

NULIDAD PARCIAL DE LA LEY DE PROCEDIMIENTO LABORAL DE 1990

JOSÉ LUJÁN ALCARAZ
Profesor Titular de Derecho del Trabajo
Universidad de Murcia

1. La entrada en vigor del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral aprobado por Real Decreto Legislativo 521/1990, de 27 abril (BOE de 2 de mayo), se produjo en medio en una enorme confusión provocada, de una parte, por las dudas sobre la posible expiración del plazo de un año concedido al Gobierno por la Ley 7/1989, de 12 de abril, de Bases de Procedimiento laboral, para la articulación del nuevo Texto, y, por otra, por la publicación en el BOE de 23 de mayo siguiente de una extensa Corrección de Errores que, junto a meras rectificaciones formales, alteró profundamente el contenido original del Libro IV rubricado «De la ejecución de sentencias» (vgr. los arts. 261, 274, 239, 279 del Texto resultante de la rectificación)¹.

2. La sospecha sindical y patronal de que, «so pretexto de corregir errores en la redacción de la norma», el Gobierno había intentado alterar el contenido y alcance de la misma², está en el origen de los cuatro recursos contencioso-administrativos interpuestos ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo contra el Real Decreto 521/1990, de 27 abril y su Corrección de Errores por CEOE, USO, CC.OO. y UGT. Tales recursos, acumulados en virtud de AutoTS de 12 mayo 1992, han sido finalmente resueltos por STS/CONT de 3 octubre 1997 (RJ. 1997, 7704), que *estima parcialmente* los argumentos en ellos esgrimidos en el sentido de que se declare la nulidad del referido Texto Articulado.

1 A decir verdad, la propia Corrección de Errores reconocía la extraordinaria envergadura de su propósito al avisar que dicho Libro IV, «que abarca según el texto publicado los arts. 235 al 304, es objeto de una nueva publicación íntegra (artículos 234 a 303), advertidos los *errores sustanciales* que contiene».

2 SEMPERE NAVARRO, A.V. (1987-1990): «Reflexiones generales sobre la nueva Ley de Procedimiento Laboral», *Anales de Derecho*. Universidad de Murcia, núm. 10, p. 227.

3. Antes de entrar en el fondo de los problemas planteados en relación a los posibles excesos de la Corrección de Errores aparecida en el BOE de 23 de mayo de 1990, la Sala Tercera del Tribunal Supremo juzga conveniente examinar su propia competencia para conocer del control sobre el Real Decreto Legislativo 521/1990. Y es que, si bien es cierto que esta competencia parece derivar de lo dispuesto en el art. 82.6 CE («*sin perjuicio de la competencia de los Tribunales, las leyes de delegación podrán establecer en cada caso fórmulas adicionales de control*»), también lo es que el control de la adecuación material de las leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley (control que, obviamente, incluye el respeto a los procedimientos de elaboración de las leyes regulados en los arts. 81 y ss. CE) está atribuido *ex arts.* 161 y 163 CE al Tribunal Constitucional.

Ahora bien, lo que el art. 82.6 CE quiere significar es que el exceso en el uso de la delegación (*ultra vires*) no queda cubierto por ésta y que, por tanto, dicho exceso carece de rango legal, de modo que —como cualquier otra norma reglamentaria— puede ser inaplicable por los Tribunales (art. 6 LOPJ) o anulado por la Jurisdicción contencioso-administrativa a través del recurso del mismo nombre³. No obstante, tal posibilidad tampoco impide el control constitucional del exceso normativo, que, como entiende el art. 27.2, b LOTC, se efectuará siempre «sin perjuicio de lo previsto en el núm. 6 del art. 82 CE».

Planteado el problema en estos términos, ajustados, por lo demás, a la doctrina del propio Tribunal Constitucional (vgr. STC 47/1984, de 4 abril), es obvio que el Tribunal Supremo puede enjuiciar si el Real Decreto 512/1990 sobrepasa las previsiones de la Ley de delegación de la que trae causa.

