|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 346/1991 |
| Fecha | de 15 de noviembre de 1991 |
| Sala | Sección Segunda |
| Magistrados | Don Carlos de la Vega Benayas, don Luis López Guerra y don José Vicente Gimeno Sendra. |
| Núm. de registro | 289-1991 |
| Asunto | Recurso de amparo 289/1991 |
| Fallo | En atención a lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión de la demanda y el archivo de las actuaciones. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Por escrito que tiene entrada en este Tribunal el 8 de febrero de 1991, el Procurador de los Tribunales don Juan Carlos Estévez Fernández Novoa interpone, en nombre y representación de la Federación de Empresarios del Metal de Zaragoza, recurso de amparo contra el Real Decreto 218/1986, por el que se dictan normas para facilitar el ejercicio del derecho de voto de los trabajadores en el referéndum de 12 de marzo de 1986, y la Sentencia de la Sala Especial del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1990, recaída en el recurso extraordinario de revisión núm. 68/90.

2. La demanda se basa en los siguientes hechos:

A) En virtud del Real Decreto 218/1986, de 6 de febrero («Boletín Oficial del Estado» 7), se dictaron normas para facilitar el ejercicio del derecho al voto de los trabajadores en el referéndum consultivo del 12 de marzo atinente a la decisión política del Gobierno en relación con la Alianza Atlántica (O.T.A.N.). En el preámbulo, este Real Decreto decía que se trataba de «facilitar la participación de los trabajadores en el referéndum, mediante la emisión de su voto, como acto de ejecución de un derecho fundamental, encuadrado, por tanto, en el ámbito de las previsiones del art. 37.3 del Estatuto de los Trabajadores». El Real Decreto concedía a los trabajadores, en el supuesto de que no disfrutaran en la fecha del referéndum del descanso semanal previsto en el art. 37.1 E.T., cuatro horas retribuidas por la empresa para la votación.

B) La Federación de Empresarios del Metal de Zaragoza interpuso recurso contencioso-administrativo en relación con los arts. 1 y 2 del Real Decreto citado. Recurso que fue estimado por la Sentencia de la Sala Tercera (Sección Séptima) del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 1990, declarando nulos los arts. 1 y 2 del Real Decreto.

C) El Abogado del Estado interpuso recurso extraordinario de revisión contra la anterior Sentencia. El recurso fue estimado por la Sentencia de la Sala Especial del T.S. de 20 de diciembre de 1990, que anuló la Sentencia de 9 de mayo de 1990 y desestimó, por tanto, el recurso contencioso-administrativo formulado por la Federación de Empresarios del Metal de Zaragoza contra el R.D. 218/1986.

3. Contra el R.D. 218/1986 y la Sentencia de la Sala Especial del T.S. de 20 de diciembre de 1990 se interpone recurso de amparo por los siguiente motivos:

A) Vulneración del principio de igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 C.E.), por cuanto se desplaza sobre los empresarios la carga consistente en el pago de las horas de votación de los trabajadores, así como del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.), por selección indebida de la norma aplicable, que ha sido el art. 37.3 d) E.T. y no -como procedía- los arts. 4 y 5 de la L.O. 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (L.O.R.E.G), relativos a la configuración legal del derecho de sufragio activo.

En síntesis, la demanda aduce que la incorrecta selección de la norma aplicable E.T. en vez de L.O.R.E.G.) no carece de contenido constitucional, toda vez que, de un lado, y de conformidad con doctrina constitucional (STC 90/1990), no ha tenido en cuenta la ordenación constitucional y legal de los controles normativos, al invadir la potestad reglamentaria un ámbito reservado a la Ley Orgánica (arts. 53.1 y 81.1 C.E.); si la Sala Especial del T.S. entendía que no debía aplicarse la L.O.R.E.G., debía haber planteado cuestión de inconstitucionalidad. Y, de otro, porque la selección indebida de la norma aplicable ha implicado la lesión de otros derechos fundamentales distintos al art. 24.1 C.E., cual es el principio de igualdad en aplicación de la ley (art. 14 C.E.).

