

Los límites al ejercicio del derecho de huelga en la función pública

CARLOS MUÑIZ MURIEL

Diplomado en Relaciones Laborales

El ejercicio del derecho de huelga por parte de los funcionarios públicos, al igual que para el resto de los colectivos en nuestro país, ha de ajustarse a una serie de límites. Limitaciones que vienen marcadas por la propia Constitución, como norma reguladora de los derechos fundamentales, entre los que se encuentra el ya mencionado de huelga. Y es precisamente en ese aspecto en el que incide el objeto de estudio en este artículo, los requisitos, en tanto que límites, que rigen el ejercicio de este derecho en el seno de la Función Pública. Restricciones que habrán de ser necesariamente tenidas en cuenta por los huelguistas, tanto los convocantes como los funcionarios que libremente secunden el llamamiento al paro, al objeto de no incurrir en la celebración de una huelga que pueda ser considerada como ilegal o abusiva.

SUMARIO: I. Introducción.—II. Defensa de los intereses particulares.—III. Mantenimiento de los servicios esenciales de la Comunidad: 1. Definición de «servicios esenciales». 2. Naturaleza del mantenimiento de los servicios esenciales. 3. Determinación del mantenimiento de los servicios esenciales.—IV. Límites internos o lógicos: Huelgas ilegales o abusivas.—V. Organización jerárquica de la Administración pública.—VI. Conclusiones.—VII. Bibliografía.

993

I. INTRODUCCIÓN

A estas alturas, parece clara la hipótesis de que los funcionarios públicos tienen reconocida la posibilidad del ejercicio del derecho de huelga, habida cuenta de las numerosas opiniones favorables hacia esta interpretación. Tanto la doctrina como la jurisprudencia ha apoyado de una manera profusa esta tesis, una postura seguida igualmente por parte de los legisladores, los cuales han recogido en los diversos proyectos de Ley de Huelga expresamente el derecho de huelga en el

ámbito funcional. Además, parece bastante acertado buscar este reconocimiento en la propia Constitución, más concretamente a través del art. 28.2 (1), interpretando el término «trabajadores» en un sentido amplio, englobando dentro de él al personal laboral, así como al funcional. Todo ello, sin obviar la clara diferencia existente entre ambos colectivos, que lleva a que cuenten con dos regímenes jurídicos diferentes; el laboral para los trabajadores y el estatutario para los funcionarios. No en vano, las circunstancias en que unos y otros desempeñan sus servicios son diferentes, y también los derechos y deberes que les son reconocidos mantienen una desigualdad (2).

Sin embargo, el reconocimiento del derecho a través de un precepto constitucional supone para ambos la necesidad de cumplir y respetar una serie de limitaciones. Límites que han de ser extraídos de lo dispuesto en el propio texto constitucional, ante la falta de regulación que este derecho sigue teniendo en España (3). Pero, en ningún caso se puede llegar a pensar que la falta de desarrollo normativo del derecho reconocido por la CE puede llevar a un ejercicio ilimitado, sin ningún tipo de control. No en vano, una deriva hacia esta postura podría llevar a los huelguistas a atentar contra el también derecho constitucional de los ciudadanos a recibir unos servicios públicos, que siempre deberán existir aun en tiempo de huelga, aunque es aceptable que disminuidos por consecuencia de ésta. La falta de una norma de desarrollo del derecho implica, como ya se ha indicado, que los límites se deberán extraer directamente del articulado de la propia Constitución (4). Y esto se establece ya de por sí en un primer límite, puesto que en ningún caso se podrá ejercer la huelga contraviniendo lo dispuesto en la Carta Magna.

Así, se pueden observar hasta cuatro limitaciones expresamente previstas en la Norma Fundamental. En primer lugar, parece que constituye un límite el fin que el art. 28.2 determina para la huelga, obligando a sus actores a que ésta sea para «la defensa de sus intereses». Una frontera que puede actuar como una limitación hacia cierto tipo de huelgas como las políticas. También el art. 28.2 recoge el límite del «mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad», que obliga a los huelguistas de los servicios afectados por esta catalogación a mantener unas prestaciones mínimas. Restricción que consigue asegurar, al mismo tiempo, la defensa de la garantía constitucional que todos los ciudadanos tienen a la hora de relacionarse

(1) Que establece: «Se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses. La ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad».

994 (2) Al respecto ver lo estudiado en un anterior artículo referido a la titularidad del derecho por parte de los funcionarios públicos. MUÑIZ MURIEL, C., «Titularidad funcional del Derecho de Huelga». *Actualidad Administrativa*, núm. 35. 2002.

(3) Según SALA FRANCO T. Y GOERLICH PESET J. M.^ª, «La huelga de funcionarios públicos. A propósito de la STC 90/1984, sobre retenciones de haberes por huelga». *RRL*, núm. 4, 1985, pág. 497, «los funcionarios públicos podrán ejercitar su derecho de huelga sobre la base del art. 28.2 CE y dentro de los límites allí establecidos o que establezcan los restantes preceptos constitucionales».

(4) En este sentido, MARTÍN VALVERDE, A., «Los límites del derecho de huelga en la Administración Pública», *REDC*, 1986, pág. 39, habla de limitaciones constitucionales y no limitaciones legales, ante la inmensa laguna legal existente en la materia, por lo que dice que se ha de estar directamente a lo dispuesto en la Constitución para el tratamiento de la cuestión.

con la Administración, cual es la percepción de servicios. Un tercer límite viene establecido por el necesario respeto que se ha de guardar hacia «otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos», lo que conlleva hacia la imposibilidad de la realización de huelgas manifiestamente ilegales. Estos son los límites denominados por el TC como «internos o lógicos», que vienen a prohibir las huelgas declaradas como ilegales, ilícitas o abusivas. El último lugar, parece claro también el límite que constituye la configuración de la «Administración Pública como organización jerárquica». No en vano, la realización de una huelga ilegal en el seno de la Administración Pública puede conllevar unas mayores sanciones que las que tendría la realización de la misma en el ámbito laboral.

Finalmente, en ningún caso podremos establecer como límite del derecho de huelga funcional la deducción de haberes establecida en la disp. adic. 12.^a de la Ley 30/1984, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, relativa a la deducción de haberes de los funcionarios en huelga (5). Sería muy erróneo entender en esta regulación un límite al ejercicio, pues lo que viene a determinar la disp. adic. es un efecto, parece que bastante lógico, de la realización de una huelga, cual es la no percepción de los haberes correspondientes al tiempo que la relación se rompe. Junto a ello, la propia disp. adic. indica en su texto que la deducción se realizará sin que ésta tenga, en ningún caso, «carácter de sanción disciplinaria ni afecte al régimen respectivo de sus prestaciones sociales». Ello es debido a que el descuento de haberes se entiende realizado sobre una huelga legal, pues en caso de no ser ésta así, las sanciones vendrán dadas por otra serie de medidas. Toda esta argumentación viene apoyada por el TC, el cual entiende que la disp. adic. no regula el derecho de huelga, sino que únicamente recoge una de sus consecuencias lógicas (6).

II. DEFENSA DE LOS INTERESES PARTICULARES

El art. 28.2 CE reconoce el derecho de huelga a los trabajadores (entendiéndose en sentido amplio, y por tanto también a los funcionarios) para la defensa de sus intereses, lo que podría derivar en la imposición implícita de un límite en el ejercicio del derecho a los huelguistas. Y es que, se puede pensar que los únicos intereses que los huelguistas pueden defender son los derivados de la prestación de servicios en la Administración Pública, es decir, sus intereses profesionales. Si esto es así, se estaría cerrando a los funcionarios en huelga la posibilidad de buscar la defensa de otra clase de intereses, como podrían ser los derivados de la realización de huelgas políticas (7). Dudas que no son infundadas, pues no en vano se llegaron a plantear en el debate parlamentario para la aprobación del art. 28.2 CE. Debate que derivó en una discusión sobre si con este precepto se intentaban prohibir las

995

(5) La citada disp. adic. establece que «los funcionarios que ejerciten el derecho de huelga no devengarán ni percibirán las retribuciones correspondientes al tiempo en que hayan permanecido en esta situación».

