MANUEL ALONSO OLEA

CONSIDERACIONES SOBRE LA REFORMA DEL SINDICALISMO ESPAÑOL

Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, núm. 54, 1977

Consideraciones sobre la reforma del sindicalismo español (*)

por el Académico de número

EXCMO. Sr. D. MANUEL ALONSO OLEA

I. INTRODUCCION

Para la exposición que sigue parece necesario partir de una noción generalmente aceptada de sindicato; a tal efecto, y tomando por base la que hoy puede titularse de clásica de Sidney y Beatriz Webb (formulada primero en 1894, y revisada después en 1920), el sindicato sería definido como una *asociación permanente y autónoma sin fin de lucro de trabajadores por cuenta ajena para el progreso económico y social de sus miembros, especialmente para el mantenimiento y mejora de las condiciones de su trabajo a través de la contratación colectiva* (1).

Una exégesis rápida de esta definición nos proporciona los siguientes datos:

El sindicato es una asociación, con lo cual se está queriendo decir, al mismo tiempo, que es un ente con personalidad jurídica distinta de los asociados y que el sustrato originario de esta

(*) Disertaciones en Juntas de los días 26 de octubre y 2 de noviembre de 1976. El contenido de las mismas se ha actualizado para tener en cuenta los desarrollos normativos ocurridos con posterioridad.

(1) Para la definición de los Webb, v. *The History of Trade Unionism*, Londres, 1950, pág. 1 (esta ed. es una reimpresión de la 2ª edición de 1920; en nota 1 de pág. 1 comentan los autores la definición contenida en la 1ª de 1894).

personalidad lo forman precisamente las personas físicas asociadas —aunque "sindicato" pueda designar también a la organización de segundo nivel, sindicato de sindicatos, asociación de personas jurídicas— y no un patrimonio adscrito a un fin. En nuestro Derecho son los sindicatos entes "de interés público", conforme al art. 35 del Código Civil, al margen, por tanto, de las reglas de éste y de las del Código de Comercio.

Como asociaciones de características muy singulares —por las personas asociadas en ellos y por la tipicidad de sus fines— los sindicatos, cosa frecuente también en el Derecho comparado, están excluídos en el nuestro de la Ley [general] de asociaciones (Ley 191/1964, de 24 diciembre; art. 2.2) y regulados en una ley específica (Ley 19/1977, de 1 abril, sobre regulación del derecho de asociación sindical; LAS de aquí en adelante). La LAS llama en efecto asociaciones —en verdad sindicatos— a las que "los trabajadores... podrán constituir... para la defensa de sus intereses" (art. 1º.1), otorgándoles, desde luego, personalidad jurídica distinta de la de los asociados, "y plena capacidad de obrar" (art. 3º).

Las peculiaridades del sindicato y la derivada de sus normas reguladoras ha determinado incluso la aparición de un llamado "Derecho sindical", como derecho asociativo especial, aunque debe tenerse en cuenta que, para algunos autores, este rótulo designa la totalidad de lo que para otros es "Derecho colectivo de trabajo", incluyendo el de convenios y conflictos colectivos (2). Del Derecho sindical en sentido estricto, derecho de los Sindicatos, la pieza clave actual de nuestro ordenamiento jurídico es, desde luego, la LAS.

Pese a ser una *universitas personarum*, el sindicato puede tener, y normalmente tiene, un patrimonio, esto es, un conjunto de bienes y derechos de los que es titular y que dedica al cumplimiento de sus fines. La fuente básica usual de que el patrimonio se nutre son las cotizaciones de los sindicados. Conforme a la LAS art. 1º.4 en los estatutos del sindicato deben hacerse constar sus "recursos económicos" (su "régimen económico", incluído "el carácter, procedencia, administración y destino de sus recursos", según el art. 3º RD, de desarrollo de la LAS, 873/1977).

El sindicato es una asociación permanente, dato implícito en el concepto mismo de asociación. Se quiere, sin embargo, destacar que es precisamente la permanencia en el tiempo la que determi-

(2) Ver, como ejemplos respectivos, M.V. Russomano, *Principios generales de Derecho sindical*, Madrid, 1977, y N. de Buen, *Derecho del Trabajo*, vol. II, México, 1976.

nó el origen histórico del sindicato, frente a las agrupaciones intermitentes de trabajadores que fueran sus precedentes, al ser discutida su conexión con las organizaciones gremiales de períodos anteriores —los Webb la niegan, frente a L. Brentano que la afirma con energía (3)— y, aunque no con firmeza igual, con las asociaciones secretas de trabajadores especializados, oficiales o *compagnons* de historia mal conocida, que coexistieron con aquéllas. En el *después* del que habla Bayón ("son grupos sociales espontáneos y transitorios primero e institucionalizados después") (4) está el origen, o el renacimiento, según se quiera, moderno del sindicato. Al tiempo, la permanencia sigue sirviendo hoy, como sirviera en las primeras etapas de la Revolución industrial, para distinguir el sindicato como tal, asociación permanente, de la unión esporádica de trabajadores que puede formarse en momentos y circunstancias varias, señaladamente con ocasión de conflictos colectivos de trabajo.

El sindicato es una asociación autónoma; naturalmente, la concesión al mismo de personalidad y, por tanto, de capacidad jurídica y de obrar garantiza formalmente su autonomía jurídica, pero, además, reforzándola, las normas sindicales tratan de evitar que el sindicato resulte subordinado a, o gravemente influido por, el Estado, los empresarios u otros entes; de ahí la insistencia de LAS, art. 1°.3, sobre que los sindicatos "se gobernarán con plena autonomía" y sobre que se garantizara su independencia respecto de la Administración, al tiempo que se evitará "todo acto de injerencia" de otra asociación sindical. Especialmente celoso es el art. 2° del convenio núm. 98 (sobre *derecho de sindicación y de negociación colectiva*, Ginebra, 1949) de la OIT respecto de los actos directos o indirectos de injerencia sobre un sindicato de los empresarios y sus organizaciones —y viceversa— especialmente cuando aquellos, de cualquier naturaleza, pretendan colocar el sindicato "bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores". Incluso, ahora en el art. 7° del convenio OIT núm. 87 (sobre *libertad sindical y protección del derecho de sindicación*, Ginebra, 1948), se recalca que "la adquisición de la personalidad jurídica" por los sindicatos —u organizaciones de

(3) Respecto de los Webb, *History of Trade Unionism*, cit., págs. 1-2; respecto de Brentano, *On the History and Development of Gilds and the Origin of Trade Unions*, ed. B. Franklin, reimpresión en 1969 de la edición de 1870, págs. CLVIV-CLXVI. Brevemente sobre el tema mi *Origen, desenvolvimiento y significado actual del convenio colectivo*, en *Quince lecciones sobre convenios colectivos*, Departamento de Derecho del Trabajo, Facultad de Derecho, Universidad de Madrid, 1976.

(4) G. Bayón Chacón: *La evolución histórica de la contratación colectiva en España*, en *Quince lecciones sobre convenios colectivos*, cit. pág. 43.

empresarios— no debe quedar sujeta a condiciones que limiten los elementos básicos de esta autonomía sindical.

El sindicato carece de fin de lucro, esto es, no se crea "para obtener lucro", en el sentido del art. 116 del Código de Comercio, ni tienen sus asociados el "ánimo de repartir entre sí... ganancias", en el sentido del art. 1.665 del Código Civil. El sindicato es, por tanto, verdadera y propiamente una asociación, no una sociedad, según el sentido actual de las expresiones en nuestro Derecho (distinto del antiguo del Código Civil, para el que las sociedades son un tipo de asociación; artículos 35 y 36).

Naturalmente, el sindicato, aparte de las satisfacciones psicológicas, que pueden ser muy intensas, que proporcione a sus asociados, existe para obtener para ellos beneficios de índole varia, incluida la económica; como cualquier otra asociación, dicho sea de paso. Pero estos beneficios no son una "ganancia social" —en el sentido, por ejemplo, del art. 39.1 de la Ley de sociedades anónimas— que haga suya el sindicato y que después parta, reparta o distribuya entre sus asociados; sino que se trata de beneficios, insisto que de índole varia, que acrecen directamente, en su caso, el patrimonio de los asociados, o que contribuyen de forma más general al bienestar de éstos.

El sindicato asocia a trabajadores por cuenta ajena, esto es, precisamente a personas ligadas real o potencialmente —puede ser sindicado un parado forzoso o un aprendiz— a empresarios por contratos de trabajo. No se ignora que la expresión "sindicato" puede tener otras acepciones vulgares y jurídicas (sindicatos de obligacionistas, sindicatos de estudiantes, sindicatos de labradores o de regantes, de trabajadores autónomos o de profesionales "liberales", de pensionistas, etc.), pero en el contexto de esta exposición se utiliza en su sentido estricto, que además se corresponde con el normal en nuestro idioma, como asociación precisamente de trabajadores por cuenta ajena.

La dicotomía, continua a lo largo de la LAS y de los convenios OIT núms. 87 y 98 citados, trabajadores y empresarios, indica que se está pensando precisamente en los trabajadores por cuenta ajena; especialmente significativo es el artículo 4º del convenio núm. 98 que habla de que se fomenten los procedimientos para que los sindicatos de un lado y empresarios y sus organizaciones de otro reglamenten "por medio de contratos colectivos las condiciones de empleo" (5).

(5) La LAS excluye de su ámbito al "personal militar" y remite a normas futuras respecto de "los funcionarios públicos y... al personal civil al servicio de la Administración Militar". El RD 1522/1977 reguló "el ejercicio del derecho de asociación sindical de los funcionarios públicos" [civiles de la Administración del Estado, local, y

La asociación permanente de trabajadores por cuenta ajena que es el sindicato *se crea y existe para determinados fines*, respecto de los cuales sólo hemos dicho hasta ahora negativamente que los mismos no pueden consistir en la obtención del lucro común y partible que convertiría al sindicato en una sociedad civil o mercantil. Los fines del sindicato pertenecen a la esencia del sindicato mismo que, como toda asociación no universal, como la familia o el Estado, se define y se diferencia de otras a través de ellos. De ahí que los fines en cuestión hayan sido incluídos en la noción que precede; la relevancia del tema pide, sin embargo, el análisis especial y separado que sigue.

