

Jesús
Martínez
Girón

Catedrático de
dereito do traballo.
Facultade de Dereito.
Universidade da Coruña.

A xestación do proxecto gubernamental, emendado, de Lei orgánica de regulación da folga

Relatorio presentado nas Xornadas sobre a Futura Lei de Folga,
organizadas pola Escola Galega de Administración Pública, en
Santiago de Compostela, os días 21 e 22 de xaneiro de 1993.

1. *Introducción*

1. A finalidade pretendida por este relatorio é moi simple. Trátase de realizar un estudo diacrónico ou histórico –aínda que a historia sexa moi breve– do proceso relativamente complexo que deu lugar ó pacto Goberno-sindicatos do 9 de novembro de 1992, sobre regulación do exercicio do dereito de folga. O exame deste proceso esixe considerar, ante todo, cal era –e segue a ser aínda– a normativa sobre a folga vixente cando este proceso se desencadeou (sobre ela, *infra*, II). Pero tamén esixe considerar con algún coidado cal foi o factor determinante do dito desencadeamento (sobre el, *infra*, III), para examinar logo o contido do proxecto regulador da folga que

remitiu no seu día o Goberno ó Parlamento (sobre el, infra, IV), pois o acordo Goberno-sindicatos antes citado –do que a súa análise é o eixe destas xornadas– matizou gravemente, como logo se verá, o contido orixinario deste proxecto (sobre todo iso, infra, V).

2. *Sobre a atipicidade, en canto Lei reguladora da folga, do Real decreto-lei de relacións de traballo de 1977.*

2. Como se sabe, en España existe –e existe desde hai máis de quince anos– unha lei reguladora da folga, que é o Real Decreto-lei 17/1977, do 4 de marzo¹, sobre relacións de traballo, do que o seu título I trata precisamente de “O dereito de folga”². Agora ben, tamén é certo que, en canto lei reguladora da folga, este Real Decreto-lei é unha norma atípica, e iso fundamentalmente por dúas razóns. En primeiro lugar, polo seu carácter preconstitucional; esta característica resulta especialmente contrastante, sobre todo se se ten en conta que o art. 28.2 da vixente Constitución española de 1978, despois de indicar que “se reconece o dereito á folga dos traballadores para a defensa dos seus intereses”³, prevé expresamente a elaboración dunha lei postconstitucional que regule o dereito de folga, ó afirmar que “a lei que regule o exercicio deste dereito establecerá as garantías precisas para asegura-lo mantemento dos servicios esenciais da comunidade”⁴. Pero é tamén unha norma atípica, en segundo termo, dado que –respecto da folga de funcionarios– a súa disposición adicional 4ª procedía a dar nova redacción ó art. 222 do Código penal; sendo este precepto o que, na devandita nova redacción, considera “reos de sedición... os funcionarios, encargados da prestación de todo xénero de servicios públicos ou de recoñecida e inaprazable necesidade que, suspendendo a súa actividade lles ocasionen trastornos ós mesmos, ou, de calquera xeito, alteren a súa regularidade”⁵.

3. En calquera caso, esta evidente atipicidade foi logo mitigada pola importante Sentencia do Tribunal Constitucional núm. 11/1981, do 8 de abril⁶, da que da súa complexa fundamentación xurídica, só interesa salientar agora dous aspectos importantes. En primeiro lugar, e polo que respecta á folga de traballadores, o feito de que axeii-

¹ BOE do 9 de marzo.

² Arts. 1 a 16.

³ Inciso 1º.

⁴ Inciso 2º.

⁵ Sobre a situación anterior a esta reforma de 1977, véxase M. ALONSO OLEA, “La reforma del artículo 222 del Código Penal”, no vol. Quince lecciones sobre conflictos colectivos de trabajo, Facultade de Dereito - Universidade Complutense (Madrid, 1968) pp. 255 ss.

⁶ BOE do 25 de abril.

⁷ Neste sentido, a alínea 2.a) do fallo da sentenza sostivo que “[o art. 3] do Real Decreto-lei non é inconstitucional sempre que se entenda... que o dereito de folga, que pertence ós traballadores, pode ser exercitado por eles persoalmente, polos seus representantes e polas organizacións sindicais con implantación no ámbito laboral ó que a folga se estenda”. En congruencia con esta declaración, a alínea 2.b) do propio fallo declaraba que o art. 5 do Real Decreto-lei, relativo á composición do comité de folga, “non é inconstitucional referido a folgas das que o seu ámbito non exceda de un só centro de traballo, pero si o é, en cambio, cando as folgas comprendan varios centros de traballo”.

⁸ Cfr. Fundamento xurídico 5º.

⁹ Fundamento xurídico 26º, par. 2º.

¹⁰ Ibid. Véxase, sobre o tema, T. SALA FRANCO e AL-

BIOL MONTESINOS, *Derecho Sindical*, 2ª ed., Tirant Lo Blanch (Valencia, 1992), pp. 597-598.

¹¹ Véxase M.C. PALOMEQUE LÓPEZ, "Los dos debates políticos sobre la promulgación de una 'nueva ley' de huelga y la estrategia diferenciada de los sindicatos", en *Relaciones Laborales*, nº 12, 1992, p. 17.