4. Como ya se ha advertido, la autorización para que el Gobierno articulase una nueva Ley de Procedimiento Laboral (1990) contenida el art. 1º de la Ley de Bases de Procedimiento Laboral de 12 de abril de 1989 (BOE de 13 de abril siguiente), fijaba como plazo para el ejercicio de la delegación el de un año. El problema está en determinar el *dies a quo* de dicho plazo, pues si como tal se toma el de la publicación de la Ley de Bases en el BOE, el *dies ad quem* debió ser el 13 de abril de 1990 y, por tanto, cuando el Gobierno aprobó finalmente el Texto Refundido (27 de abril de 1990), la delegación habría ya caducado, provocando irremisiblemente «la nulidad del producto normativo generado»⁴. En cambio, si como *dies a quo* se toma el de la entrada en vigor de la ley delegante y la misma se hace depender del transcurso de la *vacatio legis* establecida en el art. 2.1 C.C., la aprobación del Texto Refundido se habrían producido un día antes de la expiración del plazo.

3 Art. 39 Ley 27 diciembre 1956, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

4 SEMPERE NAVARRO, A.V.: «Reflexiones generales sobre la nueva Ley de Procedimiento Laboral», *cit.*, p. 226.

Pues bien, entre ambas opciones, la Sala Tercera del Tribunal Supremo se decanta ahora por la segunda, y lo hace además con tanta rotundidad que casi obliga a preguntar cómo alguna vez pudo pensarse de manera distinta. Para la Sala «no hay duda de que fue la voluntad del legislador que el periodo de ‘vacatio legis’ de veinte días tuviese aplicación en todo el ámbito de la norma, excepción hecha de lo dispuesto en su artículo segundo»⁵.

La cuestión, no obstante, es bastante más enjundiosa. Aparte los antecedentes de solución distinta a problema similar⁶, porque frente a lo argumentado por la Sala puede oponerse el muy razonable argumento de que las leyes delegantes tiene como destinatario al Gobierno, de modo que las mismas no quedan sujetas a la exigencia del art. 2.1 C.C. que, tampoco se olvide, está estrechamente ligada al principio en virtud del cual la ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento (art. 6.1 C.C.). Es cierto que el Tribunal Supremo toma nota de estas razones, pero en último término se limita a rechazarlas por carecer «absolutamente de base legal». Tal vez la importancia del tema hubiera aconsejado un mayor despliegue argumental, por ejemplo para poner de relieve no sólo las diferencias existentes entre entrada en vigor de la ley y plazo para ejecutar una empresa determinada, sino también la inexactitud de la afirmación de que el Gobierno fuera el único destinatario de la Ley de Bases. Y es que, a tenor del art. 1º de ésta, la aprobación del Texto Refundido precisaba «audiencia de los sindicatos y asociaciones empresariales más representativos, y previo informe del Consejo General del Poder Judicial y dictamen del Consejo de Estado»⁷.

5. La afirmación de que, salvo que otra cosa dispongan, también las Leyes de Bases entrarán en vigor tras la *vacatio legis* prevista en el art. 2.1 C.C., no termina de resolver, sin embargo, todos los problemas que el tortuoso *iter* gestativo del Texto Articulado de Ley de Procedimiento Laboral de 1990 suscita. En particular, porque como escollo residual todavía queda el problema del posible exceso del plazo de un año de que disponía el Gobierno para aprobar el Texto Refundido en relación con su Libro IV. En efecto, como antes de avisó, dicho Libro IV fue «objeto de una nueva publicación íntegra» en la Corrección de Errores aparecida en el Boletín Oficial del Estado de 23 de mayo de 1990; esto es, veinte días después de expirado aquel plazo contado, como quiere la STS de 3 octubre 1997, no desde la fecha de publicación de la Ley de Bases, sino desde la expiración de la *vacatio legis*.

5 Este art. 2º sí advertía, en efecto, que lo en él dispuesto «entrará en vigor el mismo día de la publicación de esta ley en el Boletín Oficial del Estado».