La vulneración de este último precepto se produce por cuanto la aplicación indebida del art. 37.3 d) E.T. implica que se traslada la carga a los empresarios de pagar los salarios y las cotizaciones sociales de los trabajadores sin recibir nada a cambio, generando en perjuicio de aquéllos diferencias en relación con el resto de los españoles a efectos del ejercicio del derecho fundamental de sufragio activo. Se citan en la demanda como categorías de electores, en primer lugar, a los españoles con derecho a sufragio que no sean empresarios, ni trabajadores por cuenta ajena incluidos en el régimen laboral general, ni funcionarios. En segundo lugar, los empresarios con trabajadores a su servicio. En tercer lugar, los trabajadores sujetos al E.T., a los que se abona el tiempo de votación. Y, finalmente, los funcionarios públicos, así como el personal (laboral o no) al servicio de las Administraciones Públicas.

De estas categorías, los empresarios con trabajadores a su servicio sujetos al E.T. son discriminados en la aplicación de la ley y quedan en situación más gravosa que los pertenecientes a los otros tres grupos, al tener que soportar las consecuencias laborales y económicas del permiso retribuido de sus trabajadores. Además, previamente a la concesión del permiso podrán comprobar que el solicitante del mismo está inscrito en el censo, y después de disfrutado el permiso, pedirle el justificante de la Mesa electoral de haber votado, de forma que si esta justificación no fuera posible por cualquier causa, la presunta abstención electoral sería objeto de sanción disciplinaria. Esta desigualdad en perjuicio de los empresarios no tiene justificación en una norma de rango legal habilitante que permita establecer una «prestación patrimonial de carácter público» con las condiciones que fija el art. 31.3 C.E. La L.O.R.E.G. trata a todos los españoles con derecho a sufragio activo de la misma forma, sin hacer diferencias en virtud de condiciones sociales y económicas, estableciendo que «nadie puede ser obligado o coaccionado bajo ningún pretexto en el ejercicio de su derecho de sufragio, ni a revelar su voto» (art. 5); la L.O.R.E.G. sólo impone cargas a los empresarios cuando los trabajadores a su servicio son nombrados Presidentes o Vocales de las Mesas electorales (art. 28) o cuando acrediten su condición de apoderados de las candidaturas o de interventores (arts. 76.4 y 78.4). Careciendo la Administración de una habilitación constitucional y legal para establecer el trato desigual denunciado, hay que concluir que faltan los presupuestos materiales y formales para que se pueda calificar de objetivo y razonable dicho trato desigual.

B) El R.D. 218/1986 y la Sentencia de la Sala Especial del T.S. de 20 de diciembre de 1990 vulneran el derecho fundamental de sufragio activo (art. 23.1 C.E.), por cuanto, al configurar un deber de voto y establecer un permiso retribuido para ejercitarlo, atribuyen al poder de dirección empresarial una función instrumental lesiva de la libertad de ejercicio de aquel derecho fundamental de los trabajadores. Y también se infringe el art. 24.1 C.E., por selección indebida de la norma aplicable, sobre lo que la demanda remite a lo señalado en el motivo A). No ignora la entidad solicitante de amparo que la misma no ostenta una legitimación para invocar la tutela constitucional por ser titular -se dice- del derecho fundamental de sufragio activo que considera lesionado. Pero sí ostenta -afirma- un interés legítimo (concepto más amplio que el de interés directo, STC 47/1990) ex art. 162.1 b) C.E. como organización empresarial representativa de los empresarios del metal de Zaragoza, que se concreta en rechazar la aplicación conjunta del R.D. 218/1986 y el E.T., por cuanto atribuyen a los empresarios el derecho a controlar el ejercicio del voto de sus trabajadores a través de la figura del permiso laboral para participar en las consultas electorales, lo que implica una actuación lesiva de un derecho fundamental a la cual no serían ajenos.

