

Pudiera considerarse una anomalía, necesitada de explicación la simultánea subsistencia de nuestra Sentencia y de la del Tribunal Supremo, situación derivada del modo en que se han seguido la vía jurisdiccional previa y el recurso de amparo. Tal explicación tal vez no sería imposible, habida cuenta del significado exclusivamente procesal de la Sentencia del Tribunal Supremo, y del significado sustantivo de la nuestra; de modo que entre ellas no existe ninguna incompatibilidad, en el sentido de que lo que diga la una lo desmienta la otra. En esas condiciones no existe obstáculo lógico a la simultánea vigencia de ambas Sentencias en la realidad. Pero en cualquier caso, de existir alguna dificultad ésta se relacionaría con la regularidad de la tramitación procesal del recurso de amparo, y con la configuración subsidiaria de éste respecto a la tutela de la jurisdicción ordinaria.

Este planteamiento lo que pone en cuestión es la corrección de nuestro análisis del óbice procesal del recurso de amparo, expresado en el fundamento jurídico segundo de nuestra Sentencia; pero en modo alguno es cuestionable la corrección constitucional de la Sentencia del Tribunal Supremo, que sin motivación anulamos.

Concluyo, afirmando que me resulta difícil de aceptar en este caso que el presente recurso de amparo se adecue al carácter subsidiario que constantemente predicamos del mismo; pero, aceptado a los efectos dialécticos la solución que hemos dado al posible óbice procesal, en ningún caso puedo compartir la anulación de la Sentencia del Tribunal Supremo.

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

**20097** *Sala Segunda. Sentencia 152/2008, de 17 de noviembre de 2008. Recurso de amparo 4649-2007. Promovido por la Federación de Asociaciones de los Cuerpos Superiores de la Administración Civil del Estado (Fedeca) frente a la Sentencia de un Juzgado de lo Social de Madrid que inadmitió su demanda sobre proclamación de candidaturas a elecciones sindicales en el Ministerio de Economía y Hacienda.*

*Vulneración del derecho a la libertad sindical: carácter sindical de una federación de asociaciones de funcionarios, constituida como asociación profesional de acuerdo con la legislación vigente en 1977; derecho a formar confederaciones; cuerpos superiores de la Administración pública.*

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

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 4649-2007, promovido por la Federación de Asociaciones de los Cuerpos Superio-

res de la Administración Civil del Estado (Fedeca), representada por el Procurador de los Tribunales don Antonio Barreiro-Meiro Barbero y bajo la asistencia del Letrado don Román Gil Alburquerque, contra la Sentencia del Juez de lo Social núm. 21 de Madrid de 13 de abril de 2007 recaída en los autos núm. 296-2007 sobre impugnación de laudo arbitral. Ha intervenido el Ministerio Fiscal y han comparecido el Abogado del Estado, en la representación que ostenta, la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI-CSIF), representada por la Procuradora de los Tribunales doña Beatriz Martínez Martínez y asistida por el Letrado don José Manuel Fernández Barreno, el Sindicato de Técnicos del Ministerio de Hacienda (GESTHA), representado por la Procuradora de los Tribunales doña Dolores Tejero García y asistido por el Letrado don Jorge Aparicio Marbán, y la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de Comisiones Obreras de Madrid, representada por la Procuradora doña Isabel Cañedo Vega y asistida por la Letrada doña María José Ahumada Villalba. Ha sido Ponente el Magistrado don Guillermo Jiménez Sánchez, quien expresa el parecer de la Sala.

#### I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este Tribunal con fecha de 22 de mayo de 2007 se interpuso el recurso de amparo del que se deja hecho mérito en el encabezamiento, en el cual se aduce que las resoluciones judiciales impugnadas vulneran los arts. 14, 24.1 y 28.1, todos ellos de la CE.

2. Constituyen la base de la demanda los siguientes antecedentes de hecho:

a) La Federación de Asociaciones de los Cuerpos Superiores de la Administración Civil del Estado (Fedeca) se constituyó al amparo de la Ley 19/1977, de 1 de abril, que regula el derecho de asociación sindical. Conforme a sus estatutos, inscritos en el Ministerio de Trabajo en 1981, tiene personalidad jurídica propia y capacidad de obrar, y entre sus fines se encuentra «representar y defender los intereses profesionales que le son comunes a todas las Asociaciones que la integran». La citada Federación estaba formada en enero de 2007 por veintiocho asociaciones (Abogados del Estado, Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, Inspectores de Hacienda, Diplomáticos españoles, Estadísticos Superiores del Estado, Letrados y Auditores del Tribunal de Cuentas, Técnicos Comerciales y Economistas del Estado, entre otros cuerpos superiores).

b) En Asamblea General celebrada el 12 de diciembre de 2006 Fedeca adoptó por unanimidad el acuerdo de concurrir a las elecciones sindicales generales, para lo cual la Junta de Gobierno, el 17 de enero de 2007, confirió poder a su Presidente.

c) Convocadas elecciones a órganos de representación de los funcionarios públicos el 18 de febrero de 2007, la Mesa Electoral Coordinadora del Ministerio de Economía y Hacienda procedió a la proclamación de las candidaturas presentadas, entre las que se encontraba la de Fedeca.

d) La Federación de Servicios Públicos de Madrid de UGT (FSP-UGT) y la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI-CSIF) presentaron ante la mesa coordinadora reclamaciones solicitando la exclusión de la candidatura de Fedeca, al considerar que no reunía los requisitos legales para tal fin. Tales impugnaciones fueron desestimadas expresamente por la Mesa.

e) Frente a la decisión de la Mesa los citados sindicatos FSP-UGT y CSI-CSIF solicitaron ante la autoridad laboral, con fecha de 23 de febrero de 2007, la declaración de la nulidad de la proclamación de la candidatura presentada por Fedeca. Por Laudo arbitral de 15 de marzo de 2007 se estimó la impugnación, sobre la base de que aquella Federación era una asociación profesional constituida para la defensa de los intereses de las asociaciones

que la configuraban, pero no era un sindicato al no cumplir los requisitos de carácter subjetivo y objetivo precisos para ello.

f) Fedeca formuló en vía judicial demanda contra el citado Laudo, la cual fue desestimada por Sentencia del Juez de lo Social núm. 21 de Madrid, de 13 de abril de 2007 (autos núm. 296-2007), que confirmó el criterio mantenido en la resolución impugnada sobre la nulidad de la proclamación de la candidatura en el proceso electoral por no ser la Federación actora un sindicato. Al efecto comienza afirmando la Sentencia que, ni de su denominación inicial registral ni de los fines plasmados en sus estatutos, podía inferirse que el ánimo de sus promotores fundadores fuese crear un sindicato, y que, prueba de ello, había sido su inactividad sindical durante más de veinticinco años. Prosigue observando que tampoco posteriormente, tras su participación en el proceso electoral, podía deducirse su carácter sindical, ya que tenía por objetivo la defensa de los intereses de carácter profesional corporativo de los cuerpos de funcionarios integrados en ella, y no los sindicales. Es decir, no figuraba entre sus fines el de la libertad sindical, sino sólo la tutela de los intereses privativos de los respectivos grupos de varios cuerpos de élite de la Administración General del Estado, que en muchas ocasiones se confundían, se integraban e, incluso en la mayor parte de las ocasiones, eran representantes de ella. Además advierte que sólo pueden ser miembros de Fedeca las asociaciones profesionales de los cuerpos titulados superiores, no siendo posible para cualquier trabajador integrarse en ellas. De este modo la Sentencia llega a la misma conclusión desestimatoria del laudo, puntualizando que la falta de reconocimiento del derecho a la libertad sindical de la Federación demandante no significaba que no le asistiera el derecho de asociación reconocido en el art. 22 CE para hacer valer sus legítimos intereses corporativos.

3. La Federación recurrente aduce en su demanda de amparo la vulneración de los arts. 14, 24.1 y 28.1 CE. Comienza diciendo que la cuestión controvertida se circunscribe a determinar si la Federación de Asociaciones de los Cuerpos Superiores de la Administración Civil del Estado (Fedeca), constituida al amparo de la Ley 19/1977, de 1 de abril, sobre regulación del derecho de asociación sindical, tiene derecho a presentar candidaturas en los procesos de elecciones sindicales, legitimación que le ha sido negada por el Laudo arbitral y la Sentencia impugnados al considerar que no constituye un sindicato.

Prosigue diciendo que, con anterioridad a la aprobación de la CE, la constitución de sindicatos se amparaba en la Ley 19/1977, de asociación sindical, derogada por la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical (LOLS). Aunque la Ley de 1977 sustituía a la Ley sindical de 17 de febrero de 1971, en ningún momento hacía uso del término «sindicato», sino del de «asociaciones profesionales por ramas de actividad», por más que, materialmente, se refería a sindicatos y a patronales. Tampoco el Real Decreto 873/1977, que desarrolló esa Ley, contiene referencia alguna a los sindicatos, pues, en la misma línea que la Ley, indicaba que los funcionarios públicos podían constituir las asociaciones u organizaciones que estimasen conveniente para la defensa de sus intereses, así como afiliarse a ellas, y que tales organizaciones podrían constituir federaciones y confederaciones y afiliarse y retirarse de ellas. En definitiva, de esas normas y del Decreto 1522/1977, que permitió la aplicación de ambas a los funcionarios públicos, se extrae la conclusión de que a los sindicatos se les calificaba como «asociaciones profesionales» y que esa denominación no desvirtúa su propia naturaleza. Posteriormente la LOLS dispuso que las organizaciones sindicales constituidas al amparo de la Ley 19/1977 que gozasen de personalidad jurídica en la fecha de entrada en vigor de la primera conservarían el

derecho a la denominación, quedando convalidadas (disposición final primera). Y ese fue, según la recurrente, el caso de Fedeca, que conforme a la citada disposición quedó convalidada, lo que le supuso la aplicación del art. 28.1 CE y el reconocimiento de su derecho a la libertad sindical. A tenor de lo anterior no se puede negar el carácter sindical a las «asociaciones profesionales» creadas al amparo de la Ley 19/1977, ni que, en consecuencia, puedan ejercer su libertad sindical. Así lo pone de manifiesto la circunstancia de que los requisitos exigidos por la norma preconstitucional para su formación coincidan sustancialmente con los establecidos tras la aprobación de la CE para la creación de un sindicato (denominación, ámbito, forma de gobierno, administración y funcionamiento, etc.).

De este modo, después de afirmar que desde el punto de vista formal Fedeca tiene carácter sindical (constitución al amparo de una norma reguladora de la actividad sindical y posterior convalidación automática por la LOLS), la Federación recurrente indica que también desde el punto de vista material hay que reconocerle naturaleza sindical. En este sentido advierte que los funcionarios a los que representa son empleados públicos, asalariados, y que, por tanto, el ámbito objetivo de sus intereses incluye necesariamente la retribución, la jornada y, en general, las condiciones de trabajo. Señala que la tesis que mantiene sobre su naturaleza sindical ha sido reconocida por STSJ de Madrid de 15 de septiembre de 1992, que ha declarado que se trata de una asociación profesional constituida al amparo de la Ley 19/1977 que, por tanto, de acuerdo con la disposición final primera LOLS, tiene «naturaleza de sindicato», añadiendo que el hecho de que fuese un sindicato horizontal o de franja, y agrupase sólo a los trabajadores de una determinada categoría, no era obstáculo para que pudiese ejercer las facultades que confiere el art. 2.2 LOLS a todo sindicato.

Para concluir con relación a la cuestión de la naturaleza sindical de Fedeca se destacan las siguientes circunstancias: a) Fedeca se constituyó de conformidad con la Ley 19/1977, siendo depositados el acta de su constitución y sus estatutos, sin que exista declaración judicial alguna que contradiga el depósito. b) Según sus estatutos tiene por cometido, entre otros, representar y defender los intereses profesionales de sus representados y ejercer las actividades lícitas que acuerde su asamblea general, habiendo decidido esta última, por unanimidad, concurrir a las elecciones sindicales generales. c) Con su intervención en el proceso electoral pretende tutelar los intereses de sus representados, que no han resultado defendidos por el resto de organizaciones sindicales tradicionales; también se puntualiza que, antes de concurrir a las elecciones, se han realizado dos consultas con relación a su legitimidad a la Subdirección General de Programación y Actuación Administrativa, que han obtenido respuestas afirmativas, debiendo por ello aplicarse el principio de confianza legítima. d) Se trata de una federación legalmente constituida, con capacidad jurídica y de obrar, que integra veintiocho asociaciones profesionales y tiene afiliados a más de diez mil funcionarios. e) Tras la derogación de la Ley 19/1977 por la LOLS no optó nunca por acogerse al régimen jurídico de las asociaciones profesionales en los términos que establecía dicha Ley, sino que se mantuvo como asociación netamente sindical. f) Fedeca ha tenido actividad sindical, beneficios sindicales y actuaciones en defensa de los intereses de sus representados; de hecho ha llegado a tener liberados sindicales y ha convocado huelgas en defensa y promoción de los intereses de sus integrantes. g) Finalmente resalta la implantación y audiencia de la Federación en distintos procesos electorales celebrados en los servicios centrales de la Administración Pública (en el Ministerio de Economía y Hacienda ha obtenido un 37,5 por 100 de representantes, y en el Ministerio de Justicia el 22,86 por 100),

moviéndose los porcentajes obtenidos a nivel estatal entre un 9,60 y un 26,5 por 100.

Llegados a este punto la parte recurrente examina otra de las razones por las que se le niega su condición sindical, esto es, el hecho de que se trate de una Federación cuyo ámbito subjetivo viene referido a asociaciones y no a personas físicas y por el hecho de que ningún trabajador pueda afiliarse directamente a ella. Sostiene que ese argumento infringe el sistema sindical que rige nuestro Ordenamiento jurídico y, específicamente, las previsiones de la LOLS cuando, expresamente, establece en su art. 2.2.c el derecho de las organizaciones sindicales, en el ejercicio de su actividad sindical, a constituir federaciones, confederaciones y organizaciones internacionales, así como a afiliarse y retirarse de ellas. También la Ley 19/1977, en su art. 4, dispuso que «las organizaciones de funcionarios públicos podrán constituir Federaciones y Confederaciones, así como afiliarse a las mismas», derecho también contemplado en la Constitución (art. 28.1 CE). En definitiva, Fedeca es un sindicato de sindicatos, es decir, una organización cuyo sustrato no lo componen personas físicas sino sindicatos, sin que tal consideración pueda llevar a negarle la condición sindical, dado que integra en su organización asociaciones incorporadas a la Federación que, a la postre, se forman por personas físicas afiliadas a ellas. Se cita también la STC 187/1987, que señaló que el objetivo de la constitución de las organizaciones sindicales no es otro que el de agregar y conjugar la capacidad de acción de todos los sindicatos federados o confederados con el fin de obtener mejores resultados en el desarrollo de la actividad sindical. Por tanto entiende claramente errónea y desacertada la apreciación de la Sentencia recurrida relativa a la ausencia de entidad sindical en Fedeca por la circunstancia de tratarse de una asociación de asociaciones que no integra a personas físicas sino jurídicas, ya que, de aceptarse ese razonamiento, se terminaría con nuestro sistema sindical.

De otro lado la argumentación de la Sentencia impugnada, negando a Fedeca la condición sindical por tener restringida la posibilidad de afiliación a miembros de los cuerpos titulados superiores de la Administración Civil del Estado que en muchas ocasiones se confunden con ella o la representan, rezuma, a juicio de la Federación recurrente, una añeja y preconstitucional concepción del sindicalismo de clase ajena a nuestro modelo constitucional y a la interpretación que del mismo han llevado a cabo los Tribunales y el Tribunal Constitucional. En este sentido recuerda que el art. 28 CE, al reconocer el derecho fundamental a la libertad sindical, hace referencia a «todos», y que a los efectos de la LOLS se consideran trabajadores tanto los sujetos de una relación laboral como los vinculados administrativa o estatutariamente con el servicio a las Administraciones públicas. En el caso de Fedeca sus afiliados son empleados públicos con intereses laborales parcialmente homogéneos en su condición de integrantes de los cuerpos superiores de la Administración Civil del Estado. Asimismo trae a colación la STS de 29 de mayo de 2003, en la que se admite la constitucionalidad de un sindicato constituido por Secretarios e Interventores de la Administración Local.

A la vista de lo anterior la Federación recurrente afirma que no es discutible, ni jurídica, ni constitucionalmente, la condición sindical de los sindicatos de «franja». Son de tal tipo y asimilables a Fedeca, entre otros, el Sindicato español de pilotos de líneas aéreas (SEPLA), el de enfermería (SATSE), el de médicos o el autónomo de la policía. Tampoco se puede negar a Fedeca su condición sindical por el «elitismo» (parafraseando al Juez) de los funcionarios que la integran. En este sentido se señala que, aun en el caso de existir tal elitismo (producto de los severos procesos selectivos para adquirir su *status*), tal circunstancia no les eximiría de su condición de empleados públicos ni de tener intereses especí-

ficos objeto de tutela. Se censura al Juez, igualmente, su poco disimulada e injustificada acusación de presunto «amarillismo», al pretender deducir de forma frívola y ofensiva de la mera condición de altos funcionarios de los afiliados a Fedeca su identificación con los intereses de su empleadora (la Administración pública). De aceptarse tal argumento se impediría la actividad sindical de los trabajadores más cualificados, lo que, obviamente, queda extramuros de nuestro modelo constitucional.

Se añade que Fedeca responde a la concepción de sindicalismo recogida en la CE y en la LOLS, por cuanto persigue unos objetivos que sólo pueden cumplirse mediante la libre sindicación. Por una parte pretende ofrecer una voz y respuesta colectiva para la defensa de los intereses de sus afiliados reclamada por la inferioridad numérica de los cuerpos superiores de la Administración Civil del Estado. Por otra tiene como fines la integración social y la gobernabilidad, ya que, de no existir Fedeca, las personas físicas que componen cada uno de los cuerpos superiores de la Administración Civil del Estado se agruparían en asociaciones exclusivas y tenderían a practicar un egoísmo corporativo. Con Fedeca se integra socialmente el colectivo, obligando a moderar las reivindicaciones desmesuradas de algunas asociaciones al formar parte de una federación, donde junto al beneficio de la globalidad hallarían la ponderación de la solidaridad.

En consecuencia se termina diciendo que Fedeca tiene naturaleza jurídica de sindicato, y que actúa como tal en defensa de los intereses económicos y sociales de los funcionarios pertenecientes a los distintos cuerpos superiores de la Administración Civil del Estado, como así lo evidencia las distintas acciones que viene emprendiendo al respecto (impugnación judicial de disposiciones reglamentarias y actos administrativos o formulación de recursos contencioso-administrativos en defensa de los intereses de los funcionarios representados). Y, puesto que a diferencia de la Sentencia recurrida, otros pronunciamientos judiciales han reconocido el carácter sindical de esa Federación y su legitimación para intervenir en los procesos electorales (Sentencia 193/2007 del Juez de lo Social núm. 4 de Oviedo), se considera que resulta necesario un pronunciamiento de este Tribunal al respecto, ya que Fedeca no puede ser y dejar de ser un sindicato en virtud del órgano judicial que se pronuncia al respecto. Entiende que, al existir tal disparidad de criterios judiciales en torno a su condición, se ha producido la vulneración del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

4. Por providencia de la Sala Segunda de 5 de febrero de 2008 se acordó admitir a trámite la demanda y, en aplicación del art. 51 LOTC, dirigir comunicación al Juzgado de lo Social núm. 21 de los de Madrid para que remitiese las correspondientes actuaciones y emplazara a quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, con excepción de la Federación recurrente en amparo, para que en el plazo de diez días pudiesen comparecer, si así lo desearan, en este proceso constitucional.

5. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Segunda de este Tribunal, de 6 de mayo de 2008, se tuvo por personado y parte al Abogado del Estado y a las Procuradoras de los Tribunales doña Beatriz Martínez Martínez y doña María Dolores Tejero García, estas últimas en nombre y representación, respectivamente, de la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI-CSIF) y del Sindicato de Técnicos del Ministerio de Hacienda (GESTHA), concediendo a la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de Madrid plazo para comparecer por medio de Procurador. También se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio público, por plazo común de veinte días, para que pudiesen formular alegaciones (art. 52.1 LOTC).

6. Con fecha de 4 de junio de 2008 presentó su escrito de alegaciones el Abogado del Estado.

Comienza negando que el Laudo y la Sentencia recurridas hayan violado el derecho a la igualdad (art. 14 CE) y a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) que se alegan, ya que la parte actora cita como Sentencia de contraste una resolución proveniente de un órgano jurisdiccional distinto y, además, de fecha posterior a la Sentencia recurrida, recordando que no es función del Tribunal Constitucional eliminar las discrepancias entre órganos judiciales distintos e independientes unificando doctrina.

Posteriormente se centra en la cuestión de fondo, esto es, si Fedeca ha de ser considerada o no como un sindicato en el sentido y a los efectos de los arts. 7 y 28.1 CE. Considera al efecto que no se puede negar a los funcionarios de los cuerpos superiores de la Administración General del Estado la titularidad del derecho de libertad sindical, ya que el art. 28.1 CE se refiere a «todos» [los trabajadores] sin distinción, y el art. 1.2 LOLS expresamente declara comprendidos entre ellos a todos cuantos estén al servicio de la Administración pública por «una relación de carácter administrativo y estatutario», como la funcionarial, sea o no el funcionario titulado superior. Por ello aprecia que es constitucionalmente inaceptable que pueda quedar privada de un derecho fundamental de libertad una categoría entera de personas (los funcionarios de los cuerpos superiores de la Administración General del Estado) únicamente por la eventualidad de que algún miembro suyo pueda desempeñar cargos directivos en la Administración. Si tales funcionarios son titulares de la libertad sindical y pueden constituir sindicatos resulta evidente que no están vinculados a crear sindicatos que permitan el acceso a «cualquier trabajador», pues es posible la fundación de sindicatos con reducido ámbito funcional de actuación (art. 4.2.b LOLS). En el caso de autos los funcionarios que componen la Federación recurrente participan de unos intereses económicos y sociales notablemente homogéneos, cuya defensa y promoción frente a la Administración prefieren desarrollar colectivamente mediante la creación de una asociación sindical propia, constituyendo una variante del sindicalismo de cuadros perfectamente legítima. En consecuencia las asociaciones profesionales de estos funcionarios son producto del ejercicio de la libertad sindical, en la medida en que contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que son propios de los funcionarios que en ellas se agrupan.

Asimismo considera que no está bien fundada la contraposición que realizan las resoluciones impugnadas entre asociaciones profesionales y sindicatos y entre intereses «corporativos» de estos funcionarios e intereses económicos y sociales de los trabajadores. En este sentido señala que Fedeca no se integra de cuerpos de funcionarios, sino de asociaciones voluntarias de funcionarios pertenecientes a ciertos cuerpos, y que la Sentencia no proporciona ningún criterio para distinguir lo que califica como «intereses corporativos» de los intereses económicos y sociales de los funcionarios integrados en tales estructuras normativas creadas para organizar la función pública de carrera. Conforme a este orden de ideas entiende que los denominados «intereses corporativos» se identifican con los intereses económicos y sociales de tales funcionarios, cuya defensa puede asumirse por asociaciones sindicales voluntarias, como las integradas en Fedeca, y que efectuar una distinción entre unos y otros intereses no tendría justificación y obedecería a la intención de desacreditar la defensa de los intereses propios de los funcionarios superiores, algo que, en principio, hay que excluir que la Sentencia pretenda.

También muestra su desacuerdo con la contraposición entre lo sindical y lo profesional que se efectúa en las resoluciones discutidas sobre la base de una errónea interpretación de la disposición derogatoria LOLS. Esta

última sólo deroga la Ley 19/1977 «en todo cuanto se oponga a la presente Ley» (LOLS), de manera que, incluso respecto a los sindicatos, la primera sigue vigente cuando no exista tal oposición. Y destaca que el segundo párrafo del art. 1.1 de la Ley 19/1977 disponía que la referencia a los trabajadores «comprende también, conjunta o separadamente, a los técnicos», precepto que no puede estimarse en oposición con ninguno de la LOLS. Interpretando ese precepto indica que el adverbio utilizado, «separadamente», es una razón más para entender reconocida la libertad de constituir sindicatos propios o «separados» para los llamados «técnicos». En cualquier caso, afirma, «profesional» es el género y «sindical» la especie, ya que todos los sindicatos (incluidos los de funcionarios superiores) son asociaciones profesionales, pero no todas éstas son necesariamente sindicatos, como sucede cuando los profesionales no son trabajadores en el sentido del art. 1.2 LOLS (por ejemplo, las asociaciones de Abogados o las de trabajadores autónomos) o cuando están constitucionalmente excluidos del derecho a la libre sindicación (como las asociaciones profesionales de Jueces, Magistrados y Fiscales, conforme al art. 127.1 CE). A tenor de todo lo anterior el Abogado del Estado mantiene que las asociaciones federadas en Fedeca son asociaciones sindicales, por reunir los requisitos subjetivos y objetivos que exigen el art. 28.1 CE y la LOLS.

Una vez afirmado el derecho a la libertad sindical de los funcionarios de los cuerpos superiores de la Administración General del Estado y el carácter sindical de las asociaciones federadas en Fedeca, pasa a analizar la naturaleza de esta última entidad para comprobar si desarrolla actividades típicamente sindicales u otras diversas de estas. Teniendo en cuenta el art. 2 de sus Estatutos (cuyo contenido se recoge en el hecho probado segundo de la Sentencia), afirma su carácter sindical al comprobar que la finalidad de la recurrente es la defensa y promoción de los intereses profesionales (económicos y sociales) de los funcionarios integrados en las distintas asociaciones sindicales que la forman, articulando su defensa de forma homogénea frente a la Administración empleadora. También tiene por cometido «colaborar» con las Administraciones públicas en la «elaboración de las disposiciones» que afecten a los intereses de sus representados, función prevista para las organizaciones sindicales en el art. 34.2 de la Ley 9/1987. En consecuencia concluye que los fines de Fedeca se subsumen claramente en el que señala el art. 7 CE para los sindicatos de los trabajadores, condición que a estos efectos ostentan los funcionarios miembros de las asociaciones integradas en la Federación, indicando que carecen de toda base los razonamientos de la Sentencia para negarle carácter sindical. En este sentido indica que la falta de mención expresa en los estatutos del compromiso con la libertad sindical no significa que la Federación carezca de carácter sindical, cuando, como ha quedado dicho, está dirigida a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales de los funcionarios que agrupa. Tampoco es relevante que sea la primera vez que opta al ejercicio del derecho a presentar candidaturas propias en los procesos electorales, ya que la CE no exige el ejercicio constante y continuado de todas las modalidades pensables de acción sindical como condición para que una asociación pueda ser calificada como sindicato. De cualquier modo en el relato de hechos probados se recogen distintas actuaciones de Fedeca que demuestran el ejercicio de la acción sindical a través de diferentes modalidades de actuación.

Finalmente señala que es perfectamente claro que, cuando el art. 17.1 de la Ley 9/1987 legitima para presentar candidaturas electorales tanto a las «organizaciones sindicales legalmente constituidas» como a las «coaliciones», quedan incluidas dentro de la primera noción las federaciones y confederaciones, ya que otro entendimiento del término organizaciones sindicales sería lesivo

de la libertad de federarse que reconoce el art. 28.1 CE y, además, el propio artículo hace referencia a las «organizaciones sindicales internacionales».

En virtud de los anteriores razonamientos termina interesando un pronunciamiento de este Tribunal que otorgue el amparo pretendido por la entidad actora en razón de la vulneración en el caso del derecho fundamental reconocido en el art. 28.1 CE.

7. Con fecha de 11 de junio de 2008 la representación procesal de la recurrente en amparo cumplimentó el trámite de alegaciones conferido reproduciendo las manifestaciones vertidas en su demanda de amparo.

8. Con fecha de 12 de junio de 2008 evacuó el trámite de alegaciones el Sindicato de Técnicos del Ministerio de Hacienda (GESTHA), solicitando la denegación del amparo sobre la base de que la entidad recurrente no es un sindicato sino una asociación profesional. Reprocha a Fedeca una interpretación errónea y parcial de la Ley 19/1977 y entiende que la disposición final primera LOLS no se le aplica, ya que sólo convalidó a las organizaciones «sindicales» constituidas al amparo de aquella Ley, cualidad de la que la actora carece. Afirma que de sus estatutos se desprende que no está dirigida a defender directamente los intereses de los funcionarios, sino a colaborar con la Administración empleadora, circunstancia esta última que resulta un contrasentido con relación a la función que tienen los sindicatos. Siendo el carácter de Fedeca profesional y no sindical mantiene que, si quería cambiar de actividad, debió modificar sus estatutos antes de concurrir a las elecciones sindicales, y no posteriormente, como ha hecho en Asamblea General de 5 de octubre de 2007, actuación que ha puesto de manifiesto que con anterioridad a esa fecha sus estatutos no eran los propios de una organización sindical. Posteriormente insiste en que los cuerpos superiores de funcionarios tienen intereses profesionales (distintos a las reivindicaciones laborales) que se encauzan a través de los colegios profesionales. También considera que no resulta ajustado a Derecho el hecho de que ningún funcionario pueda afiliarse a Fedeca, pues sólo las asociaciones pueden ser miembros de ella, y tal hecho genera inseguridad jurídica, ya que su ámbito subjetivo no está determinado en sus estatutos. Prosigue diciendo que, aun cuando la LOLS permite el fenómeno de la federación sindical, en esta última la entidad representa los intereses de los trabajadores afiliados, mientras que en el caso de Fedeca no se defienden los intereses de los funcionarios asociados, sino los de las asociaciones integradas en la federación.

9. Con fecha de 19 de junio de 2008 la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Cañedo Vega, actuando en nombre y representación de la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de Comisiones Obreras (FSAP-CCOO) de Madrid, se personó en los presentes autos.

10. Con fecha de 9 de julio de 2008 presentó su escrito de alegaciones el Ministerio público.

En primer lugar rechaza la denuncia de vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), ya que para fundamentarla la recurrente compara resoluciones judiciales procedentes de distinto órgano judicial y, además, el trato desigual no se alega con relación a otro justiciable, sino con relación a ella misma. Posteriormente se refiere al derecho de libre sindicación de los funcionarios públicos, recogido en el art. 28.1 CE y 103.3 CE y en el art. 1.1 y 2 LOLS, y a la doctrina constitucional (STC de 1 de julio de 1992), que establece que dicho derecho está sometido a ciertas peculiaridades derivadas de los principios de eficacia y jerarquía. Señala que no se discute en la demanda de amparo ese derecho, sino si la asociación demandante es o no un sindicato. Si la respuesta es afirmativa, la negativa a dejarle participar en un

proceso electoral constituiría una vulneración de su derecho a la libertad sindical.

Dicho lo que antecede pasa a examinar los argumentos aducidos en el Laudo y en la Sentencia recurridos para negar a la recurrente en amparo su carácter sindical. Tales resoluciones tienen en cuenta la fecha de la constitución de la Federación demandante al amparo de la Ley 19/1977 (norma a la que se reprocha la falta de claridad conceptual por aprobarse en un periodo de transición) así como su denominación y fines, plasmados en sus estatutos (de los que se deduce que no estaba en el ánimo de sus promotores-fundadores la creación de un sindicato). El Fiscal rechaza tales argumentos, indicando que la Federación se constituyó al amparo de la única normativa que se lo permitía y que no se le pueden imputar los defectos conceptuales de la misma. En este sentido afirma que se constituyó como una asociación porque la Ley regulaba asociaciones sindicales y no sindicatos, y que no puede afirmarse que de sus fines, plasmados en sus estatutos (entre otros, defensa de los intereses profesionales), no se pueda deducir que figurase en el ánimo de los promotores la constitución en el futuro de un sindicato, pues es una mera afirmación sin otra argumentación añadida, y no se entiende por qué tales fines de carácter netamente laboral implican la falta de intención de crear una organización sindical, cuya ulterior configuración legal era plenamente desconocida en el momento de la constitución de la asociación sindical demandante. Por otra parte, prosigue diciendo, no se cuestiona que los estatutos de la demandante reúnan los requisitos que ulteriormente el art. 4 LOLS fijó para los sindicatos en desarrollo de lo previsto en los arts. 7 y 28.1 CE. Igualmente entiende que, estableciendo la LOLS la automática convalidación de las asociaciones sindicales constituidas al amparo de la normativa anterior, no se explica por qué tal convalidación no se produjo en el caso de la demandante y sí en el de las demás asociaciones sindicales.

De la misma manera considera inadmisibles los argumentos relativos a que sólo puedan afiliarse a las distintas asociaciones los funcionarios que pertenezcan a determinados cuerpos o la circunstancia de que las distintas asociaciones se hayan federado. Ciertamente no existe ninguna imposibilidad legal de constituir sindicatos para la defensa de determinadas profesiones, y las posibilidades de federación y confederación entre los sindicatos tienen reconocimiento constitucional y legal. Tampoco puede resultar relevante el dato de que haya decidido concurrir por primera vez a las elecciones sindicales ya que los sindicatos pueden elegir libremente su estrategia de actuación y variarla en el tiempo como consideren conveniente, ni puede ser óbice el extremo de que los funcionarios sean en ocasiones representantes de la Administración General del Estado, ya que existe normativa específica que regula las incompatibilidades en estos supuestos.

En definitiva, termina diciendo que, si cabe la posibilidad de que un sindicato se constituya en la actualidad con los mismos estatutos, integrantes y objetivos de Fedeca, y tal sindicato se acomodaría plenamente a la legislación en vigor, no parece razonable la conclusión a la que el laudo y la Sentencia cuestionados han llegado, ni mucho menos resulta respetuosa con el derecho fundamental en presencia. Por todo ello interesa que se otorgue el amparo por lesión del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) de la parte actora y la consiguiente anulación de las resoluciones impugnadas.

11. Por providencia de 13 de noviembre de 2008 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 17 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

1. En este proceso de amparo se trata de discernir si las resoluciones impugnadas vulneran los arts. 14, 24.1, y 28.1, todos ellos de la CE, al haber negado que la Federación de Asociaciones de los Cuerpos Superiores de la Administración Civil del Estado (en adelante, Fedeca), constituida al amparo de la Ley 19/1977, de 1 de abril, que regula el derecho de asociación sindical, constituya un sindicato que pueda ejercer el derecho a la presentación de candidaturas en el proceso de elección de órganos de representación de los funcionarios públicos en el Ministerio de Economía y Hacienda convocado el 18 de febrero de 2007.

En la demanda de amparo se sostiene que Fedeca es un sindicato, y que el Laudo y la Sentencia impugnados, al negarle tal carácter y declarar la nulidad de su candidatura, han lesionado su derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), impidiéndole injustificadamente la defensa de los intereses económicos y sociales de los funcionarios públicos que representa. También se denuncia la vulneración de los arts. 14 y 24.1, ambos de la CE, al existir contradicción entre la Sentencia recurrida y la dictada por otro Juez de lo Social, en la que se ha reconocido su carácter sindical.

Tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal coinciden con la Federación recurrente en apreciar la existencia en el caso de vulneración de su derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), sobre la base de reconocer la naturaleza sindical de Fedeca y su legitimación para la presentación de su candidatura en las elecciones antedichas, y niegan, por el contrario, que se haya producido una vulneración del resto de los preceptos constitucionales invocados, al no concurrir los requisitos para apreciar la existencia de una desigualdad en la aplicación de la ley.

Por su parte el Sindicato de Técnicos del Ministerio de Hacienda (GESTHA), personado en los presentes autos, comparte la decisión arbitral y judicial sobre la falta de carácter sindical de Fedeca, aduciendo su exclusivo carácter profesional y considerando que las reivindicaciones en defensa de los funcionarios públicos que agrupa se deben articular a través de los colegios profesionales, pero no por medio de la acción sindical, al no ser aquella Federación titular del derecho reconocido en el art. 28.1 CE.

2. En primer lugar debemos comenzar rechazando la existencia de vulneración de los arts. 14 CE y 24.1 CE. A través de las alegaciones vertidas al respecto en la demanda de amparo, se advierte que la Federación recurrente, a pesar de referirse a la igualdad ante la ley, en realidad denuncia una desigualdad en la aplicación de la ley que, a su juicio, se habría provocado por la existencia de pronunciamientos distintos de los Jueces de lo Social en torno a la legitimación para concurrir a los procesos electorales convocados en la Administración pública para la elección de representantes de los funcionarios públicos. Pero, examinadas las circunstancias del caso, ha de concluirse que no concurren en él los presupuestos exigidos para poder apreciar tal vulneración, pues, conforme a consolidada doctrina constitucional (por todas, y entre las más recientes, SSTC 30/2008, de 25 de febrero, FJ 9, y 43/2008, de 10 de marzo, FJ 3), para que pueda estimarse la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley es preciso, entre otros extremos, de un lado la acreditación de un término de comparación, porque el juicio de igualdad sólo puede realizarse sobre la comparación entre la Sentencia impugnada y las precedentes decisiones del mismo órgano judicial que, en supuestos sustancialmente iguales, hayan resuelto de forma contradictoria, y de otro lado la existencia de alteridad en los supuestos contrastados, es decir, la «referencia a otro», exigible en todo alegato de discriminación en aplicación

de la Ley, que no puede sustentarse en la comparación consigo mismo. Tales requisitos no se cumplen en este caso, dado que, ni se ha aportado un término de comparación válido, al contrastarse resoluciones procedentes de distintos Jueces de lo Social, ni existe la necesaria alteridad, puesto que la Federación recurrente aduce la desigualdad con referencia a ella misma y no a otro.

3. A la vista de lo anterior el enjuiciamiento del presente proceso ha de circunscribirse a la alegación relativa a la vulneración del art. 28.1 CE. En definitiva, lo que nos corresponde examinar es si la decisión judicial, que avala el criterio mantenido en el Laudo arbitral de anular la candidatura presentada por Fedeca en el proceso electoral seguido en el Ministerio de Economía y Hacienda por considerar que no es un sindicato, supone o no una lesión del derecho a la libertad sindical. En otras palabras, se trata de examinar si el citado ente federativo es titular de ese derecho fundamental, pues, de ser así, habría sido excluido injustificadamente del proceso de elecciones a representantes del personal en la Administración demandada.

El art. 28.1 CE dispone que todos tienen derecho a sindicarse libremente, y que la libertad sindical comprende «el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas». Aun cuando del tenor literal del art. 28.1 CE pudiera deducirse la restricción del contenido de la libertad sindical a una vertiente exclusivamente organizativa o asociativa, este Tribunal ha declarado reiteradamente que la enumeración de derechos efectuada en el precepto constitucional no se realiza con el carácter de *numerus clausus*, sino que en el contenido de dicho precepto se integra también la vertiente funcional, es decir, el derecho de los sindicatos a ejercer actividades dirigidas a la defensa, protección y promoción de los intereses de los trabajadores, en suma, a desplegar los medios de acción necesarios para que puedan cumplir las funciones que constitucionalmente les corresponden (por todas, SSTC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 6; 281/2005, de 7 de noviembre, FJ 3; y 236/2007, de 7 de noviembre, FJ 9). Tales aspectos, organizativos o asociativos y funcionales o de actividad, constituyen el contenido esencial de aquella libertad (por todas, STC 281/2005, de 7 de noviembre, FJ 3), de tal manera que, cuando se invoca su posible vulneración ante este Tribunal, se impone comprobar si la resolución judicial impugnada tomó o no en consideración el derecho fundamental sustantivo concernido y realizó o no una interpretación constitucionalmente adecuada de él, examinando para ello las razones o los argumentos en que se fundamentan las resoluciones frente a las que se demanda amparo (por todas, STC 92/2005, de 18 de abril, FJ 5).

Ahora bien, conviene recordar que, además de ser titulares del contenido esencial del derecho fundamental constitucionalmente reconocido, los sindicatos ostentan derechos o facultades adicionales atribuidos por normas legales o por convenios colectivos que se añaden a aquel núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical, de modo que los actos contrarios a este contenido adicional son también susceptibles de infringir el art. 28.1 CE (entre otras, SSTC 241/2005, de 10 de octubre, FJ 3; y 200/2006, de 3 de julio, FJ 3). En ese contenido adicional destaca el derecho de las organizaciones sindicales a la presentación de candidaturas para la elección de comités de empresa y delegados de personal y de los correspondientes órganos de las Administraciones públicas (por todas, SSTC 34/2004, de 8 de marzo, FJ 3; y 200/2006, de 3 de julio, FJ 3). La función revisora de este Tribunal en los casos en los que se alegue la lesión de este contenido adicional del derecho a la libertad sindical debe limitarse a examinar el carácter motivado, razonable y no indebidamente restrictivo de la resolución impugnada, así como que ha efectuado una interpretación finalista de las nor-

mas que se consideren aplicables (por todas, SSTC 272/1993, de 20 de septiembre, FJ 2, y 125/2006, de 24 de abril, FJ 2).

Pues bien, en el caso de autos lo que se discute afecta al contenido esencial del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), no a su contenido adicional, en tanto en cuanto la controversia gira en torno a la falta de reconocimiento judicial del carácter sindical de la Federación recurrente, siendo la negación de su derecho a la presentación de su candidatura en el proceso electoral cuestionado una mera consecuencia de la negación de su condición de sindicato y de su legitimación para ejercer uno de los derechos que constituyen manifestación básica de la libertad sindical (la fundación o creación del sujeto sindical). Siendo ello así, y conforme a lo anteriormente expuesto, hemos de controlar si la Sentencia impugnada ha realizado o no una interpretación constitucionalmente adecuada del derecho a la libertad sindical reconocido en el art. 28.1 CE.

4. Para llevar a cabo el enjuiciamiento que nos corresponde conviene recordar brevemente que los argumentos utilizados por la Sentencia del Juez de lo Social para negar que Fedeca es un sindicato son los siguientes: 1) La falta de intención de sus fundadores de crear un sindicato como lo demuestra tanto su denominación como los fines plasmados en sus estatutos. 2) Su carácter no sindical, al tratarse de una asociación profesional (constituida al amparo de la Ley 19/1977) que tiene por objeto la defensa de intereses corporativos de los funcionarios que agrupa. 3) Y la imposibilidad de afiliación a la entidad de cualquier trabajador, ya que la Federación sólo agrupa a asociaciones de los miembros de cuerpos titulados superiores de la Administración, es decir, de quienes se integran en «cuerpos de élite» de la Administración General del Estado, que en muchas ocasiones se confunden con ella o, incluso, la representan.

Pues bien, tales argumentos, tanto individual como conjuntamente considerados, resultan inadmisibles para negar a la Federación recurrente en amparo su derecho de libertad sindical.

En primer lugar, la afirmación relativa a que la intención de los fundadores no era la creación de un sindicato resulta claramente carente de sustento. Ciertamente Fedeca se fundó al amparo del Real Decreto 1522/1977, de 17 de junio, que establece las normas para el ejercicio del derecho de asociación sindical de los funcionarios públicos, y tiene como fines la representación y defensa de los intereses profesionales comunes a todas las asociaciones que la integran, servir de cauce de comunicación permanente entre las diversas asociaciones federadas para lograr la más eficaz consecución de sus objetivos, y colaborar con la Administración en la elaboración de las disposiciones que directa o indirectamente afecten a los intereses encomendados a las distintas asociaciones federadas (arts. 1 y 2 de sus estatutos). Atendiendo al contenido de estos estatutos ha de concluirse que la creación de Fedeca es el resultado del legítimo ejercicio del derecho de asociación sindical de un colectivo concreto de funcionarios públicos (los adscritos a los cuerpos superiores de la Administración Civil del Estado) para llevar a cabo colectivamente la defensa de los intereses profesionales que le son comunes, adoptando para ello la forma organizativa federativa, conforme a la posibilidad prevista en el art. 2 de la norma reglamentaria antes citada.

En segundo lugar, la Sentencia impugnada, haciendo suya la postura mantenida en el Laudo arbitral, insiste en que Fedeca no constituye un sindicato, sino una asociación profesional distinta a las sindicales que defiende los intereses profesionales y corporativos de los funcionarios que agrupa. Sin embargo, tal y como advierte el Abogado del Estado, no puede acogerse la contraposición que mantiene el órgano judicial entre asociación y sindicato al existir entre ambos una relación de género y especie. Efectivamente, la

asociación, a la que el art. 35.1 del Código civil (CC) reconoce personalidad jurídica junto a las corporaciones y fundaciones, está formada por una pluralidad de personas (*universitas personarum*) que se vinculan jurídicamente para la consecución de un fin de interés común. La finalidad de su constitución puede ser variada siempre y cuando el fin al que obedezca sea determinado, lícito, posible y (en las asociaciones *stricto sensu*, o no societarias) no lucrativo. Dentro del género «asociación», previsto en el art. 35.1 CC, destacan aquellas entidades que cumplen fines de relevancia constitucional, como es el caso de los partidos políticos (instrumento para la participación política conforme al art. 6 CE) o los sindicatos y las asociaciones empresariales, que según el art. 7 CE contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios. El sindicato es, por lo tanto, una manifestación asociativa con relevancia constitucional (SSTC 18/1984, de 7 de febrero, FJ 3; 121/1997, de 1 de julio, FJ 9; y 7/2001, de 15 de enero, FJ 5), cuya constitución y funcionamiento suponen el ejercicio de los derechos de asociación (art. 22 CE) y de libertad sindical (art. 28.1 CE), y que tiene como finalidad propia la promoción y defensa de los intereses económicos y sociales de los trabajadores, utilizando para ello medios de actuación específicos. Ciertamente, como señalábamos en la STC 219/2001, de 31 de octubre (FJ 10), entre los rasgos que, tanto histórica como legalmente, caracterizan al sindicato, figura muy destacadamente su esencial vinculación con la acción sindical que se plasma en el ejercicio del derecho de huelga (art. 28.2 CE), en la negociación colectiva (art. 37.1 CE) y en la adopción de medidas de conflicto colectivo (art. 37.2 CE). En definitiva, son esos fines y medios de actuación los que distinguen al sindicato del resto de las agrupaciones de índole asociativa a las que la ley reconoce personalidad para actuar en el tráfico jurídico, fines y medios que son predicables de Fedeca, cuya actuación resulta encaminada a la promoción y defensa de los intereses económicos y sociales de los funcionarios pertenecientes a los distintos entes de base que la componen. Resultando oportuno precisar que, bien directamente la Federación, bien aquellos entes, pueden utilizar medios de acción sindical, singularmente constitución de secciones sindicales, nombramiento de delegados sindicales, negociación colectiva de las condiciones de trabajo, adopción de medidas de conflicto colectivo y, como es el caso, presentación de candidaturas en los procesos de elección de representantes del personal para velar por los intereses profesionales de sus representados ante la Administración pública por medio de delegados y de presencia en las juntas de personal.

Igual de inadmisibles resulta la significación conceptual que las resoluciones impugnadas pretenden deducir de la contraposición entre los intereses laborales y los intereses de carácter profesional, pues el presupuesto de profesionalidad es consustancial al fenómeno sindical, en tanto en cuanto la representación y defensa de los intereses profesionales y corporativos ha sido desde sus orígenes su principal objetivo. El sujeto sindical es, en definitiva, el portavoz e instrumento representativo que permite la tutela y promoción de los intereses colectivos de un grupo homogéneo de trabajadores unidos por su conexión laboral o por sus comunes intereses profesionales.

En tercer y último lugar, los argumentos ofrecidos por el Juez para negar a Fedeca su condición de sindicato en función de la forma federativa adoptada y la imposibilidad para cualquier trabajador de afiliarse a ella chocan frontalmente con el reconocimiento constitucional y legal del derecho a la libertad sindical. Ciertamente el art. 28.1 CE prevé expresamente, no sólo el derecho de los trabajadores a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, sino también «el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o afiliarse a las mismas». En el mismo sentido el art. 2.2.b) de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de

libertad sindical (LOLS) dispone que las organizaciones sindicales, en el ejercicio de la libertad sindical, tienen «derecho a constituir federaciones, confederaciones y organizaciones internacionales, así como afiliarse a ellas y retirarse de las mismas», libertad federativa que, con relación a los funcionarios públicos, encuentra reconocimiento explícito en el art. 2 de Real Decreto 1522/1977 antes mencionado. Es decir, no existe ningún impedimento constitucional ni legal para que la libertad sindical se ejercite a través de una organización compleja que agrupe diversas estructuras asociativas sindicales, ya que, según dijimos en la STC 187/1987, de 25 de noviembre, aquélla no tiene otro objetivo que el de «agregar y conjugar la capacidad de acción de todos los sindicatos federados o confederados —medida, entre otros parámetros, por su respectiva representatividad— con el fin de obtener mejores resultados en el desarrollo de la actividad sindical y, dentro de la misma, de la negociación colectiva, sin perder por ello su personalidad jurídica propia y, en su caso, su denominación específica; objetivo éste amparado por el art. 28.1 de la Constitución» (FJ 6). En definitiva, la organización recurrente en amparo es el resultado del ejercicio de la libertad federativa de los distintos entes de base que la componen. A través de esa estructura sindical compleja se coordinan y aúnan los esfuerzos de diferentes asociaciones para conseguir la tutela y satisfacción de los intereses profesionales que resultan comunes a todo el colectivo agrupado.

Tampoco puede negarse a la entidad recurrente su derecho a la libertad sindical por la circunstancia de representar y defender únicamente los intereses profesionales de los funcionarios integrados en las asociaciones federadas, ya que no existe ningún impedimento constitucional o legal para constituir sindicatos en los que la afiliación atiende a las cualificaciones profesionales, especialidades laborales o profesionales de los trabajadores, siendo sus estatutos, los que han de determinar su específico ámbito territorial y funcional de actuación (art. 2.b LOLS). Y la cualificación profesional de los funcionarios asociados en Fedeca (a los que el Juez define como «cuerpos de élite») no puede justificar la negación de su derecho a la libertad sindical. Ciertamente el art. 28.1 CE no excluye ni limita el derecho de libertad sindical de los funcionarios públicos (de ninguno de ellos, incluidos los de los cuerpos superiores de la Administración Civil del Estado), sino que simplemente prevé, en concordancia con lo dispuesto en el art. 103.3 CE, la regulación por ley de «las peculiaridades» del ejercicio de este derecho en la función pública. En este mismo sentido la Ley Orgánica de libertad sindical, en desarrollo del art. 28.1 CE, hace referencia al ejercicio del derecho de sindicación de todos los trabajadores por cuenta ajena, incluidos aquellos que prestan sus servicios para la Administración pública, estableciendo al respecto en el art. 1.2 que se consideran trabajadores, a los efectos de esa Ley, tanto los sujetos a una relación laboral como los que mantengan una relación de carácter administrativo o estatutario al servicio de las Administraciones públicas. Únicamente quedan exceptuados del ejercicio de ese derecho fundamental los miembros de las Fuerzas e Institutos Armados y los Jueces, Magistrados y Fiscales mientras se hallen en activo (arts. 1.3 y 4 LOLS). En virtud de lo anterior los funcionarios de los cuerpos superiores de la Administración General del Estado miembros de las distintas asociaciones integradas en Fedeca son titulares del derecho a la libertad sindical reconocido en el art. 28.1 CE y, en consecuencia, pueden fundar sindicatos y afiliarse al de su elección, sin que su específica cualificación profesional pueda sustentar la negación de su derecho a la libertad sindical o para imponerles la tutela de sus derechos profesionales por cauces diversos a los sindicales.

5. A la vista de lo que antecede procede la estimación del recurso de amparo, al haber sido lesionado el derecho fundamental a la libertad sindical (art. 28.1 CE) de

la Federación recurrente en virtud de una interpretación contraria a ese derecho que le ha negado, injustificadamente, su condición sindical y su legitimación para presentar su candidatura en el proceso electoral seguido en la Administración demandada para la elección de órganos de representación de los funcionarios públicos.

#### 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 la Federación de Asociaciones de los Cuerpos Superiores de la Administración Civil del Estado (Fedeca) y, en consecuencia:

1.º Declarar que ha sido vulnerado el derecho de la Federación recurrente a la libertad sindical (art. 28.1 CE).

2.º Restablecerla en la integridad de su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad de la Sentencia del Juez de lo Social núm. 21 de Madrid, de 13 de abril de 2007, recaída en los autos núm. 296-2007 sobre impugnación de laudo arbitral, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de haberse dictado dicha Sentencia para que se pronuncie otra respetuosa con el derecho fundamental vulnerado.

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

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

**20098** *Sala Primera. Sentencia 153/2008, de 24 de noviembre de 2008. Recurso de amparo 2711-2006. Promovido por don Jaime Allende Vidal Abarca respecto de la Sentencia y Auto de nulidad de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Elche que le tuvo por desistido de su recurso contra el Ayuntamiento de Elche sobre sanción por infracción urbanística.*

*Supuesta vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la justicia): inadmisión de demanda porque el Abogado no compareció a tiempo en la vista del juicio de un procedimiento abreviado contencioso-administrativo, sin hacer constar justa causa de su inasistencia.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2711-2006, promovido por don Jaime Allende Vidal Abarca, representado por el