

Vulneración del derecho constitucional de huelga por fijación de servicios mínimos desproporcionados.

Eduardo Rojo Torrecilla

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Autónoma de Barcelona

Resumen: *Es objeto de estudio la sentencia núm. 2/2022 de 24 de enero del TC, que declara la vulneración del derecho de huelga por haber fijado la Administración unos servicios mínimos desproporcionados y sin aportar una justificación objetiva. El TC concluye que no se ha respetado ni el marco legal ni su jurisprudencia sobre la adecuación de tales servicios mínimos a las circunstancias concretas del conflicto, como por ejemplo su duración y la existencia de medidas sustitutorias que pudieran paliar los perjuicios que pudieran sufrir los ciudadanos usuario del servicio aéreo afectados por la huelga, y no se ha tomado en consideración tampoco su real impacto.*

Palabras clave: *Constitución. Huelga. Derecho. Servicio esencial. Servicio mínimo. Proporcionalidad. Usuarios.*

Abstract: *This is the subject of TC ruling no. 2/2022 of 24 January, which declares that the right to strike was violated because the administration had established disproportionate minimum services without providing an objective justification. The TC concludes that neither the legal framework nor its jurisprudence on the adequacy of such minimum services to the specific circumstances of the conflict, such as their duration and the existence of alternative measures that could alleviate the damages that could be suffered by the citizens using the air service affected by the strike, have been respected, and their real impact has not been taken into consideration.*

Keywords: *Constitution. Strike. Right. Essential service. Minimum service. Proportionality. Users.*

I. Introducción.

El martes 1 de febrero, la oficina de prensa del gabinete de la presidencia del TC difundía la sentencia dictada por la Sala segunda el 24 de enero, junto con una nota de prensa de síntesis titulada “El TC ampara a un sindicato al considerar que la Administración vulneró su derecho a la huelga al establecer unos servicios mínimos abusivos por desproporcionados”.

El titular de la citada nota invitaba a pensar en una sentencia en la que la vulneración del derecho constitucional de huelga se había producido por la actuación de la Administración competente al fijar, en un conflicto que afectaba a servicios esenciales para la comunidad, unos servicios mínimos que iban más allá de garantizar el “mantenimiento” de aquellos. Recuérdesse, no está de más hacerlo desde el inicio de mi exposición, que el art. 28.2 de la CE dispone que la ley que regule el ejercicio del

derecho de huelga (inexistente hasta este momento, aunque como he dicho y explicado en reiteradísimas ocasiones no faltan normas que lo regulen) “establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”, habiendo establecido la jurisprudencia del TC una nítida distinción entre el “mantenimiento” y el “funcionamiento” de tales servicios, al coincidir dos derechos constitucionales, o más, en juego y ser necesaria la limitación de todos ellos, pero sin que esa limitación, con respecto al derecho de huelga, vaya más allá de lo estrictamente necesario para garantizar, insisto, el mantenimiento del o de los restantes afectados.

La sorpresa llegó después, al menos en mi caso, al leer dicha nota, por la que tenemos conocimiento del inicio del conflicto en sede judicial contencioso-administrativa mediante un recurso presentado por un sindicato, en concreto la Federación Estatal de Servicios, Movilidad y Consumo de la UGT, contra la Resolución dictada por la Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda del Ministerio de Fomento el 30 de noviembre, por la que se fijaban servicios mínimos con ocasión de la huelga convocada por el comité de empresa de Áreas SA, “que gestiona establecimientos de hostelería del Aeropuerto Internacional Adolfo Suárez Madrid-Barajas, entre ellos el 100% de los puntos de venta al público situados en el lado de aire (la que empieza superados los controles de seguridad) de las Terminales T1, T2, T3 y T4 Satélite, y la práctica totalidad de los puntos de restauración de la Terminal T4”. La huelga estaba convocada para seis días del mes de diciembre, y la Administración fijó unos servicios mínimos del 100 %.

Cabía pensar, si hemos de seguir la jurisprudencia del TC y también la de la Sala C-A del TS, que el recurso prosperaría, y más cuando ya se habían dictado con anterioridad sentencias en conflictos semejantes que habían considerado abusivos los servicios mínimos fijados, por desproporcionados en relación con la duración e impacto del conflicto. Craso error en esta ocasión, ya que la sección octava de la Sala C-A de la AN desestimó el recurso, en sentencia dictada el 29 de junio de 2018 (Rec. 10/2017), al considerar que los servicios mínimos fijados eran justificados y proporcionados a la extensión del conflicto.

Contra dicha sentencia se interpone el recurso de amparo que es objeto de mi análisis en este artículo, cuyo fallo ya conocemos por el titular de la nota de prensa, en el que si bien se reconoce el derecho a la huelga del sindicato demandante y la anulación de la Resolución de 30 de noviembre, no se entra en otra petición de indudable importancia planteada por el sindicato, cual es la del reconocimiento del derecho a indemnización por los daños causados por la actuación contraria a derecho de la Administración, ya que ordena retrotraer las actuaciones “al momento de pronunciarse la primera de las resoluciones judiciales anuladas para que, una vez declarada la nulidad de la resolución administrativa impugnada, se resuelva sobre el resto de pretensiones deducidas el recurso contencioso-administrativo y, singularmente, sobre la pretensión indemnizatoria”.

II. Identificación de la resolución jurisdiccional comentada.

Tipo de resolución judicial: Sentencia.

Órgano judicial: Tribunal Constitucional.

Número de resolución judicial y fecha: 2/2022, de 24 de enero de 2022.

Tipo y número recurso o procedimiento: Recurso de amparo 3967/2019.

ECLI:ES:TC:2022:2

Fuente: BOE.

Ponente: Juan Antonio Xiol.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes.

En la sentencia de la AN tenemos conocimiento, en los fundamentos jurídicos primero y segundo del contenido de la Resolución impugnada y los servicios mínimos fijados, que eran del 100 % de los trabajadores que prestaban servicios en los puntos de restauración afectados por el conflicto (una forma de acercarse al caso), y que eran también el 24,5 % de los servicios gestionados por la empresa y suponían el 17,75 % del conjunto de la plantilla (una manera bien distinta de acercarse al conflicto a efectos jurídicos).

Reproduzco unos fragmentos del FJ segundo: “La Resolución señala que el trabajo efectuado por un número relativamente reducido de personas lleva un efecto multiplicador en el transporte aéreo de tal magnitud, que técnicamente obliga a la determinación de unos servicios mínimos superiores en porcentaje a los que pueden aplicarse a otra actividad, pues las huelgas en el transporte aéreo provocan la interrupción de procesos cuyo alcance sobrepasa el ámbito sectorial, produciendo unos efectos que generan una interrupción multiplicada y ampliada que, entre otras consecuencias, coarta severamente la libertad de movimiento de los ciudadanos a la vez que impacta negativamente sobre la actividad turística. A estos efectos invoca sentencias del Tribunal Constitucional, del Tribunal Supremo y de esta Sala.

Considera la importancia del transporte aéreo y del turismo en España, que se vería seriamente afectado, el lucro cesante que para la industria española supondría la interrupción de los flujos de turistas en las fechas señaladas para la huelga y el negativo impacto en la imagen turística de nuestro país y en el Aeropuerto, en la medida que constituye un gran centro de conexión y distribución de vuelos con un gran número de pasajeros, además de afectar a medidas de seguridad, a la imposibilidad de que los pasajeros puedan acceder al consumo de bebidas y alimentos una vez hayan accedido a la zona restringida y la situación de riesgo para determinados pasajeros que puedan precisar atención especial, como menores, personas enfermas y mayores, así como los pasajeros retenidos en las dependencias policiales”.