6 Véanse los citados por BORRAJO DACRUZ, E. (1997): «Nulidad parcial del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento laboral», *Actualidad Laboral*, supl. al núm. 41, pp. 3.347-3.348.

7 SEMPERE NAVARRO, A.V.: «Reflexiones generales sobre la nueva Ley de Procedimiento Laboral», *cit.*, p. 227.

Al respecto, considera el Tribunal Supremo que «el plazo de delegación legislativa ha de computarse exclusivamente, en casos como el que ahora nos ocupa, en relación con la fecha en que el Consejo de Ministros aprueba el Texto articulado correspondiente, y es claro que, referido el cómputo a tal fecha, el plazo de un año establecido en el artículo primero de la Ley de Bases 7/89, de 12 de abril, se cumplió escrupulosamente».

Tal escrupulosidad en el cumplimiento del plazo resulta, naturalmente, de la previa solución que la misma Sala ha dado ya al problema de la aprobación extemporánea del Texto Articulado de Ley de Procedimiento Laboral. Sin embargo, rigurosamente planteado el problema de que ahora se trata, habrá que convenir que el mismo no es tanto derivado de aquella posible extemporaneidad (pues, en efecto, parece claro que el *dies ad quem* del plazo de la delegación legislativa sólo puede ser el de la aprobación de la norma delegada por el Gobierno), cuanto de la posibilidad de entender ajustada a Derecho, como mera Corrección de Errores, una modificación tan sustancial de la Ley originalmente publicada que obligó incluso a publicar íntegramente un Libro de la misma. Así lo advierte el mismo Tribunal Supremo cuando tras la afirmación últimamente transcrita añade que tampoco cabe «olvidar, por otra parte, que, *en lo que a rectificaciones de error se refiere, éstas pueden efectuarse en cualquier momento sin sujeción a plazo alguno*».

Y justamente éste es el núcleo del problema: decidir si las sufridas por el original Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral aprobado el 27 de abril de 1990 y publicado en el BOE el 2 de mayo siguiente fueron en verdad tales rectificaciones de error que pueden efectuarse en cualquier momento mediante una simple Corrección de Errores —apócrifa, ministerial o gubernamental— o rectificaciones de mayor calado que, como mínimo, exigían ser aprobadas por norma de igual rango que la corregida.

Por ello, no se termina de entender porqué el Tribunal Supremo repara en este capital problema sólo al hilo de una cuestión menor como es la de la posible aprobación extemporánea del Libro IV del Texto Articulado de Ley de Procedimiento Laboral en la versión de la Corrección de Errores. Y es que, en rigor, sólo caben dos alternativas: a) o la corrección de errores se lleva a cabo con respeto de las exigencias formales a que las mismas están sujetas en nuestro ordenamiento jurídico (*infra* 6), en cuyo caso no están sujetas a plazo, o b) se realiza sin cumplir aquellas exigencias, en cuyo supuesto carecen de eficacia.

Frente a este planteamiento del problema, la Sala, tras rechazar que tal extemporaneidad se produzca en el caso examinado, opta por precisar que ni siquiera cabe «alegar en contrario que aquí no se trata de erratas, sino de alteraciones substanciales, pues ello sólo incide en el aspecto formal en que haya de efectuarse la rectificación, sin que la exigencia de una norma de igual rango que el de la disposición que se corrige, que exige el artículo 19 del Real Decreto 1511/86, de seis de junio, suponga la necesidad de dictar un nuevo Real Decreto Legislativo de aprobación del

Texto Articulado, sino que la exigencia del precepto citado es, como queda dicho, una simple exigencia formal que en nada altera su naturaleza de instrumento normativo de corrección de errores». (Sin embargo el incumplimiento de tal exigencia formal sí que va a terminar decidiendo — conviene advertirlo —, la anulación parcial del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990).

6. Despejadas cuantas dudas suscita desde la perspectiva de la eficacia temporal de las normas la aprobación de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990, queda libre el camino para entrar en el problema más grave de los que aborda la STS/CONT de 3 octubre 1997. Esto es, la validez de la rectificación de errores aparecida en el BOE de 23 de mayo de 1990.

A tal fin, es preciso considerar que la única disciplina que sobre correcciones de errores conoce nuestro ordenamiento jurídico es una escueta regulación contenida en el art. 19 del Real Decreto 1511/1986, de 6 de junio, de Ordenación del Boletín Oficial del Estado. Conforme al mismo:

«Si alguna disposición oficial aparece publicada con erratas que alteren o modifiquen su contenido, será reproducida inmediatamente en su totalidad o en la parte necesaria, con las debidas correcciones. Estas rectificaciones se realizarán de acuerdo con las siguientes normas:

1.^a El diario oficial del Estado rectificará, por sí mismo o a instancia de los Departamentos u Organismos interesados, los errores de composición o impresión que se produzcan en la publicación de las disposiciones oficiales, siempre que supongan alteración o modificación del sentido de las mismas o puedan suscitar dudas al respecto. A tal efecto, los correspondientes servicios de la Dirección General del Boletín Oficial del Estado conservarán clasificado por días, el original de cada número, durante el plazo de seis meses, a partir de la fecha de su publicación.

2.^a Cuando se trate de errores padecidos en el texto remitido para publicación, su rectificación se realizará del modo siguiente:

a) Los meros errores u omisiones materiales, que no constituyan modificación o alteración del sentido de las disposiciones o se deduzcan claramente del contexto, pero cuya rectificación se juzgue conveniente para evitar posibles confusiones, se salvarán por los Organismos respectivos instando la reproducción del texto, o de la parte necesaria del mismo, con las debidas correcciones.

b) En los demás casos, y siempre que los errores u omisiones puedan suponer una real o aparente modificación del contenido o del sentido de la norma, se salvarán mediante disposición del mismo rango.

Se parte, por tanto, de una clasificación dual de los posibles errores que distingue entre *errores de composición o impresión* y *errores padecidos en el texto remitido para publicación*. Además, entre estos últimos se distingue nuevamente entre *meros errores u omisiones materiales* y *errores u omisiones que puedan suponer una real o aparente modificación del contenido o del sentido de la norma*. Pues bien, lo que ahora interesa retener es que, tratándose de errores de esta segunda subcategoría (precisamente, como los padecidos en la publicación original de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990, según confiesa la propia Corrección de Errores y declara reiteradamente STS/CONT de 3 octubre 1997), la subsanación sólo puede hacerse *mediante disposición del mismo rango* que la norma rectificadora. En nuestro caso, pues, mediante Real Decreto aprobado por el Gobierno⁸.

Sin embargo, la ya famosa Corrección de Errores de 23 mayo de 1990 se insertó apócrifamente en el BOE, como simple nota de dicho organismo. En consecuencia, determinando las rectificaciones una alteración sustancial del contenido de la norma tal como fue originalmente publicada, ha de concluirse que se prescindió total y absolutamente del procedimiento exigido por el art. 19.2 b RD. 1511/1986 y que, por tanto, la corrección es nula de pleno derecho. Corolario de ello es la declaración de «la invalidez del Libro IV en la forma en que ha quedado redactado tras la rectificación de errores de 23 mayo 1990» y, por ende, la vigencia del texto originalmente publicado el 2 de mayo del mismo año. Así lo señala la sentencia del Tribunal Supremo a cuyo tenor, «invalidada la rectificación de errores, el Texto publicado el 2 de mayo de 1990 conserva inicialmente su validez sin perjuicio de la facultad que corresponde al Consejo de Ministros de acordar la rectificación de errores, con arreglo a lo que establece el art. 19 norma segunda apartado b del RD 1511/1986, que estime oportuna, si así lo considera procedente, *en cualquier momento sin condicionamiento temporal derivado del plazo de habilitación*».

