REVISTA

DE LA

FACULTAD DE DERECHO

Nº 21 CARACAS 1961

SUMARIO

DOCTRINA

Pág.

Notas sobre el Urbanismo y el Derecho del Planeamiento, por el profesor Carlos Mouchet 9

La ley de tránsito terrestre de 1960, por el Dr. Roberto Goldschmidt 23

Delitos de traición a la Patria (Conclusión), por el doctor Jorge Sosa Chacín 59

El Contrato de Comisión de Transporte, por el doctor Esteban Csato 95

LEGISLACION NACIONAL

Constitución Nacional 139

Ley de Banco Central 205

LEGISLACION INTERNACIONAL

Proyecto de Convención internacional sobre normas mínimas internacionales de responsabilidad civil por daños nucleares (Colaboración estudiantil) 233

El derecho de huelga en el concepto de libertad en el estado moderno, por el bachiller Allan-Randolph Brewer C..... 251

JURISPRUDENCIA

Pág.

Sentencia dictada por el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y del Estado Miranda con fecha 15 de mayo de 1961 287

ESTUDIOS E INFORMACION

Reconstrucción de un despojo, por el doctor Rafael Angel Camejo 341

Exposición de Motivos al Proyecto de Constitución Nacional 371

BIBLIOGRAFIA

XXth Century Comparative and Conflicts Law, (Legal essays in honor of Hessel E. Yntema), por el doctor Roberto Goldschmidt

Karl Olivekrona. El Derecho Como Hecho. Roque de Palma Editor. Buenos Aires 1959, por el doctor Ricardo Azpurua Ayala

César A. Quintero. Los Decretos con Valor de Ley. Instituto de Estudios Políticos. Colección Estudios de Administración. Madrid 1958, por Allan-Randolph Brewer C.

"EL DERECHO DE HUELGA EN EL CONCEPTO DE LIBERTAD EN EL ESTADO MODERNO"

ALLAN-RANDOLPH BREWER C.

Auxiliar-Docente del Instituto de Derecho Público de la Facultad de Derecho.

CONTENIDO

I . — CONCEPTO DE LIBERTAD

A.— La Libertad como Valor.
B.— El Concepto de Libertad.
C.— Libertad y Poder.
D.— Libertad e Instrucción.
E.— Libertad e Igualdad.

II . — EL DERECHO DE HUELGA EN EL CONCEPTO DE LIBERTAD

A.— La Libertad de Trabajo.
B.— El Concepto de Huelga.
C.— La Huelga como derecho.
1) La Huelga como derecho individual.
2) La Huelga como derecho gremial.

III . — TRAYECTORIA DEL DERECHO DE HUELGA EN EL ESTADO MODERNO

IV . — RECONOCIMIENTO DEL DERECHO DE HUELGA EN EL ORDEN JURIDICO

A.— Principios Internacionales.
1) Conferencias Oficiales Internacionales.
2) Conferencias Jurídicas Internacionales.

B.— Principios Constitucionales.

1) Constituciones que reconocen el derecho de huelga, sujeto a la Reglamentación.

2) Constituciones que reconocen el derecho de huelga, pero excluyendo su aplicación a los servicios públicos.

3) Constituciones que reconocen el derecho de huelga fijando su finalidad.

4) Constituciones que no consignan disposiciones relacionadas con la huelga.

5) Constituciones que prohiben la huelga.

C.— El Derecho de Huelga y los Regímenes Políticos Autoritarios.

1) Fascismo.

a) El Facismo Italiano.
b) El Nacional-socialismo Alemán.

2) El Marxismo (la U.R.S.S. y las Democracias populares).

V . — LIMITACIONES AL DERECHO DE HUELGA EN EL ESTADO MODERNO

A.— Limitaciones impuestas a ciertas categorías de funcionarios.

B.— Limitaciones respecto a determinadas prestaciones de servicios.

1) La Noción de Servicio Público:

a) El Servicio Público como cometido estatal.
b) Elementos de la Noción de Servicio Público.
c) Actividades de interés general que "asume" el Estado y que no son servicios públicos.
d) Conclusión.

A.— Servicios públicos.
B.— Servicios al público.

2 . — La huelga y los servicios públicos.
a) Prohibición del Derecho de Huelga en los servicios públicos no concesibles por naturaleza.
b) Restricciones del Derecho de Huelga en los servicios públicos concesibles por naturaleza.

A.— En los servicios públicos concedibles no concedidos, en que el Estado realiza la prestación directamente.

B.— En los servicios públicos concedibles concedidos por medio de concesiones o permisos a los particulares para su prestación.

3 . — La Huelga y los servicios al público.
C.— Limitaciones en vista a la protección del Interés General.

VI . — EFECTOS ADMINISTRATIVOS QUE ACARREA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA

I.—CONCEPTO DE LIBERTAD

A.—La Libertad como Valor.

La libertad es una condición inherente a la esencia del hombre, pues de ella depende lo específicamente humano de su naturaleza. En este sentido, el concepto de libertad es consubstancial con el de humanidad y, como tal, posee un valor permanente.

Pero, a pesar de que la libertad axiológicamente posee un valor permanente y general, y del mismo modo que no existe una humanidad abstracta, sino una humanidad concreta e histórica, así la libertad también es histórica y concretamente determinada en el espacio y en el tiempo. Por ello, a cada época, a cada cultura, le corresponde delimitar su concepto de libertad, dentro de las circunstancias histórico-sociales existentes en un espacio vital determinado.

B.—El Concepto de Libertad.

Entendemos por libertad, siguiendo el criterio propuesto por Harold J. Laski, como la ausencia de coacción sobre la existencia de aquellas condiciones sociales que, en la civilización moderna, son las garantías necesarias de la felicidad individual.

El hombre, en cuanto tal, supone la vida social. Esta implica la norma jurídica. Los hombres son libres cuando los preceptos legales bajo los cuales viven les permiten actuar, sin sentido de frustración, en aquellos dominios que consideren significativos. Toda regla que exija del hombre algo que de otra manera no haría, constituye una disminución de la libertad.

C.—Libertad y Poder.

La vida social supone la organización en el Derecho de la comunidad, en un territorio determinado, que será el ámbito espacial de la validez de las normas jurídicas, y bajo la dirección de un poder. El poder será el orden y la garantía del funcionamiento de la comunidad. Si en un Estado cualquiera existe un grupo de hombres que poseen un poder político ilimitado, sus gobernados nunca podrán ser libres. Pues una de las conclusiones más indubitables de la investigación histórica, es la que nos enseña que el poder incontrolado invariablemente envenena a quienes lo detentan. Estos siempre se sienten tentados a imponer su concepto del bien sobre los demás y, a la larga, llegan a considerar que el bienestar de la comunidad depende de la continuidad de su predominio. Ello nos lleva a una conclusión: la libertad exige siempre la limitación a la autoridad política.

D.—Libertad e Instrucción.

Bajo las condiciones del Estado moderno, no puede haber libertad digna de ese nombre a menos que nuestro pensamiento esté educado para usar de su libertad.

El derecho del hombre moderno a la educación se ha tornado fundamental para su libertad, desde el momento en que el dominio de la Naturaleza para la ciencia transformó las fuentes del poder. Privad a un hombre de instrucción y de los medios para obtener mayor instrucción, dice Laski, e inevitablemente lo convertireis en esclavo de los que son más afortunados que él. Pero la privación de la educación no es una denegación de libertad. Es una denegación de la facultad de usar de la libertad para fines elevados. Un hombre ignorante puede ser libre aun en su ignorancia; pero en nuestro mundo actual no puede emplear su libertad a fin de adquirir una certidumbre de su felicidad.