IV. Posición de las partes.

Para el sindicato recurrente, la Resolución no respetaba la jurisprudencia del TC respecto a la necesidad de valorar de forma particularizada las circunstancias concurrente en el conflicto, no siendo proporcional la decisión adoptada para conciliar los derechos en juego, siendo así que aquella vaciaría de contenido el ejercicio del derecho de huelga, algo que vulneraría la normativa constitucional sobre ejercicio y protección del tal derecho tal como reiteradamente ha establecido el TC y los órganos jurisdiccionales c-a competentes. En apoyo de su tesis, la parte recurrente alegaba que los datos expuestos en la Resolución, además de tener unas notas de generalidad que casaban mal con la obligación de motivar concreta y adecuadamente la limitación del derecho al fijar los servicios mínimos, no tomaba en consideración que se establecía también el refuerzo de las máquinas de vending, es decir expendedores de comidas y bebidas, algo que para un paro de dos horas de duración añadía si cabe más apoyo a su tesis del carácter desproporcionado, por abusivo, de la fijación de servicios mínimos del 100 %.

Lógicamente, la tesis mantenida por la abogacía del Estado para oponerse al recurso se basó tanto en el carácter justificado y razonado de la resolución, poniendo énfasis en la protección del derecho a la salud de los pasajeros por (siempre citando por el texto de la sentencia) “... los efectos inmediatos que la huelga tendría, entre ellos el desabastecimiento de los viajeros/personas que se encontrase en el aeropuerto, que dependen prácticamente en exclusiva de la empresa para obtener alimentos y bebidas, y la imposibilidad de atender correctamente a las personas con necesidades especiales”, y tratarse de un conflicto importante por ser “relevante el ámbito y afectación al servicio de interés general”.

No será del mismo parecer el Ministerio Fiscal, ya que pone de manifiesto que aquello que importa es a quién afecta la limitación del derecho, y no el porcentaje de

trabajadores, y de los establecimientos gestionados por la empresa, siendo así que todo el personal que presta servicios en la zona aire se ve imposibilitado de ejercerlo, y se utiliza en la Resolución un elemento que se considera no correcto por la Fiscalía, ya que “Se dice que es difícil evaluar las consecuencias de la privación de bebidas o alimentos durante un plazo que puede circunstancialmente alargarse por retrasos imprevisibles, con ello, aunque en otros puntos se reconoce que el período de huelga de cada día es de , de 13 a 15, se transmite la impresión de que un pasajero puede permanecer mucho tiempo en la zona Aire, privado de comida y bebida, por retrasos imprevistos en los vuelos, pero lo cierto es que aún en el caso de que llegara en el primer momento de la huelga, el tiempo máximo sin alimentación y bebida, serían dos horas”.

V. El conflicto en sede judicial laboral. Fundamentación jurídica.

Al entrar en la resolución del conflicto, la Sala reproduce en sus fundamentos jurídicos cuarto y quinto gran parte de la jurisprudencia del TC sobre los límites que debe respetar la Administración competente cuando fije servicios mínimos (especie) para garantizar el mantenimiento de los servicios esenciales (género) de la comunidad, y también sobre la necesaria motivación de la resolución por la que se fijan los mismos. En este punto, la Sala no hace sino reiterar las mismas tesis expuestas en anteriores sentencias en que se estimaron los recursos.

