



ESTUDIOS

LA SINDICACION DE LOS FUNCIONARIOS PUBLICOS *

35.088.8 (46)

Por JOSE RAMON PARADA VAZQUEZ

RESULTA difícil hablar de sindicatos o asociaciones profesionales de funcionarios públicos, salvo que nos conformemos con hablar en tiempo pasado, contando la historia del sindicalismo funcional, o en futuro, diseñando un sistema ideal con elementos tomados del Derecho comparado.

Hablar, sin embargo, en tiempo presente no es fácil, ya que, en principio, los funcionarios no tienen en nuestro ordenamiento jurídico la posibilidad de crear asociaciones profesionales. Así resulta que la vigente Ley de Asociaciones, que, sin negar el derecho asociativo de los funcionarios, los excluye de su ámbito de aplicación, derecho asociativo o sindical, que resulta también marginado de la normativa sindical por el artículo 7 de la Ley de 16 de febrero de 1971.

* Texto de la conferencia pronunciada por el autor en las II Jornadas sobre Función Pública, organizadas por la Asociación Española de Administración Pública.

Pero, a pesar de la falta de un soporte jurídico formal, existen en nuestra patria ejemplos reales de sindicatos o asociaciones profesionales de funcionarios. Así, la prensa nos da cuenta de la actividad de las asociaciones de catedráticos y profesores agregados de Instituto y del Servicio Español del Magisterio, que agrupa diversas asociaciones de profesores de Educación General Básica.

Estas y otras posibles agrupaciones de funcionarios docentes encuentran su apoyo jurídico formal en un Decreto de 20 de julio de 1957 sobre estructura orgánica de la Secretaría General del Movimiento y en particular de la Delegación Nacional de Asociaciones (art. 9) y de una Orden conjunta del Ministerio de Educación y Ciencia y de la Secretaría General del Movimiento sobre el Servicio Español del Profesorado, de 16 de febrero de 1969.

Todavía la realidad española ofrece otra técnica que encubre asociaciones profesionales de funcionarios. Nos referimos al colegio profesional, que permite la agrupación de determinados Cuerpos de funcionarios. Un ejemplo lo tenemos en los Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Depositarios de Administración Local (Resolución de la Dirección General de Administración Local de 31 de julio de 1953); otro en los Colegios de Funcionarios al servicio de la Administración Local no integrados en Cuerpos nacionales (Resolución de 7 de enero de 1965).

Tenemos también el ejemplo de los funcionarios dependientes del Ministerio de Justicia: el Colegio Oficial de Secretarios de la Administración de Justicia y los Colegios de Notarios y de Registradores de la Propiedad. Estos dos últimos constituyen un tipo privilegiado de asociación profesional; privilegiado porque disponen no sólo del instrumento colegial para, entre otras finalidades, defender sus intereses profesionales, sino que además disponen de una específica representación política al amparo del artículo 2.º de la Ley de Cortes.

Ahora bien, ¿cómo se explica esta evidente anomalía, que consiste en la imposibilidad para unos funcionarios de crear asociaciones profesionales y la admisión para otros de fórmulas organizativas privilegiadas? ¿Cómo explicar esta contradicción?

No hay, ciertamente, razones sustanciales que justifiquen esta situación de desigualdad. Sólo cabe explicar cómo y por qué se

ha producido a través de la evolución histórica del Derecho asociativo de los funcionarios en nuestro país.

Pero para ello quizá convenga recordar que cualquier sindicato, como cualquier asociación o colegio profesional, va a tropezar, en los inicios del liberalismo, con el insuperable obstáculo de la prohibición de todo tipo de agrupaciones, que se inicia en Francia con la Ley Le Chapelier, de 16 de junio de 1791. Como reacción frente a los excesos de los gremios y corporaciones del antiguo régimen se declara la libertad de ejercicio de cualquier oficio o profesión, sin necesidad de agremiación o colegiación, y en nombre también de la libertad individual se prohibirán y sancionarán las coaliciones de obreros y patronos.

El colegio profesional, la asociación y el sindicato encontrarán, pues, un obstáculo legal en esta forma de entender la libertad individual, libertad que se quiso garantizar frente a la presión y extorsión de todo tipo de agrupación. En este clima de recuerdo de los excesos de los gremios y corporaciones del antiguo régimen, el sindicalismo de funcionarios encontrará en su nacimiento todas las dificultades del sindicalismo obrero, más otras específicas y propias de la especial configuración doctrinal y legal de la función pública.

Sintetizando mucho, puede decirse que los argumentos que se esgrimen contra los sindicatos de funcionarios, que empiezan a presionar para su reconocimiento legal a primeros de este siglo, son fundamentalmente los siguientes:

Se afirma, en primer lugar, que la asociación profesional de los funcionarios es incompatible con el principio de jerarquía; la agrupación aparece como una actitud sediciosa, penalmente castigada con penas graves, sobre todo en la legislación militar. Una célebre frase de Hauriou resume este pensamiento: «La razón esencial de la incompatibilidad entre la forma sindical y la agrupación de funcionarios es que la forma sindical es por ella misma una organización que implica una actitud de hostilidad hacia la jerarquía. He aquí, pues, la idea central: nada de lucha de clases en el interior de la jerarquía y, en consecuencia, nada de sindicatos de funcionarios.»

En segundo lugar se argüirá que el medio más típico de acción sindical, la huelga, es incompatible con dos reglas esencia-

les del Derecho administrativo, como eran y son los principios de regularidad y continuidad en el ejercicio de las funciones y en la prestación de los servicios públicos.

Consecuentemente con estas ideas, la primera actitud de los Gobiernos, que se observa en todos los países europeos, será la de prohibición rigurosa del asociacionismo funcionarial. Después se aceptará un derecho de asociación no reivindicativo, cuidando de separar formalmente estas asociaciones de los sindicatos obreros. Sólo al término de la segunda guerra mundial se abre paso la libertad sindical del funcionario, aunque algunas limitaciones persistirán en lo que atañe a los medios de acción sindical.

Las fases iniciales de esta evolución son también perceptibles en España. Así, con arreglo a la Ley de Asociaciones de 1887, se constituyeron las asociaciones de ingenieros, que a primeros de siglo eran asociaciones de funcionarios (ingenieros de Montes, de Caminos, de Minas); lo mismo cabe decir de las asociaciones de ayudantes de Montes y sobrestantes de Obras Públicas.

En 1915 hay un intento de crear una Asociación de Funcionarios de la Carrera Judicial, que impedirá una Orden del Ministerio de Justicia, al recordar a sus promotores que es contraria al espíritu de la Ley Orgánica del Poder Judicial la asociación de jueces y fiscales.

Pero será en 1916 cuando se va a producir el más sorprendente y espectacular movimiento sindicalista en la función pública. Nos referimos al sindicalismo militar, que protagonizaron las Juntas de Defensa, también llamadas en la época el Sindicato Unico del Gremio de la Espada. El poder de las Juntas fue lo suficientemente fuerte como para conseguir que se dictara un Decreto aprobando su Reglamento. Convertidas después, a través de un proceso de oficialización, en comisiones informativas de las diversas Armas y Cuerpos del Ejército, serán liquidadas en 1922, no sin antes haber servido de ejemplo a otros funcionarios, como los de Hacienda, Gobernación y Fomento, que constituyeron sendas Juntas de Defensa, disueltas por diversas Reales Ordenes de 15 de marzo de 1918.

El tema del sindicalismo funcionarial va a ser insoslayable para los redactores del Estatuto de Funcionarios de 1918, quienes

no tendrán más remedio que admitir el derecho asociativo, si bien lo condicionarán en forma notable: «Los funcionarios públicos podrán asociarse con arreglo a la Constitución y a las Leyes, gozando a tales efectos de plena personalidad jurídica cualquier asociación, agrupación o representación colectiva de funcionarios dependientes de un Ministerio o de varios, siempre que tenga por objeto un legítimo interés o el auxilio o el beneficio mutuo de los que lo componen y no obste al buen servicio del Estado; necesitará para formarse y subsistir la aprobación expresa del ministro o ministros respectivos. Constituirá desobediencia grave el hecho de pertenecer a tales asociaciones y agrupaciones, contraviniendo la negativa ministerial de aprobación o la Orden ministerial de disolverlas. El Gobierno dará cuenta a las Cortes de la Orden ministerial de disolución de cualquier asociación de funcionarios.»

La finalidad central de estas limitaciones—la de separar el sindicalismo funcionarial del sindicalismo obrero—será pronto puesta a prueba con el intento de crear un Sindicato Nacional de Enseñanza que agrupase, dentro de la Unión General de Trabajadores, a maestros y profesores, y que adoptarían los métodos de lucha de la clase obrera, solidarizándose con su actuación. El intento lo abortó una Real Orden de 31 de marzo de 1921, que esgrime los conocidos y ya expuestos argumentos, contrarios a los sindicatos de funcionarios: la huelga es incompatible con el principio de regularidad del servicio público; los funcionarios públicos no pueden acatar otras órdenes que las de sus superiores jerárquicos.

La respuesta de la *Dictadura* va a ser acorde con sus ideas corporativistas: asociación estimulada desde el poder e incluso obligatoria. A este efecto se recurre a dos técnicas: el colegio profesional y la asociación nacional. Dato importante es que en esta época el fascismo italiano no reconocía todavía ninguna posibilidad de asociación profesional a los funcionarios.

Fundamentalmente, los colegios profesionales de funcionarios se ensayarán con los funcionarios municipales. La base normativa la facilitará el artículo 107 del Decreto de 23 de agosto de 1923, que aprueba el Reglamento de Secretarios de Ayuntamiento, Interventores de Fondos y otros empleados municipales. Dicho pre-

cepto autorizará a los médicos, farmacéuticos y veterinarios titulares para constituir asociaciones para el mejoramiento moral y material de sus empleados. A su amparo se constituyen:

— La Asociación Nacional Veterinaria Española (Real Orden de 7 de noviembre de 1924).

— La Asociación Nacional de Médicos Titulares, Inspectores Municipales de Sanidad (art. 43, Real Decreto-ley de 9 de febrero de 1925, Real Orden de 29 de abril de 1926, Reglamento Orgánico de 23 de julio de 1926).

Los Colegios de Secretarios de Administración Local, sobre base provincial, se instauran por Real Decreto de 6 de septiembre de 1926. El Reglamento se aprueba por Real Decreto de 6 de septiembre de 1925, y el 19 de noviembre de 1929 se crea el Colegio Central.

Otros funcionarios siguen esta vía: los interventores del Estado en la Explotación de Ferrocarriles se integran en una Asociación Nacional, cuyo Reglamento aprueba la Orden de 11 de agosto de 1927; se constituye también en esta época la Asociación General del Profesorado Auxiliar de los Institutos Locales de Enseñanza Media (Real Orden de 1931).

La *República* reafirmará el derecho de asociación de los funcionarios, dedicando a esta cuestión los párrafos 3 y 4 del artículo 41 de la Constitución:

«Los funcionarios civiles podrán constituir asociaciones profesionales que no impliquen injerencia en el servicio público que les estuviera encomendado. Las asociaciones profesionales de funcionarios se regularán por una Ley. Estas asociaciones podrán recurrir contra los acuerdos de la superioridad que vulneran los derechos de los funcionarios.»

Pero la República siguió, como obligaba este precepto, separando el sindicalismo funcional del sindicalismo obrero, sin abandonar, por otra parte, las técnicas de colegio profesional y asociación nacional, heredadas de la Dictadura.

Otro dato importante para conocer el desarrollo en esta etapa del sindicalismo funcional es que no llegó a dictarse la Ley especial prevista en la Constitución. En consecuencia, ni dispu-

sieron los funcionarios de una base normativa propia ni les era de aplicación la Ley general de Asociaciones profesionales, de 8 de abril de 1932, cuyo artículo 2 puntualizaba que estas asociaciones «habían de estar constituidas exclusivamente: las primeras, por patronos, y las segundas, por obreros».

Además, como dijimos, la República no desdeña la fórmula corporativa del colegio y asociación nacional; en este sentido transforma la Asociación Nacional de Registradores en Colegio Oficial; por el contrario, el Colegio Oficial Veterinario, que agregaba a los veterinarios que ejercían funciones oficiales, lo transforma en Asociación Nacional.

Por lo demás, en la etapa republicana se termina insistiendo en la separación formal, en cuanto a los medios de actuación sindical, entre el sindicalismo obrero y el de funcionarios.

— Formalmente se insiste en la separación de uno y otro por sendas Ordenes de 11 de enero y 18 de febrero de 1936, que ordenan sean dados de baja en los registros de las Delegaciones de Trabajo los sindicatos o asociaciones profesionales de funcionarios, recordando que éstos deben constituirse con arreglo a la legislación de asociaciones; asimismo se ordena dar de baja en los sindicatos obreros a los que únicamente ostenten la condición de funcionario.

— Un Decreto de 6 de febrero de 1935 disuelve los sindicatos del personal técnico de carteros y subalternos del ramo de Comunicaciones, disolución que se acuerda en base al artículo 41 de la Constitución, por su injerencia en el servicio y su participación en los actos subversivos de octubre de 1934.

Todas las posibilidades asociativas expuestas continúan en el Régimen político nacido del 18 de julio. En consecuencia, los funcionarios constituyen asociaciones conforme a la legislación general de Asociaciones (Ley de 1887, Decreto de 25 de enero de 1941, Ley de Funcionarios de 1918); además se respetan las fórmulas de Colegios profesionales y desde la Organización del Movimiento, en colaboración con la Administración, se alientan algunos tipos de asociaciones, como las del profesorado (Asociación de Catedráticos de Instituto, Servicio Español del Magisterio, etc.).

Inexplicablemente, como ya advertimos, la Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964 (7 de febrero) y textos posteriores

inspirados por ella silencian este derecho colectivo de los funcionarios. Inexplicablemente también, la Ley de Asociaciones, de 24 de diciembre de 1964, excluyó de su ámbito de aplicación a las asociaciones de funcionarios, declarando que se registrarán «por sus leyes especiales», aunque implícitamente reconoció la existencia de este derecho.

Pasaron los años, y esas leyes especiales no se dictaron. La Ley Sindical, de 16 de febrero de 1971, marginó también la cuestión al declarar en su artículo 7 que sus preceptos no serían de aplicación a los funcionarios.

La situación actual es, pues, la siguiente:

— El derecho a constituir asociaciones profesionales es un derecho de los funcionarios, reconocido no sólo en la legislación fundamental (art. 16 del Fuero de los Españoles), sino por la propia legislación ordinaria. Pero su ejercicio con carácter general está impedido desde hace diez años por falta de las normas adjetivas o procedimentales prometidas y no promulgadas.

— Esta situación contrasta, con evidente infracción del principio de igualdad, con la de los Cuerpos de funcionarios, que tienen posibilitada la creación de asociaciones profesionales, como algunos Cuerpos de profesores, y los funcionarios que se benefician de la fórmula del colegio profesional, como los de secretarios e interventores de Administración Local, secretarios judiciales, notarios y registradores. Estos últimos colegios tienen, por cierto, una situación de evidente ventaja, por cuanto tienen derecho a ser representados en las Cortes a través de los procuradores (artículo 2 de la Ley de Cortes), derecho político importante que no alcanza a los restantes funcionarios, aunque estén integrados en colegios profesionales.

Aunque lo más urgente en nuestro Derecho es hacer posible que todos los funcionarios puedan libremente constituir asociaciones profesionales, no estará de más aclarar, para los preocupados por los niveles europeos, cuáles son los límites más importantes del sindicalismo funcional:

— La libertad en la constitución de los sindicatos y asociaciones comporta obviamente la posibilidad de constituir diversas agrupaciones para unos mismos Cuerpos de funcionarios y de

vincularlas o federarlas con las diversas organizaciones sindicales obreras; la libertad supone también que la sindicación sea voluntaria y no obligatoria.

— El medio más típico de acción sindical, la negociación colectiva, excede de las posibilidades de los sindicatos de funcionarios. Y ello porque los sindicatos de funcionarios no tienen frente a sí otro sindicalismo, como el patronal, con el que dialogar o negociar; por el contrario, los sindicatos tienen frente a sí una institución, el Parlamento, que es quien fija en los presupuestos las retribuciones y que, por encarnar la soberanía popular, no se presta al diálogo ni a la negociación.

— La huelga ha dejado de ser, en principio, una conducta ilícita, pero siguen pesando sobre ella importantes limitaciones. Así, por ejemplo, en el Derecho francés sigue siendo un comportamiento prohibido por textos expresos para determinados funcionarios, como los CRS, policías, personal de la Administración penitenciaria, magistrados y cierto personal de la seguridad aérea. El Consejo de Estado ha precisado en este punto que el Gobierno puede, en ausencia de una precisión legislativa, y bajo el control del juez, reglamentar por sí mismo el derecho de huelga, y así, ante la amenaza de una huelga, el Gobierno puede prohibirla a determinados agentes, y si la huelga ha comenzado, utilizar el derecho de requisición. Por otra parte, todas las huelgas que afectan a los servicios públicos se han sometido a las reglas del preaviso obligatorio y a la prohibición de las turnantes (Ley de 31 de julio de 1963). La huelga, por último, tiene un precio para el funcionario: pierde su retribución durante el período de huelga, en aplicación de la regla de que aquella se corresponde con el servicio efectivamente prestado.

Otras posibilidades de los sindicatos de funcionarios son las funciones de representación a través de cauces informales o formales. En este último concepto debe señalarse como fenómeno de singular interés la reserva en favor de las asociaciones o sindicatos de funcionarios más representativos de determinados puestos en órganos consultivos que participan en la gestión de personal, como los *Whitley Council* ingleses, el Consejo Superior de la Función Pública y los Comités Técnicos Paritarios en Francia, los Comités y Consejos de Consulta Sindical en Bélgica, etc.

Hay países, como Italia, donde los sindicatos de funcionarios no han conseguido penetrar en las estructuras administrativas, desarrollando toda su actuación por cauces informales.

En nuestro Derecho los límites legales de actuación para las asociaciones de funcionarios existentes con esta denominación o con la de colegio profesional son aún más restringidos. La huelga no sólo no está permitida, sino que es constitutiva de delito (art. 222 del Código Penal) e infracción disciplinaria (art. 88 de la Ley de Funcionarios Civiles).

No hay en nuestro Derecho de la Función Pública órganos consuetivos con representación de los funcionarios ni en forma directa ni a través de las agrupaciones de funcionarios existentes, pero sí cumplen actividades de colaboración informal y otras de garantía de sus miembros, frente a la potestad sancionadora de la Administración (art. 120 del Reglamento de Funcionarios Locales), así como la nada desdeñable facultad de interponer los correspondientes recursos contenciosos contra los actos y reglamentos de la Administración que colectivamente les afectan.

Pero, en fin, toda esta problemática, de gran interés, sobre los límites y los medios de actuación de los sindicatos y asociaciones de funcionarios debe ser reservada para el momento en que se restituya a todos los funcionarios el simple derecho a constituir asociaciones profesionales, derecho, repetimos una vez más, que han respetado todos los regímenes políticos, que está reconocido por la legislación vigente y cuyo ejercicio sólo depende de que por el Gobierno se dicten las normas reglamentarias oportunas.