La calificación del derecho de sufragio activo como un deber público de carácter inexcusable y personal lesiona el derecho fundamental de los empresarios representados por la organización solicitante de amparo a participar en los asuntos públicos en un triple plano. En primer lugar, en cuanto se recorta el ámbito del derecho a la participación política personal de cada empresario representado. Si el sufragio es un deber, se priva a éstos de la libertad de abstenerse y se está negando la legitimidad de la abstención. En segundo lugar, porque los empresarios tienen que asumir la carga de financiar la facilitación y el fomento del voto de los trabajadores a su servicio mediante la concesión a éstos de un permiso retribuido, de suerte que aquéllos se ven discriminados económicamente (art. 14 C.E.) y se les impone una carga confiscatoria sobre su patrimonio (art. 33.3 C.E.). Finalmente se ha convertido a los empresarios en controladores del ejercicio del deber de voto que pesaba sobre sus trabajadores.

En resumen, se ha producido una lesión real y cierta del art. 24.1 C.E., por selección indebida de la norma aplicable, así como del art. 23.1 C.E. por vulneración del derecho de sufragio activo de los empresarios representados por la entidad solicitante de amparo. Se ha recortado el ámbito de libertad para el ejercicio del derecho de participación política, al quedar privada de legitimidad constitucional y legal la abstención electoral como forma de participación y disentimiento político, por ser incompatible con un deber de voto. Asimismo, se imputa a los empresarios la carga económica para promover y facilitar el voto de los trabajadores y, finalmente, se les erige en instancia de control y posible sanción de los trabajadores, nevando a cabo un ejercicio privado de funciones públicas.

C) El Real Decreto y la Sentencia impugnados lesionan, de un lado, el derecho de libertad ideológica (art. 16.1 y 2 C.E.), por cuanto la configuración del voto como deber público, personal e inexcusable para participar en el referéndum mencionado y la obligación de pagar permisos retribuidos a los trabajadores impiden mantener libremente una ideología o pensamiento político contrario a la decisión política objeto de consulta; y vulneran, de otro, el art. 24.1 C.E., por selección indebida de la norma aplicable [art. 37.3 d) E.T. en vez de la L.O.R.E.G.].

La demanda da por reproducido lo ya dicho en relación con la lesión del art. 24.1 C.E. Pero con motivo de la citada errónea selección de la normativa aplicable se ha lesionado, además, la libertad ideológica (art. 16 C.E.). La convocatoria del referéndum entraña una toma de postura ideológica y política respecto de la que los ciudadanos tienen el derecho de no contestar. Por lo que pugna con la libertad ideológica que el voto sea obligatorio. En el caso de los empresarios representados por la organización solicitante de amparo, la lesión de la libertad ideológica se ha producido, no sólo porque pesara sobre ellos un deber de votar, sino principalmente porque se les obligó a sufragar con cargo a su patrimonio un referéndum del que tenían legítimo derecho a disentir, lo que perturbó e impidió su libertad ideológica.

D) La Sentencia impugnada vulnera el art. 24.1 C.E., por cuanto no motiva las razones para admitir el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el Abogado del Estado contra la anterior Sentencia de la Sala Tercera (Sección Séptima) del T.S. de 9 de mayo de 1990.

En virtud de lo expuesto, la demanda solicita la declaración de nulidad de los arts. 1 y 2 del R.D. 218/1986 y de la Sentencia de la Sala Especial del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1990, y que se reconozca a la entidad recurrente el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley y a los demás derechos fundamentales cuya tutela se invoca en el recurso.

4. Por providencia de 16 de diciembre de 1991, la Sección Segunda (Sala Primera) acuerda tener por interpuesto el recurso de amparo y, de conformidad con el art. 50.3 de la LOTC, conceder un plazo común de diez días al Ministerio Fiscal y a la entidad solicitante de amparo, para que dentro de dicho término aleguen lo que estimen pertinente en relación con la posible existencia de los siguientes motivos de inadmisión: 1.º en relación con el art. 14 C.E., la prevista en el art. 50.1 a), en conexión con el art. 43.1, de la LOTC: no haberse invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la vulneración, hubiera lugar para ello; 2.º en relación con toda la demanda, la prevista en el art. 50.1 c) de la LOTC: carencia manifiesta de contenido que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte del T.C.

