

## EDJ 2004/6831

Tribunal Constitucional Sala 1ª, S 8-3-2004, nº 36/2004, BOE 83/2004, de 6 de abril de 2004, rec. 5994/2001  
Pte: Delgado Barrio, Francisco Javier

### Resumen

*El TC otorga el amparo solicitado por la confederación sindical recurrente reconociendo su derecho a la libertad sindical frente a sentencia de instancia que declaró nulas las elecciones sindicales celebradas en la empresa, por entender que en los centros de trabajo "pequeños" es a los trabajadores a quién les corresponde decidir si se celebran o no elecciones, y no a los sindicatos más representativos. La Sala considera que el órgano judicial realizó una incorrecta interpretación del art. 67,1 LET, pues, prescindiendo de la tácita decisión mayoritaria de los trabajadores, llegó a una solución indebidamente restrictiva, más propiamente, excluyente, de la capacidad de promoción electoral que a los sindicatos más representativos les atribuyen las normas en la materia, al crear un obstáculo o impedimento para tal capacidad que no ha sido establecido por el legislador y para el que no se encuentran razones atendibles de protección de derechos o intereses constitucionales.*

### NORMATIVA ESTUDIADA

RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores  
art.62.1 , art.67.2  
LO 11/1985 de 2 agosto 1985. Libertad Sindical  
art.6.3  
CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española  
art.28.1

### ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	4
FALLO .....	7

### CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

#### SINDICATOS

##### LIBERTAD SINDICAL

Otros

##### DELEGADOS SINDICALES

##### ELECCIONES SINDICALES

En general

#### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

##### PROCESOS CONSTITUCIONALES

Recurso de amparo

Derecho Fundamental alegado

Libertad sindical

Sentencia

Fallo estimatorio

Nulidad de decisión, acto o resolución impugnada

Reconocimiento de derecho o libertad pública

### FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Recurso de amparo

#### Legislación

Aplica art.62.1, art.67.2 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Aplica art.6.3 de LO 11/1985 de 2 agosto 1985. Libertad Sindical

Aplica art.28.1 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.132.1 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Cita art.62, art.67 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Cita art.2.2 de RD 1844/1994 de 9 septiembre 1994. Reglamento de Elecciones a Organos de Representación de Trabajadores en la Empresa

Cita art.2.2 de LO 11/1985 de 2 agosto 1985. Libertad Sindical

Cita art.44.1, art.50.1, art.53.a de LO 2/1979 de 3 octubre 1979. Tribunal Constitucional

Cita art.53.2 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

### Jurisprudencia

Cita STC Sala 1ª de 27 febrero 2003 (J2003/3857)

Cita STC Sala 2ª de 28 enero 2002 (J2002/3361)

Cita STC Sala 1ª de 26 noviembre 2001 (J2001/53283)

Cita STC Sala 2ª de 23 abril 2001 (J2001/5309)

Cita STC Sala 2ª de 26 marzo 2001 (J2001/2660)

Cita STC Sala 2ª de 29 enero 2001 (J2001/465)

Cita STC Sala 1ª de 27 noviembre 2000 (J2000/40910)

Cita STC Sala 1ª de 10 julio 2000 (J2000/15159)

Cita STC Sala 2ª de 16 mayo 2000 (J2000/11404)

Cita STC Sala 2ª de 16 mayo 2000 (J2000/11401)

Cita STC Sala 1ª de 27 marzo 2000 (J2000/3832)

Cita STC Sala 1ª de 13 marzo 2000 (J2000/2453)

Cita STC Sala 2ª de 28 febrero 2000 (J2000/1882)

Cita STC Sala 2ª de 17 enero 2000 (J2000/85)

Cita STC Sala 2ª de 29 noviembre 1999 (J1999/36635)

Cita STC Sala 2ª de 8 noviembre 1999 (J1999/34729)

Cita STC Sala 2ª de 22 julio 1999 (J1999/19197)

Cita STC Sala 2ª de 27 enero 1997 (J1997/45)

Cita STC Sala 1ª de 29 mayo 1996 (J1996/3751)

Cita STC Sala 2ª de 18 diciembre 1995 (J1995/6589)

Cita STC Sala 1ª de 9 mayo 1995 (J1995/2038)

Cita STC Sala 1ª de 3 octubre 1994 (J1994/9197)

Cita STC Pleno de 17 enero 1994 (J1994/154)

Cita STC Sala 2ª de 20 septiembre 1993 (J1993/8045)

Cita STC Sala 2ª de 18 mayo 1993 (J1993/4695)

Cita STC Pleno de 29 octubre 1992 (J1992/10586)

Cita STC Sala 1ª de 18 marzo 1992 (J1992/2676)

Cita STC Sala 1ª de 13 julio 1989 (J1989/7235)

Cita STC Sala 2ª de 3 abril 1989 (J1989/3576)

Cita STC Pleno de 16 marzo 1989 (J1989/3067)

Cita STC Sala 2ª de 21 febrero 1989 (J1989/1927)

Cita STS Sala 3ª de 8 marzo 1988 (J1988/1958)

Cita STC Sala 1ª de 22 marzo 1988 (J1988/367)