E.—Libertad e Igualdad.

En su **Ensayo sobre la libertad,** John Stuart Mill señaló que en la historia primitiva de la libertad, ésta era conce-

dida normal y naturalmente como una protección contra la tiranía de los dirigentes políticos. Se tiene conciencia del riesgo que amenaza la libertad en cualquier comunidad en la que existan privilegios especiales en manos del poder, es decir, que haya desigualdad. Un poder como ese, cuando carece de control, es siempre el enemigo natural de la libertad.

Por tanto, en cualquier Estado donde la libertad haya de orientarse hacia sus fines naturales, es importante que también exista igualdad.

Sin embargo, igualdad no es sinónimo de libertad. Los hombres pueden ser ampliamente iguales bajo un régimen despótico y, sin embargo, no ser libres. Pero históricamente, en ausencia de ciertas igualdades, la libertad carece de perspectivas de realización. La ausencia de igualdad significa privilegios especiales para unos y no para otros; privilegios éstos que no nacen de la naturaleza humana sino de un deliberado manejo de los símbolos del poder y de las estratagemas de la estructura social.

Es indudable que la historia de la abolición de los privilegios ha sido también la historia de la expansión de los derechos del hombre común sobre nuestro patrimonio social. Cuanto más igualdad exista en un Estado, tanto mayor será el empleo que podamos hacer de nuestra libertad.

II.—EL DERECHO DE HUELGA EN EL CONCEPTO DE LIBERTAD

A.—La Libertad de Trabajo.

La sociedad moderna está esencialmente fundada en el Trabajo y, por ende, en la libertad de trabajo: a ninguna persona se le podrá impedir que se dedique al trabajo o industria lícita de su escogencia. Las libertades que conciernen a dicha actividad adquieren, por tanto, una importancia extraordinaria.

Las libertades de trabajo se pueden clasificar fundamentalmente en cuatro: La primera libertad es el derecho de tra-

bajar o derecho al trabajo. En segundo lugar, está la libertad de elección del trabajo. En tercer lugar, la libertad de trabajo incluye la libertad sindical, que exige principalmente dos postulados: la libertad del individuo de adherirse a un sindicato de su escogencia y la libertad de agrupación sindical, que supone la licitud de agrupación y la facilidad de constitución, la pluralidad de sindicatos y su independencia en relación al Estado. Como consecuencia de la libertad de agrupación, forma parte también de la libertad de trabajo el derecho de huelga.

B.—El Concepto de Huelga.

Alejandro Gallard Folch ha definido con rara certeza a la huelga, como "la suspensión colectiva y concretada del trabajo, realizada por iniciativa obrera, en una o varias empresas, oficios o ramas del trabajo, con el fin de conseguir objetivos de orden profesional, político o bien manifestarse en protesta contra determinadas actuaciones patronales, gubernamentales u otras".

Debemos dejar claro, y evitar el grueso error que afirma que la huelga es un conflicto de trabajo, cuando en realidad se trata de un hecho que aparece como consecuencia del conflicto de intereses y que tienden precisamente a influir sobre el conflicto mismo.

C.—La Huelga como derecho.

1.—La Huelga como derecho individual.

Colocados en este punto de vista, muchos autores consideran la huelga como un derecho que posee todo hombre. Es el lenguaje que utilizó el liberalismo político. Se le confundió con sus libertades más esenciales, con el derecho de pensar y de adaptar sus actos a sus ideas. Sin embargo, consideramos que, estimar el derecho de huelga como uno de esos "derechos inalienables y sagrados" que posee "todo ser humano", es desconocer profundamente la realidad sociológica de la huelga.

Por estas razones, no creemos que la huelga pueda fundarse en el derecho de trabajar, consagrado uniformemente

por las constituciones políticas de los Estados, y del cual se deduce **a contrario sensu** el derecho de no trabajar. El derecho de trabajar consagrado por la Constitución es un derecho individual; otro tanto diremos del de no trabajar. No podría, pues, crearse, ni aun una yuxtaposición de derechos individuales de "no trabajar", el derecho de huelga, cuya naturaleza, funciones o fines son diferentes.

La huelga es algo más, mucho más que un derecho individual de no trabajar, ya que su concepto es el de una cesación simultánea, colectivamente concertada, con fines de ejercer presión, generalmente establecida en el contrato de trabajo.

2.—La huelga como derecho gremial.

La huelga es, en su esencia, una operación colectiva. La huelga de uno solo carece de sentido; para cumplir su función, la huelga debe ser el hecho del mayor número organizado o de la unanimidad.

En definitiva, el derecho de huelga se ha consagrado como una consecuencia del derecho de coalición y del derecho de asociación, cuyo ejercicio permite la utilización de medios de lucha profesional de caracter colectivo. Pese a este origen del derecho de huelga, no debemos confundirlo con la coalición o con la asociación, que implican la existencia de agrupaciones transitorias en el caso de la coalición, y permanentes en el de asociación, pero diferenciables de la agrupación en huelga, porque las finalidades perseguidas por aquéllas son mucho más amplias.

De acuerdo con lo expuesto, el principal fundamento del derecho de huelga será el de defensa de los intereses profesionales, como una consecuencia del reconocimiento del derecho colectivo de los distintos grupos a actuar en defensa de esos intereses. Es decir, la huelga es, por consiguiente un derecho de carácter colectivo de los grupos profesionales para ejercer, por medio de la cesación del trabajo, una presión sobre la otra parte a fin de obligarla a aceptar nuevas condiciones de trabajo o a reconocer determinados aspectos profesionales.

III.—TRAYECTORIA DEL DERECHO DE HUELGA EN EL MUNDO CONTEMPORANEO

La huelga, puede decirse, es un fenómeno típico de nuestro tiempo. No tuvo ni pudo tener importancia antes de la llamada Revolución Industrial. Los cambios que ésta trajo en todos los órdenes de la vida, la historia de sus miserias y grandezas, sus dramáticas contradicciones, su lucha entre el pasado y el presente, iniciaron en el mundo una época caracterizada por sus iniquidades sociales.

La explicación de las huelgas se encuentra en la evolución del derecho del trabajo, es decir, en la reacción por la fuerza contra el absolutismo del empleador, en busca del equilibrio social y económico de los débiles y los fuertes. Por eso es que las huelgas suelen confundirse con la coalición y la asociación profesional. Los trabajadores han buscado en la unión la fuerza necesaria para imponerse a sus patronos o empleadores y han utilizado la agrupación transitoria o permanente para suspender el trabajo mediante la huelga. Esa fue la razón por la cual la escuela liberal negó el derecho de coalición; al negarse tal derecho, se lo castigó por el Código Penal y se lo confundió con la huelga. Así también se castigó la asociación.

Fue Inglaterra la que reaccionó contra la prohibición de la coalición en el año de 1824. En Francia la prohibición de las coaliciones se extendió hasta la ley de 1864. Hasta entonces las coaliciones fueron consideradas como incompatibles con el principio de libertad de trabajo. El artículo 414 del Código Penal francés reprimió la coalición patronal y el artículo 415, la coalición obrera, pero con sanciones más severas. Después de un breve período de libertad como consecuencia de la resolución de 1848, el año siguiente se mantuvieron vigentes las disposiciones del Código Penal.

