

derivado de cualquier apariencia de parcialidad. En cualquier caso, además, no cabe apreciar la existencia de motivos o circunstancias que hagan dudar de la imparcialidad del perito. De hecho, para sustentar la parcialidad del perito, la demandante se limita a invocar su personal discrepancia respecto de las conclusiones alcanzadas por aquél, que en absoluto comparte.

6. La admisión de los motivos de amparo anteriormente indicados excusa del análisis de los restantes de la demanda, en cuanto la eventual estimación de la demanda conlleva la nulidad de las resoluciones judiciales recurridas y la retroacción de las actuaciones a fin de que los órganos judiciales, una vez sustanciada la queja con audiencia de la querellante, se pronuncien sobre el delito de apropiación indebida y, una vez resuelvan sobre la práctica de la prueba pericial literaria, se pronuncien de nuevo, en definitiva, sobre la procedencia o no del archivo de las diligencias previas. En cualquier caso, ya ha quedado expuesto que las resoluciones judiciales recurridas no otorgaron respuesta a las cuestiones planteadas en los sucesivos recursos (violación del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho de defensa en el recurso de queja sustanciado *inaudita parte* y violación del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a la prueba en la práctica de la prueba pericial), de modo que la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) también habría tenido lugar en la medida en que las resoluciones impugnadas incurrieron en incongruencia omisiva, por no haber dado respuesta los órganos judiciales a las quejas indicadas, que fueron formuladas reiteradamente por la querellante.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar amparo a doña María del Carmen Formoso Lapido y, en su virtud:

1.º Reconocer sus derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), de defensa y a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (art. 24.2 CE).

2.º Declarar la nulidad de los Autos de fecha 26 de septiembre de 2001 y 9 de abril de 2002, dictados por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona, a fin de que se tramite con audiencia de la querellante el recurso de queja interpuesto en su día por la entidad querellada.

3.º Declarar la nulidad de la providencia de 18 de junio de 2002, Auto de 2 de octubre de 2002, providencia de 18 de noviembre de 2002, Auto de 27 de febrero de 2003, Auto de 4 de diciembre de 2002 y Auto de 28 de febrero de 2003, dictados por el Juzgado de Instrucción núm. 2 de los de Barcelona, y Autos de fechas 28 de enero, 28 de julio y 16 de octubre de 2003 dictados por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona, a fin de que resuelvan sobre la práctica de la prueba pericial sin vulnerar el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a diecinueve de junio de dos mil seis.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

13082 *Sala Segunda. Sentencia 191/2006, de 19 de junio de 2006. Recurso de amparo 7727-2003. Promovido por la Confederación Sindical de Comisiones Obreras en relación con Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y con el artículo 3 del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio.*

Vulneración del derecho de huelga: STC 183/2006 (fijación de servicios mínimos).

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Ramón Rodríguez Arribas y don Pascual Sala Sánchez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 7727-2003, promovido por la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Cañedo Vega y asistida por la Letrada doña Eva Silván Delgado, contra el art. 3.a) y b) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, por el que se establecen las normas para fijar el funcionamiento de los servicios mínimos esenciales en el ámbito de la gestión indirecta de los servicios públicos esenciales de radiodifusión sonora y de televisión bajo competencia del Estado, y contra la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 7 de noviembre de 2003, que desestimó el recurso contencioso-administrativo núm. 59-2002, interpuesto por la confederación sindical demandante de amparo contra el mencionado Real Decreto. Han comparecido y formulado alegaciones Gestevisión Telecinco, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales don Manuel Sánchez-Puelles y González-Carvajal, el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. Ha actuado como Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el día 23 de diciembre de 2003 doña Isabel Cañedo Vega, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, interpuso recurso de amparo contra el art. 3.a) y b) del Real Decreto y la resolución judicial a los que se ha hecho mención en el encabezamiento de esta Sentencia.

2. En la demanda de amparo se recoge la relación de antecedentes fácticos que a continuación sucintamente se extracta:

a) Con fecha 3 de junio de 2002 las Confederaciones Sindicales de Comisiones Obreras (CC OO) y de la Unión General de Trabajadores (UGT) convocaron una huelga general para el día 20 de junio siguiente en todo el territorio nacional.

b) En el «Boletín Oficial del Estado» de fecha 15 de junio de 2002 se publicó el Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, por el que se establecen las normas para garantizar el funcionamiento de los servicios mínimos esenciales en el ámbito de la gestión indirecta de los servicios públicos esenciales de radiodifusión sonora y de televisión bajo competencia del Estado.

El artículo 3 del citado Real Decreto es del siguiente tenor:

«A los efectos previstos en el artículo anterior, se consideran servicios esenciales los siguientes:

a) La emisión, dentro de los horarios habituales de difusión, de una programación previamente grabada.

b) La producción y emisión de la normal programación informativa.

c) La programación y difusión de comunicados y declaraciones oficiales de interés general a que se refieren el artículo 16 de la Ley 10/1988, de Televisión Privada y el apartado 3 de la disposición adicional sexta de la Ley 31/1987, de Ordenación de las Telecomunicaciones.»

c) La confederación sindical demandante de amparo interpuso recurso contencioso-administrativo por el procedimiento especial de protección de derechos fundamentales contra el precepto citado del mencionado Real Decreto, al considerar que vulneraba el derecho de huelga (art. 28.2 CE), por cuanto carecía del requisito de la motivación y justificación y declaraba servicios esenciales la emisión, dentro de los horarios habituales de difusión, de una programación previamente grabada y la producción y emisión de la normal programación informativa.

d) La Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictó Sentencia en fecha 7 de noviembre de 2003 desestimatoria del recurso contencioso-administrativo.

En la mencionada Sentencia se justifica la utilización de una programación previamente grabada dentro de los horarios habituales de difusión como medida alternativa a la programación en directo porque «hace efectiva la garantía del mantenimiento de los servicios públicos de radiodifusión y televisión cuyo destinatario es la comunidad», y la no utilización de dicha programación «hubiera supuesto el vaciamiento absoluto de los derechos al ejercicio de la actividad televisiva» (fundamento de Derecho cuarto).

A la Sentencia formularon un voto particular dos Magistrados, en el que manifiestan su discrepancia con lo decidido por la Sala en relación exclusivamente con el art. 3.a) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio.

3. En cuanto a la fundamentación jurídica de la demanda de amparo, se invoca en ésta, frente al art. 3.a) y b) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, y a la Sentencia impugnados, la vulneración del derecho de huelga (art. 28.2 CE):

a) En relación con el art. 3.a) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, se afirma que vulnera el derecho fundamental invocado, porque considera servicio esencial la emisión dentro de los horarios habituales de difusión de una programación grabada, lo que, en opinión del Sindicato recurrente, resulta contrario al contenido esencial del derecho de huelga, ya que éste sólo puede ser limitado cuando su ejercicio ponga en peligro otros bienes, derechos o libertades constitucionalmente protegidos.

Tras reproducir la doctrina de la STC 53/1986, de 5 de mayo, sobre la noción de «servicios esenciales a la comunidad», se sostiene en la demanda que cuesta entender qué derechos fundamentales, libertades públicas o bienes constitucionalmente protegidos se garantizan con la declaración como servicio público de la emisión dentro de los horarios habituales de difusión de una programación previamente grabada. La Sentencia recurrida señala que la emisión de una programación grabada favorece el mantenimiento de los servicios públicos de radiodifusión y televisión cuyo destinatario es la comunidad y asegura el ejercicio de la actividad televisiva. Dicha Sentencia desconoce la doctrina constitucional, ya que el derecho de huelga no puede quedar limitado por el mantenimiento de los servicios públicos, sino sólo por el mantenimiento

de aquellos servicios que satisfagan bienes, derechos o libertades fundamentales, sin que cualquier actividad televisiva, como por ejemplo la emisión de publicidad, satisfaga en igual proporción tales bienes, derechos y libertades fundamentales. El ejercicio del derecho de huelga en el ámbito de la gestión indirecta del servicio público esencial de televisión privada y del servicio de radiodifusión sonora no puede quedar limitado por la necesidad de emitir dentro de los horarios habituales de difusión una programación previamente grabada, pues no se protege con ello ningún interés de relevancia constitucional, dado que ninguna incidencia tiene dicha emisión en el ejercicio de los derechos fundamentales de comunicar y recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1.d) CE].

Se argumenta en la demanda que en las Sentencias de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 1995 y de 20 de febrero de 1998, que resolvieron, respectivamente, los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra el Real Decreto 176/1991, de 15 de febrero, y contra el Real Decreto 2393/1996, de 22 de noviembre, por los que se establecieron normas para garantizar el funcionamiento de los servicios mínimos esenciales en Radio Televisión Española con ocasión de anteriores convocatorias de huelga, se declararon nulas, por vulnerar el derecho de huelga, las previsiones normativas que calificaban como servicio esencial la programación grabada. Pues bien, al igual que se razonó entonces en aquellas Sentencias, la declaración por el Real Decreto impugnado como servicio esencial de la emisión dentro de los horarios habituales de difusión de una programación previamente grabada implica la virtual privación de eficacia a la acción huelguística, obstruyéndola más allá de lo que podría exigir la preservación de derechos fundamentales, libertades públicas y bienes constitucionalmente protegidos. En efecto, dicha declaración significa que, junto a la continuidad de los programas informativos, se prevé la emisión en las horas habituales de programación de radio y televisión de una programación grabada, sin que en ningún caso se interrumpa el servicio. La finalidad de la norma es clara: que la programación no se interrumpa y que el servicio mantenga el nivel de funcionamiento que alcanza en tiempos de normalidad, aunque se modifiquen algunos contenidos.

Sin embargo la acción de huelga implica necesariamente la interrupción del servicio. Como tiene declarado este Tribunal Constitucional, la previsión del art. 28.2 CE sobre el mantenimiento de los servicios esenciales no quiere decir que se imponga el funcionamiento normal de dicho servicio (STC 53/1986, de 5 de mayo). Pues bien, la imposición de una programación continuada durante los horarios habituales de emisión como servicio esencial a efectos de huelga supone que el Real Decreto impugnado asegura el funcionamiento regular del servicio, lo que implica una grave vulneración del derecho de huelga de los trabajadores.

La cuestión resulta más grave por cuanto mediante este técnica se priva de eficacia a la medida de presión, puesto que la huelga no es visible para la audiencia y no repercute en la contraparte afectada al mantenerse los niveles habituales de programación y emisión. De modo que los trabajadores que ejercitan su derecho de huelga se ven doblemente penalizados en su acción: no consiguen mediante el recurso a dicha acción colectiva hacer visible su acción, ni producen un perjuicio económico connatural a la cesación del servicio; y, de otra parte, se les produce a los huelguistas un daño económico evidente mediante el descuento de sus salarios en nómina y la neutralización de sus derechos de seguridad social mientras dure tal situación. Así pues el Real Decreto impugnado incumple además, mediante la imposición de una prestación indispensable que obliga al funciona-

miento normal del servicio de radios y televisiones privadas el principio de proporcionalidad y de sacrificios mutuos (SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 10; 51/1986, de 24 de abril). En efecto, mediante la regulación recurrida el ejercicio del derecho de huelga por parte de los trabajadores les ocasiona un perjuicio que no resulta correspondido por los costes adicionales que toda huelga comporta de limitar la libertad del empleador, público o privado, durante el conflicto (STC 132/1992, de 28 de septiembre) y de incidir sobre la organización de los elementos de la empresa y de su capacidad de producción de bienes y servicios durante dicha situación (STC 11/1981, de 8 de abril), produciéndose, por el contrario, una situación en la que el empleador se ahorra los salarios de los huelguistas, sin que la acción colectiva de éstos le cause ningún perjuicio ni molestia.

El Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, niega cualquier interrupción del servicio, cuyo horario normal de emisión mantiene inalterado, sustituyendo los programas no directamente informativos por otros previamente grabados. De esta forma se consigue crear en los usuarios de radios y televisiones privadas una apariencia de normalidad del servicio que priva de efectividad al paro efectuado (Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 1995 y voto particular a la Sentencia ahora recurrida en amparo).

Los principios de proporcionalidad y de menor restricción posible del derecho de huelga excluyen toda identidad entre las garantías de mantenimiento previstas en la Constitución y el funcionamiento regular e inalterado del servicio. En este caso, además, no existe un interés ciudadano a recibir dentro de los horarios habituales de difusión y de forma interrumpida programas pregrabados de contenido diverso. Por el contrario, se crea una apariencia de normalidad que rompe la proporcionalidad en los sacrificios exigibles a las partes en conflicto. La programación pregrabada permite que durante la misma se emita publicidad y, en consecuencia, que la empresa tenga ingresos por este medio, pese a estar declarada en huelga, lo que constituye una ruptura del principio de proporcionalidad.

En definitiva, la regulación que de las actividades a mantener durante la huelga en radios y televisiones privadas se hace en el Real Decreto recurrido, incluyendo como servicio esencial dentro de los horarios y canales habituales de difusión la emisión de una programación grabada, desvirtúa la función constitucionalmente asignada al derecho de huelga y vulnera la doctrina constitucional sobre los límites al ejercicio del derecho en relación con los servicios esenciales, a la vez que trasgrede del principio de proporcionalidad, al imponer a los huelguistas un daño en su patrimonio económico que no se corresponde con la intangibilidad en la prestación del servicio requerida.

b) El art. 3.b) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, también resulta contrario al art. 28.2 CE, al calificar como servicio esencial la producción y emisión de la normal programación informativa.

Se argumenta al respecto en la demanda que el servicio prestado por la radio y televisión públicas se caracteriza porque satisface el derecho a recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1.d) CE]. Sin embargo ante la declaración de una huelga no puede mantenerse en su totalidad con arreglo al estándar normal la programación de los informativos. La norma reglamentaria debería haber justificado cuál es el formato de la programación informativa que debe preservarse, más aún cuando bajo esta denominación entran contenidos muy heterogéneos, que van desde la información política, nacional e internacional, a la información deportiva, cultural, social, etc. Como tiene declarado la STC 8/1992, de 16 de enero, la norma reglamentaria ha de dar cuenta de

modo explícito de los intereses tomados en consideración por la autoridad gubernativa para justificar, en su criterio, la calificación como esencial del servicio prestado por la empresa afectada, con la intensidad y el alcance concurrentes en el supuesto concreto, puesto que sólo así los destinatarios de las medidas adoptadas pueden conocer las razones por las que su derecho debe sacrificarse o defenderse en su caso en los Tribunales ante la restricción sufrida. Para ello es necesario determinar las circunstancias concretas y casuísticas concurrentes en cada supuesto y la confrontación específica que de ello se deriva entre los derechos e intereses en conflicto.

Por lo tanto no se puede mantener sin justificación alguna la producción y emisión de la normal y cotidiana programación informativa, sino que los informativos deberían mantenerse en un formato reducido y ceñido a determinados contenidos de relevancia para el derecho reconocido en el art. 20.1.d) CE. Además, al no determinar en concreto cuáles son los contenidos informativos a preservar en caso de huelga en función de una ponderación proporcional de los derechos fundamentales en conflicto, se permite mantener indiscriminadamente un conjunto de programas que pueden entrar dentro de la rúbrica «programación informativa», esto es, no sólo el programa informativo en sentido estricto, sino tertulias, comentarios y valoraciones sobre la información.

La declaración como servicio esencial de la producción y emisión de la normal programación informativa es tanto más vulneradora del derecho de huelga cuando con alta frecuencia se reduce o incluso se suprimen servicios informativos en horarios de mayor audiencia en razón a la retrasmisión de cualquier evento deportivo, taurino, etc., sin que por ello, pese a la nula relevancia constitucional de la causa de reducción o suspensión, se considere no satisfecho el derecho a recibir información.

Mantener inalterada la programación de contenido informativo prescribiendo para ello un nivel normal de difusión vulnera el principio de proporcionalidad, pues es necesario que el poder público despeje la intensidad con la que la huelga general de un día en todo el territorio del Estado pone en peligro el derecho a la información de los usuarios de radios y televisiones privadas, cuya protección debe realizarse precisamente en el nivel y proporción adecuados, señalando claramente qué tipo de programación informativa se mantiene, con qué contenidos y mediante qué reiteración en el día. La escasa proyección temporal de la huelga convocada, un día en el conjunto del territorio nacional, no hace sufrir de forma intensa el derecho a la información de los usuarios, que queda íntegramente garantizado con la emisión reducida de la programación informativa (Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 1995).

Concluye el escrito de demanda suplicando del Tribunal Constitucional que, tras los trámites pertinentes, dicte Sentencia en la que se otorgue el amparo solicitado y se declare la nulidad del art. 3.a) y b) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, así como la de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 7 de noviembre de 2003.

4. La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, por providencia de 24 de enero de 2006, admitió a trámite la demanda y, en aplicación de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, acordó dirigir atenta comunicación a la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, a fin de que, en plazo que no excediera de diez días, remitiese certificación o fotocopia verdadera de las actuaciones correspondientes al recurso núm. 59-2002, debiendo emplazar previamente a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, a excepción de la parte demandante de amparo, para que si lo desearan pudieran com-

parecer en el plazo de diez días en este proceso de amparo.

5. Por diligencia de ordenación de la Secretaría de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional de 2 de marzo de 2006 se tuvo por personados y parte en el procedimiento al Procurador de los Tribunales don Manuel Sánchez-Puelles y González-Carvajal, en nombre y representación de Gestevisión Telecinco, S.A., y al Abogado del Estado y, de conformidad con lo dispuesto en el art. 52.1 LOTC, se acordó dar vista de las actuaciones a las partes personadas y al Ministerio Fiscal, por plazo común de veinte días, para que formularan las alegaciones que tuvieran por conveniente.

6. El Abogado del Estado evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 17 de marzo de 2006, que, en lo sustancial, a continuación se extracta:

a) Comienza por poner en duda el acierto de la demanda de amparo al sugerir una valoración negativa del interés social para la comunidad del contenido de algunos programas o emisiones, de manera que se permita la exclusión de los que se juzgue de menor interés. No considera aceptable que el derecho de huelga deba delimitar su alcance concreto en función de un juicio sobre la satisfacción estética o de otra clase que se quiera reconocer en la programación emitida, tal y como se propone en la demanda, y que se sugiera la intervención del servicio o su sustitución por una silenciosa señal o carta de ajuste que dé publicidad a la huelga, presentando esta publicidad como un elemento integrante del propio derecho de huelga.

b) En relación con la calificación como servicio esencial de la emisión de programas previamente grabados el Abogado del Estado sostiene que ni por contenidos, ni por calidades, ni por cualquiera otro criterio podrán ofrecerse razones bastantes para justificar el menor interés de los programas pregrabados sobre los programas en directo. Salvo los noticiarios que por su naturaleza exigen mayor cercanía de tiempo entre el hecho sucedido y su divulgación, la diferencia entre programas pregrabados y los directos descansa en datos puramente circunstanciales, como el momento de la producción y la forma de emisión. En sí mismos esos datos nada dicen sobre su contenido ni sobre el grado de interés de los ciudadanos en su recepción.

En el aspecto en el que es apreciable una diferencia entre los programas previamente grabados y los emitidos en directo es en el número de trabajadores y de horas de trabajo precisos para su respectiva difusión. Mientras que en las emisiones directas se requiere la presencia de todas aquellas personas que participan en la complejísima producción de programas, en los ya grabados sólo es necesaria su transmisión, realizada por medio del esfuerzo puramente mecánico de su reproducción. Es decir, se reduce a un mínimo numéricamente insignificante el personal necesario para la prestación del servicio. Por ello la Sentencia recurrida infiere con toda razón un ponderado equilibrio entre el interés de los espectadores en no ver interrumpidas las emisiones y el interés de los huelguistas en reducir al mínimo posible su trabajo. Realmente se consiguen ambos objetivos con el mínimo daño a los intereses en juego: tanto para facilitar la cesación en el trabajo –en lo que se cifra el núcleo esencial del derecho a la huelga–, como también por la mínima perturbación para los usuarios del servicio público, quienes no se encuentran con la sorpresa de la interrupción de las emisiones.

La demanda de amparo nada objeta a esta solución desde el punto de vista de la prevalencia del derecho de huelga, limitándose a tratar de minimizar el valor o la utilidad social de los programas pregrabados, a lo que

agrega el argumento de que la situación de huelga implica necesariamente la interrupción del servicio. Pues bien, este planteamiento sitúa el derecho de huelga fuera de su proyección esencial, que «consiste en una cesación del trabajo en cualquiera de las formas o modalidades que pueda revestir» (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 10). Se postula una ampliación de un derecho de libertad en el sentido de reconocer en los trabajadores la facultad de ocasionar una perturbación no derivada de la cesación en el trabajo e imponer al empresario unos deberes específicos de soportarla. En este caso la argumentación de la demanda va dirigida, como expresamente se reconoce, a la consecución de un efecto perturbador, no, obviamente, buscado para el daño de los espectadores, sino para obtener el beneficio de una publicidad de la situación de huelga, que se procura por la imposición al empresario de una conducta específicamente dirigida a propiciar la divulgación de la situación de huelga.

En la demanda no se denuncian obstáculos al cese del trabajo, es decir, al hecho de desligarse unas personas temporalmente de sus obligaciones jurídico contractuales, ni tampoco el empleo de medios restrictivos o limitadores de la divulgación de la situación de huelga, supuestos éstos en los que únicamente cabría hablar de una pérdida de virtualidad. Lo que se pretende es una conducta positiva del empleador, consistente en que, en lugar de la emisión se coloque una carta de ajuste que anuncie la situación de huelga. En definitiva, la demanda refiere esa especie de derecho a la «virtualidad divulgatoria» de la huelga como condición de su eficacia. Por la misma razón habría que reconocer este tipo de condicionamientos restrictivos en el caso de huelga en servicios no esenciales: por ejemplo, a los trabajadores empleados en sectores o empresas productoras de bienes superfluos o de lujo una medida simétrica a la propuesta en la demanda habría de reconocerles el derecho a impedir que se pusieran a la venta mercancías producidas antes de la huelga, porque de permitir las existencias actuales el abastecimiento del mercado se impediría un efecto de divulgación entre los trabajadores. El empresario no asumiría en ninguno de los dos casos una mera posición pasiva, consistente en soportar una suspensión en el ejercicio de sus derechos contractuales, sino que tendría un especial deber de colaboración con la huelga, impulsando su divulgación a costa de cesar en su actividad.

La medida propugnada por el Sindicato recurrente, la sustitución de las pregrabaciones por una carta de ajuste, no implica por sí misma una mayor publicidad de la situación de huelga, pues es evidente que su percepción por los oyentes o espectadores, sujetos en general a las programaciones previas con unos horarios rígidos, se produce tanto o más por el cambio de programación habitual que por la instalación de una carta de ajuste. La pretensión de la demanda busca más bien un medio de presión directa sobre la masa de espectadores de los espacios de emisión, y cabe la duda de si estas formas de presión indirecta desnaturalizan la esencia del propio derecho de huelga, en cuanto concebido como «instrumento de presión respecto de las empresas» (STC 132/1992, de 25 de septiembre, FJ 2); pero en lo que no debe haber duda es en la necesidad de que un poder público tutele los intereses de estos involuntarios intermediarios de la presión ejercida, tanto más intensamente cuanto más esencial o imprescindible haya sido calificado el servicio afectado por la huelga. No debe existir ninguna singularidad o excepción en el tratamiento informativo del derecho de huelga por la sola circunstancia de que quienes lo ejercen presten su trabajo en unos medios de comunicación.

La divulgación del hecho de la huelga no puede impedirse por el empresario, pero tampoco parece razonable exigirle una actividad cooperadora consistente en este caso en limitar su propia actividad, al margen y con independencia de la reducción provocada por la huelga. El

derecho de huelga constituye esencialmente un medio de presión causado por el abandono temporal del trabajo, pero cosa distinta es que su garantía se extienda al aseguramiento de su eficacia por vinculación positiva de la conducta de los poderes públicos o de los terceros hacia ese fin. Hay que reconocer, desde luego, que la previsión de servicios mínimos comporta una excepción al derecho de huelga, porque sobre algunos trabajadores seguirá pesando un deber de continuidad en el trabajo. Es en este campo específico, entre la exclusión del deber de trabajar y la excepción a la dispensa de hacerlo, donde ha de situarse la balanza que pondere los sacrificios, no en pretensiones autónomas, diferenciables en su contenido de la estricta medida de lo admisible como servicio mínimo durante la situación de huelga.

En el caso de las emisiones grabadas el alcance personal y material del trabajo durante la huelga es presumiblemente mínimo. Fuera de la mera instalación de los mecanismos reproductores de productos enlatados nadie tiene el deber de acudir a los programas, ni de producirlos, ni de tratarlos. Es razonable suponer que el funcionamiento de estos programas no exigirá una mayor actividad que la de poner en marcha y mantener la carta de ajuste. Lo que se postula en la demanda, en definitiva, no es realmente una reducción mayor del número de trabajadores o de la cantidad de trabajo, sino una conducta dirigida a favorecer la publicidad de la huelga.

c) Una previsión de servicios mínimos que no es sustituida por programas pregrabados y para la que persiste la continuidad en el trabajo de producción y emisión en las condiciones habituales es la relativa a los noticieros. La demanda había postulado en la vía judicial que los informativos quedarán reducidos a un formato mínimo y ceñido a contenidos de relevancia. Por su parte la Sentencia declara que tal pretensión ya la cumple el Real Decreto recurrido, que limita los servicios mínimos a los programas informativos imprescindibles para la información de la comunidad. La Sala razona impecablemente que el término «normal programación informativa» se refiere a los programas de noticias emitidos de forma regular y no a otros (tertulias, documentales, informativos de otra clase).

Hay que reconocer la imposibilidad práctica de establecer una selección de espacios informativos por una medición o valoración hecha de antemano, pues no sólo no se pueden prever los sucesos futuros que puedan alcanzar mayor interés, sino que ese interés puede ser distinto para cada usuario o tipo de usuarios, con lo que la previsión de estos espacios informativos dentro de los servicios mínimos no desvirtúa en forma alguna el ejercicio del derecho de huelga. Frente al planteamiento de la demanda de amparo, no es posible delimitar con criterios objetivos válidos lo útil o inútil, lo satisfactorio o insatisfactorio, de un tipo de programas sin mengua de la propia libertad de información a que responden las emisiones informativas. Por la propia índole de estos programas, llamados a reflejar hechos futuros, tampoco cabrían previsiones adecuadas a la selección que propone el sindicato recurrente en amparo.

El Abogado del Estado concluye su escrito de alegaciones interesando la desestimación de la demanda de amparo.

7. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 3 de abril de 2006, que en lo sustancial a continuación de extracta:

a) Tras señalar que en la demanda de amparo exclusivamente se recurren los apartados a) y b) del art. 3 del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, es decir, la emisión de programación previamente grabada y el mantenimiento de la producción y emisión de la normal programación informativa, el Ministerio Fiscal argumenta que la

legitimidad constitucional de la huelga general ha sido implícitamente admitida por los distintos Gobiernos que se han tenido que enfrentar a su convocatoria, pues se han limitado a establecer los servicios mínimos, por la jurisprudencia ordinaria y por este Tribunal Constitucional (SSTC 36/1993, de 8 de febrero; 148/1993, de 29 de abril).

La huelga general ofrece unas características que la diferencian de las huelgas estrictamente laborales. De una parte, estas últimas constituyen un medio de presión de los trabajadores frente a los empresarios en supuestos de conflicto, mientras que la huelga general es más bien un instrumento de protesta frente a actos de política social del Gobierno; de otra, esta última suele ser muy limitada en el tiempo –generalmente, sólo un día–, lo que no sucede normalmente en las huelgas de carácter estrictamente laboral. La huelga general se aproxima más al ejercicio del derecho de manifestación –aunque ciertamente conlleva la suspensión de la relación laboral– y, por tanto, tiene una gran relevancia su proyección exterior.

A juicio del Ministerio Fiscal no resulta constitucionalmente legítima ex art. 28.2 CE la simple calificación de un servicio como esencial para imponer con ella unas prestaciones que coincidirán sustancialmente con las realizadas habitualmente, vaciando prácticamente el ejercicio de la huelga. En este sentido las SSTC 26/1981, de 17 de julio, y 51/1986, de 24 de abril, en las que se funda el Real Decreto impugnado para afirmar el carácter esencial de los servicios de radiodifusión y televisión, se refirieron a huelgas en el sector del transporte –por ferrocarril, en el primer caso, y aéreo, en el segundo– y se consideraron inconstitucionales algunos de los servicios establecidos por la autoridad gubernativa, por exceder de lo que ha de entenderse por servicios esenciales.

b) La primera de las medidas impugnadas en este caso consiste en «la emisión, dentro de los horarios habituales de difusión, de una programación previamente grabada». De su lectura se desprende, por tanto, el necesario cumplimiento del horario habitual de emisión y, por otra parte, la sustitución de los espacios que normalmente se emitirían en directo por otros grabados previamente. No corresponde a este Tribunal determinar qué servicios mínimos serían los realmente procedentes, pero sí puede afirmarse que los fijados en el apartado recurrido exceden notoriamente de las previsiones del art. 28.2 CE y de la definición de servicios esenciales, tal y como ha sido establecida por la jurisprudencia constitucional. A tal fin basta con recordar que el Real Decreto impugnado procede a una plena identificación del servicio de radiodifusión y televisión en abstracto con los que han de prestarse para asegurar su mantenimiento, lo que resulta excesivo. Conclusión que se refuerza si se tiene en cuenta que aquella calificación de servicio público es sólo una de las posibles de acuerdo con la Constitución (SSTC 12/1982, de 31 de marzo, 74/1982, de 7 de diciembre, y 127/2004, de 5 de mayo), y que la mayoría de los programas de televisión son grabados previamente, constituyendo la emisión en directo una auténtica excepción. Lo que significa que la medida viene a coincidir en la práctica con la prestación normal del servicio y, en consecuencia, es contraria al art. 28.2 CE.

c) La segunda medida recurrida impone «la producción y emisión de la normal programación informativa». Ciertamente en relación con este apartado puede afirmarse, como se hace en el Real Decreto impugnado, que está en juego el derecho fundamental a «comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión». No obstante el Ministerio Fiscal considera que la fijación de unos servicios que coinciden plenamente con los prestados habitualmente por las emisoras de radio y televisión, precisamente por haber optado por calificar, sin más, como servicio esencial el del televisión, sin ponderar en absoluto la eventual colisión entre el derecho de huelga y el previsto en el art. 20 CE, implica la lesión del derecho de huelga.

d) En definitiva, el Ministerio Fiscal estima que ambas medidas vienen a plasmar una apariencia de plena normalidad en la emisión de los espacios radiofónicos y televisivos y exceden de los que deben considerarse como servicios esenciales desde la perspectiva del art. 28.2 CE y de la interpretación que el Tribunal Constitucional ha realizado de este límite al derecho de huelga. Lo que implica que se ha impedido o dificultado a esta huelga una faceta importante de proyección exterior, vulnerando el Real Decreto impugnado el mencionado derecho fundamental.

Concluye su escrito de alegaciones interesando de este Tribunal que dicte Sentencia otorgando el amparo solicitado, si bien sus efectos han de ser meramente declarativos a la vista de la fecha de la huelga, por lo que considera que es suficiente con declarar la nulidad del art. 3.a) y b) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, por vulnerar el derecho de huelga.

8. La representación procesal del sindicato recurrente en amparo evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 5 de abril de 2006, en el que, en lo sustancial, reproduce las efectuadas en la demanda de amparo.

9. La representación procesal de Gestevisión Telecinco, S.A., evacuó el trámite de alegaciones conferido mediante escrito registrado en fecha 5 de abril de 2006, que, en lo sustancial, a continuación se extracta:

a) El art. 4 del Real Decreto impugnado remite su desarrollo a las Órdenes del Ministerio de Ciencia y Tecnología, en las que se precisen los servicios mínimos aplicables teniendo en cuenta las características específicas de la huelga convocada y del servicio esencial cuyo mantenimiento debía garantizarse. Así por el citado Ministerio se aprobó la Orden de 18 de junio de 2002 sobre los servicios mínimos en Gestevisión Telecinco, S.A., y en la Agencia de Televisión Latinoamericana de Servicios de Noticias España, S.A. (ATLAS, S.A.), filial de Gestevisión Telecinco, S.A., con el fin de garantizar el mantenimiento del servicio esencial de televisión para la jornada de huelga del día 20 de junio de 2002. No es posible valorar las tachas de inconstitucionalidad que el sindicato recurrente dirige al Real Decreto recurrido sin tener en cuenta su desarrollo por la mencionada Orden Ministerial. También es importante tener presente que el porcentaje de trabajadores de Gestevisión Telecinco o de sus empresas filiales que secundaron la huelga general del 20 de junio de 2002 fue bastante escaso, representando únicamente un 15 por 100 de la plantilla total de las empresas del grupo. Asimismo es un hecho incontrovertible que el servicio televisivo prestado por Gestevisión Telecinco o sus empresas filiales ese día no funcionó regularmente, habiendo sido sustituidos los programas que emite en directo por programas enlatados, de modo que, ni existió normalidad alguna en el servicio televisivo prestado ese día, ni la emisión de programación enlatada creó en la audiencia de la cadena la apariencia de normalidad. Es más, en el caso concreto que nos ocupa la dirección de la cadena decidió voluntariamente advertir a los espectadores de los cambios de programación y, de que la razón de esos cambios era la huelga general convocada. En definitiva, no hubo normalidad en el servicio televisivo prestado por Gestevisión Telecinco, S.A., pudiendo afirmarse incluso que la cadena adoptó una serie de medidas que crearon una apariencia de seguimiento masivo de la huelga.

b) El sindicato demandante de amparo no tiene en cuenta las características específicas del concreto conflicto (se trataba en este caso de un huelga general de 24 horas en todo el territorio nacional y para todos los sectores) ni las de los derechos fundamentales, libertades públicas o bienes constitucionalmente protegidos, a cuya satisfacción se endereza la prestación del servicio de televisión

por parte de Gestevisión Telecinco, S.A. (SSTC 26/1981, de 2 de julio; 53/1986, de 5 de mayo; 43/1990, de 15 de marzo; STS de 8 de julio de 1994). Por tanto no se puede comparar la huelga del día 20 de junio de 2002 con las que dieron lugar a las Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 1995 y de 20 de febrero de 1997, que eran huelgas de pocas horas (de 10 a 11 horas y de 21 a 22 horas, en el primer caso, y de 11:30 a 13:30 horas y de 8:30 a 20:30 horas, en el segundo caso).

Tampoco tiene en cuenta el sindicato recurrente que el derecho de huelga es un derecho subjetivo y de carácter individual, garantizando la Constitución con igual intensidad el derecho de aquellos trabajadores que adopten la decisión de no secundar determinada huelga.

En este caso deben ponderarse el derecho de huelga de los trabajadores y los derechos fundamentales garantizados en el art. 20.1.d) CE, precepto éste que, no sólo reconoce el derecho por parte de los ciudadanos a recibir información, sino también el derecho a realizar la actividad televisiva (SSTC 31/1994, de 31 de enero; 127/1994, de 5 de mayo), incluso la publicitaria (STEDH *Casado Coca*). Así pues, Gestevisión Telecinco, S.A., al igual que los anunciantes que emiten publicidad en este canal, son titulares de los derechos fundamentales del art. 20.1.d) CE. De esta forma la doctrina constitucional que afirma que el ejercicio del derecho de huelga no puede imponer más gravámenes o molestias a terceros que aquellos que sean necesarios (usuarios de los servicios de la empresa, público en general y titulares de los derechos fundamentales que deben salvaguardarse) resulta plenamente aplicable a este supuesto, que se trata de un huelga general frente al Gobierno y no frente a Gestevisión Telecinco, S.A. (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 10).

Además el derecho fundamental a recibir y comunicar información tiene una doble dimensión: subjetiva, en cuanto derecho de los ciudadanos frente al Estado, y objetiva o institucional, en cuanto definidor de la estructura política y jurídica (STC 12/1982, de 31 de marzo). Por ello, además de los derechos subjetivos de expresión e información, el art. 20 CE tiene una dimensión de garantía institucional referida a la opinión pública libre (STC 104/1986, de 17 de julio). Si todos los medios de comunicación tienen un papel esencial como garantes de la opinión pública libre, esta función es más relevante aún en la comunicación audiovisual, lo que ha llevado a declarar la televisión como servicio público esencial (SSTC 12/1982, de 31 de marzo; 206/1990, de 17 de diciembre). La declaración como servicio público garantiza el derecho fundamental de los ciudadanos en cuanto espectadores a recibir una información libre y pluralista a través de la televisión (art. 1.2 Ley 4/1980, de 10 de enero, del Estatuto de radio y televisión; art. 2.1 Ley 31/1987, de 18 de diciembre, de ordenación de las telecomunicaciones; art. 1 Ley 10/1988, de 3 de mayo, de televisión privada).

Es evidente, por tanto, que resulta restrictiva, aparte de inviable en términos constitucionales, cualquier interpretación que sostenga que todos los principios que se acaban de enumerar se ven satisfechos única y exclusivamente cuando el medio televisivo emite programas informativos, como si otros programas de naturaleza distinta a la meramente informativa no cumplieran igual o más fielmente con dichos postulados (largometrajes cinematográficos, documentales, programas de entretenimiento, programas musicales, etc.).

c) El Real Decreto impugnado delimita, de conformidad con la doctrina constitucional, los bienes o libertades protegidos que justifican la restricción. Así se alude en él al carácter esencial que revisten los servicios públicos de radiodifusión sonora y televisión y, en concreto, los servicios públicos televisivos, por su incidencia en el ejercicio de los derechos fundamentales a comunicar y recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1.d) CE]. La cita de este precepto constitu-

cional es más que suficiente para afirmar que en la norma recurrida se han delimitado los bienes, derechos o libertades constitucionalmente protegidos que justifican la restricción y los motivos sobre la esencialidad del servicio y los intereses que pueden verse afectados, esto es, establece una explicación sucinta y clara de cuáles son las razones por las que se han considerado que tres servicios televisivos concretos son esenciales y deben mantenerse durante la huelga.

El primero de ellos, impugnado por el Sindicato recurrente—la continuidad de las emisiones televisivas durante su horario habitual mediante programas grabados—, expresa un equilibrio entre el derecho de huelga y la necesidad de preservar los derechos fundamentales del art. 20.1.d) CE. La prohibición total de la emisión supondría imponer unos sacrificios y gravámenes a los titulares de los derechos fundamentales del art. 20.1.d) CE de igual valor que el derecho de huelga, que resultan absolutamente innecesarios. Es más, supondrían el vaciamiento absoluto de los derechos al ejercicio de la actividad televisiva y a recibir emisiones televisivas. Se explica, por tanto, por qué se considera esencial mantener la normal programación de la cadena y se hace de la forma menos gravosa para el derecho de huelga de los trabajadores, imponiendo la emisión de programación previamente grabada, lo que puede hacerse con un número de trabajadores mucho menor del habitual.

Por lo que se refiere a la producción y emisión de la normal programación informativa, también impugnado por el sindicato recurrente, se dice en la exposición de motivos del Real Decreto que «... la producción y emisión de los programas informativos ... son considerados imprescindibles para el mantenimiento de los servicios públicos esenciales de información a la comunidad». Se trata de mantener «la normal programación informativa» que, por razones obvias, no puede ser pregrabada, pues depende de la actualidad de cada momento, y que hace referencia, como se señala en el Informe del Secretario General Técnico del Ministerio de Ciencia y Tecnología de 10 de junio de 2002, «a aquellos programas informativos que son estrictamente imprescindibles para el mantenimiento de los servicios públicos esenciales a la comunidad; prescindiendo, por tanto, de todos los restantes programas de carácter informativo que no ostenten ese carácter, como son los de crónica social, de sucesos, tertulias, etc.». Esto es, con la expresión «normal programación informativa» se está haciendo referencia a lo que se conoce como «telediarios» de emisión regular y que en el caso de Telecinco son espacios de una hora de duración. Existe, por tanto, en el Real Decreto impugnado una motivación expresa, sucinta y clara de cuáles son los derechos fundamentales que deben protegerse y cuáles son los servicios esenciales que deben mantenerse en atención a la concreta huelga convocada, a su duración, objetivos, extensión y repercusión territorial. A lo que debe añadirse que es en la Orden Ministerial de 18 de junio de 2002 donde se establecen con detalle los servicios mínimos, y más claramente se motiva cada uno de ellos.

Concluye la representación de Gestevisión Telecinco, S.A., su escrito de alegaciones suplicando del Tribunal Constitucional la desestimación del amparo solicitado.

10. Por providencia de 15 de junio de 2006, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 19 de junio siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente demanda de amparo tiene por objeto directo e inmediato la impugnación del art. 3.a) y b) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, por el que se establecen las normas para fijar el funcionamiento de los servicios mínimos esenciales en el ámbito de la gestión indirecta de los servicios públicos esenciales de radiodifusión sonora y de televisión bajo competencia del Estado.

La Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2003, sólo se recurre en la medida en que no ha reparado la vulneración del derecho fundamental que se imputa al mencionado precepto de dicho Real Decreto, al desestimar el recurso contencioso-administrativo núm. 59-2002 interpuesto contra el mismo.

La confederación sindical recurrente en amparo considera que el art. 3.a) y b) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, vulnera el derecho de huelga (art. 28.2 CE), al fijar, respectivamente, para la huelga general del día 20 de junio de 2002 como servicios mínimos en el ámbito de la gestión indirecta de los servicios de radiodifusión sonora y televisión, entre otros, «la emisión, dentro de los horarios habituales de difusión, de una programación previamente grabada» [art. 3.a)] y «la producción y emisión de la normal programación informativa» [art. 3.b)]. En relación con el primero de los servicios mínimos referidos sostiene, en síntesis, que el derecho de huelga no puede verse limitado por la emisión dentro de horarios habituales de difusión de una programación previamente grabada, pues con ello no se protege ningún interés constitucionalmente relevante, dado que ninguna incidencia tiene dicha emisión en el ejercicio de los derechos fundamentales de comunicar y recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1.d) CE], a la vez que priva de eficacia a la acción huelguística, obstruyéndola más allá de lo que podría exigir la preservación de derechos fundamentales, libertades públicas y bienes constitucionalmente protegidos, asegurando el funcionamiento normal del servicio. Respecto a la calificación como servicio mínimo esencial de la producción y emisión de la normal programación informativa se argumenta en la demanda que los informativos deberían mantenerse en formato reducido y ceñido a determinados contenidos de relevancia para el derecho reconocido en el art. 20.1.d) CE, permitiendo, por el contrario, la expresión «normal programación informativa», no sólo programas informativos en sentido estricto, sino también tertulias, comentarios y valoraciones sobre la información.

El Abogado del Estado se opone a la estimación de la demanda de amparo. En relación con la calificación como servicio mínimo de la emisión de programas previamente grabados considera que, ni por contenidos, ni por calidades, ni por cualquier otro criterio, pueden ofrecerse razones bastantes para justificar el menor interés de los programas grabados sobre los programas en directo, consiguiéndose con la emisión de programas previamente grabados un ponderado equilibrio entre el interés de los espectadores en no ver interrumpidas las emisiones y el interés de los huelguistas en reducir al mínimo posible su trabajo, dado el personal necesario para la prestación de la programación grabada. Por lo que respecta a la calificación como servicio mínimo de la producción y emisión de la normal programación informativa sostiene, tras señalar que la Sentencia del Tribunal Supremo razona impecablemente que el término «normal programación informativa» se refiere a los programas de noticias emitidos de forma regular y no a otros (tertulias, documentales, informativos de otra clase), que la previsión de estos espacios informativos dentro de los servicios mínimos no desvirtúa en forma alguna el ejercicio del derecho de huelga.

Por su parte el Ministerio Fiscal se pronuncia a favor de la estimación de la demanda de amparo. Estima que la emisión de programas previamente grabados excede notoriamente de las previsiones del art. 28.2 CE y de la definición de servicios esenciales, tal y como ha sido entendida por la jurisprudencia constitucional, viniendo a coincidir en la práctica la medida adoptada con la prestación normal del servicio. Asimismo, en relación con la

producción y emisión de la normal programación informativa entiende que la fijación de unos servicios que coinciden plenamente con los prestados habitualmente por las emisoras de radio y televisión implica la lesión del derecho de huelga.

Finalmente la representación procesal de Gestevisión Telecinco, S.A., se opone a la estimación de la demanda de amparo. A su juicio la continuidad de las emisiones televisivas durante su horario habitual mediante programas grabados expresa un equilibrio entre el derecho de huelga y la necesidad de preservar los derechos fundamentales del art. 20.1.d) CE, en tanto que la prohibición total de la emisión supondría imponer a los titulares de dichos derechos fundamentales unos sacrificios absolutamente innecesarios, que implicarían el vaciamiento absoluto de los derechos al ejercicio de la actividad televisiva y a recibir emisiones televisivas. Por otra parte la producción y emisión de la normal programación informativa se refiere a aquellos programas informativos que son estrictamente imprescindibles para el mantenimiento de los servicios públicos esenciales a la comunidad, prescindiendo, por tanto, de todos los restantes programas que no sean de carácter informativo, como los de crónica social, sucesos, tertulias, etc.

2. Delimitados en los términos expuestos el objeto del presente proceso de amparo y las posiciones de quienes han comparecido en el mismo, la cuestión planteada consiste en dilucidar si la calificación como servicios mínimos de las medidas establecidas en el art. 3.a) y b) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, en el ámbito de la gestión indirecta de los servicios públicos esenciales de radiodifusión sonora y de televisión con ocasión de la huelga general del día 20 de junio de 2002 ha vulnerado, como sostienen la confederación sindical demandante de amparo y el Ministerio Fiscal, o no, como mantienen, por el contrario, el Abogado del Estado y la representación procesal de Gestevisión Telecinco, S.A., el derecho de huelga (art. 28.2 CE), o en otros términos, si es constitucionalmente correcta la calificación como servicios esenciales de los impugnados a los efectos de la posible limitación del ejercicio del derecho de huelga de los trabajadores que deban, en su caso, prestarlos.

El análisis de la cuestión suscitada ha de partir de la doctrina sentada por este Tribunal acerca del ejercicio del derecho de huelga y, en particular, de las limitaciones que pueden imponerse al mismo en orden a asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad (SSTC 11/1981, de 8 de abril, FFJJ 7, 9 y 18; 26/1981, de 17 de julio, FFJJ 10, 14, 15 y 16; 33/1981, de 5 de noviembre, FJ 4; 51/1986, de 24 de abril, FFJJ 2, 4 y 5; 53/1986, de 5 de mayo, FFJJ 2, 3, 6 y 7; 27/1989, de 3 de febrero, FJ 1; 43/1990, de 15 de marzo, FJ 5; 122/1990, de 2 de julio, FJ 3; 123/1990, de 2 de julio, FJ 4; 8/1992, de 16 de enero, FJ 2; 148/1993, de 29 de abril, FJ 5), destacando en lo que ahora importa los siguientes aspectos:

a) El derecho de huelga puede experimentar limitaciones o restricciones en su ejercicio derivadas de su conexión con otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos, aunque nunca podrán rebasar su contenido esencial, hacerlo impracticable, obstruirlo más allá de lo razonable o despojarlo de la necesaria protección. Una de esas limitaciones, expresamente previstas en la Constitución, procede de la necesidad de garantizar los servicios esenciales de la comunidad [SSTC 11/1981, de 8 de abril, FFJJ 7, 9 y 18; 51/1986, de 24 de abril, FJ 2; 53/1986, de 5 de mayo, FJ 3; 27/1989, de 3 de febrero, FJ 1; 43/1990, de 15 de marzo, FJ 5 a); 148/1993, de 29 de abril, FJ 5].

b) 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 servicios esenciales hace referencia a la naturaleza de los intereses a cuya satisfacción la prestación se dirige,

conectándose con los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos. Esta última óptica, que pone el acento en los bienes e intereses de la persona, y no la primera, que se mantiene en la superficie de la necesidad de las organizaciones dedicadas a llevar a cabo las actividades, es la que mejor concuerda con los principios que inspiran nuestra Constitución. Con la consecuencia de que, *a priori*, no existe ningún tipo de actividad productiva que, en sí misma, pueda ser considerada como esencial. Sólo lo será en aquellos casos en que la satisfacción de los mencionados bienes o intereses exija el mantenimiento del servicio, y en la medida y con la intensidad que lo exija, 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, de 17 de julio, FJ 10; 51/1986, de 24 de abril, FJ 2; 53/1986, de 5 de mayo, FJ 3; 43/1990, de 15 de marzo, FJ 5 c); 148/1993, de 29 de abril, FJ 5].

De modo que la consideración de un servicio como esencial no puede suponer la supresión del derecho de huelga de los trabajadores que hubieran de prestarlo, sino la necesidad de disponer las medidas precisas para su mantenimiento o, dicho de otra forma, para asegurar la prestación de los trabajos que sean necesarios para la cobertura mínima de los derechos, libertades o bienes que satisface dicho servicio, sin que exija alcanzar el nivel de rendimiento habitual ni asegurar su funcionamiento normal [SSTC 26/1981, de 17 de julio, FJ 10; 53/1986, de 5 de mayo, FJ 3; 27/1989, de 3 de febrero, FJ 1; 43/1990, de 15 de marzo, FJ 5 c); 8/1992, de 16 de enero, FJ 2 a)].

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, 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 aquella repercute [SSTC 26/1981, de 17 de julio, FJ 15; 53/1986, de 5 de mayo, FJ 3; 27/1989, de 3 de febrero, FJ 1; 43/1990, de 15 de marzo, FJ 5 d); 8/1992, de 16 de enero, FJ 2 b); 148/1993, de 29 de abril, FJ 5].

d) En las huelgas que se produzcan en servicios esenciales de la comunidad debe existir una razonable proporción entre los sacrificios que se impongan a los huelguistas y los que padezcan los usuarios de aquéllos. Si es cierto que las medidas han de encaminarse a garantizar mínimos indispensables para el mantenimiento de los servicios, en tanto que dicho mantenimiento no puede significar en principio que se exija alcanzar el nivel de rendimiento habitual, ni asegurar el funcionamiento normal del servicio, el interés de la comunidad debe ser perturbado por la huelga sólo hasta extremos razonables. Y si la huelga ha de mantener una capacidad de presión suficiente como para lograr sus objetivos frente a la empresa, en principio destinataria del conflicto, no debe serle añadida a la misma la presión adicional del daño innecesario que sufre la propia comunidad, adicionando así a la que se ejerce sobre el empresario la que se realiza sobre los usuarios de las prestaciones de servicios públicos [SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 18; 26/1981, de 17 de julio, FJ 15; 51/1986, de 24 de abril, FJ 5; 53/1986, de 5 de mayo, FJ 3; 43/1990, de 15 de marzo, FJ 5 e)].

e) Finalmente, por lo que se refiere 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. Siendo una decisión que comporta tan graves conse-

cuencias, 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, y de que, en su caso, puedan defenderse ante los órganos judiciales. Pesa, 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 [SSTC 26/1981, de 17 de julio, FJ 14; 51/1986, de 24 de abril, FJ 4; 53/1986, de 5 de mayo, FJ 6; 43/1990, de 15 de marzo, FJ 5 f); 122/1990, de 2 de julio, FJ 3; 8/1992, de 16 de enero, FJ 2 c)].

Ello significa que en la motivación aportada por la autoridad gubernativa han de incluirse los factores o criterios cuya ponderación han conducido a determinar las prestaciones mínimas establecidas, 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». 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 26/1981, de 17 de julio, FFJJ 14 y 15; 51/1986, de 24 de abril, FJ 4; 53/1986, de 5 de mayo, FFJJ 6 y 7; 27/1989, de 3 de febrero, FFJJ 4 y 5; 43/1990, de 15 de marzo, FJ 5 f); 8/1992, de 16 de enero, FJ 2 c)].

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, pues la falta de motivación impide precisamente la justa valoración y control material o de fondo de la medida. 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, siendo insuficientes a este propósito las indicaciones genéricas que pueden predicarse de cualquier conflicto o de cualquier actividad, y de las cuales no quepa inferir criterio para enjuiciar la ordenación y proporcionalidad de la restricción que al ejercicio del derecho de huelga se impone [SSTC 51/1986, de 24 de abril, FJ 4; 53/1986, de 5 de mayo, FJ 6; 27/1989, de 3 de febrero, FJ 5; 43/1990, de 15 de marzo, FJ 5 f); 8/1992, de 16 de enero, FJ 2 c)].

3. En este caso la huelga que se encuentra en el origen de la presente demanda de amparo es una huelga general convocada por las confederaciones sindicales de CC OO y de UGT para el día 20 de junio de 2002 en todo el territorio nacional, a excepción del País Vasco y Navarra en que se convocó para el día 19 de junio. La convocatoria de huelga afectaba a todos los trabajadores y funcionarios, y sus objetivos, concretados en el preaviso correspondiente, eran, de un lado, el rechazo a las medidas adoptadas en el Real Decreto-ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de prestaciones por desempleo y mejora de la ocupabilidad, así como, de otro lado, la mejora del funcionamiento y la cobertura del sistema de protección por desempleo y el establecimiento de medidas para alcanzar el objetivo de pleno empleo, contribuyendo a la convergencia real con la Unión Europea. Atendiendo a las reivindicaciones por las que la huelga se convocó, se trataba de una huelga

lícita, de conformidad con los criterios sentados al respecto por este Tribunal, de acuerdo con los cuales «los intereses defendidos durante la huelga no tienen por qué ser necesariamente los intereses de los huelguistas, sino los intereses de la categoría de los trabajadores», debiendo entenderse referido el calificativo profesional del art. 11 b) del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo «a los intereses de los trabajadores en cuanto tales» (STC 36/1993, de 8 de febrero, FJ 3).

Ante el anuncio de la huelga general que afectaba también a la gestión indirecta de los servicios de radiodifusión sonora y de televisión, se precisaron en el Real Decreto impugnado en amparo las medidas que el Consejo de Ministros estimó procedentes para asegurar su mantenimiento. La fijación de los servicios mínimos adoptados se justificó en razón de las siguientes circunstancias: 1) El carácter esencial que revisten los servicios de la radiodifusión sonora y la televisión, no sólo por determinación expresa del legislador (art. 1.2 Ley 4/1980), sino también por su incidencia en el ejercicio de los derechos fundamentales a comunicar y recibir información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1.d) CE]. 2) La procedencia de diferenciar, dentro de la total extensión de la prestación de estos servicios públicos esenciales, y aplicando un criterio lo más estricto posible, aquellos aspectos cuyo mantenimiento debe considerarse indispensable con la finalidad de asegurar la satisfacción del interés público afectado, de aquellos otros que pueden quedar suspendidos temporalmente como consecuencia de la huelga sin merma del interés general de la comunidad. Y, en fin, 3) la consideración de la amplia extensión geográfica y temporal de la convocatoria de huelga general que afecta a la gestión de los servicios públicos esenciales de radiodifusión sonora y televisión.

En consecuencia, a los efectos que a este recurso de amparo interesan, se estimaron necesarios entre otros servicios mínimos: «a) Asegurar la continuidad de las emisiones radiofónicas y televisivas, durante su horario habitual, de tal forma que se garantice la no interrupción de los servicios públicos esenciales de la radiodifusión sonora y la televisión, si bien mediante la única utilización de programas grabados, y sin la difusión, por consiguiente, de programación en directo, con la salvedad de los programas informativos a los que se alude a continuación. b) Garantizar la producción y emisión de los programas informativos, que son considerados imprescindibles para el mantenimiento de los servicios públicos esenciales de información a la comunidad».

Con base en las precedentes consideraciones, en el art. 3 del mencionado Real Decreto se fijaron como servicios mínimos en el ámbito de la gestión indirecta de los servicios públicos esenciales de radiodifusión sonora y de televisión, entre otros, «la emisión, dentro de los horarios habituales de difusión, de una programación previamente grabada» (a) y «la producción y emisión de la normal programación informativa» (b).

El Tribunal Supremo desestimó en la Sentencia impugnada el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la confederación sindical demandante de amparo contra el art. 3.a) y b) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio. Tras rechazar el alegato relativo a la falta de motivación del mencionado Real Decreto en la fijación de los servicios mínimos, la Sala, respecto a la impugnación de la calificación como servicio mínimo de la emisión, dentro de los horarios habituales de difusión, de una programación previamente grabada, consideró que la medida «expresa un equilibrio entre el derecho de huelga y la necesidad de preservar los derechos fundamentales garantizados en el artículo 20.1.d) CE». Se razona al respecto en la Sentencia que «la utilización de una programación grabada dentro de los horarios habituales de difusión, como medida alternativa a la programación en directo el día previsto para la huelga, de una parte, garan-

tiza el ejercicio del contenido constitucional de este derecho, al posibilitar la reducción de la plantilla y medios técnicos disponibles, favoreciendo el ejercicio del derecho y, de otra, hace efectiva la garantía del mantenimiento de los servicios públicos de radiodifusión y televisión cuya destinataria es la comunidad, para lograr la armonización entre el respeto al interés general de ésta en el mantenimiento de los servicios esenciales y el derecho fundamental de huelga». En este sentido, la Sala entiende que «la prohibición de la emisión o el mantenimiento de la señal poniendo la carta de ajuste en lugar de programas previamente grabados, como pretendía la parte recurrente, hubiera supuesto el vaciamiento absoluto de los derechos al ejercicio de la actividad televisiva y a recibir emisiones televisivas reconocidos y garantizados en el artículo 20.1.d) de la Constitución y no dejaría de proyectar ante la opinión pública la situación de anormalidad que se producía con la pasividad laboral de los trabajadores que la secundaron». Concluye al respecto la Sentencia afirmando que «[S]e mantiene, de esta forma, la continuidad de las emisiones televisivas pero no la normal programación y se hace imponiendo la emisión de programación previamente grabada, lo que puede hacerse con un número de trabajadores menor del habitual» [fundamento de Derecho cuarto a)].

En relación con el establecimiento como servicio mínimo de la producción y emisión de la normal programación informativa la Sala deja constancia de que en el Informe del Secretario General Técnico del Ministerio de Ciencia y Tecnología, que figura en el expediente administrativo, «se alude a aquellos programas informativos que son estrictamente imprescindibles para el mantenimiento de los servicios esenciales a la comunidad, prescindiendo, por tanto, de todos los restantes programas de carácter informativo que no ostente ese carácter, como son los de crónica social, de sucesos, tertulias, etcétera». En todo caso considera que «no es estimable el argumento de la parte recurrente sobre la indeterminación y vaguedad del término 'normal programación informativa' pues este concepto se refiere a los informativos o programas de noticias emitidos de forma regular y no a otro tipo de programación (tertulias, documentales o programas informativos de cualquier otra índole), de conformidad con el derecho fundamental garantizado en el artículo 20.1.d) de la Constitución, frente al criterio de la parte actora, al consagrar el contenido constitucional del derecho a una información veraz, fundamento de la opinión pública libre, esencial en el Estado democrático» [fundamento de Derecho cuarto b)].

4. La confederación sindical recurrente en amparo no cuestiona, ni ninguno de los que han comparecido en este proceso, el carácter esencial que en el Real Decreto impugnado se afirma que revisten los servicios de la radiodifusión sonora y de la televisión y, más en concreto, la gestión indirecta de los mismos. Tampoco se le reprocha en esta sede constitucional al referido Real Decreto, a diferencia de lo que aconteció en la vía contenciosa-administrativa previa, la falta o la insuficiencia de una adecuada motivación en la determinación de los servicios mínimos. La queja de la parte actora se contrae exclusivamente, por tanto, a la adecuación y proporcionalidad, por limitar o restringir indebidamente y abusivamente el ejercicio del derecho de huelga (art. 28.2 CE), de calificar en este caso como servicios mínimos en el ámbito de la gestión indirecta de los servicios públicos esenciales de radiodifusión sonora y de televisión «la emisión, dentro de los horarios habituales de difusión, de una programación previamente grabada» [art. 3.a)] y «la producción y emisión de la normal programación informativa» [art. 3.b)].

Pero para decidir si los servicios impugnados pueden calificarse como esenciales, debemos partir de unas consideraciones previas.

5. En primer lugar debe resaltarse que la posible limitación del derecho de huelga de los trabajadores con la finalidad de asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad está prevista en el art. 28.2 CE como contenido necesario de la ley que regula el ejercicio de ese derecho. Deberá ser esa ley, y no otra, la que regule las referidas garantías. La falta en la actualidad de dicha ley lógicamente plantea múltiples problemas y en especial, y en lo que aquí nos ocupa, en orden a la determinación de cuáles puedan calificarse como servicios esenciales, y cuál pueda ser el alcance de las garantías necesarias para asegurar su mantenimiento.

En todo caso no está de más observar que la cuestión planteada es una cuestión de límites de un derecho fundamental, en la que en la relación entre el derecho y su límite posible, el criterio de interpretación debe ser el de la mayor amplitud posible del derecho y de la restricción del límite a lo necesario (SSTC 159/1986, de 16 de diciembre, FJ 6; 23/1988, de 22 de febrero, FJ 2; 254/1988, de 21 de diciembre, FJ 3; 113/1989, de 22 de junio, FJ 4; 20/1990, de 15 de febrero, FJ 4; 3/1997, de 14 de febrero, FJ 6; 88/2003, de 19 de mayo, FJ 9; 195/2003, de 27 de octubre, FJ 4; 281/2005, de 7 de noviembre, FJ 8 y 110/2006, de 3 de abril, FJ 3).

A partir de esa consideración es evidente que la falta de la inexcusable ley postconstitucional no puede valer para adoptar actitudes de tolerancia respecto de la utilización de criterios restrictivos del ejercicio del derecho y de la laxitud de sus limitaciones establecidas por la autoridad gubernativa con base en una norma preconstitucional, el art. 10.2 Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, en el que los elementos del supuesto de hecho de la norma que permite el establecimiento de las limitaciones ni tan siquiera coinciden estrictamente con las del supuesto de hecho del art. 28.2 CE.

Así las cosas, debe observarse que, debiendo ser la ley reguladora del ejercicio del derecho de huelga la que establezca con los criterios que el legislador determine el régimen de las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad, la calificación global de unos determinados servicios públicos como esenciales por una ley distinta de la reguladora del ejercicio del derecho de huelga (en el caso que nos ocupa la Ley 4/1980, de 10 de enero, derogada por la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal, en cuyo art. 2 se califica de servicio esencial el servicio público de radio y televisión del Estado), y por tanto realizada desde una óptica distinta que la del derecho de huelga, no puede suplir sin más y de principio la calificación del servicio como «servicio(s) esencial(es) de la comunidad» desde el prisma normativo y constitucional del derecho de huelga.

Baste observar que en el negado caso de que la Ley 4/1980, al hacer la calificación de la radiodifusión y la televisión como servicios públicos esenciales, estuviera haciendo una calificación global de conjunto de los servicios a efectos de eventuales huelgas, estableciendo así la base normativa para la ulterior limitación del ejercicio del derecho de huelga en tales servicios en otra norma, vendría a colisionar con nuestra doctrina interpretativa del art. 28.2 CE, citada en otro lugar, según la cual «no existe ningún tipo de actividad productiva que, en sí misma, pueda ser considerada como esencial. Sólo lo será en aquellos casos en que la satisfacción de los mencionados bienes o intereses exija el mantenimiento del servicio, y en la medida y en la intensidad que lo exija, 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, de 17 de julio, FJ 10, y 51/1986, de 24 de abril, FJ 2).

Por ello debemos relativizar el dato de que la Ley 4/1980 califique la radiodifusión y la televisión como servicios públicos esenciales, que se utiliza en el preám-

bulo del Real Decreto impugnado y en la argumentación del Abogado del Estado en este recurso de amparo como presupuesto conceptual para la calificación como servicios esenciales de los concretos servicios aquí cuestionados. Deberán ser éstos directamente los que, en su caso, puedan calificarse o no como «servicios esenciales de la comunidad», a los efectos del art. 28.2 CE en el marco de nuestra referida jurisprudencia, evitando el deslizamiento conceptual desde el dato normativo de la calificación del art. 1.2 de la Ley 4/1980, a la calificación de los concretos servicios cuestionados.

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 art. 10.2 Real Decreto-Ley 17/1987, establece elementos de rigor no siempre debidamente atendidos, y desde luego no respetados en este caso. En efecto, el supuesto de hecho del precepto que permite imponer 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 art. 10 del Real Decreto-ley 17/1987 es más estricto que el art. 28.2 de la Constitución»).

6. En otro orden de consideraciones ha de significarse que la calificación de un servicio como esencial, como hace en esta ocasión el Real Decreto impugnado, «no significa la supresión del derecho de huelga de los trabajadores ocupados en tal servicio, sino la previsión de las garantías para su mantenimiento, término éste que sin necesidad de acudir a otro canon hermenéutico que el que brinda la interpretación lexicológica excluye aquellas garantías ordenadas al funcionamiento normal, [pues] mantener un servicio implica la prestación de los trabajos necesarios para la cobertura mínima de los derechos, libertades o bienes que el propio servicio satisface, pero sin alcanzar el nivel de rendimiento habitual». Y, en estrecha relación con la anterior consideración, ha de recordarse también que el límite al derecho de huelga establecido en el art. 28.2 CE trae causa en la correlativa satisfacción de otros derechos o libertades constitucionalmente protegidos y en la preservación de los bienes de idéntica significación (STC 53/1986, de 5 de mayo, FJ 3).

Al propio tiempo a la hora de relacionar el ejercicio del derecho de huelga con otros derechos o libertades constitucionales protegidos, en cuanto la preservación de éstos pueda operar como límite de aquél, debe ser factor importante a considerar el de la significación relativa del momento de ejercicio de cada uno de los derechos. En tal sentido si el derecho o libertad que, en su caso, pueda operar como limitativo del ejercicio del derecho de huelga puede ejercitarse en un momento no coincidente con el del ejercicio del derecho de huelga, sin afectar sensiblemente a su funcionalidad, no habrá ninguna razón para dar prioridad a aquél, y para que deba operar como limitación del ejercicio del derecho de huelga en el momento elegido. La articulación de ambos derechos puede perfectamente hacerse, desplazando el momento temporal del ejercicio del derecho que eventualmente pudiera colisionar con el de huelga. Naturalmente, para la conciliación temporal del ejercicio de los diferentes derechos será factor importante el de la duración de la huelga, que deberá

ser elemento inexcusable para un juicio de proporcionalidad sobre la necesidad del límite.

No está de más advertir cómo ese elemento de la temporalidad está presente en el mismo Real Decreto-ley 17/1977, base normativa del Real Decreto impugnado en este caso, cuando se refiere a servicios de «reconocida e inaplazable» necesidad, evidenciando que, de ser posible el aplazamiento de la prestación del servicio, no se da ya el supuesto de la potestad de limitar el ejercicio de derecho de huelga.

7. No cabe duda de que el derecho de huelga, como ya hemos señalado, no es un derecho ilimitado, y que, en concreto, a los efectos que a este recurso de amparo interesan, la salvaguarda del derecho a comunicar y recibir información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1.d) CE] puede operar como límite de aquel derecho a la hora de definir los servicios esenciales y los servicios mínimos en relación con una huelga concreta.

Pues bien, en este caso en relación con la calificación como servicio mínimo de «la emisión, dentro de los horarios habituales de difusión, de una programación previamente grabada» [art. 3.a) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio], ha de afirmarse, en aplicación de la doctrina constitucional expuesta, que, aun admitiendo que pueda resultar concernido el derecho a comunicar y recibir información [art. 20.1.d) CE] en aquellos supuestos en los que la programación previamente grabada revista un contenido o un interés primordialmente informativo, se restringe de manera desproporcionada el derecho de huelga. En efecto, se trataría en todo caso de una información que obviamente puede ser emitida con posterioridad a la jornada de huelga, en esta ocasión de veinticuatro horas, sin menoscabo alguno del derecho a comunicar o recibir información, al estar desprovista ésta, por su propia condición de pregrabada, de la actualidad e inmediatez necesarias que pudieran justificar en principio la restricción del derecho de huelga. En otras palabras, la oportunidad del ejercicio del derecho a comunicar y recibir información durante la jornada de huelga respecto a una programación previamente grabada de posible contenido o interés informativo supone una restricción del derecho de huelga que, por la propia característica de la información que se quiere emitir, no encuentra justificación en la preservación del derecho a comunicar y recibir información.

Pero de inmediato debe advertirse que no toda la programación de televisión tiene que ver con el referido derecho constitucional, existiendo una gran porción de espacio de puro entretenimiento. Por ello, el resto de la plural actividad televisiva previamente grabada, desprovista de todo contenido e interés informativo, aún respaldada por un evidente interés legítimo tanto del comunicador como de los receptores, en nada concierne al derecho a comunicar y recibir información ex art. 20.1.d) CE, no invocándose en el Real Decreto impugnado ningún otro derecho o libertad constitucionalmente reconocido ni ningún bien de idéntica significación cuya preservación requiera el sacrificio del derecho de huelga para la emisión de la referida programación previamente grabada.

A las precedentes consideraciones ha de añadirse, como el Ministerio Fiscal señala con acierto, que mediante la calificación como servicio mínimo de «la emisión, dentro de las horas habituales de difusión, de una programación previamente grabada» se persigue, como se indica en la exposición de motivos del Real Decreto recurrido, la no interrupción del servicio de la radiodifusión sonora y de la televisión, con lo que se priva de repercusión apreciable a la huelga, substrayéndole su virtualidad de medio de presión y de inequívoca exteriorización de los efectos del paro laboral efectivamente producido mediante la exigencia de una apariencia de normalidad del servicio contraria, como ya hemos señalado, al derecho de huelga.

Ha de concluirse, por tanto, que la calificación en este caso como servicio mínimo de «la emisión, dentro de las horas habituales de difusión, de una programación previamente grabada» ha lesionado el derecho de huelga (art. 28.2 CE).

8. La misma conclusión se impone en relación con la calificación como servicio mínimo de «la producción y emisión de la normal programación informativa» [art. 3. b) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio]. Es evidente la directa implicación en la adopción de esta medida del derecho a comunicar y recibir información veraz por cualquier medio de difusión [art. 20.1.d) CE]. Ahora bien, la obvia pluralidad, heterogeneidad y diversidad de contenidos que puede revestir y de hecho reviste la denominada en el Real Decreto impugnado, sin más concreciones, «la normal programación informativa», aun entendida esta expresión en el sentido indicado en la Sentencia del Tribunal Supremo de «informativos o programas de noticias emitidos de forma regular», no tiene por qué merecer en razón de su distinto valor desde la perspectiva del derecho a comunicar y recibir libremente información veraz un igual nivel de protección, de manera que sin una mayor precisión de lo que constituye la denominada «normal programación informativa», cuya ausencia no corresponde determinar a este Tribunal, no puede considerarse justificada ni proporcionada la restricción que en este caso, atendiendo a la extensión y duración de la huelga convocada, se ha impuesto al derecho de huelga. No puede dejar de recordarse al respecto, como ya hemos señalado con anterioridad, que «mantener un servicio implica la prestación de los trabajos necesarios para la cobertura mínima de los derechos, libertades o bienes que el propio servicio satisface, pero sin alcanzar el nivel de rendimiento habitual» (STC 53/1986, de 5 de mayo, FJ 3), lo que también resulta aplicable y extensible en este caso a la programación informativa durante la jornada de huelga, sin que pueda justificarse sin más la exigencia de una «normal programación informativa».

Así pues, la calificación en este caso como servicio mínimo de «la producción y emisión de la normal programación informativa» ha vulnerado también el derecho de huelga (art. 28.2 CE).

9. Finalmente, en modo alguno resulta ocioso recordar que este Tribunal ha declarado que «el contenido esencial del derecho de huelga consiste en una cesación del trabajo en cualquiera de las manifestaciones o modalidades que puede revestir» (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 10) y que esta cesación del trabajo es susceptible de provocar la interrupción de la actividad de producción y distribución de bienes y servicios si las características de la huelga y su seguimiento así lo determinan. Precisamente por ello, cuando los bienes y servicios resultan esenciales para la comunidad y su producción y distribución no puede verse interrumpida sin afectar a derechos y bienes constitucionalmente protegidos, resulta lícita la restricción del derecho de huelga mediante el establecimiento de unos servicios mínimos que garanticen su mantenimiento, servicios que deben ser los estrictamente requeridos para la garantía del derecho o bien sobre el que se proyecta. No es, por tanto, la pretensión de interrupción del servicio la que debe ser justificada por los huelguistas, apareciendo ésta como una consecuencia, en su caso, del ejercicio del derecho de huelga, sino la necesidad de su no interrupción, lo que obliga a motivar, según ya se ha señalado, las medidas que se adopten para garantizar su mantenimiento. La efectividad del ejercicio del derecho de huelga no demanda tampoco del empresario una conducta específicamente dirigida a propiciar la divulgación de la situación de huelga, pero demanda, no ya del empresario, sino de la autoridad gubernativa facultada para el establecimiento de servicios mínimos, que aquellos que se impongan no restrin-

jan de forma injustificada o desproporcionada el ejercicio del derecho, incluida la faceta del mismo dirigida a lograr su proyección exterior.

10. Las precedentes consideraciones determinan el otorgamiento del presente recurso de amparo, con la consiguiente declaración de nulidad del art. 3.a) y b) del Real Decreto 531/2002, de 14 de junio, así como la de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2003, al no haber reparado la lesión del derecho de huelga imputable directamente y en su origen al mencionado precepto del referido Real Decreto.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar la demanda de amparo la Confederación Sindical de Comisiones Obreras y, en su virtud:

1.º Declarar vulnerado el derecho de huelga (art. 28.2 CE) del recurrente en amparo.

2.º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, declarar la nulidad del art. 3.a) y b) del Real Decreto 351/2002, de 14 de junio, por el que se establecen las normas para garantizar el funcionamiento de los servicios mínimos esenciales en el ámbito de la gestión indirecta de los servicios públicos esenciales de radiodifusión sonora y de televisión bajo competencia del Estado, así como la de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2003, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 59-2002.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a diecinueve de junio de dos mil seis.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Eugení Gay Montalvo.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Firmado y rubricado.

13083 *Sala Segunda. Sentencia 192/2006, de 19 de junio de 2006. Recurso de amparo 2537-2004. Promovido por don Eloy Fernández Rodríguez frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias que confirmó en apelación la de un Juzgado de Oviedo desestimando su demanda contra la Gerencia del Servicio de Salud del Principado de Asturias sobre nombramiento temporal de jefe de servicio de bioquímica clínica del Hospital Central de Asturias.*

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (resolución fundada en Derecho): sentencia de apelación contencioso-administrativa que incurre en error patente acerca de la adscripción administrativa de un hospital en el momento de convocar la provisión de puestos de trabajo.

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Guillermo Jiménez Sánchez, Presidente, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera,