



Roj: **SAN 566/2015** - ECLI: **ES:AN:2015:566**

Id Cendoj: **28079240012015100027**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/03/2015**

Nº de Recurso: **316/2014**

Nº de Resolución: **40/2015**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 566/2015,**
STS 3591/2016

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL MADRID

SENTENCIA: 00040/2015

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Secretaría D./D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO SENTENCIA N^o: 40/15

Fecha de Juicio: 4-2-2015

Fecha Sentencia: 11-3-15

Tipo y núm. Procedimiento: DEMANDA 0000316 /2014

Materia: IMPG.RES.ADM.DENG.EST.SINDICAL

Ponente: EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

Demandante/s: Samuel , Pedro Jesús , Cosme , Isidoro , Rogelio , Juan Antonio , Victoria , Conrado , Isaac .

Demandado/s: MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, MINISTERIO FISCAL.

Resolución de la Sentencia: DESESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia: Desestima la AN la demanda sobre impugnación de la Resolución administrativa que archiva el expediente correspondiente a la solicitud de depósito del acta de constitución y estatutos de un sindicato de Guardias Civiles. Los G. C. tienen reconocido el derecho fundamental de asociación, cuyo tratamiento detallado se efectúa en la Ley orgánica 11/2007, de 22 de octubre, sin que, en ningún caso, puedan llevar a cabo actividades políticas o sindicales, ni formar parte de partidos políticos o sindicatos. En esta Ley se determina que para diferentes grupos o sectores de los servidores públicos se puedan establecer limitaciones o condiciones en su ejercicio que vienen justificadas por las responsabilidades que se les asignan y que, en todo caso, están definidas y proporcionadas a la naturaleza y a la trascendencia que el mantenimiento de la seguridad pública exige de los responsables de su garantía. La indicada restricción no es contraria al art. 11.2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, porque España hizo reserva de aplicación de la norma en la medida en que fuera incompatible con los arts. 28 y 127 de la C. E. Sin que las sentencias del TEDH se deban interpretar como si significara que los miembros de las Fuerzas Armadas, tienen necesariamente el derecho a formar un sindicato o de afiliarse a él; éste no es un derecho especial e independiente, sólo se trata de un aspecto del derecho más amplio que el de la libertad de asociación garantizado por el artículo 11.1.



AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258

NIG: 28079 24 4 2014 0000373

ANS10 SENTENCIA

DEM DEMANDA 0000316 /2014

Sobre: IMPG.RES.ADM.DENG.EST.SINDICAL

SENTENCIA Nº 40/15

ILMO/A. SR./SRA.PRESIDENTE: D./Dª RICARDO BODAS MARTÍN

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS : D./Dª. JOSE PABLO ARAMENDI SANCHEZ EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

En MADRID, a once de Marzo de dos mil quince.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento DEMANDA 0000316 /2014 seguido por demanda de Samuel , Pedro Jesús , Cosme , Isidoro , Rogelio , Juan Antonio , Victoria , Conrado , Isaac , contra MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, MINISTERIO FISCAL sobre IMPG. RES. ADM. DENG.EST. SINDICAL. Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Dña. EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, el día 11 de noviembre de 2014 se presentó demanda por DON DOMINGO JOSÉ COLLADO MOLINERO, Procurador de los Tribunales y de DON Samuel en su propio nombre y derecho y en representación de DON Pedro Jesús , DON Cosme , DON Isidoro , DON Rogelio , DON Juan Antonio , DOÑA Victoria , DON Conrado y DON Isaac , contra la Resolución, de fecha 22 de octubre de 2.014., dictada por el Subdirector General de Programación y Actuación Administrativa, por delegación del Director General de Empleo de la Secretaría de Estado de Empleo, del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, prevista en Orden ESS/619/2012, de 22 de marzo, por medio de la cual se acuerda:

- "Declarar que se archive el expediente correspondiente a la solicitud de depósito del acta de constitución y estatutos del sindicato denominado "SINDICATO UNIFICADO DE GUARDIAS CIVILES", sobre impugnación de resolución administrativa que deniega el depósito de acta de constitución y estatutos de los sindicatos.

SEGUNDO.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente señalándose el día 4 de febrero de 2015 para los actos de conciliación y, en su caso, juicio.

TERCERO.- Llegado el día señalado tuvo lugar la celebración del acto del juicio en el que la parte demandante se afirmó y ratificó en su demanda, exponiendo sus argumentaciones y solicitando se dicte sentencia por la que estimando la demanda se declare:

I-La nulidad de la Resolución, de fecha 22 de octubre de 2.014., dictada por el Subdirector General de Programación y Actuación Administrativa, por delegación del Director General de Empleo de la Secretaría de Estado de Empleo, del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, prevista en Orden ESSI61912012, de 22 de marzo.

II-Ordene el inmediato depósito de los estatutos del SINDICATO UNIFICADO DE GUARDIAS CIVILES, en anagrama SUGC.

El Abogado del Estado se opuso a la demanda por los motivos que argumentó. Intervino el Ministerio Fiscal. Todo ello en los términos que resultan del acta del juicio y de la grabación de la vista oral.

CUARTO.- Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes con el resultado que consta en el acta levantada al efecto.



QUINTO.-se acordó como diligencia final la traducción del francés al castellano de dos sentencias del TEDH, lo que se cumplimentó en fecha 25 de febrero de 2015 .

SEXTO.- En la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales.

Resultado y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Con fecha 9 de octubre de 2.014, los demandantes celebraron una reunión en cuyo transcurso acordaron la constitución de un sindicato con la denominación "SINDICATO UNIFICADO DE GUARDIAS CIVILES, en anagrama SUGC", lo que plasmaron en documento firmado por todos y cada uno de los nueve promotores del mismo.

Antes de la adopción, en sentido estricto, de los acuerdos, los promotores formularon una declaración previa, cuyo contenido es del tenor literal siguiente:

"Con carácter inicial, todos los reunidos y como declaración previa a la adopción de acuerdos, quieren manifestar que es conocido que existe un prolongado anhelo de las mujeres y hombres que integran la Guardia Civil, de conseguir los estadios de plena ciudadanía en todos los ámbitos de la misma y muy singularmente en aquellos que tiene que ver con la legítima defensa de los intereses sociales, económicos y sociales de aquellos. Es por ello, por lo que, a la vista de las últimas sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, dictadas en los asuntos Matelly v. Francia y ADEFDROMIL v. Francia, los que suscriben consideran imprescindible para atender a los citados anhelos y demandas de plena ciudadanía de miles de guardias civiles, constituir un sindicato profesional de los trabajadores públicos de la Guardia Civil, iniciando a tal fin los trámites pertinentes para ello, incluidos aquellos que sean necesarios en vía administrativa, judicial, constitucional y, en su caso, ante el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En esa reunión se adoptaron los siguientes acuerdos:

1. Constituir un sindicato, cuya denominación es SINDICATO UNIFICADO DE GUARDIAS CIVILES, en anagrama SUGC, de trabajadores públicos de la Guardia Civil, que tendrá como fines generales la defensa y promoción de los intereses sociales, económicos y profesionales que le son propios, de conformidad con el art.

7 de la Constitución y ámbito profesional de los trabajadores públicos de la Guardia Civil y territorial de carácter estatal.

2. Aprobar los estatutos redactados conforme al contenido establecido en el artículo

4.2 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, por los que se regirá su funcionamiento, que fueron leídos y debatidos por los presentes con carácter previo a su aprobación.