II. FINES Y MEDIOS DEL SINDICATO

Conforme al art. 8º del Pacto international de derechos económicos, sociales y culturales (Nueva York, 1966; IES de aquí en adelante) el fin genérico del sindicato es "la promoción y protección de los intereses económicos y sociales" de los sindicados, a los que LAS, art. 1º.1, alude cuando habla de "la defensa de sus intereses" como objeto de las asociaciones que regula. Como quiera que tales intereses, respecto de los trabajadores por cuenta ajena, están indisolublemente unidos a las condiciones de trabajo, y comoquiera que la historia ha decantado en el convenio colectivo el medio típico a través del cual la promoción y protección aquéllas se efectúan por el sindicato, de ahí que se considere

---

de los organismos autónomos dependientes de una u otra, entidades gestoras de la seguridad social, y "personal contratado en régimen de derecho administrativo" de todas ellas] sobre líneas muy similares a las de la LAS, excluyendo a funcionarios y personal de los Servicios de seguridad, Instituciones penitenciarias y cualesquiera otros que usen armas en el desarrollo de sus funciones, que ni pueden constituir sindicatos de funcionarios, ni afiliarse a ellos, aunque se prevé la creación para los mismos de "órganos de representación" absolutamente autónomos e independientes respecto de otras organizaciones sindicales. La naturaleza sindical de estos entes funcionariales es siempre dudosa puesto que no se les concede propiamente el derecho de negociación colectiva sino el de "participar, a través de los procedimientos de consulta y colaboración que se establezcan, en la determinación de las condiciones de su smpleo". El convenio núm. 98 OIT, art. 6º, excluye en efecto de su ámbito, en general, "la situación de los funcionarios públicos en la Administración del Estado"; el art. 8.2 IES dice que la garantía del derecho de sindicación "no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las Fuerzas Armadas, de la Policía o de la Administración del Estado"; y el convenio núm. 87 OIT art. 9º.1, remite a la legislación nacional en cuanto a su aplicación "a las fuerzas armadas y a la policía". Salvo esta referencia a efectos sistemáticos, no nos ocupamos de este tema, propio de Derecho administrativo; ver sobre el mismo J.R. Parada Vázquez, *Sindicatos y asociaciones de funcionarios públicos*, Madrid, 1968.

:sencial para la existencia de éste tanto la presencia de un fin :specífico —la mejora o el mantenimiento de las condiciones de rabajo— como de un medio para su obtención —la contratación :olectiva. Sucesivamente se analizan el fin en primer lugar y el nedio después.

\. Condiciones de trabajo

Las "condiciones de trabajo" objeto de la actuación sindical on aquellas con arreglo a las cuales los contratos de trabajo se :elebran y se ejecutan y cumplen; el mantenimiento y la mejora le la gama amplísima de prestaciones inmediatas, derivadas y :onexas que forma el contenido del contrato de trabajo incluido :l ensamblaje de éstos en la empresa, es la finalidad básica y :sencial del sindicato, bien que cada uno de éstos, o cualquiera de :llos en período y circunstancias dadas, tienda a concentrar sus :sfuerzos, esto es, a extraer como finalidad dominante incluída dentro de la genérica esencial, una o varias parcelas determinadas de las muchas y complejas en que la relación laboral consiste (los salarios, las remuneraciones indirectas, los tiempos de trabajo, la intensidad del trabajo mismo, las condiciones de seguridad en que se presta, las prestaciones básicas o complementarias de seguridad social, las formas de arbitrar conflictos, etc.). En esta selección ocasional pueden aparecer como finalidades propias algunas, tales como construcción de viviendas, suministros de alimentos y otros bienes de consumo o uso, actividades culturales y recreativas, erección y administración de instituciones de seguridad social o de aportaciones a las existentes, etc.; el que ello sea así no quita al sindicato su carácter de tal siempre que las mismas no aparezcan como únicas o aisladas (nos encontraríamos en tal caso ante sociedades, cooperativas, aseguradoras, economatos, clubs, de trabajadores, no ante sindicados), ni como independientes de las condiciones de trabajo.

En consecuencia, entre los "intereses" a que se refiere el artículo 1° LAS para cuya defensa los trabajadores pueden constituir sindicatos, han de estar necesariamente comprendidos los intereses ligados a las relaciones de trabajo. Tan sobreentendida está en el concepto mismo de sindicato esta finalidad que ni siquiera pide el art. 1°.4 LAS su constancia en el contenido mínimo necesario de los estatutos sindicales.

B. La contratación colectiva

En cuanto a los medios, que el sindicato propugne la consecución de los fines precisamente a través de la celebración de convenios colectivos es asimismo esencial. Sólo de esta forma, por otro lado, el sindicato ha podido erigirse y de hecho se ha erigido en un poder social con potestad normativa y, por consiguiente, en fuente de derecho en sentido propio, de la que el convenio es modo traslativo de manifestación. No se incurre en una tautología elemental ni en un razonamiento abstracto —el sindicato es poder normativo y para serlo tiene que celebrar convenios colectivos, *ergo* si no los puede celebrar no es sindicato— que quedaría viciado si fallara una de sus premisas: ¿Por qué ha de celebrar convenios colectivos? — sino que se quiere reflejar la realidad histórica de que el sindicato verdadera y efectivamente se ha vertido a la contratación colectiva y existe en función de la misma: "el sindicato moderno es ante todo órgano de negociación", como Russomano nos dice en su obra citada.

En ejemplo que puede valer como resumen de la evolución histórica del sindicato, el nudo del convenio núm. 98 de la OIT —que versa, significativa y conjuntamente, según se vio, sobre los derechos "de *sindicación* y de *negociación colectiva*" —está en su art. 4, que obliga a adoptar "medidas... para estimular y fomentar..., entre las organizaciones de trabajadores, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, al objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo" (art. 4; incidentalmente, nótese no sólo la referencia al "contrato colectivo" como medio, sino también a las "condiciones de empleo" como fin). Expresado en otros términos, "el derecho *de negociar* [con los empresarios] las *condiciones de trabajo* [es] un derecho sindical fundamental" o "un elemento esencial de la libertad sindical" (Cls. 239 y 241) (6).

Por supuesto el sistema de contratación colectiva previsto en la Ley de convenios colectivos vigentes (Ley 38/1973, de 19 diciembre; modificada por el RDL 17/1977, de 4 marzo) —en cuanto la unidad de contratación excede de la empresa, porque para la unidad empresarial o menor la capacidad convencional está atribuída a los enlaces sindicales o a los vocales del jurado, a quienes considera como órganos del sindicato— está montado sobre la base de que quienes negocian son los representantes

(6) Sobre los informes del Comité de libertad sindical de la OIT, ver *infra* nota (11).

sindicales de los trabajadores, lo que exige la preexistencia del sindicato. Al desaparecer el sistema de sindicación única y obligatoria vigente hasta la LAS, quedan abiertas como cuestiones fácticas a determinar en cada caso concreto la de si el sindicato existe o no en la unidad de contratación, la de a cuál de ellos, sin varios —o la de si a todos o a algunos—, se atribuye la capacidad negocial, y la de si el convenio en efecto celebrado por una unidad de contratación es aplicable de suyo a los trabajadores que, estando incluídos dentro de aquélla, no estén sindicados o pertenezcan a sindicato distinto del pactante. Temas que salvo un pronunciamiento legislativo expreso, técnicamente difícil de formular por la variedad de supuestos, las costumbres de negociación que se vayan desarrollando presumiblemente se encargarán a la larga de ir dejando solventados.

Para la consecución de su finalidad esencial, o de las accesorias que puedan proponerse, los sindicatos pueden utilizar medios adicionales al básico de la contratación colectiva, entre ellos los conocidos generalmente como "políticos", bien actuando como grupos de presión que, por ejemplo, pragmáticamente propongan los candidatos y/o procuren la elección para cargos representativos públicos, los parlamentarios incluidos, de las personas que entiendan simpatizan más con sus intereses o son mas capaces de defenderlos; bien actuando en dependencia de partidos políticos; bien tratando de controlar o influir de alguna forma en determinadas conducta de éstos, al convertirse quizá en fuente de ingresos y sostén básico del partido; bien participando a través de sus propios representantes en órganos públicos colegiados. Ninguno de estos procedimientos está formalmente excluído por la LAS, siempre que a través de ellos no se atente al gobierno con "plena autonomía" del sindicato que exige el art. 1°.3. Y el último está expresamente admitido a un determinado nivel, al decir el art. 6° que los sindicatos "podrán participar en los organismos de consulta y colaboración" que evidentemente podrán ser, y lo más frecuente es que sean, de carácter público.

III. CLASES DE SINDICATOS

Las clasificaciones jurídicas más importantes y usuales de sindicatos tienen por base criterios estructurales, destacando entre ellas las que distinguen según los trabajadores por cuenta ajena que son o pueden ser afiliados y las que lo hacen según el ámbito territorial u organizativo a que el sindicato puede extender su acción.

A. Sindicatos industriales y profesionales

Atendiendo a la calidad de sus asociados, siempre trabajadores por cuenta ajena, se distingue entre:

— Sindicatos *verticales* o *industriales (industrial unions, syndicats d'industrie, Industriegewerkschaften)*, que asocian a trabajadores por ramas de producción o de actividad económica con independencia de sus cualificaciones profesionales.

Este tipo de sindicato vertical —que debe ser distinguido desde luego del ya desaparecido en nuestro Derecho, ente único de trabajadores y empresarios, con personalidad jurídica independiente muy limitada de las representaciones de unos y otros— está expresamente previsto por el art. 1º.1 y 2 LAS según el cual los sindicatos pueden ser constituidos "en cada rama de actividad" o en un determinado "ámbito de actuación económica".

— Sindicatos *horizontales, profesionales o de oficio (craft unions, syndicats de métier, Beruf o Facharbeitergewerkschaften)*, son los que afilian atendiendo a las cualificaciones profesionales o especialidades laborales, con independencia ahora de la rama de producción o actividad económica en que presten sus servicios. En fórmula resumida se dice que el sindicato de oficio asocia a los que trabajan lo mismo, aunque no trabajen juntos (mientras que el industrial asocia a quienes trabajan juntos, aunque no trabajen lo mismo).

La LAS autoriza asimismo este tipo de sindicación —en términos nada ambiguos, aunque ciertamente la redacción del art. 1º.2, cosa explicable si se estudian las confusiones que dominaron en la deliberación y votación del precepto, no sea un primor de lenguaje jurídico— al decir que a sus efectos por rama de actividad también "se entiende... la profesión".