Estas interdicciones, sin embargo, fueron inútiles; las coaliciones fueron toleradas. Las coaliciones obreras fueron raras hasta la época de la restauración borbónica, pues el régimen autoritario del Imperio impidió los movimientos de carácter social. Pero a partir de 1850, las huelgas se hicieron numero-

sas y se remarcan períodos de gran agitación, favorecidos por las cuestiones políticas que dividieron la opinión francesa. Las huelgas persiguen la mejora de las condiciones de trabajo de la clase obrera. El Segundo Imperio, al cambiar su orientación a partir de 1862, estableció un régimen de tolerancia que se consolidó con la sanción de la ley de 25 de mayo de 1864 que suprimió el delito de coalición. La huelga dejó de constituir un delito, pero no por ello se convirtió en un derecho; apenas constituyó un derecho de no trabajar, pero era un derecho de carácter negativo.

El derecho de reconocimiento del derecho sindical o derecho a la asociación profesional se produce veinte años después, por la ley de 1884; pero la huelga no fue reconocida como un derecho. La asociación respondía por los actos delictuosos que pudieren realizar los huelguistas. La ley de 1884 creó el delito de "atentado a la libertad de trabajo" para reprimir los actos que fuesen considerados peligrosos.

Las numerosas huelgas que habían estallado en Francia a partir de la consagración del derecho de coalición, obligaron a crear organismos de conciliación y arbitraje y a prohibir la huelga en determinadas actividadas, como un decreto de 1917 que comprendía a los establecimientos destinados a la defensa nacional, y hasta, como en 1947, a movilizar militarmente a sectores de trabajadores.

Otra ley de diciembre de 1947 estableció que ninguna disposición de la ley puede ser interpretada en el sentido de impedir o disminuir el ejercicio del derecho de huelga, pero en cambio, reprime severamente el delito de atentado a la libertad de trabajo y los de sabotaje.

En realidad, es recién a principios del siglo presente cuando comenzó a modificarse el concepto sobre la huelga. En Inglaterra la ley de 1871 castigaba con penas severas a quienes ejerciesen presión sobre otras personas a fin de que realicen cualquier finalidad de carácter profesional, como el ejercicio de la violencia, amenazas, persecuciones, ocultaciones de vestidos, útiles de trabajo, vigilancia a la casa, etc. La reacción de los trabajadores obligó al Parlamento inglés en 1875 a dictar la

"Conspiration and Protection of Property", acto que dejó sin efecto lo establecido en 1871. La Ley de 1875 autorizó el "picketing" pacífico siguiendo a las personas a fin de convencerlas de ingresar en un mismo movimiento huelguístico. Dispuso también que un acuerdo o coalición para ejecutar un acto cualquiera en relación con un conflicto industrial, no podría ser perseguido como conspiración, a menos que el mismo acto, si fuese cometido por un particular, fuera punible como crimen sobre el hecho consuetudinario.

IV.—RECONOCIMIENTO DEL DERECHO DE HUELGA EN EL ORDEN JURIDICO

Como hemos observado, ha sido intensamente debatido en la doctrina y en las legislaciones, el problema que plantea la huelga frente a su contenido intrínseco y a su significación jurídica, considerándola en el modo diverso y contrapuesto desde la concepción de naturaleza delictiva hasta la de un derecho.

Igualmente la legislación positiva ha enfocado en diversas formas al hecho de la huelga, de modo que pueden caracterizarse varias etapas dentro de los sistemas legales que con cierta universalidad han fijado las normas de derecho positivo.

Ampliando el capítulo anterior se observa en este proceso cambiante, un diverso enfoque del planteo de la huelga.

Originariamente se ubicó el problema dentro de la órbita del derecho de trabajar, como si fuera una manifestación correlativa la de no trabajar, dentro de la cual se pretendía ubicar la huelga, como expresión de los derechos individuales, aún cuando se originara por una pluralidad de obreros.

Posteriormente ha cambiado la consideración del hecho de la huelga, desplazándola hacia el planteo de un problema de naturaleza gremial.

Han gravitado en este nuevo modo de enfoque dos circunstancias que actúan paralelamente en los conflictos del trabajo: la organización sindical y los convenios colectivos de trabajo.

En la actualidad, el planteo jurídico de la huelga, como manifestación de una voluntad colectiva del gremio, ha determinado la adopción de normas de derecho positivo, pero se observa una evidente dificultad en cuanto a la forma y modo de concretar esa voluntad gremial, tanto por la forma cómo debe manifestarse, como por la responsabilidad que debe generar la actitud consiguiente.

Formularemos en este capítulo, un análisis de las normas o principios relacionados con la huelga, en base a la siguiente clasificación: 1.—Normas de naturaleza internacional y 2.—Normas de orden constitucional. Las normas de orden reglamentario del Derecho del Trabajo, no deben ser desarrolladas en este estudio. Nuestro enfoque lo llevamos a cabo desde el punto de vista del Derecho Público y del Derecho Político.

A.—Principios internacionales.

Después de la última guerra mundial, se ha planteado el tema de la huelga en diversos Congresos Internacionales, los que se han pronunciado en modo que sus decisiones implican una definición sobre el tema tan debatido, es decir, si constituye o no un derecho.

Dos tipos de conferencias pueden citarse al efecto, las de carácter oficial de los Estados y las de entidades de estudios jurídico-sociales.

1.—Conferencias Oficiales Internacionales.

a) En la conferencia Interamericana de la Guerra y la Paz, celebrada en México en 1945, y en la que se suscribió el Acta de Chapultepec, se aprobó, integrando la "Declaración de Principios Sociales de América" una recomendación por la que se considera "de interés público internacional, la exposición en todas las Repúblicas americanas, de una legislación social que proteja a la población trabajadora y consigne garantía y derechos... cuando menos sobre los siguientes puntos... g.—Reconocimiento del derecho de asociación de los trabajadores, del contrato colectivo y del derecho de huelga".

b) La Novena Conferencia Internacional Americana reunida en Bogotá (Colombia) en el año de 1948 aprobó una "Carta Internacional Americana de Garantías Sociales", en la que, al expresar la aspiración "de que en el continente existan normas que protejan ampliamente a los trabajadores", adopta principios generales consignando en el artículo 27 el siguiente: "Los trabajadores tienen derecho a la huelga. La Ley regula este derecho en cuanto a sus condiciones y ejercicios".

2.—**Conferencias jurídicas internacionales.**

a) La IV Conferencia Interamericana de Abogados aprobó en Santiago de Chile en el año de 1945, una declaración relacionada con la solución de los conflictos colectivos del trabajo y al propugnar en la misma la conciliación y el arbitraje con carácter obligatorio, estableció en el artículo 4 que el citado arbitraje "no afecta el derecho de huelga".

b) La V Conferencia Interamericana de Abogados realizada en Lima (Perú) en el año de 1947, aprobó a su vez otra resolución por la que se recomienda la unificación de las normas legales relativas a la huelga.

c) En la VII Conferencia Interamericana de Abogados realizada en Montevideo (Uruguay) en 1951 se tomaron importantes resoluciones en relación al principio del derecho de huelga.

d) Asimismo, el Tercer Congreso Internacional de Derecho Comparado en la Haya, del año de 1950, incorporó en su temario el problema del reconocimiento del derecho de huelga, tomando importantes resoluciones.

