

Panamá, 14 de diciembre de 1999.

Licenciado
Carlos Sánchez F.
Director Ejecutivo del Instituto
de Acueductos y Alcantarillados
Nacionales. (I.D.A.A.N.)
E. S. D.

Señor Director:

Conforme a las facultades Legales que nos confiere el Código Judicial, numeral 4° del artículo 348, designándonos como asesores jurídicos de los servidores públicos administrativos, acuso recibo de su Nota N°.4545-DE, fechada 17 de noviembre de 1999, por medio de la cual tuvo a bien consultarnos los siguientes aspectos:

¿1. Tienen derecho los miembros de la Asociación de Empleados del IDAAN, hacer el llamado a huelga?

Si dichos miembros de la Asociación de Empleados en mención se encuentran amparados en la Ley N°9 de 20 de junio de 1994 ¿por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa y si cuentan ellos con estabilidad laboral?

De existir la posibilidad de que los empleados de la Institución a través de un paro o huelga, suspendan sus labores; hasta donde se puede permitir dicha paralización, toda vez que esta institución, debe prestar un servicio de manera ininterrumpida, y si se deben adoptar las medidas correctivas que administrativamente correspondan?

Previo a la contestación de sus interrogantes, considero oportuno hacer primero unos apuntamientos doctrinales y jurisprudenciales con relación a la temática del derecho de huelga.

La huelga ha sido definida como la ¿... abstención colectiva y concertada del trabajo por los trabajadores, sea por un grupo de ellos, por una asociación gremial, por la mayoría de quienes trabajan en una o varias empresas, con abandono de los lugares de trabajo, con el objeto de ejercer presión sobre el patrono o empresario, a fin de obtener el reconocimiento de una pretensión profesional o con el propósito de preservar, modificar o crear nuevas condiciones laborales¿ (CABANELLAS DE TORRES Y ALCALAZAMORA Y CASTILLO, Guillermo y Luis. Tratado de Política Laboral y Social. 3ª. ed., Tomo II, Edit. Heliasta, Buenos Aires, 1982, p. 163)

En ese sentido, la huelga y el derecho de ejercerla, traduce una medida de solución de conflictos colectivos económicos a través de la autodefensa o de la acción directa. El Dr. Arturo Hoyos señala, que si bien el derecho trata de excluir las medidas de autodefensa porque, a primera vista, parecieran incompatibles con la función del Estado de tutelar los intereses de los ciudadanos y de resolver los conflictos entre éstos, en materia laboral existen importantes excepciones a este principio. El autor, citando a Octavio Bueno Magano, dice que:

¿... Se justifica la preservación de estos instrumentos de autodefensa, en la medida que se desea la construcción y sostenimiento de una sociedad pluralista. Esta supone necesariamente la existencia de cuerpos intermediarios entre los individuos y reconocimiento de tales cuerpos, si quedasen coartadas sus manifestaciones de poder. Equivaldría admitirlos como elementos de una estructura, negándoles, sin embargo, la posibilidad de influir en la composición y equilibrios respectivos... En los países del mundo Occidental de organización democrática y pluralista, los procesos de autodefensa se admiten ampliamente, como modo de exteriorización de conflictos colectivos pero no individuales¿ (Derecho Panameño del Trabajo, Vol. I, Panamá, 1982, p. 394.)

En Panamá, el derecho de huelga ha sido expresamente previsto por la Constitución Política, la cual en su artículo 65 preceptúa que se reconoce el derecho de huelga, y a punto y seguida indica que la Ley reglamentará su ejercicio y podrá someterlo a restricciones especiales en los casos de los servicios públicos. (Subrayado Nuestro)

La Ley N° 45 de 2 de julio de 1998, básicamente estatuye el arbitraje obligatorio en casos de huelga en empresas privadas, si la Dirección General de Trabajo determina que, por la duración de la huelga, se han deteriorado gravemente las condiciones socioeconómicas de los habitantes de la región o del país. Esta norma claramente niega el ejercicio del derecho a huelga cuando impone el arbitraje obligatorio a las partes en un conflicto colectivo de trabajo.

No obstante, en caso de huelgas en los servicios públicos, en los que la Constitución permite restringir el ejercicio de este derecho, se puede establecer el arbitraje obligatorio a las partes inmersas en un conflicto económico; sobre esto existe amplio acuerdo en la doctrina.

El connotado laboralista MARIO DE LA CUEVA señala que el arbitraje obligatorio se impone en las huelgas en los servicios públicos o esenciales, pues ¿... en estos casos, están en presencia de tres factores: Los trabajadores, el patrono y la Comunidad y está no puede sufrir daño; cuando el conflicto afecta solamente a los primeros, el orden jurídico los puede dejar en libertad, pero cuando la comunidad sufre, tiene obligación de intervenir el Estado, pues el interés general, que es el interés de todos, está por encima de los intereses particulares. (Derecho Mexicano del Trabajo. , Tomo II, 8ª. ed., Edit. Porrúa, México, 1967, p.861)

Según el tratadista Fernández Vázquez el Derecho de Huelga es el ¿procedimiento transitorio de suspensión colectiva del trabajo por funcionarios, empleados u obreros, que tiene por finalidad obtener determinados beneficios de orden social, económico o político. (FERNÁNDEZ VÁZQUEZ, Emilio. Diccionario de Derecho Público, Administrativo, Constitucional, Fiscal, Edit. Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1981, pág 371.)

El Dr. Cabanellas al respecto señala que es el ¿lapso en que no se trabaja. A modo de noción previa, la cesación colectiva y concertada del trabajo, con abandono de los lugares de labor o injustificada negativa a reintegrarse a los mismos, por parte de los trabajadores, con objeto de obtener determinadas condiciones de sus patronos o ejercer presión sobre los empresarios.¿ (CABANELLAS, Guillermo. Diccionario

Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV, edic. 21º, Edit., Heliasta, R.S.L., Argentina, 1989, p.310)

Por su parte, Ramírez Gronda distingue entre huelga y conflicto de trabajo al establecer que ¿la huelga no es un conflicto de trabajo, aunque generalmente van unidos, sino un hecho que aparece como consecuencia de un conflicto de intereses y que tiende precisamente a influir sobre el conflicto mismo, ya que existen conflictos que se ventilan y solucionan sin que los trabajadores recurran a la huelga, y también existen huelgas que no tiene por origen una controversia económica o de intereses¿.

El mismo Cabanellas, al clasificar el derecho de Huelga, plantea que en razón del cumplimiento de determinados trámites las huelgas pueden ser legales o legítimas e ilegales o ilegítimas, donde son legales aquellas en se han observado los plazos y demás posiciones establecidas por la Ley o por convenio colectivo, y son ilegales las que son así reputadas por autoridades administrativas o judiciales (Cf. Cabanellas, Guillermo, Ob. Cit. Págs, 311 y 312.)

En el sector público, nos explica Villegas Basavilbaso, ¿la huelga de los funcionarios o agentes de la Administración Pública debe, en principio, considerarse ilícita y contra los empleados huelguista que ella se pliegan proceden ciertas medidas disciplinarias, que se gradúan de acuerdo con las particularidades o circunstancias de cada caso. El régimen jurídico del personal adscrito a un servicio público propiamente dicho, no es un régimen de Derecho Privado sino de derecho Público. Toda persona que se incorpora a un servicio público, por ese sólo hecho, se obliga en todo momento a supeditar su interés particular al interés de la Nación... El régimen del servicio público se fundamenta sobre la supremacía del interés general. La huelga es, pues, por parte de los agentes del servicio público, un hecho ilícito, una falta disciplinaria... (FERNÁNDEZ VAZQUEZ, Ob Cit. P.372.)

En este sentido considera el jurisconsulto uruguayo Sayagues Laso que ¿puesto que el funcionario está obligado a prestar su servicio en forma continua y la ausencia no autorizada constituye una falta, es indudable que el abandono colectivo del trabajo decidido por un grupo de funcionarios, es decir, la huelga, configura un hecho más grave, punible administrativamente y aún en vía penal. La necesidad ineludible de que las actividades públicas no sufran interrupciones, conduce sin vacilar a es conclusión...¿

Otros autores sostienen que ¿la huelga de los agentes de la Administración Pública es ilícita en principio, y por eso contra los funcionarios y empleados proceden las medidas disciplinarias graduadas en razón de la índole de la función o empleo y de las circunstancias o actitudes que definen la conducta de ellos. La continuidad de los servicios públicos debe asegurarse a toda costa¿.

¿Gastón Jéze, es uno de los autores que ha objetado con más firmeza el derecho de huelga de los servidores públicos al señalar: ` Si el Estado es un todo armónico, único e indivisible, un ente armónico que tiene como fin esencial el servicio público, no se concibe que pueda haber discrepancia de intereses entre sus partes constitutivas y la huelga no es otra cosa más que una discrepancia de intereses en su manifestación dinámica. La tesis del servicio público impone a los agentes la prohibición de todos aquellos actos que puedan paralizar o entorpecer el funcionamiento regular y continuo del servicio público. La huelga de los agentes públicos propiamente dicho constituye

siempre, sean las que fueren las circunstancias, una falta grave. Huelga y servicio público son ideas antitéticas. La huelga es el hecho que subordina el funcionamiento del servicio público, es decir, la satisfacción de un interés general a los intereses particulares de los agentes. Por respetables que sean esos intereses particulares, no pueden prevalecer sobre el interés general que representa el interés público. El régimen del servicio público se basa en la supremacía del interés general.¿ (JEZE, Gastón. Principios Generales del derecho Administrativo, citado por SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, Tomo I, 5ª. Ed., Impresora Galve, S.A., México, 1972, pág.450, y págs. 41 y 42) (Subrayado de la Procuraduría)

Igualmente el autor argentino Manuel M. Diez, apoya esta tesis al afirmar que ¿la ilicitud de la huelga de los funcionarios públicos no puede hoy ser proclamada como principio general absoluto, ya porque se ha convertido en un hecho que traduce una realidad política y social de nuestra época, ya porque el considerable desarrollo de los servicios públicos industriales que acercan, por su carácter, al personal de las empresas privadas y el de las empresas públicas.¿ Laubaére nos dice que ¿esta transformación de ideas y de hechos sociales explica que la teoría de la huelga de los funcionarios públicos haya evolucionado.¿

Si hacemos un examen general de la doctrina podemos inferir que predomina aún la corriente que postula que la huelga de los funcionarios públicos es ilegal, a pesar de las justificaciones que han propuesto algunos autores. Cabe aclarar que las anteriores posiciones hacen referencia a ilicitud pero debe entenderse por ilegalidad puesto que aquél es un término técnicamente de Derecho Penal, y que no se circunscriben específicamente al servicio público caracterizado por ser continuo, regular, uniforme, general y obligatorio. (Cf. DROMI, Roberto. Derecho Administrativo, 3º. Ed., Edita. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1994, pág. 408 y S.S.) sino a toda actividad del Estado, ya que no sólo el servicio público propiamente dicho afecta intereses de la colectividad.

Pese a lo anterior, es el marco legal el que en un país y en un momento determinado puntualiza si una huelga en la Administración Pública es legal o no, por ello pasemos al estudio normativo del Derecho de Huelga de los servidores públicos en Panamá. (Cf. Consulta de 15 de enero de 1998)

En primer lugar hay que determinar quiénes son funcionarios públicos, puesto que consideramos que independientemente de que éstos formen parte de una Asociación, los mismos se deben al Estado y sobre todo al país. Veamos:

¿Artículo 294. ¿Son servidores públicos las personas nombradas temporal o permanentemente en cargos del Organismo Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los Municipios entidades autónomas y semiautónomas; y en general, las que perciban remuneración del Estado.¿

Por tanto, a todos los funcionarios públicos les rigen todas las disposiciones legales que se hallan dictado en términos generales para todo funcionario público, incluso sobre el tema de huelga, a menos que exista una norma que los excluya o que los regule en particular. En nuestra Carta Fundamental, el Derecho de Huelga es reconocido por el artículo 65. Veamos

¿Artículo 65. ¿Se reconoce el derecho de huelga. La Ley reglamentará su ejercicio y podrá someterlo a restricciones especiales en los servicios públicos que ella determine.¿

Se desprende del texto antes citado, que el Derecho de Huelga se instituye en nuestra legislación patria, tanto para los empleados sector privado como para los servidores públicos y será la ley quien reglamentará su ejercicio. Sin embargo, a reglón seguido, la misma norma que eleva esta institución a rango constitucional a su vez limita tal derecho a los servidores públicos, dejando a la Ley que especifique también las posibles restricciones especiales para que los funcionarios públicos puedan ejercer este derecho legalmente, lo cual significa que esta disposición concilia el Derecho de Huelga del sector público con el Derecho del Estado de prestar un servicio público ininterrumpidamente.

Por otro lado, el artículo 65 antes copiado guarda estrecha relación con el artículo 297 de la Carta Fundamental, del Título XI, de los Servidores Públicos, Capítulo 2º sobre Principios Básicos de la administración de personal, que determina:

¿Artículo 297. Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones serán determinados por la Ley.

Los nombramientos...¿

Se infiere de la normativa descrita que el desarrollo de los derechos y deberes de los funcionarios públicos estará a cargo de la Ley. En el ámbito legal, debemos recurrir al Código de Trabajo, a la Ley de Carrera Administrativa que sobre el particular preceptúan lo siguiente:

En primer término, el Código de Trabajo de 1972, como norma de Derecho Privado, establece con claridad meridiana su ámbito de aplicación en el artículo 2º, de la siguiente manera:

¿Artículo 2º. Las disposiciones de este Código son de orden público, y obligan a todas las personas, naturales y jurídicas, empresas, explotaciones y establecimientos que se encuentren o se establezcan en el territorio nacional.

Los empleados públicos se regirán por las normas de la Carrera Administrativa, salvo en los casos en que expresamente se determine para ellos la aplicación de algún precepto en este Código.¿ (Resaltado Nuestro)

A prima facie, el Código de Trabajo no se les aplica a los servidores públicos a menos que expresamente se establezca que disposición u institución de dicho Código le es aplicable. En este caso existen dos (2) normas que regulan en materia de huelga en aquellas actividades de servicio público. Estas normas son del siguiente tenor:

¿Artículo 485.- Los trabajadores de las empresas que se mencionan en el artículo siguiente podrán hacer uso del derecho de huelga, sujetándose a los mismos requisitos señalados para la huelga de los demás trabajadores, y a las disposiciones de este Capítulo.¿

¿Artículo 486. Para los efectos del artículo anterior se entiende por servicios públicos los de comunicaciones y transportes, los de gas, los de luz, y energía eléctrica, los de limpia y los de aprovechamiento y distribución de aguas destinadas al servicio de las poblaciones, los sanitarios, los de hospitales, los de cementerios y los de alimentación cuando se refieran a artículo de primera necesidad, siempre que en este último caso se afecte alguna rama completa del servicio.¿

Estos preceptos legales le son aplicables a toda empresa privada (por ejemplo: Cable & Wireless Panamá, S. A.) o institución pública que preste alguno de los servicios públicos listado anteriormente, sometiéndola a requisitos y a un procedimiento especial en el caso que sus trabajadores o servidores públicos, respectivamente, que deseen ejercer su Derecho a Huelga. Si embargo, en el caso del Derecho de Huelga de los funcionarios públicos requieren que una Ley determine específicamente que este derecho está regulado por lo dispuesto por el Código de Trabajo.

En nuestro ordenamiento legal sólo existen dos (2) casos concretos que disponen la remisión del ámbito público a normas del Derecho Privado, debido a la especialidad y a los antecedentes de los funcionarios públicos de estas instituciones, estos casos son:

1. Ley N°8 de 25 de febrero de 1975 ¿por la cual se aprueba la legislación especial que regula las relaciones de trabajo entre el IRHE e INTEL y las personas que prestan servicios en dichas Instituciones estatales. (G.O. N°17,808 de 31 de marzo de 1975)

¿Artículo 141. La huelga se regirá por lo que dispone el Código de Trabajo, en todo lo que no sea contrario a la letra o al espíritu de la presente Ley.¿

2. Ley N°39 de 27 de septiembre de 1979. ¿por la cual se otorga derecho a los servidores públicos portuarios y los trabajadores portuarios de las empresas privadas concesionarias y usuarias del Puerto de Balboa, para construir organizaciones sociales de trabajadores¿ (G.O. N°18,932 de 23 de octubre de 1979). Cabe advertir, que esta Ley fue derogada por la Ley N°5 de 1997.

¿Artículo 5. La huelga se regirá por lo que disponen las leyes laborales vigentes, en todo lo que no sea contrario a la letra o espíritu de la presente Ley.¿

En consecuencia, en la actualidad al sector público sólo le es aplicable el artículo 485 y 486 del Código de Trabajo en el caso de los funcionarios públicos del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (IRHE), ya que el INTEL y el Puerto de Balboa han sido privatizados, no así a los funcionarios públicos del IDAAN, a pesar de que se ha estado en miras de privatizar este servicio público de acuerdo al Decreto Ley N°2 de enero de 1997(G.O. 23,201 de 11 de enero de 1997) no obstante, aun no existe norma legal que disponga expresamente esa remisión al Código de Trabajo en materia de huelga.

Por otro lado, en el caso de los funcionarios públicos el propio Código de Trabajo nos remite a la Ley de Carrera Administrativa, Ley N°9 de 20 de junio de 1994 ¿por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa.¿ (G.O.N°22.562 de 21 de junio de 1994). Sobre el Derecho de Huelga esta Ley consagra lo siguiente:

¿Artículo 135. Los servidores públicos en general tendrá derecho a:

1...

21. Ejercer el derecho de huelga, de acuerdo con lo que establece esta Ley.¿

¿Artículo 137. Los servidores públicos en general tienen los siguientes deberes y obligaciones:

1. Realizar ...

1. Asistir puntualmente al puesto de trabajo en condiciones psíquicas y físicas apropiadas para cumplir su labor;

2. Observar...

13. Garantizar la prestación de los servicios mínimos, en los casos en que la Constitución y la Ley otorguen el derecho a huelga y ésta se dé;

14. Resolver¿ (Subrayado Nuestro)

Artículo 152. Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo anterior, las siguientes conductas admiten destitución directa:

1 La exacción...

14. Realizar o participar en huelgas prohibidas o declaradas ilegales, o incumplir con el requisito de servicios mínimos en las huelgas legales;

15. Desobedecer...¿

Artículo 180. Los conflictos colectivos que surjan como consecuencia de la relación de servicio establecido en la presente Ley, deben ser soluciones, en primera instancia, en la institución donde se originen, entre la Junta Directiva de la Asociación de Empleados de la Institución y las autoridades administrativas respectivas, en un plazo de diez (10) días a partir de presentada formalmente la solicitud para el caso.¿

Artículo 181. En caso de que no puedan solucionarse internamente los conflictos colectivos, se procederá así:

1. La asociación de servidores públicos presentará su petición o queja ante la Junta de Apelación y Conciliación, la cual se pronunciará al respecto en término de diez (10) días, con prórroga de hasta diez (10) días en dos (2) ocasiones como máximo, por solicitud de cualquiera de las partes.

2. Si agotado el término anterior no se resuelve el conflicto, se someterá el asunto a arbitraje, el cual podrá ser solicitado por la Junta de Apelación y Conciliación, la autoridad nominadora de la institución correspondiente, o el representante legal autorizado de la asociación de los servidores públicos que haya planteado la petición o queja ante la Junta de Apelación y Conciliación.¿

Artículo 183. El fallo del Tribunal de Arbitraje será final, definitivo y obligatorio para todas las partes.

El desacato producirá los siguientes resultados:

1. Si el desacato se produce por parte de los servidores públicos, la autoridad nominadora de la institución respectiva aplicará las medidas disciplinarias convenientes, señaladas en la Ley, a los renuentes a acatar el fallo arbitral.

2. Si el desacato se produce por parte de la institución correspondiente, la asociación de los servidores públicos, entre otras medidas podrá decretar huelga en dicha institución, atendiendo a las limitaciones que establece la Ley.¿ (Subrayado Nuestro)

Artículo 185. Deben presentarse servicios públicos mínimos en las entidades públicas amparadas por esta Ley donde se declare la huelga legal. Para la prestación de los servicios públicos, debe mantenerse, en las unidades administrativas correspondientes, no menos del 25% del personal que labora normalmente. Cuando se trate de entidades que presten servicio público esencial, tales como servicio de suministro de alimentos, transporte, correos y telégrafos, registro civil y público, de suministro de aguas, electricidad, telecomunicaciones...¿ (Resaltado Nuestro)

Por tanto, la Ley de Carrera Administrativa en términos generales reconoce y desarrolla brevemente el Derecho de Huelga en el sector público, y por otra parte, lo delimita en el caso puntual de los servicios públicos, exigiendo una prestación mínima, siempre que la Constitución y la Ley permitan el Derecho de Huelga en las entidades públicas que brindan servicios públicos.

En cuanto su vigencia, este Despacho es del criterio que están vigentes aquellas disposiciones generales de la Ley N°9 de 1994 que consagran derechos comunes a todo funcionario público, mientras que aquellas otras disposiciones específicas de los funcionarios de carrera entrarán en vigencia progresivamente de acuerdo al cumplimiento de un cronograma precisado por la misma Ley (art98) que determina su incorporación gradual por niveles e instituciones. En consulta del Director del IFARHU a esta institución detallamos lo siguiente:

¿Del lenguaje legal se desprende con claridad meridiana e incuestionable que, los servidores públicos en general tienen derechos y obligaciones reconocidos e impuestas por la Ley de Carrera Administrativa. Basta tan sólo leer el enunciado preliminar de los artículos 135 y 137 de esa ley. Es más la Ley de Carrera Administrativa no sólo es aplicable en cuanto a los derechos y deberes, sino también a ciertas acciones de personal, que según la Ley, le son propias a los servidores en general.

Sobre esto se puede agregar algo importante, y es que la Ley con sabiduría, al momento de enunciar las materias específicas, en sus títulos y capítulos, aclara que esos temas le son aplicables a Todos los Servidores Públicos (V. Consulta C-281 de 1996)

Por tanto, consideramos que en principio el Derecho de Huelga está vigente en el sector público, puesto que se trata de un derecho general para todo funcionario sea o no-funcionario de carrera (Títulos VI, VII, y VIII), excepto en las instituciones que prestan algún servicio público, como la ley lo llama, esenciales a la comunidad que dependerá de la Constitución y la Ley el ejercicio del derecho de huelga. A pesar de la forma detallada como la Ley N°9 de 1994 consagra el Derecho de Huelga, en la práctica no se puede ejercer debido a que aún no se ha dictado el reglamento que desarrolle con más detalle este Derecho.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, sobre el tema de derecho de Huelga ha señalado:

¿ Pareciera ser entonces que en Panamá la legislación positiva vigente no consagra el derecho de huelga en beneficio de los servidores públicos...

De ello resulta que si una persona designada en el servicio público no cumple con sus funciones se entiende que abandonado el cargo.¿ (Fallo de 3 de abril de 1986 Pleno de

la Corte Suprema de Justicia, recurso de Amparo de Garantías Constitucionales, Registro Judicial, Abril, 1986, p. 19) (Resaltado Nuestro)

Lo más reciente en esta materia corresponde al Fallo de 23 de agosto de 1994 de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, Demanda de Nulidad, Domingo Sánchez vs. Ministerio de Educación, cuyo pronunciamiento es el siguiente:

¿... los docentes de las escuelas primarias y secundarias del sector público han procedido a declarar un paro, actitud que se enmarca como la suspensión unilateral de un servicio vital para el desarrollo cultural de nuestro país por lo cual la retención de los cheques se debe al incumplimiento de sus obligaciones, toda vez que la percepción del salario es consecuencia de una prestación del servicio encomendado.

Existe una omisión legislativa en el sentido de que no se ha regulado las restricciones especiales a que puede someterse el derecho a huelga en los servicios públicos de educación. Mientras esta ley no se dicte, rige el principio fundamental de derecho público de que los servidores públicos sólo pueden hacer aquello que la ley expresamente autoriza...¿

Mientras no se regule el derecho de huelga de los servicios públicos de educación que no están comprendidos entre los que menciona el artículo 486 del Código de trabajo, que establece qué servicios públicos pueden hacer uso del derecho de huelga, conforme al artículo 485 del mismo Código, que regula las limitaciones de la huelga en los servicios públicos, haciéndolo en estos casos más exigentes que en las huelgas de las empresas privadas, tendrán los educadores del país que someterse a las regulaciones legales existentes, hasta tanto no se dicte la ley a que se refiere el artículo 65 de la Constitución Nacional, para los casos de huelga...¿ (Fallo de 23 de agosto de 1994)

En otro Fallo el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha declarado lo siguiente:

¿Por último, se considera infringido el artículo 65 de la Constitución el cual reconoce el derecho a huelga y señala que la Ley reglamentará su ejercicio y podrá someterlo a restricciones especiales en los servicios públicos que ella determine. En torno a la violación antes alegada, el Pleno observa que no existe ley que regule las restricciones especiales a que puede someterse el derecho a huelga...

La educación pública y el derecho de huelga representan dos instituciones de gran relevancia en la vida del país, que por importar valores de vida democrática, deben preservarse de manera que no se obstruyan mutuamente... Y, por otro lado, en cuanto al derecho de huelga, cabe anotar que está reconocido claramente en la Constitución Política. Pero la misma establece la necesidad de imponer restricciones al ejercicio de dicho derecho en el caso de los servicios públicos. En nuestro país no se ha legislado en torno a dicha restricciones, y ciertamente es importante reglamentar las huelgas en los servicios públicos esenciales que presta el Estado, en vías de evitar que se produzcan interrupciones injustificadas del disfrute de dichos servicios por parte de la comunidad.

Hay que enfatizar que incluso cuando la ley regula el derecho de huelga de los trabajadores, su ejercicio no conlleva necesariamente el derecho a percibir salarios durante el tiempo que dure la suspensión colectiva de labores. Por regla general el salario se percibe cuando se trabaja en forma efectiva, salvo el caso de licencias remuneradas (por enfermedad, accidentes, estudios, competencias deportivas) expresamente previstas en la Ley. Y en cuanto a la huelga, para los casos que regula el

Código de Trabajo, el artículo 514 de esa excerta dispone que para que haya derecho a los salarios caídos es menester que la huelga se declare imputable al empleador... A juicio del Pleno, los educadores tienen derecho a recibir el salario conforme al tiempo trabajado, no así en el caso de los días de huelga.¿ (Fallo de 19 de enero de 1995, Pleno de la Corte Suprema de Justicia, Demanda de Inconstitucionalidad, R.J., enero, 1995, p.116)

De toda la jurisprudencia antes expuesta por la Corte Suprema de Justicia se concluye:

1. La Constitución reconoce el derecho de Huelga;
2. La Ley reglamentará su ejercicio y podrá someterlo a restricciones especiales en los servicios públicos que ella determine;
3. No existe Ley que regule las restricciones especiales a que puede someterse el derecho de Huelga;
4. Mientras esta ley no se dicte, rige el principio fundamental de Derecho Público de que los funcionarios sólo pueden hacer aquello que la ley expresamente los autoriza;
5. Los trabajadores tienen derecho a recibir salario conforme al tiempo trabajado efectivamente, no así durante el tiempo de huelga; y
6. Si un servidor público no cumple con sus funciones se entiende que ha abandonado el cargo, y por tanto, puede ser susceptible de una acción disciplinaria.
7. Todos los servidores públicos aunque no sean funcionarios de carrera se rigen por las normas de la Ley de Carrera Administrativa (Cf. Artículos 137 y 138 Deberes y Derechos de los Servidores Públicos).
8. De acuerdo con la Ley N°.98 de 29 de diciembre de 1961 ¿por la cual se crea el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales como entidad autónoma del Estado¿, el Director Ejecutivo, deberá velar por el buen funcionamiento de esa dependencia y del trabajo de los empleados. (Cf. Art. 17)
9. Por todo lo anteriormente expuesto, recomendamos al señor Director, tomar en cuenta las normas Constitucionales (art.65) y Legales (Art. 180 y S.S. de la Ley 9 de 1994) antes descritas y analizadas para efectos de adoptar alguna medida que tenga a bien aplicar en esta materia objeto de consulta.

De esta manera esperamos haber respondido satisfactoriamente su solicitud, me suscribo del señor Director, con la seguridad de mi respeto y consideración.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/20/hf.