— Anómalamente, sindicatos *generales* que asocian indistintamente a todo tipo de trabajadores, o a sectores muy amplios de los mismos, prescindiendo como delimitadores de la asociación tanto de la actividad o rama de la producción como del oficio o especialidad laboral. No deben confundirse estos sindicatos con las federaciones de sindicatos, de las que se hablara enseguida.

B. Sindicatos territoriales

Atendiendo a su ámbito territorial —territorio equivale aquí normalmente a circunscripción geográfica dentro de la cual prestan sus servicios los afiliados a la rama de producción o a la profesión que se tome como base de sindicación— los sindicatos

pueden ser *internacionales* en el sentido estricto de la palabra, esto es, en el que afilien a trabajadores que presten su servicio en distintos Estados; *nacionales*, forma ésta de organización muy frecuente; como es frecuente que existan sindicatos de ámbito territorial menor que adapten o no sus circunscripciones a alguna o algunas de las divisiones políticas o administrativas del país —*regionales*, *interprovinciales*, *provinciales*, etc., por ejemplo—, hasta descender al sindicato *local*, de municipio o ciudad determinados.

Con el territorio estricto puede entrecruzarse otro criterio organizativo, representado por las unidades económicas o técnicas de producción, esto es, por las empresas o centros de trabajo (7). El sindicato *de centro de trabajo*, obviamente, es de ámbito más reducido que el local, no así el *de empresa*, que puede ser

(7) La distinción aparentemente sencilla entre la empresa como unidad económica y el "establecimiento", "centro de trabajo" o "explotación", unidad de organización técnica de la que la empresa puede tener varias, está no obstante llena de dificultades y aparece doquiera en el derecho individual y en el derecho colectivo del trabajo. La vemos surgir aquí en cuanto posible determinante de o influyente sobre el ámbito de afiliación sindical. Aparece también en el tema conexo y aludido de la determinación de las unidades de contratación colectiva; asimismo en cuanto a la cesión, traspaso o venta de "industria" a que se refieren el artículo 79 de la Ley de contrato de trabajo y el artículo 18 de la Ley de relaciones laborales (en el que, por cierto, se habla ya del cambio "en la titularidad de la empresa, o en un centro [de trabajo] autónomo de la misma"); en la estructuración de los servicios médicos de empresa; para la aplicación de las reglamentaciones y ordenanzas de trabajo, y para la de los reglamentos de régimen interior; en la constitución y funcionamiento de los jurados de empresa, como aparecerá dentro del régimen de representaciones intraempresariales de trabajadores que pueda sustituir al de jurados; en los traslados de personal, en las múltiples variantes que respecto de los mismos prevé el artículo 22 de la Ley de relaciones laborales; en la calificación de trabajadores al servicio de la empresa como de "alta dirección" (ver por ejemplo al respecto sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª, de 27 de febrero de 1976).

En el pasado, tuvo suma importancia la distinción en la gestión del desaparecido plus familiar. Y en el futuro puede tenerlo, como ya en otros países lo está teniendo, con derivaciones de Derecho internacional, en el supuesto de empresas domiciliadas en un país con filiales o centros de trabajo más o menos autónomos en otros.

Con motivo generalmente de elecciones sindicales celebradas conforme a la hoy abrogada Ley Sindical (2/1971, de 17 de febrero) el tema había aflorado ya en la jurisprudencia reciente (asi, centrada íntegramente sobre el tema, sentencia del Tribunal Supremo, Sala 6ª, de 22 de diciembre de 1975; también en sentencia de la misma Sala de 15 de marzo de 1976).

Sin pretender abordar el problema en sus múltiples facetas, puede decirse, en líneas generales, que, frente a la empresa como unidad económica global, el centro de trabajo aparece siempre lógicamente y en ocasiones fácticamente como unidad técnica de explotación, de independencia y autonomía relativas, dentro de la empresa, en cuanto a sus fines y estructura ("aunque no posea grandes instalaciones [ni] mucho personal... [si dispone, en cambio]... de profesionales con especialidad muy diferenciada... igual que marcada autonomía": esto erige al centro de trabajo en "unidad" de producción independiente", en "establecimiento diferente dentro de la empresa, marginado de la industria principal", dice la sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª, 13 de noviembre de 1976 en un caso de clasificación profesional).

más amplio, si ésta tiene centros de trabajo en varias localidades; pero téngase en cuenta que la organización interna, incluida la representativa, de los trabajadores de una u otro no se confunde necesariamente con la sindical, aparte de plantear a esta problemas de otra índole a los que me referiré brevemente más adelante.

La LAS es de una gran amplitud en cuando al "territorio" sindical; solo excluye el sindicato internacional —sobre el tema, distinto, de la pertenencia de asociaciones sindicales españolas a organizaciones sindicales internacionales se hablará más adelante— permitiendo según la expresión de su art. 1º.1 los de "escala territorial o nacional". Dentro de la palabra *territorial* cabe cualquier ámbito geográfico: local, comarcal, provincial, interprovincial, regional, etc., sin que parezca excluir tampoco los sindicatos de empresa o de centro de trabajo; de hecho ejemplos de éstos —y, por supuesto, de todos los demás— aparecen con frecuencia relativa en los anuncios registrales publicados conforme al RD 873/1977.

El dato más saliente para la distinción fáctica, pero no el decisorio en todo caso, es la localización geográfica –con una cierta permanencia además (pero puede haber centro con "misión temporal"; sentencia del Tribunal Supremo, Sala 6ª, 26 de octubre de 1976; por ejemplo, obras determinadas, aunque entonces la terminología se distiende)– propia, separada de la de los otros centros o la del lugar en que se encuentra la dirección o administración general de la empresa. Pero otros factores, tales como la interconexión y movilidad entre los centros del personal, la proximidad o lejanía de los centros entre sí, la extensión y la intensidad de la autonomía técnica en fines y medios aludida, etc., han de ser tenidos también en cuenta. Sin que probablemente pueda llegarse a una distinción unívoca sino en alguna medida dependiente de la finalidad (ámbito normativo, sindicación, unidad de contratación colectiva, regímenes de participación del personal, cambios de titularidad) en relación con la cual la distinción se usa. Cuando el centro de trabajo es único –sin que pueda confundirse con la empresa– la distinción tiende a perder relevancia práctica, salvo en algún caso excepcional en el que una "pluralidad [de empresarios aparece] ligada por la unidad del centro de trabajo", propiedad proindiviso de aquella (sentencia del Tribunal Supremo, Sala 6ª, de 18 de junio de 1976).

Aspectos parciales del problema, con planteamientos, sin embargo, de amplitud y cita de la doctrina y jurisprudencia más importante, han sido abordados últimamente por M. Rodríguez Piñero, *La unidad de negociación en el convenio colectivo de trabajo* (en "Revista de Política Social", núm. 84, 1969, págs. 6-41, y en *Derecho Colectivo Laboral,* Buenos Aires, 1973, págs. 323-369); M. Alvarez Alcolea, *La segregación de industria y la aplicación del artículo 79 de la Ley de Contrato de trabajo* (en "Revista de Política Social", núm. 106, 1975, págs. 59-108); M.C. Palomeque López, *Clases de convenio... Ambitos territorial y funcional de los convenios* (en *Quince lecciones sobre convenios colectivos,* Facultad de Derecho, Universidad de Madrid, 1976, págs. 135-171); M. Casas Baamonde, *Autonomía colectiva y seguridad social* (Madrid, 1977), I.3.1, notas 56 y 69-72. Falta sin embargo, el estudio de conjunto ya necesario y posible en vista de los abundantes y variados datos legales, doctrinales y jurisprudenciales.

C. Federaciones y confederaciones sindicales

Dentro de la terminología generalmente vaga y amplia de la LAS (y ampliamente usada pues se han depositado, según los resúmenes registrales, estatutos de sindicatos con las denominaciones, entre otras, de *sindicatos*, desde luego, *uniones*, *agrupaciones*, *asociaciones*, *sociedades*, *gremios*, *centros*, *comunidades*, como nombres genéricos) las expresiones *federación* y *confederación* se reservan evidentemente para asociaciones sindicales cuyos miembros no son personas individuales, sino sindicatos; dicho con el art. 4° LAS "las asociaciones profesionales podrán constituir *federaciones y confederaciones*... [y]... afiliarse a las... que se hallen constituídas". Nada impide estructuras más complejas, por ejemplo la del sindicato industrial o profesional de un ámbito territorial determinado (local o provincial, por ejemplo) como unidad básica, que se afilie a una *federación* o agrupación de ámbito —industrial o profesional; y/o territorial— más amplio, (regional o nacional, por ejemplo) asociándose o afiliándose después las federaciones o directamente los sindicatos a una *confederación*, más amplia aún en ambos tipos de ámbito, o en uno de ellos. Por supuesto que caben estructuras mas simples y, desde luego, sindicatos que no se federen ni confederen. De todas estas variantes estructurales aparecen en nuestro país manifestaciones en los tan citados anuncios registrales.

Como se conjugan entre sí en estas estructuras complejas los distintos entes sindicales, es materia sobre la que no se puede dar regla fija y que, en líneas generales, queda abandonada a los estatutos de las respectivas asociaciones. En algunos casos, el ente federativo o confederal, o el sindicato de ámbito más amplio, es el ente básico, y los de ámbito menor son, en realidad, delegaciones funcionales o administrativas del mismo; en otras, la autonomía de la asociación de menor ámbito, por ejemplo, el sindicato local o de empresa de una rama o profesión, tiene autonomía máxima, siendo ahora la federación o confederación, si existe, ente de mucha menor importancia práctica. Entre estos dos sistemas extremos es claro, caben variantes múltiples. En términos generales, puede decirse que el auténtico "poder sindical" se halla allá donde se encuentre en la estructura, estatutaria y fácticamente, en lo que puede no haber coincidencia, dicho sea de paso, la facultad de negociar colectivamente sobre las condiciones de trabajo y la de exteriorizar o formalizar conflictos colectivos de trabajo; por lo demás la residencia del poder puede variar con el tiempo, y aun súbitamente, con o sin modificación estatutaria.