7. Esta solución no deja, sin embargo, de ser problemática y no tanto por lo que al particular caso enjuiciado se refiere, sino porque configura una doctrina jurisprudencial en materia de Corrección de Errores que puede resultar peligrosa toda vez que solventa con criterio puramente formal el grave problema de la aprobación *ultra vires* de una norma delegada. En efecto, lo que de esta doctrina parece colegirse es que el plazo impuesto al Gobierno para que realice su tarea normativa se proyecta sólo sobre el acuerdo formal de aprobación de la norma delegada, de modo que, alcanzado éste en plazo, el Gobierno queda *sine die* con las manos libres para modificar o alterar sustancialmente el contenido o el sentido de la norma, con el sólo límite de no contradecir la Ley de Bases o la Ley que ordena la refundición de varios textos legales.

⁸ Véase, no obstante, una fundada crítica a esta solución en DESDENTADO BONETE, A. (1998): «La sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1997 y sus repercusiones en el proceso social. Un comentario», en *Mes a Mes Social*, Ediciones Francis Lefebvre, núm. 29, enero, pp. 45 y ss.

Muy posiblemente, se trate de la única conclusión posible en el actual ordenamiento jurídico español, en el que cuestión tan capital como viene demostrando ser la de las Correcciones de Errores de leyes y reglamentos únicamente encuentra eco en una norma menor como es la de Ordenación del Organismo encargado de publicarlas. Por ello, resulta obligado sumarse a la opinión que quienes ya han advertido de la necesidad de «elevar de rango» y mejorar el contenido de la norma dedicada a estas cuestiones⁹.

8. A la vista de la resolución que del problema planteado por la Corrección de Errores de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990, no se termina de comprender el razonamiento en virtud del cual STS 3 octubre 1997 desestima la pretensión de UGT y de CC.OO. en el sentido de que expresamente se declaren válidos los arts. 239 y 279 de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 en su versión original publicada en el BOE de 2 de mayo. En efecto, en la cabalística fórmula que utiliza el Tribunal, «la declaración de invalidez de la rectificación de errores objeto de recurso no convierte el Texto publicado en el BOE de 2 de mayo de 1990 en el aprobado por el Consejo de Ministros, si efectivamente no lo fue, simplemente le devuelve la presunción de autenticidad sin perjuicio de la facultad que al Consejo de Ministros corresponde para, en cualquier momento, si resulta procedente, proceder a efectuar la corrección de errores en la forma reglamentariamente prevista».

Ahora bien, si nunca el Gobierno efectuó «en la forma reglamentariamente prevista» tal corrección de errores, parece claro que la versión corregida publicada el 23 de mayo de 1990 es nula de pleno derecho, de modo que la única conclusión posible congruente con cuanto antes se ha razonado es que, no sólo los concretos arts. 239 y 279, sino todos los de la Ley de Procedimiento Laboral publicada en el BOE de 2 de mayo de 1990 son los únicos válidos y eficaces en Derecho. Y ello, incluso cuando en verdad no se correspondan con el Texto aprobado en Consejo de Ministros, pues una norma sólo puede reputarse vigente tras su «completa publicación en el Boletín Oficial del Estado» (art. 2.1 C.C.).

En todo caso, conviene advertir que, desde un punto de vista práctico, la cuestión no parece ya muy relevante, pues la Ley de Procedimiento Laboral de 1990 fue derogada por la Disposición Derogatoria Única del Real Decreto-Legislativo 2/1995, de 7 abril, que aprueba el vigente Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral; y aunque éste refunde, entre otras, la Ley de 1990, podría entenderse que su aprobación mediante Real Decreto viene en último término a salvar —ciertamente de manera en extremo original— los vicios procedimentales sufridos en la Corrección de Errores de 23 mayo 1993¹⁰.

9 BORRAJO DACRUZ, E.: «Nulidad parcial del Texto Articulado de la Ley de Procedimiento laboral», *cit.*, pp. 3.344 y 3.346.

10 En este sentido, excluyendo la «contaminación» de la Ley de Procedimiento Laboral de 1995, DESDENTADO BONETE, A.: «La sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1997 y sus repercusiones en el proceso social. Un comentario», *cit.*, p. 50.

9. Aparte el problema de la nulidad de la Corrección de Errores de la Ley de Procedimiento Laboral de 1990, los distintos recursos contencioso-administrativos plantearon también la posible contradicción existente entre ciertos preceptos del Texto Articulado y la Ley de Bases de la que trae causa.

Así, el recurso formulado por CEOE solicitaba la nulidad del art. 279 (versión BOE 2 de mayo; 278, en la versión de BOE 23 mayo) al entender que el establecimiento de una indemnización adicional por los perjuicios causados por la no readmisión o readmisión irregular del trabajador despedido improcedentemente, «excede del ámbito de una Ley procesal» y es contraria a la Base 39^a. Para el Tribunal Supremo, sin embargo, no hay tal contradicción que sólo cabe justificar por una inadecuada representación del presupuesto fáctico sobre el que sustenta la norma. Bien entendido éste, lo que la norma cuestionada establece se refiere sólo al caso de que, habiendo optado el empresario por la readmisión, finalmente no la lleve a efecto o la realice irregularmente. Se trata, por tanto, de un supuesto distinto al del art. 56 ET que se mueve exclusivamente en el ámbito de la ejecución de sentencias y que, como tal, queda cubierto por la Ley de Bases.

Otros artículos impugnados en los recursos son el 132.2, sobre necesidad de reclamación o protesta ante la mesa electoral con carácter previo a la impugnación de sus actos; el 152, sobre representación cualificada en procesos de conflictos colectivos; y el 181 en relación con el 175, sobre modalidad procesal adecuada para los casos en que en las demandas por despido, por otras causas de extinción, por vacaciones, en materia electoral, de impugnación de estatutos de Sindicatos o de impugnación de Convenios Colectivos se invoque también lesión del derecho de libertad sindical o de otro derecho fundamental. No obstante, el Tribunal Supremo considera que todos ellos están ajustados a la Ley de Bases.

10. En cambio, sí ha tenido éxito la pretensión de USO de que se declare la nulidad del art. 3 c del Texto Articulado toda vez que, mientras que la Base 1^a de la Ley 7/1989 excluye la competencia de los órganos jurisdiccionales del orden social para conocer de las pretensiones que versen sobre «tutela de los derechos de libertad sindical relativas a funcionarios públicos y al personal a que se refiere el art. 1.3, a) de la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores», aquel artículo 3 c entiende que la exclusión está referida tanto a la tutela de los derechos de libertad sindical, como a la del *derecho de huelga* de los referidos colectivos.

El problema, circunscrito a la tutela del derecho de huelga del personal personal a que se refiere el art. 1.3, a) ET, pues es sabido los litigios que afecten a funcionarios públicos no pertenecen a la rama social del Derecho, ni se ventilan ante el Orden Social de la Jurisdicción, radica en determinar si el derecho de huelga puede o no considerarse incluido entre los derechos de libertad sindical.

En este sentido, ya la doctrina advirtió en su momento que, mientras que en el caso de los funcionarios, «la cita del derecho de huelga para excluirla del orden

social (...) es innecesaria», no ocurre lo mismo tratándose del personal estatutario, «en la medida en que la sede jurisdiccional de sus conflictos sigue siendo el orden jurisdiccional social»¹¹. Y siendo así, hay que notar —como hace la Sala— que la propia Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, no incluye el de huelga entre los derechos comprendidos en la libertad sindical, sino que éste se configura como derecho de las organizaciones sindicales en cuanto a su actividad sindical¹². Por tanto, como toda norma limitativa debe ser interpretada con criterios restrictivos, el Tribunal Supremo considera que «el precepto impugnado va más allá de los límites previstos en la base que le sirve de fundamento, por lo que deber ser anulado».

Al menos dos reflexiones cabe realizar respecto de esta solución. La primera para recordar que la vigente Ley de Procedimiento Laboral aprobada por R.D.Leg. 2/1995, de 7 abril, reitera en su art. 3.c aquella misma previsión. A su tenor, «No conocerán los órganos jurisdiccionales del orden social: [...] c) De la tutela de los derechos de libertad sindical y del derecho de huelga relativa a los funcionarios públicos y al personal a que se refiere el artículo 1.3.a) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores». Por tanto, si nula es la norma del Texto Articulado de 1990, igualmente nula debe ser la norma del Texto Refundido¹³.

La segunda reflexión tiene que ver con el acierto de la opinión del Tribunal Supremo respecto de la no inclusión del derecho de huelga como contenido del derecho de libertad sindical. Y es que, aunque así resulta de manera palmaria de lo dispuesto en el art. 2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, tampoco cabe desconocer que, interpretando el art. 28.1 CE e indagando acerca del contenido esencial del derecho de libertad sindical, el Tribunal Constitucional «mayoritariamente (...) se pronuncia por entender comprendidos dentro de la libertad sindical el

11 CONDE MARTÍN DE HIJAS, V. (1990): «Ámbito del orden social de la jurisdicción», *Comentarios a las Leyes Laborales. La nueva Ley de Procedimiento Laboral*, tomo XIII, Vol. 1º, Madrid, p. 94.

12 De acuerdo con su Artículo 2.1, «La libertad sindical comprende: a) El derecho a fundar sindicatos sin autorización previa, así como el derecho a suspenderlos o a extinguirlos, por procedimientos democráticos; b) El derecho del trabajador a afiliarse al sindicato de su elección con la sola condición de observar los estatutos del mismo o a separarse del que estuviese afiliado, no pudiendo nadie ser obligado a afiliarse a un sindicato; c) El derecho de los afiliados a elegir libremente a sus representantes dentro de cada sindicato. [y] d) El derecho a la actividad sindical». En cambio, es el artículo 2.2. el que, como derecho de las organizaciones sindicales en el ejercicio de la libertad sindical, reconoce, entre otros, el de [letra d)] «ejercicio de la actividad sindical en la empresa o fuera de ella, que comprenderá, en todo caso, el derecho a la negociación colectiva, al *ejercicio del derecho de huelga*, al planteamiento de conflictos individuales y colectivos y a la presentación de candidaturas para la elección de Comités de Empresa y Delegados de Personal, y de los correspondientes órganos de las Administraciones Públicas, en los términos previstos en las normas correspondientes».

13 Así, DESDENTADO BONETE, A.: «La sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1997 y sus repercusiones en el proceso social. Un comentario», cit, p. 42.

derecho a la negociación colectiva, a la huelga y a la solicitud de procedimientos de conflicto colectivo»¹⁴, Muy posiblemente, la mejor opción sea la defendida ahora por el Tribunal Supremo. En efecto, mientras que la doctrina constitucional aludida parece fundarse en la idea de que «el contenido esencial (de la libertad sindical) abarca cualquier actividad o acción que signifique defensa de los trabajadores»¹⁵, la suposición del legislador de que la alusión de la Ley de Bases de 1989 a la libertad sindical implica también al derecho de huelga termina haciendo del art. 3 c LPL una norma limitativa de derechos al excluir del conocimiento de los órganos jurisdiccionales del orden social los litigios en materia de huelga del llamado personal estatutario¹⁶.

14 OJEDA AVILÉS, A. (1995): *Derecho Sindical*, 7ª ed., Tecnos, Madrid, p. 154. Con cita, entre otras, de SSTCO 73/1984, de 27 junio, 39/1986, de 31 marzo, 104/1987, de 17 junio, 9/1988, de 25 enero y 51/1988, de 22 marzo.

15 *Ibidem*.

16 Sobre estas cuestiones, contextualizado el problema bajo el prisma de la delimitación de competencias entre el orden jurisdiccional social y el contencioso-administrativo, DESDENTADO BONETE, A.: «La sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1997 y sus repercusiones en el proceso social. Un comentario», cit, p. 52 y ss.