

**18419** Sala Segunda. Recurso de amparo números 203 y 218/1980.—Sentencia de 17 de julio de 1981.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Jerónimo Arozamena Sierra, Presidente, y don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo, don Francisco Tomás y Valiente, don Plácido Fernández Viagas y don Antonio Truyol Serra, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

en el recurso de amparo interpuesto por la Federación de Comisiones Obreras de Transportes y Comunicaciones, y por don Manuel Fernández Cachán, don José Luis Martino de Jugo, don Gregorio Marcos Tejedor, don Nicolás Manuel Fernández Aller, don Rafael García Serrano, don Francisco Naranjo Llanos, doña María Jesús Álvarez García, don Leandro Esteban García, don José Luis García Beitia, don Francisco Muela Alonso y don Victoriano González de Aleja Saludador, que han manifestado que actuaban como miembros del Comité de Empresa de la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles (RENFE), contra las circulares 450 y 451, dictadas por la Delegación del Gobierno en dicha Empresa, con fecha 14 y 15 de febrero de 1980, por entender que violaron el derecho de huelga de los agentes ferroviarios.

Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Díez Picazo y Ponce de León,

#### ANTECEDENTES

En los meses de enero, febrero y marzo de 1980, mientras se negociaba un convenio colectivo, el Comité de Empresa de RENFE convocó huelgas de veinticuatro horas los días 21 de enero y 8 y 12 de febrero. Una vez llevadas a cabo estas acciones, dentro de la más completa normalidad, el susodicho Comité de Empresa convocó una nueva huelga para los días 20 y 21 del citado mes de febrero.

En estas circunstancias, con fecha 8 de febrero se dictó el Real Decreto-ley 266/1980, que fue publicado en el «Boletín Oficial del Estado» el día 14, y que tenía por objeto garantizar, según rezaba su título, el funcionamiento del servicio ferroviario encomendado a la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles.

El citado Real Decreto-ley decía en su exposición de motivos que el servicio público ferroviario encomendado a RENFE no puede quedar paralizado en su funcionamiento por el legítimo derecho de huelga de los agentes, dado el grave perjuicio que ello ocasionaría a la economía nacional y a los usuarios de este medio de transporte, esencial para la comunidad. En virtud de ello, se hace uso de la autorización conferida en la disposición final cuarta del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, y de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 10, y se dictan cuatro preceptos: el primero condiciona cualquier situación de huelga que afecte al personal de la RENFE al mantenimiento de lo que se llama el servicio de transporte ferroviario esencial; el segundo encomienda al Delegado del Gobierno en la RENFE la determinación, con carácter restrictivo, del personal estrictamente necesario para asegurar la prestación del servicio de transporte ferroviario esencial en condiciones de máxima seguridad; el tercero señala que los paros y alteraciones del trabajo que se determinen de acuerdo con dicha delegación serán considerados ilegales a los efectos del artículo 33, j), del Real Decreto-ley 12/1977, de 4 de marzo, y podían ser, por tanto, causa de despido, y el cuarto deja a salvo los derechos que la normativa reguladora de la huelga reconoce al personal en dicha situación.

Al amparo del Real Decreto-ley 266/1980, de 8 de febrero, la Delegación del Gobierno en RENFE dio las instrucciones oportunas a la Dirección General de la Empresa para que se elaborara un plan esencial de transportes a aplicar en la Red en caso de huelga. Precisamente este plan, inmediatamente elaborado, es el que se publica y da a conocer por medio de la Circular 450.

El plan se estructura en tres niveles de circulación de trenes —el 1 de menor intensidad y el 3 el de mayor—. Además el apartado F) atribuye a la Dirección General de RENFE, previa autorización del Delegado del Gobierno, la fijación del nivel aplicable en cada caso, y «la entrada en vigor, aplicación y vigencia del plan esencial objeto de la Circular, así como la definición del nivel y de los servicios que han de ser asegurados en cada caso y las normas de transición del servicio normal al servicio restringido previsto en el citado plan», que establecerán a su vez mediante nueva circular. Conforme a la letra F) de las Instrucciones de la Delegación del Gobierno la definición del nivel aplicable tendría en cuenta «la duración prevista de la huelga, así como la situación de alternativas de transportes de viajeros y mercancías y la posible incidencia en industrias de alimentación y básicas».

La Circular 451, con ocasión de la convocatoria de una huelga de setenta y dos horas, anunciada por el Comité de Empresa de RENFE para que tuviera lugar desde las 0,01 horas del día 20 de febrero de 1980 hasta las veinticuatro horas del día 22

del mismo mes, acordó poner en práctica el «Nivel 2» del Plan y detalló cuáles eran los servicios a realizar. En el correspondiente expediente se dice que se tuvo en cuenta el número de trabajadores necesarios para el mantenimiento del servicio mencionado del «Nivel 2», que eran 14.258 y representaban el 19,80 por 100.

Convocada una nueva huelga de cuatro horas cada día para los días 4 y 5 de marzo de 1980, la Dirección General de RENFE publicó la Circular 452, que definió el «Nivel 2» para ser aplicada en la misma.

El Comité de Empresa de RENFE y la Federación de Comisiones Obreras de Transportes y Comunicaciones, por medio de sendos escritos presentados el día 26 de febrero de 1980 ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, interpusieron recurso, conforme a la Ley 62/1978, de 28 de diciembre, sobre «Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona», contra las Circulares 450 y 451, de 14 y 15 de febrero de 1980. En dichos escritos manifestaron los recurrentes que habían presentado recurso contencioso-administrativo ante la Sala del Tribunal Supremo impugnando el Real Decreto 266/1980.

Admitidos a trámite los recursos, de acuerdo con lo dispuesto en la citada Ley 62/1978, de 28 de diciembre, fueron parte en ellos, además del recurrente, la Administración representada por el Abogado del Estado, el Ministerio Fiscal y RENFE.

Los escritos de formalización de demanda, que solicitaban la declaración de nulidad de las Circulares 450 y 451 de RENFE, se basaban en una doble línea argumental: de una parte, que el Decreto 266/1980, de 8 de febrero, está dictado en virtud de la autorización otorgada al Gobierno por el Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, en su artículo 10.2, y dicha norma ha de entenderse derogada conforme a la Disposición derogatoria 3.ª de la Constitución, ya que el artículo 53.1 de ésta establece que sólo por Ley podrá regularse el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en el capítulo segundo del título I de la Constitución, el artículo 81.1 del mismo texto fundamental establece una reserva de Ley orgánica para el desarrollo de los derechos fundamentales y libertades públicas, y el artículo 86.1 establece que los Decretos-leyes no podrán afectar a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos, regulados en el título I, y que las circulares y el Real Decreto fijan restricciones sustantivas al ejercicio del derecho de huelga que llegan a hacerlo desaparecer en muchas categorías profesionales, de forma que no respeta el contenido esencial del derecho reconocido en el artículo 28.2 CE, como exige el artículo 53 CE.

El Abogado del Estado interesó que se dictara sentencia desestimatoria por ser inviable el cauce procesal previsto en la Ley 62/1978, ya que el derecho de huelga no está incluido en su ámbito por no existir, propiamente, un acto administrativo —condición que no tiene ni el Real Decreto 266/1980 ni las Circulares de RENFE— y porque el Real Decreto no se propone regular el derecho de huelga, ni éste se va conculcado, estando, por otra parte, vigente el Real Decreto-ley 17/1977 hasta la regulación definitiva del derecho de huelga.

El Ministerio Fiscal, partiendo de la vigencia del Real Decreto de 8 de febrero de 1980, señaló que el recurso quedaba reducido a determinar si las circulares respondían a las facultades establecidas en dicha norma.

La representación de RENFE, por su parte, interesó alternativamente la inadmisibilidad del recurso, ya que tenía por objeto actos no susceptibles de impugnación en esta vía procesal, al ser las circulares actos jurídicos privados y no administrativos, conforme a los Estatutos de RENFE, o la desestimación del recurso, declarando que las Circulares 450 y 451 son ajustadas a derecho porque trasladan para su cumplimiento una resolución administrativa con rango de Real Decreto, desarrollado por la Delegación del Gobierno en RENFE; debiendo tenerse en cuenta a tal efecto: 1.º Ninguna disposición con fuerza de Ley se había promulgado que derogase el Real Decreto-ley 17/1977 y la cláusula derogatoria de la Constitución tampoco se refiere a él; 2.º El carácter de servicio público de RENFE; 3.º El Real Decreto de 8 de febrero de 1980 resultaba oportuno, utilizando el supuesto contemplado en el artículo 10 del Real Decreto-ley de 4 de marzo de 1977, para limitar los efectos perturbadores para los intereses de la colectividad, en ejercicio, pues, de la potestad reglamentaria prevista en el artículo 97 CE; 4.º La Delegación del Gobierno en RENFE se limitó a desarrollar el Decreto de 8 de febrero de 1980.