¹² Esta "Iniciativa" foi "suscrita por CCOO y UGT como alternativa... a las propuestas gubernamentales de pacto de competitividad y como impulso del 'giro social' y reforzamiento de la unidad de acción de los sindicatos" (ibid., p. 18).

¹³ Véxase, con exposición dos aspectos esenciais do punto 1.2. E da dita "Iniciativa Sindical de Progreso", M.C. PALOMEQUE LOPEZ, op.cit., px. 18. Como puxo de relevo a doutrina, "el término 'autorregulación' fue explícitamente usado por el entonces Secretario General de la Confederación General Italiana del Trabajo (CGIL), Luciano Lama, durante el transcurso de un debate radiofónico a finales 1965; ahora bien, esas praxis de control y determinación sindical se inició ya inmediatamente despues de la segunda guerra mundial en un pequeño número de empresas [italianas] industriales y de servicios; e incluso antes de iniciarse el gran debate sobre la regulación sindical [en Italia] del derecho de huelga en contraposición

tase o contido do Real Decreto-lei ás novas esixencias constitucionais, purgando ata nove concretas inconstitucionalidades do mesmo, entre as que a máis salientable era, quizais, a que impedía declarar folgas de sector ás organizacións sindicais⁷; esta adecuación, de todas formas, facíase poñendo de relevo que o decreto-lei non podía "cumpli-lo papel da norma de integración á que [o art. 28.2 de] a Constitución se remite, pois esta terá que ser sempre unha lei orgánica e o lexislador, para dar cima ó desenvolvemento da Constitución, deberá confeccionar e elaborar esa lei orgánica"⁸. En segundo termo, e polo que respecta agora á folga de funcionarios, ó considerar como mero delicto "de tendencia" o que requiría dun "dolo específico"⁹ o novo delicto de sedición, anteriormente descrito, do art. 222-1º do Código penal, o que enervaba na práctica toda posible aplicación do mesmo ós funcionarios folguistas, pois -sempre segundo esta sentenza- dito "tipo delictivo... non se pode considerar inconstitucional se se ten en conta que o que se penaliza é un ataque contra a Seguridade do Estado"¹⁰.

4. Sen ningunha dúbida, esta depuración constitucional do seu contido foi un dos factores principalmente condicionantes da pervivencia do Real Decreto-lei, con norma reguladora da folga, ó longo destes pasados quince anos. Pero tamén o foi a tradicional oposición dos sindicatos a calquera nova lei reguladora da folga. En efecto, xa desde os primeiros anos da transición política, as centrais sindicais españolas mostráronse claramente contrarias a toda regulación legal dun dereito fundamental como era o dereito de folga. E esta hostilidade, quintaesenciada no lema "a mellor lei de folga é a que non existe"¹¹, exteriorizouse contundentemente ó acordar UXT e CCOO en Madrid, o 15 de novembro de 1991, a chamada "Iniciativa Sindical de Progreso"¹², que optaba claramente pola "autorregulación sindical" da folga, o que supoñía "o compromiso por parte do sindicato convocante de cubrir uns determinados servicios mínimos en servicios esenciais, realiza-la convocatoria con antelación suficiente, exerce-lo dereito en determinados períodos en atención ós intereses dos usuarios..., así coma outro tipo de medidas ou criterios de procedemento e códigos de conducta que poidan ser elaborados e adoptados polas propias organizacións sindicais"¹³.

5. Agora ben, esta tradicional oposición dos sindicatos á elaboración de calquera nova lei resulta incomprendible, ó meu xuízo, se se fai abstracción do feito de que o balance da aplicación xudicial da normativa ata agora vixente no tema de folga foi –ó longo destes pasados quince anos– relativamente satisfactorio para os sindicatos. En efecto, un exame sereno da xurisprudencia ordinaria que hai en tema de folgas ó longo destes anos acredita que, pola vía das resolucións xudiciais, obtivéronse algúns logros sindicais significativos, dos que só mencionarei dous. O primeiro refírese ás chamadas folgas económico-políticas, das que as sentencias do Tribunal Central de Traballo do 21 de abril e 2 de novembro de 1987¹⁴ sancionaron a súa licitude expresamente, e estas sentencias refírense á falta de ilicitude laboral da folga convocada por CCOO, o día 20 de xuño de 1985, para protestar pola tramitación parlamentaria da que logo foi lei 26/1985, do 31 de maio, popularmente coñecida co nome de lei “de recorte das pensións”¹⁵. E o segundo refírese ás folgas de funcionarios, da que a súa regulación legal actual substancialmente contida na disposición adicional 12ª da Lei 30/1984, do 2 de agosto, de medidas para a reforma da función pública¹⁶ –foi o resultado dunha reacción fronte a unha inmensa masa de xurisprudencia contencioso-administrativa alomenos cento oitenta e oito sentencias, todas da Sala 5ª do Tribunal Supremo, decididas entre o 22 de maio de 1982 e o 6 de xuño de 1984¹⁷–, segundo a cal a Administración non podía descontar ós funcionarios folguistas os seus haberes correspondentes ós días non traballados, pois –sobre a base da inexistencia de “norma adecuada que apodere especificamente á Administración neste particular”¹⁸– este tipo de descontos podería –segundo a citada xurisprudencia– “incidir gravemente nun dereito de folga que non aparece (no caso dos funcionarios) prohibido pola Constitución”¹⁹.

