de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, se reconocía de modo incontrovertido tanto la discriminación salarial como de promoción profesional de los recurrentes como consecuencia de su pertenencia a un sindicato y se mandaba "retrotraer las actuaciones al momento anterior al de dictar la Sentencia anulada, a fin de que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dicte una nueva Sentencia en la que se restablezca el derecho fundamental vulnerado". Declarada en la STC 74/1998 la vulneración del derecho fundamental de libertad sindical (art. 28.1 CE) y del principio de igualdad (art. 14 CE), el restablecimiento del derecho fundamental vulnerado contenido en el fallo de la Sentencia debe traducirse, como señala la legalidad ordinaria, en "el cese inmediato del comportamiento antisindical", "la reposición de la situación al momento anterior a producirse el mismo" y "la reparación consiguiente de las consecuencias derivadas del acto, incluida la indemnización que procediera" (arts. 15 LOLS. y 180 TRLPL).

Sobre esta base debe examinarse ya la Sentencia impugnada. En la misma se reconoce de modo indubitado el derecho de los recurrentes a no ser discriminados por razón sindical en sus salarios y en su promoción profesional en la empresa, cumpliendo así con el primero de los aspectos señalados. De ahí que el juicio de adecuación deba ceñirse a la reposición o restitución y a la reparación que, por lo demás, son los dos aspectos cuestionados por los ahora recurrentes y que se van a examinar de modo sucesivo.

6. En primer lugar, y por lo que se refiere a la reposición de la situación al momento anterior a producirse el comportamiento antisindical, llevada a sus últimas consecuencias, dicha tutela conduciría a la nulidad de los ascensos y de las subidas salariales de las que se beneficiaron los representantes de los sindicatos no discriminados. Sin embargo, en la medida en que ello supondría afectar a derechos de terceros de buena fe ajenos al proceso y que los efectos de la nulidad deben ser los estrictamente necesarios, sin extensiones no exigidas que perjudiquen el procedimiento seguido y los derechos y obligaciones de personas sin relación directa con la tutela del derecho violado (STC 4/1982), procede encontrar una vía alternativa qué conduzca al restablecimiento efectivo del derecho vulnerado. En particular, al tratarse de una discriminación profesional y salarial por razón sindical, parece razonable entender que, a diferencia de otros supuestos en los que puede resultar suficiente una Sentencia declarativa del comportamiento antisindical, en el presente la reposición de los recurrentes en su derecho conlleva una reposición o restauración salarial. Existiendo una discriminación salarial, la declaración de nulidad del acto empresarial no puede quedarse en "borrar" o eliminar la causa de la vulneración y pretender mantener vivo su efecto: la menor retribución de los recurrentes como consecuencia de su pertenencia a un determinado sindicato. Y es en este punto donde la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, al declarar únicamente el cese inmediato de la conducta atentatoria del derecho fundamental, pero no así restaurar la situación al momento anterior de producirse la referida discriminación, se aparta del mandato contenido en la STC 74/1998.

En efecto, la Sentencia ahora impugnada, pese a declarar con insistencia que acata la STC 74/1998 (FJ 1 y 2), deniega sin embargo la "equiparación" o "reparación" salarial de los representantes sindicales discriminados fundándose en la estimación del recurso de suplicación interpuesto en su día por la empresa. A este respecto debe recordarse que la Sentencia del Juzgado de lo Social declaraba la existencia de una discriminación profesional y salarial por razón sindical y señalaba como criterio de reposición una subida lineal del 50 por 100 del salario de los representantes sindicales discriminados. La Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ahora impugnada, por el contrario, argumenta, básicamente, que tal subida constituye una condena de futuro inadmisible que da por hecho un incumplimiento en el futuro por parte de la empresa, que los Tribunales no pueden sustituir las facultades del empresario en la organización de su empresa y que, además, proceder a tal subida lineal provocaría una discriminación inversa injustificable, habida cuenta de que de su aplicación se derivarían supuestos en los que los discriminados ganarían más que los representantes sindicales no discriminados que sirvieron en su día de término de comparación.

Con independencia de que sí pueden sustituirse las facultades del empresario cuando se ejercen de modo irregular y manifiestamente contrario a los derechos fundamentales, y sin necesidad de entrar en la viabilidad de las condenas de futuro, el presente caso no configura uno de tales supuestos al no devengarse algo posterior al fallo de la Sentencia, sino con anterioridad al mismo, al ser consecuencia de la postergación económica y profesional sufrida previamente por razón sindical a la que se refiere la Sentencia de instancia. No se trata de que la resolución judicial condene a la empresa al pago de unas cuantías indeterminadas basadas en un actuar futuro difícilmente predecible, sino de que se restablezca la equiparación salarial que la discriminación empresarial impidió. En todo caso, lo verdaderamente relevante desde el punto de vista constitucional es que la propia lógica de este tipo de procesos aboca a que la Sentencia de suplicación sea la que establezca los mecanismos adecuados para que la discriminación no se siga produciendo ni permanezcan sus efectos.