Cita STC Sala 1ª de 25 enero 1988 (J1988/325)

Cita STC Sala 2ª de 24 noviembre 1987 (J1987/186)

Cita STC Sala 1ª de 18 noviembre 1987 (J1987/184)

Cita STC Sala 2ª de 17 junio 1987 (J1987/104)

Cita STC Sala 1ª de 31 marzo 1986 (J1986/39)

### Bibliografía

Citada en "Incremento de plantilla en la empresa y su incidencia sobre la representación legal de los trabajadores. Foro abierto"

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito registrado ante este Tribunal con fecha de 16 de noviembre de 2001, se interpuso el recurso de amparo del que se ha hecho mención en el encabezamiento, por considerar que la resolución judicial impugnada vulnera el derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE).

SEGUNDO.- Constituyen la base de la demanda los siguientes antecedentes de hecho:

a) La Confederación Sindical de Comisiones Obreras presentó preaviso de elecciones sindicales en el centro de trabajo de la empresa Derribos y Contratas Fernández Toledo, S.L., sita en la calle Pensamiento núm. 4 de Godella (Valencia), que fue registrado en la oficina pública de elecciones sindicales el día 1 de junio de 2001.

b) Con fecha de 3 de julio de 2001 se constituyó la mesa electoral, que fijó para el día siguiente la votación, en la que participaron como electores seis de los siete trabajadores que componen la plantilla de la empresa. Con un resultado de cinco votos a favor, resultó

elegido un delegado de personal perteneciente al sindicato Comisiones Obreras, que era la única candidatura que se había presentado a las elecciones. De todo ello, se levantó acta de escrutinio que fue registrada en la oficina pública de elecciones sindicales el día 9 de julio de 2001.

c) Con fecha de 11 de julio de 2001, el Sindicato Independiente de la Comunidad Valenciana presenta ante la oficina pública escrito de impugnación de las elecciones, por considerar que, a tenor de lo dispuesto en el art. 62.1 del texto refundido de la Ley del estatuto de los trabajadores aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo (LET), en tanto que se trataba de una empresa con una plantilla de entre seis y diez trabajadores, el preaviso electoral tenía que haberse formalizado por decisión mayoritaria de los empleados y no mediante promoción sindical.

d) La impugnación electoral fue desestimada por Laudo de 23 de julio de 2001 en el que se rechaza la interpretación del art. 62.1 LET postulada por el Sindicato Independiente para negar validez al procedimiento electoral, al entender que la capacidad de promoción de la Confederación Sindical de Comisiones Obreras se deriva de lo dispuesto en el art. 67 LET, precepto que regula específicamente la promoción de elecciones y que reconoce la capacidad de ciertos sujetos sindicales (sindicatos más representativos y los que cuenten con un mínimo del diez por ciento de representantes en la empresa) para llevar a cabo aquella.

e) El Sindicato Independiente de la Comunidad Valenciana presentó demanda de impugnación del citado laudo arbitral, que fue estimada por Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Valencia de 4 de octubre de 2001 que declara la nulidad del proceso electoral llevado a efecto ya que conforme a lo mantenido por la doctrina judicial (cita, STS 19 de marzo de 2001, STSJ Navarra 16 de marzo de 1991 y STSJ Castilla León-Valladolid 27 de mayo de 1991), cuando se trata de elegir delegados sindicales en empresas de entre seis y diez trabajadores, los únicos legitimados para promover el proceso electoral son estos últimos, sin que su voluntad pueda ser suplida por los demás legitimados para promover el proceso electoral.

TERCERO.- Con fundamento en ese itinerario procesal, la confederación sindical recurrente en amparo sostiene que la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Valencia de 4 de octubre de 2001 vulnera el derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) al negar a los sindicatos más representativos -definidos en los arts. 6 y 7 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical (LOLS)- la capacidad de promover elecciones en las empresas o centros de trabajo de entre seis y diez trabajadores, sobre la base de que sólo tienen esa capacidad los trabajadores de dicha unidad electoral por decisión mayoritaria. Según el art. 6.3.e) LOLS, los sindicatos más representativos tienen capacidad para promover elecciones para delegados de personal y comités de empresa y tal derecho forma parte del contenido de los derechos de libertad sindical comprendidos y amparados por el art. 28.1 CE, tal y como previene la LOLS y lo ha entendido el Tribunal Constitucional (SSTC 9/1988, 95/1996 y 104/1997). Considera la parte recurrente que la Sentencia impugnada desconoce tal capacidad y niega dicho derecho respecto a las empresas de entre seis y diez trabajadores, al considerar que el art. 62.1 LET imposibilita a los sindicatos más representativos promover elecciones en dichos centros de trabajo.