(6) El Tribunal menciona que «la citada disp. adic. 12.^a no viene a regular o desarrollar aquel derecho (de huelga), sino a reconocer expresamente la legitimidad del descuento de haberes por la cesación colectiva en el trabajo». STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 5.^o a).

(7) Límite establecido por SALA FRANCO Y GOERLICH PESET, ob. cit., pág. 497 y FREIXES SANJUAN, M. T., «La huelga y sus garantías constitucionales», *RDP*, núm. 26, 1986, págs. 226-227.

huelgas políticas, así como si éstas eran o no legales, sin que estas dudas quedaran aclaradas con el texto aprobado.

En el campo de la doctrina se ha suscitado el debate acerca de la licitud o no, sobre la base de este término del art. 28.2 CE, de las huelgas de carácter político ejercidas por los trabajadores en sentido amplio y, más en concreto, por los funcionarios públicos. Esto ha llevado en algunos casos a servir de base argumental para la prohibición del derecho a los funcionarios, al considerarse como huelga política toda huelga funcional. Frente a esto, otros autores creen en la licitud de las huelgas políticas, admitiendo éstas como constitucionales. Argumentando que cabe la huelga «frente a las decisiones del poder político» y que el derecho de huelga «tal y como se formula en la CE, no es un derecho que afecte de manera inmediata a las relaciones laborales: es un derecho político», aduciendo para ello que está reconocido el derecho en la misma sección donde están el derecho de sufragio o el de acceder a cargos públicos, entre otros (8).

En cualquier caso, al respecto de las huelgas políticas se ve necesario hacer una clara graduación, atendiendo para ello a sus objetivos últimos. Así, encontramos las huelgas políticas puras, cuyo fin único es la oposición mediante esta forma de presión al poder político, representado por el o los partidos que en cada caso se encarguen de gobernar. Frente a ellas, se enmarcan las huelgas realizadas en demanda de unas decisiones más favorables por parte de los poderes políticos, con respecto a los intereses de los trabajadores o funcionarios. Huelgas que, si bien se oponen a las medidas políticas, no buscan una oposición al poder político, sino únicamente a los acuerdos adoptados por éstos.

En definitiva, y a la vista de lo expuesto, la posibilidad de realización de huelgas de carácter político en el seno de la Función Pública deberá esperar hasta la aparición de la Ley de Huelga, la cual habrá de concretar el contenido de este límite, determinar qué intereses deben ser defendidos por los huelguistas y regular las clases de huelgas que se considerarán ilegales. Asimismo, la consideración del carácter político de una huelga no debe llevar por sí misma a la prohibición de su ejercicio, puesto que, en especial en las huelgas funcionariales, las decisiones sobre la prestación de servicios de los funcionarios se deben a una decisión política. Debido, en gran parte, al no disponerse de las mismas características de negociación colectiva en el ámbito funcional que en el laboral, donde existe la figura del «convenio colectivo», como acuerdo entre las partes plenamente ejecutivo. Por ello, en el campo de los funcionarios públicos las huelgas que se realizan para la defensa de los intereses profesionales y las que se realizan para protestar contra decisiones políticas pueden llegar en momentos a confundirse, debiendo resolverse en cada convocatoria la legalidad o ilegalidad de la misma. Pero, aunque esto parece ser así, no resulta tan sencilla la aceptación de las huelgas políticas con el simple respeto a la soberanía popular, como en algunos casos se ha invocado (9). Por lo que se hace

996

(8) SUÁREZ GONZÁLEZ, F., *El derecho al trabajo en la Constitución*, Lecturas sobre la Constitución española, t. 2, UNED, Madrid, 1978, págs. 202-207.

(9) MARTÍN VALVERDE, ob. cit., pág. 39-40.

necesaria una ley que determine claramente qué características debe cumplir la huelga para ser considerada legal, aun teniendo la característica de ser política.

III. MANTENIMIENTO DE LOS SERVICIOS ESENCIALES DE LA COMUNIDAD

Este límite se constituye en el más evidente de los impuestos por el texto constitucional, al determinar que «la Ley que regule el ejercicio de este derecho (huelga) establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad». Una Ley que, como es sabido, aún falta en nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, esta carencia de legislación ha de ser considerada como relativa. No en vano, el Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, de Relaciones de Trabajo (RDLRT) regula el mantenimiento de los servicios esenciales, si bien tan sólo en el ámbito de las relaciones laborales, por lo que en la esfera funcional no se cuenta con mecanismos para poder determinarse de una forma clara. Pero, ni siquiera el Decreto salva todos los problemas para el ámbito laboral ya que de él, por ejemplo, tampoco se puede extraer una definición para los «servicios esenciales». Toda esta problemática, con las especiales circunstancias de la Función Pública, ha producido un amplio debate acerca de la forma en la cual cumplir el mandato constitucional en caso de un conflicto. Por ello, y hasta que la necesaria regulación se dé, ha de ser a través de la jurisprudencia, en especial la del Tribunal Constitucional, como se desarrolle este límite impuesto a los huelguistas (10).

1. Definición de «servicios esenciales»

Comenzamos el estudio intentando dar una definición, tanto desde el punto de vista jurisprudencial como doctrinal, de lo que ha de entenderse por «servicios esenciales». Esta definición, como bien ha dicho en TC en su Sentencia 11/1981, no puede pretenderse que sea única y con validez universal. Ello es debido a que la sociedad, por naturaleza cambiante, hace que los servicios pierdan o adquieran la condición de esencialidad, dependiendo de lo que se considere más necesario en cada momento.

La primera ocasión en que el TC abordó la definición de los servicios esenciales la encontramos en la Sentencia 26/1981, de 17 de julio, señalando dos posibles métodos para definirlos. En cuanto al primero, se pretende definir a éstos de una forma amplia, incidiendo en que lo serán aquellas «actividades industriales o mercantiles de las que se derivan prestaciones vitales o necesarias para la vida de la comunidad». Mediante el segundo de los métodos, el Tribunal determina que un servicio también podrá ser considerado como esencial para la comunidad, tanto «por la naturaleza de la actividad que se despliega como por el resultado que con dicha actividad se pretende». Insistiendo, además, en que «para que un servicio sea

997

(10) VALDÉS DAL-RE, F., «Los derechos de negociación colectiva y de huelga de los funcionarios públicos en el ordenamiento jurídico español: una aproximación», *REDT*, núm. 86, 1997, pág. 860.

esencial deben ser los bienes e intereses satisfechos», que vienen constituidos por «los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos» (11).

Esta última definición parece ser aceptada por el TC. Así, entiende que esta línea interpretativa, al poner el acento en los bienes e intereses de la persona frente a la primera que se mantiene en la superficie de la necesidad de las organizaciones encargadas de llevar a cabo estos servicios, es la que debe ser tenida en cuenta «por ser la que mejor concuerda con los principios que inspira la CE». Una postura que ha sido asumida por la doctrina, compartiendo así esta decisión que sobre la definición de los servicios esenciales ha dado el Constitucional (12). El Tribunal ha vuelto a reiterar esta doctrina con posterioridad, y así en la STC 51/1986, de 24 de abril, determinó que los servicios esenciales deben caracterizarse en atención al resultado por ellos perseguido. Su efecto más inmediato es que, «a priori», no exista ningún tipo de actividad que, por sí, pueda ser considerada como esencial. Pues, sólo lo serán «aquellas (actividades) que satisfacen derechos o bienes constitucionalmente protegidos, y en la medida y con la intensidad que los satisfagan» (13).