En este sentido, es cierto que puede compartirse el criterio de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sobre la dificultad de precisar qué incremento salarial corresponde a cada uno de los representantes discriminados. Pero esta dificultad no enerva la realidad de la discriminación y la necesidad de paliarla. Cuáles sean los criterios concretos, y si es o no adecuado el incremento lineal del 50 por 100 del salario establecido en la Sentencia de instancia, es desde luego una tarea compleja, que corresponde al órgano judicial. Y si la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid entiende que la operación de cálculo realizada por el Juzgado de lo Social no se ajusta a la legalidad ordinaria o constitucional, por provocar su aplicación nuevas discriminaciones, debiera haber buscado un criterio alternativo objetivo y razonable para reparar la lesión del derecho fundamental que tuviera en cuenta el término de comparación que sirvió en su día de referencia para declarar la desigualdad los representantes sindicales no discriminados que realizan funciones y trabajos similares u homogéneos y a los que se aplicaron las subidas objeto de litigio para, de este modo, ejecutar con rectitud el mandato contenido en el fallo de la STC 74/1998. Al no entenderlo así la Sentencia impugnada, eliminando por el contrario el derecho a cualquier incremento inmediato por parte de los representantes sindicales discriminados, la Sentencia incumple lo ordenado por este Tribunal en su referida STC 74/1998, de 31 de marzo.

7. Cuestión distinta a la anterior es la relativa a la adecuación de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en relación con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la lesión del derecho de libertad sindical. Indemnización por el daño moral infligido por la conducta antisindical, que, en su caso, debe ser indemnizado con independencia de la anterior forma económica que, en el presente caso y a partir de los términos en que se configuró el fallo de la sentencia de instancia, actuaba como mecanismo sustitutorio del derecho vulnerado.

En la alegada minoración de esta indemnización, que habría pasado de 2.000.000 pesetas por persona en la Sentencia de instancia a 100.000 pesetas en la Sentencia impugnada, no se aprecia vulneración del art. 24.1 CE. Por más que el contraste entre ambas cifras sea notable, la reiterada STC 74/1998, FJ 8, aparte del mandato de que se reparase el derecho fundamental vulnerado, dejaba al órgano judicial que determinase "los efectos que, en su caso, correspondan", al no corresponder a este Tribunal las pretensiones indemnizatorias no incluibles en los pronunciamientos del art. 55 LOTC, siendo ésta una función que compete a la jurisdicción ordinaria (SSTC 37/1982, 50/1989 y 85/1990). Además, ha de tenerse en cuenta que el empeoramiento de la cuantía no es contrario al art. 24.1 CE cuando es consecuencia de la pretensión impugnatoria de la otra parte (STC 99/2000) y que, en sede de legalidad ordinaria, ha sido matizada por el Tribunal Supremo quien, desde una inicial posición sobre la indemnización automática del daño moral (STS de 9 de junio de 1993) en la actualidad mantiene que no basta con que quede acreditada la vulneración de la libertad sindical para que el juzgador tenga que condenar automáticamente a la entidad conculcadora al pago de una indemnización sino que, además, es preciso queden acreditados las bases y elementos clave de la indemnización que se reclama (SSTS de 22 de julio de 1996 y de 20 de enero de 1997).

Sobre esta base, y en la medida en que el derecho a la ejecución de las Sentencias judiciales firmes también queda satisfecho, en principio, con una resolución judicial razonada y fundada en Derecho que entre al fondo de la pretensión ejecutiva y que no sea arbitraria o irrazonable (SSTC 205/1987, 219/1994 y 20/1998), debe señalarse que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid a la que se imputa la inejecución de nuestra Sentencia ha llevado a cabo la determinación de los efectos reparadores teniendo en cuenta el contenido de la pretensión subsidiaria del recurso de suplicación, dando a la misma una respuesta motivada que, sin entrar en su valoración, no puede decirse que incurra en arbitrariedad, por lo que se ajusta a sus competencias jurisdiccionales y cumple con el mandato de ejecución contenido en la STC 74/1998.

8. Finalmente, los recurrentes se quejan de la ausencia de un pronunciamiento en la Sentencia impugnada sobre las costas. Pero, como señala el Ministerio Fiscal, las razones se encuentran argumentadas en la Sentencia impugnada en aplicación del art. 233 TRLPL y arts. 2 y 26 LAJG y del resultado que ha ofrecido el estudio del recurso. Carece, así pues, la queja de contenido constitucional al no poder reputarse incoherente la respuesta del órgano judicial ni existir un déficit en el modo de razonar.

ACUERDA

Por todo lo expuesto, la Sala acuerda apreciar la incorrecta ejecución de la STC 74/1998, de 31 de marzo, y anular la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de junio de 1998, a fin de que se dicte nueva

resolución en la que se dé adecuada ejecución a lo dispuesto en nuestra STC 74/1998, de 31 de marzo, en los términos expuestos en el fundamento jurídico 6 del presente Auto.

Madrid, a trece de junio de dos mil uno.