En este sentido señala que cuando tal precepto condiciona a una decisión mayoritaria de los trabajadores la elección de un delegado de personal, no se está refiriendo a la "capacidad de promoción", sino a celebrar o realizar las elecciones, pues, en definitiva o con independencia de quien promueva el proceso electoral, éste sólo se celebrará o culminará si los trabajadores así mayoritariamente lo deciden. Afirma que la distinción entre los conceptos de promover y celebrar es esencial, ya que la promoción no implica de forma indefectible la celebración sino únicamente la fijación de la fecha en la que se ha de constituir la mesa electoral que ha de regir el procedimiento electoral. Partiendo de tal distinción, entiende que el art. 62.1 LET no regula la capacidad de promover sino la decisión de celebrar, y que el art. 67.1 LET, que se refiere expresamente a la promoción de elecciones, reconoce a los sindicatos más representativos la capacidad para promoverlas sin distinción en razón de la dimensión de la empresa (como tampoco diferencia el art. 2 del Reglamento de elecciones sindicales aprobado por Real Decreto 1844/1994, ni el art. 6.3 e) LOLS). Por ello, la interpretación que sostiene la resolución impugnada vulnera el derecho de la parte recurrente a promover elecciones sindicales y permite que por medio de una ley ordinaria (Estatuto de los trabajadores) se limiten los derechos reconocidos por ley orgánica (Ley de libertad sindical) y por la propia Constitución (art. 28.1 CE). Además, prosigue diciendo que hay que tener en cuenta que el art. 62.1 LET no contempla requisito alguno ad solemnitatem para poner de manifiesto la decisión mayoritaria de los trabajadores de tener representantes ni establece el momento en el que se debe expresarse esa decisión. Por tanto, debe entenderse que se puede producir en cualquier momento, a saber, antes de la promoción de las elecciones, en el ínterin (entre la promoción y la constitución de la mesa electoral), e incluso a través de la participación efectiva, real y mayoritaria de trabajadores en el acto de votación.

Dado que en el caso de autos los trabajadores habían aportado tanto en la comparecencia arbitral como en sede judicial un escrito firmado por todos ellos en el que declaraban la conformidad con el proceso electoral y ratificaban la candidatura que fue elegida, se tiene que dar por cumplido lo previsto en el art. 62.1 LET, máxime cuando los pronunciamientos judiciales en los que se basó la decisión recurrida no niegan la capacidad de promoción del sindicato. Ciertamente, la STS de 19 de marzo de 2001 (que tuvo por objeto la resolución de un conflicto colectivo donde se discutió si cabe la agrupación de varios centros de trabajo pertenecientes a una misma empresa para determinar la unidad electoral) no se refirió a la capacidad de promoción de las elecciones; la STSJ de Castilla-León, de 27 de mayo de 1991, tampoco declaró que la decisión mayoritaria a la que se refiere el art. 62 LET haya de manifestarse con anterioridad a la promoción, ni analizó la legitimación de los sindicatos para promover elecciones en centros de trabajo, limitándose a decir que en tales casos no basta con que no haya oposición expresa sino que la voluntad a favor de celebrar elecciones ha de ser expresa; por último, la STSJ de Navarra, de 15 de marzo de 1991, citada también como soporte de la decisión recurrida, conoció de un tema diverso como lo era el relativo a la obligación de la empresa de constituir mesa electoral y facilitar el censo electoral para realizar elecciones sindicales.

CUARTO.- La Sección Primera, por providencia de 29 de noviembre de 2002, admitió a trámite la demanda y en aplicación del art. 51 LOTC acordó dirigir comunicación al Juzgado de lo Social núm. 1 de Valencia para que en el plazo de diez días remitiese certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes, así como para que se emplazase a quienes hubieran sido parte

en el procedimiento, excepto la recurrente en amparo, a los efectos de que en el plazo de diez días pudiesen comparecer en el recurso y defender sus derechos.

QUINTO.- Por escrito con fecha de registro de 27 de diciembre de 2002 se persona el Procurador de los Tribunales D. Luis Carreras Egaña en nombre del Sindicato Independiente de la Comunidad Valenciana y, por diligencia de ordenación de la Sala Primera de 4 de marzo de 2003, se le tiene por personado y parte en el procedimiento, acordando, conforme al art. 52.1 LOTC, dar vista de las actuaciones recibidas a las partes y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días.

SEXTO.- El día 13 de marzo de 2003 la representación procesal del Sindicato Independiente de la Comunidad Valenciana presenta su escrito de alegaciones interesando la denegación del amparo solicitado. En primer término, sostiene que el recurso resulta inadmisibile por falta de agotamiento de la vía previa (art. 44.1.a LOTC) dado que aunque la resolución impugnada no era susceptible de ser recurrida en suplicación, la Confederación Sindical de Comisiones Obreras del País Valenciano pudo y debió interponer recurso de queja como hizo el Sindicato Independiente de la Comunidad Valenciana en otro procedimiento sobre impugnación de laudo arbitral, en el que a través de la interposición de tal recurso se tuvo acceso a la suplicación al apreciar la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia (Auto de 1 de octubre de 2002) que se trataba de una cuestión que ya había sido objeto de debate ante esa Sala en anteriores ocasiones y que afectaba a un gran número de trabajadores.