Con todas las anteriores aclaraciones podemos definir los servicios esenciales para la comunidad como todas aquellas actividades orientadas a procurar las necesidades de la población, que están relacionadas con los derechos fundamentales de los ciudadanos, aun cuando las mismas no tuvieran el carácter de inaplazables o ininterrumpibles (14). En similares términos se pronunciaba el proyecto de Ley de Huelga de 1992, el cual en su art. 15.1 consideraba esenciales aquellos servicios «cuyo mantenimiento resulta necesario para garantizar el ejercicio y disfrute por parte de los ciudadanos de los derechos y bienes constitucionalmente protegidos, con independencia del régimen público o privado de su prestación».

2. Naturaleza del mantenimiento de los servicios esenciales

En palabras del TC, en su Sentencia 11/1981, el derecho de huelga debe ceder «cuando con ello se ocasiona o se pueda ocasionar un mal más grave que el que los huelguistas experimentarían si su reivindicación o pretensión no tuviera éxito». Algo que es claro que se produce «cuando se impide o se obstaculiza gravemente el funcionamiento de los que la CE llama servicios esenciales de la comunidad», por lo que la huelga no podrá imponer el sacrificio de los intereses de los destinatarios de estos servicios. Concluye, así, indicando que «el derecho de la comunidad a estas prestaciones vitales es prioritario respecto del derecho de huelga».

998

(11) STC 26/1981, de 17 de julio, FJ 10.º.

(12) Entre otros, VALDÉS DAL-RE, ob. cit., pág. 860; DÍEZ SÁNCHEZ, J. J., *El derecho de huelga de los funcionarios públicos*, Civitas, Madrid, 1990, pág. 104; GISMERO LÓPEZ, I. y VALLE DE JOZ, J. U. del, «Acerca de la jurisdicción competente para conocer sobre la impugnación de servicios mínimos en huelga que afecta a servicios esenciales», *REDT*, núm. 78, 1996, pág. 718; o BAYLÓS GRAU, A., «El arbitraje que pone fin a la huelga en los servicios esenciales» *Poder Judicial*, núm. 11, 1988, págs. 101-104.

(13) STC 51/1986, de 24 de abril, FJ 2.º.

(14) Noción defendida por VALDÉS DAL-RE, F., «Servicios esenciales y servicios mínimos en la función pública», *RL*, núm. 9, 1986, pág. 13. También por DÍEZ SÁNCHEZ, ob. cit. pág. 104.

De esta manera, el TC deja claras dos cuestiones. En primer lugar, que el derecho de la mayoría, representada por el derecho la comunidad a recibir los servicios, prevalece sobre el derecho de la minoría, derecho de huelga de los trabajadores y los funcionarios. Pero también que, en cualquier caso, estos servicios, en los que se producirá un detrimento del derecho de huelga de sus servidores, deben tener un carácter vital, puesto que sino se podría dar la circunstancia de producirse este detrimento en cualquier tipo de servicio. Esto es lo que determinará si el servicio debe ser considerado como esencial, viéndose por tanto sometidos sus servidores, ya sean trabajadores o funcionarios, al límite impuesto por el art. 28.2 CE (15).

Límite que en ningún caso puede suponer una negación absoluta del derecho de huelga del personal encargado de prestar los servicios con la categoría de esenciales. Ello es debido a que, si bien se ha de proteger el derecho mayoritario de la sociedad a recibir servicios, también se debe respetar el derecho de la minoría a ejercer una presión con el fin de mejorar su prestación de servicios, derecho que además ha sido reconocido como fundamental por la Constitución. Por esto, el propio TC estableció que los servicios esenciales serán mantenidos mediante el establecimiento de unas prestaciones elementales, denominados «servicios mínimos», mediante un sistema de proporcionalidad entre los derechos de los usuarios y de los huelguistas. Así, se debe permitir a unos recibir los servicios a que tienen derecho y a los otros poder «mantener una cantidad de presión suficiente como para lograr sus objetivos frente a la empresa» (16) mediante el ejercicio del derecho de huelga, si bien ambos con un cierto menoscabo.

La CE, al establecer este límite, determina que la Ley que regule el ejercicio del derecho de huelga deberá establecer «las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad». Hasta el momento, la única regulación de los servicios esenciales en España la encontramos en el RDLRT, depurado constitucionalmente por la STC 11/1981. La cual se deberá tomar como base o directriz en la cual apoyar el procedimiento para mantener los servicios esenciales en la Función Pública. De esta única regulación sólo se extrae la necesidad de asegurar las medidas necesarias para mantener «los servicios públicos o de inaplazable seguridad», art. 10.2 RDLRT, lo que ha provocado un debate acerca de qué se debe entender por «servicios públicos», y si éstos han de tener siempre la característica de ser esenciales para la comunidad.

El propio TC en su Sentencia 11/1981 y la posterior 26/1981, al entrar a estudiar la constitucionalidad de este mantenimiento, determinó que lo dispuesto en el citado artículo es una formulación en sentido estricto de lo que el art. 28.2 CE denomina servicios esenciales. Por ello, el art. 10.2 RDLRT debe ser entendido «en el sentido de que la autoridad gubernativa pueda adoptar medidas de garantía cuando la huelga afecte a servicios de reconocida e inaplazable necesidad o a servicios

999

(15) GISMERO LÓPEZ, I., y VALLE DE JOZ, J. I. del, «Acerca de la jurisdicción competente para conocer sobre la impugnación de servicios mínimos en huelga que afecta a servicios esenciales», *REDT*, núm. 78, 1996, pág. 719.

(16) STC 51/1986, de 24 de abril.

esenciales» (17). Esta doctrina pone de manifiesto que no son equivalentes los conceptos de «servicio esencial» y «servicio público», no debiéndose tener en cuenta a la hora de determinar las prestaciones esenciales el que éstos sean de titularidad pública o privada, puesto que habrá actividades en las que, aun siendo de titularidad privada, se deban mantener estos servicios. Así, habrá de ser tenido en cuenta, más bien, el carácter del bien satisfecho por el servicio para catalogarlo como esencial o no (18).

Ésta ha sido la tesis ampliamente seguida por la doctrina, por los autores que han entendido que no existe equivalencia entre ambos términos. Para ello, se ha argumentado que, si bien en la Administración opera una presunción de gran interés social, no todos sus servicios necesariamente deben ser esenciales o vitales. Antes bien, sólo deberán considerarse como tales aquellas funciones que se relacionan directamente con la prestación de derechos fundamentales y libertades públicas (19). Frente a esta tesis se podría opinar, por el contrario, que ambos términos no pueden diferenciarse jurídicamente ya que todos los servicios públicos tienen la característica de ser esenciales. Así, se puede argumentar que la Constitución, al ordenar el mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad, busca preservar la continuidad y regularidad del servicio público, ampliando también esta característica a los servicios públicos de titularidad privada (20).

Sin duda, éste es el más interesante debate acerca del establecimiento de servicios esenciales para la comunidad en las huelgas funcionariales, puesto que de entender que ambos son términos equivalentes, se daría la circunstancia de incluir *per se* a todas las actividades realizadas por los funcionarios dentro de las catalogadas como servicios esenciales. Lo que supondría un permanente límite al ejercicio del derecho de huelga por parte de los funcionarios. Ambas posturas, la favorable a la equiparación de los términos y la que opina en contra de ésta, son igual de posibles, ya que se apoyan en argumentos sobre los que no existe regulación jurídica, pudiéndose así entender válida cualquiera de las dos. Si bien, es verdad que hasta el momento todas las huelgas realizadas en la Administración han sido limitadas con el mantenimiento de servicios esenciales, cosa que abogaría a favor de la segunda postura, también es verdad que nada habría impedido el que éstos no se hubieran impuesto, al no existir ninguna norma que obligue a ello. Asimismo, tampoco con el mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad queda asegurada la continuidad y regularidad en el servicio de los funcionarios ya que, aunque no de una forma absoluta, éstos podrían seguir ejerciendo el derecho de huelga, por lo que el normal funcionamiento, y con ello la regularidad y continuidad, se ven eliminadas.

1000

(17) STC 26/1981, de 17 de julio, FJ 8.º.

(18) STC 53/1986, FJ 3.º.

(19) Así opinan, entre otros, VALDÉS DAL-RE, ob. cit., págs. 861-862; BORRAJO DACRUZ, E., «El derecho de huelga de los funcionarios públicos en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 1981», *REDT*, núm. 2, 1981, pág. 140; GÓMEZ CABALLERO, P., «El derecho de huelga en la función pública», *REDT*, núm. 27, 1986, pág. 414; y Díez Sánchez, ob. cit. pág. 111.

(20) Podemos ver lo que al respecto menciona Díez Sánchez, ob. cit., pág. 110.

Por todo ello, parece más aceptable la opinión de que ambos términos, *servicio público* y *servicio esencial*, no son equivalentes, puesto que no sólo los trabajadores de los servicios públicos se podrán ver limitados en su ejercicio del derecho de huelga por el mantenimiento de los servicios esenciales. Antes bien, cualquier actividad, pública o no, que se encargue de prestar servicios con la naturaleza de derechos fundamentales o libertades públicas para los usuarios, se verá sujeta a este límite constitucional. Aunque, también es cierto que la característica que hace de un servicio público un servicio esencial va a convertir a la mayoría, por no decir la totalidad, de servicios prestados por los funcionarios en esenciales. Recordemos que la Administración sirve con objetividad los intereses generales, según la propia Constitución (21).

Finalmente, cabe indicar, al respecto de lo expuesto anteriormente, lo establecido en el art. 409 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. En concreto, su apartado segundo, al tratar sobre la comisión de delito por parte de los funcionarios que participen en huelgas ilegales, se refiere al abandono de un «servicio público esencial», despejando así las posibles dudas sobre la equivalencia entre «servicios públicos» y «servicios esenciales». De esta redacción se desprende que ambos términos no son equivalentes y que no todos los servicios públicos tienen la característica de ser esenciales, por lo que habrá que estar a cada huelga en concreto para determinar si los servicios afectados tienen o no la categoría de esenciales para la comunidad.

3. Determinación del mantenimiento de los servicios esenciales

Parece pues aclarada la necesidad de mantener los servicios esenciales en determinados casos. En concreto, en el caso de tener que asegurarse un funcionamiento, aunque no normal, de los servicios que satisfacen los derechos fundamentales y libertades públicas de los ciudadanos. Por ello, hay que estudiar cómo se determinará el mantenimiento de estos servicios. La solución nos la da el TC, explicando que «la continuidad del servicio debe quedar asegurada en estos sectores, de modo que la huelga no puede ser total y un servicio mínimo debe quedar asegurado» (22). Con ello, se obliga el mantenimiento de un nivel de actividad mínima en los servicios, que no se pueden interrumpir absolutamente a través del ejercicio de una huelga por sus funcionarios. Es decir, se debe preservar «la prestación de los trabajos necesarios para la cobertura mínima de los derechos, libertades o bienes que el propio servicio satisface, pero sin alcanzar el nivel de rendimiento habitual» (23).

La determinación de los servicios mínimos que se deberán mantener en un servicio declarado esencial no puede saberse *a priori*, como ya se expuso con anterioridad. Al contrario, deberá ser en cada caso concreto cuando se determine la necesidad de su mantenimiento o no. Para ello, habrán de tomarse pautas como el tipo de servicio al que afecte la huelga, la localización geográfica o la repercusión

(21) Ver GÓMEZ CABALLERO, ob. cit., pág. 414.

(22) STC 33/1981, de 5 de noviembre. FJ 4.º.

(23) STS 53/1986, de 5 de mayo. FJ 3.º.

que su interrupción provocaría en la sociedad. Pero, además de esto, también se tendrá que tener en cuenta una adecuada satisfacción de los diferentes intereses en conflicto. Así, por una parte, el legítimo derecho de los funcionarios a ejercer una huelga para defender sus intereses profesionales y por la otra, el no menos legítimo derecho de los ciudadanos a que la Administración les preste los servicios necesarios para satisfacer sus derechos fundamentales y libertades públicas. Esto es debido a que el derecho de huelga es una facultad reconocida constitucionalmente como fundamental, por lo que su restricción, en caso de tenerse que realizar, deberá ser lo menos gravosa posible para sus titulares (24).

En resumen, el cumplimiento de los servicios mínimos es el método que tienen los funcionarios en huelga para cumplir con el mandato constitucional de asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad. Servicios que, además, tienen su naturaleza en la necesidad de que, al menos en una pequeña parte de ellos, se puedan satisfacer mínimamente las necesidades de la población. Los servicios esenciales no podrán ser determinados *a priori*, sino que dependerá de cada huelga en concreto la decisión de su mantenimiento, lo que en ningún caso impide que haya una serie de actividades que, por sus características de especial necesidad, estén permanentemente sometidas a este mandato y, por tanto, obligadas a conservar unos servicios mínimos. Así lo entiende buena parte de la doctrina y el propio legislador, cuando en el proyecto de Ley de Huelga de 1992 establecía una lista de servicios esenciales fijos, dependiendo el resto de la decisión del órgano competente (25).

En cuanto al procedimiento a seguir para la determinación de estas prestaciones mínimas, en caso de tratarse de un servicio esencial, nos encontramos con una clara falta legal, proveniente por la escasa regulación del derecho y la falta de una Ley Orgánica que lo regule. Así, deberemos aplicar por analogía la única norma que en nuestro actual ordenamiento jurídico encontramos, es decir, el RDLRT, con las necesarias adecuaciones a las condiciones de prestación de servicios de los funcionarios en la Administración (26). Este establece en su art. 10.2 que corresponde a la «autoridad gubernativa» la potestad de acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios, cuando la huelga se declare en empresas encargadas de la prestación de cualquier género de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad y concurren circunstancias de especial grave-

(24) Al respecto, GÓMEZ CABALLERO, ob. cit., pág. 415 y DÍEZ SÁNCHEZ, ob. cit., pág. 113, indica la necesidad de aplicar la «regla de la proporcionalidad de los sacrificios» recogida en la STC 26/1981, de 17 de julio.

(25) En la doctrina podemos ver las listas propuestas por OJEDA AVILÉS, A., *Derecho sindical*, Tecnos, Madrid, 7.ª ed., 1995, pág. 308 y BAYLÓS GRAU, ob. cit., págs. 254 y ss. Varios autores han hecho relación de los servicios que hasta el momento han sido declarados esenciales para la comunidad, como por ejemplo, PALOMEQUE LÓPEZ, M. C., *Derecho sindical español*, Tecnos, Madrid, 5.ª ed., 1994, págs. 327-328. Por otra parte, el proyecto de Ley Orgánica de Huelga, aprobado por Consejo de Ministros el 14 de mayo de 1992, establecía en su art.15 la lista de los servicios que, en todo caso, tendrían la consideración de esenciales, independientemente de los que después también pudieran considerarse así.

(26) Al respecto, ver lo indicado en el trabajo ya publicado sobre la titularidad del derecho por parte de los funcionarios. MUÑIZ MURIEL, ob. cit.

dad. Con posterioridad, tras la promulgación en 1978 de la CE, se suscita el problema de la adecuación de lo previsto en el citado artículo con lo dispuesto por el art. 28.2 CE para los servicios esenciales.

Dudas despejadas por la STC 11/1981, que estimó que el citado artículo «se encuentra en clara correlación con la norma constitucional y no puede por ello ser tildada de inconstitucionalidad». Entendiendo para ello que de alguna forma el art. 10.2 RDLRT es más estricto que el art. 28.2 CE al no referirse solamente a servicios esenciales, «sino a servicios de reconocida e inaplazable necesidad cuando además concurren circunstancias de especial gravedad, fórmula que no es fácil de englobar en la primera». En igual sentido se pronuncia el TC a raíz del problema sobre la equivalencia entre los términos utilizados por ambos artículos, encontrando así que «aunque a primera vista pueda parecer algo más amplia» la expresión utilizada por el art. 10.2 RDLRT que la del art. 28.2 CE, ésta «se reconduce sin demasiada dificultad al texto constitucional, en el sentido de que los servicios a mantener son los esenciales» (27).

Así, serán los órganos de gobierno los que deberán dictar, mediante Decretos, los servicios mínimos que deban garantizarse en cada huelga de un servicio que ha sido considerado esencial para la sociedad. Estos vienen constituidos por los «órganos del Estado que ejercen directamente o por delegación las potestades de gobierno», extendiéndose esta competencia a «los órganos de Gobierno de las Comunidades Autónomas integrantes del Estado y dotadas de potestades de Gobierno» (28). En conclusión, los órganos con competencia para dictar los servicios mínimos a mantener por parte de los funcionarios en huelga serán el Gobierno de la Nación, los Delegados y Subdelegados del Gobierno, los Gobiernos Autónomos y los Alcaldes, cada uno de ellos en su respectivo ámbito territorial de actuación. A éstos hay que sumar otros encargados de administraciones, como pueden ser los rectores en las respectivas Universidades.

Esta necesidad de que el órgano que determine los servicios mínimos sea de Gobierno no constituye ningún tipo de límite al libre ejercicio del derecho, sino que constituye una garantía para los ciudadanos y sus derechos, ya que las limitaciones que éstos van a sufrir por una huelga van a ser dictados por un órgano independiente y dotado de poder ejecutivo. Asimismo, este hecho constituye una garantía para los funcionarios que ejercen el derecho puesto que supone una imposibilidad de que otros órganos no neutrales, como son las direcciones de los servicios en huelga, sean las que directamente impongan a sus funcionarios los servicios mínimos, lo que, en principio, rompería la objetividad en la decisión. Si bien, hay que indicar que esta objetividad se puede encontrar claramente en las huelgas laborales, pero no así en las de funcionarios. No en vano, en este caso el Gobierno y la dirección de los servicios de la Administración en huelga suelen ser, si no las mismas personas, sí personas de un mismo equipo político, lo que supone, indirectamente, que

1003

(27) STC 11/1981, de 8 de abril. FJ 18.º.

(28) STC 11/1981, de 8 de abril. FJ 18.º y STC 33/1981, de 5 de noviembre. FJ 6.º.

la decisión tomada por el Gobierno sea la misma que la que tomaría la dirección del servicio (29).

En cualquier caso, el Órgano de Gobierno competente siempre deberá tener en cuenta para determinar el porcentaje de servicios mínimos la propuesta que los huelguistas, a través del Comité de huelga, hayan previsto en la convocatoria del paro. Asimismo, el Órgano de Gobierno podrá tener en cuenta la propuesta que haga la Administración sobre la cuestión, pero nunca podrá ser la propia Administración, como órgano de dirección del servicio, la que determine el porcentaje de servicios mínimos. Apoyándose en estas dos propuestas es como creemos que la decisión gubernamental encontrará la mayor objetividad, por lo que sería conveniente que una futura Ley de Huelga obligue a los órganos de Gobierno a realizar esta negociación previamente a su decisión sobre el mantenimiento de servicios mínimos, hecho que en la actualidad no ocurre. Así lo entiende el TC, expresando que esta «previa negociación no está excluida, e incluso puede ser deseable, pero no es un requisito indispensable para la validez de la decisión administrativa desde el plano constitucional» (30).

Con esta obligación de que sean los órganos de gobierno los encargados de determinar el porcentaje de servicios mínimos que se deben asegurar en las huelgas, se busca la valoración de cuándo el servicio debe considerarse como fundamental para la comunidad. Así, en primera instancia, dependerá de una decisión dictada por un órgano gubernativo competente, decisión contra la que cabrá la interposición de un recurso al Tribunal Supremo e incluso uno de amparo ante el Tribunal Constitucional, que es quien deberá determinar, en segundo y último caso, la procedencia o no de ese mantenimiento (31). Pero, esto plantea para los huelguistas el problema de no conocer previamente, al inicio de la huelga, si deberá o no tenerse en cuenta este límite, al ser una decisión del órgano gubernativo y no de ellos directamente el determinar el mantenimiento de los servicios esenciales. Por ello, es necesario que la convocatoria de la huelga, al afectar a un servicio público, se convoque con una antelación mínima de 15 días, con lo que se pretende dar tiempo al Órgano de Gobierno correspondiente para determinar si el servicio afectado es esencial y, en caso de serlo, qué servicios mínimos se deberán mantener.

El procedimiento que para determinar los servicios mínimos se ha seguido hasta el momento es el de dictar Reales Decretos para cada uno de los sectores afectados, acuerdos que en el caso de órganos que no sean el Gobierno de la Nación vendrían constituidos por sus respectivos decretos (32). Esta decisión del Órgano de Gobierno deberá cumplir con dos requisitos básicos para entenderse tomada legalmente; la proporcionalidad y la motivación de la deci-

1004

(29) Ambos puntos tratados por DÍEZ SÁNCHEZ, ob. cit., págs. 122-125, apuntando varias sentencias del TC referidas a la imposibilidad de los órganos de dirección de empresas o servicios públicos de dictar los servicios mínimos a mantener en una huelga.

(30) STC 51/1986, de 24 de abril. FJ 3.º. En los mismos términos se ha pronunciado posteriormente la STC 27/1989, de 3 de febrero. FJ 3.º.

(31) DÍEZ SÁNCHEZ, ob. cit., págs. 135-137, menciona algunas de estas decisiones jurisdiccionales.

(32) GÓMEZ CABALLERO, ob. cit., pág. 415, hace una relación de los que hasta el momento se habían dictado.

sión (33). En cuanto a la proporcionalidad, con ella se busca la adecuación entre la protección del interés de la comunidad y la restricción que se ocasiona al ejercicio del derecho de huelga por los funcionarios, a los que se imponen unos servicios mínimos. En palabras de la STC 51/1986, lo que se debe tratar de valorar es «si las medidas adoptadas son proporcionales al fin perseguido, en una efectiva ponderación de los intereses en juego». Así, la huelga de los funcionarios, que se ve restringida por el mantenimiento de unos servicios mínimos, «debe mantener una capacidad de presión suficiente como para lograr sus objetivos frente a la Empresa, (en este caso la Administración como empresa donde prestan servicios los funcionarios) en principio destinataria de la medida de conflicto, pero no debe serle añadida la presión adicional del daño innecesario que sufre la propia comunidad» (34).

Es decir, el porcentaje de servicios mínimos que el Órgano de Gobierno determine para la huelga deberá buscar siempre una proporción entre ambos derechos afectados; el de los huelguistas que ven disminuido su derecho a ejercitar la huelga libremente, y el de los ciudadanos que se ven también impedidos para recibir los servicios que les debe proporcionar la Administración a través de los funcionarios. Y es que ambos derechos son fundamentales, por lo que su restricción tiene que ser lo más escasa posible. Pero, esta proporcionalidad dependerá de cada huelga en concreto, por lo que en ningún caso los órganos de Gobierno podrán determinar genéricamente los servicios mínimos a asegurar por todos los servicios esenciales. Así, esta decisión dependerá «de la naturaleza de los servicios mínimos, la duración de la huelga, la clase y número de los servicios que han de prestarse, o las características del centro de trabajo» en cada huelga concreta (35).