Será en el fundamento jurídico sexto cuando se aparte, a mi parecer, de las sentencias anteriores, siendo relevante a los efectos de mi explicación y de la argumentación posterior de la parte recurrente en amparo, conocer en primer lugar que la sentencia traslada la carga de la prueba de la “desproporción” de las medidas fijadas a la parte recurrente, aduciendo que “si bien la demanda alega falta de motivación, de la misma tampoco resulta información alguna que permitiera a esta Sala concluir que tales cifras son excesivas, injustificadas e innecesarias. La parte actora no motiva su alegación de desproporción”, y en segundo término que la fijación del 100 % de servicios mínimos “se trata de una solución que tiene una base razonable y que dadas las características de esta concreta huelga, facilita la propia huelga y facilita que se asegure el suministro de comida y bebida en el aeropuerto en las circunstancias descritas por la resolución administrativa”, para ir concluyendo que “La resolución recuerda igualmente que si bien, en principio las máquinas vending serán reforzadas mediante preaviso, y no parece que su mantenimiento se vea afectado por la huelga, si resulta que no se puede asegurar que el mismo sea suficiente ante el incremento de la demanda originada por la huelga, al estar el servicio dimensionado para coexistir y complementar el de restauración, no para sustituirlo, sin olvidar la relevancia de las horas en las que va a tener lugar la huelga, que es la hora de la comida. En suma, la extensión de los servicios mínimos resulta justificada y puede considerarse, por tanto, proporcionada. El acto impugnado justifica, consideramos que suficientemente, la esencialidad del servicio que se presta y justifica adecuadamente el concreto porcentaje que fija para la extensión de los servicios mínimos que resulta plenamente justificada”.

No recuerdo haber leído, en las muchas sentencias a las que a lo largo de mi vida profesional académica he prestado atención, que la fijación de servicios mínimos al 100 % “facilite la huelga”, y, sinceramente, no creo que se adecúe precisamente al texto constitucional.

En definitiva, se desestimó el recurso, que incluía la petición de indemnización de 25.001 euros al sindicato recurrente por los daños que le había causado la actuación de la Administración.

La sentencia de instancia fue recurrida en casación ante el TS, siendo inadmitida por providencia de 9 de mayo de 2019. Tenemos conocimiento en el último párrafo del apartado 2 de los antecedentes, ya en la sentencia del TC, de la tesis del TS de no haber mencionado la parte recurrente ninguno de los supuestos de interés casacional, y aun cuando pudiera hacerse una lectura flexible del recurso en este punto, tampoco se justificaban a su parecer los mismos respecto a la crítica de la falta de motivación y

proporcionalidad, por una parte, y sobre el derecho a la fijación de una indemnización. El recurso de amparo se interpone, pues, contra la citada providencia.

VI. La sentencia del TC. Los argumentos de las partes.

El TC reproduce muy ampliamente los datos fácticos del conflicto a los que ya me he referido con anterioridad, incluyendo una amplia síntesis de la Resolución recurrida. Menciona a continuación el recurso de la FESMC-UGT y la sentencia desestimatoria de la AN, así como la inadmisión del recurso de casación por la antes citada providencia del TS. En dicho recurso, el sindicato demandante insistió "... en la invocación de los derechos de huelga y a la libertad sindical tanto por insuficiente motivación de la determinación de los servicios mínimos, poniendo de manifiesto la existencia de sentencias judiciales del mismo órgano judicial que anularon resoluciones administrativas prácticamente idénticas; como respecto de la argumentación utilizada para haber denegado la pretensión indemnizatoria en caso de que se hubiera estimado el recurso interpuesto".

Lógicamente el recurso de amparo se basa en los mismos argumentos planteados en sede judicial c-a, alegándose además de la vulneración de los derechos constitucionales de libertad sindical y de huelga el de la tutela judicial efectiva, siendo la síntesis de su argumentación que existió falta de motivación y desproporción en la limitación del derecho de huelga por parte de la Administración y que no repararon las resoluciones judiciales, y también, a los efectos del art. 24.1 CE, la falta de respeto del deber de motivación reforzado, según consolidada jurisprudencia del TC, "exigible cuando quedan afectados derechos sustantivos", y enfatizando la importancia de haberse dictado sentencias anteriores por el mismo órgano jurisdiccional "que anularon resoluciones prácticamente idénticas".

Es sabido que para la admisión del recurso de amparo debe acreditarse la existencia de una especial trascendencia constitucional, que el sindicato recurrente concreta en que "resulta conveniente aclarar, completar o matizar la doctrina constitucional sobre la limitación del derecho de huelga, por la fijación de servicios mínimos por la autoridad pública competente, señaladamente cuando se produce respecto de un paro parcial o de corta duración", destacando que es necesario remontarse a la STC 8/1992, de 13 de febrero, "para encontrar el último precedente que se ha detenido concretamente sobre las resoluciones administrativas de fijación de servicios mínimos y su motivación (...)", por lo que, transcurridos más de veintisiete años, la jurisprudencia constitucional no ha tenido oportunidad de actualizar su doctrina en esta materia "y señaladamente en relación a la necesidad específica de motivación de la limitación del ejercicio del derecho fundamental cuando este se ejerce mediante paros parciales de corta duración, que es situación diferente al paro durante toda la jornada o de manera prolongada a lo largo de esta". Igualmente, se destaca la especial trascendencia constitucional que implica la necesidad de que la jurisprudencia del Tribunal resuelva sobre la reiterada negativa judicial a la posibilidad de que los sindicatos sostengan una pretensión indemnizatoria por vulneración del derecho de huelga (art. 28.2 CE) y de libertad sindical (art. 28.1 CE), ante la fijación antijurídica de servicios mínimos por parte de la Administración pública".

Una vez admitido a trámite el recurso, formularon alegaciones el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado

El primero interesó la estimación del recurso por vulneración del derecho de huelga en relación con el derecho de libertad sindical, tras exponer que se trataba de un recurso mixto por imputar la vulneración tanto a la actuación administrativa como a la del órgano judicial, siendo por ello necesario analizar en primer lugar el contenido de aquella que no era conforma a derecho a su parecer, basándose en la propia jurisprudencia del TC, ya que las razones en que se pretendían justificar los servicios mínimos "no se corresponden con las concretas circunstancias de la huelga convocada y el alcance que la misma puede tener en los servicios esenciales", sin motivación que permita conocer la razón de la fijación de servicios mínimos del 100 %,

ni exposición alguna “sobre los datos concretos y cuantitativos referidos a la posible demanda real que tenga el servicio de restauración afectado por la huelga”.

Criticaba igualmente a la sentencia de la AN por apartarse de los criterios mantenidos en sentencias anteriores “sin expresar razón alguna”. También defendía que debería examinarse la cuestión relativa a la petición de indemnización una vez que se estimara vulnerado el derecho de huelga, algo que lógicamente no se hizo por la sentencia de la AN al haber desestimado que hubiera tal vulneración, sosteniendo una tesis de particular importancia para el fortalecimiento del derecho de huelga desde la vertiente colectiva, cual es que “la restricción reiterada del derecho de huelga por la autoridad administrativa, en el marco de las huelgas convocadas en el ámbito de una determinada empresa, comporta un perjuicio para el prestigio que la organización convocante tenga en la plantilla de trabajadores de dicha empresa, como defensora de sus intereses”.

Las tesis de la abogacía del Estado reiteraron las ya expuestas en sede judicial c-a, con el añadido previo de defender la inexistencia de trascendencia constitucional para admitir el recurso. Harto sorprendentes desde la perspectiva constitucional, a mi parecer, son los argumentos relativos a los límites al control de la actuación administrativa y a la inexistencia del derecho a indemnización a la parte sindical cuando se produzca una lesión a sus intereses por aquella, que demuestran a mi entender una visión cicatera y restrictiva de un derecho constitucional fundamental cuya protección ha sido enfatizada por el TC en numerosas sentencias, eso sí dictadas la mayor parte de ellas hace ya muchos años pero cuya jurisprudencia sigue siendo de plena vigencia y aplicación a mi parecer para el respeto del ejercicio efectivo de tal de derecho. No de otra forma puede entenderse, y de ahí mi crítica, que la abogacía del Estado sostenga que este derecho “es un derecho de configuración legal en el aspecto relativo al mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad, por lo que la determinación de su alcance o extensión por parte de la autoridad competente excede del núcleo esencial del derecho garantizado por la Constitución, lo que hace difícilmente aceptable que se lleve a cabo un análisis jurídico-constitucional más allá de las cuestiones formales y de competencia”, y que “las organizaciones sindicales ejercen el derecho de huelga por representación, pero a no título propio, por lo que ante unos hipotéticos servicios mínimos abusivos, solo podrían pretender una indemnización los titulares del derecho lesionado, es decir, los trabajadores”.