En segundo lugar, y en cuanto al fondo, niega la vulneración del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) pues entiende que el art. 67 LET establece una regla general que define los agentes que tienen capacidad para promover un proceso electoral mientras que el art. 62 LET es una especie dentro del género aplicable a centros de trabajo con un determinado número de operadores, en relación con los que se exige el acuerdo mayoritario de éstos para ser representados por un delegado sindical. En este sentido, prosigue diciendo que tal interpretación de los citados preceptos estatutarios no cercena el derecho a la libertad sindical sino que se modaliza por las circunstancias concurrentes (unidad electoral muy pequeña, ergo acuerdo mayoritario previo, que además debe ser documentado tal y como establece el reglamento correspondiente). Concluye afirmando que esta interpretación es la acogida por alguna doctrina judicial que ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre esta materia (cita STSJ de Navarra de 15 de marzo de 1991).

SÉPTIMO.- El día 20 de marzo de 2003 la representación procesal de la parte recurrente presenta su escrito de alegaciones ratificándose en las contenidas en su escrito de demanda.

OCTAVO.- Con fecha de registro de 25 de marzo de 2003 el Ministerio Fiscal presenta su escrito de alegaciones en el que considera que el órgano judicial otorgó plena virtualidad a la interpretación de la legalidad sustentada por la parte actora en el proceso subyacente, marginando toda toma en consideración de la normativa que regula la promoción electoral. En este sentido, afirma que no se tuvo en cuenta que los trabajadores habían secundado mayoritariamente el proceso electoral habido y que estaban en juego importantes derechos fundamentales, y que, igualmente, se negó de forma total la posibilidad de actuación de los sujetos sindicales más representativos excluyendo radicalmente la legitimidad del proceso electoral y declarando, en virtud de tal interpretación, la nulidad del mismo. En consecuencia, mantiene que la decisión judicial adoptada y, por lo demás, sustentada en exclusividad en pronunciamientos judiciales que no examinaban la cuestión sino de forma meramente marginal, no salvaguardó de forma suficiente el derecho fundamental en juego, por lo que concluye interesando que se otorgue el amparo solicitado por vulneración del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE) del sindicato recurrente.

NOVENO.- Por providencia de 4 de marzo de 2004 se señaló para deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 8 del mismo mes y año.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho, la Confederación Sindical de Comisiones Obreras (en adelante, CC OO) promovió elecciones en la empresa Derribos y Contratas Fernández Toledo, S.L. El día 4 de julio de 2001 se celebró la votación, en la que, participando seis de los siete trabajadores de la empresa, resultó elegido un delegado de personal perteneciente al sindicato CC OO, única candidatura que se había presentado y que obtuvo cinco de los seis votos emitidos. Impugnada la validez del proceso electoral por el Sindicato Independiente de la Comunidad Valenciana y desestimada tal impugnación por laudo arbitral de 23 de julio de 2001, acude dicho sindicato a la vía jurisdiccional, en la que se dicta Sentencia por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Valencia de 4 de octubre de 2001 que considera que en aplicación de la interpretación que del art. 62.1 de la Ley del estatuto de los trabajadores (LET) EDL 1995/13475 venía manteniendo la doctrina de los Tribunales, en los centros de trabajo de entre seis y diez trabajadores (como era el caso) corresponde a éstos decidir por mayoría si celebran o no elecciones, lo que comporta su promoción, no pudiendo suplir su voluntad los demás legitimados para promover el proceso electoral. En consecuencia, declara la nulidad del proceso electoral impugnado por entender que no era conforme a Derecho la promoción realizada por un sindicato más representativo.

A juicio del sindicato recurrente, tal interpretación vulnera su derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE EDL 1978/3879) al negarle la capacidad de promoción de elecciones que los arts. 67 LET EDL 1995/13475 y 6.3 de la Ley Orgánica de libertad sindical (LOLS) EDL 1985/9019 le reconocen sin efectuar distinción alguna en función del número de trabajadores de la empresa en la que hayan de celebrarse.

Y añade que tal derecho, reconocido tanto en ley ordinaria como orgánica, no puede negarse en aplicación de lo dispuesto en un precepto (el art. 62.1 LET EDL 1995/13475) que no regula la "promoción de elecciones" (tal y como hace el art. 67 LET EDL 1995/13475), pues, en lo que ahora importa, únicamente establece que "podrá haber un delegado de personal en aquellas empresas o centros que cuenten entre seis y diez trabajadores, si así lo decidieren por mayoría", previsión esta que no limita la capacidad de promoción reconocida a los sindicatos en el art. 67 LET sin exclusión de tal tipo de empresas. Tampoco el art. 62.1 LET exige requisito alguno ad solemnitatem

para poner de manifiesto esa decisión mayoritaria de los trabajadores de tener un delegado sindical que les represente, ni determina el momento en el que tal voluntad haya de comunicarse. Consecuentemente, y dado que en el caso de autos la conformidad de los trabajadores con el proceso electoral y la ratificación de la candidatura elegida se había puesto de manifiesto tanto en sede arbitral como judicial, debe darse por cumplido lo dispuesto en el art. 62.1 LET y reconocerse la validez del proceso electoral cuestionado.

