



PROCURADURÍA J. GARCIA MATEO

NOTIFICADO LEXNET: 02-03-2017

Tel. 93 119 56 19 - 977 69 21 06

Fax 93 520 77 86 -- Mov. 686 422 902

Email: procuraduriagarcia@gmail.com

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA**

Recurso protección jurisdiccional nº 241/2016

Partes: SINDICATO ESPAÑOL DE MAQUINISTAS Y AYUDANTES
FERROVIARIOS (S.E.M.A.F.)

C/DEPARTAMENT DE TREBALL, AFERS SOCIALS I FAMÍLIES, RENFE
FRABRICACIÓN Y MANTENIMIENTO, S.A., RENFE-OPERADORA, RENFE
VIAJEROS, S.A. Y RENFE MERCANCÍAS, S.A.

S E N T E N C I A N º 132

Ilmos. Sres. Magistrados:

Don Emilio Berlanga Ribelles

Doña María del Carmen Muñoz Juncosa

Don Jordi Palomer Bou

Don Javier Bonet Frigola

Doña Montserrat Figuera Lluch

Doña Virginia de Francisco Ramos

En la ciudad de Barcelona, a dieciséis de febrero de dos mil diecisiete.

VISTO POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL



PROCURADURÍA J. GARCIA MATEO

NOTIFICADO LEXNET: 02-03-2017

Tel. 93 119 56 19 - 977 69 21 06

Fax 93 520 77 86 -- Mov. 686 422 902

Email: procuraduriagarcia@gmail.com

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA (SECCION SEGUNDA), constituida para la resolución de este recurso, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguientes sentencia en el recurso contencioso-administrativo de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona nº 241/2016, interpuesto por el SINDICATO ESPAÑOL DE MAQUINISTAS Y AYUDANTES FERROVIARIOS (S.E.M.A.F.), representado por la Procuradora de los Tribunales JENNIFER GARCIA MATEO y asistido de Letrado, contra DEPARTAMENT DE TREBALL, AFERS SOCIALS I FAMÍLIES, representado y defendido por el LETRADO DE LA GENERALITAT, y como codemandadas RENFE FRABRICACIÓN Y MANTENIMIENTO, S.A., RENFE-Operadora, RENFE VIAJEROS, S.A. y RENFE MERCANCÍAS, S.A., representadas por la Procuradora de los Tribunales ANNA SERRAT CARMONA y defendidas por Letrado; con la preceptiva intervención del MINISTERIO FISCAL.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JORDI PALOMER BOU, quien expresa el parecer de la SALA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la parte actora, se interpuso recurso contencioso-administrativo contra "ORDRE TSF/143/2016, de 6 de juny, per la qual es garanteix el servei essencial de transport de viatgers per ferrocarril a Catalunya (servei de rodalies i regionals) que presta l'empresa Grupo Renfe".

SEGUNDO.- Acordada la incoación de los presentes autos, se les dio el cauce procesal previsto por la Ley de esta Jurisdicción, habiendo despachado las partes, llegado su momento y por su orden, los trámites conferidos de demanda y contestación; en cuyos escritos respectivos en virtud de los hechos y fundamentos de derechos que constan en ellos, suplicaron respectivamente la anulación de los actos objeto del recurso y la desestimación de éste, en los términos que aparecen en los mismos.

TERCERO.- Se abrió la prueba mediante Auto y, verificada la misma según obra en autos, se continuó el proceso por el trámite de conclusiones sucintas que evacuaron las partes y, finalmente se señaló día y hora para votación y fallo que tuvo lugar el 11 de enero de 2017.

 PROCURADURÍA J. GARCIA MATEO
NOTIFICADO LEXNET: 02-03-2017
Tel. 93 119 56 19 - 977 69 21 06
Fax 93 520 77 86 -- Mov. 686 422 902
Email: procuraduriagarcia@gmail.com

CUARTO.- En la sustanciación del presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por D^a. JENNIFER GARCÍA MATEO, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación del SINDICATO ESPAÑOL DE MAQUINISTAS Y AYUDANTES FERROVIARIOS (SEMAF), se interpuso recurso contencioso administrativo para la protección de los derechos fundamentales de la persona, contra la Orden del Departament de Treball, Afers Soc i Famílies de la Generalitat de Catalunya “TSF/143/2016, de 6 de juny, per la qual es garanteix el servei essencial de transport de viatgers per ferrocarril a Catalunya (serveis de rodalies i regionals) que presta l’empresa Grupo Renfe”.

SEGUNDO.- La demanda formulada por SEMAF cuestiona diversos aspectos de la referida Orden y entiende que se vulneran el derecho a la libertad sindical del artículo 28.1 de la Constitución, el derecho de huelga del artículo 28.2 del mismo texto legal así como el derecho a la tutela judicial efectiva ya la no indefensión del artículo 24 de la CE.