5. En su escrito de alegaciones, la representación de la entidad recurrente afirma, en primer lugar, que, en relación con el art. 14 C.E., se cumplen las exigencias previstas en el art. 50.1 a), en conexión con el art. 43.1, de la LOTC, toda vez que se invocó formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubo lugar para ello. La lesión del art. 14 C.E. no se produjo por la Sentencia de la Sala Tercera del T.S., sino por la dictada por la Sala Especial del T.S.; es así en el recurso de revisión, y en los escritos del Ministerio Fiscal y en el de impugnación del recurso, en los que se contienen reiteradas alegaciones sobre el principio de igualdad, tanto en su vertiente de igualdad en la ley como, fundamentalmente, en la de igualdad en aplicación de la ley. También el principio de igualdad en la ley se ha invocado, desde perspectivas muy diversas, no sólo en el recurso de revisión, sino en el inicial recurso que dio lugar a la Sentencia de la Sala Tercera del T.S. En el inicial recurso interpuesto ante esta Sala Tercera no hubo una invocación formal del art. 14 C.E., toda vez que se trataba de poner de relieve la extralimitación de la potestad reglamentaria del Gobierno; pero lo cierto es que la denuncia de lesión del principio de igualdad estaba implícita y subyacente en la argumentación de algunos de los motivos de impugnación. Así, en el motivo 2.º, en el que se denuncia el trato desigual de que son objeto los empresarios por parte de la disposición impugnada. También en el motivo 4.º se argumenta sobre la desigual situación en punto al ejercicio del derecho al sufragio de los trabajadores por cuenta ajena. Argumentaciones las anteriores que tienen su reflejo en los fundamentos de la Sentencia de la Sala Tercera del T.S. E igualmente en la posterior Sentencia de esta misma Sala de 3 de diciembre de 1990. En definitiva, a lo largo del debate procesal, y en la Sentencia dictada por la Sala Tercera del T.S., estuvo presente la lesión del principio de igualdad. En el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el Abogado del Estado se argumenta en relación con el principio de igualdad en su doble vertiente, al igual que lo hace el Ministerio Fiscal en su correspondiente escrito, y asimismo el escrito de impugnación del recurso.

El escrito afirma, en segundo lugar, que la demanda de amparo afecta a un contenido constitucional que justifica una decisión sobre el fondo de la misma por parte del Tribunal Constitucional, por lo que no concurre el supuesto de inadmisión previsto en el art. 50.1 c) de la LOTC. Insistiendo en lo ya dicho en la demanda, el escrito alega, de un lado, que la norma y la Sentencia impugnadas han lesionado la ordenación constitucional y legal de los poderes normativos y de sus controles en relación con el desarrollo del derecho fundamental de sufragio activo, de su configuración por la legislación orgánica y de las condiciones de ejercicio. Y, de otro, que se admitió un recurso extraordinario de revisión cuando no concurrían los presupuestos para ello. Por todo lo cual, se solicita la admisión a trámite de la demanda y su posterior estimación.

6. El Ministerio Fiscal, en relación con la posible falta de invocación en el proceso previo del art. 14 C.E., entiende que la imputación de discriminación dirigida contra el R.D. 218/1986 debió hacerse en el inicial recurso contencioso-administrativo formalizado ante la Sala Tercera del T.S., y consta en autos que no ocurrió así. Ahora bien, siguiendo la línea antiformalista que caracteriza al T.C., el hecho de haberse invocado posteriormente implica que no se privó a los órganos jurisdiccionales de la posibilidad de restablecer el derecho constitucional supuestamente vulnerado, lo que resta importancia a la inicial falta de invocación, sin impedir, en consecuencia, entrar en el fondo de la cuestión planteada; máxime cuando la denuncia de discriminación es coincidente con la efectuada frente a la Sentencia de revisión.

El Ministerio Fiscal, por el contrario, sí entiende que concurre la segunda de las causas de inadmisión, pues la demanda carece de contenido constitucional. Importa resaltar ante todo la falta de legitimación activa de la entidad recurrente para denunciar lesiones de derechos fundamentales pertenecientes a los trabajadores. Es el caso de las impugnaciones relativas a los arts. 16.1 (libertad ideológica) y 23.1 (derecho a participar en los asuntos públicos).