Por su parte, el Sindicato Independiente de la Comunidad Valenciana solicita que se deniegue el amparo instado, tanto por motivos de forma como de fondo. En primer lugar, alega la concurrencia de la causa de inadmisión prevista en el art. 50.1 a) EDL 1979/3888 en relación con el art. 44.1 a) LOTC EDL 1979/3888 (falta de agotamiento de todos los recursos utilizables en la vía judicial) al no haber interpuesto el recurrente en amparo contra la Sentencia impugnada recurso de queja. En segundo término, interesa la desestimación de la demanda al considerar que la resolución recurrida no ha cercenado el derecho a la libertad sindical sino que lo que ha hecho es aplicar la norma específica que con relación a la promoción electoral se contiene en el art. 62 LET EDL 1995/13475 para las empresas de entre seis y diez trabajadores.

Finalmente, el Ministerio Fiscal propone la estimación de la demanda al considerar que la Sentencia impugnada contiene una interpretación que no garantiza suficientemente el derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE EDL 1978/3879 ) del recurrente en amparo, al otorgar plena validez a la interpretación del art. 62.1 LET EDL 1995/13475 propuesta por el Sindicato Independiente, marginando toda toma en consideración de la normativa que otorga la facultad de preaviso a los sindicatos más representativos, dado que tal promoción se integra en su derecho de libertad sindical y que en el supuesto de autos la mayoría de los trabajadores había acudido a votar y había elegido un delegado de personal. Sin embargo, obviando todo ello, el órgano judicial llega a la conclusión de la exclusión radical de la legitimidad del proceso electoral y de la capacidad de actuación de los sujetos sindicales más representativos, sustentando su decisión únicamente en unas resoluciones judiciales que no examinaron la cuestión debatida sino de forma meramente marginal.

SEGUNDO.- Con carácter previo a cualquier otra cuestión, es preciso analizar la objeción de carácter procesal articulada por el Sindicato Independiente de la Comunidad Valenciana relativa a la falta de agotamiento de todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial, extremo que, de confirmarse, determinaría la inadmisión del recurso en este momento procesal de acuerdo con lo establecido en los arts. 44.1 a) y 50.1 a) LOTC EDL 1979/3888, pues el incumplimiento de dicho requisito no resultaría subsanado por la inicial admisión del recurso (SSTC 129/2000, de 16 de mayo, FJ 2 EDJ 2000/11401 ; 185/2000, de 10 de julio, FJ 3 EDJ 2000/15159 ; 105/2001, de 23 de abril, FJ 2 EDJ 2001/5309 ; 228/2001, de 26 de noviembre, FJ 2 EDJ 2001/53283 ; y 18/2002, de 28 de enero, FJ 3 EDJ 2002/3361 ).

Ciertamente el art. 44.1 LOTC EDL 1979/3888 , que regula el recurso de amparo contra resoluciones de órganos judiciales establece, entre otras, la exigencia de agotar todos los recursos utilizables en la vía judicial ordinaria como consecuencia del carácter subsidiario del recurso de amparo, ya que la tutela general de los derechos y libertades corresponde, conforme al art. 53.2 CE EDL 1978/3879 , en primer lugar, a los órganos del Poder Judicial. En consecuencia, cuando existe un recurso susceptible de ser utilizado y adecuado por su carácter y naturaleza para tutelar la libertad o derecho que se entiende vulnerado, tal recurso ha de interponerse antes de acudir a este Tribunal. Es preciso, por tanto, que se apuren las posibilidades que los cauces procesales ofrecen en la vía judicial para la reparación del derecho fundamental que se estima lesionado, de suerte que, cuando aquellas vías no han sido recorridas, el recurso de amparo resultará inadmisibile (SSTC 211/1999, de 29 de noviembre, FJ 2 EDJ 1999/36635 ; 4/2000, de 17 de enero, FJ 2 EDJ 2000/85 ; 52/2000, de 28 de febrero, FJ 3 EDJ 2000/1882 ; 86/2000, de 27 de marzo, FJ 2 EDJ 2000/3832 ; 284/2000, de 27 de noviembre, FJ 2 EDJ 2000/40910 ; y 39/2003, de 27 de febrero, FJ 3 EDJ 2003/3857 ).

Sin embargo, en el presente caso, la causa de inadmisión propuesta por el Sindicato Independiente ha de ser rechazada, toda vez que Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Valencia de 4 de octubre de 2001 contra la que se interpone la demanda de amparo y que puso fin a la vía judicial, no es susceptible de recurso alguno de conformidad con lo previsto en el art. 132.1 b) del texto refundido de la Ley de procedimiento laboral aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril EDL 1995/13689 , tal y como se hizo constar a las partes en la propia resolución judicial. En consecuencia, ante la inexistencia de un recurso en la vía judicial a través del cual obtener la reparación del derecho fundamental que se entiende vulnerado, no cabe apreciar la infracción del principio de subsidiariedad del amparo denunciado.

TERCERO.- Despejado el óbice procesal formulado, procede entrar a examinar el fondo de la queja presentada por el sindicato recurrente en amparo. Éste, según se ha dejado expuesto anteriormente, sustenta la denuncia de vulneración de su derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE EDL 1978/3879 ) en que la resolución judicial impugnada ha desconocido su legitimación para la promoción de elecciones reconocida tanto en el art. 67.1 LET EDL 1995/13475 como en el art. 6.3 LOLS EDL 1985/9019 , a través de una interpretación del art. 62.1 LET EDL 1995/13475 que no respeta suficientemente el contenido de aquel derecho fundamental y que se apoya únicamente en lo decidido en unos pronunciamientos judiciales que no tuvieron por objeto la controversia de este recurso.