D. Organizaciones sindicales internacionales

Según se ha visto, la LAS limita el ámbito territorial de constitución y afiliación de sindicatos al nacional (art. 1°.1), al tiempo que es también nacional el ámbito mayor que para las federaciones y confederaciones autoriza el art. 4°. Queda, pues, inédito en la LAS el tema de la posible pertenencia de asociaciones sindicales españolas a organizaciones o "centrales" sindicales internacionales. El tema, sin embargo, está resuelto afirmativamente por el art. 8°.b) del IES, conforme al cual España, como parte del Pacto, garantiza el "derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales, *y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas*"; en forma similar se expresa el art. 5°. del convenio OIT núm. 98, aplicando el cual se ha dicho que resulta violado si la pertenencia a organizaciones internacionales se obstaculiza o se sujeta a autorización del Gobierno (Cls. 189 y 192). De hecho, la existencia de una o varias confederaciones nacionales, afiliadas a una de las varias confederaciones internacionales, es el fenómeno normal (8).

---

(8) Así, en *Francia,* tras una tumultuosa historia, existen hasta nueve centrales sindicales, de las cuales las más importantes son la CGT (Confederación Francesa de Trabajadores), la CGT-FO (Confederación Francesa de Trabajadores-Fuerza Obrera), resultantes ambas de la escisión, en 1947, de la antigua CGT, de la cual ambas pretenden ser los herederos; la CFDT (Confederación Francesa Democrática de Trabajadores) y la CFTC (Confederación Francesa de Trabajadores Cristianos), a su vez resultantes de la escisión, en 1964-1968, de la antigua CFTC, y la CFC (Confederación General de *Cadres,* o técnicos altos, generalmente en tareas de mando o supervisión). En *Gran Bretaña,* la confederación dominante es, sin discusión, el TUC (Congreso de *Trade Unions*), y en *Norteamérica,* la AFL-CIO (Federación Americana del Trabajo-Congreso de Organizaciones Industriales), resultante de la fusión, en 1955, de dos federaciones independientes y rivales. En *Italia,* tras una historia de múltiples fusiones y particiones, las confederaciones actuales más importantes son la CGIL (Confederación General Italiana del Trabajo), la CISL (Confederación Italiana de Sindicatos de Trabajadores) y la UIL (Unión Italiana del Trabajo). En *Alemania,* la DGB (Unión de Sindicatos Alemanes) ostenta la primacía, pese a la escisión de la CGD (Movimiento Sindical Cristiano Alemán). Etc.

En España, los resúmenes de estatutos, publicados en el BOE conforme a la LAS, señalan la presencia de hasta 9 confederaciones nacionales.

En cuanto a las centrales internacionales universales, las más importantes con la ICFTU o CIOSL (Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres) y la WTUF o FSM (Federación Sindical Mundial) y la CMT (Confederación Mundial del Trabajo), opuestas entre si por sus concepciones ideológicas –que, en cambio, aparecen más atenuadas en la regional, CES (Confederación Europea de Sindicatos)–, aunque la agudeza de la oposición varíe de tiempo en tiempo; todo lo cual puede predicarse también en las centrales nacionales, cuando hay más de una.

R.J. Ruiz Ortega, *Guía sindical de la Europa comunitaria,* t.I, Madrid, 1977, contiene una descripción precisa y breve de la estructura sindical en los países del Mercado Común, con referencias a las centrales internacionales.

IV. ORGANIZACION DE EMPRESARIOS

Ofreciendo ahora un tratamiento muy breve sobre las organizaciones de empresarios, a efectos meramente sistemáticos, el art. 1º LAS se refiere conjuntamente a "los trabajadores y los empresarios" y a ambos va referida toda su regulación "del derecho de asociación sindical". Del mismo modo, el art. 2º y toda la regulación del convenio núm. 87 OIT comprende también a "las organizaciones de trabajadores y de empleadores". El "derecho a asociarse libremente... incluso... a fundar sindicatos" (art. 22.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, Nueva York, 1966; en adelante, ICP) y "el derecho... a fundar sindicatos" (art. 8.1.a.IES), está referido por ambos a "toda persona".

Quiere decir esto, en primer lugar, que aunque raramente usado por ellas, el término sindicato puede referirse también a las organizaciones de empresarios; y en segundo término que las que de éstas se constituyan al amparo de las normas sobre asociación sindical están sujetas a los mismos requisitos que los sindicatos de trabajadores, por distintas que tiendan a ser su organización y funcionamiento internos.

No debe hacer olvidar ello, sin embargo, que el uso normal de la expresión sindicato refiere, según se ha dicho, al tipo de asociación descrito en el apartado I y con los fines y medios de actuación expuestos en el apartado II precedentes. Realmente la adopción de la normativa y hasta de la denominación posiblemente común vino impuesta por la estructura tripartita de la Organización Internacional del Trabajo, en cuyo seno se aprobó el convenio núm. 87, y no deja de ser ocasionada a confusiones por las grandes diferencias que existen entre uno y otro tipo de organizaciones, comenzando por el esencial de que el sindicato como estructura básica asocia a personas individuales, mientras que la asociación empresarial de base puede asociar, es claro, a personas jurídicas, aparte, es claro también, de afiliar ésta a empresarios y aquel a trabajadores. Por otro lado una asociación empresarial tiende a desbordar ampliamente en sus fines la regulación de las condiciones de trabajo, lo que la lleva a terrenos completamente distintos de los propios de los sindicatos. Y sin embargo la floración registral de asociaciones empresariales que se acogen a la LAS ha sido tan cuantiosa —como lo ha sido por su parte la de sindicatos (9)— que hay que pensar que están conce-

(9) 888 organizaciones de trabajadores y 761 organizaciones de empresarios hasta 6 de febrero de 1978, en que corrijo las pruebas de este trabajo. Una minoría de estas asociaciones son de calificación dudosa, por lo que estas cifras deben tomarse como

bidas por sus fundadores en muy amplia medida, precisamente para negociar condiciones de trabajo a través de convenios colectivos con sus homólogos de trabajadores.

V. OTRAS ORGANIZACIONES

En posición indecisa, en cuanto a su naturaleza y caracteres, se encuentran, tomando algunos ejemplos de los resúmenes registrales, las asociaciones de "autónomos y pequeños industriales y comerciantes"; las de "agricultores y ganaderos autónomos, de personas que cultivan directamente la tierra, sean propietarios, arrendatarios o aparceros, así como los familiares que colaboren directamente en la explotación"; o los "gremios artesanos" y sus federaciones. La misma dificultad de calificación se da, aunque por otras razones, respecto de las asociaciones o sindicatos de pensionistas o jubilados, y de tipos de personas asociadas en virtud de su cualificación profesional, que tanto pueden trabajar por cuenta ajena como por cuenta propia, y aun tener otros trabajadores a su servicio. La aparición, en cambio, de sindicatos o asociaciones de personal directivo, supervisores o mandos intermedios no parece que plantee dificultad especial, habida cuenta de que, por un lado, con arreglo al art. 1° de la LAS, la expresión trabajadores "comprende también, conjuntamente *o separadamente;* a los "técnicos", que es lo que normalmente aquéllos serán, y de que, por otro, la prohibición de afiliarse los "supervisores" a sindicatos de trabajadores no viola los principios de libertad sindical (Cls. 53), sobre los que volveremos enseguida.

La observación final quizá sea pertinente de que si a la expresión "interés" de quienes se asocian sindicalmente se le da un sentido tan amplio que pueda comprender intereses cualesquiera —y se da un sentido genérico también a las palabras "trabajador" y "empresario"; mucho mas si se prescinde de ellas— el sindicato se desdibuja como tal, exorbita el derecho del trabajo y habría en efecto que pensar, como quiere Guasp (10) en una rama especial de Derecho público dedicada a su estudio.

---

indicativas; las cifras proceden del recuento de anuncios registrales publicados en el *Boletín Oficial del Estado;* comprenden las federaciones y confederaciones. No comprenden estas cifras los anuncios de asociaciones publicados en Boletines oficiales de provincias (varios miles según mis noticias).

(10) *Derecho,* Madrid, 1971, págs. 509-510 y 549-550.

VI. EL DERECHO DE SINDICACION; LA LIBERTAD SINDICAL

Siendo el sindicato una asociación de personas, su estudio debe comenzar por el de éstas, analizando como acceden o se afilian los trabajadores al sindicato, en primer lugar; prosiguiéndolo con su participación en la vida asociativa y concluyéndolo con el "régimen jurídico" que deba presidir este conjunto de relaciones.

El derecho del trabajador a afiliarse al sindicato que libremente elija está reconocido por los arts. 2°.1 LAS, 22.1 ICP, y 8°.1.a) IES. A este derecho se une, precediéndolo práctica y lógicamente, el derecho de los trabajadores a constituir sindicatos (arts. 1°.1 LAS y arts. citados ICP e IES). En la formulación clara y concisa del IES —que éste toma, resumiéndola, del art. 2° del convenio OIT núm. 87— los trabajadores tienen derecho "a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección".

Estos derechos, que con su inserción en los dos grandes Tratados de derechos humanos se elevan a la categoría de básicos de la persona, constituyen la entraña de la denominada *libertad sindical* como principio organizativo de los trabajadores por cuenta ajena, especie de un género más amplio que reconoce a toda persona el derecho "a asociarse libremente con otras" (art. 22.1 ICP). En sentido amplio *libertad sindical* engloba también el funcionamiento, representación y régimen jurídico sindicales; pero estos tienen otro carácter, si es que existen, cuando aquellos derechos básicos no están presentes.

Vamos a examinar ahora sucesiva y separadamente el contenido y desarrollo positivo de estos dos derechos esenciales, esto es, el de fundación del sindicato y del de afiliación al sindicato, conectándolos al final con la cuestión estrechamente relacionada de la unidad o pluralismo sindicales.

A. La fundación del sindicato

Reiterando textos básicos ya citados, así internos como internacionales (repárese, en cuanto a estos últimos, de un lado, que la exposición de motivos de la LAS dice legislar "teniendo en cuenta los convenios internacionales, especialmente" los convenios núms. 87 y 98 OIT y el IEP; y de otro, que estos convenios internacionales, así como el no citado pero también pertinente

ICP, son derecho interno en virtud del art. 1º.5 del Código civil) (11) resulta:

— Según el art. 1 LAS "los trabajadores... podrán constituir... las asociaciones profesionales que estimen convenientes para la defensa de sus intereses".