Y el T.C. tiene declarado que no basta con haber sido parte en el proceso judicial (ATC 102/1980). Sin que el hecho de que se alegue en la demanda un interés legítimo (concepto más amplio que el de interés directo) contradiga lo anterior (STC 257/1988). En consecuencia, no puede entrarse en el examen de la si el Real Decreto o la Sentencia impugnadas vulneran el derecho fundamental de sufragio activo (art. 23.1 C.E.), por cuanto que -se dice en la demanda-, al configurar un deber de voto y establecer un permiso retribuido para ejercerlo, atribuyen al poder de dirección una función instrumental lesiva de aquel derecho fundamental de los trabajadores. Ni tampoco en si pugna con la libertad ideológica -como también se arguye en la demanda- el que pueda llegar a configurarse un deber de voto, pues ello dificultaría o impediría la abstención. Esta argumentación defiende el derecho de abstención de los trabajadores, no el de los empresarios representados por la Federación recurrente, que en absoluto se ven afectados en su libertad ideológica por el permiso retribuido. La demanda aduce que el Real Decreto impugnado establece cuatro clases de ciudadanos a efectos del sufragio activo. Ciertamente, los electores asalariados tienen cuatro horas para votar, retribuidas por la empresa (si trabaja en el sector privado) o por el Estado, y nadie retribuye a los trabajadores por cuenta propia ni a los empresarios. Pero ello no implica trato discriminatorio, sino que constituye una mera situación de hecho, de base totalmente objetiva. La alegada quiebra del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley atribuida a la Sentencia impugnada no es sino una manifestación de discrepancia en el tema central de la resolución judicial, con cuyo fondo se confunde. El recurso de revisión, como mecanismo de unificación de doctrina jurisprudencial, se halla concebido precisamente para hacer efectivo el principio de igualdad, según se deduce de la STC 9/1989. En realidad, tanto el tema del principio de igualdad, como el núcleo fundamental de la cuestión planteada en el presente recurso, radica en el alcance que debe darse al derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 C.E.). Se trata de una resolución ampliamente fundada en Derecho, que resuelve la totalidad de las pretensiones que se plantean, sin escudarse en obstáculos formales. En dicha resolución se afirma que el Real Decreto impugnado no carece de cobertura legal, pues -como en el mismo se afirma- no es sino una aplicación del art. 37 E.T., y ello porque el voto se configura como un deber social y político. A ello no empece el art. 5 L.O.R.E.G., pues ninguna coacción se hace en relación con el ejercicio del derecho al sufragio, dado que no se impide la abstención ni el voto por correo. El hecho de que la L.O.R.E.G. no sea mencionada en la Sentencia recurrida no implica falta alguna de tutela judicial, pues nos encontramos ante un supuesto no contemplado expresamente en ella, pero tampoco prohibido. Ni puede mantenerse fundadamente que sea necesaria una Ley Orgánica para determinar quién debe retribuir las horas necesarias para votar, pues no afecta al derecho en sí mismo, ni supone un desarrollo del mismo, sino una mera medida de facilitación de su ejercicio. El problema radica efectivamente -como afirma la demanda- en la selección e interpretación de la norma legal aplicable, pero -en contra de lo que se dice en la misma, ello carece de contenido constitucional, pues no afecta al ejercicio de derechos fundamentales. Es una materia de legalidad ordinaria, que sólo a los Tribunales compete resolver (art. 117.3 C.E.), y en la que este Tribunal no debe entrar. Por todo lo cual, el Ministerio Fiscal entiende que procede que se dicte Auto de inadmisión de la demanda, por concurrir el supuesto previsto en el art. 50.1 c) de la LOTC.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. Tras las alegaciones presentadas por la entidad demandante y el Ministerio Fiscal, ha de entenderse que, en relación con la presunta lesión del art. 14 C.E., la demanda no incurre en la causa de inadmisión indiciariamente advertida en nuestra providencia de 16 de septiembre de 1991: no haberse invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la vulneración, hubiera lugar para ello [art. 50.1 a), en conexión con el art. 43.1, de la LOTC].