Con fechas 6 de junio y 24 de julio de 1980 se dictaron por la Audiencia Nacional sentencias en las que se anularon las normas contenidas en las Circulares 450 y 451 de la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles.

Dicho fallo se fundó en las siguientes consideraciones:

a) Es admisible el recurso, pues aunque las Circulares 450 y 451 se presentan como emanadas de la Dirección General de RENFE, que está sujeta a un régimen jurídico-privado, no son sino la explicitación de dos resoluciones de la Delegación del Gobierno, la primera impartiendo Instrucciones que integran un plan esencial de transportes y la segunda aprobando la propuesta de RENFE para aplicar el «Nivel 2». Ambas resoluciones constituyen manifestaciones típicas de una potestad administrativa. Conforme al artículo 41.1 LOTC, en relación con la Disposición Transitoria segunda, dos, el procedimiento de protección de derechos y libertades fundamentales en vía judicial previa al amparo constitucional se extiende a todos los derechos comprendidos en los artículos 14 a 29 CE. El recurso que en-

tonces pendía ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo contra el Real Decreto 288/1980 no impedía el examen de los interpuestos contra las Circulares.

b) Por servicios esenciales de la comunidad, cuyo mantenimiento delimita o define el contenido del derecho de huelga en el artículo 28.2 CE, hay que entender los que hacen posible a sus miembros el ejercicio de los derechos y libertades básicas, incluyéndose, por tanto, el transporte por ferrocarril que se orienta a la circulación por el territorio nacional (art. 16 CE). Existe, por ello, un conflicto potencial entre el ejercicio de dos derechos fundamentales, cuya solución la norma fundamental confía a la Ley que regule el derecho de huelga, que deberá, en todo caso, respetar el contenido esencial de este derecho (art. 53.1 CE).

c) En ausencia de dicha Ley, no puede entenderse ilimitado el derecho de huelga, ya que el mantenimiento de los servicios está garantizado constitucionalmente, lo que induce a estimar vigente el artículo 10, párrafo 2.º, del Real Decreto-ley 17/1977, sin que se entienda como supuesto de inconstitucionalidad sobrevenida el rango normativo del Real Decreto 288/1980, de 8 de febrero, con base a los artículos 81 y 86 CE, al encontrar cobertura adecuada en el citado precepto del Real Decreto-ley, en cuanto habilita a la autoridad gubernativa para acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios de «reconocida e inaplazable necesidad», que, por exigencias de la Constitución, han de limitarse al «mantenimiento» de los servicios, sin posibilidad de extenderlas a asegurar el «funcionamiento», lo que supone admitir que en colisión con el ejercicio del derecho a la huelga, el servicio experimentará una reducción en cuanto a su rendimiento normal, y con ello, los derechos de los restantes ciudadanos, una evidente restricción.

d) Admitida la habilitación del Gobierno, éste no puede delegar esa competencia porque el Real Decreto-ley 17/1977 (artículo 10 y disposiciones finales 2.ª, 3.ª y 4.ª) centra en el Gobierno —a lo sumo, en el Ministerio de Trabajo— toda facultad reguladora del derecho a la huelga: conforme al artículo 22.1 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado no cabe admitir que las atribuciones conferidas al Consejo de Ministros puedan ser delegadas en el Delegado del Gobierno en RENFE, pues según el artículo 34 del Estatuto de 23 de julio de 1964, en relación con el 33, el Delegado no es más que un órgano permanente de «vigilancia o información», sin que exista la posibilidad de delegar la articulación de las facultades reservadas al Gobierno, y atendida la reserva de Ley que efectúa la Constitución en relación a las oportunas medidas, no se concilia con la posibilidad de esa delegación.

e) Entendiendo que el artículo 2.º del Real Decreto 288/1980 ha establecido los «standards» suficientes para concretar el mantenimiento de servicios compatible con el derecho de huelga, los standards han de ser completados desde dos perspectivas convergentes: la concreta situación de la huelga anunciada y la incidencia del servicio en el ejercicio de los derechos básicos de los miembros de la comunidad, valorándose la sustituibilidad con distintos criterios de elasticidad según la importancia de éstos.

f) Los «standards» fijados por el Gobierno con relación a cualquier situación de huelga que afecten al personal de RENFE son suficientemente expresivos, puesto que en cualquiera de dichas situaciones habrá de determinarse «el personal estrictamente necesario», «con carácter restrictivo» para asegurar el transporte «esencial» en condiciones de máxima seguridad. En otra perspectiva, los tres niveles del plan esencial de RENFE adolecen de una absoluta abstracción que los desconecta de una concreta situación de huelga y de todos los esquemas que conduce a propiciar la aplicación del mismo nivel a situaciones distintas —huelga general de tres días y dos paros de cuatro horas escalonados de dos en dos (la anunciada para los días 4 y 5 de marzo)—, eludiéndose en la Circular 450 cualquier referencia para la definición del nivel aplicable «a la duración prevista de la huelga, a la situación de alternativa de transporte en viajeros y mercancías y a la posible incidencia en industrias de alimentación básica» que están explícitas en la norma F) de las dictadas por la Delegación del Gobierno, y prescindiendo de los hechos, cualquier medida restrictiva del derecho a la huelga resulta arbitraria en sí misma en cuanto imposibilite el control del órgano jurisdiccional.

g) La norma armonizadora no puede ser instrumento apto para eludir las exigencias de atemperar las medidas de mantenimiento, ni para permitir que quien en definitiva adopte las medidas, nos las justifique, demostrando que la seguridad del transporte, sus alternativas y la incidencia en industrias de alimentación y básica las exigían previamente en el nivel adoptado.

h) Los tres niveles del plan contenidos en la Circular 450, aun en abstracto, carecen de toda conexión con cualquier situación genérica de huelga, y la Circular 451, además de dicho defecto, más relevante, puesto que la definición del nivel ha de adaptarse no ya a criterios de contraste o de «standards», sino a hechos concretos, vulnera por inaplicación (la norma F) de las adoptadas por la Delegación del Gobierno para formar la Circular 450.

Apeladas las sentencias ante el Tribunal Supremo por el Abogado del Estado y por RENFE, dicho Tribunal dictó sentencias con fechas 24 de septiembre y 13 de octubre de 1980, que estimaron el recurso. Además, en sentencia de 11 de julio de

1980, el Tribunal Supremo había apreciado la legalidad del Real Decreto de 8 de febrero de 1980 y confirmado la validez de las Circulares números 450 y 451.

Los argumentos tenidos en cuenta por el Tribunal Supremo fueron:

a) El Real Decreto de 8 de febrero de 1980 tiene su cobertura legal en el artículo 10.2 del Real Decreto-ley 17/1977, y responde a lo dispuesto en el artículo 28.2 CE.

b) El artículo 2.º del Real Decreto de 8 de febrero de 1980 habilita al Delegado del Gobierno en RENFE para dictar instrucciones o circulares, que no son disposiciones reglamentarias, sino internas, y no crean obligación o regla nueva, sino simples directrices para la interpretación y aplicación del Real Decreto.

c) Las Circulares han tenido en cuenta las circunstancias pertinentes para establecer el nivel del plan esencial, como lo evidencia la limitada proporción de agentes afectados, sin que existan pruebas que desvirtúen el criterio técnico seguido por la Administración.

El Procurador don Cristóbal Bonilla Sánchez presenta dos escritos de demanda de amparo constitucional el 30 de octubre y 13 de noviembre pasados, en nombre y representación de la Federación de Comisiones Obreras de Transportes y Comunicaciones y de los miembros del Comité de Empresa de RENFE, dando lugar, respectivamente, a los recursos 203 y 216 de 1980.

Dichos escritos son idénticos y reproducen los fundamentos de las demandas formuladas ante la Audiencia Nacional.

a) El Real Decreto 266/1980 tiene su cobertura en el Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo (art. 10.2), que ha de entender derogado, conforme a la Disposición Derogatoria 3.ª de la Constitución, ya que implica la regulación de un derecho fundamental por medio de un Decreto-ley y no por Ley orgánica, como sería exigible según los artículos 53.1, 81.1 y 88.1 CE.

b) Las Circulares y el Real Decreto fijan restricciones sustantivas del derecho de huelga que llega a hacerlo desaparecer en determinadas categorías y no respeta su contenido esencial.

Se alude a uno de los considerandos de la sentencia de la Audiencia Nacional que menciona la falta de valoración de circunstancias y de la debida justificación en la adopción de las medidas previstas por las Circulares.

En el cuerpo de los escritos se señala que de la declaración de nulidad de las Circulares 450 y 451, está subyacente la constitucionalidad del Real Decreto 277/1980, de 8 de febrero, y, principalmente, del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, por lo que se solicita la inconstitucionalidad de dichas disposiciones, aunque esta petición que aparece en el punto 8 de los hechos no se recoge en Suplico, que se limita a solicitar que se declare la nulidad de las Circulares 450 y 451 del Delegado del Gobierno en la RENFE, por haber impedido el derecho de huelga de los agentes ferroviarios de acuerdo con la Constitución.

