

JOSE I. ARRIETA A.

El mes se inició con una nueva sacudida gubernamental. Esta vez el sentado en el banquillo fue el ya acosado derecho de huelga. El motivo, una posible y amenazante huelga de educadores del CVN. El funcionario público o empleado público era objetivo directo de dicha sacudida.

Mediante el Instructivo presidencial No. 35, se trataba de sancionar con la suspensión de sus cargos y sueldos a los funcionarios que en número de tres o más, de común acuerdo, abandonen su trabajo. Además se recuerdan otras posibles sanciones derivadas del Código Penal y de la Carrera Administrativa.

Como era de esperarse vinieron las oposiciones. Un nuevo golpe se asestaba contra el Derecho de huelga. Nuevamente es puesta en entredicho la posibilidad de contratación del funcionario público, colocándolo en situación de minusvalía frente al empleado o trabajador privado. Este hecho nos sugiere algunos comentarios.

En primer lugar aparece otra vez la metodología empírica del Gobierno. Es grave que se legisle o gobierne por casos. La solución inmediata dada a un problema no debe inferir heridas a otras instituciones, organismos o derechos más importantes de la vida social. Magro beneficio haría el Instructivo que si bien soluciona un problema en el CVN, en realidad queda fuertemente golpeado un principio tan importante como es el derecho de huelga. Esa forma de actuar va convirtiéndose en forma habitual de gobierno.

No vamos a entrar en los aspectos legales del Instructivo, aun cuando roecemos algunos de ellos. Los dejamos a los expertos en Derecho del Trabajo.

El hecho de que una medida sea legal no significa que sea la más justa y mucho menos, progresista. El capitalismo manchesteriano también legalmente se opuso al derecho de huelga. Con el fin de obtener la paz laboral dentro del gremio magisterial, se lanzan indiscriminadamente las baterías contra los derechos de huelga y contratación de todo funcionario público.

En otras oportunidades nos hemos referido a estos conflictos del magisterio y hemos delimitado posiciones frente a ellos. Sin embargo no estamos de acuerdo en que se equipare todo funcionario público sin distinciones con la salvaguardia de la Seguridad Nacional.

El derecho de huelga está íntimamente unido al de contratación y sindicalización. Mal puede existir una posibilidad, sociológicamente hablando, de sindicalización

si al mismo tiempo se arrebata el mecanismo más adecuado para la defensa de sus intereses como es el contrato y si juntamente se impide la posibilidad de utilizar el arma extrema, la huelga.

## ¿SE RESPETA EL DERECHO DE HUELGA?

Pareciera que en nuestro país es respetado plenamente el derecho de contratación y su consecuente recurso límite de fuerza, la huelga, siempre y cuando sean observados tiempos y procedimientos indicados en el título VIII de la Ley del Trabajo. No obstante parecería que existe una escalada contra él. Muy breves ejemplos nos lo confirman:

— Es conocida la incidencia negativa que tiene sobre el poder de contratación y sobre la huelga el Decreto-Ley No. 440.

— Los gobiernos han abusado en la aplicación constante del art. 237 de la Ley del Trabajo. Como dice el artículo, "en los casos de huelga o de 'lock-out' en empresas o servicios cuya paralización ponga en peligro inmediato la salud o vida económico-social de la población, el Gobierno podrá proveer a la reanudación de tareas...". Algo que debía imponerse sólo extraordinariamente se está convirtiendo en norma casi permanente de conducta. ¿Es que los textiles, por ejemplo, ponen en peligro inmediato la salud o la vida económico-social de la población?

— La ley orgánica de Seguridad y de la Defensa, influenciada por el espíritu de la Seguridad Nacional, en su artículo 24 puede también terminar con todo tipo de libertad de trabajo, incluso mediante la militarización, por razones similares a las del artículo 237 de la Ley del Trabajo. Esta escalada contra el derecho de huelga no iba a dejar evidentemente tranquilo a su más indefenso trabajador, el funcionario público.

— La Constitución Nacional en el artículo 92 dice: "Los trabajadores tienen el derecho de huelga dentro de las condiciones que fije la ley. En los servicios públicos este derecho se ejercerá en los casos que aquella determine".

# DERECHO

La última parte de este artículo deja entrever que sí hay funcionarios a quienes se posibilitaría el derecho de huelga. Sin embargo, la ley reguladora no ha sido sancionada.

## LOS DERECHOS DE CONTRATACION Y HUELGA PARA EL FUNCIONARIO PUBLICO

En el momento en que salió publicado el Instructivo, el VI Congreso Iberoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y I Congreso Venezolano del Derecho Social estaba sesionando. Ello dio pie a que eminentes juristas dieran su opinión. Sus respuestas no fueron concordes. Era de esperarse, ya que la jurisprudencia todavía no ha solucionado el problema. Sin embargo sus criterios tenían un denominador común: necesidad de avanzar en la legislación hacia la consolidación del derecho del funcionario en cuanto a contratación y huelga, salvaguardado el interés colectivo.