Sobre la motivación, ésta se necesita al constituir la decisión un perjuicio para el normal ejercicio del derecho, por lo que los funcionarios deberán saber la razón por la que se impone el porcentaje de servicios mínimos correspondiente. Así, esta motivación «no es sólo una elemental cortesía, sino un riguroso requisito del acto de sacrificio de los derechos», requiriéndose «una especial causalización, es decir, una determinación de carácter técnico, numérica y estadística dada a conocer a los representantes de los trabajadores, ofreciéndose las oportunas explicaciones y justificantes, tanto en la exigibilidad de las prestaciones garantizables como en la cuantificación del personal llamado a su realización» (36). Además, la falta de motivación no podrá verse subsanada por una aportación posterior, ante los órganos jurisdiccionales competentes, de fundamentaciones o justificaciones de la adopción, en su momento no explicada, de servicios mínimos.

La decisión del Órgano de Gobierno deberá ser comunicada a los representantes de la Administración y, sobre todo, a los de los propios funcionarios. Ello es debido a que éstos deberán comunicar a los afectados quiénes deberán encargar-

1005

(33) Requisitos recogidos por PALOMEQUE LÓPEZ, ob. cit., págs. 333-337 y también usados por DÍEZ SÁNCHEZ, ob. cit., págs. 127-135.

(34) STC 51/1986, de 24 de abril. FJ 5.º.

(35) STS de 13 de junio de 1990.

(36) STC 26/1981, de 17 de julio, FJ 14.º y STS de 3 de abril de 1992.

se de prestar los servicios mínimos establecidos. La importancia de esta comunicación, además de los motivos expuestos, la encontramos en que su falta conllevaría la nulidad de la decisión de mantenimiento de servicios mínimos, tal y como expuso la STC 51/1986, que entiende esta necesidad para «eliminar la inseguridad de los trabajadores, que deben saber en qué medida se encuentra recortado su derecho, para actuar en consecuencia» (37). La falta de comunicación, al impedir el normal ejercicio del derecho por parte de los funcionarios, puede conllevar la imposición de sanciones a los órganos de Gobierno que no cumplieran con la obligación.

III. LÍMITES INTERNOS O LÓGICOS: HUELGAS ILEGALES O ABUSIVAS

El principio de legalidad, art. 103.1 CE, con que debe actuar la Administración Pública (38) es también aplicable a los funcionarios que la sirven. Por ello, éstos siempre deberán respetar en sus actuaciones lo dispuesto en la Constitución y las leyes, respeto que también se ha de extender al momento en que ejercen el derecho de huelga. Ello es debido a que, aunque su relación con la Administración se suspenda durante el tiempo en conflicto, su condición de funcionario no se pierde. Además, la posibilidad de ejercer el derecho encuentra su base en la condición de funcionario como servidor de la Administración, por lo que al realizar esta actividad, que entra dentro de los derechos funcionariales, siempre deberán tener en cuenta este respeto (39).

Este límite se traduce en que, por una parte, los funcionarios podrán ejercer el derecho pero siempre con respeto al resto de derechos reconocidos constitucionalmente, además su ejercicio deberá realizarse cumpliendo los pasos marcados por la ley que desarrolle el derecho de huelga. Sobre lo primero, hay que estar a lo determinado en el anterior punto, puesto que el máximo respeto se debe hacer con respecto al derecho que tienen los ciudadanos de recibir servicios de la Administración Pública. Respeto que se consigue con el mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad y la posible suspensión de la huelga en casos de «estado de excepción» o «estado de sitio», situaciones de especial conflictividad en donde los intereses de toda la ciudadanía deben estar primados sobre los particulares de los funcionarios.

1006 Igual de importante es el respeto que a la hora de ejercitar la huelga se deberá hacer a lo dispuesto en la ley que desarrolle el derecho. Ley que hoy en día falta en nuestro ordenamiento y que se hace muy necesaria para determinar el procedimiento de ejercicio, pues de no someterse a él, la huelga deberá ser declarada ilegal o abusiva, por lo que este respeto se convierte en un serio límite a su ejercicio. Como se ha expuesto a lo largo del presente trabajo, este procedimiento es difícil de determinar actualmente por la falta de regulación existente, al tener tan sólo una norma que desarrolle el derecho pero en el ámbito laboral, como es el RDLRT, si bien el problema ha sido salvado con su aplicación analógica, en espera de una futura Ley de Huelga, a las huelgas en el ámbito funcional. Esto es necesario puesto

(37) STC 51/1986, de 24 de abril. FJ 3.º.

(38) La CE señala en su art. 103.3 que «la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales (...) con sometimiento pleno a la Ley y el Derecho».

(39) Límite recogido por SALA FRANCO y GOERLICH PESET, ob. cit., pág. 497, entre otros.

que los funcionarios que ejerciten el derecho no pueden hacerlo sin ningún tipo de limitación, ya que ello supondría una grave discriminación para los trabajadores que se ven sometidos a los diferentes límites que les impone el articulado del RDLRT.

Como se ha indicado, la aplicación analógica de los pasos establecidos en el RDLRT a las huelgas funcionariales es posible, siendo en la actualidad el sistema seguido tanto por la doctrina como por la jurisprudencia para configurar el ejercicio del derecho. Así, el art. 7 RDLRT establece qué tipos de huelgas son consideradas ilícitas o abusivas, prohibiéndose a los trabajadores su ejercicio. Igualmente, el art. 11 establece los tipos de huelgas considerados ilegales, incurriendo así los trabajadores que los ejerciten en una falta disciplinaria o, en su caso, penal (40). Pero, esta utilización de la analogía a la hora de tratar las huelgas ilegales y abusivas de los funcionarios ha de ser nuevamente meditada. Ello es debido a que su base está en la prohibición que el RDLRT hace a los trabajadores de ejercer determinados tipos de huelga, lo que obligaría a una aplicación analógica de una norma prohibitiva, posibilidad no permitida por nuestro ordenamiento.

En este sentido, el CC en su art. 4.2 excluye la posible aplicación analógica de las leyes penales, las excepcionales y las de ámbito temporal ni a supuestos ni momentos distintos a los expresamente comprendidos en ellas. A este grupo de leyes excluidas de la analogía, la doctrina une otro tipo de normas, cuales son las que restringen el libre ejercicio de los derechos, es decir, las leyes prohibitivas (41). Esta es una postura aceptada por la jurisprudencia, que en alguno de sus pronunciamientos ha determinado que «en el terreno donde se mueve la potestad sancionadora está proscrita la extensión analógica de las infracciones» (42).

Por tanto, el problema se centra en determinar si los citados arts. 7 y 11 RDLRT podrán aplicarse analógicamente a las huelgas de los funcionarios públicos, al constituirse como normas que restringen el libre ejercicio de una potestad, en concreto la libertad de los trabajadores a ejercer determinados tipos de huelgas por constituir una falta. De lo expuesto se deduce que esta aplicación no es posible, no pudiéndose así determinar que las huelgas ilegales y abusivas previstas en el RDLRT sean de aplicación a los funcionarios públicos. Pero, esto nos situaría en un espacio en el cual los funcionarios tendrían plena libertad para plantear el ejercicio de la huelga, sin que se les pudiera sancionar ante la realización de determinadas interrupciones de servicio que para el resto de trabajadores sí constituirían falta, como son las huelgas efectuadas en servicios estratégicos o las de celo. Así pues, hay que concluir con que las prohibiciones establecidas por el RDLRT, no podrán emplearse a las huelgas de funcionarios debido a la imposibilidad de aplicar analógicamente lo

(40) El art. 7 establece como huelgas abusivas las rotatorias, las efectuadas en un sector estratégico, las de celo y, en general, cualquier otra forma de alteración colectiva del régimen de trabajo distinta de la huelga. Por su parte, el art. 11 marca como huelgas ilegales las que tengan motivos políticos, las de solidaridad, las que busquen alterar lo pactado por convenio colectivo y las que no sigan los pasos marcados por el RDLRT. En todas ellas, habrá de tenerse en cuenta las diversas sentencias del TC acerca de la constitucionalidad de dichos preceptos.