Por providencias de 12 y 18 de noviembre, los recursos se admitieron a trámite, acordándose reclamar las actuaciones o testimonio de las mismas a la Sala Tercera del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Delegación del Gobierno en RENFE, efectuar los oportunos emplazamientos, y, ante la posibilidad de que procediera la acumulación de ambos recursos, oír a las partes por un plazo de diez días sobre este particular.

Presentados escritos por las partes —excepto por el Procurador señor Lanchares Larré, personado en nombre de RENFE— en el sentido de entender procedente la acumulación, se dictó auto el 17 de diciembre de 1980, en el que se tuvo por comparecida a la Abogacía del Estado, en nombre de la Administración, y al Procurador don Manuel Lanchares Larré, en nombre de RENFE, y se acordó acumular el recurso 216/1980 al 203/1980.

Con fecha 11 de febrero de 1981, el Procurador señor Lanchares Larré, en nombre y representación de RENFE, formuló escrito de alegaciones, en el que interesó se deniegue el amparo, con base a los siguientes motivos:

a) La demanda no contiene materia propia de este procedimiento, ya que no hay persona individualizada a la que de forma concreta deba reponerse de inmediato en el ejercicio de unos derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, sino unas organizaciones que piden que se declare la nulidad de unas Circulares y se reconozca el derecho de huelga a los agentes ferroviarios. Se impugna, en definitiva, la legalidad (constitucionalidad) del Real Decreto-ley de 4 de marzo de 1977 y del Real Decreto de 8 de febrero de 1980 y de unos actos administrativos que se dice que vulneran el derecho fundamental de huelga del artículo 28.2 CE.

b) El planteamiento del recurso de amparo es incongruente con la pretensión formulada en vía judicial previa, ya que en ésta los recurrentes precisaban que el objeto de la impugnación eran las Circulares 450 y 451 de la Dirección General de RENFE, y en el amparo constitucional se pretende, frente a las Circulares 450 y 451, dictadas por la Delegación del Gobierno en RENFE, actos que son de naturaleza diversa, aquéllos residenciales en vía laboral, éstos de naturaleza administrativa, que no fueron objeto de impugnación directa por los actores en vía judicial previa.

c) Son conformes con el ordenamiento constitucional vigente las Circulares 450 y 451 de la Dirección General de RENFE en orden al ejercicio y limitación del derecho de huelga reconocido en la Constitución.

Las Circulares no vulneran el artículo 28.2 CE. Le confirman y aplican. La Ley prevista en el artículo 53.1 CE para regular el derecho de huelga no ha sido promulgada, y conforme a la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 1979, para la aplicación de los preceptos constitucionales de principios básicos, se precisa una reglamentación complementaria, y mientras no exista una Ley que la desarrolle, no se puede situar a la Administración frente a una laguna legal para resolver las situaciones jurídicas que se produzcan. Así, pues, en espera de la nueva normativa legal, será aplicable la Ley anterior. Se considera insostenible la tesis de entender derogadas todas las normas anteriores a la Constitución cuya contradicción con ella no sea concluyente, porque se producirían tremendos vacíos en el ordenamiento jurídico. La validez y vigencia del Decreto 266/1980, de 8 de febrero, del que recibió la Delegación del Gobierno la facultad de precisar los servicios esenciales ferroviarios ante cualquier situación de huelga, se apoya en el artículo 10.2 del Real Decreto-ley 17/1977, que faculta al Gobierno, y este reconocimiento es conforme con la letra y el espíritu del artículo 28.2 CE.

Las resoluciones de la Delegación del Gobierno en RENFE no han vulnerado el derecho de huelga de los trabajadores ferroviarios.

La Delegación del Gobierno en RENFE fue facultada en el artículo 2.º del Real Decreto de 8 de febrero para determinar con carácter restrictivo el personal estrictamente necesario para asegurar un servicio de transporte ferroviario esencial así como su prestación en condiciones de máxima seguridad imponiéndole la obligación de comunicar al Ministerio de Transportes y Comunicaciones las medidas adoptadas, siendo ello coherente con la naturaleza y funciones de dicha Delegación.

La Delegación del Gobierno en RENFE facilitó oportunamente al Ministerio de Transportes y Comunicaciones unos cuadros detallando con precisión las necesidades de personal, siendo convocados sólo 14.000 de los 72.000 de la plantilla que representa un 12,85 por 100 del total y 6,95 por 100 del personal técnico.

El servicio público ferroviario es esencial para la comunidad nacional y está dentro del supuesto previsto en el artículo 28.2 CE.

La situación de huelga ferroviaria generalizada produce incidencia muy grave para el normal desenvolvimiento de la vida ciudadana.

El Real Decreto 266/1980, de 8 de febrero, no contradice el artículo 28.2 de la Constitución sino que lo confirma y aplica en su recto y razonable sentido, como lo prueban las limitaciones establecidas en el Derecho comparado en las huelgas ferroviarias.

El Abogado del Estado presentó sus alegaciones el 12 de febrero de 1981. En ellas opone como causa o motivo de inadmisibilidad, la falta de capacidad procesal o de representación de los recurrentes e insuficiencia del poder. Partiendo de que en el recurso de amparo constitucional no es aplicable el principio de que una vez reconocida la personalidad no puede luego negarse, concreta que se incumple la exigencia del artículo 2, párrafo 3 LEC, aplicable conforme al artículo 80 LOTC de que la comparecencia de las entidades jurídicas debe hacerse por las personas que legalmente las representa. El recurso 203/1980 le interpone la Federación de Comisiones Obreras de Transportes y Comunicaciones pero el poder lo otorga la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, que tiene una personalidad jurídica diversa, conforme a los artículos 1, 3 y 4 de la Ley 19/1977, de 1 de abril. No se otorga, pues, por el legal representante de dicha Federación. Falta el acuerdo del órgano competente de la Federación para iniciar un proceso ante el Tribunal Constitucional. En el recurso 218/1980, los recurrentes dicen en la demanda representar al Comité de Empresa de RENFE, pero en el poder que otorgaron, se limitan a afirmar su comparecencia como miembros del mismo, mientras que para accionar en nombre del Comité es necesario, como exige el artículo 63.1 del Estatuto de los Trabajadores, una decisión mayoritaria de sus miembros, requisito que no se cumplió, o que, al menos, no se acredita. En ambos recursos el poder carece de bastanteo y el acompañado faculta para interponer el recurso contra el Real Decreto 266/1980, de 8 de febrero, que fue decidido por la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 1980, pero no para hacerlo frente a las Circulares 450 y 451 que son los objetos de la pretensión de amparo.

En relación con la cuestión de fondo, se pone de relieve que el verdadero objeto del recurso de amparo es establecer si las Circulares 450 y 451 violan o no el artículo 28.2 de la Constitución por no respetar el contenido esencial del derecho de huelga al fijar un mantenimiento del servicio que va más allá de la cobertura de necesidades urgentes y del mantenimiento de los bienes de la empresa e ignorar las posibilidades de sustituibilidad de los medios de transportes, quedando marginados tanto la constitucionalidad del Real Decreto 266/1980 y del Real Decreto-Ley 17/1977 como otros perfiles jurídico-administrativos de la Delegación del Gobierno en RENFE distintos de los estrictamente constitucionales. Supuesto que el transporte ferroviario es un servicio esencial de la comunidad, que no se confunde necesariamente con el concepto jurídico administrativo de «servicio público» y que el derecho fundamental de huelga no es abstracto e incondicionado, sino que debe conciliarse con otros derechos fundamentales y bienes constitucionales

mente protegidos es necesario determinar si el Plan Esencial contenido en la Circular 450 desborda el marco de la habilitación insita en el segundo inciso del artículo 28.2 CE y si la elección del «Nivel 2» en la huelga de 20-22 de febrero de 1980 supuso o no una violación del derecho de huelga con arreglo a un criterio de proporcionalidad y adecuación social. No puede decirse que en la Circular 450 el derecho de huelga se vea volatilizado por lo que el Gobierno entienda que es un servicio esencial, pues la estimación gubernativa está bajo control judicial. La Constitución es la que establece el mantenimiento de los servicios esenciales como límite del derecho de huelga. El ejercicio de este derecho está supeditado para su licitud constitucional a la restricción «uti singuli» del derecho de los trabajadores responsables del mantenimiento de los servicios esenciales. Tampoco pueda ser imputada la falta de abstracción, ya que la sustituibilidad de los transportes se tuvo en cuenta en el epígrafe F) del Plan y en los apartados III, IV y VII del epígrafe A) «Circulación»; la incidencia en abastecimientos e industrias básicas en el epígrafe F) del Plan Esencial y en el VIII A) en los tres niveles y el carácter restrictivo en la determinación del personal para el mantenimiento de los servicios esenciales, como se proclama en el preámbulo del Plan Esencial y se aplica en el epígrafe B).