Y a este respecto la doctrina constitucional es la siguiente:

a)"Este Tribunal reiteradamente ha declarado que el art. 28.1 CE EDL 1978/3879 integra, además de la vertiente organizativa de la libertad sindical, los derechos de actividad y medios de acción de los sindicatos -huelga, negociación colectiva, promoción de conflictos- que constituyen el núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical. Pero también que, junto a los anteriores, los sindicatos pueden ostentar también derechos o facultades adicionales atribuidos por normas legales o convenios colectivos que se añadan a aquel núcleo esencial.

Así el derecho fundamental se integra no sólo por su contenido esencial sino también por esos derechos o facultades adicionales, de modo que los actos contrarios a estos últimos son también susceptibles de infringir dicho art. 28.1 CE EDL 1978/3879 (SSTC 39/1986, de 31 de marzo EDJ 1986/39 ; 104/1987, de 17 de junio EDJ 1987/104 ; 184/1987, de 18 de noviembre EDJ 1987/184 ; 9/1988, de 25 de enero EDJ 1988/325 ; 51/1988, de 22 de marzo EDJ 1988/1958 ; 61/1989, de 3 de abril EDJ 1989/3576 ; 127/1989, de 13 de julio EDJ 1989/7235 ; 30/1992, de 18 de marzo EDJ 1992/2676 ; 173/1992, de 29 de octubre EDJ 1992/10586 ; 164/1993, de 18 de

mayo EDJ 1993/4695 ; 1/1994, de 17 de enero EDJ 1994/154 ; 263/1994, de 3 de octubre EDJ 1994/9197 ; 67/1995, de 9 de mayo EDJ 1995/2038 ; 188/1995, de 18 de diciembre EDJ 1995/6589 ; 95/1996, de 29 de mayo EDJ 1996/3751 ; 145/1999, de 22 de julio EDJ 1999/19197 ; 201/1999, de 8 de noviembre EDJ 1999/34729 , 70/2000, de 13 de marzo EDJ 2000/2453 , y 132/2000, de 16 de mayo EDJ 2000/11404 ). Estos derechos adicionales, en la medida que sobrepasan el contenido esencial que ha de ser garantizado a todos los sindicatos, son de creación infraconstitucional y deben ser ejercitados en el marco de su regulación, pudiendo ser alterados o suprimidos por la norma que los establece, no estando su configuración sometida a más límite que el de no vulnerar el contenido esencial del derecho de libertad sindical (SSTC 201/1999, de 8 de noviembre EDJ 1999/34729 , y 132/2000, de 16 de mayo EDJ 2000/11404 )" (STC 76/2001, de 26 de marzo, FJ 4 EDJ 2001/2660 ).

b)"La promoción de elecciones sindicales constituye parte de este contenido adicional... Los derechos de los sindicatos de presentar candidaturas y de promoción, en su caso, de aquéllas, pese a derivar de un reconocimiento legal, constituyen facultades que se integran sin duda en la libertad sindical, tanto en su aspecto colectivo como en su aspecto individual. De ahí que cualquier impedimento u obstaculización al sindicato o a sus miembros de participar en el proceso electoral puede ser constitutivo de una violación de la libertad sindical (SSTC 104/1987, de 17 de junio EDJ 1987/104 , 9/1988, de 25 de enero EDJ 1988/325 , y 51/1988, de 22 de marzo EDJ 1988/367 )" (STC 76/2001, de 26 de marzo, FJ 4 EDJ 2001/2660 ).

c) Ya en este punto y dado que en este proceso está directamente concernido el derecho fundamental a la libertad sindical (art. 28.1 CE EDL 1978/3879 ) en el contenido adicional citado, el paso siguiente es fijar el canon de nuestro control, habida cuenta de que el debate se refiere de modo inmediato a la aplicación de normas de rango infraconstitucional (arts. 6.3 e) LOLS EDL 1985/9019 , 62.1 y 67.1 LET EDL 1995/13475 y 2.2 del Real Decreto 1844/1994, de 9 de septiembre EDL 1994/17480 ).

Este Tribunal ha definido reiteradamente dicho canon con formulaciones coincidentes en lo sustancial, aunque no siempre literalmente idénticas. La STC 18/2001, de 29 de enero, FJ 2 EDJ 2001/465 , las recoge en estos términos: "Así, y sin propósito de exhaustividad en la cita jurisprudencial, la STC 51/1988, de 22 de marzo EDJ 1988/367 ... se refería en su FJ 5 al -carácter motivado, razonable y no restrictivo de las resoluciones judiciales, así como a la justificación finalista de las normas que en tales resoluciones se consideran aplicables-. La STC 272/1993, de 20 de septiembre, FJ 2 EDJ 1993/8045 , decía que -la función revisora de este Tribunal debe limitarse a examinar el carácter motivado, razonable y no indebidamente restrictivo de la resolución impugnada, así como la justificación finalista de las normas que considera aplicables-. Esa misma formulación del alcance de la función revisora de este Tribunal se reitera en la STC 1/1994, de 17 de enero, FJ 4 EDJ 1994/154 , si bien completándola con la referencia a las SSTC 104/1987, de 17 de junio EDJ 1987/104 , 184/1987, de 18 de noviembre EDJ 1987/184 , 9/1988, de 25 de enero EDJ 1988/325 , 51/1988, de 22 de marzo EDJ 1988/367 , 57/1989, de 16 de marzo EDJ 1989/3067 , 30/1992, de 18 de marzo EDJ 1992/2676 , y 164/1993, de 18 de mayo EDJ 1993/4695 , y AATC 257/1991, de 16 de septiembre, y 340/1991, de 11 de noviembre, como soportes jurisprudenciales de dicha formulación.

La STC 13/1997, de 27 de enero, FJ 3 EDJ 1997/45 , aunque sin comprometerse en una elaboración dogmática de un canon de revisión preciso, viene prácticamente a marcar una adecuada pauta al respecto, cuando, tras proclamar como contenido adicional del derecho fundamental de libertad sindical el derecho de los sindicatos a la presentación de candidaturas para la elección de Comités de empresa y delegados de personal, agrega que -ello no significa, sin embargo, la inclusión en el ámbito del derecho de libertad sindical de las normas electorales en su conjunto o de todos los actos relacionados con el proceso electoral; por el contrario, la violación del derecho fundamental se dará cuando se impida u obstaculice al Sindicato o a sus miembros participar en el proceso electoral por causas que no obedezcan a razones atendibles de protección de derechos o intereses constitucionales que la norma legal o reglamentaria hayan tomado en consideración al establecer la regulación del proceso electoral. Este derecho de configuración legal ha de ejercerse en los términos legalmente previstos (art. 2.2 d) LOLS EDL 1985/9019 ) , y no corresponde a este Tribunal determinar cuál es la interpretación más correcta de tal cuerpo normativo (STC 61/1989 EDJ 1989/3576 ) , ni resultaría constitucionalmente obligado que estando en juego una garantía legal del derecho fundamental se incline a priori por la interpretación aparentemente más beneficiosa para el titular de aquél, sino que basta con constatar si la interpretación llevada a cabo salvaguarda o no suficientemente el contenido del derecho fundamental-. Finalmente la STC 145/1999, de 22 de julio EDJ 1999/19197 , no en referencia a la participación electoral, sino con carácter general al contenido adicional de la libertad sindical, viene a reiterar la configuración del ámbito de la función revisora de este Tribunal enunciada en Sentencias anteriores, algunas ya citadas, diciendo que -la función revisora debe limitarse a examinar el carácter motivado, razonable y no indebidamente restrictivo de las normas que considera aplicables (SSTC 104/1987 EDJ 1987/104 , 187/1987 EDJ 1987/186 , 9/1988 EDJ 1988/325 , 51/1988 EDJ 1988/367 , 50/1989 EDJ 1989/1927 , 30/1992 EDJ 1992/2676 , 164/1993 EDJ 1993/4695 , 272/1993 EDJ 1993/8045 , 1/1994 EDJ 1994/154 y 188/1995 EDJ 1995/6589 )-".

CUARTO.- Y sobre esta base, reconocida la legitimación de las organizaciones sindicales más representativas para la promoción de elecciones para delegados de personal -arts. 6.3.e) LOLS EDL 1985/9019 y 67.1 LET EDL 1995/13475 )-, la cuestión a dilucidar en estos autos es la de determinar si la Sentencia impugnada se ha mantenido dentro de los límites que derivan del canon de constitucionalidad trazado por la doctrina de este Tribunal.

Los datos de hecho son los siguientes: la demandante de amparo promovió elecciones para delegado de personal en el centro de trabajo de la empresa Derribos y Contratas Fernández Toledo, S.L., que cuenta con siete trabajadores y, aunque éstos previamente no habían adoptado acuerdo para tener dicho delegado, el día fijado para ello votaron seis trabajadores -cinco a favor del candidato presentado y otro en blanco-, es decir, la mayoría de los operarios del centro de trabajo.

Ya en este punto, ha de recogerse la normativa que da configuración legal al contenido adicional del derecho de libertad sindical que ahora importa:

a) Ante todo, los arts. 6.3 e) LOLS EDL 1985/9019 y 67.1 LET EDL 1995/13475 reconocen a los sindicatos más representativos capacidad para promover elecciones para delegados de personal, sin que aparezca excepción o salvedad expresa en relación con las empresas o centros de trabajo de entre seis y diez trabajadores.

b) Por otro lado, el art. 62.1 LET EDL 1995/13475 , respecto de los casos de tal número de operarios, exige para la existencia de delegado de personal que así lo decidan los trabajadores por mayoría.