— Según el art. 22.1 ICP "toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos".

— Según el art. 8º.1.a) IES, "los Estados parte en el Pacto se comprometen a garantizar... el derecho de toda persona a fundar sindicatos".

---

(11) El ICP (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) y el IES (Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), ambos "hechos en Nueva York [en el seno de las Naciones Unidas] el 19 de diciembre de 1966" fueron ratificados por España en 13 de abril de 1977 y publicados en el Boletín Oficial del Estado del día 30 siguiente. La denominación "instrumentos internacionales sobre derechos humanos" es habitual en las Naciones Unidas, comprendiendo estos dos pactos entre otros tales como la Convención para la prevención y sanción del genocidio, la Convención sobre la esclavitud o la Declaración sobre eliminación de la discriminación racial; para su repertorio completo, que se abre con la "Declaración universal de derechos humanos", adoptada en 1948, puede consultarse Naciones Unidas, *Derechos humanos. Recopilación de instrumentos internacionales de las Naciones Unidas,* Nueva York, 1973.

ICP e IES demoran su entrada en vigor hasta que transcurra el plazo de tres meses "a partir de la fecha en que [el Estado que lo haya ratificado] haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión... en poder del Secretario General de las Naciones Unidas", lo que respecto de nuestro país y de ambos pactos ocurrió, según sus cláusulas finales, el 27 de abril de 1967, lo que quiere decir que ambos entraron en vigor en España en 27 de julio de 1977.

Tanto el ICP (art. 22.3) como el IES (art. 8.3) establecen que su ratificación de ninguna forma puede significar que los Estados que hayan ratificado también el Convenio núm. 87 OIT puedan menoscabar las garantías que derivan de éste.

El convenio núm. 87 OIT fue publicado en el BOE de 11 de mayo de 1977; el convenio OIT núm. 98 en el BOE del anterior día 10. El art. 8º del convenio núm. 87 y el art. 15 del convenio núm. 98 disponen que "entrará en vigor para cada [Estado] miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación por el Director General de la Organización Internacional del Trabajo", lo que, según los respectivos artículos 16 y 21, ocurrió el día 20 de abril de 1977; estos convenios no serán, pues, derecho interno español hasta el 20 de abril de 1978.

No se opone esta demora a lo previsto en el art. 1º, apartado 5º, del Código civil, conforme al cual "las normas jurídicas contenidas en los tratados internacionales... pasan... a formar parte del ordenamiento interno, mediante su publicación íntegra en el Boletín Oficial del Estado", porque es claro que esta regla ha de ser entendida de forma similar a como para las leyes estatuye el artículo 2º, párrafo 1º, del Código, "salvo que los tratados dispongan otra cosa", como aquí ocurre.

Para el examen de quejas en relación con los convenios núms. 87 y 98, y formular recomendaciones sobre las mismas, existe en la OIT, desde 1951, dependiente de su Consejo de Administración, un *Comité de Libertad sindical:* sus informes, pese a que en ocasiones no acaben de sustraerse al carácter político muy frecuente en las quejas, son en general útiles para la comprensión del sentido que la OIT da a las normas de ambos convenios; una recopilación de los mismos ha sido publicada con el título *La libertad sindical,* (2ª ed., Ginebra, 1976), que se cita en el texto, en espera de jurisprudencia más autorizada, bajo las siglas Cls., seguidas del número marginal utilizado en esa fuente.

— Según el art. 2º convenio núm. 87 OIT, "los trabajadores... tienen el derecho a constituir las organizaciones que estimen convenientes".

El derecho fundacional comprende la formulación de los estatutos del sindicato que se crea y el negativo de que la creación misma, y el reconocimiento de personalidad jurídica al ente así creado, no esté sujeto a reconocimiento ni autorización previas, ni a requisitos tan complejos que equivalgan a una u otra, rechazándose desde luego cualquier tipo de decisión administrativa discrecional (Cls. 56, 58, 59, 61) que decida sobre la fundación, no así la reglada que pueda ser objeto de impugnación jurisdiccional (Cls. 68 y 70).

En la mecánica fundacional establecida por la LAS y sus normas complementarias (Reales decretos 873/1977, de 22 abril, y 1048/1977 de 13 de mayo; el primero sobre depósito de estatutos, y el segundo sobre procedimientos judiciales) el derecho a "constituir" el sindicato se atribuye sin mas a los trabajadores; parece que más de uno ha de concurrir en la constitución, y que su capacidad debe ser la civil ordinaria y no la especial de la Ley de contrato de trabajo, pues no se trata de celebrar contratos de trabajo (la edad, por consiguiente, veintiun años, no dieciocho).

Es el propio sindicato ya y así constituido quien debe depositar el acta de constitución y los estatutos en un registro *(oficina... de depósito de estatutos de organizaciones profesionales)* dependiente del Ministerio de Trabajo, ordenándose por el registrador la publicación en el Boletín Oficial de la provincia —en el del Estado si el ámbito de afiliación excede del provincial— de un resumen de los estatutos para que *los interesados* aleguen en plazo de ocho días por escrito "lo que estimen procedente" a cuyo efecto el registro es público para ellos (estos son los anuncios registrales a los que ya se ha aludido más arriba reiteradamente).

Quienes sean estos interesados es tema de difícil precisión; probablemente para el simple conocimiento de los estatutos, y aún para la formulación de aquellas alegaciones ante el encargado del registro cualquiera lo es, lo que quiere decir que el registro es público y está abierto a todo ciudadano. En cambio, el interesado que él mismo piense instar, como demandante, "de la autoridad judicial competente la declaración de no ser conforme a derecho" el sindicato de cuyos estatutos se trate, debe tener alguna legitimación adicional que ha de hacer patente en su demanda, respecto de la que el art. 9 del D. 1048/1977 requiere que quien

la deduzca sea "titular de un derecho subjetivo" en virtud del cual pueda pedir la declaración de ilegalidad (por ejemplo, probablemente: un sindicado potencial que se sienta discriminado por alguna cláusula estatutaria).

El registrador remite al Fiscal de la Audiencia correspondiente los estatutos y el acta de constitución y posteriormente, en su caso, las alegaciones —que así pasan a convertirse en una especie de denuncia— formuladas por los "interesados" junto con su informe; el Fiscal devuelve al registro, con la nota de "visto", la documentación presentada si la entiende conforme a Derecho o, en otro caso, ejercita ante el Juez de primera instancia la acción para que se declare la ilegalidad del sindicato, iniciándose así un proceso acumulable con toda seguridad al que haya podido iniciar un particular legitimado, en el que, por otro lado, es siempre parte el Fiscal, "aunque no hubiera promovido la acción".

El procedimiento es el prevenido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para los incidentes, abreviados algunos de sus plazos y simplificados algunos de sus trámites (con aparición en cambio de otros especiales, como la publicación del anuncio de la interposición de la demanda en los periódicos oficiales para que comparezca como coadyuvante "del demandante o del demandado [son demandados los promotores o firmantes del acta de constitución, puesto que el sindicato, aún constituído, es todavía una asociación de hecho, sin personalidad jurídica] cualquier persona natural o jurídica que tuviera interés en el asunto") decidiéndo el Juez de primera instancia mediante sentencia, apelable en un solo efecto, siendo recurrible en casación la sentencia de la apelación.

Transcurridos veinte días después del depósito de los estatutos, el sindicato de que se trate adquiere "personalidad jurídica y plena capacidad de obrar", salvo que se haya impugnado su legalidad, en cuyo caso habrá de estar al fallo de la sentencia firme dictada en el proceso que se acaba de exponer.

B. La afiliación al sindicato

La afiliación es un acto libre del trabajador en virtud del cual se asocia a un sindicato ya constituído. Recordando también aquí los textos básicos:

— Según los arts. 8º.1.a) IES, 2º convenio núm. 87 OIT, y 2º.1 sindicatos *y a afiliarse a ellos*".

Según los arts. 8º.1.a) IES, 2º convenio núm. 87 OIT, y 2º.1 LAS, de redacción virtualmente idéntica, los trabajadores tienen

derecho a afiliarse al sindicato de su elección "con la sola condición de observar los estatutos" del mismo.ıs".

La aceptación de los estatutos como acto libre del trabajador, y la de éste en el seno del sindicato, que en esto consiste el pacto o contrato de afiliación o asociación, exige, sin embargo, que aquel sea "aceptable" en el sindicato conforme a los estatutos mismos. Por supuesto lo estatutos —parte de cuyo contenido mínimo es precisamente el "sistema de admisión de miembros" (LAS art. 1°.4), que comprende tanto los requisitos como el procedimiento de afiliación (RD 873/1977, art. 3°, séptimo)— no pueden contener, so pena de ilegalidad, cláusulas de exclusión directas o indirectas de sindicados posibles que resulten abusivas o discriminatorias. Pero cada sindicato se constituye para la promoción y defensa de los intereses de los trabajadores de un determinado ámbito territorial y profesional o industrial; por lo tanto el derecho de libre afiliación no es obstáculo para que no pueda o no deba ser afiliado trabajador que real o potencialmente no pertenezcan a la profesión o a la industria, o real o potencialmente no trabaje en la demarcación, que los estatutos hayan delineado como ámbito de afiliación. Pueden ser excluídos también, por supuesto, quienes sin más no sean trabajadores reales o potenciales; y probablemente quienes pertenezcan ya a otro sindicato de los mismos ámbitos, pues la afiliación dual y la observancia de dos estatutos distintos puede conducir a situaciones contradictorias prácticamente, con lo que, en suma, la cláusula estatutaria de exclusión del ya sindicado parece legítima, como probablemente lo es también la de expulsión del ya sindicado que se afilie a otro sindicato. Por el contrario, salvo en los supuestos recién mecionados, si el trabajador se encuentra dentro del ámbito de afiliación, toda negativa de afiliación opuesta por el sindicato, estatutaria o no, es en principio ilegítima. Otra cuestión es ante quień y cómo cabe recurrir contra este tipo de actos sindicales, punto sobre el que se volvera.

a) Los pactos antisindicales

Tema de especial atención es el atentado a la libre afiliación a un sindicato, o a la pertenencia al mismo resultante de ella, que pueda intentarse a través del contrato de trabajo. El art. 2°.2 LAS —con redacción similar a la del art. 1°.1 convenio OIT núm. 98, de donde evidentemente está tomada— prohibe y protege contra "todo acto de discriminación tendente a menoscabar la

libertad sindical en relación con su [del trabajador] empleo o función".

Especialmente caen bajo sanción todos los actos en virtud de los cuales se pretenda erigir en condición del contrato de trabajo el no afiliarse o dejar de pertenecer a sindicato en general o a sindicato o sindicatos determinados, y los de despido y perjuicio de cualquier forma a causa de su sindicación, o de su participación "en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo" (convenio núm. 98 OIT art. 1º 2.d).

El art. 32 del Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo establece que "en ningún caso" serán justa causa de despido la pertenencia a un sindicato ni la participación en las actividades lícitas del mismo, de donde se desprende la nulidad absoluta de los despidos discriminatorios, nulidad que debe hacerse extensiva a cualquier otra sanción explícita o implícita. Si la discriminación es originaria, esto es, si precede a la celebración del contrato de trabajo, aunque con alguna dificultad técnica no difícilmente obviable, el supuesto debe reconducirse al del despido ineficaz.

e) Los pactos de seguridad sindical

De naturaleza distinta, pero también atentatoria a la libertad sindical, son los pactos en virtud de los cuales se imponga como condición del nacimiento o de la subsistencia del contrato de trabajo, la pertenencia a un sindicato determinado. Sin embargo estos denominados *pactos de seguridad sindical* no tienen la censura unánime y expresa que caracteriza las cláusulas antisindicales, y los ordenamientos jurídicos y la jurisprudencia operan con ellos según tradiciones o costumbres, quizá rechazando de plano el *closed shop* (pertenencia a un sindicato como condición de entrada al trabajo) y admitiendo en cambio con más o menos reserva el *union shop* (pertenencia a un sindicato como condición de permanencia en el trabajo, aunque la entrada en él sea libre) y el de *mantenimiento de afiliación* (el ya afiliado a un sindicato debe continuar perteneciendo a él como condición de empleo).

Según Cls. 39 el convenio núm. 98 OIT, "ni autoriza ni prohibe" los pactos de seguridad sindical; pero los países que lo han ratificado no están "obligados en modo alguno —menos aún "en los que existe pluralismo sindical"— a tolerar sea de hecho sea de derecho estas cláusulas"; por otro lado, según Cls. 40, no

viola los convenios núms. 87 y 98 la norma interna "que establece el derecho a no sindicarse o a no permanecer en un sindicato".

Todas estas cuestiones, por otro lado, se entreveran con las denominadas "contiendas jurisdiccionales" entre los sindicatos que puedan estatutariamente afiliar, y que pretendan de hecho la afiliación, de trabajadores dentro de un mismo ámbito, problemas en los que Cls. 490-492 cautamente no entran y hasta recomiendan a los Gobiernos que no entren (Cls. 493-494): "la rivalidad entre los sindicatos queda fuera del alcance de este convenio" (el 98 OIT; Cls. 495).

C. Pluralismo y unidad sindicales

Siendo ingrediente básico de la libertad sindical, según se ha visto, el derecho de los trabajadores a constituir los sindicatos "que estimen convenientes", es evidente que la preexistencia de uno o varios sindicatos no precluye la fundación de otro u otros, incluso con ámbitos de afiliación territoriales, industriales o profesionales, total o parcialmente coincidentes. No es pues de suyo necesario, pero sí altamente probable, que un sistema que proclame y observe el principio de libertad sindical desemboque en otro de pluralismo sindical, caracterizado por la presencia de sindicatos en concurrencia para los mismos ámbitos de afiliación. Como se lee en Cls. 18, "si evidentemente el convenio [OIT núm. 87] no ha querido hacer de la pluralidad sindical una obligación, por lo menos, exige que ésta sea posible en todos los casos".

El movimiento hacia las federaciones y confederaciones sindicales puede reducir el pluralismo, pero de suyo tampoco lo suprime, porque el mismo principio de libertad sindical hace posible la presencia de mas de una de ellas, abiertas todas en concurrencia a la asociación de sindicatos que pueden cubrir también los mismos ámbitos, que, por lo demás, a estos niveles pueden perfectamente ser, y aun suelen ser, cualesquiera sindicatos, de cualquier rama o profesión, en todo el territorio nacional.

Una unidad sindical que de cualquier manera sea coactivamente impuesta para eliminar el pluralismo, viola la facultad de crear sindicatos en concurrencia, que es de esencia de la libertad sindical, tal y como está configurada en los tratados de derechos humanos y en los convenios de la OIT que se han venido citando. Viola también la libertad sindical, en cuanto ésta consiste además, en el derecho del trabajador de afiliarse al sindicato "de su elección", que naturalmente queda negado si coactiva o autoritariamente se hace desaparecer la facultad de elegir.

Sin embargo, una unidad sindical que nazca de la base, que se presente como, y que sea en efecto, resultante de la asociación voluntaria de sindicatos, normalmente a nivel de federación o confederación, no atenta contra aquellas libertades siempre que permanezca abierta la posibilidad tanto de que un sindicato se separe de la federación o confederación a que pertenezca, como la de que puedan ser creados nuevos sindicatos para cualesquiera ámbitos. Según Cls. 15 ha de salvaguardarse siempre "el derecho de todo grupo de trabajadores a constituir una asociación fuera de la organización ya existente"; y según Cls. 23 viola el convenio 87 la norma que, por "el hecho de que ya exista un sindicato que represente a la misma categoría de trabajadores..., justifique la negativa a registrar [un] nuevo sindicato".

VII. EL FUNCIONAMIENTO DEL SINDICATO

Dejando para exposición ulterior la inserción del sindicato en el ordenamiento jurídico, vamos a considerar en este lugar los dos principios básicos reguladores del funcionamiento del sindicato: *ad intra*, la democracia sindical; *ad extra*, la autonomía sindical.

A. Principios democráticos

Respecto de la actuación interna del sindicato la LAS contiene este escueto precepto: los estatutos "regularán su [del sindicato] funcionamiento de acuerdo con principios democráticos" (art. 1º.4), "en todo momento" (Decreto 873/1977, art. 3º, apartado 4º).

Las exigencias de esta democracia interna son tan variadas como difíciles de precisar; con toda seguridad como mínimas (aparte de las que garanticen el gobierno del sindicato con plena autonomía, sobre las que volveré, sin las cuales el sindicato "colonizado" en bloque deja de ser un ente libre respecto del que carece de sentido plantearse cualquier problema en cuanto a su democracia interna) deben existir las siguientes:

1ª) Los poderes últimos en cuanto a los actos más trascendentales del sindicato deben residir bien directa e inmediatamente en los sindicados, bien en una asamblea de representantes líbremente elegida por ellos. La disolución del sindicato, su absorción por otro, su entrada en una federación o confederación, la modificación de los estatutos, la imposición de cargas pecuniarias extraor-

dinarias para los sindicados, quizá de alguna forma la aprobación de presupuestos y cuentas son, entre otros, tipos de actos que necesitan esta aprobación. El "congreso de afiliados" debe, en suma, ser "la instancia sindical suprema" (Cls. 97 y 98).

2ª) Las facultades para actos menos trascendentales pueden ser confiadas por los sindicados o su asamblea, según prescripciones estatutarias, a órganos de representación y gobierno uni o pluripersonales; lo que los principios democráticos imponen entonces es que las personas que hayan de desempeñar estos cargos sean líbremente elegidas, de nuevo por los sindicados o su asamblea. Los estatutos deben prever a tal efecto un "régimen electoral, que garantice el que los cargos directivos se provean mediante sufragio libre y secreto" (RD 873/1977, art. 3º, apartado 5º).

3ª) Las dos condiciones anteriores exigen una mecánica de funcionamiento interno en la que haya libertad de expresión, y libertad de proposiciones y candidaturas —"una corriente libre de informaciones, opiniones e ideas" (Cls. 401)— con concesión de igualdad de oportunidades a los candidatos y algún sistema razonable que permita la constatación de que se han obtenido libremente las mayorías necesarias para un acuerdo, garantizando en las electorales el secreto del voto. La no discriminación estatutaria contra la minoría, sin perjuicio de la sumisión de esta al voto mayoritario, es también requisito esencial.

Con independencia de lo anterior, todos los actos del sindicato, y de cualesquiera de sus órganos, han de realizarse de acuerdo con sus estatutos, instrumento jurídico que preside la vida interna del sindicato a todos los efectos. Existe, desde luego, una conexión entre las prescripciones estatutarias y los actos *ad extra.* En ejemplos vulgares, los bienes inmuebles sólo podrán ser comprados y vendidos con arreglo a los estatutos y por quien tenga esta facultad con arreglo a ellos; los contratos de trabajo o de otra índole con las personas al servicio del sindicato —pues, aunque éste suela reposar en gran medida sobre los servicios benévolos de sus miembros, normalmente cuenta con un mínimo aparato burocrático de trabajadores a su servicio, por ejemplo— deben también ser concertados estatutariamente. En ejemplos no tan obvios, los estatutos pueden imponer requisitos especiales para la aceptación de un convenio colectivo o la iniciación o cese de una huelga. Pero los estatutos deben garantizar que estos actos, según su naturaleza, se realicen democráticamente o por personas democráticamente elegidas.

B. La autonomía sindical

Es este dato de tal importancia que ya lo incluímos como integrante de la definición del sindicato, recalcando las normas básicas de LAS art. 1°.3 y convenio núm. 98 art. 2°. Las reglas, también expuestas, sobre la fundación están presididas por este mismo principio. De lo que se trata es de evitar a toda costa que la defensa de los intereses profesionales confiada al sindicato sea menoscabada o contradicha por su sumisión a, o por la interferencia de, otros poderes sociales, titulares de intereses distintos, especialmente si el poderío de éstos hace pensar en la posibilidad de aquellos fenómenos. De ahí que se garantice, de un lado, "su independencia respecto de la Administración pública", y de otro, su protección "contra todo acto de injerencia" de los empresarios o sus organizaciones.

La autonomía de sindicato no queda, en cambio, en principio, negada por su afiliación a una federación o confederación sindical, puesto que ésta se autoriza expresamente, siempre que estos entes sean a su vez autónomos y funcionen también "de acuerdo con principios democráticos" (LAS art. 4°), y que las normas estatales no impongan tampoco a este nivel una unidad forzosa, lo que sería "contrario a los principios" e "incompatible" con el convenio OIT número 87 (Cls. 180 y 181). La distribución de facultades y funciones entre la federación y el sindicato federado depende de los estatutos de aquélla, que han de ser expresa y también democráticamente aceptados por éste. De ahí que se aprecie que acto de tal trascendencia como el de federarse pida acuerdo adoptado al máximo nivel.

Atenta en cambio contra la autonomía sindical —y de alguna forma contra la libertad sindical, en cuanto pueda afectar a la libertad de elección del sindicado y de rechazo incluso a la fundación de sindicatos— la concesión por el Estado de privilegios a un sindicato sobre otros, salvo que el privilegio consista en el reconocimiento de uno como "más representativo" para la contratación colectiva o "consulta con el Gobierno"; los informes del *Comité de libertad sindical* de la OIT sobre este tema son, sin embargo, confusos y hasta contradictorios (Cls. 27 a 38, 262, 263, 360) porque, no pudiendo negar que el reconocimiento de la "más representatividad" entraña privilegios evidentes, tratan de paliarlos; le ocurre al Comité que ha de partir del pie forzado de que con arreglo a la propia Constitución de la OIT, art. 3°.5, los Estados han de designar a los delegados y consejeros de trabajadores y empresarios en la Conferencia, órgano supremo de

la Organización "de acuerdo con las organizaciones profesionales *más representativas*" de unos y otros, con lo que la "más representatividad", privilegie o no, está admitida de antemano y el Comité en buena parte ha de estar y pasar por ella; de ahí sus dificultades.

No se entiende que viole la autonomía sindical la exigencia de "presentación anual de datos financieros a las autoridades en la forma prescrita por la Ley" (Cls. 117), o la de que un sindicato no pueda constituirse o deba ser disuelto si no cuenta con un mínimo de sindicatos (20 en el supuesto; Cls. 169 y 170). Sí, la mediatización o prohibición de reuniones y manifestaciones, salvo que en ellas se atente al orden público (Cls. 374-396).

VIII. LAS REPRESENTACIONES SINDICALES

Parte del contenido necesario de los estatutos es la expresión y descripción de los "órganos de representación, gobierno y administración" (art. 1°.4 LAS). Como el sindicato ha de funcionar de acuerdo con principios democráticos, las personas que encarnen estos órganos —salvo, acaso, los de mera administración —tienen que ser elegidos por los sindicados, según se dijo. Ahora bien, la naturaleza intrínseca del sindicato como asociación de trabajadores por cuenta ajena y la pecualiaridad de sus fines, hace que sea en este punto donde surja uno de los problemas más complejos y difíciles de su articulación interna de poderes, en cuanto el sindicato, como es normal, exorbite el centro de trabajo o la empresa como ámbito de afiliación. Se ha de distinguir, para el enfoque de estos temas, entre los enlaces y delegados sindicales y los restantes tipos de representación sindical.

A. Enlaces y delegados sindicales

Se acaba de decir que, en general, el "territorio" sindical es más amplio que la empresa o el centro de trabajo; pero es en éstos, en el lugar de trabajo en general, donde rigen las condiciones de trabajo cuya regulación constituye el fin del sindicato y donde, si existe, se ha de aplicar el convenio colectivo, que es el medio típico regulador con intervención sindical. Por eso normalmente interesa al sindicato que allí mismo, donde los sindicados trabajan, comience a haber representantes sindicales, respecto de los cuales el sindicato tiene estas posibilidades de opción:

— Hacer que su primer escalón representativo esté formado por representantes elegidos por los grupos o colectividades de trabajadores que presten sus servicios en un mismo lugar, representantes que pueden existir con anterioridad y con independencia de su propia afiliación sindical y de la de los electores. Estos son propiamente los *enlaces*, primariamente representantes del grupo que los ha elegido sobre todo para su relación con el empresario. La posibilidad consiste bien en que el sindicato invista *a posteriori* como representantes suyos a los enlaces, bien en que adquieran esta calidad por virtud de la misma elección si el sindicato ha presentado sus candidatos. Por ambas vías el enlace se convierte en *enlace sindical*, con la calidad de representante del sindicao respecto de los trabajadores electores —probablemente también respecto del empresario— uniendo así en su persona dos tipos de estructuras representativas; en efecto, en tal caso, actue aisladamente o en colegio con sus colegas de la misma empresa o lugar de trabajo, el enlace ostenta una doble representación —la de los trabajadores que le han elegido y la del sindicato que le ha propuesto o designado— y con ella la titularidad representativa de intereses que en un momento dado pueden ser o aparecer como contradictorios entre sí.

— Prescindir de la anterior representación de base o tratar de subordinarla, si existe, a la representación intraempresarial del sindicato, atribuída a un *delegado sindical* que el sindicato mismo nombre de entre los trabajadores de la empresa.

— Combinar de algún modo ambas instituciones representativas, quizá haciendo que el delegado sindical sea uno de los enlaces que éstos elijan, o aun sosteniendo su designación a elección de los trabajadores del centro de que se trate, en cuyo caso es una especie de enlace cualificado.

La dificultad se halla en que, precisamente porque estos representantes pueden traer consigo —los enlaces típicamente— poderes de base intraempresariales, gozan de una autonomía, actúan bajo unos tipos directos de presión y articulan unas pretensiones de conjugación no fácil con los de quienes detentan los órganos sindicales, que tienen en el sindicato, en cuanto tal, el origen de su apoderamiento. La polémica entre la base y la jerarquía y sus múltiples y variadas manifestaciones en cualquier tipo de sindicalismo, arrancan de estas dificultades, fruto de las cuales puede ser que, otros procedimientos para solventarlas aparte, la empresa —ya posiblemente unidad de contratación colectiva— se convierta en ámbito que delimite estrictamente la afiliación a un sindicato,

apareciendo los entes sindicales extraempresariales, si existen, como federaciones formales o informales de sindicatos de empresa o centro de trabajo.

Las dificultades se acrecientan, innecesario es decirlo, cuando en la empresa existen, además de los sindicales órganos, también representativos, internos del personal a los que legal o paccionadamente estén atribuídas funciones de cooperación y armonía, del tipo de jurados o comités de empresa o instituciones similares, que, por lo demás, tienen la tendencia a asumir en grado mayor o menor, formal o informalmente, poderes de negociación colectiva.

B. Los órganos del sindicato

Dejando a un lado el tema de las representaciones sindicales intraempresariales, y dicho ya que el sistema de elección tiene que ser por sufragio libre y secreto (elección "en plena libertad", Cls. 80; que se viola, por cierto, si se prohibe la reelección, Cls. 89) —si se quiere añádase aquí que los enlaces o delegados podrían ser quienes constituyeran la asamblea u órgano supremo del sindicato y ostentaran en ella la calidad de electores de quienes asuman su gobierno— el estudio de la estructura y composición de los órganos sindicales, de su carácter personal o colegial, de su

---

(12) El tema de la representación de los trabajadores en la empresa no puede ser analizado aquí en toda su extensión y complejidad. Para el análisis de la situación en nuestro Derecho anterior a la LAS y al RD 3149/1977, de 6 de diciembre, "sobre elección de representantes de los trabajadores en las empresas" remito al capítulo 6º.III de mi *Derecho del Trabajo,* 4ª edición, Madrid, 1976. Pero téngase en cuenta que la situación ha variado precisamente por la publicación del Real Decreto mencionado, que autoriza la celebración de elecciones para delegados de personal (nueva denominación de los enlaces) y para comités de empresa (nueva denominación de los jurados), aunque las elecciones no se celebran si no son "necesarias", consistiendo en sustancia esta necesidad en que pidan la elección, según los casos, bien la mayoría de los trabajadores de la empresa o centro de trabajo —nueva aparición de este problema— bien sindicatos "suficientemente representativos" en el centro de trabajo o empresa respectiva. Allí donde las elecciones no se celebren, dice el Decreto, siguen subsistiendo los antiguos enlaces y jurados y, por otro lado, los nuevos delegados y comités tienen las mismas funciones y garantías que tenían los enlaces y jurados antiguos (art. 3º.3 y disposición transitoria).

Finalmente, repárese en que la regulación contenida en el Real Decreto 3149/1977 es "transitoria y provisional" (art. 3º.2), habiéndose remitido por el Gobierno a las Cortes un Proyecto de Ley sobre "regulación de los órganos de representación de los trabajadores en la empresa", cuya disposición derogatoria menciona entre otras normas que quedarían derogadas precisamente el tan citado Decreto (también quedarían derogados los Decretos de 19 de agosto de 1947 y 11 septiembre de 1953 sobre jurados de empresa; el texto del proyecto de ley fue publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes,* núm. 48, 16 de enero de 1978, págs. 813 a 821).

jerarquía interna, de los poderes atribuídos a los representantes que los encarnan, etc., hay que remitirlo forzosamente a los estatutos de cada sindicato, habida cuenta, de un lado, que las normas generales, las de la LAS por ejemplo, no contienen indicación alguna al respecto, salvo las elementales de que en los estatutos deben figurar cuáles sean los órganos de representación, gobierno y administración y el sistema de sufragio libre y secreto para la accesión a los mismos; y de otro, que los resúmenes que en los periódicos oficiales deben publicar, y efectivamente publica, el registrador no es necesario que contengan, y en efecto no contienen, la más mínima indicación al respecto.

Respecto de cada sindicato, y de las federaciones y confederaciones de los mismos, hay que estar, pues, a sus respectivos estatutos. Una visión general podría acaso resultar de un estudio, que por la novedad del sistema no se ha realizado aún respecto del sindicalismo en nuestro país, de todos los estatutos depositados.

IX. REGIMEN JURIDICO SINDICAL

El sindicato es un ente asociativo que vive en el seno del ordenamiento jurídico nacional, al que está sometido. Este ordenamiento, en los Estados que han ratificado los grandes convenios internacionales de derechos humanos, no puede violar los principios de libertad sindical, ni imponer al sindicato otras restricciones que las que "en una sociedad democrática sean necesarias en interés de la seguridad nacional o del orden público o para la protección de los derechos y libertades ajenos". (art. 8º.1.a, IES), "las que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás" (art. 22.2, ICP). Pero, todo esto supuesto, dice el art. 8º del convenio OIT núm. 87, los sindicatos, "están obligados, lo mismo que las demás personas o colectividades organizadas, a respetar la legalidad".