El trabajo del personal de circulación (que prestará sus servicios normalmente) el de pasos a nivel y de socorro es de necesaria prestación íntegra, sean pocas o muchos los trenes que circulen en tutela de bienes constitucionalmente protegidos y superiormente jerarquizados al derecho de los trabajadores a modificar favorablemente sus condiciones de trabajo, cuales son la vida, la integridad física y la seguridad de los ciudadanos.

Asimismo, no le era exigible a la Circular 450 una mayor concreción, que enlazara cada nivel con supuestos de hecho huegísticos que dificultarían su aplicación. Basta que contenga sus propios mecanismos de concreción. La discrecionalidad técnica, que no puede ser pretexto para la arbitrariedad, tampoco es indicio sintomático de ésta, y la ausencia del apartado F) del Plan Esencial en dicha circular se explica en cuanto los destinatarios son el Director general y el Delegado del Gobierno, no el colectivo de los trabajadores de RENFE.

Finalmente, desde el punto de vista procesal el agravio de presente, no potencial, que ha de examinarse en el amparo constitucional no es la compatibilidad lógica entre el artículo 28.2 de la Constitución y los enunciados de la Circular 450, sino si con ocasión de la huelga de 20-22 de febrero del pasado año se violó o no el derecho de huelga de los ferroviarios.

b) En relación con la Circular 451, que se limitó a aplicar el «Nivel 2», es dudoso que pueda hablarse de un deber de motivación, pues la Ley de Procedimiento Administrativo no resulta aplicable (artículo 4 del Estatuto de RENFE), ni estamos en presencia de un procedimiento administrativo «strictu sensu», y en todo caso es algo ajeno al Tribunal, al que sólo corresponde examinar si la elección del nivel estaba objetivamente justificada respecto de la huelga del 20-22 de febrero de 1980. En tal sentido, no parece lógico argumentar que la adopción del «Nivel 2» fuera injustificada porque ese mismo nivel se hubiera aplicado para dos paros de cuatro horas en otros días. A lo sumo podría decirse que no era el adecuado para este supuesto, pero no para una huelga total de tres días de duración. Además son exigibles argumentos de peso y prueba para concluir que el «Nivel 2» era una elección arbitraria y «siva para el derecho de huelga, por cuando que la opción se efectuó dentro del «círculo de discrecionalidad técnica», y lo único que existen son imputaciones expresas, un estudio comparativo sobre la huelga de servicios públicos, la afirmación de que el Gobierno consideró «crisis nacional aguda» una huelga de ferrocarriles de tres días, que las Circulares contradicen la doctrina científica, el derecho aplicado en países de la CEE, la doctrina de la OIT y argumentaciones sobre la alternatividad de otros medios de transportes.

El 13 de febrero los recurrentes presentaron alegaciones reiterando su solicitud de amparo por medio de Sentencia que reconozca el derecho a ejercitar el derecho de huelga de los trabajadores de RENFE. Pedían también que, una vez dictada dicha Sentencia se eleve al Pleno del Tribunal el asunto para el examen de la inconstitucionalidad del Real Decreto-ley 17/1977. Asimismo solicitaban que se considerara como prueba documental la resolución del Consejo de Administración del Comité de Libertad Sindical de la OIT en su reunión 214 de fecha 18-21 de noviembre de 1980 o, en su caso, que se instara del Gobierno el envío de dicha Resolución.

En apoyo de sus tesis manifestaban los recurrentes que el Comité de Libertad Sindical de la OIT, en la citada Resolución, mantiene la doctrina de que las restricciones del derecho de huelga deben limitarse a los servicios esenciales en el sentido estricto del término, de forma similar al criterio mantenido por las Sentencias de la Audiencia Nacional que anularon las normas contenidas en las Circulares 450 y 451. El concepto de servicios esenciales es un concepto jurídico indeterminado susceptible de una doble acepción: una estricta, equivalente a actividades de interés vital, y otra, amplia equiparable a la satisfacción de los derechos fundamentales y libertades públicas de los ciudadanos. El carácter «ástico» del artículo 28.2 CE permite que la opción jurisprudencial o legal se decante por cualquiera de ellas. En todo caso, el mantenimiento de estos servicios no puede suponer la supresión del derecho de huelga de

los trabajadores que presten una actividad de tal clase, sino su limitación de forma que se respete su contenido esencial"—artículo 55.1 CE—. Así el mantenimiento no equivale a funcionamiento normal, sino a cobertura mínima de las necesidades que tales servicios están encargados de satisfacer. Cobertura mínima que depende de múltiples factores, desde la naturaleza del servicio a la sustituibilidad.

El Real Decreto 266/1980 y Circulares de la RENFE 450 y 451 contrarían el Derecho aplicado en casos similares en los países de la CEE, la doctrina de la OIT y la doctrina científica, vulnerando el derecho de huelga de los trabajadores de RENFE en las categorías profesionales de movimiento y conducción.

Según la Recomendación Segunda del Comité de Libertad Sindical de la OIT el servicio mínimo debería limitarse a las operaciones estrictamente necesarias para no comprometer la vida o las condiciones normales de existencia de toda o parte de la población. Premisa que no cumplen las Circulares 450, 451 y 452 de la RENFE, pues, en relación con la categoría de Jefes de Estación, de una plantilla de 1.407 trabajadores les fueron enviadas cartas anulando el ejercicio de derecho de huelga a 1.125 trabajadores—un 79,9 por 100—.

En consecuencia, las Circulares no tuvieron por objeto las operaciones estrictamente necesarias para no comprometer las vidas, sino para mantener el servicio normalizado de RENFE, como lo prueba el dato de que el mantenimiento de los trenes de mercancías fue del 75 por 100.

La citada Recomendación Segunda que es conforme con el artículo 28.2 de la Constitución, también señala que las organizaciones de trabajadores deberían participar en lo que se refiere a la determinación de lo que constituye el servicio mínimo, circunstancia ésta, que tampoco tuvo en cuenta la RENFE.

El Ministerio Fiscal formuló su escrito de alegaciones el 16 de febrero de 1981. En él, pone de manifiesto la relevancia sobre el recurso de amparo constitucional de la decisión que se adopte en el recurso contencioso-administrativo por el que se impugnó el Real Decreto 266/1980, de 8 de febrero, y en el de inconstitucionalidad sobre el Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, y señala que: a) El cuadro normativo que representa el Real Decreto-ley, Real Decreto y Circulares no niega el derecho de huelga sino que determina cómo puede ejercitarse; b) El derecho de huelga y el asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad son cosas perfectamente coordinables porque los derechos fundamentales no son derechos absolutos sino que han de coexistir con los derechos fundamentales que ostentan los demás; c) La Circular 450 en relación con los «trenes de viajeros regionales» hace distinciones según los recorridos sean o no cubiertos por otros medios de transportes; d) La necesaria coordinación del derecho de cada uno con el derecho de los demás es reconocida en el derecho comparado y en convenios y acuerdos internacionales como lo muestra el artículo 29.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; e) También son acordados los tratados, convenios y textos constitucionales en someter el ejercicio del derecho fundamental y en especial el de huelga a las normas de las Leyes que lo reglamentan (artículo 40 de la Constitución italiana, 8.1.d) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), en este sentido se pronuncia nuestra propia Constitución, artículo 28.2 en relación con el artículo 53.1. Existe una norma reguladora constituida por el Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, que no puede entenderse derogado para no concluir que el ejercicio del derecho de huelga o no es posible en forma alguna o lo es sin límites ni condicionamiento alguno en tanto no existiera la nueva normativa. Por ello, en esta materia el artículo 10 del Real Decreto-ley y su posterior desarrollo por el Real Decreto 266/1980 y las Circulares en el caso concreto pueden ser instrumentos válidos al respetar en lo esencial el derecho de huelga y así lo avata también la doctrina administrativa del Consejo de Estado Francés sobre la continuidad del servicio público.

En consecuencia, terminaba solicitando la aportación a los autos de la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo en el proceso contencioso-administrativo en el que se impugnaba el Real Decreto 266/1980, de 8 de febrero, y la Sentencia del Tribunal Constitucional en el recurso de inconstitucionalidad instado contra el Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, y una vez producido ello se abra un nuevo plazo de alegaciones o, en definitiva, se dicta sentencia desestimatoria del amparo solicitado.