3. Señalar de manera temporal como domicilio social del sindicato la Avenida de la Reina Victoria, núm. 37, de Madrid (28003) hasta que la Asamblea acuerde otro con carácter definitivo.

4. Aprobar la iniciación de los trámites administrativos establecidos en el artículo 4 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical , a efectos de proceder al depósito de la presente acta de constitución del sindicato y de sus estatutos, con la finalidad de que adquiera personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar.

5. Nombrar de manera provisional, y hasta se celebre la primera Asamblea General, como miembros de la Junta Directiva Nacional a las siguientes personas:

DON Pedro Jesús , como Secretario General del Sindicato.

DON Samuel , como Secretario de Organización del Sindicato.

DON Cosme , como Secretario de Finanzas del Sindicato.

DON Isidoro , como Secretario Jurídico del Sindicato.

DON Rogelio , Como Secretario de Comunicación del Sindicato.

DON Juan Antonio , como Secretario de Acción Sindical del Sindicato. DOÑA Victoria , como Secretario de la Mujer del Sindicato.

DON Conrado , como Secretario de Formación Y Salud Laboral del Sindicato.

DON Isaac , como Secretario de Relaciones



Institucionales del Sindicato.

6. Autorizar a DON Samuel , para que en nombre y representación de los asistentes a esta reunión, suscriba los escritos y realice las gestiones que sean precisas para obtener la inscripción y el depósito de sus Estatutos del Sindicato en el Registro situado en Ministerio de Empleo y para, en su caso, otorgar los poderes para pleitos, de cualquier tipo, que fueran precisos para la defensa de los legítimos intereses y derechos del Sindicato que ahora se constituye.(Documentos, números dos y tres, de la parte demandante, respectivamente).

El acta de constitución y los estatutos aprobados por los promotores en la referida reunión del día 9 de octubre de 2.014, fueron presentados en la Oficina Pública de Depósito de Estatutos del Ministerio de Empleo y Seguridad Social y su contenido, obra unido al expediente administrativo, que se da por reproducido.

SEGUNDO.-Por Resolución, de fecha 22 de octubre de 2.014, dictada por el Subdirector General de Programación y Actuación Administrativa, por delegación del Director General de Empleo de la Secretaría de Estado de Empleo, del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, prevista en Orden ESS/619/2012, de 22 de marzo, se acuerda:

"Declarar que se archive el expediente correspondiente a la solicitud de depósito del acta de constitución y estatutos del sindicato denominado "SINDICATO UNIFICADO DE GUARDIAS CIVILES".

En dicha Resolución y como FUNDAMENTOS DE DERECHO se recogen los siguientes: PRIMERO: Conforme con lo establecido en el artículo 3.1.d) del Real Decreto 343/2012, de 10 de febrero , por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, esta Dirección General de Empleo es competente para conocer y resolver sobre las solicitudes de formalización de depósito de estatutos de las Organizaciones que se encuentren dentro del ámbito subjetivo, objetivo y territorial de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.

SEGUNDO: El artículo 28.1 de la Constitución Española literalmente establece: "Todos tienen derecho a sindicarse libremente. La ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos."

TERCERO: De acuerdo con lo establecido en el artículo 1.1 de la Ley Orgánica 11/1985 , todos los trabajadores tienen derecho a sindicarse libremente para la promoción y defensa de sus intereses económicos y sociales. No obstante el punto 3 del artículo 1 de la citada Ley Orgánica exceptúa del ejercicio de este derecho a los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados de carácter militar. CUARTO: El artículo 9.b) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad , establece que la Guardia Civil es un Instituto Armado de naturaleza militar, dependiente del Ministro del Interior, en el desempeño de las funciones que esta Ley le atribuye, y del Ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que éste o el Gobierno le encomienden.

QUINTO: Dado que los promotores del sindicato son miembros de un Instituto Armado de naturaleza militar, su constitución es un supuesto que está explícitamente excluido en el artículo 1.3 de la Ley Orgánica 11/1985 ; por este motivo esta Dirección General de Empleo se ve en la imposibilidad de efectuar el depósito del acta de constitución y de los estatutos del "SINDICATO UNIFICADO DE GUARDIAS CIVILES". (Doc. Nº 1 de la parte actora, Descripción 3), cuyo contenido, se da íntegramente por reproducido).

TERCERO.- En el artículo 8, apartado 3.2.20 de los Estatutos ya mencionados, se recoge como uno de los fines del SINDICATO UNIFICADO DE GUARDIAS CIVILES, SUGC, el siguiente: "3.2.20.- La realización de los actos y acciones necesarios tendentes al pleno alcance y disfrute por parte de sus asociados de los derechos y beneficios reconocidos en la Constitución Española, y especialmente los contenidos en los artículos 9 , 14 a 28 , 29 a 36 , 53 , 54 , 87 , 105 , 125 , 139 , 161 y 162 de la misma; todo ello sin vulnerar la legislación vigente y siguiendo los cauces especificados y contemplados en las Leyes".(Expediente administrativo).

Se han cumplido las previsiones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-Se formula la presente demanda contra la Resolución de fecha 22 de octubre de 2014, del Director General de Empleo de la Secretaría de Estado de Empleo, del Ministerio de Empleo y Seguridad Social por la que se acuerda declarar el archivo del expediente correspondiente a la solicitud de depósito del acta de constitución y estatutos del sindicato denominado "SINDICATO UNIFICADO DE GUARDIAS CIVILES" alegándose, en síntesis, que la razón única de no proceder al depósito de los estatutos se contiene en el fundamento de derecho quinto de la resolución recurrida en el que se recoge que los promotores del sindicato son miembros de un Instituto Armado de naturaleza militar y su constitución es un supuesto que



está explícitamente excluido en el artículo 1.3 de la Ley Orgánica 11/1985, y desde dicha fecha la normativa ha evolucionado de manera notable habiéndose aprobado recientemente la Ley 29/2014, de 28 de noviembre de Régimen Personal de la Guardia Civil que contempla en el artículo 7 del código de conducta que no limita ni excluye el derecho a sindicarse de la guardia civil, sin que la resolución impugnada realice ninguna valoración de las últimas sentencias del TEDH dictadas en los asuntos Matelly v. Francia y Adefdromil v. Francia, citadas expresamente por los promotores del sindicato en el acta constitutiva y tampoco ha valorado la incidencia del artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos que requiere que las restricciones al derecho de libre sindicación sean legítimas.

El Abogado del Estado se opuso a la demanda, argumentando la aplicación del artículo 1.3 de la LOLS, y artículo 28 de la Constitución; al margen de la evolución histórica de la normativa de aplicación hay que partir de dos elementos, la naturaleza militar y de Instituto armado de la Guardia Civil y por tanto, la inclusión dentro del ámbito de aplicación de la norma que exceptúa el ejercicio de libertad sindical del art. 28 de la Constitución, que es la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. En cuanto a la aplicación del artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, es necesaria la lectura detallada del instrumento de ratificación por parte del reino de España que introduce una reserva en la aplicación del artículo 11.2 del Convenio en la medida en que fuera incompatible con los arts. 28 y 127 de la Constitución española. En cuanto a las sentencias del TEDH que se traen a colación, bastará una lectura de la Ley Orgánica del año 2011, así como el análisis de la sentencia 219/2001 del Tribunal Constitucional, habiéndose tratado la cuestión por el Tribunal Constitucional en esta sentencia de 2001 y previamente en sentencias del año 1985 en recursos previos de inconstitucionalidad que en su día se interpusieron contra el proyecto de la Ley Orgánica de Libertad Sindical que fueron desestimados en su día.

El Ministerio Fiscal alegó que no es posible acceder por parte de la Administración a la solicitud de depósito del acta de constitución y estatutos del sindicato por impedirlo el artículo 1.3 de la LOLS. La Constitución en el artículo 28 admite la libre sindicación, la limitación o exclusión del ejercicio de este derecho así como las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos. El artículo 11.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos establece que, el ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos para los miembros de las Fuerzas Armadas, de la Policía o de la Administración del Estado.

En cuanto a la aplicación de esta norma y de las sentencias del TEDH que se citan es necesario precisar varias cuestiones preliminares, en primer término la reserva impide que la norma entre a formar parte del derecho interno; en segundo lugar el artículo 44 del Convenio requiere que las sentencias sean firmes y en este caso no consta su firmeza y finalmente el artículo 46 establece que la sentencia sólo conciernen a las partes en el proceso y España no fue parte en los procesos a los que las citadas sentencias se refiere y finalmente la situación de hecho en Francia no es la misma que en España y cuando falla el elemento fáctico las soluciones jurídicas no pueden ser las mismas.

El TEDH al analizar el artículo 11 del Convenio viene a decir que las restricciones no pueden privar a estos colectivos del derecho de asociación para la defensa de sus derechos e intereses profesionales tal y como se deduce claramente de la lectura de las sentencias, la doctrina no ampara que la defensa de estos intereses sólo pueda hacerse a través de un genuino sindicato, no es así, eso queda a la libre determinación de los estados signatarios del Convenio, algunos de ellos como España, el Reino Unido o Francia lo canalizan a través de las asociaciones no sindicales. El Convenio no dice que necesariamente tenga que ser un sindicato tal cual. La Constitución en el artículo 22 reconoce el derecho de asociación. Las normas permiten la constitución de asociaciones para la defensa de sus intereses. Existe una duda y una realidad; la duda es, si es posible construir una libertad sindical restringida en la que no se desnuclearice el derecho sindical de sus funciones más representativas, de su núcleo indisponible que comprende, las tres actividades que siempre se ha considerado por la doctrina y la jurisprudencia, que caracterizan a un sindicato, la negociación colectiva, las medidas de conflicto colectivo y la huelga; es difícil encontrar una restricción de esa naturaleza que siga manteniendo en pie que lo que se construye es un derecho sindical lo que nos aboca necesariamente a la construcción de un derecho asociativo con esas finalidades y eso es debido a la naturaleza intrínseca fundamental y nuclear de las dos instituciones enfrentadas, por una parte los sindicatos que son un contrapoder, se enfrenta a otro poder que es el empresarial para tratar de compensar las desigualdades que subyacen en la relación empresa trabajador y el núcleo de las Fuerzas Armadas es el cumplimiento incondicionado de las órdenes que se reciben de la jerarquía, eso es lo que justifica y eso es lo que ve el TEDH cuando dice que no necesariamente esos derechos tienen que estar cubiertos por un sindicato genuino sino que se puede hacer por unas asociaciones que tengan esas finalidades y la realidad es que el artículo 28.1 de la Constitución no sólo prohíbe formalmente



la constitución de un sindicato sino que también prohíbe la constitución de cualquier tipo de asociación que puede encuadrarse en un concepto sustantivo y material de sindicato. En definitiva, lo que el artículo 11 del Convenio permite y señala la vía para ello, es la de conseguir un derecho de asociación profesional reforzado lo más posible, pero la situación es la que es y no se puede acudir al Convenio y a las resoluciones del TEDH como una coartada porque no dicen eso, la Constitución en cierta manera es inocente, la LOLS decide lo que decide en la libertad que la Constitución le da, no es éste el foro para conseguir los objetivos solicitados en la demanda porque no ve donde el tribunal puede apoyarse legítimamente para resolver y acceder a lo solicitado.

SEGUNDO.- Se impugna en el presente procedimiento la resolución del Director General de Empleo de la Secretaría de Estado de Empleo, del Ministerio de Empleo y Seguridad Social por la que se acuerda declarar el archivo del expediente correspondiente a la solicitud de depósito del acta de constitución y estatutos del sindicato denominado "SINDICATO UNIFICADO DE GUARDIAS CIVILES".

Los actores, acordaron la constitución de un sindicato profesional de los trabajadores públicos de la Guardia Civil que tendrá como fines generales la defensa y promoción de los intereses sociales, económicos y profesionales que le son propios, de conformidad con el artículo 7 de la Constitución con ámbito profesional de los trabajadores públicos de la Guardia Civil y territorial de carácter estatal y aprobaron los estatutos redactados conforme al artículo 4.2 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical por los que se regirá su funcionamiento. El artículo 1 del texto de los estatutos señala que el SINDICATO UNIFICADO DE GUARDIAS CIVILES, en anagrama SUGC, se constituye en base al contenido de los artículos 1, 10, 14 y 28 de la Constitución Española. En el artículo 8 se especifican la misión, objeto y fines del sindicato, entre los que se encuentran, los de carácter principal y entre ellos, la satisfacción de los intereses sociales, económicos y profesionales de sus afiliados y la realización de actividades sociales que favorezcan la eficacia en el ejercicio de la profesión y a la deontología profesional de sus miembros y, otros fines del sindicato, entre ellos, la realización de los actos y acciones necesarios tendentes al pleno alcance y disfrute por parte de sus asociados de los derechos y beneficios reconocidos en la Constitución Española, y especialmente los contenidos de los artículos 9, 14 a 28, 29 a 36, 53, 54, 87, 105, 125, 139, 161 y 162 de la misma, todo ello sin vulnerar la legislación vigente y siguiendo los cauces específicos y contemplados en las leyes. Solicitaron ante la Dirección General de Empleo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social el depósito del acta de constitución y estatutos del sindicato que le fue denegado por Resolución de 22 de octubre de 2014 en aplicación de lo dispuesto en el artículo 28.1 de la Constitución Española y 1.3 de la Ley Orgánica 11/1985, dado que el artículo 9.b de la ley orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, establece que la guardia civil es un Instituto armado de naturaleza militar, dependiente del ministerio del interior, en el desempeño de las funciones que esta ley le atribuye, y del ministerio de defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que este o el gobierno le encomiende y al ser los promotores del sindicato miembros de un Instituto armado de naturaleza militar, su constitución es un supuesto que esta explícitamente excluido en el artículo 1.3 de la Ley Orgánica 11/1985.

Conviene dejar sentado que, respecto de la insuficiencia de motivación es obvio que el razonamiento que sustenta la resolución es de naturaleza y alcance estrictamente jurídicos y que está debidamente explicitado en la resolución administrativa impugnada, de tal forma que la parte ha tenido un conocimiento cabal de cuál ha sido motivo por el que se ha declarado el archivo del expediente correspondiente a la solicitud de depósito del acta de constitución y estatutos del sindicato ha podido efectuar frente a él las alegaciones y aportar las pruebas que han considerado oportunas en el proceso y, por lo tanto, no cabe efectuar reproche alguno por este motivo.

TERCERO.-En el presente caso, debemos analizar si la denegación por la Administración del depósito de acta de constitución y estatutos del sindicato, con base en el artículo 1.3 de la LOLS interpretado a la luz del artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de la doctrina del TEDH es contraria a derecho como mantiene la parte demandante, o por el contrario, como mantiene el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, la resolución impugnada es ajustada a derecho.

A tal fin es conveniente destacar, en primer lugar, que el artículo 4.1 de la LOLS establece que, "los sindicatos constituidos al amparo de esta ley, para adquirir la personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, deberán depositar por medio de sus promotores o dirigentes sus estatutos en la oficina pública establecida al efecto" y el artículo 4.3 dispone, "(...) la oficina pública dispondrá la publicidad o rechazar al depósito mediante resolución exclusivamente fundada en la carencia de alguno de los requisitos mínimos a que se refiere el número anterior". Hay que precisar que la publicidad del depósito de los estatutos se refiere en relación a los sindicatos constituidos al amparo de esta Ley. Por tanto, la denegación del depósito será lícita siempre que se refiera a un sindicato no amparado por la LOLS y por los artículos 7 y 28.1 de la Constitución.

CUARTO.- El artículo 15 de la Ley Orgánica 2/1986 de 13 de marzo de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado de las que forma parte la Guardia Civil dispone que "los miembros de la Guardia Civil no podrán



pertenecer a partidos políticos o sindicatos ni hacer peticiones colectivas: individualmente podrán ejercer el derecho de petición en los términos establecidos en su legislación específica".

En el Preámbulo de la Ley Orgánica 11/2007 de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil se recoge "... El régimen jurídico por el que se regulará el asociacionismo profesional en la Guardia Civil será el que recoge la propia ley-que comparte algunos rasgos con el de otros colectivos, estos sí previstos en la Constitución, como los Jueces, Magistrados y Fiscales- , y permitirá la creación de asociaciones profesionales integradas, exclusivamente, por miembros de la Guardia Civil para la promoción de los intereses profesionales de sus asociados, sin que, en ningún caso, sus actuaciones puedan amparar o encubrir actividades que les está expresamente vedadas, como las de naturaleza sindical, la negociación colectiva, la huelga o la adopción de medidas de conflicto colectivo". A partir de estas premisas, se contemplan aspectos esenciales para configurar las asociaciones profesionales, como su carácter no lucrativo, la posibilidad de obtener subvenciones públicas, los medios que se ponen su disposición, así como las condiciones para que las asociaciones puedan celebrar reuniones en centros oficiales de la Guardia Civil.

Los requisitos establecidos para la constitución de las asociaciones profesionales son escasamente limitativos y similares a los exigidos, con carácter general, para el resto de asociaciones, debiendo ser presentados los Estatutos en el Registro Específico que, a tal fin, existirá en el Ministerio del Interior.

La Ley, finalmente, crea y regula en su Título VII el Consejo de la Guardia Civil, un nuevo órgano colegiado en el que participarán representantes de los miembros de la Guardia Civil y de la Administración, con el fin de mejorar tanto las condiciones profesionales de los Guardias Civiles como el funcionamiento de la propia Institución.

De esta forma, los Guardias Civiles elegirán a los representantes en el Consejo de sus respectivas Escalas mediante un procedimiento electoral, al que podrán concurrir las propias asociaciones, así como las agrupaciones de electores no asociados que se pudieran constituir a tal fin.

El artículo 2 de la ley proclama: "Los Guardias Civiles son titulares de los derechos fundamentales y de las libertades públicas reconocidos en la Constitución , sin otros límites en su ejercicio de los establecidos en esta, en las disposiciones que la desarrollan y en la presente Ley Orgánica". Al regular el Derecho de Asociación de la Guardia Civil establece que, "las asociaciones de Guardias Civiles no podrán llevar a cabo actividades políticas o sindicales ni formar parte de partidos políticos o sindicatos" (Artículo 9, 5). Es decir que, con pleno reconocimiento del derecho de asociación, se excluye de él la actividad de tales asociaciones que lesionen la debida neutralidad política del Instituto, así como la que incida en el campo reivindicativo propio de las organizaciones sindicales ,tales como, la negociación colectiva, la huelga o la adopción de medidas de conflicto colectivo.

Por tanto los Guardias Civiles tienen reconocido el derecho fundamental de asociación en una doble vertiente: la genérica, que podrán ejercer de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación; y la específicamente profesional, cuyo tratamiento detallado se regula en la Ley Orgánica 11/2007 relativo a las actividades encaminadas a la promoción de los intereses profesionales de los Guardias Civiles, que pueden desarrollar las asociaciones de esta naturaleza, lo que debe diferenciarse de las actividades de naturaleza sindical, distinción que tiene reflejo en el preámbulo de dicha Ley y en los artículos 9 donde, al regular el derecho de asociación, dispone:"1 . Los Guardias Civiles tienen derecho a asociarse libremente y a constituir asociaciones, de conformidad con lo previsto en los artículos 22 y 104.2 de la Constitución y en esta Ley Orgánica, para la defensa y promoción de sus derechos e intereses profesionales, económicos y sociales.";4. Los Guardias Civiles miembros de una asociación tienen derecho a participar activamente en la consecución de los fines de ésta, sin más limitaciones que las establecidas en la presente Ley."; 5. Las asociaciones de Guardias Civiles no podrán llevar a cabo actividades políticas o sindicales, ni formar parte de partidos políticos o sindicatos"; en el 11, que es del siguiente tenor: "Los Guardias Civiles no podrán ejercer el derecho de sindicación"; ni el de huelga -art. 12; art.18.1. Los miembros de la Guardia Civil no podrán fundar ni afiliarse a partidos políticos o sindicatos ni realizar actividades políticas o sindicales...", en el 36:"Las asociaciones profesionales de Guardias Civiles deberán tener ámbito estatal, se constituirán por tiempo indefinido y tendrán por finalidad principal la satisfacción de los intereses sociales, económicos y profesionales de sus asociados y la realización de actividades sociales que favorezcan la eficiencia en el ejercicio de la profesión y la deontología profesional de sus miembros." y en el art.

41:"Están excluidos del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales el ejercicio del derecho de huelga, las acciones sustitutivas de las mismas, la negociación colectiva y la adopción de medidas de conflicto colectivo, así como la realización de acciones que excedan el ejercicio de los derechos reconocidos en la presente Ley Orgánica a los miembros de la Guardia Civil, especialmente los regulados en los artículos 7 y 8". Junto a estos preceptos el Título V de la ley, regula los derechos profesionales de los miembros de la Guardia Civil, entre los que hace referencia a la "carrera profesional, especialmente al régimen de ascensos, destinos,



condecoraciones y recompensas...", al horario de trabajo que "...tendrá en cuenta la conciliación de la vida familiar y laboral del Guardia Civil...", al "... disfrute de las vacaciones, permisos y licencias previstos por la legislación general de los funcionarios de la Administración General del Estado, adaptado reglamentariamente a las funciones y cometidos del Cuerpo...", así como la "prevención de riesgos laborales y protección de la salud".

De lo expuesto hasta el momento se desprende que los Guardias Civiles tienen reconocido por Ley orgánica el derecho fundamental de asociación en una doble vertiente: la genérica, que podrán ejercer de acuerdo con lo dispuesto en la Ley orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación; y la específicamente profesional, cuyo tratamiento detallado se efectúa en la Ley orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil, y, al mismo tiempo, se les prohíbe formar parte de sindicatos y desarrollar una actividad sindical y en términos de la sentencia, núm. 219/2001, dictada por el Pleno del Tribunal Constitucional el 31 octubre, en el recurso de amparo número 4077/1997, FJ 10, con cita de la STC 67/1985, de 25 de mayo, F. 3, el derecho de asociación que regula el art. 22 CE «se refiere a un género -la asociación- dentro del cual caben modalidades específicas», entre ellas las de aquellas asociaciones con especial relevancia constitucional, como son los sindicatos, los partidos políticos y las asociaciones empresariales (arts. 6 y 7 CE). Pero más allá de la común pertenencia a este género amplio nada permite afirmar que una asociación, por el hecho de perseguir la satisfacción de intereses económicos, sociales o profesionales de sus asociados, se convierta en un sindicato o pueda ser equiparado al mismo a los efectos del art. 28.1 CE . Ello supone, en primer lugar, una indebida restricción del derecho de asociación, por aplicación de un criterio contrario al principio de interpretación de la legalidad en el sentido más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales, reiteradamente reconocido por este Tribunal (STC 146/1999, de 27 de julio, F. 6). Y supone también una indebida extensión, a los expresados efectos, del concepto de sindicato, al desconocer, de hecho, otros rasgos que lo caracterizan, tanto histórica como legalmente. Entre tales rasgos o caracteres figura, muy destacadamente, su esencial vinculación con la acción sindical que, según hemos declarado en numerosas sentencias (por todas SSTC 98/1985, de 29 de julio, F. 2 ; 134/1994, de 9 de mayo, F. 4 b), y 74/1996, de 3 de abril, F. 4) se plasma en el ejercicio del derecho de huelga (art. 28.2 CE), en la negociación colectiva (art. 37.1 CE) y en la adopción de medidas de conflicto colectivo (art. 37.2 CE). Es suficiente reparar en tales medios de acción a disposición de los sindicatos para comprender que el art. 28.1 CE haya permitido que la ley llegue incluso a exceptuar del ejercicio del derecho de libertad sindical a los miembros de instituciones que están sometidas a la disciplina militar...".

En este sentido la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 103/2004 (Sala Segunda), de 2 junio, dictada en el recurso de amparo núm. 4248/2002 declara : "...a este respecto la doctrina constitucional - STC 36/2004, de 8 de marzo, F. 3 - es la siguiente: a) "Este Tribunal reiteradamente ha declarado que el art. 28.1 CE integra, además de la vertiente organizativa de la libertad sindical, los derechos de actividad y medios de acción de los sindicatos -huelga, negociación colectiva, promoción de conflictos- que constituyen el núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical. Pero también que, junto a los anteriores, los sindicatos pueden ostentar también derechos o facultades adicionales atribuidos por normas legales o convenios colectivos que se añadan a aquel núcleo esencial. Así el derecho fundamental se integra no sólo por su contenido esencial sino también por esos derechos o facultades adicionales, de modo que los actos contrarios a estos últimos son también susceptibles de infringir dicho art. 28.1 CE (SSTC 39/1986, de 31 de marzo ; 104/1987, de 17 de junio ; 184/1987, de 18 de noviembre ; 9/1988, de 25 de enero ; 51/1988, de 22 de marzo ; 61/1989, de 3 de abril ; 127/1989, de 13 de julio ; 30/1992, de 18 de marzo ; 173/1992, de 29 de octubre ; 164/1993, de 18 de mayo ; 1/1994, de 17 de enero ; 263/1994, de 3 de octubre ; 67/1995, de 9 de mayo ; 188/1995, de 18 de diciembre ; 95/1996, de 29 de mayo ; 145/1999, de 22 de julio ; 201/1999, de 8 de noviembre, 70/2000, de 13 de marzo, y 132/2000, de 16 de mayo)" (STC 76/2001, de 26 de marzo, F. 4)...".

QUINTO.-Como quiera que la LO 11/07 distingue como vimos entre "actividades profesionales", permitiendo a los Guardias Civiles participar activamente en la consecución de los fines de una asociación que se haya constituido para la defensa y promoción de sus derechos e intereses profesionales, económicos y sociales -art. 9 -, y "actividades sindicales", precisando a continuación que las asociaciones de Guardias Civiles no podrán llevar a cabo actividades políticas o sindicales.

Es bien sabido que todo derecho fundamental tiene un contenido limitado a causa de su coexistencia con otros derechos e intereses protegidos por la Constitución, lo que demanda una interpretación sistemática del texto constitucional y de la normativa de aplicación al personal de la Guardia Civil.

Ahora bien, la facultad del legislador de restringir el ejercicio del derecho de sindicación en atención a otros bienes con relevancia constitucional está sometida, a su vez, a ciertos límites constitucionales. Uno de esos límites es de carácter formal, pues la directa limitación de un derecho fundamental sólo puede establecerse por Ley Orgánica (SSTC 101/1991 de 13 de marzo, FJ 2 y 173/1998, FJ 8). Otros, son de carácter material. Así,



en primer lugar, la limitación ha de ser cierta y previsible, pues en otro caso la ley perdería su función de garantía del propio derecho fundamental restringido y sometería el ejercicio del derecho a la voluntad de quien ha de aplicar la ley y, en segundo lugar, los derechos fundamentales pueden ceder, ante bienes e incluso intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que experimenten sea necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental restringido (SSTC 57/1994, de 28 de febrero, FJ 6 ; 18/1999, de 22 de febrero , FJ 2)., la limitación legal ha de ser a la vez proporcionada y respetuosa con el contenido esencial del derecho fundamental, según resulta de la doctrina consolidada del TC que se expone en la STS 292/2000 , FJ 11.

En el presente caso, el contenido de los derechos fundamentales en los Guardias Civiles tiene una extensión menor, debido a que deben coexistir con los bienes y funciones constitucionales, así como la relación especial de sujeción a la que estos funcionarios están sometidos, Vg. la jerarquía, disciplina y subordinación y la eficacia necesarias para el adecuado cumplimiento de las funciones constitucionales que tiene atribuidas la Administración militar (STC 81/1983 , fjs. 2 y 3). De ahí, que las limitaciones a los derechos fundamentales en estas relaciones sean mayores que en el resto de funcionarios.

Ahora bien, la especial intensidad de la sujeción y, por tanto, la limitación del ejercicio de los derechos fundamentales que comporta, sólo se encuentra justificada si es adecuada, necesaria y proporcionada para los fines constitucionales a cuyo servicio se establecen (STC 21/1981 , fj. 15).

Nos encontramos con una relación de sujeción especial , que responde a las concretas misiones que han de desempeñar y a la peculiar estructura organizativa y de funcionamiento de la institución en la que se integran, disciplina que indudablemente condiciona el ejercicio por los Guardias Civiles de determinados derechos fundamentales , les está vedado el derecho a sindicarse libremente, que incluiría obviamente el derecho a fundar sindicatos, afiliarse a partidos políticos o sindicatos o realizar actividades políticas o sindicales. Así pues, forma parte de la obligación de neutralidad que pesa sobre los miembros de la Guardia Civil su abstención en actividades sindicales. Cuestión distinta es la de delimitar con la necesaria concreción qué tipo de actividades son éstas lo que puede plantear dificultades si consideramos, por un lado, que la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales configura uno de los fines de los sindicatos con arreglo al art. 7 CE , y, por otro lado, que la LO 11/2007 , aunque prohíbe llevar a cabo actividades sindicales, reconoce el derecho de asociación para defender los derechos profesionales, económicos y sociales de los Guardias Civiles (art. 9). Sin embargo, no es preciso adentrarnos en este problema para resolver el presente proceso. Es admisible interpretar que la actividad sindical a la que se refiere la LO 11/2007 tiene un contenido mínimo constituido, aparte del referente a la creación y afiliación a sindicatos que declara el art. 28.1 CE , por el descrito en el art. 2.2 d) LO de Libertad Sindical y por la misma LO 11/2007 en su art. 41 . Este último artículo, relativo a las Asociaciones Profesionales, dispone: «Están excluidos del ámbito de actuación de las asociaciones profesionales el ejercicio del derecho de huelga, las acciones sustitutivas de las mismas, la negociación colectiva y la adopción de medidas de conflicto colectivo, así como la realización de acciones que excedan el ejercicio de los derechos reconocidos en la presente Ley Orgánica a los miembros de la Guardia Civil, especialmente los regulados en los arts. 7 y 8». Tal puede ser el contenido mínimo de la actividad sindical que está vedada a las Asociaciones y es opuesto al principio de neutralidad exigido a los miembros de la Guardia Civil en su actuación como tales, de modo que, otra conclusión, vulnera la neutralidad e imparcialidad que exige el artículo 18 de la LO a los miembros del Cuerpo, a cuyo tenor:"1. Los miembros de la Guardia Civil no podrán fundar ni afiliarse a partidos políticos o sindicatos ni realizar actividades políticas o sindicales. 2. En el cumplimiento de sus funciones, los Guardias Civiles deberán actuar con absoluta neutralidad política y sindical...", neutralidad que lógicamente sólo puede predicarse de la adhesión a la actuación de una organización de esta naturaleza, pero no respecto de la defensa de los propios intereses profesionales, económicos y sociales que tienen reconocido legalmente.

Por tanto, como sostiene la sentencia núm. 219/2001, dictada por el Pleno del Tribunal Constitucional el 31 octubre, en el recurso de amparo número 4077/1997 ,FJ 10,con cita de la STC 67/1985, de 25 de mayo , F. 3 STC 67/1985 , Entre los rasgos que caracterizan, tanto histórica como legalmente al sindicato figura, muy destacadamente, su esencial vinculación con la acción sindical que, según hemos declarado en numerosas sentencias (por todas SSTC 98/1985, de 29 de julio , F. 2;

134/1994, de 9 de mayo , F. 4 b), y 74/1996, de 3 de abril, F. 4) se plasma en el ejercicio del derecho de huelga (art. 28.2 CE), en la negociación colectiva (art. 37.1 CE) y en la adopción de medidas de conflicto colectivo (art. 37.2 CE). Es suficiente reparar en tales medios de acción a disposición de los sindicatos para comprender que el art. 28.1 CE haya permitido que la ley llegue incluso a exceptuar del ejercicio del derecho de libertad sindical a los miembros de instituciones que están sometidas a la disciplina militar...".

SEXTO.-Finalmente, debemos analizar si la denegación por la Administración del depósito de acta de constitución y estatutos del sindicato, con base en el artículo 1.3 de la LOLS interpretado a la luz del artículo



11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de la doctrina del TEDH es contraria a derecho ,como mantiene la parte demandante, o por el contrario, como mantiene el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, la resolución impugnada es ajustada a derecho, señalando al efecto que, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, de 4 noviembre de 1950, reconoce en su art.11 la Libertad de asociación en los siguientes términos:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho de fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses.

2. El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos para los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la Administración del Estado."

ESPAÑA de conformidad con el art. 64 del Convenio reserva la aplicación de"... 2. El art. 11, en la medida en que fuera incompatible con los arts. 28 y 127 de la Constitución española .»

No puede entenderse, por tanto, que la indicada restricción sea contraria al art.11.2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, porque España hizo reserva de aplicación de la norma en la medida en que fuera incompatible con los arts. 28 y 127 de la Constitución española .

El art.28.1 de la Constitución admite que por ley se pueda limitar o exceptuar el ejercicio del derecho a sindicarse libremente a las fuerzas o institutos armados o a los demás cuerpos sometidos a disciplina militar, habiendo optado el legislador por exceptuarlos de dicho ejercicio en el artículo 1.3 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical .

La Ley Orgánica 11/2007 , de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil aborda la regulación del ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas reconocidos y garantizados para todos los ciudadanos, dando cumplimiento conjunto a las previsiones constitucionales que los reconocen y garantizan, a la vez que determinan que para diferentes grupos o sectores de los servidores públicos se puedan establecer limitaciones o condiciones en su ejercicio. Condiciones que vienen justificadas por las responsabilidades que se les asignan y que, en todo caso, están definidas y proporcionadas a la naturaleza y a la trascendencia que el mantenimiento de la seguridad pública exige de los responsables de su garantía., sin que, en ningún caso, sus actuaciones puedan amparar o encubrir actividades que les están expresamente vedadas, como las de naturaleza sindical, la negociación colectiva, la huelga o la adopción de medidas de conflicto colectivo.

De lo expuesto hasta el momento se desprende que los Guardias Civiles tienen reconocido por Ley orgánica el derecho fundamental de asociación. Ciertamente que existen restricciones previstas por Ley y que, el contenido de los derechos fundamentales en los Guardias Civiles tiene una extensión menor, por las razones expuestas en el fundamento de derecho quinto.

Llegado a este punto se ha de abordar la incidencia que plantea la demanda de las dos recientes sentencias del TEDH, ambas de fecha., 2 de octubre de 2014 (asuntos Matelly contra Francia y ADEFDROMIL contra Francia) en las que se ha declarado la violación del art.11 del Convenio en las injerencias denunciadas en los casos objeto de resolución.

Se trata de dos asuntos distintos. El primero relativo a un oficial de la Gendarmería, Gonzalo , fundador en 2009 de «Gendarmes y ciudadanos», asociación dotada de un foro en internet en el que se efectuaban reivindicaciones profesionales. La dirección de la Gendarmería instó a Gonzalo , así como al resto de gendarmes en activo miembros, a dimitir. Elevado recurso ante el Consejo de Estado frente a la citada orden, este lo rechazó.

El segundo asunto se trata de la Asociación de Defensa de los Derechos de los Militares (ADEFDROMIL), dos antiguos oficiales (el primero del Ejército de Tierra y el segundo de la Gendarmería). El Consejo de Estado rechazó los recursos de esta Asociación contra los actos administrativos por los que se impedía su actividad, apoyándose en la prohibición de sindicarse de los militares.

En ambos casos, la Corte sostiene que el párrafo 2 del artículo 11 no excluye a ninguna de las categorías profesionales de las contempladas en el artículo 11; el artículo cita expresamente a las Fuerzas Armadas y a la policía entre aquellas que pueden, como mucho, ser objeto de restricciones legítimas por parte de los estados, sin que por ello el derecho a la libertad sindical de sus miembros se vea cuestionado, destaca que



las restricciones que se pueden imponer a los tres grupos de personas citadas en el artículo 11, exige una interpretación estricta y deben, por consiguiente, limitarse al ejercicio de los derechos en cuestión, no deben atentar a la esencia misma del derecho a organizarse. Por consiguiente, el Tribunal no acepta las restricciones que afecten a los elementos esenciales de la libertad sindical, sin los cuales el contenido de esta libertad quedaría privado de su esencia. El derecho a formar un sindicato y a afiliarse al mismo forma parte de esos elementos esenciales. Para ser compatible con el párrafo 2 del artículo 11, la injerencia en el ejercicio de la libertad sindical debe estar prevista por la ley, inspirada por uno o varios objetivos legítimos y ser "necesaria en una sociedad democrática" para la persecución de tal o tales objetivos. El Tribunal recuerda que la expresión "prevista por la ley" impone no solamente que la medida impugnada tenga una base en derecho interno, sino que alude además a la calidad de la ley en cuestión, que debe ser accesible en lo jurisdiccional y en lo previsible. Asimismo, el Tribunal recuerda que esta expresión hace referencia en primer lugar al derecho interno y que no le corresponde, en principio, controlar ni la regularidad ni el carácter oportuno de las decisiones tomadas sobre su fundamento, sino solamente estudiar las incidencias de tales decisiones sobre el derecho de la parte demandante a realizar actividades sindicales a tenor del artículo 11 del Convenio. Por último, en cuanto a la búsqueda de un objetivo legítimo y a la proporcionalidad de la medida litigiosa con dicho objetivo, el Tribunal recuerda que el término "orden" tal como figura en el artículo 11.2, no designan sólo el "orden público", sino también el orden que debe reinar dentro de un grupo social particular, como es el caso de las Fuerzas Armadas, dado que el desorden en el seno de este grupo puede tener incidencias en el orden dentro de toda la sociedad. No obstante, el Tribunal considera que la prohibición pura y simple de constituir un sindicato o de afiliarse a él no constituye de todos modos, una medida "necesaria en una sociedad democrática" en el sentido de este mismo artículo.

Por tanto las sentencias del TEDH, al resolver los concretos supuestos sometidos a la decisión de la Corte responden a la singularidad de los hechos a los que las sentencias se refieren. En lo esencial a los preceptos del Código de Defensa y la jurisprudencia del Consejo de Estado que tienen en la práctica el efecto combinado de prohibir totalmente todas las agrupaciones profesionales o asociaciones de miembros de la gendarmería, creados especialmente con el objetivo de defender a promover los "intereses materiales y morales" de los miembros, porque en los términos de la opinión separada de las sentencias: "son vistos ipso facto", como agrupaciones o asociaciones "de carácter sindical". Hay en ello efectivamente una prohibición amplia y general que afecta en su esencia misma al derecho de los miembros de la gendarmería a organizarse para promover y defender sus intereses. Dicho lo anterior, no sería necesario, sin embargo, interpretar la sentencia, como si significara que los miembros de las Fuerzas Armadas o de la policía, tienen necesariamente el derecho a formar un sindicato o de afiliarse a él. En un cierto número de países, el término "trade unión" "sindicato" en francés, tiene a la vez un matiz lingüístico y ramificaciones jurídicas que van más allá de los hechos de la presente causa. En muchos países la libertad sindical y la afiliación a un sindicato se entiende como el derecho a emprender una acción reivindicativa, con miras, o en el marco de, un conflicto social, derecho que va unido a una inmunidad contra los recursos en responsabilidad contractual o delictiva para aquellos que ordenan o participan en una acción como esta. Es muy difícil o prácticamente imposible, conciliar la acción reivindicativa y los roles y funciones de los miembros de las Fuerzas Armadas y de las fuerzas de policía, a las que se podrían añadir otras fuerzas... En ciertos países se prohíbe a los miembros de las Fuerzas Armadas y de la policía, así como a otros profesionales afiliarse a un sindicato. Para proteger sus intereses o, para la defensa de su situación material y moral, se les permite no obstante formar o afiliarse a asociaciones o federaciones que desempeñan funciones similares a las de un sindicato, salvo, evidentemente el derecho de huelga. Tal como se destacó en la sentencia número 4464/70, de 27 de octubre de 1975, el derecho a formar un sindicato y a afiliarse a él no es un derecho especial e independiente, sólo se trata de un aspecto del derecho más amplio que el de la libertad de asociación garantizada por el artículo 11.1. La expresión para la defensa de sus intereses, al final del artículo 11.1 hace referencia a la finalidad particular de una asociación de este tipo, a saber, proteger los intereses profesionales o sociales de sus miembros y ayuda a diferenciar a esta asociación, llamada por lo general sindicato de otras asociaciones de naturaleza política, religiosa, social, académica filantrópica. En otras palabras lo importante no es la denominación de tal o cual asociación, sino su función y su capacidad para gestionar los intereses profesionales o sociales de sus miembros. Desde el momento en que una asociación tiene por objetivo (O entre sus objetivos) la gestión o promoción de los intereses profesionales o sociales de los miembros de las Fuerzas Armadas o de la policía, no tiene necesidad de ser un sindicato para cumplir con las exigencias del artículo 11.1.

De manera que, no sería necesario, sin embargo, interpretar las sentencias, como si significara que los miembros de las Fuerzas Armadas o de la policía, tienen necesariamente el derecho a formar un sindicato o de afiliarse a él; Tal como se destacó en la sentencia número 4464/70, de 27 de octubre de 1975, el derecho a formar un sindicato y a afiliarse a él no es un derecho especial e independiente, sólo se trata de un aspecto del derecho más amplio que el de la libertad de asociación garantizado por el artículo 11.1.. Desde el momento en que una asociación tiene por objetivo (O entre sus objetivos) la gestión o promoción de los intereses



profesionales o sociales de los miembros de las Fuerzas Armadas o de la policía, no tiene necesidad de ser un sindicato para cumplir con las exigencias del artículo 11.1.

La interpretación que se sostiene en la presente resolución, encuentra fundamento en el artículo 11.2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, de 4 noviembre de 1950, y a la interpretación que del referido precepto se contiene en las sentencias antes citadas, las restricciones están previstas por Ley inspirada por objetivos legítimos, la neutralidad e imparcialidad que exige el artículo 18.2 de la LO a los miembros del Cuerpo, a cuyo tenor: " 2. En el cumplimiento de sus funciones, los Guardias Civiles deberán actuar con absoluta neutralidad política y sindical...", neutralidad que lógicamente sólo puede predicarse de la adhesión a la actuación de una organización de esta naturaleza, pero no respecto de la defensa de los propios intereses profesionales, económicos y sociales que tienen reconocido legalmente.

Desde el momento en que la Ley Orgánica 11/2007, de 1 de agosto, reconoce el derecho de asociación profesional de los Guardias Civiles para la defensa y promoción de sus intereses profesionales, económicos y sociales, no tiene necesidad de ser un sindicato para cumplir con las exigencias del artículo 11.1 .

En cualquier caso, como se ha expuesto con anterioridad, no puede entenderse que la indicada restricción sea contraria al art.11.2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, porque España hizo reserva de aplicación de la norma en la medida en que fuera incompatible con los arts. 28 y 127 de la Constitución española .