Me he limitado a considerar las conferencias más importantes relacionadas con el derecho de huelga.

B.—**Principios Constitucionales.**

El reconocimiento de la huelga no se ha operado, en forma similar en todos los textos constitucionales. Existen diferencias

en la forma como se consignan, circunstancias que admite una clasificación de las mismas en base al análisis comparado de los estatutos, por lo que pueden concretarse cinco grupos bien definidos:

1.—Constituciones que reconocen el derecho de huelga, sujeto a la reglamentación.

En este grupo podemos situar las siguientes constituciones:

a) La Constitución de Brasil de 1946, en su artículo 158 dispone: "Es reconocido el derecho de huelga, cuyo ejercicio la ley regulará".

b) La Constitución del Ecuador de 1946 dispone en su artículo 185, apartado i; "Se reconoce el derecho de los trabajadores a la huelga y el de los patronos al paro, reglamentados en su ejercicio. Los trabajadores de empresas o instituciones de servicios públicos no podrán declarar la huelga, sino de acuerdo con una reglamentación especial".

c) La Constitución de Bolivia de 1945, en su artículo 126 dispone: "Se reconoce el fuero sindical y el derecho de huelga, como medio de defensa de los trabajadores, conforme a la Ley, no pudiendo ser despedidos, perseguidos ni presos por sus actividades sindicales".

d) La Constitución del Uruguay de 1951, dispone en su artículo 57, aparte tercero: "Declárase que la huelga es un derecho gremial. Sobre esta base se reglamentará su ejercicio y efectividad".

e) La Constitución de El Salvador de 1950 establece, en su artículo 193: "Los trabajadores tienen derecho a la huelga y los patronos al paro. La Ley regulará estos derechos en cuanto a sus condiciones de ejercicio".

f) La Constitución de Guatemala de 1945, en su artículo 58 dispone: "Son principios fundamentales de la organización del trabajo que deberán reglamentar dichas leyes.... Inc. 9: La reglamentación de los derechos de huelga y de paro".

g) La Constitución de Italia de 1947 dispone en su artículo 40: "El derecho de huelga se ejerce en el ámbito que las leyes lo permitan".

h) La Constitución Francesa de 1946, Preámbulo, Párrafo VII, disponía: "El derecho de huelga se ejercerá dentro del cuadro de las leyes que lo reglamentan". La Constitución de 1958 no trae disposición al respecto.

2.—**Constituciones que reconocen el derecho de huelga, pero excluyendo su aplicación a los servicios públicos.**

a) La Constitución de Venezuela de 1961, en su artículo 91 dispone: "Los trabajadores tienen el derecho de huelga, dentro de las condiciones que fije la ley. En los servicios públicos este derecho se ejercerá en los casos que aquélla determine".

Tal derecho se consagró en la Constitución de 1947, artículo 63 en la forma siguiente: "La legislación del trabajo consagrará los siguientes derechos :...inciso 10) Derecho de huelga, salvo en los servicios públicos que determine la Ley". La Constitución de 1953 no consagró disposición alguna en relación a dicho derecho.

b) La Constitución de Panamá de 1946, en su artículo 68 dispone: "Se reconoce el derecho de huelga y paro. La ley reglamentará su ejercicio y podrá someterlo a restricciones especiales en los servicios públicos que ella determine".

c) La Constitución de Colombia de 1860 con las modificaciones autorizadas por acto legislativo de 1945, en su artículo 18, aparte segundo dispone: "Se garantiza el derecho de huelga salvo en los servicios públicos. La ley reglamentará su ejercicio".

d) La Constitución de Costa Rica de 1871 con modificaciones hasta 1944, en su artículo 56 dispone: "Se reconoce el derecho de los patronos al paro y de los trabajadores a la huelga, salvo en los servicios públicos, de acuerdo con la determinación que de éstos haga la ley, conforme a las regulaciones que la misma establezca, las cuales deberán desautorizar todo acto de coacción o de violencia".

3.—Constituciones que reconocen el derecho de huelga, fijando su finalidad.

Sólo corresponde citar la Constitución de México sancionada el 1º de mayo de 1917 e incluidas las sucesivas modificaciones hechas hasta 1958, dispone en su artículo 123. Inciso XVII que "Las leyes reconocerán como un derecho de los obreros y de los patronos, las huelgas y los paros. El Inciso XVIII dispone que "Las huelgas serán lícitas cuando tengan por objeto conseguir el equilibrio entre los diversos factores de la producción, armonizando los derechos del trabajador con los del Capital. En los servicios públicos será obligatorio para los trabajadores dar aviso con diez días de anticipación a la Junta de Conciliación y Arbitraje, de la fecha señalada para la suspensión del trabajo. Las huelgas serán consideradas ilícitas únicamente cuando la mayoría de los huelguistas ejerciera actos violentos contra las personas o las propiedades o en caso de guerra cuando aquéllos pertenezcan a los establecimientos y servicios que dependan del Gobierno".

4.—Constituciones que no consignan disposiciones relacionadas con la huelga.

Deben citarse dentro de este grupo las Constituciones de Argentina, Estados Unidos de Norte América, Perú, Chile y Paraguay.

5.—Constituciones que prohiben la huelga.

En modo expreso no se consigna la referencia a la huelga, pero ello surge del texto, tal como se establece en la Constitución de Portugal de 1933, en su artículo 39: "En las relaciones económicas entre el capital y el trabajo, no estará permitido la suspensión de actividades en cualquiera de las partes, para hacer prevalecer sus respectivos intereses".

C.—El Derecho de huelga y los regímenes políticos.

La huelga y su concepción o no como derecho, tiene conexión inmediata con la estructura política de una sociedad determinada.

De esta forma, la existencia de regímenes totalitarios o autoritarios en determinados territorios trae como consecuencia la negación del derecho de huelga o la declaración de la ilicitud de dicho fenómeno.

El Estado totalitario, es la expresión más absoluta del autoritarismo, que somete todos los aspectos de la vida a un sistema de normas preestablecido, absorbe totalmente al individuo en el grupo, ignora los intereses personales que no coinciden con el Estado y, en una palabra, restringe el pensamiento y la acción individual a un mínimo. El Estado totalitario lo abarca todo: "fuera de él —dijo Mussolini— no puede existir ningún valor humano ni espiritual".

Podemos decir, que el totalitarismo es la forma a la que desembocan la mayoría de los regímenes autoritarios contemporáneos, en cuanto el Estado, confundiéndose con la misma sociedad, absorbe todos los sectores de la vida social y suprime la distinción entre lo público y lo privado.

Examinaremos someramente los regímenes políticos contemporáneos que en la historia política pueden incluirse bajo la denominación de dictaduras totalitarias, y su relación con el derecho de huelga.

1.—El Fascismo.

La palabra fascismo, en su sentido estricto, designa el régimen político vigente en Italia de 1922 a 1943, pero, en su sentido más general, el término se utiliza para calificar todas las dictaduras no marxistas y, muy especialmente, los sistemas totalitarios italianos y alemán posteriores a la primera guerra mundial.

a) El Fascismo Italiano (1922-1943).

En líneas generales podemos decir que el fascismo italiano ofrece un aspecto negativo y otro positivo. De una parte, se manifiesta como un *anti* (antiliberal y antimarxista), y de otro como la afirmación del valor absoluto del Estado y de la nación.