La Sala, en resolución de fecha 8 de mayo de 1981, acordó recabar para llevar a cabo un más completo conocimiento del asunto, los siguientes antecedentes: 1) El expediente a informes a la elaboración del Real Decreto 266/1980, de 8 de febrero, que garantizaba el funcionamiento del servicio público ferroviario encomendado a la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles; 2) Los estudios técnicos que sirvieron de base para elaborar el «Plan Esencial de Transportes a aplicar en la Red en caso de huelga», que se recoge en la Circular número 450; así como los que pudieron servir de base para la elección del «Nivel 2», recogido en la Circular número 451, contentiendo normas con motivo de la convocatoria de huelga de setenta y dos horas anunciada para los días 20 al 22 de febrero de 1980, ambos inclusive; 3) Los estudios técnicos que hayan sido elaborados por el Comité de Empresa de RENFE respecto a la valoración de las medidas adoptadas en la RENFE por las Circulares números 450 y 451.

Por otra resolución de fecha 15 de junio de 1981 una vez recibida la documentación requerida, acordó habilitar un plazo de diez días para que pudiera dicha documentación ser conocida por las partes y éstas alegar lo que a su derecho conviniera, lo que se efectuó de inmediato, realizando las oportunas alegaciones el Fiscal General del Estado, el Abogado del Estado y la representación de la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

I. El Abogado del Estado aduce como causa o motivo de inadmisión del recurso, la falta de capacidad procesal o representación de los recurrentes, al incumplirse la exigencia establecida en el párrafo 3 del artículo 2 de la Ley Enjuiciamiento Civil, aplicable en virtud de la remisión contenida en el artículo 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y que se singulariza: 1.º, en que el Procurador don Cristóbal Bonilla Sánchez comparece en nombre de la Federación de Comisiones Obreras de Transportes y Comunicaciones, mientras que en el poder que acompaña figura como poderdante don Benito Barrera San Miguel, que actúa en representación de la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, a pesar de que la Federación y la Confederación tienen personalidad jurídica diversa conforme a los artículos 1, 3 y 4 de la Ley 19/1977, de 1 de abril. Además, falta el acuerdo del órgano competente para interponer un proceso ante el Tribunal Constitucional; 2.º, en que los recurrentes del segundo de los recursos acumulados manifiesta en la demanda que representan al Comité de Empresa de RENFE, mientras que el poder aportado lo otorgan como miembros del mismo, y en falta del acuerdo mayoritario que exige el artículo 85.1 del Estatuto de los Trabajadores para accionar en nombre del Comité.

II. El poder en virtud del cual comparece en el proceso el Procurador señor Bonilla en nombre y representación de la Federación de Comisiones Obreras de Transportes y Comunicaciones es el mismo con el que intervino en el recurso contencioso-administrativo interpuesto ante la Audiencia Nacional, donde la representación de la Administración no opuso reparo sobre la representación. Ante tal circunstancia, es posible entender por analogía con una corriente jurisprudencial ya clásica que, ante un previo reconocimiento en vía administrativa de la personalidad y representación de quien figura como recurrente en la vía contenciosa, estima inabordable el ulterior planteamiento del tema como obstáculo de admisibilidad (Sentencias de 2 de enero de 1963, 6 de diciembre de 1971, etc.). Y, si bien es cierto que esta tesis ofrece algunos reparos desde la perspectiva de que el Tribunal no puede verse absolutamente vinculado por el criterio de la Administración sobre lo que es un requisito procesal subjetivo, también lo es la existencia de un implícito acto de reconocimiento de la representación de la Administración. Y, sobre todo, conforme al artículo 46.1.b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional los términos subjetivos de la relación jurídico procesal en el recurso de amparo vienen predeterminados por el proceso judicial previo que corresponda en los casos del artículo 44, esto es, cuando la violación se imputa, como en el presente caso ocurre, a un acto u omisión de un órgano judicial.

III. Sobre la base de la Ley 19/1977, de 1 de abril, es posible distinguir la personalidad jurídica de las Asociaciones Sindicales y la de las Federaciones y Confederaciones que aquéllas formen, pero existe una clara relación entre estas personas jurídicas compuestas y las que las integran con unos vínculos de control y de representación que se establecen por sus propios estatutos, de conformidad con dicha Ley y el Decreto 873/1977, de 22 de abril, que exige la descripción estatutaria, entre otros aspectos, de los órganos de representación, gobierno y administración, atribuyéndose facultades en tal sentido por el artículo 36.d) de los de Comisiones Obreras a la Confederación como organismo máximo respecto a todas las uniones territoriales menores y todas las federaciones de rama, incluidas las estatales.

IV. El poder lo otorga don Benito Barrera San Miguel, que tiene facultades, según el propio poder, como apoderado de la Confederación Sindical de Comisiones Obreras y como Secretario general de la Federación de Comisiones Obreras de Transportes y Comunicaciones, para la realización, entre otros actos, de los comprendidos en la fórmula literal «insten, sigan y terminen como actores o como demandadas o en cualquier otro concepto toda clase de expedientes, juicios y procedimientos en su ámbito estatal...». La jurisprudencia viene exigiendo para el ejercicio de acciones en nombre de entes colectivos, el previo acuerdo del órgano a quien estatutariamente corresponde expresar una voluntad en tal sentido. Por ello, sería importante conocer los Estatutos de Comisiones Obreras. Sin embargo, parece decisivo que en el recurso de amparo constitucional por supuestas vulneraciones de derechos fundamentales imputadas a actos judiciales, los presupuestos subjetivos vienen predeterminados por el proceso previo, de forma que forzosamente han de ser los mismos, pues no debe negarse la vía constitucional a quienes, al ser considerados y admitidos como sujetos del proceso judicial, pudieron verse afectados por la resolución dictada en el mismo, a la que se imputa la vulneración del derecho fundamental invocado.

El anterior argumento es extensible a don Manuel Fernández Cachán y litis consortos que, además, no comparecen en

representación del Comité de Empresa de RENFE, según manifiesta la Abogacía del Estado, sino como miembros del mismo lo que excluiría ya de por sí el acuerdo mayoritario requerido por el artículo 85.1 del Estatuto de los Trabajadores siendo segura su legitimación en esta condición, porque el presente amparo constitucional viene fijada con abstracción de la representación o no del Comité, ya que se atribuye simplemente por la circunstancia de haber sido parte en el proceso judicial correspondiente, esto es, en el previo contencioso-administrativo—artículo 48.1.b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional—.

V. El poder que se acompaña faculta para interponer el recurso contra el Real Decreto 266/1980, de 8 de febrero, que fue decidido por la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de junio de 1980, pero no para hacerlo contra las Circulares 450 y 451, que son el objeto específico de la pretensión de amparo. Más debe señalarse que los poderes aportados por la Federación de Comisiones Obreras de Transportes y Comunicaciones y por los miembros del Comité de Empresa de RENFE, contienen un apoderamiento especial en relación con la impugnación del citado Real Decreto, pero son a la vez un poder general para pleitos, suficiente para recurrir contra las Circulares y para demandar el amparo.

VI. Sobre la exigencia formal del bastanteo del poder este Tribunal ha manifestado ya su criterio en el sentido de que la forma de realizar el bastanteo no tiene por qué coincidir con las usuales en los órganos jurisdiccionales debiendo presumirse que el Letrado que se sirve del poder, lo ha bastanteado.

VII. Según el artículo 41 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el recurso de amparo constitucional protege a los ciudadanos frente a violaciones de derechos y de libertades, que se originen por disposiciones, por actos jurídicos o por simples vías de hecho de los poderes públicos del Estado, de las Comunidades Autónomas y de los demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o constitucional, así como de sus funcionarios o agentes. En el presente caso los presuntos lesionados son trabajadores de RENFE y la violación de su derecho se imputa a unas Circulares de régimen interior de dicha empresa (las Circulares 450 y 451) y el amparo se pide frente a ellas, por lo que surge el problema de determinar de qué modo puede hablarse de violación originada por actos de los poderes públicos, cuando reiteradamente se ha señalado que la Empresa está exenta del Derecho Administrativo. Más sin necesidad de penetrar ahora en el espinoso problema de determinar si son o no susceptibles de amparo constitucional las violaciones de derechos que nazcan en el seno de las organizaciones económicas o empresariales de que el Estado sea propietario o gestor, es claro que los actos administrativos cuestionados aquí fueron dictados por un órgano público, como es el Delegado del Gobierno en la RENFE. Y con independencia de que se pueda cuestionar el ámbito de su delegación genérica y de la específicamente producida en punto a la regulación de los derechos de huelga, no cabe duda de que tal órgano entra por lo menos en la rúbrica de lo que el artículo 41 LOTC llama «funcionarios o agentes del Estado».

VIII. La pretensión básica que en el recurso se formula, es la nulidad de lo que a lo largo de los antecedentes hemos venido llamando las Circulares 450 y 451. Los recurrentes entienden que se violó el artículo 28 de la Constitución al haberse impedido, indebida e injustificadamente, el ejercicio del derecho de huelga de un gran número de agentes ferroviarios que prestan su trabajo en la empresa pública denominada Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles. En el escrito de formalización del recurso, tal pretensión ejercitada inicialmente se basaba en la inconstitucionalidad del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, y en especial en la del artículo 10, apartado 2, de dicho cuerpo normativo. Este inicia el planteamiento debe hoy ser rechazado, pues la cuestión que se trataba de suscitar, ha quedado ya resuelta en la sentencia de este Tribunal de 8 de abril del corriente año. En la referida sentencia el Tribunal ha establecido que no es inconstitucional el párrafo segundo del artículo 10, que atribuye a la autoridad gubernativa la potestad de dictar las medidas necesarias para el mantenimiento de servicios, en cuanto que el ejercicio de esta potestad está sometido a la jurisdicción de los Tribunales de Justicia y al recurso de amparo ante este Tribunal. La referida sentencia puso de manifiesto que los artículos 28 y 37 de la Constitución hablan de unas garantías precisas para asegurar el funcionamiento de los servicios esenciales de la comunidad y que el artículo 10 del Real Decreto-ley 17/1977 puede reconducirse al marco definido por los citados artículos 28 y 37 de la Constitución, aunque la fórmula del artículo 10 del Real Decreto-ley 17/1977 se refiere a servicios de reconocida e inaplazable necesidad. De la tantas veces mencionada sentencia de 8 de abril del corriente año, conviene destacar la tesis de que no es discutible la constitucionalidad de la atribución a la autoridad gubernativa de la potestad de concreción de las medidas de aseguramiento de los servicios esenciales, si se tiene en cuenta que el sujeto de la atribución no es genéricamente la Administración Pública, sino aquellos órganos del Estado que ejercen potestades de gobierno.

Las anteriores afirmaciones ha sido preciso hacerlas para desvanecer el inicial fundamento de la pretensión de los hoy recurrentes, justificable dada la fecha en que el recurso se promovió, aunque no lo sea en la actualidad. Más deben hacerse también para establecer las premisas o puntos de partida del razonamiento que lleve a la decisión que en el presente caso

haya que adoptar. Resumidamente, tales premisas son las siguientes: a) que la Constitución permite que por medio de una norma de rango legal se establezcan, en caso de huelga, garantías que aseguren los servicios esenciales de la comunidad; b) que la norma directamente aplicable al caso es el artículo 10 del Real Decreto-ley 17/1977, que permite, cuando una huelga se declare en un servicio público de reconocida e inaplazable necesidad, a la autoridad gubernativa acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de tales servicios; disposición que debe ser entendida en el sentido de que la autoridad gubernativa puede adoptar medidas de garantía cuando la huelga afecta a servicios de reconocida e inaplazable necesidad o a servicios esenciales para la comunidad, pero no, como es obvio, cuando se trata de servicios públicos que no reúnen las circunstancias anteriormente señaladas; c) y que constituye garantía de los ciudadanos el hecho de que tales medidas no son adoptadas genéricamente por órganos de la Administración Pública, sino por lo que el artículo 10.2 del Real Decreto-ley 17/1977 llama «autoridad gubernativa» que, según la interpretación de este Tribunal debe entenderse que es el Gobierno o aquellos órganos del Estado que ejerzan potestades de gobierno.

IX. La pretensión que los recurrentes mantienen, se encuentra muy estrechamente ligada con la valoración del Real Decreto 266/1980, de 8 de febrero, de dicho año, cuya validez ha sido cuestionada por los recurrentes. Las Circulares 450 y 451 suponen como premisas las normas del mencionado Real Decreto, el cual, en la parte que ahora nos interesa, presenta dos aspectos distintos, uno de acuerdo con el cual cualquier situación de huelga que afecta al personal de la Red debe entenderse condicionada a que se mantenga lo que allí se llama el «transporte ferroviario esencial» y otro que es la comisión que se otorga a la Delegación del Gobierno en RENFE para que determine con carácter restrictivo el personal necesario para asegurar la prestación del servicio de transporte esencial.

El Real Decreto 266/1980 fue sin duda elaborado precipitadamente, como lo demuestra la cabal inexistencia de expediente previo, que no ha podido ser remitido a este Tribunal cuando así se ha requerido. La precipitación ha producido una merma en la nitidez de sus perfiles y el que por ello, aun sin necesidad de declararlo nulo, porque no lo es necesariamente, tenga que ser reinterpretado de acuerdo con la pauta que más adelante señalaremos.

X. El planteamiento que hemos hecho en el apartado anterior nos conduce ahora inexorablemente a intentar una primera aproximación al concepto, en buena medida indeterminado, de servicios esenciales para la comunidad, que ha sido ya cuidadosamente analizado, con anterioridad al presente recurso de amparo, por la Audiencia Nacional y por el Tribunal Supremo de Justicia.

Dados los términos en que en el momento actual el debate se encuentra establecido, existen por lo menos dos conceptos, a los que se ha llamado, aunque tal vez no muy exactamente, amplio y estricto. De acuerdo con una primera idea «servicios esenciales» son aquellas actividades industriales o mercantiles de las que derivan prestaciones vitales o necesarias para la vida de la comunidad. De esta manera, en la definición de los servicios esenciales entrarían el carácter necesario de las prestaciones y su conexión con atenciones vitales. De acuerdo con una segunda concepción, un servicio no es esencial tanto por la naturaleza de la actividad que se despliega como por el resultado que con dicha actividad se pretende. Más concretamente, por la naturaleza de los intereses a cuya satisfacción la prestación se endersa. Para que el servicio sea esencial deben ser esenciales los bienes e intereses satisfechos. Como bienes e intereses esenciales hay que considerar los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos. A nuestro juicio, esta línea interpretativa, que pone el acento en los bienes y en los intereses de la persona —y no la primera que se mantiene en la superficie de la necesidad de las organizaciones dedicadas a llevar a cabo las actividades— es la que debe ser tenida en cuenta, por ser la que mejor concuerda con los principios que inspira la Constitución.

¿Cómo se traduce todo lo anterior en relación con el transporte ferroviario? Los textos reglamentarios, los alegatos forenses y las resoluciones judiciales hasta ahora recaídas ofrecen un marco de ambigüedad respecto a si ha de considerarse como servicio esencial el transporte ferroviario en su totalidad o si lo esencial es sólo una parte o una cuota dentro de la total organización ferroviaria. Esta última era la óptica del Real Decreto de 8 de febrero de 1980 cuando decía que «en cualquier situación de huelga», sin distinción, ha de mantenerse el «transporte ferroviario esencial». Si se adopta en cambio la postura que más arriba ha quedado anticipada, hay que considerar que lo esencial es el libre ejercicio de los derechos constitucionales y el libre disfrute de los bienes constitucionalmente protegidos, que, en el plano en el que ahora nos movemos, se traduce en la libertad de movimiento de las personas por el territorio nacional y en la distribución de las mercancías necesarias para la ordenada y organizada vida comunitaria. De esta manera no hay necesariamente un «transporte ferroviario esencial». Sólo en aquellos casos en que la satisfacción de los mencionados bienes e intereses exija el funcionamiento del ferrocarril, podrá decirse que es éste esencial para aquel fin.

La conclusión a la que las premisas anteriores nos tienen que llevar es que los servicios esenciales no quedan lesionados o puestos en peligro por cualquier situación de huelga como decía el Real Decreto-ley 268/1980, sino que será necesario examinar en cada caso la extensión territorial que la huelga alcanza, la extensión personal y la duración. No es obviamente lo mismo una huelga de unas horas, una huelga indefinida; una huelga que afecte a algunas líneas y otra que se extienda a la totalidad de la Red; una huelga de algunos miembros del personal y otra que sea general.

XI. El Real Decreto 268/1980 encomienda a la Delegación del Gobierno en RENFE la determinación—con carácter restrictivo, según dice—del personal necesario para asegurar la prestación del «servicio de transporte ferroviario esencial». Esta afirmación del Decreto hay que ponerla en conexión con el modo como este Tribunal entendió, en la sentencia de 8 de abril del corriente año, el artículo 10.2 del Real Decreto-ley 17/1977, cuando señaló que constituye una garantía de los ciudadanos y de sus derechos fundamentales el que las limitaciones que éstos puedan sufrir, en aras del mantenimiento de los servicios esenciales, hayan de ser establecidas por el Gobierno o por un órgano que ejerza potestad de gobierno. Y ello es así en atención a que la responsabilidad por la obstaculación de los derechos cívicos, además de ser una responsabilidad jurídica, es también, y es fundamentalmente, una responsabilidad política, que debe ser residenciada por cauces políticos y debe producir los necesarios efectos políticos. Privar a un conjunto de ciudadanos en un caso concreto de un derecho constitucional, como es el reconocido en el artículo 28 de la Constitución, es algo que sólo puede ser llevado a cabo por quien tiene responsabilidades y potestad de gobierno.