En calquera caso, tamén é certo que os sindicatos sempre manifestaron publicamente a súa oposición á excesiva litixiosidade existente en tema de folgas, e sobre todo en materia de fixación de servizos mínimos; sobre este tema temos tamén a Sentencia do Tribunal Constitucional núm. 123/1990, do 2 de xullo²⁰, relativa á nulidade dunha determinada resolución xudicial con-

a las propuestas de desarrollo local del precepto constitucional, cabe mencionar la existencia de una disciplina autónoma para su ejercicio elaborada en 1971 por las respectivas federaciones ferroviarias de las tres grandes confederaciones CGIL, CSIL y UIL” (cfr. V. MARTINEZ ABASCAL, F. PEREZ AMOROS e E. ROJO TORRECILLA, “La regulación promocional, legal y convencional, del derecho de huelga. Algunos elementos de apoyo para el debate jurídico y sindical”, en Relaciones Laborales, nº 12, 1992, p. 40)

¹⁴ Aranzadi 9080 e 26727, respectivamente.

¹⁵ Estas dúas sentencias constitúen, sen dúbida, o apoio xurisprudencial máis notorio para soste que o modelo de folga vixente en España non é o “contratual”, senón o comunmente denominado modelo “laboral”. Cfr. para unha crítica das mesmas, G. DIÉGUEZ, Lecciones de Derecho del Trabajo, 3ª ed., Civitas (Madrid, 1991), p. 468.

¹⁶ Como se sabe, segundo o dito precepto, “os funcionarios que exerciten o dereito de folga non percibirán nin cobrarán as retribucións correspondentes ó tempo en que permanecesen nesa situación, sen que a dedución de haberes que se efectúe teña, en ningún caso, carácter de sanción disciplinaria nin afecte ó réxime respectivo das súas prestacións sociais”.

¹⁷ Para a cita concreta das mesmas, véxase J. MARTÍNEZ GIRON, "A xénese da lei 7/1990, do 19 de xullo, sobre negociación colectiva e participación na determinación das condicións de traballo dos empregados públicos", en Revista Galega de Administración Pública, nº1, 1992, px. 72 e nota 22.

¹⁸ Cfr., por todas, Sentencia do Tribunal Supremo (Sala 5ª) do 22 de maio de 1982 (Aranzadi 2984), considerando 3º.

¹⁹ Ibid.

²⁰ BOE do 30 de xullo.

²¹ Fundamento xurídico 4º. Para unha crítica da doutrina desta mesma sentenza, relativa á necesidade de abrir "vías que permitan someter a un control xudicial inmediato as... decisións de imposición de servizos mínimos", véxase M. ALONSO OLEA, Jurisprudencia constitucional sobre traballo y seguridade social, t.VIII, Civitas (Madrid, 1991), p. 334.

²² Tamén os hai en vigor, como se sabe, nas comunidades autónomas de Cataluña e País Vasco.

²³ Regulado tamén pola lei autonómica 7/1988, do 12 de xullo, de creación do mesmo.

²⁴ A súa vixencia expira, en principio, o 31 de decembro de 1993. Cfr. art. 5 do propio acordo.

²⁵ Cfr. art. 26 do acordo. Outros preceptos do mesmo refírense ó fomento da actuación das comisións pa-

firmatoria de sancións a traballadores por incumprimento de servizos mínimos, que chegou a afirmar literalmente o seguinte: "o fondo do asunto mostra unha vez máis as consecuencias que produce no noso ordenamento a falta de desenvolvemento adecuado do mandato que lle impón ó lexislador o art. 28.2 CE, o que orixina unha conflictividade innecesaria en relación tanto coa fixación dos servizos esenciais coma do exercicio lexítimo do dereito de folga, o que esixe o establecemento de procedementos adecuados para asegura-la adecuada ponderación dos bens constitucionais en xogo"²¹.

6. En fin, o balance da aplicación do Real Decreto-lei e a súa normativa concordante tampouco pode considerarse totalmente insatisfactorio, pero agora desde o punto de vista patronal. E quizais o logro patronal máis significativo en tema de folgas fose a estipulación de concretos acordos interprofesionais para a solución extraxudicial dos conflitos de traballo –incluídos, por suposto, os conflitos de intereses, que son os que máis frecuentemente provocan a declaración de folgas–, dos que o exemplo máis recente –e, tamén, máis cercano a nós²²– é o estipulado en Galicia, pola Confederación Galega de Empresarios, dunha banda, e polas centrais sindicais UXT, CCOO e CIG, da outra, no seo do Consello Galego de Relacións Laborais²³, e que entrou en vigor o día 1 de xuño de 1992²⁴; acordo este, popularmente coñecido co nome de "AGA", no que se conteñen estipulacións tan interesantes desde o punto de vista patronal como, por exemplo, o establecemento dun sistema de arbitraje obrigatoria para determinar todo o relativo ós servizos de mantemento (ou de seguridade) nas empresas en caso de folga²⁵.

3. O factor desencadeante da aprobación do proxecto orixinario de Lei orgánica de folga.

7. Da exposición que acaba de efectuarse dedúcese, ó meu xuízo, a consecuencia lóxica de que o Real Decreto-lei de Relacións de Traballo de 1977 –que superara mesmo o embate dunha folga xeral, coma a do 14 de decembro de 1988– podía, con eventuais adaptacións xu-

risprudenciais e convencionais, ter prolongado a súa vivencia bastante tempo máis. Pero a comezos de 1992 produciuse un feito que desencadeou o comezo do complexo mecanismo orientado á promulgación dunha nova lei reguladora da folga. Este feito foi, como se sabe, “la ‘crispación social’ resultante de las huelgas coincidentes o solapadas que paralizan el transporte público de Madrid (Empresa Municipal de Transportes y Metropolitano) a lo largo del mes de febrero de 1992”²⁶; crispación, consecuencia do caos en que quedou sumida a capital de España²⁷, que produciu a nivel da opinión pública o seguinte dobre efecto: 1) dunha banda, desacreditou a normativa ata daquela vixente no noso país en tema de folgas, ó revelarse inoperante para reconducir tal tipo de movemento folguístico; e 2) doutra banda, desacreditou ó mesmo tempo a tese sindical da “autorregulación” –preconizada, segundo se dixo, por CCOO e UXT–, ó tratarse dun movemento folguístico non controlado en absoluto polas centrais sindicais maioritarias, pois este era un conxunto de “medidas de presión adoptadas por categorías profesionales de trabajadores [no pertenecientes a dichas centrales] que se erigen de hecho en ‘llave’ de los correspondientes procesos productivos (conductores de autobuses urbanos y maquinistas del metro)”²⁸.

8. Ante este estado de cousas, a reacción do Goberno non se fixo esperar, e consistiu na rápida elaboración dun “Borrador de anteproxecto de lei orgánica de folga”²⁹, que o Ministro Martínez Noval entregou á Comisión de Política Social e Emprego do Congreso o día 1º de abril de 1992. E tras este acto, deu comezo entre o Goberno e os interlocutores sociais un proceso de discusión e intercambio de puntos de vista sobre o citado borrador, que se prolongou, ó parecer, “a lo largo de tres sesiones con la dirección de la CEOE y de cuatro con la representación de UGT y CCOO”³⁰. E hai que advertir, ademais, que en termos xerais, o contido deste borrador non disgustou totalmente ós empresarios, pois estes só mostraron a súa discrepancia en puntos moi concretos, “tales como una acción declarativa previa sobre la legalidad de la huelga, la ocupación del centro de trabajo por los huelguistas, los piquetes informativos, el resarcimiento de daños por huelgas ilegales o, en fin, la proporcionalidad en la causa de la huelga”³¹. Pero, como enseguida

ritarias creadas por convenio colectivo (arts. 6 a 9), e á regulación da conciliación, mediación e arbitraje como procedementos extraxudiciais de solución dos conflitos colectivos de traballo (arts. 10 a 29).

²⁶ Véxase M.C. PALOMEQUE LÓPEZ, op. cit., px. 22.

²⁷ Ó parecer buscado adrede, pois a prensa falaba entón da intención dos folguistas de “presionar a los poderes públicos mediante la exasperación provocada en la generalidade de los ciudadanos, ajenos a las causas determinantes del conflicto” (ibid., p. 23).

²⁸ Ibid.

²⁹ O seu contido aparece integramente publicado en Relaciones Laborales, nº9, 1992, pp. 97-106.

³⁰ Véxase M. C. PALOMEQUE LÓPEZ, op. cit., p. 24.

³¹ Ibid.

veremos, a reacción sindical ante o mesmo foi, en cambio, de absoluto rexeitamento.

9. Esta reacción sindical plasmouse na elaboración por parte de UXT e de CCOO, o día 9 de abril de 1992, dunha chamada "Propuesta sindical de regulación del derecho de huelga en los bienes y servicios esenciales de la comunidad"³², alternativa ó borrador do Goberno, caracterizada polas cinco notas principais seguintes. A primeira, relativa a que a regulación da folga que propoñía afectaba unicamente a "servicios esenciales de la Comunidad, sean prestados por las Administraciones Públicas, [y] las empresas públicas y privadas"³³, e entendo por tales "los destinados a garantizar el contenido esencial de los derechos constitucionales a... la vida, la salud, la libertad personal, la seguridad, la libre circulación, la comunicación, la información, la tutela judicial efectiva y la educación"³⁴; todo isto explica, quizais para evitar baileiros normativos, que esta proposta afirmase que tiña que quedar derogado o Real Decreto-lei de 1977, pero só "en todo lo referente a servicios públicos"³⁵. A segunda nota referíase a que o eixe da regulación era a negociación de "acordos estables" –nos que non eran interlocutores as empresas privadas³⁶– para o exercicio da folga nestes servicios esenciais³⁷; negociación "en frío"³⁸, isto é, á marxe de calquera conflito en concreto, que presentaba, segundo os sindicatos, vantaxes evidentes" no solo por conceder a los protagonistas del conflicto el poder de limitar en la medida de lo estrictamente necesario el ejercicio del derecho de huelga, sino también para configurar esos 'códigos de conducta' como regulaciones de naturaleza normativa y eficacia general"³⁹. A terceira nota refírese á creación dunhas chamadas "Comisións de Garantía"⁴⁰, integradas por cinco expertos, a nivel estatal e de cada unha das dezasete comunidades autónomas, designadas polos parlamentos respectivos, dos que a súa función principal era a de "actuar como órgano arbitral en el caso de conclusión del proceso negociador [del correspondiente código de conducta] sin acuerdo"⁴¹. A cuarta era a atribución de competencia "en todo lo concerniente al derecho de huelga en los servicios esenciales de la comunidad" á "orden social de la jurisdicción"⁴². E a quinta e última, en caso de progresar a proposta, era o compromiso de buscar "algunas fór-

³² O seu texto íntegro está en Relaciones Laborales, nº9, 1992, pp. 107-120.

³³ Base 1.

³⁴ Base 2.1.

³⁵ Base 15.1, par.1º.

³⁶ Só podían negocialos a Administración pública competente para tutela-lo servicio esencial e os sindicatos mencionados nos arts. 6.2, 7.1 e 7.2 da lei orgánica 11/1985, do 2 de agosto, de liberdade sindical.

³⁷ Cfr. base 3.

³⁸ Exposición de motivos, punto 3, par. 3º.

³⁹ Ibid. Estes acordos tiñan que conter, en substancia, a "determinación de las prestaciones indispensables para el mantenimiento del servicio esencial de que se trate"(base

3.3.a), "la fijación de los servicios mínimos necesarios para satisfacer las prestaciones indispensables" (base 3.3.b) e, ademais, "los procedimientos de solución de los conflictos que pudiera generar su interpretación o aplicación con carácter general o ante la convocatoria de una huelga" (base 3.3.c).

⁴⁰ Cfr. base 8.

⁴¹ Cfr. base 8.4.c).

⁴² Base 14.

mulas de autolimitación en el ejercicio de la huelga, como la de no coincidencia en determinados sectores o la abstención en determinados períodos”⁴³.

Sobre esta proposta sindical hai que indicar, por último, que constitúe un auténtico punto de inflexión na estratexia dos sindicatos españois nos temas de folga, pois marca o definitivo abandono das teses autorregulacionistas que tradicionalmente viñan defendendo en España⁴⁴. Agora ben, tamén é preciso salientar que no abandono destas teses se nota o denominado “efecto escaparaté” que produciu a promulgación da lei italiana do 12 de xuño de 1990, tamén reguladora do exercicio do dereito de folga en servicios esenciais⁴⁵; esta norma marcou o abandono das teses autorregulacionistas en Italia⁴⁶.

10. En fin, a pesar de tódalas críticas dos interlocutores sociais, “el Consejo de Ministros aprobaba el día 14 de mayo el correspondiente proyecto de ley orgánica de huelga, decidiendo su envío inmediato al Congreso de los Diputados para su tramitación parlamentaria”⁴⁷, e xustificando o ministro Martínez Noval «esta decisión, en la rueda de prensa siguiente a la decisión del Gobierno, a partir de cuatro decisiones fundamentales: una ‘demanda social a favor de que se regule el derecho de huelga que se ha acrecentado en los últimos meses’, la existencia de un ‘mandato constitucional’ en dicho sentido ampliado por el Tribunal Constitucional, el ‘compromiso electoral del PSOE’ y, por último, la existencia de ‘repetidas resoluciones del Parlamento que instan al Gobierno a elaborar la ley’»⁴⁸. Pero a razón última de todas estas présas, aínda máis contrastantes se se ten en conta que desde o ano 1979 os sucesivos gobernos da Nación tomaban con moita parsimonia a tarefa de elaborar anteproxectos e proxectos de regulación da folga⁴⁹, quizais haxa que buscala no propósito do Goberno de atenualo desgaste que sen dúbida tería que supoñerlle a convocatoria de folga xeral de media xornada, prevista para o 28 de maio seguinte.

4. *Análise do contido do proxecto orixinario de Lei orgánica de folga.*

11. A primeira característica fundamental deste proxecto de lei é que non se trataba só dun proxecto de lei

⁴³ Cfr. “Declaración [final] de parte”.

⁴⁴ Destacado por M.C. PALOMEQUE LÓPEZ, op. cit., p. 10.

⁴⁵ Ibid., pp. 18-19.

⁴⁶ A esta norma aludía expresamente a exposición de motivos da proposta sindical (punto 3, par. 1º), ó afirmar que as devanditas comisións de garantía estaban “inspiradas en la ley italiana”.

⁴⁷ Véxase M.C. PALOMEQUE LÓPEZ, op. cit., p. 24.

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ “Varios intentos de regulación, ya fuera específica ya se contuviere en el marco de una norma que abor- da al tiempo otras materias, han resultado, en efecto, baldíos: dos anteproyectos de mayo de 1979 y abril de 1980, dos proyectos de ley orgánica relacionados con la función pública y fechados el 5 de febrero de 1980 y abril de 1981 y, en fin, un anteproyecto de ley orgánica de huelga difundido por los medios de comunicación a la altura de abril de 1987, atestiguan la extrema dificultad de culminar el proceso legislativo en esta materia” (cfr. V. MARTÍNEZ ABASCAL, F. PÉREZ AMOROS e ROJO TORRECILLA, op. cit., p. 29).

de folga, pois, ademais de regular esta última no seu título I⁵⁰, tamén procedía a face-lo mesmo coas “medidas de conflito colectivo”, no seu título II; medidas que incluían: 1) por unha banda, a regulación do “peche patronal”⁵¹, sen grandes novidades respecto da normativa precedente, e do que a súa inclusión xustificábaa o proxecto –na súa exposición de motivos– “para que... o exercicio desta medida de conflito do empresarial se leve a cabo de forma equilibrada e harmónica co réxime xurídico da folga, ó se-lo peche empresarial unha medida que, de producirse, o fai no contexto xeral da folga”⁵²; e 2) pola outra banda, os “procedementos de solución dos conflitos colectivos”⁵³, concibidos con carácter facultativo e, en todo caso, subsidiario respecto dos que eventualmente puidesen acorda-los interlocutores sociais⁵⁴, e dos que a súa inclusión se xustificaba –novamente na exposición de motivos do proxecto– porque “unha vez desenvolvido o dereito á negociación colectiva ..., e para proceder ó pleno desenvolvemento do art. 37 da Constitución, resulta aconsellable regular ... [eses] procedementos ..., para así dota-los suxeitos das relacións laborais colectivas da posibilidade de utilizar sistemas, como a mediación e a arbitrase, que eviten, no posible, que o conflito social teña sempre que exteriorizarse en forma de folga”⁵⁵. Precisamente, o feito de que este título II fose concibido como desenvolvemento do art. 37 da Constitución xustifica que o proxecto afirmase que os preceptos contidos en tal título “non teñen carácter de Lei Orgánica”⁵⁶.

12. Unha segunda e importante nota caracterizadora do proxecto referíase á interpretación extensiva que facía da voz traballadores no art. 28.2 da Constitución –segundo o cal, recórdese, “recoñécese o dereito á folga dos traballadores para a defensa dos seus intereses”–, pois consideraba estes, para os seus efectos, “tanto os que sexan suxeitos dunha relación de carácter laboral coma aqueles que o sexan dunha relación de carácter administrativo ou estatutario ó servizo das distintas administracións públicas”⁵⁷. Tratábase dunha novidade que obrigaba ó proxecto a efectuar continuas e sistemáticas precisións terminolóxicas –do tipo, por exemplo, “empresario ou autoridade responsable do servizo”⁵⁸, “convenios colectivos e os acordos ou pactos de funciona-

⁵⁰ Arts. 1 a 34.

⁵¹ Cap. I, arts. 35 a 37 do citado título II.

⁵² Punto 5, par. último.

⁵³ Cap. II, arts. 38 a 41 do citado título II.

⁵⁴ “A regulación efectúase a partir do criterio xeral de favorece-la adopción de acordos entre os interlocutores sociais ordenadores destes procedementos, ós que a lei dotaría dun réxime xurídico que garanta a súa eficacia; en defecto destes acordos a lei fixa os criterios básicos ós que se axustarán estes procedementos” (exposición de motivos, punto 5, par. 3º).

⁵⁵ Punto 5, par. 2º.

⁵⁶ Disposición final do proxecto.

⁵⁷ Art. 2.1.

⁵⁸ Cfr., p. ex., art. 9.1.

rios⁵⁹, etc.—, e isto ata o punto de chegar mesmo a admiti-lo peche patronal no seo da Función pública⁶⁰, aínda que tamén é certo que se matizaba que “corresponde á orde contencioso-administrativa o coñecemento de tódalas pretensións... cando a folga se desenvolva no ámbito das administracións públicas salvo que afecte exclusivamente ó persoal laboral”⁶¹. E tratábase, ademais, dunha novidade importantísima, que elevaba ó rango de dereito constitucionalmente protexido —do que antes carecía— o dereito de folga dos funcionarios⁶².

13. Unha terceira característica xeral do proxecto, aínda que agora relativa ó seu impacto social, é a de que o seu contido alporizou especialmente ós sindicatos. En efecto, deixando de lado temas moi puntuais, como por ex. o prazo de preaviso para a declaración de folgas⁶³ ou a relativa indefinición das folgas abusivas⁶⁴, esa irritación sindical concentrouse sobre todo nos dous aspectos seguintes. En primeiro lugar, sobre a intervención dirimemente da Autoridade Governativa estatal ou autonómica —sen máis trámites previos— en caso de falta de acordo entre as partes, ben para concluír acordos legais e procedementos estables de autorregulación da folga en servicios esenciais⁶⁵, ben para determina-las concretas medidas necesarias para asegura-lo mantemento dos servicios esenciais da comunidade ante unha folga concreta⁶⁶. En segundo termo, sobre o formidable e novidoso cadro de sancións que o proxecto prevía en caso de incumprimento dos seus preceptos en tema de folga, como: 1) multas de 100.000 a 500.000 pts. ós traballadores e ós seus representantes unitarios ou sindicais, en caso de incumprimento da normativa reguladora da folga en servicios esenciais⁶⁷; 2) eventual perda de subvencións por parte das organizacións sindicais “que, no exercicio anterior, fosen sancionadas” polos incumprimentos antes citados⁶⁸; 3) novas multas de 5.000 a 50.000 pts. para os traballadores que obstaculizasen ou impedisen a prestación dos servicios mínimos establecidos⁶⁹; 4) esixencia de indemnizacións eventuais de danos e perdas, por causa do exercicio das facultades colectivas do dereito de folga, “cando da dita actuación se tivese derivado lesión dos dereitos do empresario, asociacións empresariais, administracións públicas e de terceiros”⁷⁰; e 5) por último, a consideración de determinada clase de conductas —entre elas,

⁵⁹ Cfr., p. ex., art. 7.2.

⁶⁰ En efecto, segundo o art. 35, par. 2º, “considerarase peche patronal a clausura ou peche dun centro de traballo decidida polo empresario, ou, de se-lo caso, a autoridade responsable do servizo, coa finalidade de garanti-la seguridade das persoas e os bens nas situacións de folga”.

⁶¹ Art. 30.2. O proxecto tamén contiña algunha outra salvidade, como, por exemplo, a do seu art. 11.2, par. 2º, segundo o cal “salvo no caso de folga nas administracións públicas, poderán [o comité de folga ou convocantes da mesma, e o empresario] acordar somete-la solución do conflito a un ou varios árbitros”.

⁶² Pois antes tratábase dun dereito meramente amparado pola legalidade ordinaria, e, substancialmente, pola antes citada disposición adicional 12ª da lei 30/1984, do 2 de agosto. Cfr. J. MARTÍNEZ GIRON, op. cit., pp. 73 e ss.

⁶³ Oito días como regra xeral (cfr. art. 9), e quince se ocorresen en servizos esenciais (cfr. art. 16.1).

⁶⁴ Segundo o art. 8.d), “considerarase abusiva unha folga cando a modalidade, o ámbito ou a duración elixidos polos convocantes provoque unha grave desorganización da capacidade productiva da empresa, de

difícil e prolongada superación, ou un prexuízo desproporcionado ós usuarios dos servizos afectados pola folga" (par.1º); "en todo caso terán a consideración de abusivas as folgas de celo ou regulamento" (par. 2º).

⁶⁵ Cfr. art. 18.

⁶⁶ Cfr. art. 19.

⁶⁷ Cfr. art. 23.1 e 2. O inciso último deste núm. 2 afirmaba que "esta sanción non procederá respecto de traballadores que foran sancionados polo seu empresario a causa dos mesmos feitos".

⁶⁸ Cfr. art. 23.3.

⁶⁹ Cfr. art. 24.3, do que o seu último par. afirmaba que "esta sanción non procederá respecto de traballadores que foran sancionados polo seu empresario a causa dos mesmos feitos".

⁷⁰ Art. 32.1. No caso de esixirse estas responsabilidades, non podían, sen embargo, "esixirse, polos mesmos feitos, responsabilidades para os traballadores [individuais]" (art. 32.2).

⁷¹ Cfr. art. 34.

⁷² Véxase "Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados", IV Lexislatura, Serie A, núm. 87-2, 10 de xuño de 1992, p. 13.

⁷³ Véxase "Cortes Generales. Diario de sesiones del Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente", IV Lexislatura, núm. 203, 1992, pp. 9984 e ss.

por ex., a participación activa do traballador en folga ilegal- como "incumprimento grave e culpable susceptible de ser sancionado co despido, ou, de se-lo caso, de falta moi grave a efectos da aplicación do réxime disciplinario dos funcionarios"⁷¹.

14. Agora ben, a pesar desta irritación sindical, o proxecto, tras ser remitido ás Cortes, proseguíu en principio, con aparente normalidade, a súa tramitación parlamentaria. E así, o "Boletín Oficial del Congreso" infórmanos, dunha banda, acerca de que a Mesa da Cámara, na súa reunión do 9 de xuño de 1992, acordou "ampliarlo prazo de presentación de emendas ó Proxecto..., ata o día 22 de xuño, en canto ás emendas á totalidade, e ata o 30 de xuño de 1992, en canto ás emendas ó articulado"⁷². Pola súa parte, o "Diario de sesións del Congreso" relata a celebrada o 25 de xuño de 1992, na que se rexeitaron as emendas á totalidade que se presentaran⁷³. Pero o prazo de presentación de emendas parciais foi, logo, prorrogado varias veces. E aproveitando precisamente unha desas prórrogas, acordouse, por parte do propio Grupo Socialista do Congreso, introducir no proxecto Goberno as emendas cruciais das que comentamo-lo seu contido a continuación.

5. *As emendas o proxecto orixinario de Lei orgánica de folga.*

15. Estas emendas son, por suposto, as acordadas entre o Ministro Martínez Noval e as centrais UXT e CCOO, tras complexas negociacións que culminaron o día 19 de novembro de 1992; acordo este formalizado coa entrega, por parte do Grupo Socialista do Congreso, das correspondentes emendas no Rexistro da Secretaría Xeral da Cámara exactamente ó día seguinte. Como veremos axiña, tratase de emendas que desfiguraban o orixinario proxecto governamental enviado á Cámara e que o convertían en un virtualmente distinto. Pero antes de comezar a examinalo sucintamente, convén preguntarse polas causas que induciron ó Goberno a pactar con UXT e CCOO o contido destas emendas.

16. O meu xuízo, estas causas poderían agruparse en dous apartados. En primeiro lugar, as de carácter xené-

rico derivadas da recesión económica en que España se viu sumida sobre todo a fins do verán pasado; recesión que obrigou ó Goberno a anunciar, por esas mesmas datas, a adopción dun conxunto de medidas para facilitar, ó seu xuízo, a converxencia con Europa, como por exemplo, a virtual conxelación dos soldos dos funcionarios. Estas medidas, como se sabe, acentuaron aínda máis a oposición sindical á política do Goberno, con anuncio mesmo da convocatoria de varias xornadas de folga xeral de empregados públicos. E de aí, loxicamente, que esta crispación sindical se atenuase de algún modo con eventuais cesións gobernamentais, precisamente nun tema tan sensible para os sindicatos como era o da regulación do dereito de folga.

17. Pero a carón destas causas xenéricas tivo tamén un papel importante, ó meu xuízo, outra causa moi específica, coa que ninguén contaba, e que foi a decisión do Tribunal Constitucional na súa sentenza 132/1992, do 28 de setembro, publicada no BOE poucos días antes de acadarse o acordo Goberno-Sindicatos á que se alude⁷⁴. Trátase dunha sentenza resolutoria do recurso de amparo interposto por un determinado comité de empresa andaluz, que pretendía que se declarase contraria ó art. 28.2 da Constitución a conducta de determinada empresa consistente en “substituír nos postos de traballo dos folguistas ós traballadores [directivos e administrativos] fixos da mesma, os cales cubriron voluntariamente, a pesar de ter eses postos inferior categoría profesional que a súa, co cal os efectos da folga non foron os pretendidos polos traballadores [fixos descontínuos] que a organizaran”⁷⁵. Trátase ademais dunha substitución dos folguistas que a empresa xustificaba aducindo, por unha banda, o teor literal do art. 6.5 do Real Decreto-lei de 1977⁷⁶, e por outra, os preceptos do Estatuto dos Traballadores onde “se configura [como] unha facultade do empresario a mobilidade interna do persoal, unhas veces vertical e outras horizontal”⁷⁷, isto é, os arts. 32, 39 e 40 da devandita lei. Pero ambos argumentos foron expresamente rexeitados polo Tribunal Constitucional, ó concluír que esta conducta da empresa constituía “o exercicio abusivo dun dereito que en principio corresponde ó empresario, o ius variandi..., desde o momento en que a súa potestade de dirección se manexa con fins distintos ós previstos no or-

⁷⁴ Véxase BOE do 29 de outubro de 1992.


⁷⁵ Véxase antecedente 1º da Sentencia.

⁷⁶ Precepto segundo o cal “en tanto dure a folga, o empresario non poderá substituí-los folguistas por traballadores que non estivesen vinculados á empresa ó tempo de ser comunicada a mesma...”.

⁷⁷ Véxase Fundamento xurídico 2º e 3º.

denamento xurídico e nunha situación conflictiva, non como medida obxectivamente necesaria para a boa marcha da empresa, senón para desactiva-la presión producida polo paro do traballo”⁷⁸.

Como pode supoñerse, esta doutrina constitucional desacreditaba a versión orixinaria do proxecto de lei –e así se encargaron de proclamalo os sindicatos–, dado que o art. 27.2 do proxecto viña a coincidir practicamente literalmente co contido do antes citado art. 6.5 do Real Decreto-lei⁷⁹. Foi por isto que unha das emendas expresamente acordada polos sindicatos e o Goberno, que figura agora como art. 18.3 do novo proxecto, afirma expresamente que “as facultades empresariais respecto da mobilidade funcional non poderán ser utilizadas co efecto de limitar ou impedi-lo exercicio do dereito de folga”.

18. Respecto das outras emendas –das que se analizará o seu contido con detenemento ó longo da celebración destas Xornadas–, soamente indicarei, con carácter moi xeral, que a súa fonte inspiradora era a antes citada “Proposta Sindical” do 9 de abril de 1992⁸⁰, aínda que sen coincidir plenamente con ela. Así, prescindindo de múltiples aspectos de detalle: 1) efectúase agora unha nova enumeración de cales deben considerarse servicios esenciais, que coincide practicamente coa contida na devandita proposta sindical⁸¹; 2) créanse, ademais, unhas “comisións de mediación” estatal e autonómicas, intercaladas no procedemento de elaboración de acordos estables para a regulación da folga en servicios esenciais, das que a súa actuación evoca un pouco ás “Comisións de Garantía” á que tamén aludía a dita proposta⁸²; 3) suprímese o formidable aparato sancionador dos traballadores e os seus representantes legais e sindicais que contiña o proxecto orixinario, e mesmo a posibilidade de despedir (ou separar do servicio) ós traballadores pola súa participación activa en folga ilegal⁸³; e 4) suprímese tamén todo o relativo á regulación das medidas de conflito colectivo, de xeito que o proxecto queda agora concibido como un proxecto de lei orgánica regulador unicamente da folga. 

⁷⁸ Véxase Fundamento xurídico 5º, par. último.

⁷⁹ En efecto, afirma que “en canto dure a folga, os traballadores que participen nela non poderán ser substituídos por outros traballadores non vinculados á empresa na data de declaración da folga”.

⁸⁰ Sobre ela, véxase supra, núm. 9.

⁸¹ Véxase agora o novo art. 17 do proxecto emendado.

⁸² Véxase agora o novo art. 24 do proxecto emendado.

⁸³ Véxase agora o novo art. 24 do proxecto emendado.