En el presente caso e impugna la Resolución, de fecha 22 de octubre de 2.014., del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, en la que se acuerda:

"Declarar que se archive el expediente correspondiente a la solicitud de depósito del acta de constitución y estatutos del sindicato denominado "SINDICATO UNIFICADO DE GUARDIAS CIVILES". En aplicación del art.28.1 de la Constitución y de acuerdo con lo establecido en el artículo 1.1 de la Ley Orgánica 11/1985, y artículo 9.b) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, que establece que la Guardia Civil es un Instituto Armado de naturaleza militar, dependiente del Ministro del Interior, en el desempeño de las funciones que esta Ley le atribuye, y del Ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que éste o el Gobierno le encomienden, esta Dirección General de Empleo se ve en la imposibilidad de efectuar el depósito del acta de constitución y de los estatutos del SINDICATO en los que se recoge como uno de los fines, la realización de los actos y acciones necesarios tendentes al pleno alcance y disfrute por parte de sus asociados de los derechos y beneficios reconocidos en la Constitución Española, y especialmente los contenidos en los artículos 9, 14 a 28, 29 a 36, 53, 54, 87, 105, 125, 139, 161 y 162 de la misma; todo ello sin vulnerar la legislación vigente y siguiendo los cauces especificados y contemplados en las Leyes".

Siendo consecuencia de todo ello que la denegación de depósito del acta de constitución y estatutos del sindicato denominado "Sindicato Unificado de Guardias Civiles" es ajustada a derecho al tratarse de sindicato de la Guardia Civil, pues reconocido por el ordenamiento positivo el carácter militar otorgado a la Guardia Civil

- arts. 9.6) L.O. 2/1986 "la Guardia Civil, es un Instituto armado de naturaleza militar, dependiente del Ministerio del Interior, en el desempeño de las funciones que esta ley le atribuye, y del Ministerio de Defensa en el cumplimiento de las misiones de carácter militar que este o el gobierno le encomienden. En tiempo de guerra y durante el estado de sitio, dependerá exclusivamente del ministerio de defensa." Y 14 y 3.1 de la Ley 29/2014 de 28 de noviembre que define a los Guardias Civiles en los siguientes términos: "Los españoles vinculados al cuerpo de la Guardia Civil por una relación de servicios profesionales de carácter permanente como miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado y que, por la naturaleza militar del Instituto en el que se integran, son militares de carrera de la Guardia Civil", a sus miembros les está vedado el derecho a sindicarse libremente, que incluiría obviamente el derecho a fundar sindicatos - art. 1.3, de la L.O. 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical ; el pertenecer a partidos políticos o sindicatos (art. 15.2 de la L.O. 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad) al igual que lo establece la normativa específica plasmada en la L.O. 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil en los preceptos antes citados.

En consecuencia, la Ley orgánica 11/2007, con una especificidad mayor, recoge, por primera vez, el derecho de asociación profesional de los Guardias Civiles y ha determinado su extensión, forma de ejercicio y configuración de las asociaciones profesionales y siempre que las asociaciones no condicionen con su actividad el cumplimiento de sus deberes (L.O.11/2007), código de conducta y reglas de comportamiento de la Guardia Civil,(arts.6 y 7 de la LO 29/2014,de 28 de noviembre, de régimen personal de la Guardia Civil), es claro que pueden asociarse libremente y constituir asociaciones, de conformidad con lo previsto en los artículos 22 y 104 de la Constitución y la Ley Orgánica 11/2007,de 1 de agosto, para la defensa y promoción de sus intereses profesionales, económicos y sociales, pero no podrán llevar a cabo actividades políticas o sindicales, ni formar parte de partidos políticos o sindicatos.(art.9.5 LO11/2007); no podrán ejercer el derecho



de sindicación (art.11LO11/2007);no podrán fundar ni afiliarse a partidos políticos o sindicatos ni realizar actividades políticas o sindicales(art18.1LO 11/2007 .)

SÉPTIMO.- 1. Se interesa el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad en relación con el contenido del apartado 3 del artículo 1 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical , por considerar que es contrario al núcleo esencial del apartado 1 del artículo 28, en relación con el artículo 14 ambos de la Constitución Española y contrarios, a su vez, al artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos , y por ello la decisión del proceso depende de la valoración que deba efectuarse en sede de la jurisdicción constitucional de la vulneración que dicho precepto de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical supone en torno a los preceptos de La Constitución Española citados y demás normas mencionadas y entienden que la Sala debe plantear cuestión de inconstitucionalidad.

2. Pero la cuestión de inconstitucionalidad halla su acomodo en la propia función jurisdiccional. Es el juzgador el que puede verse confrontado ante las dudas de constitucionalidad de una norma de rango legal. En tal caso, y ante la imposibilidad que el juez o tribunal tiene de dejar de aplicar la ley vigente, se hace imprescindible la intervención del Tribunal Constitucional, como competente en exclusiva para expulsar del Ordenamiento jurídico la ley contraria a la Constitución. Así se desprende del art. 162 CE , y de su plasmación legal en el art. 35.1 LO 2/1979, del Tribunal Constitucional (LOTIC).

Pues bien, como hemos expuesto, esta Sala no alberga dudas sobre la constitucionalidad del artículo 1.3 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto . Ciertamente existen restricciones previstas por Ley y que, el contenido de los derechos fundamentales en los Guardias Civiles tiene una extensión menor, debido a que deben coexistir con los bienes y funciones constitucionales, así como la relación especial de sujeción a la que estos funcionarios están sometidos, eje.: la jerarquía, disciplina y subordinación y la eficacia necesarias para el adecuado cumplimiento de las funciones constitucionales que tiene atribuidas la Administración militar (STC 81/1983 , fjs. 2 y 3). De ahí, que las limitaciones de determinados derechos fundamentales en estas relaciones sean mayores que en el resto de funcionarios. La limitación del ejercicio del derecho se encuentra justificada y es adecuada, necesaria y proporcionada para los fines constitucionales a cuyo servicio se establecen (TC 21/1981 , fj. 15). Otra conclusión, vulnera la neutralidad e imparcialidad que exige el artículo 18.2 de la LO.

Por ello, su ajuste a la Constitución no condiciona la sentencia que hemos de dictar y quiebra uno de los presupuestos para que traslademos al Tribunal Constitucional las dudas que al respecto pudiéramos albergar. SSTC 133/1987).

Por todo lo anteriormente expuesto, procede, la desestimación de la demanda. VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Desestimamos la demanda formulada por DON DOMINGO JOSÉ COLLADO MOLINERO, Procurador de los Tribunales y de DON Samuel en su propio nombre y derecho y en representación de DON Pedro Jesús , DON Cosme , DON Isidoro , DON Rogelio , DON Juan Antonio , DOÑA Victoria , DON Conrado y DON Isaac , en la que es parte el Ministerio Fiscal ,contra MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, sobre denegación de solicitud de depósito del acta de constitución y estatutos de sindicato y absolvemos al demandado de las pretensiones frente al mismo deducidas en demanda.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma cabe recurso de Casación ante el Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de CINCO DÍAS hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su abogado, graduado social o representante al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia Gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal , todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0316 14; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0316 14, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Se advierte, igualmente a las partes que preparen Recurso de Casación contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2014, de 20 de noviembre, modificada por el RDL 3/13 de 22 de febrero, por la



que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con el escrito de interposición del recurso de casación habrán de presentar justificante de pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere dicha norma legal, siempre que no concurra alguna de las causas de exención por razones objetivas o subjetivas a que se refiere la citada norma, tasa que se satisfará mediante autoliquidación según las reglas establecidas por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre. Llévase testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