El amparo que el ordenamiento jurídico concede al sindicato, de un lado, y el sometimiento de éste a aquél, de otro, exigen de suyo que exista la posibilidad del planteamiento jurisdiccional de las contiendas cuando el ordenamiento sea infringido. Haciendo bueno una vez más el aforismo de que el ordenamiento jurídico quizá pueda existir sin leyes, pero no sin jueces, los textos Cls., insisten una y otra vez, para todos los aspectos de la vida sindical, en la necesidad estricta del juez independiente y del proceso

imparcial ante él como garantía última del sindicato. El juez, además, debe ser un juez de fondo, con amplia jurisdicción, que no se limite a velar por una legalidad formal y que, a ser posible, pueda reposar sobre normas claras en cuanto a la licitud o ilicitud de los actos típicamente sindicales (Cls. 70, 152, 153, 166).

En su actuación externa, el sindicato está sometido a las normas de Derecho civil, penal, de trabajo, administrativo, mercantil, etc., que se correspondan con la naturaleza de sus actos, pudiendo demandar y ser demandado ante la jurisdicción competente en cada caso. La "plena capacidad de obrar" de LAS, art. 3°, atribuye, desde luego, al sindicato capacidad para ser parte demandante o demandada en un proceso.

Específicamente está sometido el sindicato a la LAS y a sus normas de desarrollo, respecto de las que ya se han examinado los procedimiento judiciales cuando se alega una tacha de ilegalidad en el momento fundacional del sindicato. Procedimientos sustancialmente idénticos son los que presiden la suspensión o disolución del sindicato, que sólo puede ser decretada judicialmente (punto sobre el que Cls. 156 a 167 son especialmente insistentes) por la "realización de actividades determinantes de la ilicitud" u "otras causas previstas en las leyes o estatutos" (art. 5° LAS), eliminando, por tanto, de acuerdo con el art. 4° del convenio núm. 87 OIT, la posibilidad de "disolución o suspensión por vía administrativa". Conforme al RD 1048/1977 la suspensión o disolución debe ser instada por el Ministerio fiscal —y puede serlo por persona natural o jurídica titular de derecho subjetivo que faculte para demandar (lo que faculta también para ser coadyuvante, si demanda el Fiscal) pero siendo siempre parte en el Ministerio fiscal— siguiéndose trámites procesales análogos a los de la impugnación inicial de la legalidad, si bien aquí el demandado es el mismo sindicato ("la demanda... se interpondrá contra la propia asociación"; Decreto 1048/77, art. 9°) que tiene personalidad jurídica, no sus promotores.

Falta, hasta el momento, en nuestro ordenamiento la atribución de jurisdicción y la regulación de los procedimientos judiciales para decidir sobre pretensiones indemnizatorias o de nulidad, revocación o cualquier otra declaración, de actos y acuerdos sindicales, que se deduzcan señaladamente por los representantes sindicales o por los sindicados, y que estén basadas precisamente en normas de Derecho sindical o en las prescripciones de los estatutos sindicales. Innecesario es decir que el convenio núm. 87 "no impide el control de los actos internos de un sindicato si... violan disposiciones legales o estatutarias" (Cls. 125), siempre que sea

ejercido precisamente por jueces (Cls. 125-126). El derecho, por ejemplo, entre otros muchos, a pertenecer o a permanecer en un sindicato, o a no ser ilícitamente discriminado, tiene que ser amparado judicialmente para ser tal. Evidentemente, también tiene que estar bajo el amparo judicial último el funcionamiento interno del sindicato, de acuerdo con principios democráticos, incluídas las adopciones de acuerdos y, con relieve especial, las elecciones sindicales (Cls. 135 y 136).

Todo ello es lo que, repito, se encuentra aún pendiente de regulación en nuestro ordenamiento jurídico, salvo que provisional y transitoriamente se apliquen a esta materia las normas del actual recurso "contencioso-sindical", contenidas en el D. 2077/1971, de 13 agosto, lo que no iba a resultar nada sencillo, porque estas normas desarrollan en este respecto la Ley sindical de 1971, virtualmente derogada, contemplando estructuras sindicales ya desaparecidas (13). Si se desecha esta solución, en tanto no se provea otra, conocerían, desde luego, los jueces civiles a través de los procesos previstos en la Ley de enjuiciamiento civil. No los contencioso-administrativos, habida cuenta de su reiterada

---

(13) El proceso de disolución de la antigua estructura sindical, que había obtenido su configuración última en la Ley Sindical (2/1971, de 17 de febrero), comenzó con el RDL 19/1976 de 8 de octubre, que creó como entidad pública autónoma adscrita a la Presidencia del Gobierno la *Administración Institucional de Servicios Socio-Profesionales*, transfiriendo a la misma los "servicios y actividades de las entidades y organismos de la Organización sindical", afectando a ella su patrimonio y sus recursos, incluída la cuota sindical, convertida en exacción parafiscal; respecto de los funcionarios de la Organización Sindical, dispuso –por remisión al D. 2043/1971, de 23 de julio, que aprueba el estatuto del personal al servicio de organismos estatales autónomos– que se adoptaran las medidas para su "utilización... en otras dependencias y organismos de la Administración..., integrando los funcionarios de carrera... en... escalas a extinguir". En general, dispuso también que por el Gobierno se adoptaran las medidas para que la Administración del Estado u otros organismos autónomos dependientes del mismo absorbieran los servicios encomendados a la *Administración Institucional.*

La LAS, disp. transitoria única, dijo que las asociaciones sindicales –de constitución voluntaria posible dentro de las "uniones" previstas por la LS– efectivamente constituídas quedarían "acogidas" al nuevo régimen jurídico, previa la adaptación de sus estatutos; para lo que concedió u plazo de seis meses, y acuerdo de su Asamblea general, la disp. transitoria 1ª del RD 873/1977 de 22 de abril.

Culmina el proceso en el RDL 31/1977, de 2 de junio, que deja sin efecto, a partir de 1 de julio de 1977, la sindicación obligatoria y única característica del sistema anterior, suprimiendo la exacción de la tasa parafiscal en que había sido convertida la cuota sindical; ordena que los servicios de la Administración institucional pasen a ser soportados por los Presupuestos del Estado, al tiempo que sigue insistiendo en su transferencia a la Administración del Estado o de otros organismos autónomos, momento en el cual la *Administración Institucional* quedará extinguida, pasando sus funcionarios de carrera a escalas a extinguir de éstos; se dan también reglas adicionales sobre entes múltiples –grupos sindicales de colonización, colegios profesionales sindicales, entre otros– hasta entonces encuadrados en la Organización Sindical. Respecto de los citados Colegios, el RD 1303/1977 de 10 de junio dispuso que pasaran a regirse,

doctrina —establecida en aplicación de la legislación anterior a la LAS, pero extensible desde luego a la posterior— de que los sindicatos no son administración, ni sus actos, administrativos; ni los laborales, salvo que se interprete con amplitud analógica desmesurada, aunque en sí misma no absurda, el art. 1° ("conflictos individuales que se promuevan en la rama social del Derecho"; "reclamaciones por incumplimiento de las leyes y disposiciones de carácter social que afecten particularmente al demandante y que no tengan señalado otro procedimiento especial") de la Ley de procedimiento laboral.

* * *

Al tiempo de corregir las pruebas de este ensayo había sido publicado ya (*Boletín Oficial de las Cortes* número 44, 5 de enero de 1978) el anteproyecto de Constitución preparado por la ponencia elegida por la Comisión constitucional creada por acuerdo del Congreso de 27 de julio de 1977. Me limito a dejar hecha la constancia de que el tema sindical aparece abordado en el mismo directamente en los artículo 5° y 31, párrafo 1°.

El artículo 5° dice así:

"Los sindicatos de trabajadores, las organizaciones profesionales y las asociaciones empresariales, contribuyen a la defensa y

---

previa adaptación de sus estatutos, por la Ley de Colegios Profesionales, 2/1974, de 13 de febrero. Otro RD (1304/1977 de 10 de junio) reguló la composición y funcionamiento de una *Comisión interministerial de transferencia,* presidida por el Ministro de Relaciones Sindicales, con las funciones que tan claramente indica su denominación. Desaparecido el Ministerio de Relaciones Sindicales, la Presidencia de la Comisión, junto con todas "las funciones y competencias" de aquél, fueron transferidas al Ministerio de Trabajo por la disposición final 6ª del RD 1558/1977, de 4 de julio, de reestructuración de la Administración Central del Estado.

Aún el RD 3149/1977, al que ya me he referido, además de regular la elección de de delegados y comités de empresa declara extinguidos una serie de órganos de la antigua Organización sindical (congreso y comité ejecutivo sindicales; consejos y uniones de trabajadores y de empresarios). La Ley de Presupuestos para 1978 (Ley 1/9178, de 19 de enero), contiene partidas para la *Administración institucional,* sin duda para cubrir el lapso de tiempo que ha de transcurrir hasta que su personal y servicios sean enteramente transferidos a otros organismos públicos.

Sobre la estructura sindical anterior a este conjunto de disposiciones pueden consultarse: J. García Abellán, *Derecho Sindical Español,* Madrid, 1972, y los caps. 23 y 24 de mi *Derecho del Trabajo,* Facultad de Derecho, Universidad de Madrid, 1977, págs. 349 a 374; concretamente sobre el recurso contencioso-sindical, págs. 373-374; ampliamente sobre éste, M.E. Casas Baamonde, *El recurso contencioso-sindical,* en "Revista de Política Social", núm. 101, 1974, y notas de jurisprudencia en los núms. sucesivos.

La marcha seguida por *La reforma sindical* en los informes que con este título ha publicado el entonces llamado Instituto de Estudios Laborales y de Seguridad Social, Madrid, enero de 1977.

promoción de los intereses económicos y sociales. Se forman y ejercen su actividad libremente dentro del respeto a la Constitución y a la ley".

El artículo 31, párrafo 1º, dice así:

"Todos tienen derecho a sindicarse libremente. La ley podrá excluir o limitar el ejercicio de este derecho para determinadas categorías de servidores del Estado. 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 afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato".

El propio Boletín Oficial de las Cortes publica varios votos particulares respecto de la redacción del artículo 31, párrafo 1º (páginas 704, 709 y 715).