VII. La fundamentación jurídica de la sentencia del TC.

Llega ya el momento de examinar los argumentos del TC para estimar el recurso de amparo, del que entrará a conocer tras apreciar la existencia de “especial trascendencia constitucional”, aquella ya apuntada en la providencia de admisión a trámite, cuál era la de no haber doctrina “dada (i) la singularidad de que lo impugnado es la motivación utilizada por la autoridad pública competente para fijación de servicios mínimos respecto de una actividad conexas con un sector estratégico como es el aéreo ejercida mediante paros parciales de corta duración, diferente al paro durante toda la jornada o de manera prolongada a lo largo de esta; y (ii) la necesidad de establecer jurisprudencia por parte del Tribunal respecto de la posibilidad de que los sindicatos sostengan una pretensión indemnizatoria por vulneración del derecho de huelga (art. 28.2 CE) y de libertad sindical (art. 28.1 CE), ante la fijación de servicios mínimos por parte de la Administración pública lesivas de esos derechos. Asimismo, cabe apreciar que el asunto plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica”.

Pues bien, antes de entrar en el contenido sustantivo o de fondo del recurso, la Sala procede a un amplio y detallado recordatorio de la jurisprudencia constitucional “sobre la motivación y proporcionalidad de los servicios mínimos en el ejercicio del derecho de huelga (art. 28.2 CE)”, siempre partiendo de la base de la “limitación limitada” que puede fijarse al ejercicio de un derecho constitucional fundamental, y de la que ahora solo deseo recordar, remitiendo a todas las personas interesadas a la lectura del FJ tercero, que el TC ha declarado reiteradamente que la consideración de un servicio como esencial “no significa, sin embargo, la supresión del derecho de

huelga de los trabajadores ocupados en tal servicio, sino la previsión de las garantías precisas para su mantenimiento, lo que implica la prestación de los trabajos necesarios para la cobertura mínima de los derechos, libertades o bienes que el propio servicio satisface, pero sin alcanzar el nivel de rendimiento habitual”.

Repasa a continuación el TC los hechos enjuiciados y finalmente formula su valoración, manifestando ya de entrada, con pleno acierto a mi parecer, que se ha vulnerado el derecho de huelga del sindicato demandante de amparo “por falta de motivación suficiente que justifique establecer una prestación de servicios en la zona restringida de los terminales del nivel de lo acordado”, que recuérdese que era del 100 % de los servicios prestados ordinariamente, ya que, en doctrina general que es de plena aplicación al caso concreto, la consideración de un servicio como esencial “no puede implicar la supresión del derecho de huelga de los trabajadores ocupados en tal servicio”.

A diferencia de las tesis del Ministerio Fiscal y del sindicato recurrente, la Sala considera, y así lo argumenta, que “desde la perspectiva de la identificación de los intereses preservados con la limitación del derecho de huelga, concretados en el derecho a la salud, la resolución impugnada ha cumplido con las exigencias constitucionales de motivación”, y también que “desde la perspectiva de la identificación de la necesidad de la preservación del interés comunitario mediante la medida limitativa del derecho de huelga, la resolución impugnada ha cumplido con las exigencias constitucionales de motivación”.

Tesis radicalmente contraria, y por ello concederá el amparo, es la relativa a la justificación en la resolución impugnada del mantenimiento del 100 % de los servicios durante la huelga, ya que al ser una supresión de ese derecho para, al menos, una parte de la plantilla, la que no fuera incluida en su caso en servicios mínimos si estos hubieran sido de menor dimensión, hubiera sido necesaria una motivación reforzada de tal decisión, que en modo alguno se recoge en aquella, siendo además no proporcionada en relación al ámbito del conflicto, que no es el de todos los centros de la empresa sitios en el aeropuerto, y de toda su plantilla, sino solo los incluidos en la zona aire y los trabajadores que prestan servicios en ellos, subrayando con acierto el TC que el juicio de proporcionalidad, “debe recaer, exclusivamente, sobre la incidencia de la huelga en relación con los trabajadores y establecimientos de la empresa situados en la zona de aire cuya actividad, dotada de especial singularidad, se consideraba esencial”, siendo así que “los servicios mínimos se establecieron en esta zona en un 100 %, esto es, comprendían sin restricciones a todos los trabajadores de la totalidad de los 12 establecimientos ubicados en las zonas de aire de las terminales del aeropuerto de dicha empresa, lo que suponía, a su vez, el 100 % de los puntos de venta presencial al público de restauración situados en el lado de aire de las Terminales T1, T2, T3 y T4-Satélite, y la práctica totalidad de los puntos de restauración de la Terminal T4, gestionados por cualquier empresa”.

Repárese en primer lugar, y así lo hace el TC, en que los servicios prestados por el personal de la empresa iban a verse complementados por un refuerzo de las máquinas expendedoras de bebidas y comidas, por lo que se hacía si cabe más necesaria la justificación del por qué los servicios mínimos “debían equipararse sin más a los habituales”.

Además, se trata de un paro de dos horas de duración, algo que debe tenerse especialmente en consideración, y más cuando se refuerzan las medidas complementarias reseñadas, razonando nuevamente el TC, con apoyo en la documentación del caso, que “... si hay un reconocimiento expreso de la autoridad gubernativa, respaldado por un informe de la empresa pública AENA, de que los servicios alternativos permitían mayor efectividad en garantizar la preservación del interés tutelado por la limitación horaria de la convocatoria, no puede aceptarse sin más la identificación que realiza la resolución impugnada entre los servicios mínimos necesarios con los servicios habituales”.

“Limitación limitada” del ejercicio de un derecho constitucional, las circunstancias concretas del paro, y la existencia de medidas complementarias de refuerzo para garantizar derechos, en especial el de salud, del personal viajero afectado por el conflicto, llevan al TC a concluir, pues, que no había razón jurídica alguna para suprimir el derecho de huelga de una parte de la plantilla de la empresa. Por decirlo con las propias palabras de la sentencia, “Se admite, de conformidad con estos antecedentes, que el servicio prestado por los establecimientos de restauración se mantiene en la franja horaria de la huelga en el 100 % del habitual y, simultáneamente, se refuerza el servicio prestado por las máquinas expendedoras para esa franja horaria, el Tribunal debe deducir que nada permite desmentir que en la franja horaria en la que se convocó la huelga la prestación del servicio esencial para la comunidad se desarrolló con un nivel de prestación superior al habitual. Basta esta apreciación para concluir su incompatibilidad con la lógica propia de un juicio de proporcionalidad y, con ello, con el respeto al derecho fundamental de huelga en relación con la limitación que posibilita el art. 28.2 CE”.

VIII. Fallo.

La estimación del amparo por la vulneración del derecho de huelga por la autoridad administrativa, lleva, sin entrar en las otras vulneraciones alegadas, a anular las resoluciones judiciales impugnadas y a retrotraer las actuaciones al momento previo al pronunciamiento de la sentencia judicial de instancia “para que, una vez declarada por este Tribunal la nulidad de la resolución administrativa impugnada, se resuelva con plena jurisdicción sobre el resto de pretensiones de las partes y, singularmente, sobre la posibilidad de indemnización al sindicato recurrente por la declarada lesión del derecho de huelga y, en su caso, en qué cuantía”. Respecto a esta última, e importante cuestión, y apuntando a mi parecer que puede ser ajustada a derecho la tesis sindical, el TC no entra en estricta aplicación de la subsidiariedad del recurso de amparo aun cuando manifiesta que ello pueda implicar que los órganos jurisdiccionales mantuvieran “aquella jurisprudencia que niega la inviabilidad indemnizatoria al sindicato demandante de amparo”.