(41) Así por ejemplo FALCÓN Y TELLA, M.^aJ., *El argumento analógico en el derecho*. Civitas, Madrid, 1991, págs. 121-122.

(42) STS de 20 de enero de 1987. En igual manera se pronuncian la SSTS de 16 de marzo de 1979, de 23 de enero de 1984 o de 29 de diciembre de 1987, entre otras.

establecido en los artículos citados. Tan sólo una norma podrá ser prohibitiva o restringir derechos a la persona cuando en su articulado establezca directamente tal prohibición, nunca podrá ser aplicada analógicamente una norma de esta clase a un supuesto de hecho diferente al determinado por la propia norma prohibitiva.

Por el contrario, sí serán ilegales las huelgas realizadas por funcionarios públicos que expresamente tienen prohibido su ejercicio, como es el caso de los Jueces, Magistrados y Fiscales, los miembros de las Fuerzas Armadas y los de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, al no provenir su prohibición del RDLRT, sino de la interdicción recogida en diversas normas legales. Asimismo, tendrán la consideración de huelgas ilegales las que no sigan los pasos establecidos por el RDLRT, puesto que en este caso la alteración colectiva realizada por los funcionarios no tendría la consideración de huelga, constituyendo la conducta de los funcionarios un «abandono del servicio», hecho sancionado por el art. 6 c) del Real Decreto 33/1986, de Régimen Disciplinario. En cuanto a la realización de la huelga con ocupación del lugar de prestación de los servicios, hay que determinar que éste no podrá ser invadido, puesto que esta ocupación ilegal podría suponer una limitación al derecho de los trabajadores que legítimamente no quieran sumarse a la huelga convocada. De cualquier manera, sí podrán los funcionarios en huelga utilizar los locales de la empresa para realizar reuniones o posibles asambleas informativas, siempre que no perjudiquen el normal desarrollo de la prestación de servicios.

IV. ORGANIZACIÓN JERÁRQUICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Finalmente, la organización jerarquizada en que se constituye la Administración Pública puede suponer un límite al ejercicio del derecho de huelga por parte de los funcionarios. El art. 103.1 CE determina que la Administración ha de servir con objetividad, y de acuerdo, entre otros, al principio de jerarquía, los intereses generales, sometiéndose siempre plenamente a la Ley y al Derecho. El fundamento de este precepto de jerarquía se encuentra en la configuración de la Administración como una organización instrumental dirigida por el Gobierno. Donde se han de cumplir ciertos principios de organización de la Función Pública, como son las garantías para los funcionarios de permanencia en el empleo y la protección de la estabilidad en el puesto de trabajo. Asimismo, ésta es la manera que tiene la Administración para conseguir los resultados que la empresa privada obtiene a través de mecanismos económicos, como es el juego del mercado.

1008 Esta jerarquía se traduce a través de la ley en la distinción de diversos grupos y niveles en la Administración, siendo el sistema más jerarquizado el impuesto en la Administración Militar. Agrupación y nivelación que para algunos autores justifican la imposición de sanciones más enérgicas contra las huelgas ilegales de funcionarios que las que se impondrían a los trabajadores, puesto que en los primeros el principio de jerarquía refuerza el principio de autoridad (43). La lógica de este sistema jerarquizado hemos de verla en el papel que la propia Constitución encarga a la Administración: «servir con objetividad los intereses generales», frente a la empresa privada que sirve subjetivamente sus propios intereses. Por ello, se necesita un

(43) MARTÍN VALVERDE, ob. cit., pág. 39.

sistema donde los funcionarios, que tienen plenas garantías de permanencia en el empleo, tengan un límite en sus actuaciones, lo cual servirá de garantía para todos los ciudadanos, puesto que sus intereses van a ser servidos (44).

Este principio de jerarquía supone, asimismo, un límite al libre ejercicio del derecho de huelga por parte de los funcionarios, puesto que éstos siempre deberán tener en cuenta esta particularidad de la Administración Pública. Hecho que nunca puede llegar a suponer una base para la negación del derecho, suponiendo que el principio de jerarquía impide a los funcionarios plantear un conflicto colectivo contra sus superiores. Así, siempre se deberá respetar por parte de los funcionarios que ejerciten el derecho de huelga, y en especial por la de sus representantes y convocantes, la atribución que tienen los órganos gubernativos para definir los intereses generales y el mantenimiento de las condiciones necesarias para el cumplimiento de las órdenes superiores. Ambas características entendidas dentro de las prestaciones que se deben respetar como servicios esenciales para la comunidad pues, en ningún caso, un funcionario en huelga debe obedecer las órdenes de la Administración, al estar suspendida la relación que a ambos les une (45).

V. CONCLUSIONES

Una futura Ley de Huelga habrá de contemplar los límites a los que los funcionarios públicos, como titulares del derecho de huelga, deberán hacer frente a la hora de ejercitarlo. Así, se deberá desarrollar el límite que la propia Constitución establece en su articulado al obligar el «mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad» a la hora de realizar una huelga. Por «servicios esenciales» entendemos todas aquellas actividades orientadas a procurar las necesidades de la población, que están relacionadas con los derechos fundamentales de los ciudadanos, aun cuando las mismas no tuvieran el carácter de inaplazables o ininterrumpibles (46). Este es un límite que por naturaleza va en detrimento de una de las partes en conflicto, los huelguistas, puesto que se limita su ejercicio de la huelga. Pero, al igual que es un derecho constitucional el ejercicio de la misma, también es un derecho de todo ciudadano el recibir servicios de la Administración Pública. Por ello, se ha de establecer un término medio en el cual ambos puedan ejercitar sus respectivas facultades, si bien ambos con cierto menoscabo.

Al respecto de la relación entre los «servicios públicos» y los «servicios esenciales», hay que concluir que ambos no son términos semejantes, puesto que no sólo los trabajadores de los servicios públicos se podrán ver limitados en su ejercicio del derecho de huelga por el mantenimiento de los servicios esenciales. Al contrario, cualquier actividad, pública o no, que se encargue de prestar servicios con la naturaleza de derechos fundamentales o libertades públicas para los usuarios se verá sujeta a este límite constitucional. Y es que, si se considerase todo *servicio público* como *servicio esencial*, esto supondría incluir *per se* todas las actividades realizadas en el seno de la Administración Pública dentro de las catalogadas como

(44) MARTÍN VALVERDE, ob. cit., pág. 40.

(45) MARTÍN VALVERDE, ob. cit., págs. 40-41.

(46) Definición señalada en parecidos términos por el proyecto de Ley de Huelga de 1992.

servicios esenciales, suponiendo esto un permanente límite al ejercicio del derecho de huelga por parte de los funcionarios.

El cumplimiento por parte de los funcionarios públicos de los servicios mínimos que se establezcan en la huelga es la forma que éstos tienen de cumplir con el límite constitucional establecido. Pero, los servicios esenciales no podrán ser determinados *a priori*, sino que dependerá de cada huelga en concreto la decisión de su mantenimiento. Esta regulación ha de ser más amplia, y la futura Ley de Huelga deberá establecer una lista de servicios que, de cualquier forma, tendrán siempre la consideración de esenciales. Corresponderá al Gobierno, como órgano imparcial en las huelgas, aunque esto pueda ser dudoso en las que se desarrollan en la Administración Pública, determinar el resto de servicios esenciales, así como establecer los servicios mínimos que en ellos se deberán respetar. En cualquier caso, el procedimiento para asegurar el mantenimiento de estos servicios esenciales para la comunidad deberá ser objeto de regulación por parte de una Ley de Huelga. Asimismo, esta ordenación deberá ser única para funcionarios y trabajadores, al no haber diferencias en cuanto al mantenimiento de servicios mínimos en cada uno de los dos regímenes, tal y como ocurre en las huelgas que en ambos regímenes se producen en la actualidad.