La doctrina fascista se pronuncia contra los postulados del liberalismo (individualismo e igualdad), que se le ofrece como un régimen vacío y débil. El Estado liberal se le aparece como el juguete de una oligarquía comuflada detrás del disfraz de las elecciones y el parlamentarismo.

El Fascismo Italiano se centra en su divinización del Estado y de la nación. El "Estado ético", matizado de tinte religioso, absorbe y condensa todas las actividades espirituales, políticas, jurídicas y económicas de la nación, que es, como el derecho, una creación del propio Estado.

Como consecuencia de lo expuesto, en el Estado fascista las organizaciones profesionales se hallan incorporadas dentro del mismo, a modo de instituciones públicas. Se trata de un estatismo más que de un corporativismo o de un sindicalismo. Los dirigentes de los sindicatos son funcionarios nombrados por la autoridad fascista, no elegidos por el sindicato.

El derecho de huelga, como vemos, está en pugna con la concepción misma del Estado fascista. El derecho de huelga no es reconocido en dicho sistema. Más bien es declarado ilícito, por la implantación de la Magistratura del Trabajo que entendía en todo pleito o conflicto profesional y lo resolvía inapelablemente.

b) El nacionalsocialismo alemán (1933-1945).

Los conceptos básicos fundamentales sobre los que se asienta el nazismo son: la raza (racismo y antisemitismo) o factor sangre; el factor suelo o espacio vital (Lebensraum); y la historia. Sin embargo, esos conceptos básicos no son considerados separadamente, sino que se sintetizan en la palabra *Volk*, expresión de la idea primaria a la que sabe subordinarse el mismo Estado y que expresa el conjunto de los elementos reales del pueblo. El Volk es la comunidad ética y racial que engloba a todos los elementos. El hombre es una pieza del Volk, totalmente absorbida por él. La persona individual no es nada: la comunidad racial lo es todo. El esfuerzo del nacionalsocialismo se dirige a lograr la identificación de la comunidad racial

—única realidad orgánica— con la comunidad política y con su dirigente: Ein Volk, ein Reich, ein Führer.

El Estado es considerado, a diferencia del fascismo italiano, como un simple medio o instrumento al servicio del Volk.

En base a estos principios se hace abstracción de toda organización sindical. La constitución nazista basó la organización del trabajo en células, bajo una organización única no sindical: el Frente Alemán del Trabajo (Arbeitfront). "El *Frente Alemán del Trabajo agrupa todos los trabajadores*, excepto los funcionarios, para ser dirigidos desde el punto de vista profesional y para formar, entre otras cosas, una comunidad de empresas".

La Ley de la ordenación del trabajo nacional alemán, transforma el trabajo en comunidad de empresa (Beitriebsgemeinschaft), dirigida por el Führer de empresa, responsable de su gestión.

En definitiva, dos principios rigen la reglamentación del trabajo en Alemania nazista: Por una parte, la autonomía de la Empresa o de la Comunidad de Empresa, y su dirección por el Führer de empresa. Por otra parte, el control de esa autonomía y la influencia directa o indirecta que ejerce el Estado en el establecimiento de condiciones de trabajo.

De lo expuesto, se deduce la negación del derecho de huelga en el Estado nacionalsocialista, como medida para alcanzar condiciones de trabajo distintas de las existentes en el sistema.

2.—El Marxismo (U.R.S.S. y las Democracias Populares).

Sólo destacaremos en este aparte, algunos puntos principales de la doctrina marxista, que nos fijarán nociones fundamentales útiles para nuestro estudio. Hacer una exposición somera de todas las ideas de la doctrina marxista, ocuparía un espacio tal que cambiaría el tema del presente estudio.

Según la ideología marxista, la lucha de clases es un fenómeno que tiende a desaparecer. La Historia nos demuestra que, hasta el momento presente, cuando una clase explotada ha eliminado a la clase dominante, se ha convertido a su vez en opre-

sora (piénsese, por ejemplo, en la burguesía después de haber desplazado a la aristocracia); pero cuando haya desaparecido la propiedad privada de los medios de producción, cesarán entonces los medios de dominación y, con ellos, la lucha de clases. Por esta razón la lucha entablada por el proletariado para conseguir su liberación, es una lucha de liberación de todo el género humano.

En el **Manifiesto Comunista,** se afirma que el propósito inmediato de los comunistas es "derrocar el dominio de la burguesía y conquistar el poder político para el proletariado". El proletariado tomó entonces en sus manos el poder del Estado y transforma entonces los medios de producción en propiedad del Estado. Durante este período el proletariado es la clase políticamente dominante. Su dominio tiene por objeto poner fin a la explotación. El proletariado utilizará los medios de coerción que integran el Estado, no para continuar la explotación de una clase por otra sino para terminar con esta explotación mediante la progresiva anulación de los opresores.

La dictadura del proletariado se configura, pues, como un período de transición, durante el cual el Estado desaparece gradualmente. "Cuando en el curso de la evolución hayan desaparecido las diferencias de clase y toda la producción se haya concentrado en manos de las personas asociadas, el poder político perderá su carácter político". Esta es la extinción gradual del Estado.

No hay duda de que la Rusia Soviética de nuestros días, aunque ha dejado de ser dictadura del proletariado, no ha cesado de ser una dictadura, y no hay los más leves síntomas de que el Estado se vaya extinguiendo. La sociedad soviética está libre de explotación, es una sociedad sin antagonismos de clase, pero no ha alcanzado todavía la fase superior del comunismo regida por el principio: "de cada cual, según su capacidad; a cada cual, según sus necesidades". El principio de la fase actual del comunismo ruso es todavía: "de cada cual, según su capacidad; a cada cual, según su trabajo".

Así lo declara el artículo 12 de la Constitución (Ley fundamental) de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas:

"El trabajo es en la U.R.S.S. un deber y una causa de honor para todo ciudadano apto para el mismo, de acuerdo con el principio "El que no trabaja no come". En la U.R.S.S. se cumple el principio del socialismo: "De cada cual, según su capacidad; a cada cual, según su trabajo".

Los ciudadanos de la U.R.S.S. están obligados a observar la disciplina de trabajo, en la cual se basa la organización de toda la producción social.

Las Constituciones de los Estados de democracia popular (Polonia, Checoeslovaquia, Hungría, Rumania, Bulgaria, Albania, China, Viet-Nam del Norte, Corea del Norte y Yugoeslavia que desde 1948 constituye una forma **sui generis** de democracia popular) establecen también el deber de los ciudadanos de observar la disciplina de trabajo.

Se conoce por disciplina socialista del trabajo el cumplimiento consciente y honesto por el ciudadano soviético, de las obligaciones que recaen sobre él en su actividad en las empresas o instituciones. Los trabajadores han dado vida a esta disciplina bajo la dirección del Partido Comunista en la lucha contra las costumbres pequeñoburguesas de trabajar cada cual a su antojo, en la lucha contra las tradiciones seculares del trabajo de esclavo asalariado. La disciplina socialista del trabajo está garantizada por la coerción estatal, que se aplica a los que la infringen conscientemente.

Como se desprende de lo expuesto, y en definitiva, el mismo concepto de deber de trabajar, sobre el que se basa la sociedad soviética y la doctrina marxista, excluye la idea de derecho de huelga o de no trabajar.

V.—LIMITACIONES AL DERECHO DE HUELGA EN EL ESTADO MODERNO

Como todo derecho, el de huelga no puede ser ilimitado en su ejercicio, sobre todo si se tiene en cuenta que la cesación de actividades laborales puede afectar intereses sociales y económicos de toda la comunidad. Necesariamente, pues, debe estar sujeto a limitaciones.

Las limitaciones al derecho de huelga comprometen distintos aspectos de la actividad laboral: pueden referirse a ciertas categorías de trabajadores, o a ciertas prestaciones de servicios, o a la protección del interés general, o a la necesidad de cumplir requisitos para la declaración de la huelga, o a los medios empleados por los huelguistas en la lucha.

Examinaremos las tres primeras limitaciones señaladas, por ser las de interés para nuestro estudio.

A.—Limitaciones impuestas a ciertas categorías de trabajadores.

Cuando la huelga se desarrolla dentro del campo de las actividades privadas, el conflicto se limita a una oposición de intereses entre un grupo de trabajadores y uno o más empresarios. En estos casos, por lo general, las consecuencias no se extienden más allá del ámbito en que el conflicto se desenvuelve, pudiendo afectar excepcionalmente, otros intereses.

En consecuencia, no se discute el derecho de los trabajadores de empresas privadas, dentro de las limitaciones lógicas de procedimientos, requisitos previos y medios de acción, —que no expondremos por no corresponder anuestro estudio—, para valerse de la huelga como un medio de lucha.

Se discute, en cambio, el derecho de los empleados o funcionarios públicos para recurrir a la huelga en demanda de condiciones de trabajo.

Puesto que el funcionario está obligado a prestar sus servicios 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 mucho más grave, punible administrativamente y aun en vía penal. La necesidad ineludible de que las actividades públicas no sufran interrupciones, conduce sin vacilar a esa conclusión. Es la opinión de la doctrina y la solución que nos muestra el análisis del derecho comparado.

Nuestro derecho contiene normas expresas relativas a la huelga de funcionarios o empleados públicos, las cuales concuerdan con la solución doctrinaria aconsejable.

Los funcionarios públicos no pueden declararse en huelga. Si lo hacen incurren en grave falta, que extingue los derechos y garantías que los protegen y autoriza a la administración a suspenderlos del empleo. En tal sentido, puede señalarse el artículo 17, ordinal 8º del Reglamento de Administración de Personal para los Servidores del Gobierno Nacional, dictado por Decreto Ejecutivo Nº 394 de fecha 14 de noviembre de 1960, que señala como una causa grave de destitución el abandono del trabajo.

Además, la huelga de funcionarios constituye delito, y como tal es sancionado penalmente. En efecto, el artículo 209 del Código Penal dispone que "Los funcionarios públicos que en número de tres o más y previo acuerdo, abandonen indebidamente sus funciones serán castigados con multa de doscientos a mil bolívares y con suspensión del empleo por tiempo de uno a dos años".

B.—Limitaciones respecto a determinadas prestaciones de servicios.

Podemos considerar que este ha sido uno de los problemas más complejos y más debatidos con que se ha enfrentado la doctrina del Derecho Público. Esto se manifiesta aún más, por la consideración de que la resolución del problema se basa en la fijación de la noción de servicio público, que a pesar de tener cerca de un siglo de trabajo doctrinario, no ha tenido solución uniforme.

En conclusión, para estudiar las limitaciones del derecho de huelga respecto a determinadas prestaciones de servicios, debemos fijar la noción de servicio público con que trabajaremos.

1.—Noción de Servicio Público.

No es este el lugar donde debe analizarse la teoría general del servicio público y su debatida noción. Nos limitaremos a fijar algunos conceptos que consideramos fundamentales.

a) Servicio Público como Cometido Estatal.

Ante todo, y tal como lo aclara el profesor Antonio Moles C., el Servicio Público, en sí mismo no es propiamente una función (pública o administrativa) sino una prestación del Estado. Prestaciones regulares, creadas, aseguradas y registradas por la administración. O siguiendo la terminología utilizada por Sayagés Laso, los servicios púbicos son uno de los cometidos estatales.

Esta posición es contraria a la doctrina francesa clásica, que colocaba en un mismo plano las funciones y los cometidos estatales.

La posición de Moles y Sayagés, al distinguir la función estatal de la prestación o cometido estatal, está en concordancia con los tratadistas italianos Orlando, Zanobini, Miele y D'Alessio, que habían insistido siempre en distinguir cuidadosamente la "función administrativa" y el "servicio público". Distinción, que por demás, requería un fino análisis, pues la función administrativa es siempre la condición necesaria del servicio público.

b) Elementos de la noción de Servicio Público.

De la definición de Moles de los servicios públicos como prestaciones regulares, creadas, aseguradas y regidas por la administración, que corresponde a la parte jurídica de la noción formulada por Duguit, se desprenden los siguientes elementos que deben concurrir acumulativamente:

1.—Los Servicios Públicos son establecidos o creados por una norma legal.

2.—Los Servicios Públicos consisten en prestaciones aseguradas. Esta prestación es el objeto de la obligación que incumbe al Estado. Obligación de orden jurídico. Por ello el Estado ha de asegurarla y de aquí también su regularidad.

3.—Los rige la administración. Ello les confiere un régimen de Derecho Público. En consecuencia, impera el principio de igualdad, en tanto que igualdad de provechos y cargas. Ri-

giéndolos la administración se encuentran ordenados por actos administrativos generales o individuales, y sujetos éstos a la jurisdicción administrativa.

4.—La organización del Servicio Público tiene lugar por la regla legal que lo crea y, sucesivamente, por los actos reglamentarios o individuales que competen a los órganos establecidos. Pueden organizarse los servicios públicos atribuyéndolos directamente a órganos administrativos o bien confiándolos a los particulares, mediante concesión o permiso. En este caso, habrá servicios públicos concesibles y no concesibles. La naturaleza misma del servicio lo determinará.

5.—La responsabilidad de la administración es autónoma. No juegan para determinarla, los conceptos subjetivos de culpa sino el objetivo de "falta de servicio".

c) Actividades de interés general, que "asume" el Estado y que no son servicios públicos.

En el servicio público, el Estado "asume" el interés general *cumpliendo con una obligación.* Este interés público o general es elevado a su grado máximo, hasta el punto de que el Estado lo incorpora, por decirlo así, al Derecho Público.

Sin embargo, señala Moles, no es este el único interés público que "asume" el Estado; hay otros intereses públicos que él asume aun cuando sea en menor grado.

De ahí se derivan numerosas posibilidades:

1.—El Estado puede establecer unas prestaciones que correspondan al interés general, mas ya no a título de obligación; por tanto, sin asegurarlas y sujetándose al régimen de Derecho privado.

2.—El Estado puede desplegar actividades industriales o comerciales asimismo de interés general, pero concurriendo en las mismas condiciones que los particulares.

3.—El Estado, conforme a sus planes de economía dirigida, puede constituir o participar en empresas de capital mixto, bajo la ley del derecho privado.

4.—El Estado, en virtud de conveniencias de interés público, puede nacionalizar y explotar ciertas industrias o comercios.

En todos estos casos, no se trata de "verdaderos" servicios públicos propiamente dichos, aun cuando en Francia, el Consejo de Estado les asigne nombres tan equívocos como el de "servicios públicos virtuales", "servicios públicos de carácter industrial o comercial" y "servicios públicos de economía dirigida". En puridad, estas actividades constituyen actividades de empresas administrativas, servicios al público y no servicios públicos.

d) Conclusión.

De lo expuesto podemos sacar las siguientes conclusiones en base a la noción de obligatoriedad de asunción por el Estado de los servicios públicos:

1.—**Servicios Públicos:** Cuando existe obligación jurídica impuesta al Estado de asumirlos y prestarlos. Según la naturaleza de estos servicios, podrán ser concesibles o no concesibles.

2.—**Servicios al público.** Las actividades de interés general o público que asume el Estado facultativamente, como un particular y en sus mismas condiciones.

2.—La Huelga y los Servicios Públicos.

Para nuestro estudio, dividiremos, como hemos expresado, a los servicios públicos, en concesibles y no concesibles, cuando por su naturaleza puedan concederse para su prestación a los particulares, o no.

a) Prohibición del derecho de huelga en los servicios Públicos no concesibles por naturaleza.

Entendemos por servicios públicos no concesibles por naturaleza, aquellos cuya prestación debe ser ejecutada por el Estado, necesariamente y en forma directa. Lo que la doctrina francesa llama prestación **en régie.**

Corresponde esta noción al concepto de "funciones esenciales" del Estado (distinto de funciones administrativas o estatales), según la terminología del Sayagés Laso. En este sentido, son aquellas prestaciones o aquellos cometidos del Estado inherentes a su calidad de tal, que no se conciben sino ejercidos directamente por él mismo: las relaciones internacionales, la defensa nacional, la seguridad financiera, la policía, etc.

En los Estados modernos no cabe imaginar que tales cometidos puedan estar a cargo de particulares, ni aun en carácter de concesionarios.

En este tipo de actividad, fundamentalmente no es posible concebir el derecho de huelga. Esto está apoyado además por el hecho de que su personal está compuesto en su mayoría por empleados públicos.

b) Posibilidad del derecho de huelga en los Servicios Públicos concesibles por naturaleza.

Ante todo debemos aclarar que las restricciones que puedan darse al derecho de huelga en los servicios públicos concesibles no están fundadas en la calidad de funcionarios de los empleados de dichos servicios, pues, la calificación de servicio público concesible que se haga a una actividad, no califica a su vez a los que en ella laboran como funcionarios públicos. Esto por lo que respecta a los servicios públicos concesibles no concedidos. La calidad de funcionario público supone, entre otras cosas, la titularización o nombramiento expreso de la administración.

Respecto a los servicios públicos concesibles concedidos podemos afirmar que el personal que en ellos trabaja no tiene jamás la calidad de funcionario público.

1.—En los servicios públicos concesibles no concedidos, en que el Estado realiza la prestación directamente, aunque no necesariamente.

En estos servicios tampoco es posible el derecho a la huelga. La prestación continua y regular del servicio, aunque no es esencial para la existencia del Estado, sí son necesarios para la vida

social. Necesariamente debemos hacer referencia a la vida social, y más en relación a la huelga como derecho gremial, de hondo arraigo social.

Por la vital importancia para la buena marcha de la vida social de estos servicios es que la licitud de la huelga no puede sostenerse. Los paros en esos servicios afectan los intereses del público a quienes tales servicios se destinan y aseguran. Tales servicios son prestados en beneficio de **toda** la comunidad. Por tanto, el interés de la colectividad usufructuaria, de los servicios públicos a que nos referimos, es superior al interés de los huelguistas.

En la mayoría de las legislaciones contemporáneas, estos servicios, cuyo funcionamiento es de vital importancia para la comunidad, pero que en su naturaleza íntima pueden ser concedidos, el Estado mismo se ha reservado su prestación. También podemos señalar, que en la mayoría de esos casos, los funcionarios que los prestan son funcionarios públicos.

En este sentido podemos señalar el servicio público de correos, que el Estado siempre se ha reservado su prestación. El artículo 1º de la Ley de Correos de 18 de diciembre de 1958, que entró en vigencia a partir del 1º de enero de 1959, dispone que "El Correo es un servicio público prestado exclusivamente por el Estado que se regirá por las disposiciones de la presente Ley y sus Reglamentos y por las convenciones, acuerdos y tratados postales ratificados por la nación".

Según el artículo 7 del Reglamento orgánico del Correo de 2 de mayo de 1941, los funcionarios de la Dirección de Correos del Ministerio de Comunicaciones, están sometidos a las disposiciones del Reglamento de la Ley de Ministerios, lo cual los califica de funcionarios públicos. Lo dicho se aplica también a los servicios públicos de Telecomunicaciones (telégrafo, radio, etc.) adscritos al Ministerio de Comunicaciones.

Caben en esta clasificación, los servicios públicos asistenciales, adscritos al Ministerio de Sanidad y Asistencia Social, tales como Hospitales, Seguro Social, Puestos de Emergencia, etcétera.

En este mismo sentido, el servicio de abastecimiento y suministro de agua es un servicio público concesible no concedido, en que el Estado se reserva su prestación. De ahí la existencia del Instituto (Autónomo) de Obras Sanitarias. La Ley que crea este organismo, señala como funcionarios públicos a sus empleados.

En conclusión podemos expresar, que en los servicios públicos en que el Estado se ha reservado y se reserva su prestación —aunque no necesariamente por la esencia y naturaleza del servicio—, por el interés que tiene **toda** la comunidad en que se prestan regular y continuamente, no es permitido el derecho de huelga. En estos servicios el interés público es determinante.

Nuestra Ley del Trabajo, trae una disposición en relación a la huelga de estos servicios. En efecto, el artículo 232 dispone que "En los casos de huelga en empresas o servicios cuya **paralización ponga en peligro inmediato la salud o vida económico-social** de la población, el Gobierno podrá proveer a la reanudación de las faenas en la forma en que lo exijan los intereses generales, previo Decreto especial que indique los fundamentos de la medida.

2.—En los servicios públicos concesibles concedidos por medio de concesiones o permisos a los particulares para su prestación.

Esta última categoría de servicios públicos propiamente dichos por contraposición a la gran cantidad de actividades que comprenden los servicios que hemos llamado "servicio al público".

Convenimos en que una interrupción de un servicio público de vital importancia —que hemos examinado en los apartes anteriores— no es deseable y toda medida que contribuya a reducir el mínimo esa posibilidad debe ser tomada. Sin embargo, no todo servicio público es de vital importancia colectiva, aunque pueda ser de vital importancia individual o gremial. Es preciso determiar si la actividad funciona fundamentalmente en interés privado o de un sector determinado de la comunidad o no, porque **sólo** en este último caso reunirá íntegramente el doble carácter de servicio público de vital importancia; sólo en

este último caso habrá prohibición de derecho de huelga. En los demás servicios públicos concedidos se admite el derecho de huelga, y para ello, basta examinar la historia del industrialismo.

Incluimos en este aparte, servicios tales como el transporte, teléfono, electricidad, etc. No toda la comunidad goza de su beneficio. No pueden considerarse de vital importancia, en sentido estricto, para la comunidad, pues gran parte de la comunidad carece por completo de su beneficio. Como vemos influyen las condiciones sociales para la calificación, y ellas son cambiantes en el tiempo y en espacio. En los casos señalados, y en condiciones que justamente lo exijan, es perfectamente lícito el derecho a la huelga.