La Sentencia impugnada ha entendido que, en los mencionados centros de trabajo, corresponde a los trabajadores "con facultad soberana" decidir si se celebran o no elecciones, sin que puedan promoverlas los sindicatos más representativos. Con ello, para tales empresas o centros, el art. 62.1, inciso segundo, LET EDL 1995/13475 excluiría la capacidad de promoción que a dichos sindicatos reconocen los arts. 6.3 e) LOLS EDL 1985/9019 y 67.1 LET EDL 1995/13475 .

Frente a tal exclusión, todavía en el terreno de la legalidad ordinaria, cabe entender que los citados preceptos admiten y reclaman una conciliación interpretativa que permita su plena aplicabilidad. Partiendo de la base lógica de que las elecciones sólo son viables cuando se haya previsto legalmente la existencia del delegado de personal, ha de tenerse en cuenta:

a) Que la finalidad del art. 62.1 LET EDL 1995/13475 es la de habilitar tal existencia en los centros de trabajo como el que aquí se examina contando con la voluntad de sus trabajadores, o, lo que es lo mismo, desde otro punto de vista, la de no imponer a éstos la figura del delegado contra su voluntad -sólo con ésta será viable.

b) Que la legitimación sindical para la promoción de elecciones opera con carácter general, cumpliendo los requisitos establecidos en el art. 67.1 LET EDL 1995/13475 .

En estos términos, la armonización de los preceptos examinados, de suerte que sea posible la plena virtualidad de todos, ha de desarrollarse entendiendo que la promoción de las elecciones por parte de los sindicatos más representativos exigirá siempre la decisión de los trabajadores, que podrá producirse bien antes de aquella promoción, bien después. En definitiva, esa decisión opera como condición de eficacia y no como presupuesto de admisibilidad.

Por otra parte, en el terreno formal, ha de señalarse que así como el acuerdo mayoritario de los trabajadores para la promoción electoral ha de acreditarse mediante acta -art. 2.2 Real Decreto 1844/1994, de 9 de septiembre EDL 1994/17480 -, la decisión mayoritaria exigida por el art. 62.1 LET EDL 1995/13475 no está sujeta a formalidades específicas, pudiendo ser expresa o tácita, siendo de destacar como supuesto claro de decisión tácita el de la participación de la mayoría de los trabajadores en la votación.

Así pues, el requisito de la decisión mayoritaria previsto en el art. 62.1 LET, inciso segundo EDL 1995/13475 , es imprescindible, sí, pero, en el aspecto temporal, puede ser anterior o posterior a la promoción de las elecciones y, en el terreno formal, puede ser expresa o tácita.

Y, en definitiva, esta es la doctrina recogida en el ATC 1036/1988, de 26 de septiembre, FJ 2, que, refiriéndose al requisito del art. 62.1 LET EDL 1995/13475 , señala "que tal requisito puede entenderse cumplido no sólo de una forma determinada (si los trabajadores decidieron promover elecciones), sino de otras (entre ellas, si los trabajadores intervinieron en la votación)".

En el caso que ahora se examina, de los siete trabajadores de la empresa, participaron en la votación seis, de los cuales cinco votaron al candidato presentado, de suerte que resulta claro que de forma concluyente se produjo la decisión mayoritaria tácita de contar con delegado de personal.

QUINTO.- Así las cosas, en aplicación del canon de constitucionalidad ya señalado, habrá que destacar que atendido el objetivo inspirador del art. 62.1, inciso segundo, LET EDL 1995/13475 -no imposición de la figura del delegado de personal a los trabajadores contra su voluntad-, carece de justificación finalista la interpretación que de tal precepto y del art. 67.1 LET EDL 1995/13475 hace la Sentencia impugnada, pues ésta, prescindiendo de la tácita decisión mayoritaria de los trabajadores, llega a una solución indebidamente restrictiva, más propiamente, excluyente, de la capacidad de promoción electoral que a los sindicatos más representativos atribuyen los arts. 6.3 e) LOLS EDL 1985/9019 y 67.2 LET EDL 1995/13475 , al crear un obstáculo o impedimento para tal capacidad, integrada en el contenido adicional del derecho a la libertad sindical recogido en el art. 28.1 CE EDL 1978/3879 , que no ha sido establecido por el legislador y para el que no se encuentran razones atendibles de protección de derechos o intereses constitucionales.

Procedente será, en consecuencia, el otorgamiento del amparo previsto en el art. 53 a) LOTC EDL 1979/3888 , con anulación de la Sentencia impugnada y declaración de firmeza del Laudo arbitral que con acierto aplicó las normas que quedan señaladas.

## FALLO

Otorgar el amparo solicitado por la Confederación Sindical de Comisiones Obreras del País Valenciano y, en consecuencia:

Primero.- Reconocer el derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE EDL 1978/3879 ) de la recurrente en amparo.

Segundo.- Anular la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Valencia de 4 de octubre de 2001, dictada en los autos 11784-2001, declarando la firmeza del Laudo arbitral de 23 de julio de 2001.

Publíquese esta Sentencia en el "Boletín Oficial del Estado".

Dada en Madrid, a ocho de marzo de dos mil cuatro. Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente.- Pablo García Manzano.- María Emilia Casas Baamonde.- Javier Delgado Barrio.- Roberto García-Calvo y Montiel.- Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados.