

Lo cual exime al Tribunal de examinar los restantes motivos del recurso.

#### FALLO

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

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo presentada por don Manuel Rosa Recuerda y, en su virtud:

1.º Reconocer el derecho de asociación del demandante.

2.º Anular la denegación presunta de la solicitud de inscripción, así como las Sentencias de 12 de marzo de 1990 de la Sección Novena, Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo, del Tribunal Supremo, y de 5 de mayo de 1989 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

3.º Declarar que la Administración encargada del Registro de Asociaciones del Ministerio del Interior viene obligada a dictar una resolución expresa y motivada sobre la procedencia de la inscripción solicitada.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de octubre de mil novecientos noventa y tres.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Fernando García-Mon y González Regueral.—Carlos de la Vega Benayas.—Vicente Gimeno Sendra.—Rafael de Mendizábal Allende.—Pedro Cruz Villalón. Firmado y rubricado.

**26760** *Sala Segunda. Sentencia 292/1993, de 18 de octubre de 1993. Recurso de amparo 2.410/1990. Contra Sentencias del Juzgado de lo Social núm. 16 de Madrid y de la Sala de lo Social del T.S.J. de Madrid, en autos sobre tutela de derechos fundamentales de la persona. Vulneración de la libertad sindical: limitaciones impuestas al empresario por el derecho de libertad ideológica.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Luis López Guerra, Presidente; don Eugenio Díaz Eimil, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don José Gabaldón López, don Julio Diego González Campos y don Carles Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado.

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.410/90 promovido por don José Luis Velasco Sanz, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María del Carmen Jiménez Galán y asistido del Letrado don Juan de la Lama Pérez contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 16 de Madrid, de 2 de noviembre de 1989, y la dictada el 14 de junio de 1990, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en autos sobre tutela de derechos fundamentales de la persona. Han comparecido el Ministerio Fiscal y el Banco de Crédito Agrícola, S.A., representado por el Procurador

don Argimiro Vázquez Guillén y asistido del Letrado don Carlos Molero Manglano. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugenio Díaz Eimil, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal el día 18 de octubre de 1990 la Procuradora de los Tribunales doña María del Carmen Jiménez Galán, en nombre y representación de don José Luis Velasco Sanz, interpuso recurso de amparo contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 14 de junio de 1990, que confirmó en trámite de suplicación la dictada, el 2 de noviembre de 1989, por el Juzgado de lo Social núm. 16 de Madrid.

2. De la demanda de amparo presentada y de las actuaciones judiciales remitidas, se desprenden los siguientes antecedentes:

a) El ahora recurrente desde el 18 de junio de 1982 presta servicios laborales por cuenta de la empresa Banco de Crédito Agrícola, S.A., nunca ha sido miembro del Comité de Empresa, aunque ostenta el cargo de Secretario General de la Federación Nacional de Industria del Sindicato de Banca, Ahorro, Bolsa, Seguros y Entidades Financieras de la CNT.

b) Tanto la CNT como su sección sindical en la Empresa nombraron al recurrente delegado sindical, nombramiento oportunamente comunicado al Banco en 15 de abril de 1985 y 3 de enero de 1986, respectivamente.

El día 17 de septiembre de 1987 la empresa remitió carta al actor en la que reconocía constituida la Sección Sindical de CNT-AIT en la entidad bancaria y a él como Delegado de dicha Sección, indicando que por tal motivo tenía derecho a la publicación de información y propaganda relativa a la actividad de la Sección o del Sindicato en los tablones de anuncios dispuestos por el Banco y a las garantías contempladas en el art. 68 del Estatuto de los Trabajadores, según lo establecido en el art. 10.3 de la LOLS. Mediante comunicación de 5 de enero de 1988 señaló que sus derechos como representante de una sección sindical sin formar parte del Comité de Empresa son los reconocidos en el art. 10.3 de la LOLS.

c) A partir del día 20 de diciembre de 1988 la empresa dirige varios escritos en los que, desde la prensa de la ausencia de los presupuestos legales exigidos para atribuirle la consideración de delegado sindical —materia de orden público y, por lo tanto innegociable, pues de lo contrario «podría llegar a ser incluso un portillo abierto a iniciativas fraudulentas con las que desvirtuar las auténticas estructuras sindicales...»— solicitaba los nombres de los trabajadores afiliados a CNT que componen la sección sindical. El 4 de mayo de 1989 le comunicó que el apartado 5 de la base vigésima primera de la Ley 7/1989 justificaba y exigía remitir tal información y, de no recibirla en el plazo máximo de siete días, la empresa entendería que «no existe afiliado alguno a CNT, ni es posible, por tanto, la existencia de sección sindical ni, por ello, de delegado de la misma».

d) El 16 de junio de 1989 el recurrente interpuso demanda ante la jurisdicción social en la que, tras exponer una serie de actos empresariales vulneradores de derechos fundamentales —negativa a proporcionarle la información prevista en el art. 64 del Estatuto de los Trabajadores, cuestionar su legitimación para promover procedimiento de conflicto colectivo y la amenaza de retirar su condición de delegado sindical si no revelaba el nombre de los trabajadores del Banco afiliados a la CNT—, solicitaba que se declarara su derecho a ostentar la condición de delegado sindical, a recibir la expresada

información y a no facilitar el nombre de los afiliados al Sindicato, así como el carácter antisindical de esta petición y de la amenaza anunciada en caso de incumplimiento.

El Juzgado de lo Social núm. 16 de Madrid, en Sentencia de 2 de noviembre de 1989, desestimó la demanda. Recurrida en suplicación, el recurso fue asimismo desestimado por Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 14 de junio de 1990.

3. El recurso de amparo se dirige contra las referidas resoluciones judiciales por violar los arts. 16.2, 24.1, 24.2 y 28.1 de la C.E. Se argumenta, en síntesis, que vulneraron el art. 16.2 de la C.E. al no tutelar el derecho del recurrente a no revelar los nombres de los trabajadores afiliados al Sindicato, máxime cuando la conservación de su *status de delegado sindical* dependía del cumplimiento de esta exigencia.

Las Sentencias impugnadas no se pronunciaron sobre esta cuestión. La del Juzgado de lo Social se limita a afirmar que el recurrente no puede ostentar la condición de delegado sindical, sin percatarse que varias peticiones de la demanda no están predeterminadas por tal cualidad. Y la del Tribunal Superior de Justicia concluye que la empresa está facultada para solicitar a los sindicatos el componente numérico de sus afiliados, afirmación ajena a la solicitud nominativa que se debatía. Esta falta de respuesta lesionó el art. 24.1 de la C.E. y el derecho a un proceso con todas las garantías, la primera de las cuales debe ser que se comprendan las peticiones formuladas. De otra parte, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia justificó el despojo del recurrente de su condición de delegado sindical en el trato discriminatorio que en caso contrario se dispensaría a otros sindicatos, argumentación que por no haber sido sometida a la indispensable contradicción entraña asimismo una violación del art. 24.1.

Por último, la infracción del art. 28.1 de la C.E. se desarrolla en dos vertientes distintas. De un lado, se interpreta el art. 10 de la LOLS y la STC 84/1989 en el sentido de que, aun no siendo el recurrente delegado sindical a efectos de la LOLS, la negativa empresarial a considerarle representante o portavoz de la sección sindical vulnera el derecho fundamental. De otro, privarle de la condición previamente reconocida por la empresa a causa de no haber revelado la información requerida atenta contra la libertad sindical.

Interesa, por ello, la concesión del amparo, el reconocimiento de los derechos pretendidos en la vía judicial previa, que se declare que la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia ha violado el art. 24.1 de la C.E. y la imposición a la empresa de las costas causadas en las sucesivas instancias.

4. La Sección Tercera por providencia de 22 de noviembre de 1990 acordó, en uso de lo dispuesto en el art. 50.5 de la LOTC, requerir a la parte recurrente para que en el plazo de diez días acreditará fehacientemente la fecha de notificación de la resolución que puso fin a la vía judicial, requerimiento oportunamente cumplimentado.

5. Por providencia de 25 de febrero de 1991 la Sección acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 de la LOTC, conceder al demandante de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para formular las alegaciones que estimasen pertinentes en relación con la carencia manifiesta de contenido constitucional de la demanda —art. 50.1 c) de la LOTC—.

Sólo el Ministerio Fiscal evacuó el trámite conferido, interesando el dictado de Auto de inadmisión del recurso por la causa antes expresada. A su juicio, aunque las

vulneraciones de derechos fundamentales también se atribuyen a la Sentencia de instancia, en el recurso de suplicación nada se alegó respecto de los derechos contemplados en el art. 24 de la C.E. y, por tanto, en este punto la demanda incurre en la falta de previa invocación exigida en el art. 44.1 c) de la LOTC.

Con todo, carecen de consistencia los alegatos referidos a los derechos a la tutela judicial y a las garantías del proceso. El primero, porque las Sentencias impugnadas contienen argumentación suficiente para entender fundadamente rechazada la principal y determinante pretensión del actor, sin que los razonamientos vertidos por el Tribunal Superior de Justicia puedan considerarse como cuestión nueva al efecto de sustentar una supuesta indefensión nunca sufrida; el segundo, porque no es más que una mera repetición de lo dicho respecto del art. 24.1.

En este caso no parece que el derecho a la intimidad del art. 16 pueda ser tratado con independencia del derecho a la libertad sindical del art. 28.1. Correctamente entendida, la pretensión del actor se concreta en el reconocimiento de su condición de delegado sindical por la empresa demandada o, si se quiere, en que la empresa no deje de reconocerle esa condición, en términos parecidos a como las STC 61/1989 y 84/1989 abordaron el problema. No modifica sustancialmente la cuestión el previo reconocimiento empresarial de tal cualidad, pues ello no impide la posterior investigación sobre el número de afiliados al Sindicato con el objeto de mantener o no aquél reconocimiento, sobre todo cuando no siendo el actor miembro del Comité de Empresa no reúne los requisitos establecidos en el art. 10.1 de la LOLS. La pretensión de la empresa —que no implica imposición alguna para el actor, sino un mero presupuesto para efectuar un reconocimiento que por Ley no está obligado— no afecta de ninguna manera al derecho a la intimidad, ni lesiono tampoco el derecho a la libertad sindical por las razones que ya expuso la STC 84/1989.

6. Por providencia de 22 de abril de 1991 la Sección acordó admitir a trámite la demanda de amparo y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 de la LOTC, interesar de los órganos judiciales intervenientes la remisión de certificación o fotocopia debidamente adverada de las actuaciones, así como la práctica de los correspondientes emplazamientos.

Por providencia de 23 de septiembre de 1991 la Sección acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Procurador don Argimiro Vázquez Guillen, en nombre y representación del Banco de Crédito Agrícola, S.A.; acusar recibo al Tribunal Superior de Justicia y al Juzgado de lo Social núm. 16, ambos de Madrid, de las actuaciones remitidas y dar vista de las mismas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para presentar las alegaciones que estimen pertinentes, conforme determina el art. 52.1 de la LOTC.

7. La representación del Banco de Crédito Agrícola, S.A. solicitó la desestimación del amparo y, dada la falta de fundamentación del recurso interpuesto, con imposición de gastos, costas y demás aspectos accesorios legalmente previstos a la parte demandante.

La cuestión debatida en los pleitos que han desembocado en el presente procedimiento tiene su base fáctica en la inexistencia de dato alguno en el Banco que avalara la existencia de afiliados a la CNT y la vehemente convicción que el recurrente es el único miembro del Sindicato. Ante tal situación, a partir del 20 de diciembre de 1988 y mediante las notificaciones remitidas al recurrente que obran en autos, la empresa pretende conocer si está sufriendo un error o se está produciendo la manifiesta irregularidad de que con un único miembro

del Sindicato se dé por buena su condición de delegado sindical elegido por la sección sindical y con los mismos derechos que aquellos delegados pertenecientes a sindicatos más representativos o con presencia en el Comité, porque sin duda el art. 10.1 de la LOLS exige para la elección o designación de alguien como delegado sindical una existencia colectiva o plural en la afiliación. El derecho a la libertad sindical descansa en el ineludible dato de los efectivos con que el sindicato cuenta, bien medido en términos de afiliación dando lugar al concepto de implantación, bien en términos de votos obtenidos en las elecciones a los órganos de representación unitaria, dando lugar entonces al concepto de representatividad. Invocar el derecho a la libertad sindical para defender la ocultación del dato de los propios efectivos resulta por consiguiente aberrante por contrario a la propia naturaleza del derecho que se invoca. En ocasiones la empresa para cumplimentar debidamente las previsiones legales ha de conocer nominativamente esa afiliación sindical; así ocurre, por ejemplo, en el supuesto previsto en el art. 108.2 c) de la LPL o en el caso de la retención de cuotas sindicales. De hecho, incluso el dato numérico de la afiliación se basa siempre inevitablemente en la posibilidad de contrastar éste nominativamente.

Tampoco puede afirmarse seriamente que lo acaecido implique una vulneración del art. 16.2 de la C.E. —que el recurrente confunde con el derecho a la intimidad— por las siguientes razones:

a) Por de pronto, nadie le ha requerido a declarar sobre sus creencias y, en consecuencia, la pretendida vulneración se estaría aquí denunciando trasladativamente y en nombre de unos hipotéticos e improbables perjudicados. No parece que exista legitimación activa suficiente para el presente recurso de amparo, reservado exclusivamente al titular del derecho y que no puede interponerse por alguien ajeno a la propia persona, salvo excepciones de legitimación institucional. En cualquier caso, sería necesario tener identificados a los presuntos perjudicados en cuyo nombre se actúa, pero tampoco este extremo se cumple.

b) A los efectos del art. 16.2 de la C.E. no puede confundirse la ideología con la afiliación sindical. Es cierto que de ordinario la afiliación a una organización profesional de las llamadas de clase lleva consigo cierta afición por determinados valores socio-políticos, pero esa afición valorativa difícilmente puede considerarse coincidente con lo que en términos generales se conoce como ideología en el caso de las organizaciones sindicales por su vinculación a los intereses profesionales inmediatos. El objeto principal del art. 16.2 son las creencias íntimas sobre los hechos sobrenaturales y el último destino del ser humano y tiene por finalidad garantizar la libertad de convicción de los individuos. En este contexto es evidente que el conocimiento de la afiliación sindical de la persona cuando se produce en el ámbito laboral en que el individuo se mueve y a los efectos precisamente sindicales, nada tiene que ver con una restricción a la estructura de convicciones que el individuo profesa, sean religiosas, filosóficas e incluso socio-políticas.

c) Es innegable que cualquier persona o colectivo puede desear mantener oculta su afiliación sindical, pero no pretender a la vez que se le atribuyan los mismos derechos que si el dato sindical constase. En nuestro caso el recurrente quiere ser delegado sindical de un colectivo que dice existir, pero no quiere reconocerse como tal; posiblemente están en su derecho, pero no en el de contar con un delegado sindical. Resulta fácil imaginar el caos y la inseguridad que en todos los ámbitos se generaría si se admitiese la existencia de colectivos inconfesos, fantasmales, no declarados.

d) En un Estado social democrático de Derecho y sobre todo una vez que ya se ha accedido al empleo, nadie debe abrigar temor a represalia alguna por el hecho de dejar constancia de una determinada afiliación sindical, máxime cuando nuestro sistema jurídico protege frente a cualquier acto discriminatorio del empleador por esta razón. Si además se trata de una empresa de capital público de la que no es presumible ningún tipo de fobia sindical, la argumentación sostenida de contrario resulta particularmente infundada.

e) La previsión constitucional sin duda ninguna tiene sus límites y, entre ellos, aquellas situaciones que justifiquen la necesidad de conocer la ideología del individuo precisamente para poder preservar sus derechos. Aquí se trata simplemente de «reconocer» o no la condición del interesado para poder articular su derecho a la libertad sindical, al igual que entendieron las STC 101/1983 y 160/1987 en los casos, respectivamente, de los parlamentarios y de los objetores de conciencia.

La presunta vulneración del art. 24 carece también de todo fundamento. La pretensión del recurrente ha sido examinada en la instancia y en vía de recurso y en ambos procedimientos se han observado escrupulosamente los trámites legalmente previstos, sin que en ninguna ocasión haya formulado protesta o queja de indefensión. Los órganos judiciales han dado contestación suficiente y satisfactoria a su demanda, negándole el derecho a ser reconocido como delegado sindical y, por consiguiente, a la información pretendida, sin que haya de discutirse si el delegado sindical debe facilitar o no el nombre de los afiliados.

Tras destacar las contradicciones en que incurre el recurrente al rebatir la aplicación que los Tribunales laborales han efectuado de la STC 84/1989, y precisar que el art. 10.2 de la LOLS no alude a la constitución primera y cualitativa de la condición de delegado sindical, sino única y exclusivamente a la posibilidad de ampliación numérica de los delegados ya reconocidos, razona la irrelevancia de que en un momento dado la empresa reconociera al demandante como delegado sindical. Este hecho no enerva su legítimo derecho de comprobar la representación. En un régimen democrático de libertad sindical la fuerza de las organizaciones de trabajadores nunca puede depender del apoyo, reconocimiento o la adhesión de las entidades empresariales, so pena de legitimar prácticas de amarillismo sindical que limiten o atenúen la acción de otros sindicatos verdaderamente representativos.

8. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional interesó asimismo la denegación del amparo. Después de consignar los hechos judicialmente probados, las pretensiones que el actor dedujo ante los órganos de la jurisdicción social, las vicisitudes de la vía previa y las vulneraciones de derechos que con cierto confusionismo se imputan a las Sentencias impugnadas, reiteró sustancialmente las alegaciones ya efectuadas en el trámite del art. 50.3 de la LOTC. Respecto de la inconsistencia de la lesión del art. 24 de la C.E. precisó, con cita de la STC 61/1989 y ATC de 15 de enero de 1986, que como el fallo desestimatorio supone la denegación de todas las pretensiones formuladas en la demanda y la absolución de la demandada, en estos casos no media una incongruencia lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva, ni tampoco cuando el órgano judicial en el marco de las pretensiones formuladas en el proceso hace uso de su facultad de aplicar el Derecho a los hechos declarados probados, que no necesariamente significa un ajuste exacto a los argumentos puntuales desarrollados por cada parte.

Y en cuanto a los derechos a la libertad ideológica y a la libertad sindical —concluyó— lo que las Sentencias impugnadas niegan al demandante es su derecho a ser reconocido por la empresa como delegado sindical si no reúne los requisitos que la LOLS exige para poder serlo o, dicho de otro modo, afirman el derecho que la empresa tiene a reconocer la condición de delegado sindical sólo a quienes reúnan los requisitos legalmente establecidos (art. 10.1 de la LOLS). Pronunciamiento congruente con las peticiones formuladas en la inicial demanda, referidas en esencia al derecho a mantener la condición de delegado sindical y a recibir la misma información que recibe el Comité de Empresa. Ello justifica la postura de la empresa y excluye cualquier lesión de derechos fundamentales teniendo en cuenta en su globalidad y contexto los términos en que el Banco se ha venido pronunciando con respecto al actor, y desde luego no impide que los sindicatos, en este caso la CNT, como faceta de su organización interna puedan designar su representante sindical en la empresa, derecho que lógicamente la LOLS no prohíbe, ni las Sentencias impugnadas cercenan.

9. El recurrente no formuló alegaciones.

10. Por providencia de 13 de octubre actual se señaló para deliberación y fallo el día 18 de octubre siguiente.

## II. Fundamentos jurídicos

1. Para delimitar con la debida precisión los términos en que se plantea este recurso de amparo es conveniente señalar que el aquí demandante, empleado del Banco de Crédito Agrícola S. A., fue reconocido por la empresa como Delegado Sindical de la Conferencia Nacional de Trabajo (CNT) con los derechos comprendidos en el art. 10.3 de la Ley Orgánica 11/1985, de Libertad Sindical. Con posterioridad a tal reconocimiento la empresa, por no constarle que entre sus trabajadores hubiera afiliado alguno a dicho Sindicato que no fuera el propio Delegado, requirió a éste repetidas veces para que facilitara los nombres de los afiliados que componían la Sección Sindical, siendo estos requerimientos desatendidos por el recurrente en razón a que no podía revelar dichos nombres sin vulnerar el derecho constitucional de éstos a no declarar su afiliación sindical. A consecuencia de esta reiterada negativa, la empresa le notificó que, si en el plazo de siete días, no comunicaba los referidos nombres, entendería que «no existe afiliado alguno de la CNT, ni es posible, por tanto, la existencia de sección sindical, ni por ello de delegado de la misma».

El recurrente promovió contra tal decisión empresarial demanda laboral en la que solicitó se declarase su derecho a mantener la condición de delegado sindical, a recibir información y a no facilitar el nombre de los afiliados al Sindicato, así como el carácter antisindical de esta petición y de la amenaza anunciada en caso de incumplimiento. Esta demanda fue desestimada por sentencia del Juzgado de lo Social núm. 16 de Madrid de 24 de octubre de 1989, confirmada en suplicación por la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 14 de julio de 1990.

Frente a estas resoluciones judiciales se interpone el recurso de amparo, en el que se denuncia la vulneración de los derechos de tutela judicial y a un proceso con todas las garantías —art. 24.1 y 2 C.E.—; a la libertad ideológica —art. 16.2 C.E.— y a la libertad sindical —art. 28.1 C.E.—; vulneraciones que pasamos a analizar en los siguientes fundamentos.

2. En relación con el reproche apoyado en el art. 24.1 y 2 de la Constitución, debemos comenzar por eliminar del ámbito del recurso la invocación del derecho al proceso con todas las garantías del art. 24.2, en cuanto que su total irrelevancia en el caso aquí planteado se

desprende del carácter puramente nominal y retórico de la invocación, desprovista en absoluto de fundamentación alguna que permita ni siquiera intuir de que forma pudo haberse vulnerado ese derecho.

La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 se apoya en dos motivos, que se dirigen, el primero contra la Sentencia de instancia y el segundo contra la de suplicación:

A) Se imputa a la Sentencia de instancia vicio de incongruencia omisiva que se centra en el hecho de que en ella se resuelve la pretensión principal dirigida a seguir manteniendo la condición de delegado sindical, pero se omite todo pronunciamiento en relación con otras peticiones formuladas en la demanda —derecho como delegado sindical a la publicación de información y propaganda y a disfrutar de las garantías contempladas en el art. 68 del Estatuto de los Trabajadores—.

Cualquiera que sea el alcance que pudiera tener la omisión de pronunciamiento sobre estas peticiones —por cierto claramente subordinadas al éxito o fracaso de la pretensión principal— su denuncia incurre en la causa de inadmisibilidad prevista en el art. 44.1 c) de la LOTC, alegada por el Fiscal, puesto que la vulneración se formula por primera vez ante este Tribunal Constitucional, cuando dicho precepto, al imputarse la falta a la sentencia de instancia, obligaba al demandante a invocarla previamente en el recurso de suplicación que interpuso ante el Tribunal Superior de Justicia y, al no haberlo hecho así, incurrió en este extremo, en la citada causa de inadmisibilidad.

B) En cuanto a la sentencia de suplicación, considera el recurrente que ha alterado los términos del debate procesal con vicio de incongruencia, ya que sus razonamientos además de referirse a exigencia empresarial de relación numérica de los afiliados al sindicato, cuando el problema versaba sobre relación nominal, introduce en su fundamentación jurídica un argumento nuevo y no debatido en el proceso, consistente en que legitimar la negativa del demandante y permitir que actúe como delegado sindical sin saberse si existe sección sindical y quienes son los trabajadores que la integran sería discriminatorio para los demás sindicatos que han acreditado la existencia y legitimidad de sus secciones sindicales.

La reiterada doctrina constitucional, según la cual el vicio de incongruencia que es incompatible con el derecho de tutela judicial consiste en aquel desajuste entre el fallo judicial y la pretensión, que produce modificación esencial de los términos del debate litigioso con lesión del principio de contradicción procesal, conduce inevitablemente a la desestimación de este motivo del recurso, puesto que la lectura de la sentencia de suplicación evidencia que a los argumentos de la sentencia recurrida, que acepta, se limita a añadir que la estimación de la demanda produciría un efecto discriminatorio inaceptable y esta adición argumental no causa la más mínima alteración de la discusión procesal, como tampoco la produce el hecho de que en la fundamentación jurídica se deslice inadecuadamente una referencia a la relación numérica de los trabajadores, carente en absoluto de relevancia puesto que, tanto en la instancia como en la suplicación, los razonamientos judiciales están claramente referidos al problema del derecho del empresario a conocer «los nombres de los trabajadores», guardando, por lo tanto, plena correspondencia con lo planteado por el recurrente, cumpliéndose así, sin mácula alguna, con el deber de congruencia que exige el derecho a la tutela judicial del art. 24.1 de la Constitución.

3. En relación con los derechos de libertad ideológica y sindical y dado que en la demanda se entremezcan éstos de una forma un tanto confusa e impre-

cisa, es necesario, de manera preliminar, establecer correctamente el verdadero alcance y contenido de la pretensión que en este extremo se formula para reconducirla a los términos que realmente le corresponden.

En esencia, el demandante mantiene que el derecho de libertad sindical que tiene como delegado sindical impide al empresario exigirle que revele los nombres de los afiliados al Sindicato que forman la sección sindical, en cuanto que no puede acceder a tal exigencia sin vulnerar el derecho de libertad ideológica de dichos trabajadores.

Por lo tanto, el recurrente no está invocando la libertad ideológica como un derecho propio que le haya sido vulnerado y deba, en consecuencia, serle restituido, sino que la alega como derecho ajeno —al de los trabajadores afiliados al sindicato— que él no puede violar, lo cual impide al empresario hacer depender su condición de delegado sindical de que éste acepte cometer tal vulneración.

Debemos, en consecuencia, establecer que el derecho de libertad ideológica no se está ejercitando por el demandante, sino únicamente invocando como límite al poder empresarial de comprobar la legitimidad del nombramiento de delegado sindical, que al ser excedido, a su juicio, ocasiona violación del derecho de libertad sindical, que es el único, en este punto, cuya protección realmente se pretende.

Ello nos conduce a que, sin perjuicio de la consideración y alcance que la libertad ideológica deba tener en la fundamentación jurídica de esta sentencia, debemos excluirla del ámbito objetivo de la pretensión de amparo aquí ejercitada, por no ser derecho cuya protección se pretenda de manera directa y autónoma, lo cual, a su vez, nos conduce a que la falta de legitimación activa, que la empresa comparecida opone al demandante en relación con dicho derecho de libertad ideológica, pierde todo sentido y fundamento.

4. La resolución del problema litigioso, cuyos términos dejamos establecidos, requiere determinar, primero cuál es el contenido de la libertad sindical a fin de esclarecer el significado y función que, en el contexto de esa libertad, tiene la figura del delegado sindical en la empresa; segundo, cuáles son las condiciones determinantes de su válido y eficaz designación y, tercero, qué facultades de control y comprobación de la legitimidad de su nombramiento tiene el empresario; temas todos ellos que pasamos a examinar en los apartados siguientes:

A) La libertad de organización y de ejercicio de la actividad dirigida a la defensa y promoción de los intereses generales de los trabajadores no sólo es un principio consagrado en el art. 7 de la Constitución, sino que constituye, además, el núcleo esencial del derecho fundamental de libertad sindical —STC 51/1984— que reconoce el art. 28.1 de la propia Constitución y desarrolla la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, puesto que no puede afirmarse que existan sindicatos, en el sentido democrático de la palabra, si no hay libertad sindical y ésta no es concebible si no se organizan libremente —arts. 2 de la LOLS— y no ejercen en libertad su acción sindical —art. 8 de la misma Ley—.

Por consiguiente, debemos dejar sentado que la libertad sindical, en el plano colectivo, garantiza a los Sindicatos un ámbito esencial de libertad para organizarse a través de instrumentos de actuación de la forma que considere más adecuada a la efectividad de su acción sindical, dentro, claro está, del respeto debido a la Constitución y a la Ley.

Pueden, por ello, los sindicatos, en el ejercicio de su libertad de autorganización en los lugares de trabajo, constituirse a través de órganos, que legalmente son

conocidos con el nombre de secciones y delegados sindicales —art. 8.1.a) de la LOLS— con capacidad para «ejercer aquellas actividades que permitan la defensa y protección de los propios trabajadores», STC 40/1985.

Aunque los derechos de estos órganos sindicales pueden ser modulados por el legislador, su creación forma parte del contenido esencial del derecho, pues no son otra cosa que manifestación de la libertad de organización de las asociaciones sindicales en los centros productivos y con tal consideración son regulados en la LOLS —SSTC 61/1989 y 84/1989—.

B) En cuanto órgano del sindicato, la creación de las secciones sindicales no es un derecho de los trabajadores en general, sino tan sólo de los afiliados al sindicato, que, siendo empleados de la empresa, deciden crearla sin intervención de los órganos directivos del sindicato extraños a la unidad productora —art. 8.1 a) de la LOLS—; la base natural de la sección sindical es, por consiguiente, el centro de trabajo, que se organiza según el principio democrático propio de las organizaciones representativas y que, con específica referencia a las asociaciones de trabajadores, establece el art. 7 de la Constitución.

Esta capacidad de creación de secciones sindicales es configurada en la LOLS como facultad que se ejerce, con independencia de cualquier índice de representatividad o implantación que tenga el sindicato al que pertenezcan y sin sujeción a formalidades legalmente pre establecidas, debiendo únicamente observar lo que en tal materia dispongan los Estatutos del propio sindicato, que es el único a quien, dentro de su marco estatutario, corresponde comprobar el cumplimiento de esas formalidades. Tampoco la comunicación del acto constitutivo de la sección sindical está sujeta a forma que no venga establecida en los Estatutos y su puesta en conocimiento del empresario solamente es necesaria en la medida en que se precise para desarrollar la acción sindical dentro de la empresa.

Igual régimen de libertad rige el estatuto jurídico de los delegados sindicales, que son representantes o mandatarios de las secciones sindicales. Su designación o nombramiento que, con independencia de que la empresa esté o no obligada a reconocerle los derechos y garantías del art. 10 de la LOLS —STC 84/1989—, es ejercicio de libertad interna de autoorganización del sindicato, compete a la sección sindical a través del procedimiento electoral que venga establecido en los Estatutos del sindicato, correspondiendo a éste la función de controlar su cumplimiento. La elección de delegado sindical debe notificarse al empresario cuyo conocimiento es necesario para que alcancen efectividad los derechos y garantías que corresponde a aquél.

C) Es indudable que la libertad de elección de los delegados sindicales no puede llevarse al extremo absoluto de admitir que el delegado elegido pueda gozar de las garantías y ejercer los derechos que le reconocen la Ley y el convenio colectivo, al margen de toda intervención del empresario, al cual el nombramiento del delegado le impone obligaciones y cargas, puesto que la existencia de esos delegados, además de ser ejercicio del derecho de libertad sindical, engendra un derecho de prestación a cargo de un tercero —SSTC 61/1989 y 84/1989—.

En virtud de ello, para que el nombrado delegado sindical tenga las garantías y derechos reconocidos en el art. 10.3 de la LOLS, es preciso que su nombramiento sea conocido por el empresario, el cual, a partir de él, podrá desplegar su comprobación de que en la elección se han cumplido los presupuestos legalmente exigibles, teniendo facultad para negar la legitimidad de la elección si tales presupuestos no han sido cumplidos. En este

punto debemos declarar que este derecho de control del empresario sólo es admisible desde la perspectiva del delegado como órgano de representación sindical, beneficiaria de determinadas ventajas y prerrogativas que entrañan correlativas cargas y costes para la empresa pero carece de fundamento si el delegado se configura como simple instancia organizativa del sindicato —STC 84/1989—.

Por consiguiente, no existe inconveniente en reconocer que el empresario puede recabar de la sección sindical o del delegado aquellos datos que precise para comprobar la legitimidad de su creación y elección, pero este poder de control o comprobación encuentra un límite insuperable en los derechos fundamentales del trabajador, que no pueden ser vulnerados por el empresario, obligado a respetarlos, como lo están los propios órganos sindicales.

Además de los derechos fundamentales típicamente laborales, la conducta que desarrolla el empresario en relación con la actividad sindical en los centros productivos puede incidir en otros derechos fundamentales del trabajador que con mayor o menor frecuencia emergen en las relaciones de trabajo, como son, principalmente, los derechos a la igualdad y no discriminación, de libertad ideológica, de intimidad personal y de libertad de expresión e información.

De entre ellos, en los términos y con el alcance ya explicado, se implica aquí al derecho a la libertad ideológica, protegido por el art. 16.1 de la Constitución, el cual pasamos a examinar desde su perspectiva de límite al poder empresarial de comprobación de la legitimidad de los órganos sindicales constituidos en la empresa.

5. El recurrente alega que la exigencia empresarial de que le comunique los nombres de los afiliados que forman la sección sindical implica vulneración del derecho de libertad ideológica de esos afiliados, en su vertiente negativa de no estar nadie obligado a declarar sobre su ideología —art. 16.2 de la C.E.— y tal alegación nos conduce a examinar si la afiliación sindical está protegida por dicho precepto constitucional.

Y en este punto debemos mantener una posición afirmativa, puesto que la libertad ideológica, en el contexto democrático gobernado por el principio pluralista que basado en la tolerancia y respeto a la discrepancia y diferencia, es comprensiva de todas las opciones que suscita la vida personal y social, que no pueden dejarse reducidas a las convicciones que se tengan respecto del fenómeno religioso y al destino último de ser humano, y así lo manifiesta bien expresamente el Texto constitucional al diferenciar, como manifestaciones del derecho, «la libertad ideológica, religiosa y de culto» y «la ideología, religión o creencias».

Siendo los sindicatos formaciones con relevancia social, integrantes de la estructura pluralista de la Sociedad democrática, no puede abrigarse duda alguna que la afiliación a un sindicato es una opción ideológica protegida por el art. 16 de la C.E., que garantiza al ciudadano el derecho a negarse a declarar sobre ella.

La revelación de la afiliación sindical es, por tanto, un derecho personal y exclusivo del trabajador, que están obligados a respetar tanto el empresario como los propios órganos sindicales. Es cierto que el empresario puede negar su reconocimiento al delegado sindical que resulte haber sido ilegítimamente elegido, pero para verificar el cumplimiento de los requisitos legales, no le es lícito exigir una conducta al delegado que es contraria a un derecho constitucional. Deberá en todo caso verificar ese cumplimiento por procedimientos respetuosos con el derecho de libertad ideológica de sus trabajadores, que no conllevan el conocimiento de su afiliación sindical, como son los que establecen aquellos ordenamien-

tos en los que la acción sindical en la empresa depende de la concurrencia de un porcentaje mínimo de implantación, en los que se mantiene en secreto la afiliación de aquellos trabajadores que así lo desean.

En este mismo sentido, el Acuerdo Marco Interconfederal de 1980 fue plenamente respetuoso con la libertad ideológica de los trabajadores, a pesar de que establecía límites de implantación, al igual que lo fue el Comité de Libertad Sindical de la OIT al declarar (4.º informe, caso núm. 5) que las circulares de la empresa invitando a los trabajadores a declarar el sindicato al que pertenecen, aun cuando no tenga por objeto interferir en el ejercicio de los derechos sindicales, pueden implicar una injerencia de los empleados en las organizaciones de trabajadores.

En contra de ello, no pueden aceptarse los argumentos de que el conocimiento de la afiliación sindical es ineludible para la debida observancia de determinadas prescripciones legales y que legitimar la elección de un delegado sindical sin tener constancia de que existan trabajadores afiliados que formen la sección sindical equivale a dar un trato discriminatorio a los otros sindicatos, puesto que ni la dificultad de conseguir determinados objetivos —en este caso, eficaz control empresarial de la legitimidad de la elección— puede justificar la vulneración de un derecho fundamental ni la protección del derecho de unos trabajadores a no desvelar su afiliación sindical puede causar discriminación a los otros trabajadores que aceptan voluntariamente la publicación de su afiliación ni al sindicato al que estos pertenezcan.

6. En conclusión, el otorgamiento de amparo al derecho de libertad sindical deviene obligado en aplicación de lo expuesto en los fundamentos anteriores al supuesto denunciado, puesto que el empresario, cuyo poder de dirección y gestión de la empresa tiene como límite infranqueable el respeto a los derechos fundamentales de los trabajadores, de sus representantes o del propio sindicato, no puede imponer a un delegado sindical una conducta lesiva de alguno de esos derechos —en este caso, el de libertad ideológica de los trabajadores afiliados al sindicato—. En su consecuencia, la negativa de éste a cumplir el requerimiento empresarial no autoriza al empresario para negarle la condición de delegado ni los derechos y garantías que le corresponden en tal calidad y al haberlo hecho así ha conculado el derecho de libertad sindical, en cuanto que los derechos garantizados por el art. 10.3 de la LOLS —que el propio empresario había ya reconocido con anterioridad a su actual negativa— son expresión de la tutela que la Ley establece para otorgar efectividad a ese derecho fundamental y desarrollo del art. 28.1 de la Constitución, —STC 61/1989— que lo garantiza. En virtud de ello, se integran en el contenido del derecho fundamental, entrando así a formar parte del ámbito de libertad que este protege, que no puede quebrantarse con el pretexto de hacer valer un poder o facultad empresarial que en modo alguno es susceptible de ejercerse con resultados inconstitucionales —SSTC 94/1984 y 166/1988—.

## FALLO

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

Ha decidido

Otorga el amparo solicitado por don José Luis Velasco Sanz y, en su consecuencia,

1. Reconocer al recurrente el derecho de libertad sindical que le garantiza el art. 28.1 de la Constitución.

2. Declarar la nulidad de la Sentencia del Juzgado de lo Social 16 de Madrid, de 2 de noviembre 1989, recaída en el procedimiento núm. 473/89, y la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 14 de julio de 1990, dictada en el recurso de suplicación núm. 1.288/90—1.<sup>a</sup> M—.

3. Mantenerle en la condición de delegado de la sección sindical de CNT-AIT con idénticos derechos a los disfrutados con anterioridad.

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

Dada en Madrid, a dieciocho de octubre de mil novecientos noventa y tres.—Luis López Guerra.—Eugenio Díaz Eimil.—Alvaro Rodríguez Bereijo.—José Gabaldón López.—Julio Diego González Campos y Carles Viver Pi-Sunyer.—Firmados y rubricados.

**26761** *Sala Segunda. Sentencia 293/1993, de 18 de octubre de 1993. Recurso de amparo 2.854/1990. Contra el Acuerdo adoptado por el Pleno de la Diputación Provincial de Alicante, la Resolución de la Presidencia de la Corporación y la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del T.S.J. de la Comunidad Valenciana. Supuesta vulneración de los derechos de libertad sindical y de acceso a la función pública.*

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Luis López Guerra, Presidente; don Eugenio Díaz Eimil, don Alvaro Rodríguez Bereijo, don José Gabaldón López, don Julio Diego González Campos y don Carles Viver Pi-Sunyer, Magistrados, ha pronunciado,

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2.854/90 promovido por don Rafael Gomis Díaz, don Juan Antonio Gil Soriano, don José Ramón Alonso Sánchez, don Angel Caballonga Redulfo, don Rafael García-Franco Lledó y don Jesús Gómez López, representados por el Procurador de los Tribunales don Francisco de Guinea y Gauna y asistidos del Letrado don Vicente Díez Machín, contra el Acuerdo adoptado por el Pleno de la Excma. Diputación Provincial de Alicante en sesión de 25 de enero de 1990, la Resolución de la Presidencia de la Corporación, de 27 de febrero de 1990 (Decreto núm. 489), y la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 26 de octubre de 1990. Han comparecido el Ministerio Fiscal y la Excma. Diputación Provincial de Alicante, representada por el Procurador don Juan Luis Pérez Mulet Suárez y asistida del Letrado don Luis Ferrer Monforte. Ha sido Ponente el Magistrado don Alvaro Rodríguez Bereijo, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito presentado en el Juzgado de Guardia el 7 de diciembre de 1990 y registrado en este Tribunal el 12 siguiente, el Procurador de los Tribunales don Francisco de Guinea y Gauna, en nombre y representación de don Rafael Gomis Díaz, don Juan Antonio Gil Soriano, don José Ramón Alonso Sánchez, don Angel Caballonga Redulfo, don Rafael García-Franco Lledó y don Jesús

Gómez López, así como de la Junta de Personal de la Diputación Provincial de Alicante, interpuso recurso de amparo contra el Acuerdo adoptado por el Pleno de la Excma. Diputación Provincial de Alicante en sesión de 25 de enero de 1990, sobre reestructuración de la Unidad de Parque Móvil, Talleres y Redes de Comunicación; la Resolución del Presidente de la citada Corporación, de 27 de febrero de 1990 (Decreto núm. 489), que dispuso la adscripción provisional de determinados funcionarios a los nuevos puestos de trabajo reclasificados y la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de 26 de octubre de 1990, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra los referidos actos administrativos.

2. Los hechos que dan lugar a la presente demanda de amparo son, en síntesis, los siguientes:

a) Los recurrentes prestan sus servicios a la Diputación de Alicante como conductores. Inicialmente, todos los conductores se encontraban clasificados en el mismo grupo, con idénticas retribuciones tanto en cuanto a sueldo como en cuanto a complementos. Por otro lado, con la única excepción de don Juan Antonio Gil Soriano —que participa también en las actividades sindicales—, los recurrentes se encuentran afiliados a la CSIF, ostentando uno de ellos (don Rafael Gomis Díaz) la condición de representante en la Junta de Personal —elegido en la candidatura de aquella Confederación— y al menos desde 1987 han desarrollado una actividad reivindicativa continuada en demanda de que se adecuasen y mejorasen sus condiciones de trabajo y, en particular, se determinasen los horarios de los servicios que debían realizar.

b) El 25 de enero de 1990 el Pleno de la Diputación adopta determinados Acuerdos de reestructuración de la Unidad de Parque Móvil así como de reclasificación de los puestos de trabajo de dicha unidad. En ellos se amortiza el puesto de trabajo de «conductor» que existía con anterioridad, siendo sustituido por cuatro tipos distintos de conductores —de representación, de servicios generales, de servicios específicos y de servicios auxiliares—, diversificados en cuanto a su complemento específico, sin que quedaran claras las diferentes funciones y jornada correspondientes a cada uno de estos puestos —como acredita la existencia de un Acuerdo complementario, de 29 de marzo—. Los citados Acuerdos no han sido íntegramente publicados en el «B.O.P.», a pesar de lo cual están siendo aplicados desde marzo.

c) El Presidente de la Diputación —en virtud de habilitación contenida en los Acuerdos anteriormente reseñados— emitió Decreto el 27 de febrero de 1990, por el que se adscribía a determinados funcionarios con carácter provisional a los nuevos puestos de trabajo, resultando adscritos los ahora recurrentes a puestos dotados con complementos específicos menores a los que percibían con anterioridad. Tales adscripciones se realizaron sin dar audiencia a los funcionarios afectados y sin procederse a la convocatoria de concurso de méritos ni de procedimiento de libre designación, lo que viene exigido por los arts. 20 de la Ley 30/1984 y 2 del Real Decreto 28/1990. Tampoco contiene el mencionado Decreto relación alguna de las razones justificativas de las adscripciones, aunque se remite a un informe del Jefe de la Unidad en el que se alude a «las peculiaridades, disposición y modos de comportamiento» de los funcionarios afectados. En el escrito de contestación a la demanda que posteriormente se interpuso, la Diputación reconoce además otras motivaciones con respecto a don Angel Caballonga (haber padecido una enfermedad) y don Rafael Gomis (ser miembro de la Junta de Personal)