Consideramos que en estos casos, la misión del Estado no es la de prohibir sino la de hallar el mejor procedimiento que haga de la huelga el último y no el primer expediente, en caso de conflicto.

Es absoluta negación de la libertad, para la cual no hallamos justificación, decir que los obreros deben trabajar en condiciones que consideran del todo injustas, y el argumento de que, si esas condiciones no le agradan podrán buscar otro trabajo, carece cada vez más de fuerza en una sociedad como la nuestra. En cualquier sociedad, el número de los que tienen verdadera oportunidad de escoger otra ocupación en un momento dado, es notablemente pequeño.

La comunidad nunca se beneficia, a la larga, con el trabajo realizado por hombres que trabajan en condiciones que consideran injustas. No podemos admitir además, que un sector de la comunidad esté autorizado, en ninguna circunstancia, a relegar la libertad de los obreros para colocar en primer término su propia conveniencia como beneficiarios limitados del servicio. Así, como también podemos admitir que se relegue el beneficio de ese sector de la comunidad por una causa injusta no motivada.

En definitiva, el secreto para evitar una huelga en estos servicios públicos concedidos, como en todas las actividades privadas, no reside en su prohibición, sino en el logro de las con-

diciones que la hagan innecesaria; condiciones que por demás, si son apoyadas por el consenso general obrero no serán injustas, por más que los intereses privados de los concesionarios lo declaren, al verse privados de algún beneficio.

3.—La huelga y los servicios al público.

En los servicios de interés público, que presta el Estado en las condiciones de un particular, sin tener obligación jurídica de prestarlos (por sí o por concesionarios), por estar regidos por las mismas leyes privadas, es perfectamente posible y justo el derecho de huelga. Estos servicios están formados principalmente por las actividades de las Empresas administrativas y de economía mixta.

C.—Limitaciones en vista a la protección del interés general.

Cuando la utilización del derecho de huelga produce la paralización de una actividad de interés general, no considerada como servicio público, tal, que ponga en inmediato peligro la salud o vida económico-social de la comunidad o del Estado mismo, las legislaciones modernas han limitado, por lo general, su ejercicio.

En efecto, cuando las consecuencias del ejercicio del derecho de huelga, son de tal magnitud que pongan en peligro la existencia del Estado como poder político concreto, o sean de tal categoría que paralicen la vida económica social en una colectividad determinada, dicho derecho debe ser limitado en vista al interés general. El interés de toda la comunidad, que en este caso sería la nación priva sobre el interés gremial.

Es por ello, que nuestra Ley del Trabajo en su artículo 231, antes citado, prevé la posibilidad de que el Gobierno Nacional, cuando la huelga de empresas o servicios paralice de tal manera la actividad que desarrollan, que pongan en peligro la salud o la vida económico-social de la población, puede proveer a la reanudación de esas faenas, en la forma en que lo exijan los intereses generales, previo Decreto especial que indique los fundamentos de la medida.

La utilización de esta limitación fue la que llevó a que el gobierno francés, en varias ocasiones militarizara el servicio de ferrocarriles antes de la promulgación de la Constitución de 1946.

VI.—EFECTOS ADMINISTRATIVOS QUE ACARREA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE HUELGA

Los principales efectos administrativos causados por el ejercicio del derecho de huelga, se observa en los contratos administrativos, y particularmente en las concesiones de servicios públicos concedibles.

En la ejecución de los contratos administrativos, pueden surgir una serie de hechos nuevos que dificulten o impidan la ejecución del contrato por parte del contratante de la administración, o de una manera más general, modifiquen las condiciones de ejecución.

Uno de estos hechos nuevos es la huelga. André de Laubadére la sitúa en la fuerza mayor o en la imprevisión.

Sin embargo, para la procedencia de la huelga como fuerza mayor, o para aplicar la teoría de la imprevisión en la ejecución de los contratos administrativos, se han dado las siguientes condiciones: A.—Que la huelga sea totalmente externa al contratante de la administración, es decir, que no sólo no la haya provocado o facilitado, sino que haya afectado los intentos conciliatorios que exija la ley.

B.—Que la huelga haya sido imprevista e imprevisible.

C.—Que constituya una condición insuperable para la ejecución normal, es decir, por ejemplo, que el contratante no haya podido procurarse de nueva mano de obra para continuar la ejecución del contrato.

BIBLIOGRAFIA:

1.—Claude-Albert COLLIARD
Libertés Publiques
Dalloz, París, 1959.

2.—Haured A. RABIE
Le recours a la gréve comme aspect de la liberté Syndicale et sa Réglementation juridique dans la legislation comparée.
Atti del Primo Convegno Nazionale di Studi Giuridico-Comparativi.
Instituto Italiano di Studi legislativi, Ministero di Grazia e Giustizia, Roma, 1953.

3.—P. GRUNEBAUM-BALHIN y Renée PETIT
Les Conflicts Collectifs du travail et leur Réglement dans le monde contemporáin. (Grève, procedures de conciliation et d'arbitrage).
Recueil Sirey, París, 1954.

4.—SERVICIO ESPAÑOL DEL PROFESORADO DE ENSEÑANZA SUPERIOR. Universidad de Barcelona.
Regímenes Politicos Contemporáneos. (Curso de Formación Política.)
Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1958.

5.—A. DENISOV y M. KIRICHENKO
Derecho Constitucional Soviético.
Ediciones en Lenguas Extranjeras, Moscú, 1959.

6.—Juan D. POZZO.
Derecho del Trabajo. Tomo IV
Ediar, Sociedad Anónima de Editores. Buenos Aires, 1951.

7.—León DUGUIT
Soberanía y Libertad.
Editorial Tor. Buenos Aires.

8.—Enrique SAYAGES LASO.
Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I.
Montevideo, 1953.

9.—Antonio MOLES CAUBET
Lecciones de Derecho Administrativo.
Curso U.C.V. 1956-1957.

10.—André de LAUBADERE
Traité théorique et pratique des Contrats administratifs.
Tomos II y III.
Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1956.

11.—Francisco DE FERRARI
Derecho de Huelga.
En la Huelga (Universidad Nacional del Litoral. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Instituto de Derecho del Trabajo). Tomo I.
Buenos Aires, 1951, pág. 67.

12.—M. Jean RIVERO.
La Reglamentación de la Huelga.
En La Huelga (Universidad Nacional del Litoral. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Instituto de Derecho del Trabajo). Tomo I.
Buenos Aires, 1951, pág. 139.

13.—Mariano TISSEMBAUM.
La Huelga y el lock-out ante el Derecho.
En La Huelga (Universidad Nacional del Litoral. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Instituto de Derecho del Trabajo). Tomo I.
Buenos Aires, 1951, pág. 159.

14.—Harold J. LASKI.
La Libertad en el Estado Moderno.
Editorial Abril, Buenos Aires, 1946.

15.—Allan-Randolph BREWER C.
Esquema de Derecho Administrativo I.
Publicación del Centro de Estudiantes de la Facultad de Derecho, U.C.V. Caracas, octubre de 1960.

16.—Antonio ZAMORA
Digesto Constitucional Americano.
Editorial Claridad, Buenos Aires, 1958.

17.—INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS.
Constituciones Europeas.
Universidad Central de Venezuela. Facultad de Derecho.
Caracas, 1960.