Esta conclusión nos permite examinar el sentido que puede darse a la regla del Real Decreto 268/1980, de acuerdo con la cual la Delegación del Gobierno en RENFE ha de determinar con carácter restrictivo el personal necesario para asegurar la prestación del servicio. No parece posible entender que con una regla semejante se establezca una completa y total transferencia de potestades del Gobierno a un órgano, como el Delegado del Gobierno en RENFE, al que no es posible considerar como autoridad gubernativa en el sentido que esta expresión tiene en el artículo 10 del Real Decreto-ley 17/1977 y en la interpretación de la sentencia de 8 de abril pasado.

Para analizar la cuestión propuesta no deben perderse de vista el dibujo de la figura del Delegado del Gobierno que hacen los artículos 34 y siguientes de los Estatutos de RENFE, que le encomiendan el ejercicio de las funciones, que, dentro del seno de la empresa pública, se reservan al Gobierno y el Ministro de Obras Públicas (hoy de Transportes), constituyéndose como un órgano de vigilancia y de inspección. Es claro que las funciones mencionadas son las que el Gobierno y los Ministerios involucrados tienen dentro de la empresa, pero no las que les corresponden por su propia naturaleza. En este sentido no es inoportuno recordar todavía que la materia laboral y el ejercicio de los derechos constitucionales de los trabajadores no pertenecen al conjunto de cuestiones que competen al Gobierno o a sus miembros por su relación con la gestión de la empresa pública llamada RENFE.

En consecuencia, hay que concluir que sin dejarse engañar por las palabras, el órgano denominado «Delegado del Gobierno en RENFE» posee unas competencias o atribuciones (siempre naturalmente en virtud de delegación del Gobierno) que son las propias y específicas del cargo, tal y como aparecen reguladas en la Ley y en los Reglamentos. Son, diríamos, las premisas para que cumpla con su función o, por decirlo de otro modo, el contenido normal de la delegación o la delegación permanente de facultades. Cuestión distinta es que, en un momento dado, el Gobierno pueda delegar en ese órgano facultades que no pertenecen necesariamente a su función. Se produce entonces una libre elección del delegado y recaen tales funciones en ese órgano como podían recaer en otro. En este sentido, las facultades relativas a la extensión y límites de los derechos constitucionales de los trabajadores de la empresa no pertenecen a la competencia del Delegado del Gobierno en RENFE. Podrá corresponderle la misión de velar por el funcionamiento de la empresa, pero de ningún modo decidir si la empresa atiende a un servicio esencial para la comunidad, pues esta es una decisión eminentemente política que afecta a derechos y libertades públicas de los ciudadanos, y que por ello sólo la autoridad gubernativa puede tomar.

XII. Por todo ello, hay que entender que el Decreto 268/1980 no realizó una completa delegación de funciones, sino que simplemente habilitó al Delegado del Gobierno en RENFE para que intervenga en la ejecución del Real Decreto como instrumento de apoyo de la autoridad, pero sin reemplazarla, ni sustituirla.

Deriva de ello que no pueda considerarse que la intervención del Delegado del Gobierno cuando dio instrucciones a los servicios de la Empresa para que elaboraran el llamado Plan Esencial de Transportes, para aplicarlo en los casos de huelga, viole el derecho reconocido en el artículo 28 de la Constitución, porque el Plan no es otra cosa que una racional previsión de unas hipótesis abstractas y de una serie de concretas medidas de organización que, llegado el caso, no es posible improvisar. Que en abstracto se ordenara confeccionar y que se elaborara el Plan no es contrario a ninguna norma jurídica.

El llamado Plan Esencial de Transporte en sí mismo considerado no es otra cosa que una hipotética previsión, que, como tal, no es susceptible de producir lesión en los derechos individuales. El Plan se estructuró o escalonó contemplando tres situaciones, denominadas «Niveles», que son también de carácter fundamentalmente abstracto y desvinculadas y sin conexión alguna con ningún tipo de situación real de huelga, que tampoco queda descrita por ninguna clase de características. Conviengamos, pues, que en sí mismo el Plan no determina lesión de derechos. Podría pensarse que la lesión deriva de la existencia misma del Plan, pues los titulares del derecho de huelga, antes de ejercitar este derecho, se encuentran en una situación latente de restricción de sus derechos. Los derechos ejercitados bajo la presión de la posible o eventual limitación, abstractamente existente, no se hacen valer con la misma libertad con la que se utilizan aquellos otros en los que tal previsión no existe. Sin embargo, creemos que esta observación no es decisiva. Los derechos continuaban ejercitándose libremente. La libertad no resulta coartada por el hecho de que eventuales medidas correctoras pueden ponerse en práctica como no deja de haber libertad donde hay margen de riesgo. Piénsese que las medidas correctoras se encuentran consagradas por las normas de rango legal e incluso por las normas constitucionales, de forma que en un plano de abstracción o en otro la presión siempre existe.

La afirmación que hemos hecho en punto a que la simple elaboración de un Plan para ser aplicado en las hipótesis de huelga, no lesionó derechos de los trabajadores, podrá únicamente cuestionarse en aquellos casos en que el Plan con todas sus diferentes alternativas estén concebidas y dirigido a impedir el ejercicio de los derechos. Si así fuera, podría efectivamente sostenerse la viabilidad jurídica de un amparo constitucional frente a la mera existencia del Plan, aunque para ello hubiera de superarse la dificultad de que se trataría de un amparo anticipado a la lesión efectiva y tenga que significarse que ese hipotético Plan siempre le permitiría a la autoridad gubernativa, en el caso concreto, por lo menos la decisión de ponerlo o de no ponerlo en práctica.

XIII. Si la elaboración de un Plan—y por consiguiente la Circular 450—no lesiona por sí sola ninguna clase de derechos, hay que preguntarse si supuso o no una violación del derecho de huelga la elección del llamado «Nivel 2» para la huelga convocada para los días 21 y 22 de febrero de 1980. Este problema debe ser examinado desde tres puntos de vista: la autoridad que llevó a cabo la «elección de nivel»; la justificación ofrecida para llevar a cabo la elección y los criterios que se han llamado de proporcionalidad y adecuación social de los sacrificios impuestos.

Respecto de la primera cuestión, es menester señalar que el apartado f) de la Circular 450 decía literalmente, que la Dirección General (se refería a la Dirección General de la empresa), previa autorización del Delegado del Gobierno, «establecerá el Nivel del Plan Esencial de Transportes aplicable en cada caso». Se advierte enseguida que esta regla, que fue la efectivamente aplicada, atribuye el establecimiento del nivel al Director general, con lo cual en parte se replantea el antes esbozado problema de las atribuciones del Delegado del Gobierno en RENFE en relación con los derechos constitucionales del personal y, además, por esta oblicua vía se llega a consignar la suerte de los derechos constitucionales de los trabajadores en manos de un órgano de gestión de la empresa. Es verdad que la regla f) de la Circular 450 dice «previa autorización del Delegado del Gobierno». Sin embargo, se observará que la autorización es simplemente una aquiescencia o un consentimiento a algo hecho por otro, por lo que la competencia no es del que autoriza, sino del que realiza el acto, que en nuestro caso es un órgano del empresario.

XIV. La «elección del nivel» es el acto jurídico concreto del que pende la suerte de los derechos constitucionales de un buen número de personas. Es el acto que con arreglo a lo que más arriba se señaló, tiene que ser llevado a cabo por la autoridad del Gobierno o de quien de manera inmediata ejerza la potestad de gobierno, pues así como el abstracto plan pudo, sin mengua de los derechos de nadie, ser elaborado por el Delegado del Gobierno en RENFE, en la concreta huelga del 20-22 de febrero de 1980 la decisión de quienes eran los concretos trabajadores que iban a continuar siendo titulares de su derecho de huelga y los que iban en este caso a perderlo tenía que ser un acto del Gobierno.

Dice el Abogado del Estado que en la «elección del nivel» o «aplicación del Nivel 2» es dudoso que pueda hablarse de un «deber de motivación». La Ley de Procedimiento Administrativo no resulta aquí aplicable en virtud del Estatuto de RENFE y de que no estamos en presencia de un procedimiento administrativo en sentido estricto. Cree el Abogado del Estado que la eventual motivación y el deber de motivar es algo ajeno al Tribunal, al que sólo corresponde examinar si la «elección del nivel» estaba objetivamente justificada para aquella concreta huelga.

