

# EJERCITO, POLICIA Y LIBERTAD SINDICAL

## SUMARIO

Introducción.—I. El ordenamiento jurídico militar y los intereses profesionales en el seno de las FFAA: 1. Planteamiento. 2. Las FFAA en la Constitución. La Administración Militar. 3. El *status* personal del militar. Fundamento y contenido. 4. La difícil defensa de los intereses profesionales en el seno de las FFAA. 4.1. Notas previas. 4.2. El Derecho internacional. 4.3. El Derecho Comparado. A) Perspectiva general. B) Referencias específicas: Italia y Francia. 4.4. El Derecho español: Pasado, presente y futuro. A) Perspectiva histórica. B) El presente. C) El futuro.—II. Libertad sindical y Policía: 1. Notas previas. 2. La diferenciación constitucional Ejército-Policía. 2.1. El proceso constituyente. 2.2. Interpretación del texto constitucional. 2.3. El sentido de la expresión «disciplina militar». 3. La libertad sindical de los miembros de la Policía. Dificultades para su reconocimiento. 4. El Derecho Comparado. 5. La libertad sindical de los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad españoles. 5.1. El Cuerpo Superior de Policía. 5.2. La Policía Nacional. 5.3. La Guardia Civil. 5.4. Las Policías Autónomas. 5.5 La Policía Municipal.—III. Conclusión general (\*).

## INTRODUCCION

Al término de un siglo de reivindicaciones por el reconocimiento general de las libertades sindicales, primero en el seno del movimiento obrero y después en el seno de la relación de empleo público (por decirlo de otra

---

(\*) Este trabajo fue, originariamente, fruto del Curso Monográfico de Doctorado que bajo el título «Constitución y Derecho del Trabajo» fue impartido por el profesor doctor don M. Carlos Palomeque durante el curso académico 1983-1984 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Salamanca. Mi agradecimiento al mismo por sus indicaciones para la redacción del presente artículo.

forma, en el seno de la función pública) los ordenamientos jurídicos han conocido, y conocen en la actualidad, especiales dificultades para reconocer tal libertad a colectivos de funcionarios públicos integrados en lo que genéricamente puede denominarse Ejército y Policía.

En ambos converge, por una parte, la especial problemática de la libertad sindical en la función pública, y, por otra, el peso de una suerte de resabio autoritario en determinados Estados, al ser el Ejército y la Policía la traducción práctica del núcleo de la soberanía estatal.

En esta línea, en nombre de los valores superiores de la defensa nacional y la seguridad interior, se priva al personal de las FFAA y de los Cuerpos de Seguridad de la posibilidad de construir instrumentos asociativos de reivindicación y defensa de sus intereses profesionales, aduciendo, en contrapartida, que el Estado, por sí mismo, vela por aquéllos.

En el fondo, el discurso conduce a impedir que los conflictos sociales se reproduzcan en el interior del Estado-aparato, colocando a éste como supremo y neutral hacedor de la voluntad nacional.

Hecha esta aproximación común, debe señalarse que la problemática es diferente en las FFAA y en la Policía.

Puede sorprender que se hable de libertad sindical en el seno de las FFAA: El tema, en efecto, no entra en los esquemas de lo que en nuestro país constatamos. Pero países como Alemania o Italia conocen el fenómeno con naturalidad y generales con mando de armas en la OTAN militan en sindicatos de clase.

La jerarquía y la disciplina militares colocan al personal de esta administración especial en una difícil posición, pues aquellos principios implican obediencia exclusiva al mando, no vinculación con otra voluntad colectiva y total disposición para el servicio. Hay, por así decirlo, una incompatibilidad de principio (en la concepción tradicional de las relaciones de personal en el interior de las FFAA) entre jerarquía y disciplina militar (principios del «ordenamiento militar») y libertad sindical. La subordinación del inferior en grado implica la necesidad de aislar a éste de sus semejantes, de enfrentarlo en solitario con todo el peso del aparato disciplinario militar (1).

Por otra parte, se entiende que la neutralidad política de las FFAA y la subordinación de las mismas al poder civil, exigen que los intereses profesionales de los miembros del Ejército queden por entero a merced del aparato del Estado.

Sin embargo, la automatización de determinados sistemas de armas, por

---

(1) Véase M. SENEHAL: *Droits politiques et liberté d'expression des officiers des forces armées*, París, 1964, págs. 206-216.

una parte, y la mayor importancia de militares organizadores y administradores de sistemas integrados de armas, hombres y recursos, de otra, obligan a la incorporación de rasgos civiles a sectores cada vez más importantes de la corporación militar.

Junto a este hecho, debe apuntarse cómo, en los Ejércitos modernos, domina ya la «socialización profesional», frente a la consideración del militar como «profesional de *status*», con la consiguiente preeminencia de la función y competencias propias de cada militar (es decir, de las tareas que debe realizar y su cualificación profesional para las mismas) y la desvalorización simétrica de lo que su *status* representa (es decir, de «lo militar» entendido como un sistema de valores institucionales que el Ejército encarna: Valor, disciplina, honor, dignidad, tradición...) (2).

Todo esto ha permitido la introducción de formas, si no de autotutela, sí de intervención, en defensa de los intereses profesionales en el seno de las FFAA.

La cuestión es diferente, en parte, cuando afecta a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad. Con toda naturalidad cabe afirmar entonces que nos hallamos ante un servicio administrativo, servido por funcionarios cuya única particularidad es portar armas en el desarrollo de sus funciones.

De esta forma, el tema de la defensa de los intereses profesionales de los miembros de la Policía quedaría, en principio, remitido *in genere* al régimen específico de los funcionarios públicos, con las lógicas diferencias que establece el ser la seguridad ciudadana un servicio esencial para la comunidad, y el uso de armas en el desempeño de sus funciones.

Las cosas no son, sin embargo, tan simples. En primer lugar, porque es fácil encontrarse con Cuerpos de Seguridad «militarizados», sometidos a jerarquía y disciplina militar, con lo que la problemática de las FFAA puede reproducirse. En segundo lugar, porque igualmente cabe encontrar modelos de organización de las Fuerzas de Seguridad con pluralidad de regímenes, donde el grado de militarización es mayor o menor, según los Cuerpos, con la consecuencia de permitir a alguno de los miembros de la Policía sindicarse en defensa de sus intereses, y prohibírsele a otros.

Esto vale tanto como decir que los funcionarios de Policía pueden ser militares o civiles, y en el primer caso, sometidos o no, en cuanto a la defensa de sus intereses profesionales, al *status* militar, como miembros de las FFAA o como Cuerpo especial sometido a disciplina militar no integrado en las FFAA.

---

(2) J. M. PARICIO: *Para conocer a nuestros militares*, Tecnos, Madrid, 1983, páginas 17-20. Sobre «lo militar» como conjunto de valores véase *El viejo topo*, núm. 46, julio 1980, págs. 30 y sigs.

Desde estas reflexiones generales estudiamos el tema en el actual ordenamiento jurídico español, partiendo, cómo no, del examen del texto constitucional, cuyo artículo 28 deja imprejuizado el fondo del asunto al establecer la doble alternativa de que la ley podrá «limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho —el de sindicación— a las Fuerzas o Institutos Armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar».

Y, al plantear el tema respecto de las Fuerzas Armadas, se hace ineludible averiguar si el esquema que nuestra Constitución, y el resto del ordenamiento, diseña, ha recogido la idea de que el militar es, ante todo, un profesional de *status* situado en el seno de una institución cuyos valores se oponen a la autodefensa de los intereses profesionales de sus miembros, o, por el contrario, ha puesto el acento en la socialización profesional del militar. Queremos saber si domina la concepción institucional de las FFAA (con un ordenamiento propio asentado en el honor, la disciplina, la jerarquía...) o la concepción profesional donde el acento recae en la visión de las FFAA como parte de la Administración, cuyo personal desarrolla, con especial preparación y competencia, determinadas funciones y tareas objetivas.

Correlativamente, respecto de las Fuerzas y Cuerpos de Policía, el tema central será el de si nuestra Constitución permite, en un régimen de pluralidad de Cuerpos, la militarización permanente de alguno de aquéllos, y el sometimiento íntegro al *status* militar de los miembros de la Policía.

En la medida en que España aspira, según el preámbulo de su Constitución, a establecer «una sociedad democrática avanzada», el análisis necesariamente habrá de tener como punto de referencia el derecho de aquellos Estados de nuestro entorno que, parcialmente al menos, encarnan aquélla.

## I. EL ORDENAMIENTO JURIDICO MILITAR Y LOS INTERESES PROFESIONALES EN EL SENO DE LAS FFAA

### 1. *Planteamiento*

El Ejército permanente representa uno de los más claros ejemplos de la eficacia y permanencia histórica de un sistema de dirección y organización de masas asentado sobre una estructura fuertemente jerarquizada y un procedimiento de sanción y represión de conductas que no se ajusten a las normas previamente establecidas. La continuidad histórica de este modelo al servicio de un fin (la defensa o la conquista, pero en cualquier caso la guerra) van a configurar a las masas humanas, así organizadas, y al modelo

mismo, como una «institución», esto es, una organización que realiza una «apropiación» de los fines que persigue, que actúa con fuerza propia en el cumplimiento de los mismos, según normas de actuación que a ella pertenecen autónomamente (3).

Todo ello, pero especialmente la jerarquía y la disciplina militares, da lugar a una diferenciación personal entre los miembros de aquella institución y quienes permanecen ajenos a la misma, de forma que aquéllos gozan de un particular *status*. Este elemento subjetivo diferenciador puede considerarse como un elemento más de la institución.

En sentido romaniano, tal institución constituye un ordenamiento jurídico (aunque en este caso, no originario ni absoluto, sino «interno»).

El Ejército ha constituido, históricamente, una institución que el Estado de Derecho ha, inicialmente, reconocido más que impuesto. El proceso de integración del ordenamiento militar en el ordenamiento estatal, y del Ejército en la Administración es un proceso igualmente lento y discontinuo. Tal vez de ello sea muestra la Constitución española de 1978.

## 2. Las FFAA en la Constitución. La Administración Militar

Una constatación inicial: Nuestro constituyente parece haber estado «obsesionado» por la peculiaridad que representa la organización y funcionamiento de los recursos humanos puestos al servicio de la Defensa Nacional. Así, desde la «extraña» referencia a las FFAA (art. 8.º, en el frontispicio de la Constitución), al reconocimiento de leyes penales militares (artículo 15) o al silencio intencionado respecto a la Administración Militar sancionadora con penas privativas de libertad, al silencio en torno a los tribunales de honor militares (art. 26), sin olvidar el reconocimiento expreso de la jurisdicción militar (art. 117.5). Alguna de estas menciones u omisiones son explicables por el propio modo de ser los Ejércitos, sin que ello, como se verá, reste valor a nuestro argumento, sino que lo apoyan.

---

(3) F. GARRIDO FALLA: «La posición constitucional de la Administración Pública», en VARIOS AUTORES: *La Administración en la Constitución*, Madrid, 1980, páginas 42 y sigs. Sobre las FFAA como institución véase F. TRILLO FIGUEROA: «Las FFAA en la Constitución española (esbozo de una construcción institucional)», en *Revista de Estudios Políticos (REP)*, núm. 12, 1979, págs. 105-140. Véanse también los comentarios de R. TONIATTI: «Il ruolo delle Forze Armate», en *Una Costituzione democratica per la Spagna*, coordinado por Vergottini, Milán, 1977, págs. 177 y sigs. De la «institución militar» hablaba la Ley Constitutiva del Ejército de 29 de noviembre de 1878 y hoy la Ley de 28 de diciembre de 1978 (Reales Ordenanzas de las FFAA), arts. 1.º, 10, 17 y 22.

Por otra parte, nuestro constituyente parece haber remitido conscientemente toda una serie de cuestiones claves a una legislación especial que vendría a resultar «escapista» respecto al bloque general del ordenamiento común.

A nuestro juicio, estos dos hechos han de interpretarse en el sentido de que nuestra Constitución, más que organizar un conjunto de medios materiales y humanos al servicio de la Defensa Nacional, ha «reconocido» la histórica institución que constituyen los Ejércitos tradicionales, con su normatividad propia, asentada sobre el «honor y la tradición», que no proceden del Estado mismo, sino de las más antiguas tradiciones militares (4), y la ha adscrito, con sus peculiaridades, a la Defensa Nacional. De modo semejante, la Constitución ha acogido el «ordenamiento jurídico militar» como propio de aquella institución. No se trataría tanto de especialidades de la Administración militar, cuanto de que en ésta se incardinaría la institución en cuanto tal.

En efecto, si se contempla el proceso de elaboración del artículo 8.º C (uno de los artículos «consensuados») se comprende que ni la extraña ubicación del mismo, ni su significado último pasaron desapercibidos. En la Comisión Constitucional del Senado se defendió por los senadores señores Bandrés —enmienda número 292— y Satrústegui —enmienda número 11—, con el apoyo del senador señor Villar Arregui, la supresión de este artículo y el traslado de su contenido al título IV, al tiempo que se proponía para éste la rúbrica «Del Gobierno y de la Administración Civil y Militar» (5). Se argumentaba que las FFAA forman parte del Poder Ejecutivo, de la Administración Militar. Fue el senador señor Villar Arregui quien realmente comprendió la amplitud del tema al solicitar «que se localice el tratamiento jurídico-constitucional que las FFAA reciben, no entre las *instituciones sociales*, sino entre las *instituciones del Estado*», añadiendo que «en los artículos examinados —se refiere a los demás del título preliminar— no se contemplan instituciones estatales sino fuerzas sociales creadas en virtud de la libertad creadora de la sociedad misma» (6).

Desde esta perspectiva, el significado del artículo 8.º C es claro: Se rechazó la idea de que las FFAA son únicamente el aparato que el Estado organiza para prestar el servicio de Defensa Exterior, del cual se encarga la

(4) V. BACHELET: *Disciplina militare e ordinamento giuridico statale*, Giuffrè, Milán, 1962, reproducido en el vol. II de los *Scritti giuridici*, del mismo autor y editor, Milán, 1981. Citamos por esta reproducción. Véanse págs. 196 y 197.

(5) *Diario de Sesiones del Senado*, Comisión de Constitución, sesión núm. 3, 1978, núm. 41.

(6) *Diario de Sesiones del Senado*. Pleno núm. 33, 1978, núm. 59.

Administración Militar (7). Nuestra Constitución, pues, no ha realizado plenamente la absorción del ordenamiento militar en el ordenamiento general y de los Ejércitos en la Administración Pública. Por el contrario, más bien parece haberse quedado en la fase de «reconocimiento» de las peculiaridades históricas de la institución militar.

De esta aceptación, según los principios de la teoría institucional, debe seguirse igual reconocimiento de un ordenamiento jurídico propio. ¿Es ésta la operación que la Constitución realiza en todas las remisiones o tratamiento diferenciado que hemos señalado antes? Creemos que sí y, en consecuencia, debemos caracterizar dogmáticamente ese ordenamiento en sí mismo y en sus relaciones con el ordenamiento general antes de proseguir.

Los elementos necesarios para la existencia de un ordenamiento jurídico se dan en las FFAA: Plurisubjetividad, organización y «normación» propia. Este último elemento significa que determinadas reglas de conducta, observadas en la institución, nazcan en la misma y se respeten porque se imponen a los miembros de aquélla (8).

Se observa inmediatamente que el ordenamiento jurídico militar, frente al de otras instituciones (la Iglesia católica, la Comunidad internacional) es el ordenamiento propio de una institución que forma parte del Estado, aunque éste no la haya creado sino reconocido, de forma que ordenamiento estatal no le es ajeno, distinto o contrapuesto, sino que es también «propio» de la institución (9). Esta es la razón de la crítica del senador Arregui al artículo 8.º C: El Ejército no es una institución social, ni ocupa una posición autónoma respecto del Estado, ni tiene en sí misma la razón de su existencia y de su ordenarse jurídicamente. El Ejército es también una parte del Estado y el ordenamiento militar «un ordenamiento jurídico particular fundado sobre un hecho organizatorio», con la consecuencia de que sólo limitadamente puede «contradecir» al ordenamiento general, y, habitualmente, su normación propia será únicamente *praeter legem* (10).

Si, históricamente, fue posible un contraste más general entre aquellos ordenamientos, hoy ya no es así, por más que, en el difícil equilibrio entre el «reconocimiento» de una institución y su formulación como «parte del

(7) Sobre la Defensa Nacional como servicio *uti universi* cuyo fin se alcanza con su sola prestación, sin necesidad de relaciones ulteriores con usuarios, véase A. GUAITA: *Administración Pública y Defensa Nacional*, Madrid, 1965.

(8) M. S. GIANNINI: «Gli elementi degli ordinamenti giuridici», en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico (RTdDP)*, 1958, págs. 219-240.

(9) BACHELET: cit., pág. 172.

(10) GIANNINI: *Diritto Amministrativo*, vol. I, Giuffrè, Milán, 1970, págs. 162-163.

Estado», la Constitución haya renunciado a incluir expresamente las FFAA bajo la rúbrica «De la Administración Militar» (11).

El ordenamiento militar se formula en el espacio que el Estado ha, intencionadamente, dejado libre, en previsión de que en aquél se sitúe la institución cuyo fin preordena e instaura en su estructura. Este hecho se produce sobre la base de normas especiales limitativas del ordenamiento general, en virtud de normas «derogatorias» especiales que excluyen determinadas relaciones de la regulación general. La eventual «derogación» ha de ser expresamente consentida por el ordenamiento estatal, lo cual solamente dentro de ciertos límites es posible (12 y 13).

En la medida en que las FFAA no constituyen una institución originaria, sino que son parte del Estado (14) (y en cuanto tal acepta la definición de sus finalidades por el Estado, así como su estructura: art. 8.º C E), las relaciones entre un ordenamiento y otro no se han de plantear en iguales términos que si se tratase de dos ordenamientos originales y absolutos. Ni siquiera en los términos de un ordenamiento realmente autónomo al que el Estado limita su eficacia. El ordenamiento general no establece únicamente límites a la eficacia jurídica del ordenamiento militar en su específico campo, sino que toda relación conflictual entre ambos es, en rigor, ficticia (15). Este ordenamiento ( y las relaciones internas que en su seno se producen) se somete a las normas comunes de integración del ordenamiento estatal en su conjunto, y, por consiguiente, en primer lugar, al principio de primacía de la Constitución y vinculación a la misma (artículo 9.º 1 CE y artículo 11 de las Reales Ordenanzas de las Fuerzas Armadas, Ley 85/78, de 28 de diciembre, en adelante RROO).

Vinculación a la Constitución en igual grado y medida que el resto de los poderes públicos, pero con la particularidad de que es en la propia Constitución donde han de buscar fundamento las normas especiales limitativas del ordenamiento general respecto del militar. El «reconocimiento»

---

(11) Ello hace más difícil que en nuestro ordenamiento se pueda decir que queda excluida la naturaleza de las FFAA como institución, rigiendo en ellas plenamente las normas de principio de la Administración Pública. En este sentido, para el Derecho italiano, véase S. LABRIOLA: «Difesa Nazionale e sicurezza dello Stato», en *RTdDP*, 1979, pág. 919.

(12) G. GUARINO: Recensión al libro de E. SILVESTRI: «L'attività interna della pubblica amministrazione», en *RTdDP*, 1951, págs. 422 y sigs.

(13) BACHELET: cit., pág. 184. En nuestra opinión, los «valores superiores» no admiten derogación posible.

(14) Esta idea recalca por BACHELET es también recogida por TRILLO FIGUEROA: cit., pág. 115.

(15) BACHELET: cit., pág. 172.

constitucional de éste, es desarrollado a través de legislación ordinaria, dentro de ciertos límites que imponen, por una parte, el carácter necesariamente expreso de la admisión de la «derogación» (véase artículos 15 y 117 CE) por el ordenamiento general en su conjunto y por la Constitución en particular. Por otra parte, la salvaguarda (en las relaciones internas del ordenamiento militar) tanto de los «valores superiores» de la Constitución (cuya negación ésta no puede consentir sin negarse a sí misma) como de los «principios constitucionales» cuya derogación sólo la Constitución, en casos determinados, puede realizar (16) actúan igualmente de límite a ese «reconocimiento».

Consecuentemente con lo dicho, el ordenamiento militar únicamente puede apartarse del general en los supuestos en los que sea posible referir su especialidad a alguna norma constitucional, con tal de que sea expresa; y ello, con el límite de que aquel ordenamiento, así reconocido, en ningún caso puede, ni siquiera «internamente», violar los derechos superiores reconocidos en la Constitución, tales como la dignidad de la persona humana (con la prohibición de malos tratos: artículos 10 y 15 CE y 171 de las RROO) y el respeto a los derechos inviolables de la misma «inherentes al desarrollo de su personalidad» (17).

Por otra parte, salvo que la Constitución los derogue (utilizamos la expresión en sentido atécnico, como se habrá comprendido) expresamente en algún punto, el ordenamiento militar se halla vinculado a los principios constitucionales, y, entre otros, a los de legalidad, jerarquía normativa, publicidad de normas, irretroactividad, seguridad jurídica, responsabilidad e interdicción de la arbitrariedad (artículo 9.º 3 CE) (18).

En ausencia de especialidad expresamente admitida o consentida, el ordenamiento estatal no sólo no es irrelevante para el ordenamiento militar

(16) *Ibidem*, pág. 184, nota 55.

(17) Sobre los «valores superiores» véase S. BASILE: «Los valores superiores, los principios fundamentales y los derechos y libertades públicas», en *La Constitución española de 1978. Un estudio sistemático*, dirigido por García de Enterría y Predieri, Civitas, Madrid, 1980, págs. 235-305. Según el autor la dignidad de la persona implicaría el rechazo de organismos colectivos con fines superiores a la de los individuos. Sobre el significado del principio de la dignidad humana, véase A. SANDULI: «Disciplina militar e valori costituzionali», en *Diritto e Societta (DS)*, 1978, págs. 641 y sigs. Insiste el autor en que este principio debe producir cambios profundos en el ordenamiento militar: un justo procedimiento disciplinario, mayor humanidad de las sanciones y la motivación de ellas.

(18) Sobre la aplicación de estos principios en el ordenamiento militar, a propósito de los tribunales de honor, véase M. DOMÍNGUEZ BERRUETA: *Los Tribunales de Honor y la Constitución de 1978*, todavía inédito.

(permitiendo a éste autointegrarse) sino que aquél está plenamente, y por sí mismo, vigente ya que sus normas lo son también de este último (19). Lo cual es tanto como afirmar que las FFAA no constituyen, pese a ser un Cuerpo de sólida organización, de antiguas tradiciones y peculiares costumbres, una institución *a se stante*, sino una parte del aparato estatal que es quien, en definitiva, las organiza y sustenta (20).

La integración de las FFAA como parte del Estado se realiza constitucionalmente y, en primer lugar, atribuyendo el mando supremo de las FFAA al Rey (artículo 62 h C), a la Jefatura del Estado, si bien, dado el principio de irresponsabilidad política de esta Alta Magistratura, y en la medida en la que el ejercicio del mando y la «disciplina militar» implican la asunción de responsabilidad por el mando (artículo 79 RROO) (21) no parece posible que aquella jefatura suprema sea efectiva si no es a título «simbólico», dado que el mando efectivo corresponde a quien asume la responsabilidad, es decir, al Gobierno (artículos 97 y 64.2 CE) (22).

Esta conexión FFAA-Jefatura del Estado («Coronada» en nuestro sistema) tiene connotaciones institucionalistas, pues encuentra su razón de ser tanto en una tradicional atribución del monarca en nuestro constitucionalismo (artículo 172 Constitución de Cádiz, artículo 6.º de las Constituciones de 1837 y 1848, artículo 28 de la de 1869 y artículo 3.º de la de 1876), derivada de la vinculación histórica entre los Ejércitos y la Monarquía reinante, como en el hecho de ser la Corona el centro de encuadre de toda la vida del Estado-aparato (véase por ejemplo, el artículo 117: La justicia se administra «en nombre del Rey») (23).

La integración de las FFAA en el aparato del Estado se produce mediante su incardinación en el seno de la «Administración Militar, la cual com-

(19) BACHELET: cit., pág. 184.

(20) BACHELET: cit., pág. 402. Esta es la idea que defendieron los senadores Sastrústegui y Villar Arregui. Aunque sus enmiendas no fueran recogidas en la sistemática constitucional, la objetividad de esta idea se halla presente en el artículo 97 C. Rechaza el carácter de institución *a se stante* de las FFAA, SANDULI: cit., pág. 684.

(21) BACHELET: cit., pág. 232.

(22) TRILLO FIGUEROA: cit., pág. 134. Véase, además, pág. 123. En igual sentido que en el texto, J. DE ESTEBAN en VARIOS AUTORES: *El régimen constitucional español*, vol. II, pág. 269, y LÓPEZ GARRIDO: «La posición constitucional de las FFAA», en *Revista de la Administración Pública (RAP)*, núms. 100-102, vol. II, págs. 94 y sigs. No debe olvidarse, sin embargo, el papel que «los símbolos» desempeñan en la milicia, de forma que el mando militar fácilmente puede identificar la Jefatura del Estado, en su papel simbólico, con la voluntad de la nación. Por lo demás, el «mando supremo» del Rey lo afirman también las RROO: véase art. 2.º

(23) Véase TRILLO FIGUEROA: cit., pág. 133.

prende tanto el aparato de apoyo a los Ejércitos como a éstos mismos en su conjunto. Tal complejo organizatorio se coloca bajo el mando del Gobierno (artículo 97 C) a quien corresponde, además, la dirección de la política de defensa (24).

La Administración Militar constituye una administración especial por sus órganos, por sus normas y por los objetivos que se propone. En su seno acoge a los Ejércitos que, históricamente, han pasado de un acantonamiento territorial, a una suerte de «acantonamiento jurídico» en el conjunto de la Administración del Estado. De aquí que los funcionarios militares se diferencien de los civiles (incluso cuando éstos están al servicio de la Administración Militar) y toda la actuación de ésta goza de cierta autarquía (25) que llega incluso a exigir la adscripción forzosa de los particulares a un servicio del Estado (servicio militar).

Es en los intersticios de esta «autarquía» donde la institución histórica que son los Ejércitos alcanza su vida institucional. De toda ella, nos preocupa ahora únicamente, el diferente *status* personal del «servidor público» militar frente al civil.

### 3. El «status» personal del militar. Fundamento y contenido

La pertenencia personal a las FFAA puede tener su origen y realizarse, bien a título voluntario (y en esta hipótesis se origina una relación de «empleo público», regulada, sobre principios generales, por principios del ordenamiento militar), o bien como resultado del cumplimiento de la «prestación personal forzosa» en que, jurídicamente, se traduce la obligación de prestar el servicio militar (artículo 30 C) (26).

(24) El concepto de «Administración Militar» es más amplio que la mera referencia al aparato burocrático de apoyo a los Ejércitos, incluyendo a éstos y, por tanto, a los mandos militares. Véase GUAITA: cit., págs. 10-11, y LABRIOLA: cit., pág. 929, para quien la estructura de las FFAA se resuelve en una partición en dos sectores: La administración de la defensa y la estructura operativa constituida por las distintas armas.

(25) Véanse estas ideas desarrolladas por GUAITA: cit., págs. 14-17 y 21-25. No obstante, reconoce que la diferenciación funcionarios civiles/militares no puede trazarse desde el ángulo de la Administración en que prestan servicios. En este sentido, también GARCÍA TREVIJANO: *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo III, vol. I, Madrid, 1970, pág. 310, se percató de que en la Administración Militar pueden desempeñar sus funciones funcionarios civiles.

(26) LABRIOLA: cit., pág. 922. Sobre la naturaleza del servicio militar como prestación forzosa de servicios personales, caracterizada por la temporalidad, la generali-

Nuestro ordenamiento distingue, por ello, entre militares profesionales (de carrera o no) y no profesionales (artículos 182, 205 y 206 RROO). Los militares de carrera «constituyen la base orgánica de las Fuerzas y garantizan la continuidad de los valores de la institución», como dicen las RROO; constituyen el núcleo de la institución, formado por los oficiales generales, oficiales y suboficiales (y personal asimilado) que se integran en los cuadros permanentes del Ejército y que han ingresado en el mismo por los procedimientos selectivos que señala la ley. Las RROO dedican el título VI a regular los derechos y deberes profesionales del militar de carrera en cuanto funcionario público: Empleo, situaciones básicas, ascensos y destinos, calificaciones, permisos y licencias, retribuciones e incompatibilidades, situaciones pasivas.

Junto a ellos, componen el estamento de «militares profesionales» (en este caso «no de carrera»), al menos a los efectos que aquí nos interesan, entre otros, los alumnos de las Academias y Escuelas Militares, las clases de tropa de los tres Ejércitos con empleo en propiedad o que continúen voluntariamente en filas una vez cumplido el servicio militar obligatorio, y las clases de tropa de la Guardia Civil (27).

Al margen de los militares profesionales están aquellos que transitoriamente forman parte de las FFAA en cumplimiento del servicio militar, aunque tal se realice en su modalidad de «voluntario» o encuadrado en la IMEC.

Tanto unos como otros están sometidos (profesionalmente o no) a una serie de restricciones y limitaciones en sus derechos de ciudadano en razón de su pertenencia a la institución militar. Cuando se trata de militares profesionales, estas limitaciones alcanzan carácter estable, de modo que el militar tiene un *status* especial, permanente, de derecho público, limitativo de su capacidad de obrar en ese ámbito (28).

Si se recuerda que estos militares son el núcleo de la institución militar,

---

dad y la obligatoriedad, véase GUAITA: cit., pág. 49. Véase también TRILLO FIGUEROA: cit., págs. 136 y sigs.

(27) Esta «clasificación» se halla, en realidad, tomada del artículo 2.º del Real Decreto 706/77, de 1 de abril, dictado en desarrollo del Real Decreto-ley de 8 de febrero de igual año, sobre ejercicio de actividades políticas y sindicales por los componentes de las FFAA. La clasificación es útil a los efectos pretendidos aquí.

(28) TRILLO FIGUEROA: cit., pág. 131. El propio autor maneja el concepto de *status* elaborado por Federico de Castro para la noción de «Estado cívil». BACHELET habla de «cualidad jurídica propia de un sujeto, derivada de su pertenencia, voluntaria o necesaria, a un grupo, clase o comunidad, que es presupuesto para la aplicación de un conjunto de normas que constituye una situación jurídica homogénea y uniforme». Véase *opus. cit.*, pág. 207, con cita de Miele.

se comprende que este *status* es uno de los elementos de aquélla, y la expresión subjetiva de un ordenamiento jurídico interno (29).

El *status* militar supone el sacrificio de determinadas posibilidades de la capacidad de obrar tanto para conseguir las finalidades que se le encomiendan a la institución, como para la mejor defensa de los valores de ésta. Solo quien, permanentemente y con carácter voluntario, es miembro de la institución militar está plenamente sometido al *status* personal propio de aquélla (pues a ellos se les encomienda la eficacia y la guarda de los valores de la institución).

Por el contrario, en el caso del militar «no profesional», el *status* es sólo reflejo, en cuanto puede incidir en el servicio (30). No son los valores de la institución, sino la eficacia de la misma, lo que justifica las limitaciones a la capacidad de obrar.

Ocurre, sin embargo, que, mientras en los Ejércitos tradicionales la obediencia ciega del subordinado era equivalente a eficacia, hoy ya no es así, sino que se colocan en primer lugar las exigencias de capacitación, con la consiguiente pérdida del valor institucional del Ejército, y la revalorización de su valor funcional, lo cual dará, a la larga, lugar a una reconsideración de este «*status* especial».

El fundamento último del *status* militar puede ser buscado por dos caminos convergentes. Por una parte, el principio de «supremacía del poder civil» impondría una suerte de «acantonamiento» jurídico del Ejército a fin de lograr su absoluta despolitización (Hauriou) haciendo de él un elemento totalmente pasivo en manos del poder civil, al modo como Duguit consideraba ideal (31). El *status* del militar sería así el resultado de un proceso histórico de sumisión de los Ejércitos al poder civil de los Estados democráticos, hecho que no ha exigido tanto la «despolitización» cuanto el neutralismo político del elemento personal de la institución militar, y su abstención en este campo: artículos 180 y 182 RROO. Este es, pues, un fundamento «externo» al propio Ejército.

Por otra parte, y la referencia tiene ya carácter «interno» a la propia institución, determinadas restricciones a la capacidad de obrar del militar se fundamentan en la propia esencia de los Ejércitos en cuanto modo de estructurar hombres, medios y procedimientos, a fin de conseguir eficazmente los fines que se le proponen.

Desde esta perspectiva, el fundamento del *status* militar radicaría en los

(29) TRILLO FIGUEROA: cit., pág. 133.

(30) *Ibidem*, pág. 137.

(31) Véase DE LAUBADERE: *Traite élémentaire de droit administratif*, tomo III volumen I, París, 1971, pág. 112.

principios de jerarquía y disciplina general de los militares, como medios tradicionales de eficiencia al identificarse ésta con la obediencia pasiva (32).

Pues bien, este fundamento interno del *status* militar (que las RROO recogen en su artículo 10 señalando que «las Fuerzas Armadas forman una institución disciplinada, jerarquizada y unida, características indispensables para conseguir la máxima eficacia en su acción») nos lleva a afirmar que son la disciplina y la jerarquía militares lo que diferencian la función pública civil de la militar, al mismo tiempo que colocan al militar en una peculiar posición que traduce, subjetivamente, la presencia del ordenamiento militar. Alguna atención debemos dedicar, en consecuencia, a la disciplina y jerarquía militares como principios organizatorios que tantas consecuencias subjetivas ocasionan.

La jerarquía militar participa de los elementos característicos del poder jerárquico (identidad de competencia material, subordinación del inferior que comporta que el superior pueda emanar órdenes, poder de «sustitución», control...), pero goza de especiales notas. Entre ellas, la más significativa es quizá la peculiar eficacia del vínculo jerárquico en las FFAA que no deriva tanto de una especial subordinación entre los «oficios» de mando de las distintas unidades (por ejemplo, del jefe de un batallón o grupo al jefe del cuerpo o unidad en que se encuadra: artículo 49 RROO Ejército de Tierra) cuanto de una especial subordinación de los titulares del mando (el comandante de un batallón al coronel del regimiento, por ejemplo). Son las relaciones de subordinación (determinadas por el grado, el empleo que ostentan) entre los sujetos y no entre los destinos u «oficios» que sirven los garantizados por las normas disciplinarias y sanciones penales militares (33 y 34).

La relación entre cargos se presenta ella misma como relación entre sujetos: La supremacía jerárquica no inviste tanto al titular de un órgano como a una persona. Estas notas hacen de la jerarquía militar una jerarquía personalizada, si bien hay que distinguir entre jerarquía de mando (subordinación de los mandos de las distintas unidades, según la escala de éstas) y

---

(32) CARINCI: «Due passi avanti uno in dietro: Lo schema di disegno di legge Lattanzio sulla disciplina militare», en *Politica del Diritto (PD)*, 77/1-2, pág. 38.

Sobre las consecuencias de la incorporación de nuevo armamento y la crisis de valores en nuestro Ejército, véase «La reforma militar líquida al Ejército de Franco», en la revista *Tiempo*, 16 de enero de 1984, núm. 88, págs. 15 y sigs.

(33) Estos son algunos de los principios propios de la «jerarquía» en cuanto esquema de organización. Véase GARCÍA TREVIJANO: cit., tomo II, vol. I, pág. 430.

(34) BACHELET: cit., pág. 231. El autor utiliza el concepto de «oficio», tan debatido en la teoría del órgano. Véase GARCÍA TREVIJANO: cit., tomo II, vol. I, págs. 171-216. Véase, confirmando lo dicho en el texto, lo previsto en los artículos 81 y 82 de las RROO y el artículo 11 de las RROO del Ejército de Tierra.

jerarquía de grado, independiente de la atribución efectiva de mando. El militar debe obedecer al superior aunque no dependa de él: véase artículo 50 RROO (el soldado debe obedecer a todo oficial y suboficial de cualquiera de los tres Ejércitos) (35).

De esta forma es explicable que la intensidad del deber de obediencia frente a la orden del superior no anule tanto el principio de competencia orgánica del inferior, cuanto el de su responsabilidad que es asumida por el superior que da las órdenes (36).

Este esquema organizatorio implica igualmente que la vía jerárquica constituya para el militar el *iter* obligatorio a través del cual transmitir informaciones o quejas a la autoridad superior, y la obligada vía de reclamación si el inferior se siente dañado en sus derechos disciplinarios o administrativos. La vinculación jerárquica se realiza siempre de persona a persona, de grado a grado y en ello estriba la garantía de la no «dispersión» de las órdenes ni la disolución de las responsabilidades (37).

En una «jerarquía de personas», antes que una jerarquía de órganos, los subordinados fácilmente se ven constreñidos, si se quiere que el sistema funcione a renunciar a sus derechos surgiendo de esta forma limitaciones que se integran en el *status* del militar.

Por su parte, el principio de «disciplina militar» trata de lograr la elusión de todos los riesgos de resistencia o desviación del contenido de las órdenes y evitar toda resistencia a la transmisión de las mismas. Se trata de lograr una obediencia y habilidad mecanizada que excluya toda conducta que responda a impulsos personales (no controlados por el mando) y emocionales, una sumisión de todas las personas que ocupan los puestos de la jerarquía de mando (38). Naturalmente, ello se logra, ante todo, exponiendo a cada individuo aislado al peso del aparato sancionador, exigiendo en consecuencia que cada subordinado no pueda recurrir a sus semejantes para defender sus derechos, en la medida en que ello pudiera imposibilitar la disponibilidad plena y la transmisión (y acatamiento) de las órdenes.

El juego conjunto de una jerarquía personalizada y una disciplina despersonalizadora, da como resultado un grado de sujeción del inferior infinitamente mayor que el que se da en los funcionarios civiles, cuya sumisión jerárquica (garantizada por el correspondiente poder disciplinario) afecta

---

(35) BACHELET: cit., págs. 237 y sigs. En pág. 236 el autor examina las causas y consecuencias de la jerarquía en la Administración Civil y en las FFAA.

(36) *Ibidem*, pág. 232. La anulación de responsabilidad del inferior conoce, sin embargo, límites, y entre ellos, la evidente o manifiesta ilegalidad de la orden.

(37) *Ibidem*, pág. 234.

(38) PARICIO: *Para conocer...*, cit., pág. 142.

únicamente a la relación de prestación de servicios. Por el contrario, en el seno de las FFAA, al no haberse introducido plenamente la despersonalización del poder (la competencia del órgano), se mantiene un poder disciplinario incardinado en la propia «relación orgánica» (si esta terminología es admisible en el seno de los Ejércitos). Por ello, el campo de limitaciones y sujeciones es mucho más amplio, afectando al individuo en sí y no en cuanto realiza una prestación (39). Por así decirlo, si en la Administración Civil se ha conseguido distinguir entre la relación orgánica que liga al funcionario con la Administración, regida por el «interés público», y la relación de servicios profesionales que presta el subordinado (donde pueden existir intereses contrapuestos de la Administración y el funcionario, sin que el «interés público» sea aquí prevalente siempre), tal diferenciación parece no trasladable plenamente a las FFAA, donde se reclama una total disponibilidad y entrega (incluso de la vida) del que presta su esfuerzo profesional.

En virtud de todo ello, si la defensa de los intereses profesionales de los funcionarios civiles se desarrolla hoy según esquemas semejantes a los del sector privado, la defensa de aquellos intereses en las FFAA, choca con grandes dificultades, al exigir aquellos principios organizatorios, restricciones a la capacidad de obrar que despojan de los instrumentos precisos para realizarla a todo individuo sometido al *status* militar. Es preciso, pues, detenerse en el examen del contenido de éste.

Por prescripción constitucional, los militares no pueden ejercer colectivamente el derecho de petición y, en todo caso, lo harán según su legislación específica (respeto a la vía jerárquica, en el sentido visto) (artículo 29 C). Por prescripción igualmente constitucional, su derecho de sindicación puede verse limitado o exceptuado en su ejercicio (artículo 28.1 C), y no pueden ser elegidos para los cargos de diputado y senador si son profesionales y se hallan en activo (artículo 70.1 e C).

Resulta anómalo, se ha dicho, que no se constitucionalizaran las restantes limitaciones, especialmente si se tiene en cuenta que las propias Cortes Constituyentes aprobaron las RROO donde se contienen otras limitaciones. Esta anomalía (o más bien patología constituyente en todo lo referente a temas del ordenamiento constitucional militar) al dejar en manos del legislador ordinario la posibilidad de afectar a otros derechos fue puesta de mani-

---

(39) La no despersonalización de poder es citada por BACHELET como fundamento último de la jerarquía militar, con la consecuencia de que la disciplina no puede objetivarse en el puro ámbito de la relación de servicios. Véase *opus. cit.*, pág. 235. Todo ello es debido a que las FFAA realizan sobre todo, y sustancialmente, «actividad técnica».

fiesto por el senador señor Sánchez Agesta indicando la «preocupación» que este hecho le causaba (40).

En efecto, las RROO contienen restricciones al ejercicio del derecho de reunión (autorización expresa de sus jefes para reunirse en unidades, buques y dependencias militares: artículo 180), sindicación (prohibición de participar en sindicatos y asociaciones con finalidad reivindicativa, artículo 181), asociación (véase artículo antes citado), manifestación (prohibición de participar en manifestaciones políticas, sindicales o reivindicativas, artículo 180), huelga (artículo 181, restricción lógica pero ¿por qué no se llevó al texto constitucional?), actividad y participación política (prohibición de afiliación a partidos o sindicatos y participar en sus actividades, artículo 182, permitiendo a los militares no profesionales el mantenimiento estricto de su afiliación anterior) y libertad de expresión (autorización previa en determinados casos, artículo 178).

Por otra parte, las RROO limitan también el derecho a la posesión y utilización de medios de comunicación social dentro de recintos militares por razones de seguridad, disciplina o unidad de las FFAA (artículo 178) y el derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión en su aspecto «exterior» (41).

Adicionalmente, el militar requiere autorización de sus superiores para salir al extranjero y está obligado a comunicar el cambio de su domicilio o residencia eventual, así como a dar conocimiento a sus jefes del hecho de haber contraído matrimonio (artículos 175 y 183 de las RROO).

#### 4. *La difícil defensa de los intereses profesionales en el seno de las FFAA*

##### 4.1. *Notas previas*

Una serie de obstáculos de origen histórico, político y jurídico han dificultado hasta el presente toda forma de autodefensa de los intereses profesionales de los miembros de las FFAA.

---

(40) Igualmente critica este hecho TRILLO FIGUEROA: cit., págs. 129 y sigs. Las restricciones previstas por las RROO son las tradicionales.

(41) La influencia francesa que parece recoger la ley por la que se aprobaron las RROO es señalada por TRILLO FIGUEROA. Es criticable la forma de establecer limitaciones a la libertad de conciencia y religión, por cuanto son derechos que afectan a la propia «dignidad humana» como valor superior del ordenamiento, de forma que solamente es posible entender lícitas las limitaciones para situaciones extraordinarias y por muy concretas exigencias del servicio.

El papel que desempeñaron históricamente los Ejércitos en el nacimiento del Estado moderno, en cuanto núcleo de un poder central reconocido como soberano, unido al propio modo de organización de los Ejércitos tradicionales, harán de él una institución acantonada en una fórmula preindustrial que no se verá penetrada por las reivindicaciones profesionales hasta que pierda valor la consideración del militar como «profesional de *status*» y adquiera relevancia la consideración de la eficacia de los Ejércitos como cuestión de dedicación, competencia, preparación científica y técnica de su personal. Ello requiere, históricamente, la introducción de nuevo armamento, de nuevas tácticas y tecnologías que no cualquier soldado puede manejar ni cualquier jefe coordinar.

Políticamente se recurrió a una segregación de los militares del mundo de las reivindicaciones profesionales por temor a una politización partidista que afectara a la «unidad» o a la prepotencia del poder civil. Cuando los funcionarios civiles consiguieron instrumentar medios de defensa, tal posibilidad permaneció cerrada a los militares.

Jurídicamente la sumisión y neutralidad política del Ejército llevó a imponer, en el conjunto del *status* militar, restricciones que imposibilitaron la defensa de intereses profesionales (así, los derechos de asociación, sindicación, manifestación, petición, reunión, expresión se vieron afectados), a hacer de aquél «el gran mudo» también en cuanto a su posición socioeconómica.

En concreto, los argumentos que se manejan para negar a los miembros de las FFAA la posibilidad de intervenir activamente en la defensa de sus intereses profesionales son, fundamentalmente, los siguientes:

a) Exigencias de funcionalidad y eficiencia: Se entiende que un Ejército en el que sus miembros puedan unirse para defender sus intereses puede verse contrapuesto al mando y a los órganos gubernamentales o dividirse internamente.

b) Peligro de politización.

c) Ni la organización sindical, ni sus métodos o procedimientos son aplicables a una categoría de servidores públicos cuya relación excluye la existencia de un contrato de trabajo en cuanto participan de funciones públicas esenciales.

d) Ni la disciplina ni la jerarquía militares permiten que los militares desarrollen actividad reivindicativa alguna.

¿Qué puede contestarse a estos argumentos? Fundamentalmente que en aquellos países en los que los aspectos normativos y económicos de la condición militar son desarrollados con intervención de organizaciones de «autotutela» no se ha producido ningún proceso de politización, mientras que procesos de este género se han dado allí donde mecanismos de autotutela

han surgido clandestinamente. Ello ha producido mayor daño a la eficiencia y neutralidad de las FFAA que el procedimiento contrario de organizar cauces legales (42).

Todavía en 1948 la mayor parte de los Estados no admitía ninguna forma de libertad sindical entre los miembros de la milicia, considerando que los gobiernos debían mantener la ley y el orden (43). A la altura de 1976, los miembros de las FFAA de algunos países gozaban ya de posibilidades de reivindicación profesional: Así sucedía en Suecia, RFA, Austria, Dinamarca, Finlandia, Luxemburgo, Noruega, Reino Unido... (44). La evolución es constatable.

#### 4.2. *El Derecho Internacional*

Es conocido que el Convenio número 87 de la OIT, sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación de 1948 remitía a la legislación nacional la determinación de la medida en que se aplicarían a las FFAA y a la Policía las garantías previstas en el mismo. Se entendió, por parte de algún autor, que si tal reserva consentía adoptar limitaciones no permitía un vaciamiento sustancial de la libertad sindical en estos colectivos. Si tales restricciones no se imponían por la legislación nacional, los miembros de las FFAA y la Policía gozarían inmediatamente de las garantías previstas. Según esta interpretación, la norma del artículo 9.º del citado Convenio no sería una «invitación a legislar» en favor del reconocimiento de la libertad sindical para aquéllos, sino su reconocimiento mismo (45).

En una línea semejante al citado Convenio, el número 98 de igual organismo, no añadía nada nuevo. Por su parte, el artículo 11 del Convenio

---

(42) MANCINI: «Il sindacalismo militare e la sinistra», en *PD*, febrero 1976, páginas 59-70, en concreto pág. 68.

Los argumentos antes expuestos son examinados por SINAGRA: «Tutela internazionale dei diritti del uomo e Forze Armate in materia di sindacati», en *RdL*, 1977, páginas 153-168.

(43) Véase *Actas de las sesiones de la 31ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo*, San Francisco, 1948, pág. 461.

(44) Véase el informe VII, Conferencia Internacional del Trabajo, 63ª reunión, Roma, 1977, publicado en *Documentación Administrativa (DA)*, núm. 183, 1979, páginas 135-288.

(45) Véase MANCINI: «Il sindacalismo...», cit., pág. 67, y «Equivoci e silenzi sul sindacato de polizia», en *Costituzione e movimento operaio*, Il Mulino, Bolonia, 1976. En un sentido semejante, GHEZZI y ROMAGNOLI: *Il diritto sindacale*, Bolonia, 1982, pág. 69.

Europeo para la Protección de Derechos y Libertades Fundamentales (Roma, 1950), si bien reconocía el derecho de toda persona a fundar sindicatos, no impedía que la legislación nacional impusiera restricciones al ejercicio de estos derechos por las FFAA, siempre que aquéllas fueran legítimas, exigidas por la seguridad nacional, la protección de las personas o los derechos. Haciendo aplicación de este artículo, la Comisión Europea de Derechos del Hombre ha entendido que es legítima la prohibición de sindicarse establecida para algún especial Cuerpo militar (46).

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 preveía igualmente la posibilidad de sujetar a limitaciones el ejercicio de los derechos sindicales por parte de los miembros de las FFAA y la Policía (artículo 22). Concordante en el fondo es el artículo 8.º del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales de igual año.

En concreto, estas restricciones se imponen al «ejercicio» del derecho y se deja a la legislación nacional la determinación del alcance de las limitaciones, si bien han de hallarse justificadas por necesidades objetivas de una sociedad democrática.

El artículo 5.º de la Carta Social Europea de 18 de octubre de 1961, sin embargo, remitió a la legislación estatal la decisión sobre la atribución de las garantías sindicales a las FFAA (47).

Finalmente, el Convenio número 151 de la OIT de 1978, sobre relaciones de trabajo en la Administración Pública se mantiene en una línea semejante de remisión a la legislación nacional de la determinación de la medida de la aplicación a las FFAA y Policía de las garantías previstas.

Ningún documento internacional ha reconocido expresamente y sin matices el derecho de sindicación de los miembros de las FFAA, pues la mención a las mismas siempre aparece seguida de la correspondiente «reserva», a fin de facilitar la ratificación por parte del mayor número de Estados. Los documentos mencionados, si bien reconocen la «titularidad» del derecho de sindicación de forma amplia, dejan a los Estados valorar (por su conexión con la Defensa Nacional) la conveniencia de aplicar en mayor o menor medida las garantías previstas, así como limitar el ejercicio de este derecho a los miembros de las FFAA.

---

(46) Véase la jurisprudencia citada por SINAGRA: cit., pág. 163.

(47) SINAGRA: cit., págs. 162 y 165.

### 4.3. *El Derecho Comparado*

#### A) *Perspectiva general: La posibilidad de organizaciones profesionales*

En 1976 no gozaban del derecho de organizarse profesionalmente los miembros de las FFAA de muchos países: Alto Volta, Costa de Marfil, Chipre, Italia, Japón, Malasia, Méjico, Nigeria, Trinidad, Túnez, Venezuela, Colombia, Bélgica... (véase una más amplia relación, sólo ejemplificativa, en el Informe VII de la 63.<sup>a</sup> Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo). Por el contrario, en determinados países ya existían organizaciones de defensa de intereses profesionales de los militares: Suecia, Dinamarca, Finlandia... (véase *supra*).

Esta referencia inicial nos sirve para constatar que son los Ejércitos de los países democráticos más avanzados y estables aquellos que desarrollan su reivindicación profesional mediante cauces estables y con total normalidad. Ni se han politizado en un sentido u otro, no puede decirse de ellos que hayan perdido eficacia, y su competencia táctica es bien conocida: Ahí está, como muestra, el reciente conflicto bélico entre Argentina y el Reino Unido (la llamada «guerra de las Malvinas»).

Por otra parte, debemos decir que en Bélgica, a raíz de una nueva regulación de 1961, los oficiales crearon una Association des Officiers en Service Actif, cuyo fin principal es la defensa de los intereses morales y materiales de sus miembros. El ministro de la Defensa pudo prohibirla, pero no lo hizo, consintiendo también en la formación de otros grupos de suboficiales (RAMSOB y UPSOP) y de soldados (ASCCB) (48). De esta forma, también Bélgica se incorporó al modelo abierto de la defensa de los intereses profesionales en las FFAA.

En cinco países europeos los aspectos normativos y económicos de la condición militar son negociados por órganos de autotutela (Suecia, Dinamarca, Holanda, Bélgica y RFA). En los países en que tales órganos no se han reconocido o llevan una vida semiclandestina («modelo cerrado») la amenaza de politización impropia es constante (49).

---

(48) Véase MANCINI: «Il sindacalismo...», cit., pág. 69, citando a WERNER: *Il sindacalismo nelle Forze Armate belghe*, Il Mulino, 1975. La expresión «experiencia abierta» es de CARINCI.

(49) MANCINI: «Il sindacalismo...», cit., pág. 68.

B) *Referencias específicas: Italia y Francia*

En Italia, bajo el patrocinio de *Il Giornale dei Militari*, se constituyó en octubre de 1969 la Asociación Nacional Autónoma de Militares, cuyo Congreso nacional decidirá en 1972 transformarla en sindicato, naciendo de esta forma el SINAM. Según el artículo 2.º de sus Estatutos, entre sus fines figura la defensa de los intereses económicos, sociales y morales del personal de las FFAA y de los Cuerpos de Policía. En 1974 el SINAM se afilia a la UNSA, confederación sindical que actúa en el campo de la función pública, a fin de participar en el tratamiento de los problemas económicos de las FFAA. Ya antes, en 1971, había entrado a formar parte de EUROMIL, asociación de sindicatos militares de países integrados en la NATO, nacida bajo el impulso de los representantes alemanes e italianos, y el beneplácito del Secretario General de aquella Organización, señor Luns.

El sindicato, tolerado por el gobierno italiano, plantea importantes problemas jurídicos (50). En efecto, la *norme de principio sulla disciplina militare* (ley de 11 de julio de 1978, número 382) y su reglamento de 4 de noviembre de 1979, negó el derecho de los militares a constituir asociaciones profesionales con carácter sindical y a adherirse a otras asociaciones sindicales (artículo 8.º ley número 382), aunque se reconoció a los militares no profesionales el mantenimiento de su afiliación anterior, y el derecho a inscribirse en organizaciones sindicales, aunque su actividad pueda verse afectada por exigencias del servicio.

No obstante, la propia ley ha previsto órganos electivos de representación articulados a nivel de base, intermedios y centrales, mediante elecciones de primero, segundo y tercer grado. De esta forma se da vida a un órgano central, que afecta a las tres armas, articulado en comisiones por categorías (oficiales, suboficiales...) y en secciones por cada Fuerza o Cuerpo Armado (51).

Las funciones de esta estructura son importantes por lo que respecta a determinadas materias (tratamiento económico, previsión social, sanidad, actividad cultural...) ejerciendo poderes de naturaleza consultiva y promocional. Permanece al margen de sus competencias todo el sector logístico-operativo y la relación jerárquico-funcional. Por el contrario puede actuar,

---

(50) Sobre el SINAM véase la nota titulada «Polizotti no, militari si», en *PD*, 1975, núm. 2, págs. 164 y sigs.

(51) Véase SANDULI: «Disciplina militari...», cit., pág. 659.

incluso a través de instancias colectivas, en orden a la cualificación profesional y a la actividad asistencial (52).

En Francia, el artículo 10 del Estatuto General de los Militares (ley 13 de julio de 1972) entendió que era incompatible con la disciplina militar la existencia de grupos profesionales militares con carácter sindical, manteniendo esta prohibición tradicional (53).

La compensación legal a esta prohibición consistirá en imponer a los jefes, en todos los escalones de la jerarquía la obligación de velar por los intereses de los subordinados y de dar cuenta, por vía jerárquica, de los problemas generales de que tenga conocimiento. El jefe «reemplaza al sindicato» (54).

No parece, sin embargo, que ésta sea tarea fácil, dado que el jefe se hallará siempre subordinado al mando, y el inferior desprovisto de toda garantía (55).

La ley de 21 de noviembre de 1969 creó el Consejo Superior de la Función Militar, organismo de concertación no tanto por vía de intercambio, cuanto de consulta, y, en todo caso, no representativo, aunque en él se hallen presentes militares de distintas categorías. Defectos estructurales han hecho perder las esperanzas que en él se pusieron, desempeñando un papel de clasificación, de puesta en orden, de proposiciones y sugerencias (56).

El artículo 17 del Reglamento de Disciplina General de los Ejércitos (Decreto de 28 de julio de 1975) consagra una práctica según la cual los jefes de los distintos Cuerpos deben constituir estructuras de participación, en cuyo seno todas las categorías militares puedan hacer oír su voz, sin afectar a cuestiones propias del cumplimiento del servicio, remitiendo a los reglamentos internos de cada Arma la composición de las mismas. Por su parte, el artículo 72 del reglamento interno para el servicio de las clases de tropa, prescribe comisiones *ad hoc*, presididas por el jefe del Cuerpo

(52) GHEZZI y ROMAGNOLI: *Il diritto sindacale*, cit., pág. 69.

Sobre la ley italiana comentada, véanse los trabajos de CARINCI y SANDULI ya citados.

(53) COUTAN: «Statut general des militaires», en *Jurisclasseur Administratif*, fasc. núm. 195.

(54) LAFITTE: «La defense des interes des militaires par leur chef, un nouveau service publique?», en *RA*, núm. 166, 1975, págs. 357 y sigs.

(55) Según el autor citado en nota anterior, el jefe debería asumir la defensa de los intereses materiales (remuneración y condiciones de trabajo), morales y sociales de sus subordinados, dando lugar a responsabilidad administrativa si el jefe incumple esta obligación.

(56) BECET: «Sur la condition des militaires de carrier», en *RA*, núm. 172, 1976, página 372.

o su delegado y compuestas de hombres «que se juzguen representativos». Su misión estriba en «mejorar las condiciones de vida de las unidades», si bien únicamente poseen competencias consultivas (57).

Por otro lado, el Consejo de Estado (Arret Massot, 18 de mayo de 1973) ha manifestado, a propósito de un militar que invitaba a sus colegas a discutir si determinado Cuerpo militar ocupaba el lugar a que tenía derecho, que los militares tenían, hasta cierto punto, derecho a ocuparse de estas cuestiones y proponer remedios (58).

Ninguna de estas fórmulas parece haber satisfecho las aspiraciones de los oficiales, favorables a la idea de una asociación profesional del tipo de la que agrupa al 75 por 100 de los oficiales alemanes (la Bundeswehrverband) que, manteniendo excelentes relaciones con el mando, y desde una estricta neutralidad política, ha conseguido importantes mejoras en la condición militar (59).

Concluyendo, puede decirse que va siendo normal que policías y militares gocen en alguna medida de libertad sindical, aunque sin derecho de negociación colectiva y huelga.

#### 4.4. *El Derecho español: Pasado, presente y futuro*

##### A) *Perspectiva histórica*

En España el sindicalismo militar se desarrolló con inusitada fuerza entre los años 1916-1922 (60). Tanto el Decreto de 9 de abril de 1900, como la Real Orden de 6 de octubre de igual año, contenían ya un cierto reconocimiento de las asociaciones militares, con limitaciones y condicionamientos (asistencia a las reuniones de los delegados de la autoridad civil y militar, posibilidad de disolución por el Consejo de Ministros, prohibición de que se constituyeran sin carácter general, prohibición de relacionarse con otras similares...).

El sindicalismo militar se desarrolló al margen de esta legislación, a raíz de una serie de reuniones de oficiales del Arma de Infantería, dando lugar así a las Juntas de Defensa, con la finalidad de mejorar la situación del

---

(57) No se trata de órganos representativos como se comprende, pese a la expresión utilizada.

(58) BECET: cit., pág. 373.

(59) *Ibidem*, pág. 371, en nota.

(60) Véase PARADA VÁZQUEZ: *Sindicatos y asociaciones de funcionarios públicos*, Tecnos, Madrid, 1968, págs. 68 y sigs., a quien seguimos en el texto.

Ejército y de la «clase» militar. Parece haber influido, en su nacimiento, el descontento por los ascensos arbitrarios por méritos de guerra (61). Tras un intento de disolución de la Junta Superior de Barcelona, y cuando ya el ejemplo ha cundido en toda España, se aprueba el «Reglamento de la Unión y Junta de Defensa del Arma de Infantería», excluyendo las juntas de generales.

Se organizaron también «juntas de clase», es decir, de sargentos y brigadas, cuyas condiciones eran precarias: No gozaban de estabilidad, estaban sometidos a reenganches a corto plazo y podían ser fácilmente separados del servicio. Sus intentos de reivindicación fueron cortados por temor a la politización izquierdista de sus reivindicaciones (62).

La turbulenta historia de las juntas, su indisciplina y sectarismo, su injerencia política y el fracaso militar de Annual dieron la puntilla a este esquema de sindicalismo militar. Transformadas en meras «Comisiones Informativas» por los Reales Decretos de 30 de diciembre de 1919 y 16 de enero de 1922, la Orden de 24 de enero de 1922 desarrollará este nuevo cauce que supone el reconocimiento expreso de la vivencia de las reivindicaciones profesionales en los miembros de la milicia y la necesidad de articular cauces a fin de dar satisfacción a problemas como el de la vivienda, alimentación o vestuario. La experiencia fue corta y el Real Decreto de 13 de noviembre de 1922 las declaró disueltas prohibiendo a los militares formar parte de asociaciones que tuvieran relación con el servicio de armas (63).

En la Segunda República, el ministro de la Guerra, Hidalgo, prohibió la afiliación política y sindical de los militares y su participación en manifestaciones de ese signo.

Más próxima a nosotros, la Ley 19/77, de 1 de abril, sobre el derecho de asociación sindical excluía en el número 1 de su disposición adicional al personal militar, mientras el Real Decreto-ley 10/77, de 8 de febrero (desarrollado por R.D. 706/77, de 1 de abril), prohibía en su artículo 2.º a quienes con carácter profesional formaran parte de las FFAA, estar afiliados, colaborar o participar en las actividades de organizaciones políticas o sindicales y asistir a reuniones o manifestaciones de tal carácter, debiendo

---

(61) Sobre las motivaciones y el acontecer histórico de las Juntas, véase PAYNE: *Los militares y la política en la España contemporánea*, Ruedo Ibérico, Madrid, 1968, páginas 107-131. Igualmente, CARDONA: *El poder militar en la España contemporánea hasta la guerra civil*, Siglo XXI, Madrid, 1983, págs. 59 y sigs.

(62) CARDONA: cit., pág. 64.

(63) PARADA VÁZQUEZ: cit., págs. 71-73. Quizá por error cita la orden aludida en el texto como de 29 de enero de 1922 en pág. 71, no así en pág. 72, donde la referencia es correcta: 24 de enero de 1922.

pasar a la situación de retirado (o a la «situación especial» prevista para los oficiales generales) para ejercerlas (artículo 5.º). El R.D. de desarrollo citado incluye en su artículo 2.º entre los profesionales de las FFAA a quienes no lo son en sentido estricto. Complementariamente, las Ordenes Ministeriales de 30 de septiembre (D.O. Ejército, de 8 de octubre) y 19 de noviembre (D.O., de 9 de noviembre) de 1977 prohibieron la introducción de órganos de expresión sindical y la difusión de ideas de tal contenido en el seno de recintos militares (64 y 65).

El dato normativo inmediato está representado por la Constitución y las RROO de las FFAA (66).

### B) *El presente*

La Constitución (artículo 28) indica que, si bien «todos tienen derecho a sindicarse libremente», la ley puede «limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos Armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar».

El precepto, ambiguo en sí mismo, es significativo en cuanto indica que es la propia «disciplina militar» como modo de organización (y no singulares exigencias de operatividad y efectividad) la que justifica las limitaciones o «exceptuaciones». En todo caso, llama la atención que no se haya prohibido expresamente la posibilidad de que los militares ejerzan la libertad sindical sino por la vía indirecta de un reconocimiento con posibilidad de excepción. Ello contrasta con el tratamiento que se da a los miembros de la Magistratura (artículo 127.1 C).

En la elaboración del precepto (véase *infra* sobre el entendimiento de la

---

(64) Un análisis de esta normativa en L. ORTEGA: *Los derechos sindicales de los funcionarios públicos*, Tecnos, Madrid, 1983, págs. 92-94.

(65) El R.D. 706/77 entendió por «recintos militares» las zonas o instalaciones que de forma permanente u ocasional, cualquiera que fuere su finalidad, estuvieren utilizadas por las FFAA, incluyendo buques y aeronaves. La desmesurada extensión del concepto pone de relieve que se trataba de «esterilizar» a las FFAA frente a las reivindicaciones profesionales, más que proteger su independencia ideológica.

(66) Las RROO no fueron aprobadas por Ley Orgánica (como exigiría la Constitución, en cuanto restrinjan el ejercicio de derechos fundamentales), sino publicadas como ley ordinaria en el BOE del 12 de enero de 1979, mientras la Constitución entró en vigor el 29 de diciembre de ese año. No obstante, la Ley de 28 de diciembre de 1978, que aprueba las RROO, fue promulgada, como se ve, con anterioridad a la vigencia de aquélla, sin que rigieran los trámites procedimentales por ella previstos. Véase ORTEGA: cit., pág. 93.

expresión «disciplina militar» referida a los miembros de la Policía) el senador señor Xirinacs i Damians defendió la libertad de sindicación en el seno de las FFAA, sin restricciones, mientras los senadores señores Gãmboa y Pérez Puga pretendían extender las excepciones subjetivas al personal civil al servicio de la Administración Militar (67).

Los argumentos manejados para defender la redacción definitiva son la incompatibilidad entre la jerarquía y la disciplina militares y la libertad sindical y el hecho de que ésta pueda suponer una politización de las FFAA, acompañadas de consideraciones sobre la necesidad de secreto en la Administración Militar. Aunque estos datos fueron manejados sobre todo por quienes pretendían negar constitucionalmente la mera posibilidad de sindicación, con limitaciones, de los militares, en modo alguno son ajenos a la redacción definitiva del artículo 28.1 C (68).

Se ha dicho que el precepto, en lo referente a las FFAA, no desentona con las normas internacionales, antes examinadas, y que, por el contrario, sintoniza con ellas.

A nivel general, nos interesan dos cuestiones: El sentido que ha de darse a la expresión «todos...» y, en segundo lugar, si el reconocimiento de la libertad sindical implica necesariamente el reconocimiento del derecho de huelga y de negociación colectiva, hasta el punto de que sin éstos no cabe hablar de sindicalismo militar.

(67) Un rápido examen al proceso de elaboración del artículo 28 de la Constitución en ORTEGA: cit., pág. 99.

(68) Véase *Diario de Sesiones del Senado*. Comisión de Constitución, núm. 45, 1978, sesión de 29 de agosto de 1978.

(69) OJEDA AVILÉS: «La libertad sindical», en *RPS*, núm. 121, 1979, págs. 347 y sigs. En concreto, véase pág. 365. Los convenios internacionales aludidos, ratificados por España son los Convenios núms. 87 (ratificación del 13 de abril de 1977) y 98 (igual fecha de ratificación) de la OIT, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ratificación del 13 de abril de 1977), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (idéntica fecha de ratificación), la Carta Social Europea (ratificada el 20 de abril de 1980) y el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos y Libertades Fundamentales. Las diferentes expresiones en uno y en otros, respecto al derecho de sindicación de los miembros del Ejército y la Policía, no significa la introducción de variantes significativas. Véase ALONSO GARCÍA: «La libertad de sindicación, manifestaciones, contenido y garantías en la Constitución española de 1978», en *Estudios en memoria del profesor Gaspar Bayón Chacón*, Madrid, 1980, págs. 39-45.

El Pleno del Congreso ha otorgado su aprobación para que el Estado español se obligue, previa ratificación, en relación con el Convenio núm. 121 OIT. Véase *BOCG* de 14 de marzo de 1984.

Para algún autor (70), toda persona que realice una actividad profesional a cambio de prestación es titular de la libertad sindical individual, entendiendo la expresión «trabajadores» del artículo 7.º C en sentido atécnico, principio que debe referirse a la titularidad, pues en lo referente al ejercicio, en cuanto la libertad sindical implica un interés jurídicamente protegido, en atención a otros intereses prevalentes igualmente protegidos, puede ceder ante éstos, en vista a las funciones asignadas a determinadas categorías de «trabajadores». Cierta doctrina manifiesta expresamente que en el concepto de «trabajadores» del artículo 7.º C deben incluirse a «los profesionales» de forma que también ellos, aunque se interprete el artículo 28 C a la luz del artículo 7.º de la misma, gozan de derechos sindicales (71). Si algún autor entiende que el «todos» del artículo 28 C se refiere a todos los trabajadores *sensu stricto*, no falta quien manifiesta que la expresión debe entenderse en sentido lato, comprendiendo a los trabajadores públicos y privados, aunque la relación de prestación no sea un contrato de trabajo (72).

Por lo demás, parece clara la evolución del sindicato, desde un primer estadio en que integraba exclusivamente a trabajadores por cuenta ajena (con funciones de negociación de las condiciones de trabajo), a un segundo momento en que integra a profesionales, con la finalidad de defender sus intereses (73).

Parece posible afirmar, por tanto, que el derecho a las libertades sindicales no está limitado por la condición subjetiva de trabajador asalariado, ni, por otra parte, por su referencia necesaria a la negociación colectiva o a la composición autónoma de conflictos.

Este segundo aspecto debe también reseñarse. Para el autor citado en último lugar, la separación sistemática en la Constitución entre sindicatos, huelga y autotutela colectiva, junto con la nítida diferenciación de ámbitos subjetivos («todos» en el artículo 28.1, «los trabajadores» en el 28.2 y «los

---

(70) GARCÍA BECEDAS: «La libertad sindical en la Constitución española», en *RPS*, núm. 124, 1979, págs. 39-61.

(71) SALA FRANCO: «Libertad sindical en el proyecto constitucional», en *Argumentos*, núm. 14, 1978, pág. 63. Véase también VIDA SORIA: cit., pág. 217: «trabajadores» debe entenderse en sentido «sociológico» no «jurídico-formal».

(72) ALONSO OLEA: *La Constitución y las fuentes del Derecho del Trabajo*, Jaca, 1983, citado por OJEDA AVILÉS: cit., pág. 360.

RODRÍGUEZ PIÑERO entiende que la expresión «trabajadores» debe entenderse en sentido genérico, alcanzando a todos los individuos en tanto que profesionales en ejercicio de una actividad laboral. Véase su obra *Los sindicatos y la Constitución*, Sevilla, 1978.

(73) El primer estadio sería el de los sindicatos de Webb, la segunda caracterización sería la acogida por Pérez Botija y Paul Durand.

representantes de los trabajadores y empresarios» en el artículo 37) prueba la diferenciación sistemática del derecho a las libertades sindicales respecto del derecho de huelga y de la autonomía y autotutela colectivas: La Constitución habría diseñado un esquema de «autonomía profesional» no circunscrita al ámbito de la negociación laboral ni a los límites del Derecho del Trabajo (74).

Todo ello, creemos, permite afirmar que es posible constitucionalmente, el reconocimiento de estrictos sindicatos militares, aunque desprovistos del derecho de huelga y del de negociación colectiva (75).

Tal posibilidad está actualmente exceptuada en su ejercicio (como permite el artículo 28 C). En efecto, los artículos 181 («Los miembros de las Fuerzas Armadas, por cuyos intereses vela el Estado, no podrán participar en sindicatos y asociaciones con finalidad reivindicativa»), que prohíbe también la huelga, y 182 de las RROO («El militar deberá mantener su neutralidad política no participando en actividades políticas o sindicales... No podrá estar afiliado o colaborar en ningún tipo de organización política o sindical... Los militares no profesionales, durante el tiempo de prestación de su servicio en las FFAA podrán mantener la afiliación que con anterioridad tuvieren, pero se abstendrán de realizar actividades políticas o sindicales»). Por su parte, el Real Decreto-ley 10/77, de 8 de febrero, incidía también en esta cuestión (artículo 2.º), así como las Ordenes Ministeriales antes citadas (véase epígrafe a de este apartado, *in fine*).

Ninguno de los aspectos de la libertad sindical individual (derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, o no afiliarse a ninguno, y participar en las actividades del mismo) le son permitidos al militar profesional por esta normativa infra y preconstitucional. Frente a ello, dada la alternativa de la Constitución, se ha dicho que el principio de continuidad del ordenamiento jurídico permite a estas normas salvar el juicio de constitucionalidad (76).

---

(74) VIDA SORIA: «Comentario al art. 28 C», en *Comentarios a la Constitución española de 1978*, dirigidos por Alzaga, *Revista de Derecho Público*, Edersa, tomo III, Madrid, 1980, págs. 203-221.

(75) OJEDA AVILÉS (*opus. cit.*, pág. 350) entiende que en el concepto de libertad sindical en sentido estricto no se incluye la autonomía colectiva contractual, pero sí en un sentido amplio, comprendiendo entonces el derecho a la negociación colectiva y a la huelga.

(76) VIDA SORIA: *cit. (Comentarios...)*, pág. 209, y ORTEGA: *cit.*, pág. 113. La negación de libertades sindicales no ha impedido que comiencen a surgir reivindicaciones profesionales en las FFAA. Así, los suboficiales del Ejército del Aire, a través de distintos medios, han dado a conocer la discriminación de que son objeto en su carrera militar frente a los suboficiales de los otros Ejércitos, solicitando se envíe de nuevo

Muy otra es la cuestión en lo referente al personal civil al servicio de la Administración Militar. En el caso de funcionarios de esa categoría, parece que deben gozar de libertades sindicales en igual medida que el resto de los funcionarios, con la consiguiente inaplicación del artículo 1.º del Real Decreto-ley 10/77 que les impedía ejercer actividades sindicales en recintos militares. Por su parte, el Real Decreto 500/78, de 3 de marzo (del que se ha dicho que estaba en contradicción con el Convenio número 87 de la OIT), debe entenderse en contradicción con la Constitución, al menos en cuanto al sistema de autorización previa (artículo 7.º 1) y la posibilidad de suspensión y disolución gubernativa (artículo 7.º 3) (77).

No falta quien afirma la inconstitucionalidad del Decreto 2205/80, de 13 de junio, regulador de las condiciones de trabajo del personal civil no funcionario al servicio de la Administración Militar, en cuanto sobrepasa lo previsto en el texto constitucional (78).

Con relación a este personal no funcionario, que no está incluido en ninguno de los supuestos previstos en el artículo 28.1 C, su situación parece plenamente equiparable a la de cualquier trabajador del sector privado y han de entenderse contrarias a la Constitución cuantas normas se opongan a su pleno y legítimo ejercicio de la libertad sindical (79).

La alternativa de la Constitución, en lo referente al personal profesional de las FFAA es clara y el actual derecho positivo se pronuncia por la más restrictiva. Ello es una elección política a la que nada debe objetarse. Nada, excepto consideraciones de índole pragmática (que ya hemos realizado, a propósito del Derecho Comparado) y de índole intraconstitucional. En efecto, si el artículo 127 C establece, sin alternativa, la prohibición de la sindicación de miembros de la magistratura y la fiscalía, pero prevee, en contrapartida, la posibilidad de «asociaciones profesionales» de aquéllos, ¿por qué éstas han de estar infraconstitucionalmente vedadas a los militares si la Constitución es, respecto de ellos, potencialmente «más abierta»?

### C) *El futuro*

El documento titulado «Anteproyecto de Ley Orgánica de Sindicación y Huelga de los Funcionarios Públicos» (Presidencia del Gobierno, junio 1983)

a las Cortes un proyecto de Ley, de marzo de 1982, que sentaba las bases para una carrera militar uniforme. Véase el diario *El País*, 21 de marzo de 1984, pág. 23.

(77) ORTEGA: cit., pág. 115.

(78) VIDA SORIA: *opus cit.*, pág. 210.

(79) ORTEGA: cit., pág. 115. Recuerda el autor que el Tribunal Constitucional ha reconocido expresamente a este personal el derecho de huelga.

excluía del ámbito de aplicación del mismo (artículo 1.º 3) a «los miembros de las Fuerzas o Institutos Armados y demás Cuerpos y Escalas sometidos a disciplina militar».

Abandonada esta línea de política legislativa, el proyecto de Ley Orgánica de Libertad Sindical (*BOCG*, Congreso de los Diputados, 30 de diciembre de 1983) exceptuaba (artículo 1.º 3) del ejercicio de este derecho a «los miembros de las Fuerzas Armadas e Institutos Armados de carácter militar», excepción que se mantenía en el informe de la Ponencia (*BOCG*, Congreso de los Diputados, de 7 de abril de 1984).

Los primeros comentarios doctrinales al proyecto (80) indican que la expresión constitucional «todos tienen derecho a sindicarse» es entendida como «todos los trabajadores», si bien este último término se utiliza en sentido material, comprendiendo a todos los que prestan profesionalmente sus servicios. Por lo que se refiere a las FFAA, en la triple alternativa constitucional (conceder, limitar o exceptuar del ejercicio) se pronuncia por la más restrictiva, con una interpretación extrema del Convenio 87 OIT.

En el debate del proyecto de Ley Orgánica de Libertad Sindical en el seno de la Comisión Constitucional del Congreso (*DSCD*, núm. 148, 1984) ni siquiera las intervenciones más progresistas suscitaron el tema del reconocimiento de ciertas facultades de la libertad sindical a los miembros de las FFAA. El diputado señor Carrillo Solares pretendía limitar las exclusiones, precisamente a éstos (y no extenderlas a los «Institutos Armados de carácter militar»). Por el diputado señor Suárez González se pretendía introducir una dición semejante a la expresión constitucional, sin duda con la intención de ampliar las excepciones.

El reconocimiento por la LOLS de «Institutos Armados de carácter civil» que pueden ejercer cierta libertad sindical en el interior de Cuerpos de estructura y funcionamiento similar a las FFAA, será, sin duda, una experiencia que facilitará que en el futuro aquéllas gocen también de ciertas posibilidades de intervención en defensa de los intereses profesionales (81).

---

(80) DURÁN, en SAGARDOY y DURÁN: *El proyecto de Ley Orgánica de Libertad Sindical*, IEE, Informes, Madrid, febrero 1984.

(81) El artículo 28.1 C no prevee la posibilidad de «Institutos Armados de carácter civil», sino que habla de Institutos Armados y Cuerpos sujetos a disciplina militar. Con la fórmula de la LOLS se pretende quizá relacionar la dependencia orgánica y funcional de un Cuerpo con el reconocimiento o negación de libertades sindicales. Aquellos «Institutos Armados» de carácter militar sólo serían los que mantuviesen algún tipo de dependencia con el Ministerio de Defensa en el plano funcional.

Pero el concepto tiene poco que ver con la previsión constitucional, o en la que es posible aplicar técnicas militares de organización a personal no integrado en las

En el conjunto de medidas de reforma de las FFAA (material, formación y personal), parece lógico que no muy tarde llegará el momento de organizar cauces para que los militares intervengan en aquellas cuestiones profesionales que les afecten. Una línea interesante es, por ejemplo la italiana. En un segundo momento, sin duda será necesario reconocer la posibilidad de «asociaciones profesionales de militares», según el modelo de la RFA.

## II. LIBERTAD SINDICAL Y POLICIA

### 1. *Notas previas*

Datos de hecho (caos organizativo y funcional en el Ministerio del Interior, inseguridad ciudadana, permanencia del terrorismo) (82) y de derecho (la entrada en vigor de la Constitución de 1978) exigen una reforma policial urgente, en cuyo planteamiento la desmilitarización (83), la coordinación y la eficacia, han de ser líneas maestras. En el primer punto de los aludidos debe situarse el tema del reconocimiento de derechos y libertades a los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y entre ellos, las libertades sindicales. Ello supone extraer al personal de la Policía del ámbito subjetivo del ordenamiento y *status* militares, operación que nuestra Constitución, como veremos, exige.

La primera cuestión a examinar es, en consecuencia, el tratamiento constitucional diferenciador de las Fuerzas de Seguridad frente a las FFAA.

---

FFAA, no sujeto a la escala de mando de aquéllas y dependiente exclusivamente del Ministerio del Interior.

La previsión de Institutos Armados «de carácter civil» se contenía también en el borrador de anteproyecto de la Ley Orgánica de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad.

El concepto «disciplina militar» es cuestión distinta, que afecta a la funcionalidad y al *status* personal, no a la dependencia orgánica de un Cuerpo.

(82) La «inseguridad ciudadana» ha sido el tema político del primer trimestre de 1984, el aumento de la delincuencia, la falta de coordinación de los distintos Cuerpos policiales, la poca efectividad, en suma, del conjunto del aparato represivo de la democracia española se han traído a debate, motivando una extraña «Reforma de la Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal», amén de una polémica en la opinión pública que impulsó la reunión monográfica del Consejo de Ministros. Como muestra de todo ello, véase el diario *El País* de los días 1 de abril de 1984 (págs. 17 y sigs.) y 21 de marzo (editorial en pág. 10) y *Diario 16* del 20 de marzo.

(83) La necesidad de desmilitarizar el orden público ha sido puesta de relieve especialmente por BALLBE, en un trascendental trabajo: *Orden público y militarismo en la España constitucional 1812-1983*, Alianza Editorial, Madrid, 1983, prólogo (por cierto, muy brillante) de García de Enterría.

## 2. La diferenciación constitucional Ejército-Policía

### 2.1. El proceso constituyente

El artículo 102 del anteproyecto de Constitución (BOC, 5 de enero de 1978) remitía a una Ley Orgánica el Estatuto de las Fuerzas de Orden Público, señalando a las mismas la misión de defender el ejercicio de los derechos de los ciudadanos. El voto particular del ponente, señor Fraga, pretendía añadir, al final del párrafo segundo, la frase «sin perjuicio de su conexión con las Fuerzas Armadas», como lógica consecuencia de su voto particular al entonces artículo 10 (que se ocupaba de las FFAA) en el sentido de suprimir la relación de los tres Ejércitos, por su sentido limitativo, y todo ello motivado por la «tradicional dependencia mixta de la Guardia Civil que debe conservarse», dado que «participa a la vez de la condición de Fuerza militar y Fuerza de orden público».

La enmienda número 695 del Grupo Parlamentario Comunista, pretendía incluir en el artículo 104 del proyecto de Constitución (que corresponde al hoy 104 C) una referencia al fuero ordinario al que se someterían los miembros de las FOP, y a su derecho a constituir organizaciones sindicales.

El informe de la Ponencia da una nueva redacción al precepto introduciendo la expresión «Fuerzas y Cuerpos de Seguridad». En el párrafo segundo se rechaza la enmienda del Grupo Comunista proponiendo el reconocimiento expreso del derecho de sindicación (84).

De esta forma, el dictamen de la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso dará al entonces artículo 97, una redacción sustancialmente idéntica a la final.

Es necesario examinar, en cuanto al tema de la diferenciación Ejército-Policía, el proceso de elaboración del artículo 8.º C. A lo largo del proceso constituyente, una línea ideológica pretendió imbricar el tema de las Fuerzas de Seguridad en la definición de las FFAA, con evidente continuismo respecto a la Ley Orgánica del Estado (85) y militarización expresa de las

---

(84) No faltó quien propuso no dar tratamiento constitucional a las Fuerzas de Seguridad: Esto era lo que pretendía el diputado Carro Martínez. Por el contrario, la enmienda del Grupo Mixto al artículo 10 pretendió incluir a las Fuerzas de Seguridad en las FFAA. Ninguna de estas posiciones extremas triunfó, y la libertad del intérprete es así clara. Véase ORTEGA: *opus. cit.*, pág. 100.

(85) La expresión «Fuerzas de Seguridad» procede de las enmiendas números 713 (señor Sancho Rof), 736 (señor Ortí Bordas) y 779 (Grupo Parlamentario de UCD), todas ellas al anteproyecto constitucional. El Grupo Parlamentario Comunista retiró.

Fuerzas de Policía. Valgan como ejemplo todas aquellas enmiendas tendentes a hacer desaparecer, por su carácter limitativo, la enumeración de los tres Ejércitos como componentes de las FFAA (así, enmienda número 63, señor Fernández de la Mora, y enmienda número 2, señor Carro Martínez, ambas al anteproyecto de Constitución). Esta línea ideológica acarrea el sentido del voto particular del Grupo Parlamentario de Alianza Popular indicando que, el entonces artículo 10 «no debe contener una enumeración de los tres Ejércitos; no sabemos cuál será la orgánica futura y se plantea el problema de la Guardia Civil que participa a la vez de la condición de Fuerza militar y Fuerza de orden público» (86). Igual línea ideológica se reproduce en el Pleno del Congreso, aludiendo a que «la Guardia Civil por tradición y derecho forma parte de las Fuerzas Armadas» (87) y en la discusión en el Senado (enmienda número 172 al proyecto remitido por el Congreso, señor Gamboa, y voto particular número 54 al dictamen de la Comisión) tratando, sin éxito, de introducir la expresión «Institutos y Cuerpos sometidos a disciplina militar» en el artículo referido a las FFAA. Finalmente, debe decirse que la fundamentación de esta última enmienda aludida, y no aceptada invocaba «la común disciplina militar». Ello es importante a efectos de interpretación del artículo 28 C.

## 2.2. Interpretación del texto constitucional

La Constitución separó, finalmente, en dos artículos (el artículo 8.º y el 104) el tratamiento de la Policía y del Ejército, cumpliendo con ello una de las condiciones (separación de fuerzas) para diseñar un aparato de Seguridad Pública democrático y liberal, configurando la Policía como servicio público (88).

La segunda exigencia de la tradicional dogmática del orden público de-

---

su enmienda en el punto del derecho de sindicación «por entender que aquella posibilidad se contemplaba ya en el artículo 27» (hoy 28). Véase *DSCD*, Comisión de Asuntos Constitucionales, núm. 81, 1978.

Sobre las «Fuerzas de Orden Público» en el esquema constitucional del franquismo, véase GARCÍA ARIAS: «Las Fuerzas Armadas en la Ley Orgánica del Estado», en *REP*, núm. 152, marzo-abril 1967, págs. 137-156. Este es el esquema ideológico a que se alude en el texto.

(86) *BOCG* de 5 de enero de 1978, pág. 698.

(87) La expresión es del diputado señor Fraga. Véase *BOCG* de 5 de julio de 1978, pág. 388.

(88) BALLBES «La Policía y la Constitución», en *Policía y sociedad democrática*, compilado por Rico, Alianza Universidad, Madrid, 1983, págs. 89-98, en especial, 92.

mocrático, la diferenciación de fines (89), también aparece recogida constitucionalmente: Por un lado la integridad del territorio nacional, la soberanía del Estado y el ordenamiento constitucional, como misión de las FFAA, y, por otra, la garantía de la seguridad ciudadana y el libre ejercicio de los derechos de los ciudadanos, como fin de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad.

Ambos datos ponen de manifiesto que la Constitución considera incongruente la utilización del Ejército, o de sus procedimientos en misiones de orden público (en circunstancias de normalidad, cuando el ordenamiento constitucional no está amenazado). En efecto, la distinta naturaleza del «enemigo» (un ciudadano o un delincuente no lo es), la distinta finalidad de la acción (no se trata de aniquilar físicamente al enemigo inexistente), la utilización de medios diferentes (no se trata tampoco de arrasar bienes, propiedades, comunicaciones, sino de reestablecer la normalidad) e incluso el medio físico de actuación (una población, no un campo de batalla) son factores presentes en el enunciado constitucional de la misión de las Fuerzas de Seguridad.

Esta visión no debe enturbiarse por la redacción ambigua de los artículos 28 y 29 C que hablan de «Institutos y Cuerpos sometidos a disciplina militar», en lugar de referirse a Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

### 2.3. *El sentido de la expresión «disciplina militar»*

El anteproyecto constitucional contenía ya una referencia, en el artículo 33 (derecho de petición) a «Fuerzas o Institutos Armados o Cuerpos sometidos a disciplina militar». Esta referencia tenía aquí un sentido tradicional, dado que era habitual en nuestro constitucionalismo establecer limitaciones al derecho de petición que afectaban a «toda clase de Fuerza Armada» (artículos 20 Constitución de 1869 y 13 de la de 1876) o bien aludir a «Institutos Armados» (artículo 21 Fuero de los Españoles).

La expresión pasará del artículo 33 del anteproyecto, al texto de una enmienda de Minoría Catalana (número 132 de las presentadas al anteproyecto) que servirá de base al texto definitivo del artículo 28, donde la reiteración puede ocasionar ambigüedades.

Para Ballbe tal ambigüedad no puede manipularse en contra de lo pres-

---

(89) J. ROBERT: «Libertes publiques et Defense», en *RdP*, 1977, págs. 935-959. «Separation des taches, pluralite des forces: La theorie de la protection de l'ordre interieur repose sur ce deux elements» (pág. 956).

crito en los artículos 8.º y 104, de forma que no puede haber Fuerzas o Cuerpos de Seguridad sometidos a disciplina militar (a propósito de la cuál no se pronuncia el autor) porque sólo pueden estarlo los pertenecientes a las FFAA y éstas no tienen asignadas misiones de Policía en tiempo de paz. A su entender los Cuerpos policiales deben incluirse donde se habla de «Institutos armados» que, de ninguna forma pueden tener la misma escala de mando, ni la disciplina perteneciente exclusivamente a las FFAA. Es decir, no pueden ser Cuerpos militares y sólo estarán sometidos a disciplina militar declarado el estado de excepción (90).

Por su parte, Santamaría entendió que la expresión «Fuerzas e Institutos Armados» alude a las FFAA y a la Guardia Civil. La otra parte del texto constitucional («los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar»), por la propia imprecisión de los conceptos manejados podría interpretarse en sentido formal (estructura y organización militares), jurídico (procedimientos disciplinarios y jurisdiccionales castrenses) o puramente material (Cuerpos de alto grado de disciplina y jerarquía interna similares a las de la milicia). El autor concluye afirmando que la expresión «disciplina militar» hace referencia aproximativamente a los Cuerpos y Fuerzas de Policía (Cuerpo Superior, Policía Nacional, Policías Autónomas y Locales) en cuanto ejercen la coacción física mediante encuadramiento del personal según rígidas técnicas parecidas a las militares (91).

En sentido técnico, la expresión «disciplina militar» puede identificarse como «conjunto de normas que regula el *status* militar y las relaciones entre militares (mando), el peculiar principio de subordinación jerárquica y las medidas sancionadoras consiguientes» (92).

Si se entiende el tenor literal de los artículos 28 y 29 C en sentido técnico, es difícil integrar el contenido de los artículos 8.º y 104 de la propia Constitución. En ésta, como sabemos, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no forman parte de las FFAA, de forma que tampoco aquellos «Institutos» o «Cuerpos» sometidos a disciplina militar, si desempeñan funciones policiales, se integran en aquéllas. Recuérdese que el Senado rechazó la enmienda del almirante Gamboa que trataba de incluir en el artículo 8.º C una alusión a aquéllos, alegando «la común disciplina militar». Resulta de todo ello que la expresión estudiada no es concomitante con la inclusión plena en el ordenamiento militar.

(90) Véase BALLBE: *Orden público...*, cit., pág. 462, nota 4.

(91) SANTAMARÍA: «Comentario al art. 28 C», en *Comentarios a la Constitución*, dirigidos por Garrido Falla, Civitas, Madrid, 1980, págs. 355-361.

(92) Sobre el concepto de «disciplina militar», véase BACHELET: *opus. cit.* De él tomamos el concepto que aparece en el texto.

En nuestra opinión, parece que la Constitución no ha utilizado en el artículo 28 la expresión «disciplina militar» en sentido totalmente atécnico o aproximativo, pero tampoco en su puro sentido jurídico. De los datos seguros que el análisis constitucional suministra (no integración, en tiempo de paz, de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en las FFAA, diferenciación funcional Ejércitos-Policía) se sigue que la «disciplina militar» en el sentido de los artículos 28 y 29 C excluye de su ámbito técnico la normativa reguladora de las relaciones entre militares (mando militar) y del peculiar principio de subordinación jerárquica («jerarquía de grado»). Ello supone que no existe la posibilidad constitucional de Cuerpos o Fuerzas de Seguridad sujetos a la escala de mando de cualquier Ejército. Por el contrario, la referencia de los artículos 28 y 29 C supondría la posibilidad de aplicar, al menos parcialmente, el *status* militar a los miembros de aquéllos, así como las medidas sancionadoras consiguientes.

### 3. *La libertad sindical de los miembros de la Policía. Dificultades históricas para su reconocimiento. El Derecho internacional*

La libertad sindical del personal de Policía se ha visto obstaculizada por las dificultades comunes al reconocimiento de las libertades sindicales en el seno de la función pública (interdicción de Cuerpos intermedios primero por la Ley Chapelier de 16 de junio de 1791, exigencias de sumisión al poder jerárquico, incompatibilidad de la huelga con los principios de regularidad y continuidad de los servicios públicos) (93), pero especialmente por la «militarización» de estos servicios que acentuaban la incompatibilidad entre Policía y ejercicio de la libertad sindical por su personal, con la peculiaridad de que, en consecuencia, se argumentará también sobre la base de la posible «politización» de la Policía. A todo ello se añade la consideración de la Policía como «servicio público esencial» y la tentación permanente de los gobiernos de disponer de una «Policía fiel» (94).

---

(93) Véase PARADA VÁZQUEZ: *Sindicación y asociación de funcionarios públicos*, Tecnos, Madrid, 1968, y «La sindicación de los funcionarios públicos», en *DA*, número 161, 1974, págs. 7-16. Del mismo autor, *Sindicalismo y huelga en los servicios públicos*, Primeras Jornadas Administrativas del INAP, Madrid, 1978, págs. 155-186. Otros aspectos en BOQUERA OLIVER: «Las asociaciones de funcionarios públicos», en *REVL*, núm. 195.

(94) Esta expresión la tomamos de CURBET: «El modelo policial español», en *Policía y sociedad democrática*, cit., pág. 85.

Este conjunto de factores ha determinado que los instrumentos internacionales que se ocupan del derecho de sindicación (véase *supra*) establecieran la posibilidad de limitaciones e incluso exclusiones de las garantías previstas, en relación al personal de la Policía. La Carta Social Europea, sin embargo, permitía únicamente limitaciones o exclusiones con relación a las FFAA, si bien el instrumento de ratificación del Estado español (29 de abril de 1980) contiene la declaración expresa de que «España interpretará y aplicará los artículos 5.º y 6.º de la Carta, en relación con el artículo 31 de la misma... de manera que sus disposiciones sean compatibles con los artículos 28, 37, 103 y 127 de la Constitución española». De esta forma, si se entiende que aquellos instrumentos internacionales permiten «determinar la medida de la aplicación de las garantías previstas», según el sentir del legislador nacional, a los miembros de la Policía, nada hay que objetar a las limitaciones internas constitucionalmente permitidas.

También en el campo del Derecho Internacional, la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos del Hombre de 27 de octubre de 1975 (caso «Sindicato Nacional de la Policía belga») ha reconocido el derecho a fundar sindicatos a este personal del Estado, si bien tal libertad sindical, en cuanto aspecto particular de la libertad de asociación reconocida en el artículo 11 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos del Hombre (Roma, 1950), no garantiza a los sindicatos, ni a sus afiliados, un tratamiento preciso por parte del Estado, ni, en particular, el derecho a ser consultado sobre cuestiones que le afecten (95). Es de señalar que España se reservó la aplicación del artículo 11 del citado Convenio en la medida en que fuera incompatible con los artículos 28 y 127 de la Constitución.

Debemos recordar también que la Resolución 690 (1979) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (96), con un criterio superior de las restricciones tradicionales, estableció en el apartado B) de su Anexo, punto 6, que «los funcionarios de Policía deben poder constituir organizaciones profesionales, afiliarse a ellas y participar activamente. Ellos pueden, igualmente, jugar un papel activo en otras organizaciones profesionales». Por su parte, el punto 7 fijaba el campo de actuación de estas organizaciones profesionales: participar en la negociación relativa al *status* profesional, ser consultadas sobre la gestión de los Cuerpos de Policía y entablar cual-

---

(95) La sentencia es comentada por SINAGRA: *Tutela...*, cit., pág. 162. Véase también BANDRÉS: *El Tribunal Europeo de los Derechos del Hombre*, Bosch, Barcelona, 1983, pág. 101, y BALLBE: *Orden público...*, cit., pág. 480.

(96) Texto adoptado por la Asamblea el 8 de mayo de 1979, segunda reunión de la 31 sesión. Véase *Policía y sociedad democrática*, cit., pág. 269 y sigs., donde se reproduce la resolución por Beristain.

quier acción judicial en beneficio de un funcionario o grupo de funcionarios. La Asamblea parece rechazar un sindicalismo profesional absolutamente «cerrado», admitiendo relaciones interorganizativas.

#### 4. *El Derecho Comparado*

En el Derecho italiano, la Ley de 1 de abril de 1981, número 121, reconoce la libertad sindical de los miembros de la Policía del Estado. Algunos años antes (abril 1977) la Democracia Cristiana elaboró un proyecto que preveía la constitución de una «Federación de Policías», que, dotada de personalidad jurídica de Derecho público, desempeñaría funciones de representación unitaria de intereses profesionales (al modo de un «sindacato único»). Esta solución fue calificada de inconstitucional y enjuiciada como «la más peligrosa entre las posibles soluciones» (97). El proyecto coartaba la autonomía de los sindicatos de Policía y prefiguraba una suerte de «estatuto tipo», con graves limitaciones al derecho de reunión por motivos sindicales.

La ley precitada descarta este modelo (y el más restrictivo de establecer meros «comités de representación»), no excluye la pluralidad de sindicatos, prohibiendo la huelga y otras acciones sustitutivas de la misma que efectuadas durante el servicio perjudiquen a éste (98). No se admiten relaciones de adhesión o afiliación de los sindicatos de Policía con otras centrales obreras. Por el contrario, se proveen expresamente una serie de garantías de los derechos de reunión por motivos sindicales (permisos) y se garantiza la libertad de expresión en este ámbito. Se prohíben las reuniones de uniforme (aun cuando se realicen fuera de servicio), así como la asistencia a manifestaciones en iguales circunstancias, con la precisa interdicción de participar haciendo uso de aquél en actividades de otras organizaciones.

Igualmente se recoge un procedimiento a fin de fijar las condiciones económicas de trabajo, con intervención del gobierno y una delegación de las organizaciones más representativas a nivel nacional, siendo objeto de negociación, entre otras cuestiones, los niveles retributivos, los horarios de trabajo, permisos y licencias, horas extraordinarias, criterios para la formación y actualización profesional...

---

(97) PANDOLFO: «Un passo verso la riforma di polizzia: L'approvazione del D.D.L. n.º 895/79 da parte della Comisione interni della Camera dei Deputati», en *Rivista Giuridica del Lavoro (RGL)*, 1980, 1-2, I, págs. 109 y sigs. Véase también GHEZZI y ROMAGNOLI: *Il Diritto Sindacale*, cit., págs. 66 y sigs. Más genéricamente, MANCINI: *Equivoci...*, cit.

(98) GHEZZI y ROMAGNOLI: *Opus. cit.*, pág. 68.

Se ha criticado este esquema en cuanto mantiene un sindicalismo policial gremialista, permaneciendo prohibidas las relaciones de los sindicatos policiales con otros sindicatos, en lo que se manifiesta un afán de caracterización corporativa y sectorial (cuerpo «separado») de las Fuerzas de Seguridad, según el esquema tradicional (99).

Con referencia al Derecho francés, se distingue en aquél, muy claramente, entre lo que son Fuerzas civiles y Fuerzas militares de Policía, en razón de los procedimientos de puesta en marcha de su actuación (*requisition* para las Fuerzas militares y simple orden para las civiles) (100).

El personal de la Policía Nacional está sometido al Estatuto General de la Función Pública, en la medida en que no haya sido derogado por «estatutos especiales» caracterizados por la prohibición de la huelga (ley 28 de septiembre de 1948, artículo 2.º), si bien no de otras libertades sindicales, las cuales se extienden incluso a las CRS, Cuerpo civil pero de rígida estructura y disciplina.

Por su parte, la Gendarmería es un Cuerpo de organización militar, y, en razón de su cualidad de militares, sus miembros se hallan sometidos al *status* militar y al conjunto del Estatuto General de los Militares (ley de 13 de julio de 1972), de forma que no gozan de la posibilidad de constituir sindicatos (artículo 10 ley citada antes) ni pueden adherirse a grupos profesionales.

El personal policial de las comunas se halla sometido al Estatuto General de la Función Pública Comunal y su situación personal viene definida en igualdad de condiciones que la de los demás funcionarios civiles.

Es fácil ver, pues, la evidente conexión desmilitarización-reconocimiento de libertades sindicales. En esta línea, no debe dejar de notarse cómo en un Cuerpo de estructura y organización muy próximas a las militares, como es el modelo de las CRS francesas, en tanto se halla sometido a la autoridad civil, aquella rigidez organizativa no impide el reconocimiento de libertades sindicales.

##### 5. *La libertad sindical de los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad españoles*

En tanto se produce la urgente reforma policial (en cuyo marco la unificación y desmilitarización de Cuerpos, con el consiguiente reconocimiento

---

(99) PANDOLFO: «Un passo verso...», *opus. cit.*, pág. 113.

(100) DE LAUBADERE: *Traite...*, *cit.*, págs. 187-201.

de libertades sindicales, son datos claves), habremos de aludir a los Cuerpos hoy existentes partiendo de la distinción literal de la Constitución, al prever la existencia de «Institutos Armados y Cuerpos sometidos a disciplina militar» a los que puede exceptuarse del ejercicio de la libertad sindical, o reconocerse con limitaciones. La cuestión es saber, en concreto, cuál o cuáles de los actuales Cuerpos policiales debe entenderse aludido o aludidos en el precepto constitucional (artículo 28).

### 5.1. *El Cuerpo Superior de Policía*

No ofrece dudas, creemos, que el CSP se halla fuera del ámbito del artículo 28.1 C. No se trata, en efecto, de un Cuerpo «sometido a disciplina militar», ni sus miembros son jurídicamente militares, ni se hallan sometidos al *status* de éstos. Así, el artículo 11 de la Ley de Policía (ley de 4 de diciembre de 1978, en adelante LP) establece que «el régimen funcional de los miembros del CSP será el que determine el Reglamento del Cuerpo, cuyo contenido se ajustará a la legislación de funcionarios civiles del Estado». En el punto concreto de la libertad sindical, el Real Decreto 3624/77, de 16 de diciembre, reconocía a todos los funcionarios civiles de la Dirección General de Seguridad la posibilidad de constituir asociaciones de representación y defensa de sus intereses. No obstante, tratando de compatibilizar la defensa de aquéllos con la peculiaridad de los cometidos realizados por estos funcionarios, se estableció la exigencia, para tales asociaciones, de tener ámbito nacional, prohibiendo la federación o confederación de las mismas con otras que no fueran de funcionarios civiles de la DGS. Entre los cometidos de las mismas se indicaban el fomento, representación y defensa de los intereses de sus asociados, mediante procedimientos de consulta y colaboración, con prohibición de recurrir a la huelga (artículo 2.º). Se mantenía, en consecuencia, el modelo sectorialista y corporativista, acentuándose estas características por la exigencia de que las asociaciones fueran constituidas exclusivamente por funcionarios de un mismo Cuerpo (artículo 1.º).

Se ha dicho que estas limitaciones están amparadas en las excepciones subjetivas de los Convenios Internacionales suscritos por España y, a nivel formal, no puede oponérsele reparo alguno (101). Pero también se ha dicho que, en razón de tales limitaciones, el Decreto sería en este punto contrario a la Constitución (102).

(101) ORTEGA: *Opus. cit.*, pág. 91.

(102) Así parece afirmarlo OJEDA AVILÉS: «La libertad sindical», cit., pág. 366, nota 40. Véase, por el contrario, VIDA SORIA: cit., pág. 210.

En todo caso, las restricciones al contenido de la libertad sindical para estos funcionarios se centraban en los puntos ya aludidos (prohibición de adhesión a organizaciones que no fueran de funcionarios de la DGS y limitación de las relaciones interorganizativas a ese mismo ámbito, permisión de afiliación únicamente a las organizaciones del propio Cuerpo) y, de alguna forma fueron retomadas por la Orden Ministerial (Interior) de 30 de septiembre de 1981, por la que se disponía la publicación del acuerdo del Consejo de Ministros del día 4 de septiembre de ese mismo año, sobre «Principios básicos de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad», cuyo punto 24 decía textualmente:

«Los funcionarios del CSP tendrán derecho a constituir, dentro del propio Cuerpo, organizaciones profesionales, afiliarse y participar activamente en ellas, no pudiendo federarse a organizaciones sindicales ajenas a la corporación.»

Por lo demás, se remitía el ejercicio de estos derechos a la ley que lo regule, haciendo una referencia a la huelga («en atención a la esencialidad de los servicios... se asegurará el mantenimiento de los mismos de conformidad con la Constitución») que, en su misma ambigüedad, era significativa frente a la prohibición contenida en el artículo 2.º del Real Decreto 3624/77.

Teniendo en cuenta, por una parte, que el CSP no debe entenderse incluido en el artículo 28.1 de la Constitución y, por otra, el tenor literal del artículo 11 de la LP, parece que debe pensarse que la libertad sindical de los miembros del CSP solamente puede hallarse sometida a las «peculiaridades» que la Constitución ha previsto puedan matizar los derechos sindicales de los funcionarios públicos (véase *infra*).

La ausencia de una normativa clara, ajustada a la Constitución, ha ocasionado multitud de problemas en la praxis sindical de este Cuerpo, en el que ha prendido con fuerza el sindicalismo profesional. En efecto, existen tres sindicatos (el Sindicato Profesional de Policía, la Unión Sindical de Policía y la Plataforma Unitaria de Policía) que agrupan al 95 por 100 del personal del Cuerpo. Las relaciones con las autoridades del Ministerio del Interior no han sido fáciles (103).

Han sido los Tribunales quienes han precisado las «reglas de juego»

---

(103) Véase el diario *El País* del día 25 de marzo de 1984 (acerca de los problemas que ocasionó el intento de la DGP de reducir la duración del Congreso del SPP) y del día 21 de marzo (donde se da cuenta de la sanción impuesta a un dirigente de la USP por un artículo periodístico criticando al ministro), así como el del día 18 de febrero de 1984.

del sindicalismo policial. Así, la STS de 9 de julio de 1981 (R. A. 3.462), aceptando los considerandos de la apelada (Sentencia de la Sala 2.ª de la Audiencia Territorial de Madrid), entendió que los funcionarios del CSP pueden reunirse y manifestarse, pacíficamente y sin armas, por motivos sindicales, sin que pueda argüirse que se hallan «permanentemente de servicio», ni que portan armas en el desarrollo de sus funciones, pues la Constitución no impide que el ciudadano-policía, si se halla franco de servicio, pueda «manifestarse con objeto de hacer públicamente ostensibles los problemas que como clase funcionarial les afectan» y sin que la prohibición del ejercicio de tal derecho sea legítima si se asienta exclusivamente en el carácter de funcionarios policiales de quien pretende manifestarse.

Por su parte, la STS de 22 de septiembre de 1981 (R. A. 3.540) aceptando los considerandos de la apelada (Sección 1.ª de la Sala de la Audiencia Nacional) estimó no ajustada a derecho la orden de clausura y precinto de determinados locales sindicales, utilizados por el SPP, en razón de que tal orden no aparece motivada, ni fue objeto del debido expediente, ni precedida de la oportuna resolución administrativa.

Los proyectos legislativos en curso se ocupan de precisar el campo de actuación del sindicalismo policial, tras formular, a veces con casuismo, el reconocimiento de la libertad sindical de los miembros de determinados Cuerpos.

El «Borrador de anteproyecto de la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad» (Ministerio del Interior, Madrid, 16 de mayo de 1983), en su artículo 8.º 7 b), otorgaba a los miembros del Cuerpo Nacional de Policía (que, con la consideración de «Instituto Civil Armado», surgiría de la fusión del CSP y de la Policía Nacional) el derecho a constituir organizaciones profesionales, negando la posibilidad de afiliarse a (o federarse con) organizaciones ajenas a la corporación. El artículo 8.º 9 negaba el derecho de huelga, pero establecía cauces orgánicos y procedimentales internos de expresión de reivindicaciones profesionales.

Un documento posterior, el anteproyecto de Ley Orgánica de Sindicación y Huelga de los Funcionarios Públicos, excluía de su ámbito a los Institutos y Cuerpos sometidos a disciplina militar, pero no a los funcionarios civiles del Ministerio del Interior.

El proyecto de Ley Orgánica de Libertad Sindical (BOCG, C. D., 30 de diciembre de 1983) excluía en su artículo 1.º del ámbito de la Ley la regulación del ejercicio del derecho de sindicación de los miembros de FCS que no tengan «carácter militar» (pues a los que tuvieran este carácter se les exceptuaba del ejercicio de este derecho), remitiendo éste a su normativa.

particular (artículo 1.º 5) «dado el carácter armado y la organización jerarquizada de estos Institutos».

El problema es el de la medida en que esta normativa especial puede apartarse, tratándose de Cuerpos no incluidos en el artículo 28.1 C) del régimen general del derecho sindical de los funcionarios públicos. Creemos que únicamente pueden establecerse, en aquella normativa especial, peculiaridades que afecten exclusivamente a la acción sindical y no al derecho de libertad sindical en sí mismo, tal como lo define el artículo 2.º del proyecto (104). No existe ni excepción, ni limitación del ejercicio, sino peculiaridades impuestas por el carácter de los servicios que estos funcionarios desarrollan. Tales «peculiaridades» deben, además, respetar el «contenido esencial» del derecho de sindicación y ser objeto de interpretación restrictiva (105).

Por parte de algún sindicato policial (el SPP) se ha renunciado, en el seno de la negociación sobre la «reforma policial», al derecho de huelga, a cambio de contrapartidas importantes (jornada laboral de cuarenta horas semanales, elecciones sindicales públicas...) (106).

## 5.2. *La Policía Nacional*

La Ley de Reorganización de la Policía Gubernativa (Ley de 8 de marzo de 1941) consideraba a la Policía Armada como un Cuerpo de estructura y organización militar (artículo 18), otorgando el mando de la misma a jefes y oficiales del Ejército (artículo 19). Estos caracteres eran reafirmados por el Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa, cuyo artículo 261 la integraba en las FFAA.

La Ley de Policía de 1978 (citada) mantuvo el Cuerpo en su «estructura y organización militar», pero la excluyó de las FFAA y la mantuvo bajo la dependencia exclusiva del Ministerio del Interior, remitiendo el régimen funcional de sus miembros al Reglamento del Cuerpo, si bien su contenido

---

(104) OJEDA AVILÉS: cit., pág. 366: Los Cuerpos «no sometidos a disciplina militar» disfrutan, por obra de la Constitución, de la misma libertad sindical peculiarizada, pero no limitada, que la mayor parte de funcionarios públicos. Sobre la diferencia entre limitaciones y peculiaridades, véase GARCÍA BECEDAS: «Apuntes para un análisis de la libertad sindical en la Constitución española», en RPS, núm. 124, 1979, pág. 58. Sobre la referencia de las «peculiaridades» a temas de acción sindical, véase VIDA SORIA: cit., pág. 219.

(105) ORTEGA: cit., pág. 102.

(106) Véase el *Diario 16* del día 17 de mayo de 1984, pág. 17.

debería (artículo 11) ajustarse a lo previsto en la legislación de funcionarios civiles del Estado, señalando como derecho supletorio en lo que afectaba a su estructura y organización, al ordenamiento aplicable al Ejército de Tierra.

Tácitamente se ha admitido la necesidad de desmilitarizar la Policía Nacional, sin que, ni en el debate constitucional ni posteriormente se suscitase discusión enconada sobre su estructura militar, si bien se mantiene *de iure* el modelo militarizado, con evidente desviación respecto al Derecho Comparado (el Cuerpo de *Pubblica Sicurezza* italiano o la *Police Nationale* francesa).

Es dudoso que la Policía Nacional se halle incluida en el artículo 28.1 C. El hecho de depender, ya hoy, exclusivamente del Ministerio del Interior y no integrarse en las FFAA, nos hacen pensar que sus miembros no están sujetos al *status* militar, pese a que en determinados casos sigan sujetos al Código de Justicia Militar (véase artículo 12 LP) y se mantenga la «estructura y organización militar». En todo caso, es criticable entender que la Policía Nacional está incluida en el artículo 28.1 C desde el punto de vista más general de una política democrática del orden público.

En el proceso de reforma policial, la Policía Nacional parece que se integrará en un Cuerpo civil (véase *supra*) armado en el que el reconocimiento de las libertades sindicales aparecía formulado, con ciertas limitaciones, en el borrador del anteproyecto de Ley de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad. A esta futura Ley, en definitiva, se remite la Ley de Libertad Sindical. Con ello se plantea nuevamente el problema de determinar hasta qué punto estas «limitaciones» pueden ser legítimas.

La solución, creemos, no puede sino ser similar a la examinada, y, en consecuencia, la legislación prevista en el artículo 1.º 5 (107) del proyecto de Ley de Libertad Sindical podrá peculiarizar el ejercicio del derecho de libertad sindical en los temas que afectan a la libre acción sindical (prohibición de huelga, procedimientos de negociación...) y no al contenido esencial del derecho (como sería el caso de establecer una «Federación de Policía» al tipo de la que se pretendió establecer en Italia).

El grado de desmilitarización de la Policía Nacional es ya considerable y ello ha permitido que el llamado Sindicato Unificado de la Policía Nacional haya podido darse a conocer públicamente y conseguir importantes éxitos en la defensa de los intereses profesionales de sus miembros (108).

---

(107) Al cerrar este trabajo, la LOLS no ha sido aprobada, por ello se habla de proyecto. En este mismo trabajo nos referimos a la Ley de Libertad Sindical, en el entendimiento de que los artículos citados no serán modificados.

(108) Véase el diario *El País* del día 18 de marzo de 1984, pág. 14.

### 5.3. *La Guardia Civil*

Creada por R.D de 28 de marzo de 1844 como «Cuerpo especial de Fuerza Armada de Caballería e Infantería bajo la dependencia del Ministerio de la Gobernación» (artículo 1.º), su primer Reglamento es de fecha 9 de octubre de 1844. El artículo 3.º del Reglamento del Cuerpo de 2 de agosto de 1852 estableció la doble dependencia de la Guardia Civil, del Ministerio de la Guerra en lo concerniente a organización, personal, disciplina y haberes, y del Ministerio de la Gobernación en cuanto a su servicio y acuartelamiento. La Fuerza se colocó bajo la inmediata dependencia de los gobernadores civiles y del ministro de la Gobernación. La Real Orden de 18 de junio de 1873 aclaró que eran los gobernadores civiles quienes podían autorizar a otros para que dirigieran la Fuerza. Sin embargo, y de aquí la peculiaridad del Cuerpo, aquéllos «no se mezclarán en lo tocante a disciplina, personal, material ni movimientos militares para la ejecución del servicio» (artículo 10 R.D. 2 de agosto de 1852).

La Ley de 18 de marzo de 1940 otorgó a la Guardia Civil la consideración de Fuerza estrictamente militar, con mando, fuero y disciplina militar, situando al frente de la misma a un oficial general del Ejército de Tierra.

La Ley de Policía de 1978 mantuvo parcialmente el fuero militar para este Cuerpo, aunque redujo el ámbito de la jurisdicción castrense. Por otra parte, a raíz de la discusión de la Ley Orgánica de 1 de julio de 1980 (Principios básicos de la Defensa Nacional), se suscitó de nuevo el tema de la doble dependencia de este Cuerpo, siendo el redactado final del artículo 38 un paso adelante de la evolución de la Guardia Civil hacia su conceptualización como fuerza policial especialmente preparada para funciones militares (109). La Constitución, sin embargo, no estará plenamente desarrollada en este punto mientras se mantenga un Cuerpo de Seguridad sujeto a «mando, disciplina y fuero militar», sin el correctivo de una adecuada y estricta reglamentación de sus funciones ordinarias (policiales) y un procedimiento (similar al de *requisition* del modelo francés) para los supuestos en los que, reclamado el empleo del cuerpo por la autoridad civil, no pueda ésta inmiscuirse en el desarrollo del servicio. Fuera de estos supuestos tasados en los que tal procedimiento se ponga en marcha, las autoridades civiles deben poder controlar siempre la ejecución del servicio, y, en su caso, detener la intervención de la Fuerza. Este es el núcleo de la problemática planteada

---

(109) Véase BALLBE: «La Policía y la Constitución», en *Policía y sociedad democrática*, cit., págs. 92-93.

por el carácter militar de la Guardia Civil y sus correctivos (en el seno de una política democrática del orden público) deben buscarse en el modelo de la Gendarmería francesa, de donde además procede.

Actualmente, los miembros de la Guardia Civil están sometidos, como militares, al *status* propio de miembros del Ejército, y en consecuencia tienen prohibido el ejercicio del derecho de asociación profesional y de las demás libertades sindicales. Su problemática es, en consecuencia, la examinada a propósito de las FFAA.

El borrador del anteproyecto de la Ley de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, al aludir a «Institutos Armados de carácter militar» está, sin duda, pensando en la Guardia Civil al exceptuar a aquéllos del ejercicio de las libertades sindicales. En la misma línea, la Ley de Libertad Sindical mantiene la excepción. Todo apunta, pues, a que en un futuro próximo la Guardia Civil constituirá un Cuerpo cuyos miembros no gozarán, en absoluto, de posibilidad de promoción y defensa de sus intereses profesionales, amparándose el legislador en el amplio marco del artículo 28.1 C. Como hemos visto, el correcto entendimiento de la expresión «disciplina militar» no autoriza a entender que puedan existir Cuerpos policiales integrados en los Ejércitos y desempeñando funciones en el seno de la sociedad civil, de acuerdo con procedimientos militares. Sí permite, creemos, negar el ejercicio de la libertad sindical a determinados colectivos en razón de la eficacia que se les demanda. Pero ello no es sino una razón de mayor peso para que, tarde o temprano se reconozca que la eficacia sólo se consigue mejorando las relaciones de personal y las condiciones de trabajo.

Con todo, y pese a las penas que les amenazan, un grupo de profesionales de la Guardia Civil ha dado vida a un Sindicato de la Guardia Civil en la clandestinidad, que se dio a conocer mediante una carta-manifiesto dirigida al Presidente del Gobierno y reproducida por la prensa diaria (110) expresando su más sentida reivindicación: la desmilitarización del Cuerpo.

El Sindicato parece limitar su presencia a Madrid, Barcelona y Sevilla, contando con cierta implantación en Asturias y expresa, en definitiva, el deseo de la Guardia Civil de no quedar al margen de la reforma policial, poniendo fin al esquema de «Cuerpo separado» que la ha caracterizado.

---

(110) Véase *Diario 16* del 21 de junio de 1983, pág. 5. La respuesta del Gobierno fue recordar la prohibición a que están sometidos los miembros de la Guardia Civil de constituir sindicatos y presentar peticiones colectivas, recordando la naturaleza militar del Cuerpo.

#### 5.4. *Las Policías Autónomas*

La Constitución prevé, como se sabe, la posibilidad de Policías dependientes de las CCAA, cuya puesta en marcha se realizará «en la forma que los respectivos Estatutos lo establezcan en el marco de una Ley Orgánica» (artículo 149.1.29 C). Tal Ley Orgánica de Policías Autónomas no ha sido promulgada aún, pero las Policías Autónomas se han creado en el País Vasco y Cataluña (111).

El artículo 17 y la disposición transitoria 4.<sup>a</sup> del Estatuto Vasco prevé la creación de una Policía Autónoma Vasca, inicialmente constituida por los Cuerpos de Miñones de la Diputación Foral de Alava y los Cuerpos de Miñones y Miqueletes de las Diputaciones de Vizcaya y Guipúzcoa, restablecidos a estos efectos, pudiendo las Instituciones vascas refundirlos en un solo Cuerpo.

Por R.D. 2903/80, de 22 de diciembre, se restablecieron y regularon aquellos tradicionales Cuerpos, a fin de servir de base a la Policía Autónoma Vasca. El artículo 1.<sup>o</sup> de este R.D. señalaba que estos Cuerpos «tendrán carácter civil», aunque dotados de estructura y organización jerarquizada, siendo la Junta de Seguridad la competente para «establecer» el Reglamento de aquellos Cuerpos policiales (112). El carácter civil que desde el comienzo se le quiso atribuir a la Policía Autónoma, nos hace pensar que el reconocimiento de derechos sindicales a los miembros de aquélla debe ser amplio, al menos no menor que el reconocido para el resto de funcionarios, aunque con alguna particularidad en temas de acción sindical. No obstante, Baena del Alcázar ha entendido que la Policía Autónoma está afectada por las limitaciones establecidas en la Constitución para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (y, sin duda, así es) sin matizar que las limitaciones que afecten a los «Institutos y Cuerpos sometidos a disciplina militar» quizá no les afec-

---

(111) Sobre los problemas que plantea el sistema de puesta en marcha de las Policías Autónomas, véase FUERTES SUÁREZ: *Función pública, reforma administrativa y Estado Autonomico*, Civitas, Madrid, 1980, págs. 156-158. Véase también, BAENA DEL ALCÁZAR: «La función pública en la Constitución y las Leyes Orgánicas», en *Administración y Constitución. Estudios en homenaje al profesor Mesa Moles*, Madrid, 1981, páginas 53 y sigs. En concreto, págs. 91 y sigs., señalando la distinta posición de los Estatutos gallego (remisión total a la Ley de Policías Autónomas), vasco (sistema propio de puesta en marcha de la Policía propia) y catalán (regulación del régimen de la seguridad pública en Cataluña).

(112) Sobre los problemas de funcionamiento de la Junta de Seguridad y el Reglamento de los Cuerpos de Policía Autónoma, véase FUERTES SUÁREZ: cit., págs. 156-157.

ten, dado que la Policía Autónoma parece va a incardinarse entre los Cuerpos de Seguridad «no sometidos a disciplina militar» (113).

Por su parte, los artículos 13 y 14 del Estatuto de Cataluña contienen una regulación de cierta extensión sobre el régimen de la seguridad pública en Cataluña, con la expresa previsión de la potestad de la Generalidad para crear una Policía Autónoma en el marco del Estatuto y de la Ley Orgánica prevista en la Constitución. El propio artículo 13 del Estatuto catalán establece que los mandos de la Policía Autónoma de Cataluña serán designados entre jefes y oficiales de las FFAA y de los Cuerpos de Seguridad del Estado. El *status* personal de los miembros de esta Policía Autónoma creemos que será también plenamente civil, por exigencias del Estatuto, cuyo artículo 13.7 establece que los mandos, designados como queda dicho, quedan «excluidos del fuero militar», de donde hay que concluir que también los otros miembros de la Policía Autónoma, tendrán carácter civil, «no sometidos a disciplina militar».

Por exigencia del artículo 104 de la Constitución, el Estatuto de los miembros de las Policías Autónomas es materia de Ley Orgánica, y, por tanto, competencia del Estado, en principio.

El borrador de anteproyecto de la Ley de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad remitía la regulación del derecho de libertad sindical de los miembros de las Policías Autónomas (que se les reconocía) a «su legislación específica», con prohibición de la huelga, remitiendo así a la Ley de Policías Autónomas y a los Estatutos de cada Comunidad.

No creemos que la regulación del derecho de libertad sindical en estos colectivos deba apartarse de lo previsto para los Cuerpos («civiles») de Seguridad estatales. En todo caso, no debe ser más restrictiva, dado que éstos desempeñan funciones de carácter más esencial sin que ello haya impedido la defensa de sus intereses profesionales.

En este sentido, la Ley Orgánica de Libertad Sindical (artículo 1.º 5) remite el ejercicio de la libertad sindical de los Cuerpos policiales «sin carácter militar» (y, por tanto, por hipótesis, de las Policías Autónomas) a una normativa específica (que puede resultar diferente, formalmente, para los Cuerpos estatales y para las Policías Autónomas, si la futura Ley de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad se mantiene en la línea del borrador conocido), normativa que habrá de precisar, como sabemos, las peculiaridades o matizaciones que afecten a la práctica de la libertad, esto es, a los temas de «acción sindical», pero no al contenido mismo de la libertad sindical (véase notas 103 y 104).

---

(113) Véase BAENA DEL ALCÁZAR: cit., pág. 91.

### 5.5. *La Policía Municipal*

De conformidad con lo previsto en el artículo 9.º del R.D. 688/75, de 21 de marzo, la Policía Municipal existe únicamente en los municipios que superen los 5.000 habitantes, si bien la Dirección General de Administración Local podría autorizar su creación en municipios de censo inferior a esa cifra. El artículo 11 de igual Decreto establecía que las Corporaciones Provinciales, previa autorización del Gobierno, podían crear Cuerpos armados de custodia y vigilancia, dentro de los fines de aquéllas.

Las misiones de la Policía Municipal en cuanto al orden público fueron desarrolladas, con cierta vaguedad, por el Decreto 823/76, de 2 de abril y R.D. 3075/77 (con referencia este último a Madrid).

No ofrece dudas el hecho de que la Policía Municipal es un Cuerpo absolutamente civil, no sometido a disciplina militar. Por ello el tratamiento de la libertad sindical de los miembros de aquélla parece debe ser similar al de los funcionarios sin especiales matices.

El R.D. 1522/77 preveía (artículo 3.º) que los funcionarios y el personal adscrito a los servicios de seguridad y, en general, cualesquiera otros que portasen armas en el ejercicio de sus funciones, poseerían organismos de representación y defensa de sus intereses sin que pudieran afiliarse a las asociaciones previstas para los funcionarios públicos en el artículo 1.º del R.D. Tales «organismos de representación» (en realidad organizaciones) no podrían constituir federaciones ni confederarse con otras organizaciones sindicales (artículo 3.º 2 *in fine* del R.D. comentado) (114).

La disposición adicional del R.D. 3624/77, regulador del derecho de asociación sindical de los funcionarios civiles de la DGSE, establecía la aplicación de las normas contenidas en el artículo 2.º del mismo a los funcionarios de las Corporaciones Locales que portasen armas en el desarrollo de sus funciones, sometiendo así el ejercicio de la libertad sindical de los miembros de la Policía Municipal a las notas que ya hemos visto: Constitución de asociaciones sindicales bajo los principios de libertad, representatividad, profesionalidad, ámbito nacional (?), autonomía plena e independencia de cualquier otra organización, con prohibición de federarse o confederarse con otras organizaciones y ejercitar la huelga.

Tras la Constitución, el borrador de la Ley de Cuerpos y Fuerzas de Se-

---

(114) Sobre el desarrollo del sindicalismo funcional al amparo de este R.D., véase SÁNCHEZ BLANCO: «Las asociaciones sindicales de funcionarios en la Administración Local», en *REVL*, núm. 206, 1980, págs. 277-310.

guridad, reconociendo el derecho de los miembros de la Policía Municipal a sindicarse, remitía su ejercicio a la normativa específica. La Ley Orgánica de Libertad Sindical, en un sentido similar remite «la regulación del ejercicio» de la libertad sindical de la Policía Municipal, en cuanto ésta es un Cuerpo civil, a la normativa específica, que, como sabemos, solamente podrá contener «peculiaridades que afecten a temas de acción sindical»: huelga, conflicto colectivo...

Las limitaciones contenidas en el R.D. 3624/77 en el sentido de exigir ámbito nacional para las organizaciones sindicales de la Policía Municipal, y una total independencia de las mismas, creemos que deben entenderse derogadas por la Constitución cuyo artículo 28 se formula, en otros términos, el contenido esencial del derecho de sindicación.

### III. CONCLUSION GENERAL

Aunque los instrumentos internacionales que se ocupan del derecho sindical permiten, como excepciones subjetivas, determinar a cada Estado la medida en que las garantías previstas se aplicarán a los miembros de la Policía y de las FFAA, es ya normal, en los países democráticos, que estos colectivos gocen, en cierta medida, de la posibilidad de defender sus intereses profesionales.

Por lo que respecta a las FFAA, con las especiales cautelas que imponen las necesidades de la Defensa Nacional, aquellos países que han optado por mantener a los Ejércitos al margen de la expresión reivindicativa-profesional, han conocido movimientos de este signo, más peligrosos que aquellos otros que, debidamente encauzados, dan lugar, según cada país, a sindicatos de militares, a organizaciones profesionales, o a cauces y procedimientos de participación y consulta. No se ha encontrado ninguna incompatibilidad de principio, en los Ejércitos modernos, entre la disciplina militar y la defensa de los intereses de los militares, una vez que se ha puesto de manifiesto que la eficacia de aquéllos no depende exclusivamente de la obediencia pasiva, sino de la capacitación profesional y la adhesión a valores libremente asumidos.

Con referencia a la Policía, el tema es otro: En concreto, el de la formulación de aquélla como servicio público y no como parte del Ejército. Por ello, el reconocimiento de libertades sindicales en la Policía se va abriendo camino una vez que se ha visto claro que ni los procedimientos ni las estructuras militares son adecuadas para gestionar un servicio público que actúa

en el seno de una situación social de normalidad. Ciudadano entre ciudadanos, el policía no debe ser un militar, ni por formación ni por su forma de actuar, porque el conciudadano no es un enemigo. Formado para defender los derechos de éste, el policía debe disfrutar de aquéllos.

Exigencias de eficacia policial, de profesionalidad, reclaman que el policía pueda intervenir en defensa de sus intereses, no tanto por vía de «negociación» cuanto mediante la adecuada participación.

Dentro de la urgente reforma policial española, bueno será tener presente que el reconocimiento de derechos a los policías (y entre ellos, destacadamente, la libertad sindical) puede significar la piedra de toque para conseguir un aparato de seguridad interior más efectivo por más profesional, menos represivo por menos militarizado.

No se trata de ser «pioneros», sino de recorrer el camino que otros recorrieron antes: Libertad sindical para los miembros de la Policía y, en su día, de las FFAA, desprovistos del derecho de negociación colectiva y de huelga, suplidos con procedimientos de consulta y participación, como es habitual ya en Europa.

MARCOS M. FERNANDO PABLO