La primera tarea que se impone es distinguir qué se entiende por funcionario público. Según el Dr. José Guillermo Andueza, tres tipos de funcionarios con características distintas aparecen tipificados en nuestra legislación, uno en el Código Penal, otro en la Ley contra Enriquecimiento Ilícito y por fin otro en la ley de Carrera Administrativa (El Nacional, 5 Noviembre 1977). ¿A cuál se refiere el Instructivo? Un error fundamental en el que cae el Instructivo y que obligó a la constitución de una comisión formada por la Procuraduría General de la República, el Ministerio del Trabajo y la CTV con el fin de corregir la grave laguna.

Venezuela está considerada como uno de los pocos países de América que prohíbe el derecho de huelga a los empleados públicos sin precisar a cuál de ellos se le prohíbe y a cuál no.

El Prof. Cabanellas, de la Cátedra de Política Laboral de Buenos Aires hace una distinción importante entre el funcionario que sirve al Estado en cuanto actúa como persona de Derecho Público, es decir en sus funciones específicas e indelegables del Estado (justicia, ejército, policía)

y el funcionario servidor del Estado en cuanto actúa como persona de Derecho Privado. Aquí el funcionario no actúa en su función indelegable de Estado. Este papel va creciendo cada vez más en una sociedad moderna más y más compleja: teléfonos, agua... (El Nacional, 8 de noviembre 1977). Evidentemente que en este caso el funcionario no tiene por qué estar en situación de inferioridad frente al trabajador de la empresa privada. No puede pretenderse, dados los altos intereses colectivos, en el primer caso (juez, militar, policía) que le sean otorgados los derechos de contratación o de huelga. Pero en el segundo caso, el criterio para negarle la huelga no será el hecho de ser servidor del Estado sino el tipo de servicio de interés colectivo que afectaría decisivamente a la colectividad. Y esto sea público o privado (por ejemplo, médicos). El art. 124 de la Constitución acerca de las personas sin capacidad para contratar debería ser entendido bajo esta perspectiva.

El jurista español Dr. José Manuel Almansa sostiene que es normal que goce de huelga el trabajador, funcionario o empleado público, en un sistema donde hay sindicalización permitido por el Estado. (El Universal, 8 noviembre 1977). La Ley de Carrera Administrativa permite la sindicalización a los empleados públicos, aun cuando se omite hablar sobre Contratación.

A pesar del artículo 124 de la Constitución, en Venezuela no ha dejado de haber contratación, sui generis, pero contratación, entre el Estado y sus empleados. (cfr. Acta-Convencios) (véase Rafael Alfonso Guzmán "Didáctica del Derecho de trabajo", C. XVIII).

En este sentido, si el gobierno desea, tal como aparece, urgir la incapacidad jurídica de los empleados públicos para contratar con el Estado, está cayendo él mismo en una flagrante contradicción. ¿Con qué autoridad moral lo va a hacer si él mismo ha estado violando permanentemente esta ley? Así lo han manifestado varios juristas en Caracas como Ruprecht (El Nacional, 10 de Noviembre 1977), Brewer-Carías (El Nacional, 8 de Noviembre 1977), etc.

Tampoco debe olvidarse, por otra parte, que Venezuela suscribió y promulgó el 22 de Agosto de 1968 el convenio No. 98 de la OIT. Según el artículo 60. de este convenio no se excluye que los funcionarios no investidos de autoridad pública puedan contratar colectivamente.

Pareciera ilógico que se permita la contratación gracias a un convenio que es ley de la República (Const., art. 176) y

# DE HUELGA

que por otra parte se prohíba. Sin embargo también habría asideros legales para desconocer su obligatoriedad por falta de reglamentación.

## CONSECUENCIAS Y PERSPECTIVAS

En cuanto venimos discutiendo observamos que se trata de mantener al empleado público con derechos inferiores al de la empresa privada. El gobierno actúa como juez y parte y a pesar de existir a menudo la misma relación laboral empleador-empleado que entre agentes privados (excepto en los casos indicados de indeclinabilidad funcional) trata de imponer condiciones monopolísticas de trabajo. Pasemos por alto el tipo de Estado en que nos movemos, donde sólo de forma grandilocuente se pueden decir frases como aquella de que "el petróleo es nuestro". Cosa distinta sería si se tratara de un estado cooperativo o autogestionado.

La tendencia moderna es equiparar al empleado público con el privado. Tanto para uno como para el otro deberán ser dictadas las regulaciones pertinentes en cuanto al uso de esta arma tan ambivalente como es la huelga.

El Instructivo quizás no sea ilegal. Discútanlo los expertos, pero como dice Ruprecht (o.c.) es "retrogrado". Nuevamente el gobierno ha confundido el modo de gobernar empírico e incoherente con la dirección y salvaguardia de los intereses nacionales y de sus instituciones.

La fuga de los cerebros de la Administración Pública hacia la economía privada ha recibido una nueva motivación. Con el Instructivo se fortalece la inicitativa privada.

La lucha por la Contratación colectiva y el derecho de huelga fue fecunda. Quizás nos aprestemos a ver otra nueva etapa en la historia del trabajo: lograr la equiparación del trabajador al servicio del Estado con el trabajador al servicio de la propiedad privada.

Venezuela desgraciadamente ha contradicho una vez más a su historia de libertad. Consciente o inconscientemente ha asestado un nuevo golpe a un derecho adquirido. ○