Así consideran que tales derechos se vulneran por cuanto la citada Orden no motiva o justifica los concretos servicios mínimos que se fijan ni el número de trabajadores afectados y asimismo que los servicios mínimos establecidos son desproporcionados. Así entienden que falta determinación y motivación en cuanto a la esencialidad de las líneas, trayectos, destinos y horarios a los que afecta la convocatoria y que tal motivación es imprescindible para poder limitar como entienden que se hace el derecho de huelga.

Por todo ello solicitan se estime el recurso interpuesto y se anule la resolución recurrida.

Por su parte la ADVOCADA DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA en la contestación a la demanda sostiene la conformidad a derecho de la orden impugnada, entendiendo que la misma está suficientemente motivada y cumple con el criterio de proporcionalidad exigido, por lo que solicita la desestimación del recurso interpuesto.

TERCERO.- La Orden TSF/143/2006, publicada en el DOGC de fecha 9.6.2016

 **PROCURADURÍA J. GARCIA MATEO**
NOTIFICADO LEXNET: 02-03-2017
Tel. 93 119 56 19 – 977 69 21 06
Fax 93 520 77 86 -- Mov. 686 422 902
Email: procuraduriagarcia@gmail.com

establece como servicios mínimos en su artículo 1:

La situació de vaga anunciada pel Sindicato Español de Maquinistas y Ayudantes Ferroviarios (SEMAF), a les cinc societats del Grupo Renfe, que està prevista per als dies 10, 12, 14 i 16 de juny de 2016, des de les 0.00 fins a les 24.00 hores a les cinc societats del Grupo Renfe i que afecta tot el personal de conducció, queda condicionada al manteniment dels serveis mínims següents:

Serveis de rodalies i regionals a Catalunya.

Dies 10, 14 i 16 juny

Trams de vaga que coincideixen amb les hores punta: 66 % del servei.

Trams de vaga que coincideixen amb les hores vall: 33% del servei.

Dia 12 de juny

Un El 33% del servei, que podrà pot distribuir-se de manera irregular durant tota la jornada sense que en cap cas es se superi en total el 33% fixat.

Serveis complementaris.

En qualsevol cas, s'ha de prestar el servei indispensable d'infraestructura per tal que es pugui fer efectiu el servei de transport.

En cuanto a la motivación de la misma se señala:

Vist que el servei de transport de viatgers per ferrocarril que presta l'empresa Grupo Renfe s'ha de considerar un servei essencial per a la comunitat, ja que la seva interrupció afectaria béns i drets protegits constitucionalment, com és el dret al trasllat i a la lliure circulació, segons indica l'article 19 de la Constitució;

Vist que el servei de rodalies que ofereix l'empresa Grupo Renfe és un mitjà de transport que dona servei a un gran nombre d'usuaris que ha anat creixent de forma constant per la interrelació intensa entre les poblacions del Barcelonès i les comarques circumdants i també amb l'àrea interior de Barcelona, i per la interrelació de Girona i Tarragona amb les seves àrees d'influència respectives i, en el cas del servei regional, amb la resta de Catalunya; i que, malgrat que en alguns casos hi ha mitjans alternatius de transport, la gran quantitat de desplaçaments obliga a mantenir en funcionament aquests serveis;

Vist que l'autoritat governativa ha de dictar les mesures necessàries per mantenir els serveis essencials, tenint en compte que aquesta restricció ha de ser justificada i proporcional a l'exercici legítim del dret de vaga reconegut a l'article 28.2 de la Constitució;



Vist que, com en ordres anteriors en les quals s'han fixat serveis mínims per a aquesta mateixa empresa, s'ha de tenir en compte la diferent intensitat d'ús que els usuaris fan d'aquest mitjà de transport al llarg del dia, es fa necessari establir diferents franges horàries durant la jornada de vaga: d'una banda, les anomenades hores punta, que van des de les 6.00 fins a les 9.30 hores i des de les 17.00 fins a les 20.30 hores, i durant les quals, vista la més alta incidència d'ús, queda justificat garantir el funcionament del servei amb un percentatge superior; i, d'altra banda, les anomenades hores vall, que coincideixen amb la resta de la jornada i durant les quals es garanteix el servei amb un percentatge inferior.