Es cierto que el art. 14 C.E. no fue formalmente invocado por la entidad solicitante de amparo en el inicial recurso contencioso-administrativo interpuesto ante el T.S. Pero también lo es, como recuerda el Ministerio Fiscal, que este Tribunal ha declarado en reiteradas ocasiones que el requisito de la previa invocación deber ser interpretado de manera flexible y finalista (SSTC 46/1986 y 162/1990, entre otras), de suerte que se cumple con el mismo si queda asegurada la finalidad a que responde de permitir a los Jueces y Tribunales examinar y en su caso restablecer el derecho constitucional vulnerado (SSTC 41 y 201/1987, entre otras). Por lo que el requisito queda cumplido, aun cuando no haya referencia expresa y numérica del precepto constitucional vulnerado, siempre que aquellos Tribunales, a través de las alegaciones de los demandantes, hayan tenido la posibilidad de reparar la lesión cometida (SSTC 75 y 155/1988, entre otras). La aplicación de la anterior doctrina al presente supuesto permite rechazar que la demanda incurra, en lo que atañe al art. 14 C.E., en esta primera causa de inadmisión.

2. No puede decirse lo mismo, sin embargo, de la segunda causa de inadmisión advertida en nuestra providencia de 16 de septiembre de 1991 [la prevista en el art. 50.1 c) de la LOTC], pues, por el contrario, la demanda incurre en la misma.

Ha de rechazarse, en primer lugar, que el permiso retribuido de cuatro horas que la disposición impugnada reconoce en favor de los trabajadores sea lesivo en forma alguna del art. 14 C.E. La demanda alega que la carga económica que aquella disposición impone a los empresarios establece diferencias en perjuicio de aquéllos en relación con el resto de los españoles a efectos del ejercicio del derecho fundamental de sufragio activo. Se compara concretamente en la demanda a los empresarios, que deben retribuir el permiso de sus trabajadores con tres grupos o categorías de ciudadanos: trabajadores por cuenta ajena, funcionarios, y aquellos que no son ni empresarios, ni funcionarios, ni trabajadores por cuenta ajena. Pero esta comparación no resulta admisible en términos constitucionales, con relación al mandato del art. 14 C.E. Pues característica de los empresarios con trabajadores a su servicio (característica no presente en los demás grupos aducidos como punto de comparación) es la posición en que se encuentran, esto es, la de poder facilitar el voto de esos trabajadores mediante la retribución del tiempo dedicado a la emisión del voto. En efecto, no ha de olvidarse que los trabajadores por cuenta ajena han de cumplir una jornada de trabajo que en muchas ocasiones puede impedir o hacer muy gravosa la comparecencia en las urnas, si no pueden ausentarse del centro de trabajo sin autorización del empleador o si una norma no les atribuye esa facultad.

Por consiguiente, y como se ha dicho, no se trata de supuestos comparables, pues no se hallan en la misma situación, por lo que no es exigible el trato igual; o, si se prefiere, el trato desigual a unos y otros colectivos no es arbitrario ni carente de justificación. Se podría ordenar sobre otras bases la facilitación del ejercicio del derecho al sufragio por parte de los trabajadores por cuenta ajena; pero el hecho de que se haya organizado haciendo recaer las cargas sobre los empresarios de los trabajadores podrá ser más o menos discutible, pero no vulnera el art. 14 de la Constitución, toda vez que responde a una finalidad indudablemente legítima (facilitar el derecho de sufragio de quienes pueden tener dificultades objetivas para votar) que está lejos de ser arbitraria o carente de fundamento. Por el contrario, no puede ponerse en duda la importancia que el derecho de sufragio tiene en el sistema democrático (STC 23/1990, entre otras), por lo que los poderes públicos han de favorecer su ejercicio.

3. La entidad solicitante de amparo sostiene que el Real Decreto y la Sentencia impugnados lesionan el art. 23.1 C.E. La calificación del derecho de sufragio activo como un deber público de carácter inexcusable y personal lesiona el derecho fundamental de los empresarios representados por la entidad solicitante de amparo -se alega en la demanda- en un triple plano. En primer lugar, porque si el sufragio es un deber se priva a los empresarios de la libertad de abstenerse y se niega la legitimidad de la abstención. En segundo lugar, porque los empresarios tienen la carga de facilitar el ejercicio del sufragio de sus trabajadores. Y, finalmente, porque se convierte a los empresarios en controladores del ejercicio del deber de voto que pesa sobre sus trabajadores.

Ninguno de estos argumentos puede acogerse. En primer término, el permiso retribuido que el Real Decreto impugnado reconoce a los trabajadores no impide, en modo alguno, que los empresarios se abstengan de participar en la convocatoria electoral. La demanda aduce que al configurarse el ejercicio del sufragio como un deber no cabe la mencionada abstención. Pero, aparte de que no cabe situar en el mismo plano la participación electoral que la abstención (por lo que los poderes públicos han de favorecer la participación, STC 208/1989), no puede olvidarse que la Sentencia del T.S. impugnada se refiere al deber de votar como genéricamente inexcusable, aun cuando puede ser excusado a título individual, y que la calificación como deber tiene una proyección ética, más que jurídica, de suerte que su incumplimiento (que puede ser una forma de expresión política mediante la abstención, a veces recomendada por determinados partidos políticos, como ocurrió en efecto en esa ocasión, se dice) no conlleva una consecuencia perjudicial ni sanción o respuesta represiva alguna para su autor. En segundo lugar, el hecho de que los empresarios tengan que retribuir a sus trabajadores el tiempo dedicado a votar no impide en forma alguna la participación electoral de los primeros. Lo que tampoco resulta impedido, finalmente, porque, si éste fuera el caso, los trabajadores tengan que justificar ante su empresario que efectivamente utilizaron en efecto el permiso concedido para la finalidad para la que está concebido de ejercitar el derecho al sufragio, pudiendo sancionar la empresa los correspondientes incumplimientos.

4. Ha de rechazarse, seguidamente, y por lo ya expuesto, que el Real Decreto y la Sentencia impugnados vulneren la libertad ideológica reconocida en el art. 16 C.E. Debe reiterarse, en este sentido, que la Sentencia del T.S. recurrida entiende que la calificación del voto como deber tiene una repercusión ética, más que jurídica, de suerte que el incumplimiento de dicho deber (que puede ser una forma de expresión política mediante la abstención, dice el T.S.) no puede tener consecuencias perjudiciales ni ser objeto de sanción ni de represalia alguna para su autor.

Así las cosas, está lejos de pugnar con la libertad ideológica que se conciba el voto como obligatorio en los términos mencionados, y menos aún que los empresarios tengan que sufragar el permiso que el Real Decreto impugnado concede a los trabajadores, pues ello en modo alguno compromete aquella libertad ideológica.

5. La demanda aduce lesión del art. 24.1 C.E., por cuanto la Sentencia del T.S. impugnada no habría motivado las razones para admitir el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el Abogado del Estado contra la Sentencia de la Sala Tercera del T.S. de 9 de mayo de 1990. Sostiene la entidad demandante que no se contiene mención alguna en la resolución recurrida respecto del cambio que la L.O.R.E.G. supuso en la configuración del sufragio activo.

Tampoco puede acogerse el anterior alegato. La parte se limita a mostrar su discrepancia en relación con que concurran los presupuestos que permiten a la Sala Especial de T.S. dictar su Sentencia, y esta Sala parte de lo contrario. En realidad, la objeción de la entidad demandante reitera y se sustenta en el cambio que supuso la L.O.R.E.G. en relación con la configuración del sufragio activo, que ya no podría calificarse de deber, al contrario de lo que sucedía en la situación anterior, que fue cuando se dictaron las anteriores Sentencias del T.S.; por lo que éstas no serían contrarias ni susceptibles de comparación con la de la Sala Tercera del T.S. de 9 de mayo de 1990. Pero el caso es que ya se ha visto que la Sentencia del T.S. califica de deber, en los términos ya vistos, el sufragio activo, por lo que entiende que aquella Sentencia del T.S. de 9 de mayo de 1990 sí es susceptible de comparación y es contraria a anteriores pronunciamientos. Aun cuando la Sentencia recurrida en amparo no cita la L.O.R.E.G., lo que es reprochado por la entidad solicitante de amparo, es indudable que la resolución judicial rechaza implícitamente que aquella Ley haya implicado en la cuestión controvertida el cambio sustancial que en la demanda se defiende.

6. La demanda de amparo es insistente en que en la presente ocasión se ha lesionado el art. 24.1 C.E. al seleccionarse erróneamente la norma aplicable, toda que vez que en lugar del art. 37.3 d) del Estatuto de los Trabajadores se debía haber aplicado la L.O.R.E.G.

La alegación no puede ser acogida. Aparte de que la objeción habría de proyectarse únicamente sobre la Sentencia impugnada [pues el Real Decreto igualmente recurrido, que ya se fundaba en el art. 37.3 d) E.T., es claro que no puede vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva], lo cierto es que, de conformidad con la doctrina reiterada de este Tribunal, la selección de la norma aplicable es una cuestión de estricta legalidad ordinaria, en principio inaccesible, salvo supuestos extremos aquí no concurrentes, a la competencia de este Tribunal (por todas, SSTC 178 y 211/1988 y 90/1990). Si se ha de aplicar la L.O.R.E.G. o el Estatuto de los Trabajadores, es un cuestión que corresponde exclusivamente determinar a los Tribunales ordinarios. Y si la Sentencia del T.S. impugnada, en ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución le atribuye, que comprende corregir el criterio seguido por la Sala Tercera del T.S., entiende de manera fundada y jurídicamente motivada, e interpretando razonada y razonablemente la legalidad, que el Estatuto de los Trabajadores proporciona adecuada cobertura a la disposición impugnada, ello en modo alguno vulnera el art. 24.1 C.E.

Tampoco puede lesionar el derecho a la tutela judicial efectiva el hecho de que la Sentencia del T.S. impugnada silencie toda referencia a la L.O.R.E.G. Ello será más o menos correcto desde la perspectiva de la legalidad ordinaria; pero no cabe considerar que vulnera el art. 24.1 C.E., sobre todo si se constata que la L.O.R.E.G. no menciona la cuestión controvertida y que la Sentencia del T.S. recurrida en amparo se dirige a determinar si el Real Decreto 218/1986 fue o no promulgado «dentro del ámbito de la cobertura legal que invoca expresamente», que fue el art. 37.3 d) E.T., llegando a una conclusión afirmativa.

Por lo demás, no cabe invocar en un recurso de amparo la denunciada invasión de la potestad reglamentaria de un ámbito reservado a la Ley Orgánica, ni si sólo puede ser la L.O.R.E.G. y no ninguna otra la norma en la que, en su caso, se reconozca el permiso controvertido. De nuevo ha de señalarse que lo anterior sea más o menos correcto desde la perspectiva de la legalidad ordinaria, e incluso desde una mejor o peor técnica normativa, pero en modo alguno vulnera por sí sólo los derechos fundamentales invocables y tutelables a través del especial mecanismo de garantía que constituye el recurso de amparo (art. 53.2 C.E. y art. 41 LOTC).

El Real Decreto y la resolución judicial impugnados no contradicen, finalmente, la doctrina sentada en la STC 129/1989. Al margen de las notables diferencias existentes entre el supuesto examinado por dicha Sentencia y el que ahora se somete a la decisión el Tribunal, baste con señalar que lo rechazado en la STC 129/1989 fue que a los derechos fundamentales del trabajador se hayan de anudar, como contenido en todo caso de la relación laboral, y sin mediación de norma alguna, correlativas obligaciones o deberes del empresario, así como que aquellos derechos, por sí solos, alteren el entramado de derechos y obligaciones derivados de la relación laboral y puedan eximir al trabajador del cumplimiento de sus deberes laborales; pero nada de esto puede decirse ni es aplicable cuando existe una norma que impone al empresario la obligación de abonar unas horas de inactividad laboral al trabajador con la finalidad de que éste ejercite su derecho de sufragio activo.

ACUERDA

En atención a lo expuesto, la Sección acuerda la inadmisión de la demanda y el archivo de las actuaciones.

Madrid, a quince de noviembre de mil novecientos noventa y uno.