En cuanto al resto de los límites existentes en el ejercicio de la huelga en la Función pública, hay que hacer las siguientes aclaraciones. El límite que para los funcionarios supone la obligación de que la huelga se realice para la defensa de sus intereses, según dicta el art. 28.2 CE, no puede suponer una prohibición en el seno de la Función Pública de huelgas de carácter político. Esto es debido a que en el ámbito funcional las decisiones sobre la prestación de servicios se deben a una decisión política, al no tener las mismas características la negociación colectiva en el ámbito funcional que en el laboral donde existe la figura del «convenio colectivo», como acuerdo entre las partes que es plenamente ejecutivo.

Por ello, las huelgas funcionariales que se realicen para la defensa de los intereses profesionales y las que se realizan para protestar contra decisiones políticas pueden, en momentos, llegar a confundirse. Al respecto de las huelgas realizadas como contestación a una decisión política, éstas habrán de separarse claramente de las que se realicen tras una decisión de esta naturaleza que perjudique los intereses funcionariales, huelgas totalmente legales y legítimas. No en vano, las primeras se desarrollan con fines meramente políticos, con el fin de oponerse a la política del Gobierno correspondiente. En ese caso, la huelga no tendría razón de ser puesto que el derecho de huelga nace para procurar la autodefensa de los intereses de los trabajadores, y no con el fin de hacer política. En cualquier caso, la futura Ley de Huelga tendrá que determinar qué características deberá tener la huelga para ser considerada legal, aun teniendo la peculiaridad de ser política.

Finalmente, y en cuanto a los límites internos o lógicos, que determinan la legalidad de las huelgas, éstos no podrán obtenerse a partir de una aplicación analógica de lo dispuesto en los arts. 7 y 11 RDLRT. Esto es debido a que estas normas constituyen una prohibición y disminución de los derechos del trabajador, por lo que está vedada cualquier aplicación analógica a otros sujetos que los expresamente

regulados por la citada norma. Por ello, deberemos tomar las reglas que expresamente prohíben o restringen el ejercicio del derecho en el seno de la Función Pública. Así, hay que entender como ilegales las huelgas realizadas por los colectivos que lo tienen expresamente prohibido; Fuerzas Armadas, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y Jueces, Fiscales y Magistrados. Igualmente, constituyen una infracción las huelgas realizadas por los funcionarios sin cumplir los requisitos establecidos legalmente. Recordemos que éstos se obtienen de una aplicación analógica de lo dispuesto en el RDLRT. Esta acción realizada por los funcionarios no constituiría legalmente un ejercicio del derecho de huelga, con lo que se ocasionaría un «abandono del servicio», falta grave sancionada por el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO OLEA, M., *Derecho del Trabajo*. Ediciones de la Universidad Complutense de Madrid, 9.^a ed. 1985.
- ALONSO GARCÍA, M., *La Huelga y el cierre empresarial*. Instituto de Estudios Económicos, D.L. Madrid. 1979.
- BAYLOS GRAU, A., *Derecho de huelga y servicios esenciales*. Tecnos, Madrid, 2.^a ed. 1988.
- BORRAJO DACRUZ, E., «El derecho de huelga de los funcionarios públicos en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 1981». *REDT*, núm. 2. 1981.
- CANO MATA, A., «La huelga de funcionarios». *RAP*, núm. 93. 1980.
- CARDELÚS MUÑOZ-SECA, S. M., «Estudio del derecho de huelga en la Sentencia del Tribunal Constitucional en Recurso de Inconstitucionalidad, de 8 de abril de 1981». *REDT*, núm. 11. 1982.
- CASSAGNE, J. C., *La huelga en los servicios esenciales*. Civitas, Madrid. 1993.
- CASAS BAAMONDE, M. E., «El derecho de huelga de los trabajadores de la Administración militar y su normativa específica». *REDT*, núm. 27. 1986.
- DÍEZ SÁNCHEZ, J. J., *El derecho de huelga de los funcionarios públicos*. Civitas, Madrid. 1990.
- DURÁN LÓPEZ, F., «El ejercicio de la huelga en la función pública». *TL*, núm. 9. 1986.
- EMBID IRUJO, A., «La problemática actual de la huelga de funcionarios». *REDA*, núm. 19. 1978.
- FALCÓN Y TELLA, M.^aJ., «El argumento analógico en el derecho». *Civitas*, Madrid. 1011 1991.
- FERNÁNDEZ FARRARÉS, G., «Sobre la ilegalidad de la retención de haberes a los funcionarios públicos con ocasión del ejercicio del derecho de huelga». *RAP*, núm. 99. 1982.
- FREIXES SANJUAN, M. T., «La huelga y sus garantías constitucionales». *RDP*, núm. 26. 1986.
- FUERTES SUÁREZ, J. L., «El derecho de huelga de los funcionarios públicos». *REDA*, núm. 24. 1980.

GARCÍA BLASCO, J., *El derecho de huelga en España: calificación y efectos jurídicos*. BOSCH, Barcelona. 1983.

GISMERO LÓPEZ, I y VALLE DE JOZ, J. U. del, «Acerca de la jurisdicción competente para conocer sobre la impugnación de servicios mínimos en huelga que afecta a servicios esenciales». *REDT*, núm. 78. 1996.

GÓMEZ CABALLERO, P., «El derecho de huelga en la función pública». *REDT*, núm. 27. 1986.

— «Los derechos colectivos en la función pública». CES, Madrid. 1994.

HERNÁNDEZ VIGUERAS, J., «Administración Pública y relaciones laborales». *REDT*, núm. 79. 1996.

JIMÉNEZ CRUZ, J.M.^a, «La huelga de los funcionarios públicos». *DA*, núm. 196. 1982.

MARTÍN VALVERDE, A., «Los límites del derecho de huelga en la Administración Pública». *REDC*, núm. 18. 1986.

MONTOYA MELGAR, A., *Derecho del Trabajo*. 18.^a ed. 1997.

MUÑOZ MURIEL, C., «Titularidad funcional del Derecho de Huelga». *Actualidad Administrativa*, núm. 35. 2002.

OJEDA AVILÉS, A., *Derecho sindical*. Tecnos, Madrid, 7.^a ed. 1995.

PALOMEQUE LÓPEZ, M. C., *Los derechos fundamentales en la Constitución Española*. CEC. 1991.

— *Derecho sindical español*. Tecnos, Madrid, 5.^a ed. 1994.

PALOMEQUE LÓPEZ, M. C. y ÁLVAREZ DE LA ROSA, M., *Derecho del trabajo*. Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., Madrid, 4.^a ed. 1996.

REY GUANTER, S. del., *Comentarios a la Ley de Libertad Sindical, Libertad Sindical y funcionarios públicos*. Tecnos. 1986.

ROJO TORRECILLA, E., *El Derecho de Huelga. Elementos para la reflexión. Cristianismo I Justicia*, Barcelona. 1992.

SALA FRANCO, T., «La huelga de los funcionarios públicos». *RT*, núms. 49-50. 1975.

SALA FRANCO, T. y GOERLICH PESET, J. M.^a, «La huelga de funcionarios públicos. A propósito de la STC 90/1984, sobre retenciones de haberes por huelga». *RRLL*, núm. 4. 1985.

SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho de la Función Pública*. Tecnos, Madrid, 2.^a ed. 1997.

SOSA WAGNER, F., «Libertades públicas y funcionarios». *REDA*, núm. 17. 1978.

— «Las retenciones de haberes y las huelgas de funcionarios». *REDA*, núm. 31. 1981.

SUÁREZ GONZÁLEZ, F., *El derecho al trabajo en la Constitución*. Lecturas sobre la Constitución Española, t.2, UNED, Madrid. 1978.

VALDÉS DAL-RE, F., «Servicios esenciales y servicios mínimos en la función pública». *RRLL*, núm. 9. 1986.

— «Los derechos de negociación colectiva y de huelga de los funcionarios públicos en el ordenamiento jurídico español: una aproximación». *REDT*, núm. 86. 1997.