Vist que la vaga està convocada durant quatre dies alterns, que els dies 10, 14 i 16 de juny són dies laborables i que el 12 de juny que és diumenge i, per tant, no pot tenir el mateix tractament que un dia laborable ja que les necessitats de mobilitat no es concentren en les hores puntes sinó que es distribueixen durant tot el dia, i és per això que, en atenció a totes les raons exposades, es considera adient fixar uns serveis mínims que, per als dies 10, 14 i 16 de juny, consistents en el 66% del servei durant els trams de vaga que coincideixen amb les anomenades hores punta, i en un el 33% del servei habitual la resta del dia, les hores vall, i per al dia 12 de juny, és es considera adequat fixar uns serveis mínims consistents en un el 33% del servei, que podrà pot distribuir-se de manera irregular durant tota la jornada sense que en cap cas es se superi en total el 33% fixat, i, en qualsevol cas, s'ha de prestar el servei indispensable d'infraestructura per tal que es pugui fer efectiu el servei de transport que assenyalen aquests serveis mínims.;

Atès que en vagues anteriors de característiques anàlogues en aquesta empresa es van dictar l'Ordre TSF/32/2016, de 22 de febrer; l'Ordre EMO/359 /2015, de 9 de desembre; l'Ordre EMO/271/2015, de 27 d'agost, i l'Ordre EMO/230/2014, de 25 de juliol;

CUARTO.- Respecto a la fundamentación de la decisión que impone el mantenimiento de servicios esenciales, la doctrina constitucional señala que el acto por el cual se determina dicho mantenimiento ha de estar adecuadamente motivado y que, cuando se produce una restricción de derechos fundamentales constitucionalmente garantizados, "la autoridad que realiza el acto debe estar en todo momento en condiciones de ofrecer la justificación" (STC 26/1981, f. j. 16º). Siendo una decisión que comporta tan graves consecuencias, es preciso no sólo que exista una especial justificación, sino que tal justificación se exteriorice adecuadamente con objeto de que "los destinatarios conozcan las razones por las cuales su derecho se sacrificó y los intereses a los que se sacrificó" (STC 26/1981, f. j. 14º) y de que, en



su caso, puedan defenderse ante los órganos judiciales (STC 27/1989, f. j. 4º). Recae, pues, sobre la administración competente el deber de explicar las razones que, a su juicio, legitiman en una concreta situación de huelga la decisión de mantener el funcionamiento de un servicio esencial para la comunidad, correspondiéndole asimismo probar que los actos de restricción del derecho fundamental tienen plena justificación, sin que sean aquí de aplicación las reglas generales sobre distribución de la carga de la prueba.

Ello significa que en la motivación aportada por la administración han de incluirse los factores o criterios cuya ponderación ha conducido a determinar las prestaciones mínimas, sin que sean suficientes "indicaciones genéricas, aplicables a cualquier conflicto", de las que no es posible deducir cuáles son los elementos valorados por aquella autoridad para tomar la decisión restrictiva en la forma y con el alcance con que lo ha hecho, cómo se ha llegado a la determinación de las prestaciones mínimas dentro de la calificación del servicio como esencial.

En definitiva, han de hacerse explícitos, siquiera sea sucintamente, "los criterios seguidos para fijar el nivel de tales servicios, de forma que por los Tribunales, en su caso, y en su momento, se pueda fiscalizar la adecuación de las medidas adoptadas" (por todas, STC 27/1989, f.j. 4º y 5º).

Si es lícito distinguir entre la motivación expresa del acto -"que puede responder a criterios de concisión y claridad propios de la actuación administrativa"- y las razones que en un proceso posterior se pueden alegar para justificar la decisión tomada, ello no implica que la justificación ex post libere del deber de motivar el acto desde el momento mismo en que éste se adopta (STC 53/1986, f. j. 6º), pues la falta de motivación impide precisamente la justa valoración y el control material o de fondo de la medida (STC 27/1989, f. j. 5).

La decisión de la administración ha de exteriorizar los motivos sobre la esencialidad del servicio, las características de la huelga convocada, los intereses que pueden quedar afectados y los trabajos que no pueden sufrir interrupción o cuya prestación debe mantenerse en algún grado (STC 27/1989, f. j. 4º), siendo insuficientes a este propósito, como antes se ha recordado, las indicaciones genéricas que puedan predicarse de cualquier conflicto o de cualquier actividad, y de las cuales no quepa inferir criterios para enjuiciar la ordenación y proporcionalidad de la restricción que al ejercicio del derecho de huelga se impone (SSTC 51/1986, f. j. 4º; 53/1986, f. j. 6º).



La reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la motivación de los servicios mínimos en caso de huelga , de la que son exponentes las Sentencias de 19 de diciembre de 2007, de 8 de septiembre de 2009, de 3 y 10 de noviembre de 2010 entre otras, indican que - sobre el significado general de la "causalización" o motivación de los servicios mínimos-, esta Sala viene declarando (así lo recuerda la antes mencionada Sentencia de 11 de mayo de 2006, Recurso de Casación 2430/2003) que: “ *se cubrirá satisfactoriamente el canon constitucionalmente exigible para la validez de dichos servicios mínimos cuando se cumpla con esta doble exigencia. En primer lugar, que sean identificados los intereses afectados por la huelga (el inherente al derecho de los huelguistas y el -o los- que puedan ostentar los afectados por el paro laboral). Y en segundo lugar, que se precisen también los factores y criterios que han sido utilizados para llegar al concreto resultado plasmado en los servicios mínimos que hayan sido fijados; esto es, cuáles son los hechos y estudios concretos que se han tenido en cuenta para determinar las actividades empresariales que deben continuar durante la situación de huelga y el preciso número de trabajadores que dichas actividades requieren para que queden garantizados esos otros intereses o derechos, tan relevantes como el derecho de huelga , cuya atención pretende garantizarse a través de los servicios mínimos.* ”

La Sentencia de 10 de diciembre de 2008 (casación 2160/2006) señala sobre la exigencia de la motivación:

"...no basta para satisfacer las exigencias constitucionales con manifestar ante quienes convocan una huelga qué servicios considera la Administración que han de ser garantizados y el personal llamado a prestarlos. La concreción que exige la jurisprudencia significa que han de exponerse los criterios en virtud de los cuales se ha llegado a identificar tales servicios como esenciales y a determinar quiénes han de asegurarlos a la luz de las circunstancias singulares de la convocatoria de que se trate. Son, precisamente, esos los datos relevantes para examinar si se ha observado la necesaria proporción entre el sacrificio que comportan para el derecho de los trabajadores y los bienes o intereses que han de salvaguardar."

Y en la Sentencia de 25 de mayo de 2009 (recurso de casación número 3122/2007) se señalaba que la motivación que se exige a la autoridad competente para establecer los servicios mínimos que aseguren el mantenimiento de los que son esenciales para la comunidad no equivale a cualquier justificación que acompañe a la resolución que los fije o



que pueda extraerse del expediente. El Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo han precisado con reiteración y precisión en qué debe consistir y han subrayado que se trata de un requisito indispensable sin el cual la resolución en cuestión incurre en causa de nulidad. ". (fundamento de derecho cuarto)

Lo señalado en las anteriores resoluciones nos llevaría a la misma conclusión estimatoria del recurso contencioso administrativo interpuesto, dados los términos en que se basó la Administración para establecer los servicios mínimos en el presente asunto.

Y ello por cuanto la resolución impugnada únicamente ofrece razones genéricas y estereotipadas ya que se limita a decir que la huelga:

a) afecta a la totalidad de los viajeros ya que el servicio prestado por RENFE es esencial para la comunidad, por lo que perjudica especialmente el derecho de los ciudadanos a la libre circulación por el territorio nacional;

b) ocasionaría un especial trastorno a los usuarios sin medios alternativos de transporte, por cuanto se trata de un servicio que afecta a un gran número de usuarios;

d) sin los servicios mínimos suficientes para obviar esas dificultades originaría un daño innecesario para los ciudadanos, ya que la gran cantidad de servicios afectados obliga a mantener en funcionamiento ese servicio.

Obviamente, con estos criterios no es posible saber, por ejemplo, por qué el Departament de Treball llegó a la conclusión de que en horas punta debía circular el 66% de los trenes de cercanías y fuera de ese horario el 33%. O el motivo por el que debían circular los trenes señalados en los ocho días para los que fija servicios mínimos.

En consecuencia, debemos estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto y anular las resoluciones administrativas impugnadas en el mismo, sin que sea obstáculo para ello el que con anterioridad se hubieran fijado servicios mínimos idénticos en otras resoluciones respecto de las cuales no se interpuso recurso contencioso administrativo alguno, por cuanto tales precedentes no pueden resultar vinculantes a la hora de que los tribunales de justicia, ejerzan su función de control, sobre aquellos que si someten a su jurisdicción máxime cuando lo que se trata es de valorar si los mismos cumplen con los requisitos suficientes para afectar los derechos fundamentales en juego.

QUINTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 LJCA:



El órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

En los supuestos de estimación o desestimación parcial de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, salvo que el órgano jurisdiccional, razonándolo debidamente, las imponga a una de ellas por haber sostenido su acción o interpuesto el recurso con mala fe o temeridad.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

F A L L A M O S

ESTIMAR el recurso contencioso administrativo interpuesto por SINDICATO ESPAÑOL DE MAQUINISTAS Y AYUDANTES FERROVIARIOS (SEMAF), contra la Orden del Departament de Treball, Afers Socials i Famílies de la Generalitat de Catalunya TSF/143/2016, actos administrativos que **ANULAMOS**, **IMPONIENDO** a la parte demandada las costas del presente procedimiento.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes en la forma prevenida por la Ley, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de casación a preparar ante esta Sala dentro de los treinta días siguientes a su notificación.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al presente procedimiento, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PROCURADURÍA J. GARCÍA MATEO

NOTIFICADO LEXNET: 02-03-2017

Tel. 93 119 56 19 – 977 69 21 06

Fax 93 520 77 86 -- Mov. 686 422 902

Email: procuraduriagarcia@gmail.com

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por Don Jordi Palomer Bou, Magistrado Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública, de lo que, como Letrado de la Administración de Justicia, certifico.

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN OCTAVA

Núm. de Recurso: 0000004/2016
Tipo de Recurso: DERECHOS FUNDAMENTALES
Núm. Registro General: 03106/2016
Demandante: SINDICATO ESPAÑOL DE MAQUINISTAS Y
AYUDANTES FERROVIARIOS (SEMAF)
Procurador: D^a. MARÍA DE LA LUZ SIMARRO VALVERDE
Demandado: MINISTERIO DE FOMENTO
Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. FERNANDO LUIS RUIZ PIÑEIRO

SENTENCIA N^o:

Ilmo. Sr. Presidente:
D. FERNANDO LUIS RUIZ PIÑEIRO

Ilmos. Sres. Magistrados:
D^a. MERCEDES PEDRAZ CALVO
D. JOSÉ ALBERTO FERNÁNDEZ RODERA
D. JUAN CARLOS FERNÁNDEZ DE AGUIRRE FERNÁNDEZ
D^a. ANA ISABEL GÓMEZ GARCÍA

Madrid, a nueve de junio de dos mil diecisiete.

Visto el presente recurso contencioso administrativo n^o 4/2016, interpuesto ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, por la Procuradora D^a. **María de la Luz Simarro Valverde**, en nombre y representación del **SINDICATO ESPAÑOL DE MAQUINISTAS Y AYUDANTES FERROVIARIOS (SEMAF)**, seguido por el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona, contra Resolución del Ministerio de Fomento de fecha 7 de junio de 2016, sobre determinación de servicios mínimos.

Ha sido parte la Administración General del Estado, Ministerio de Fomento, dirigida y representada por el Abogado del Estado; el Ministerio Fiscal; y Renfe-Operadora, Renfe Viajeros, Renfe Mercancías, Renfe Fabricación y Mantenimiento y Renfe Alquiler Material Ferroviario, representados por la Procuradora D^a. Irene Aranda Varela.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. **D. Fernando Luis Ruiz Piñeiro**, Magistrado de la Sección, que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El presente recurso contencioso-administrativo se interpone por la representación procesal del Sindicato Español de Maquinistas y Ayudantes Ferroviarios (SEMAF) contra la resolución de la Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda -Ministerio de Fomento- de fecha 7 de junio de 2016, por la que se determinan los servicios mínimos de carácter obligatorio para asegurar la prestación de los servicios esenciales de transporte ferroviario durante las huelgas convocadas en el Grupo Renfe que afecta a todo el personal de conducción en todo el territorio nacional, para los días 10, 12, 14 y 16 de junio 2016.

SEGUNDO.- Presentado el recurso, se reclamó el expediente administrativo y se dio traslado de todo ello al actor para que formalizara la demanda, el cual expuso los hechos, invocó los fundamentos de derecho y terminó por suplicar que, previos los trámites legales pertinentes, se dicte sentencia que, estimando el recurso, anule el acto administrativo impugnado, con condena en costas para la administración demandada, declarando la vulneración del derecho fundamental de huelga, con imposición de costas a la Administración.

TERCERO.- Formalizada la demanda se dio traslado al Abogado del Estado para que la contestara, el cual expuso los hechos y fundamentos de Derecho y suplicó se dictara sentencia desestimatoria de todas las pretensiones de la parte actora.

El Ministerio Fiscal contestó a la demanda, considerando que procede la estimación del recurso.

La representación procesal de Grupo Renfe se opone al recurso, solicitando la desestimación de la demanda.

CUARTO.- Habiendo sido solicitado el recibimiento a prueba del procedimiento, se practicó la solicitada y admitida, las partes presentaron por su orden escrito de conclusiones, quedando los autos conclusos, señalándose para votación y fallo el día 7 de junio del año en curso en que, efectivamente, se votó y falló.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de impugnación en el presente recurso la resolución de la Secretaria de Estado de de Infraestructuras, Transporte y Vivienda -Ministerio de Fomento- de fecha 7 de junio de 2016, por la que se determinan los servicios mínimos de carácter obligatorio para asegurar la prestación de los servicios esenciales de transporte ferroviario durante la huelga convocada en Grupo Renfe, para los días 10, 12, 14 y 16 de junio 2016.

Se razona en dicha resolución que las huelgas se convocan en días laborables y coincidentes con el fin de semana, afectando tanto a los servicios de cercanías como a los de media distancia y de largo recorrido, siendo necesario garantizar el transporte de viajeros de cercanías durante las franjas horarias de máxima intensidad, consideradas horas punta, como durante el resto del día. También se justifica respecto de medida distancia y largo recorrido en fin de semana pues, pese a existir otros medios de transporte, no todos los trayectos quedan cubiertos, afectando fundamentalmente a las personas que no tengan vehículo propio y no dispongan de otros medios de transporte, a las personas mayores y a las personas con movilidad reducida. Se expone también que la huelga repercute en los servicios de transporte ferroviario en mercancías, en los que los paros encadenados multiplican los efectos del daño en la empresa prestadora del servicio esencial para la comunidad.

En cercanías se establece un porcentaje que varía entre el 50% y el 75%, en Medida Distancia se establece el 65% de los servicios habituales, en Alta Velocidad/Larga Distancia el 72% y en Mercancías un porcentaje del 19% del servicio habitual.

SEGUNDO.- La doctrina constitucional sobre el ejercicio del derecho de huelga en servicios esenciales de la comunidad (SSTC 11/1981, 26/1981, 33/1981, 51/1986, 53/1986, 27/1989, 43/1990, 122/1990 y 123/1990), se resume y estructura en STC de 16/01/92, destacando los siguientes aspectos:

<<a) Antes que a determinadas actividades industriales y mercantiles de las que derivarían prestaciones vitales y necesarias para la vida de la comunidad, la noción de servicio esencial de la comunidad hace referencia a la naturaleza de los intereses a cuya satisfacción la prestación se endereza, entendiéndose por tales los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos, con la consecuencia de que "a priori" ningún tipo de actividad productiva puede ser considerado en sí mismo como esencial (STC 51/1986, f. j. 2º). Sólo lo será en aquellos casos en que la satisfacción de los mencionados intereses afectados exija el mantenimiento del servicio, y en la medida y con la intensidad en que efectivamente lo exija, puesto que los servicios esenciales no son dañados o puestos en peligro por cualquier situación de huelga, siendo necesario examinar en

cada caso las circunstancias concurrentes en la misma (SSTC 26/1981, f. j. 10º; 51/1986, f. j. 2º).

b) En la adopción de las medidas que garanticen el mantenimiento de los servicios esenciales, la autoridad gubernativa ha de ponderar la extensión territorial y personal, la duración prevista y las demás circunstancias concurrentes en la huelga, así como las concretas necesidades del servicio y la naturaleza de los derechos o bienes constitucionalmente protegidos sobre los que aquélla repercute (SSTC 26/1981, ff. jj. 10º y 15º; 53/1986, f. j. 3º).

c) Finalmente, por lo que hace a la fundamentación de la decisión que impone el mantenimiento de servicios esenciales para la comunidad, este Tribunal ha declarado reiteradamente que el acto por el cual se determina dicho mantenimiento ha de estar adecuadamente motivado y que, cuando se produce una restricción de derechos fundamentales constitucionalmente garantizados, "la autoridad que realiza el acto debe estar en todo momento en condiciones de ofrecer la justificación" (STC 26/1981, f. j. 16º). Siendo una decisión que comporta tan graves consecuencias, es preciso no sólo que exista una especial justificación, sino que tal justificación se exteriorice adecuadamente con objeto de que "los destinatarios conozcan las razones por las cuales su derecho se sacrificó y los intereses a los que se sacrificó" (STC 26/1981, f. j. 14º) y de que, en su caso, puedan defenderse ante los órganos judiciales (STC 27/1989, f. j. 4º). Recae, pues, sobre la autoridad gubernativa el deber de explicar las razones que, a su juicio, legitiman en una concreta situación de huelga la decisión de mantener el funcionamiento de un servicio esencial para la comunidad, correspondiéndole asimismo probar que los actos de restricción del derecho fundamental tienen plena justificación, sin que sean aquí de aplicación las reglas generales sobre distribución de la carga de la prueba.

Ello significa que en la motivación aportada por la autoridad gubernativa han de incluirse los factores o criterios cuya ponderación ha conducido a determinar las prestaciones mínimas, sin que sean suficientes "indicaciones genéricas, aplicables a cualquier conflicto", de las que no es posible deducir cuáles son los elementos valorados por aquella autoridad para tomar la decisión restrictiva en la forma y con el alcance con que lo ha hecho, cómo se ha llegado a la determinación de las prestaciones mínimas dentro de la calificación del servicio como esencial. En definitiva, han de hacerse explícitos, siquiera sea sucintamente, "los criterios seguidos para fijar el nivel de tales servicios, de forma que por los Tribunales, en su caso, y en su momento, se pueda fiscalizar la adecuación de las medidas adoptadas" (SSTC 53/1986, ff. jj. 6º y 7º; 26/1981, ff. jj. 14º y 15º; f. j. 4º; 27/1989, ff. jj. 4º y 5º).

Si es lícito distinguir entre la motivación expresa del acto -"que puede responder a criterios de concisión y claridad propios de la actuación administrativa"- y las razones que en un proceso posterior se pueden alegar para justificar la decisión tomada, ello no implica que la justificación "ex post libere" del deber de motivar el acto desde el momento mismo en que éste se adopta (STC 53/1986, f. j. 6º), pues la falta de motivación impide precisamente la justa valoración y el control material o de fondo de la medida (STC 27/1989, f. j. 5º). La decisión de la autoridad gubernativa ha de exteriorizar los motivos sobre la esencialidad del servicio, las características de la huelga convocada, los intereses que pueden quedar afectados y los trabajos

que no pueden sufrir interrupción o cuya prestación debe mantenerse en algún grado (STC 27/1989, f. j. 4º), siendo insuficientes a este propósito, como antes se ha recordado, las indicaciones genéricas que puedan predicarse de cualquier conflicto o de cualquier actividad, y de las cuales no quepa inferir criterios para enjuiciar la ordenación y proporcionalidad de la restricción que al ejercicio del derecho de huelga se impone (SSTC 51/1986, f. j. 4º; 53/1986, f. j. 6º). (Fº Jº 2º)>>.

TERCERO.- Podemos también recordar la síntesis de los criterios de aplicación que lleva a cabo la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 2 de diciembre de 2010:

<<A) De la jurisprudencia constitucional:

a) Los límites del derecho de huelga derivan no sólo de su posible conexión con otros derechos constitucionales, sino también con otros bienes constitucionalmente tutelados (STC 11/1981, fundamentos jurídicos 7.º y 9.º) y el artículo 28.2 C.E., al hacer referencia a las garantías precisas para asegurar en caso de huelga el mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad, tiene el significado de expresar que el derecho de los trabajadores de defender y promover sus intereses mediante dicho instrumento de presión cede cuando con ello se ocasiona o se pueda ocasionar un mal más grave que el que los huelguistas sufren. En la medida en que la destinataria y acreedora de aquellos servicios esenciales es la comunidad entera y los servicios son al mismo tiempo esenciales para ella, la huelga no puede imponer el sacrificio de los intereses de los destinatarios de los mismos, pues «el derecho de la comunidad a estas prestaciones vitales es prioritario respecto del derecho de huelga» (STC 11/1981, fundamento jurídico 18).

b) La noción de servicios esenciales hace referencia a la naturaleza de los intereses a cuya satisfacción la prestación se endereza, conectándose con los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos, lo que mejor concuerda con los principios que inspira nuestra Constitución (STC 26/1981, fundamento jurídico 10) puesto que los servicios esenciales no quedan lesionados o puestos en peligro por cualquier situación de huelga, siendo necesario examinar en cada caso las circunstancias concurrentes en la misma (SSTC 26/1981, fundamento jurídico 10; 51/1986, fundamento jurídico 2.º).

c) En la adopción de las medidas que garanticen el mantenimiento de los servicios esenciales la autoridad gubernativa ha de ponderar la extensión -territorial y personal- duración prevista y demás circunstancias concurrentes en la huelga, así como las concretas necesidades del servicio y la naturaleza de los derechos o bienes constitucionalmente protegidos sobre los que aquélla repercute (SSTC 26/1981, fundamentos jurídicos 10 y 15; 53/1986, fundamento jurídico 3.º).

Quiere ello decir que la motivación de la decisión de la autoridad gubernativa requiere que en la misma figuren los factores o criterios cuya ponderación ha conducido a determinar cuáles son los servicios mínimos, sin que sean suficientes indicaciones genéricas, aplicables a cualquier conflicto, de las que no es posible deducir cuáles son los elementos valorados por aquella autoridad pues en definitiva, han de explicitarse, siquiera sea sucintamente, los criterios seguidos para fijar el

nivel de tales servicios, de forma que por los Tribunales, en su caso, y en su momento, se pueda fiscalizar la adecuación de las medidas adoptadas (por todas, STC 53/1986, fundamentos jurídicos 6.º y 7.º; también STC 26/1981, fundamentos jurídicos 14 y 15; STC 51/1986, fundamento jurídico 4.º; STC 27/1989, fundamentos jurídicos 4.º y 5.º).

d) En las huelgas que se produzcan en servicios esenciales de la comunidad debe existir proporción entre los sacrificios que se impongan a los huelguistas y los que padezcan los usuarios de aquéllos (STC 26/1981, fundamento jurídico 15). El mantenimiento de los servicios (STC 33/1981, fundamento jurídico 4.º), no puede significar en principio el funcionamiento normal del servicio (SSTC 51/1986, fundamento jurídico 5.º; 53/1986, fundamento jurídico 3.º) y el interés de la comunidad debe ser perturbado por la huelga sólo hasta extremos razonables (STC 51/1986, fundamento jurídico 5.º).

e) En fin, procede destacar lo señalado por el Tribunal Constitucional en STC 183/2006, de 19 de junio, que en su fundamento jurídico 6º se expresa en los siguientes términos: “Por otra parte, debe significarse que la norma preconstitucional que todavía en el momento actual sigue utilizándose como base para el establecimiento por la autoridad gubernativa de las limitaciones del concreto ejercicio del derecho de huelga en garantía del mantenimiento de los servicios esenciales, esto es, el artículo 10.2 Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, establece elementos de rigor no siempre debidamente atendidos y, desde luego, no respetados en este caso. En efecto, el supuesto de hecho en que pueden imponerse medidas limitadoras se compone de dos elementos: uno, la calificación del servicio (“servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad”) y otro, de carácter circunstancial (“y concurren circunstancias de especial gravedad”), que debe concurrir en ambos términos de la alternativa del primer elemento. No basta así con la calificación del servicio para justificar las medidas limitativas, sino que éstas, en su caso, deben ajustarse a las circunstancias, que deben ser no sólo graves sino de especial gravedad (en este sentido el FJ 18 de la STC 11/1981 tempranamente advirtió que, “en algún sentido, el artículo 10 del Real Decreto-ley 17/77 es más estricto que el artículo 28.2 de la Constitución”).

B) De esta Sala:

a) La esencialidad del servicio sólo será en aquellos casos en que la satisfacción de los intereses afectados exija el mantenimiento del servicio, en la medida y con la intensidad en que efectivamente lo exija, puesto que los servicios esenciales no son dañados o puestos en peligro por cualquier situación de huelga, siendo necesario examinar en cada caso las circunstancias concurrentes en la misma (sentencias de 20 de febrero de 1998 y 28 de octubre de 2003).

b) Es reiterada la jurisprudencia al exigir, respecto de la fijación de los servicios mínimos, la expresión de los criterios objetivos en función de los cuales se procede a su fijación, puesto que la causalización o motivación de los servicios esenciales y de los servicios mínimos en cuanto que éstos implican límites al ejercicio de un derecho fundamental se hace precisa, debiendo referirse la motivación a los niveles conceptuales de servicios esenciales, de servicios mínimos y de efectivos

personales precisos para el desempeño de estos últimos, ofreciendo una fundamentación razonada (por todas, las SSTS, 3ª, 7ª de 29 de junio de 2005, 19 de enero, 26 de marzo y 30 de abril de 2007, 21 de enero de 2008 y 28 de septiembre de 2009).

c) Complementando esa exposición, la sentencia de esta Sala de 15 de enero de 2007 (casación 7145/02) perfila el alcance de la exigencia de motivación en las resoluciones que fijan los servicios mínimos señalando que “no basta para satisfacer las exigencias constitucionales con manifestar ante quienes convocan una huelga qué servicios considera la Administración que han de ser garantizados y el personal llamado a prestarlos. La concreción que exige la jurisprudencia significa que han de exponerse los criterios en virtud de los cuales se ha llegado a identificar tales servicios como esenciales y a determinar quiénes han de asegurarlos a la luz de las circunstancias singulares de la convocatoria de que se trate. Son, precisamente, esos los datos relevantes para examinar si se ha observado la necesaria proporción entre el sacrificio que comportan para el derecho de los trabajadores y los bienes o intereses que han de salvaguardar”.»

Es preciso en consecuencia, examinar la resolución impugnada a la luz tanto de la doctrina jurisprudencial como de las alegaciones de las partes, y en concreto, establecer si respeta las exigencias impuestas por la regulación de los servicios mínimos, desde la perspectiva de la debida motivación formal y material, en relación con el adecuado respeto del derecho de huelga, consagrado en el art. 28 de la Constitución española>>.

Aplicando lo afirmado en éste y anteriores fundamentos, en este caso la Sala concluye que, pese a contener una aparente extensa motivación, en realidad no concreta el por qué se determinan esos servicios mínimos, en esos concretos porcentajes y no en otros, dentro de los posibles. En definitiva, en el presente caso, en atención a la doctrina de la Sala y jurisprudencia del Tribunal Supremo, no se aprecia que en la resolución recurrida conste la justificación de los porcentajes que se relacionan en su anexo, más que con unas referencias genéricas, insuficientes en atención al principio de motivación de los actos administrativos –art. 54.1 a)- máxime cuando restringen, como en el caso, un derecho fundamental, que impone que la limitación propuesta al derecho fundamental resulte adecuada al fin perseguido de protección del servicio público, ponderación específica que no consta concretada suficientemente en la resolución recurrida.

Como puede apreciarse en el anexo señalado, se establecen una serie de porcentajes (75, 44, 49'02, 48'15, 42'86, 45'45....) de los que se desconoce su específica motivación, pues no se analiza en forma alguna el concreto porcentaje que se establece. Procede en consecuencia, de conformidad con lo alegado por I aparte recurrente y el Ministerio Fiscal, la estimación del recurso.

CUARTO.- La estimación total del recurso, de conformidad con lo establecido en el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional, conlleva que se condene al pago de las costas a la Administración demandada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que **estimamos** el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora **D^a. María de la Luz Simarro Valverde**, en nombre y representación del **Sindicato Español de Maquinistas y Ayudantes Ferroviarios (SEMAF)**, contra Resolución del Ministerio de Fomento de fecha 7 de junio de 2016, sobre determinación de servicios mínimos, la cual anulamos por su disconformidad a derecho. Imponemos las costas a la administración demandada.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2. de la Ley de la Jurisdicción, justificando el interés casacional objetivo que presenta.