Los razonamientos anteriores no pueden ser acogidos. Nada que razonara al ejercicio por los ciudadanos de los derechos que la Constitución les reconoce, podrá considerarse nunca ajeno a este Tribunal. En este sentido, es claro que el Tribunal debe examinar si la aplicación del «Nivel 2» tenía que haber sido o no precedida de motivación. El Abogado del Estado re-

como que la cuestión es dudosa. Es verdad que la exigencia de motivación no puede resultar de la aplicación de las normas relativas al procedimiento administrativo y de la necesidad de ofrecer una fundamentación a los actos administrativos. Sin embargo, cuando se coarta, como en este caso, el libre ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución, el acto es tan grave que necesita encontrar una especial causalización y el hecho o el conjunto de hechos que lo justifican deben explicitarse con el fin de que los destinatarios conozcan las razones por las cuales su derecho se sacrificó y los intereses a los que se sacrificó. De este modo, la motivación es no sólo una elemental cortesía, sino un riguroso requisito del acto de sacrificio de los derechos.

XV. El juicio sobre la corrección de la llamada «elección de nivel» es un juicio sobre su razonable ajuste a las circunstancias y sobre la observancia de la regla de la proporcionalidad de los sacrificios. La decisión debe tomarse teniendo en cuenta la extensión de la huelga, la duración prevista, la que ya hubiese tenido, las necesidades que en la concreta coyuntura existan, sin olvidar ni desoir la oferta de mantenimiento o de preservación de servicios que los convocantes de la huelga y las organizaciones sindicales hayan hecho. Sólo conjugando todos estos criterios, y haciéndolo con un criterio restrictivo, la excepcional potestad que a la Autoridad gubernativa se confiere, se ejercita de una manera funcionalmente correcta.

Como ha quedado establecido en este proceso, para examinar este punto, en cuantos casos la cuestión le sea sometida, podrá este Tribunal recabar todo tipo de pruebas tendentes a establecer la real justificación de las medidas que se adopten o se hayan adoptado y la proporcionalidad de los sacrificios impuestos a los huelguistas y a los usuarios de los servicios, pues es claro que entre unos y otros debe existir siempre una razonable proporción. No es cierto, por ello, que la opción por uno u otro nivel dentro del Plan se efectúe dentro de un marco de discrecionalidad técnica no susceptible de control por este Tribunal.

XVI. Para concluir nuestro análisis, hay que resolver aún una última cuestión, que es establecer a quién compete o sobre quién pesa, en un caso como el presente, la carga de la prueba. Este problema se plantea así: ¿es la representación del Gobierno quien tiene que demostrar que los actos de restricción de derechos constitucionales tuvieron plena justificación o, al revés, son los impugnantes de tales actos y por ello demandantes de amparo quienes tienen que demostrar la falta de justificación de los actos del poder? Aun cuando una mimética aplicación de las reglas generales sobre distribución del onus probandi factorum non probante reus est absolvendus parecería inclinar el ánimo en favor de la tesis de que el demandante del amparo, en cuanto actor, tiene que probar lo injustificado de la lesión de su derecho, como hecho constitutivo de su propia demanda, un examen más atento nos debe

llevar a la conclusión contraria, esto es, a la idea de que cuando se ha producido una limitación o un parcial sacrificio de derechos básicos que la Constitución reconoce a los ciudadanos, dado que el supuesto que se produce es modificativo o extintivo de tales derechos, la autoridad que realiza el acto debe estar en todo momento en condiciones de ofrecer la justificación. Lo anterior no significa como es obvio negarle a la autoridad la prerrogativa de probidad y de actuación racional. Significa simplemente que la limitación del derecho es una excepción puesta a su normal ejercicio, y que la prueba de las excepciones compete siempre al demandado.

XVII. Las consideraciones que han sido hechas hasta aquí conducen, como es ya obvio, a una doble conclusión: que no ha existido lesión de los derechos de los recurrentes porque se haya elaborado un Plan para ser aplicado en los casos de huelga, pero que la ha habido, al haberse puesto en marcha del modo en que lo fue el llamado «Nivel 2» en la ocasión concreta a que este asunto se refiere. Como la petición que los recurrentes hicieron fue que se anularan las Circulares 450 y 451, tal petición ha de acogerse parcialmente por lo que se refiere a la Circular 451, sin que haya lugar a realizar ningún otro pronunciamiento por no haber sido éste solicitado, aun cuando del cuerpo de esta Sentencia resulte evidente el reconocimiento del derecho de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado.

#### FALLO:

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido:

Estimar parcialmente el recurso de amparo interpuesto por la Federación de Comisiones Obreras de Transportes y Comunicaciones y por don Manuel Fernández Cachán y sus litis consortes y declarar la nulidad de la Circular 451 de la Delegación del Gobierno en RENFE establecida con fecha 15 de febrero de 1980 por don Enrique de Aldama y Miñón como Director general de la Red de los Ferrocarriles Españoles, en la cual dicha Dirección General acordó el llamado «Nivel 2» para ser aplicado a una huelga de setenta y dos horas anunciada por el Comité de Empresa de RENFE para las cero horas un minuto del 20 de febrero de 1980 y hasta las veinticuatro horas del mismo mes.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado». Dada en Madrid a 17 de julio de 1981.—Jerónimo Arozamena Sierra.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez-Picazo.—Francisco Tomás y Valiente.—Plácido Fernández Viagas.—Antonio Truyol Serra.—Firmados y rubricados.

18420

Pleno. Recurso de inconstitucionalidad número 38/1981.—Sentencia de 20 de julio de 1981.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel García-Pelayo y Alonso, Presidente; don Jerónimo Arozamena Sierra, don Angel Latorre Segura, don Manuel Díez de Velasco Vallejo, don Francisco Rubio Llorente, doña Gloria Regué Cantón, don Luis Díez Picazo, don Francisco Tomás y Valiente, don Rafael Gómez-Ferrer Morant, don Angel Escudero del Corral y don Plácido Fernández Viagas, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad promovido por don Néstor Padrón Delgado y cincuenta y tres Diputados más, representados por el comisionado don Félix Pons Irazazábal, contra los artículos 36, 37, 38 y 43 de la Ley 74/1980, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1981, por infracción, respecto al primer artículo citado, de los 134.7 y 31.1 de la Constitución, y respecto a los otros tres artículos, de lo dispuesto en dicho artículo 134.7 de la Constitución; también contra la disposición adicional 5.ª de la propia Ley 74/1980 por infracción de lo dispuesto en el artículo 9.3 de la Constitución, en el que ha comparecido el Gobierno, representado por el Abogado del Estado, siendo Ponente el Magistrado don Plácido Fernández Viagas,

#### I. ANTECEDENTES

1. El día 27 de marzo de 1981 se presentó ante este Tribunal por don Félix Pons Irazazábal, como comisionado de cincuenta y cuatro Diputados, escrito por el que, en dicha representación —acreditada con copia de escritura de poder y comisión— interponía recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 36, 37, 38 y 43 de la Ley 74/1980, de 29 de diciem-

bre, de Presupuestos Generales del Estado para 1981, por infracción, respecto al primer artículo citado, de los 134.7 y 31.1 de la Constitución, y respecto a los otros tres artículos, de lo dispuesto en dicho artículo 134.7 de la Constitución; el recurso de inconstitucionalidad se dirige también contra la disposición adicional 5.ª de la propia Ley 74/1980 por infracción de lo dispuesto en el artículo 9.3 de la Constitución.

En el escrito de recurso se pedía a este Tribunal que, tras los trámites procesales que fueran procedentes, se dictase sentencia declarando la inconstitucionalidad de las disposiciones citadas y, consiguientemente, su nulidad.

El escrito contiene una serie de consideraciones sobre jurisdicción, competencia, legitimación y representación y expone los fundamentos jurídicos de fondo que pueden sintetizarse así:

1.ª La inconstitucionalidad de los cuatro artículos citados se fundamenta, como acaba de decirse, en el artículo 134.7 de la Constitución, en cuanto éste establece que «la Ley de Presupuestos no puede crear tributos. Podrá modificarlos cuando una Ley tributaria así lo prevea». Para el recurrente, las razones que han determinado la presencia de este artículo en el texto constitucional pertenecen a dos categorías distintas: las de la tradición histórico-legislativa y las derivadas de la propia sistemática de la Constitución.

En relación a las primeras, cita diversos precedentes, a partir de la Ley de Administración de la Hacienda Pública.

Además de estas razones histórico-legislativas —siempre según el recurrente— el artículo 134.7 de la Constitución tiende a evitar «el arbitrio» en materia tributaria, que pudiera derivarse de la celeridad del debate presupuestario, y atiende al carácter de «pacto económico» que asume hoy la Ley de Presupuestos, y, como estiman algunos autores, la previsión de dicho artículo 134.7 se desprendería de la propia naturaleza, exclusivamente formal, de la Ley de Presupuestos.

En cuanto al contenido del tantas veces citado precepto constitucional, su objeto sería doble: garantizar que la plena competencia del Parlamento, en materia tributaria, se ejerza sin trabas y asegurar el respeto de los principios constitucionales a que los tributos han de servir, consagrados básicamente en el artículo 31.1 de la Constitución, que dispone que