

# AUDIENCIA NACIONAL

## *Sala de lo Contencioso-Administrativo* **SECCIÓN OCTAVA**

**Núm. de Recurso:** 0000010/2022  
**Tipo de Recurso:** DERECHOS FUNDAMENTALES  
**Núm. Registro General:** 18867/2022  
**Demandante:** SINDICATO ESPAÑOL DE PILOTOS DE LÍNEAS  
AÉREAS (SEPLA)  
**Procurador:** SR. GARCÍA GARCÍA  
**Demandado:** MINISTERIO DE TRANSPORTES, MOVILIDAD Y  
AGENDA URBANA  
**Codemandado:** AIR NOSTRUM, LINEAS AEREAS DEL  
MEDITERRANEO, S.A.  
**Abogado Del Estado**

**Ponente Ilma. Sra.:** D<sup>a</sup>. MERCEDES PEDRAZ CALVO

## SENTENCIA Nº:

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

**Ilmos. Sres. Magistrados:**  
D<sup>a</sup>. MERCEDES PEDRAZ CALVO  
D. SANTIAGO PABLO SOLDEVILA FRAGOSO  
D<sup>a</sup>. ANA ISABEL GÓMEZ GARCÍA  
D. EUGENIO FRIAS MARTINEZ

Madrid, a veintiuno de julio de dos mil veintitrés.

Vistos los autos del recurso contencioso administrativo de protección especial de Derechos Fundamentales nº 10/2022, que ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, ha promovido el Procurador Sr. García García en nombre y representación de SINDICATO ESPAÑOL DE PILOTOS DE

**LÍNEAS AÉREAS (SEPLA)**, frente a la Administración General del Estado, representada por el Sr. Abogado del Estado, y el **MINISTERIO FISCAL**, contra resolución dictada por la Secretaría de Estado de Transportes Movilidad y Agenda Urbana el día 5 de agosto de 2022 por la que se determinan los servicios mínimos de carácter obligatorio para la prestación del servicio esencial de transporte aéreo en la huelga convocada por SEPLA en la Compañía aérea Air Nostrum LAM S.A. los días 22, 23, 26, 27, 29 y 30 de diciembre de 2022. Se ha personado como codemandada la mercantil **AIR NOSTRUM, LINEAS AEREAS DEL MEDITERRANEO, S.A.** representada por la Procuradora **Sra. Pérez-Urruti Iribarren** Ha sido Magistrado Ponente la Magistrado **D<sup>a</sup> Mercedes Pedraz Calvo**.

## I.- ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el recurrente expresado se interpuso recurso contencioso-administrativo, mediante escrito presentado el 22 de agosto de 2022, contra la resolución antes mencionada.

El Letrado de la Administración de justicia acordó su admisión a trámite, con reclamación del expediente administrativo.

**SEGUNDO.-** En el momento procesal oportuno, la parte actora formalizó demanda, en la cual, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, terminó suplicando se dicte sentencia *“por la que estimando las pretensiones deducidas por esta parte, declare la nulidad de la Resolución que se impugna, revocando y dejando sin efecto la misma por no ajustada a derecho en base a los argumentos expuestos, señaladamente, por la vulneración del deber de motivación e infracción del principio de proporcionalidad que deben observar las disposiciones gubernativas 44 de servicios mínimos en cuanto afectan al derecho fundamental de huelga reconocido por el artículo 28.2 del Texto Constitucional. Y todo ello con expresa condena en costas a la Administración demandada.”*

**TERCERO.-** El Ministerio Fiscal presentó escrito formulando alegaciones, solicitando la estimación parcial de la demanda.

El Sr. Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito en el cual, tras alegar los hechos y los fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó suplicando se dicte sentencia:

*1. Inadmita el recurso por no acreditarse el acuerdo para recurrir de los órganos competentes del SEPLA. 2. Subsidiariamente, tenga por contestada la demanda*

*deducida en el presente proceso y, previos los trámites legales, dicte sentencia por la que se desestime el recurso por no haberse vulnerado el derecho fundamental de huelga previsto en el artículo 28 CE, confirmando íntegramente la resolución impugnada, con expresa imposición de costas a la parte recurrente.”*

La codemandada, AIR NOSTRUM, LINEAS AEREAS DEL MEDITERRANEO, S.A. no contestó a la demanda.

**CUARTO.-** La Sala dictó auto acordando recibir a prueba el recurso, practicándose la documental a instancias de la actora, con el resultado obrante en autos.

**QUINTO.-** La Sala dictó providencia señalando el recurso para votación y fallo el día 19 de julio de 2023, fecha en la que se deliberó y votó, habiéndose observado en la tramitación del recurso las prescripciones legales.

## II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** Se recurre en las presentes actuaciones resolución dictada por la Secretaría de Estado de Transportes Movilidad y Agenda Urbana el día 16 de diciembre de 2022 por la que se determinan los servicios mínimos de los servicios públicos esenciales para la comunidad a mantener en la empresa AIR NOSTRUM LAM S.A. durante la huelga convocada por el Sindicato Español de Pilotos de Líneas Aéreas (SEPLA).

**SEGUNDO.-** La convocatoria de huelga afecta a los pilotos, denominados tripulantes técnicos de vuelo (en adelante TTV) de la empresa AIR NOSTRUM LAM S.A. (en adelante AIR NOSTRUM), en todas sus bases y centros de trabajo. Según se refleja en el escrito de convocatoria, de fecha 7 de diciembre de 2022 dirigido a la Dirección General de Aviación Civil, la huelga se desarrollaría desde las 00:00 a las 24:00 horas peninsulares los días 22, 23, 26, 27, 29 y 30 de diciembre de 2022 y los días 2 y 3 de enero de 2023.

Según la información proporcionada por la empresa AIR NOSTRUM, estaban convocados a la huelga 341 trabajadores que, durante el período de la huelga, estaba previsto que prestasen sus servicios a un total de 1.444 vuelos programados.

La convocatoria de huelga se desarrollaba en paralelo a la huelga de Tripulantes de Cabina de Pasajeros convocada por los sindicatos USO-STA y SITCPLA en las

empresas RYANAIR DAC, CREWLINK IRELAND LTD y WORKFORCE INTERNATIONAL CONTRACTORS LTD, que se inició el día 8 de agosto de 2022 y que finalizaría el día 7 de enero de 2023. Aquella huelga coincidía con la litigiosa los días 22, 26 y 29 de diciembre de 2022. También se desarrollaba en paralelo la huelga de Tripulantes de Cabina de Pasajeros convocada por el sindicato STAVLA en la empresa VUELING AIRLINES S.A, que se inició el 1 noviembre de 2022 y que finalizaría el día 31 de enero de 2023, y que coincide con la huelga objeto de este recurso los días 23, 26 y 30 de diciembre de 2022 y el día 3 de enero de 2023. En ambas huelgas se publicaron resoluciones de servicios mínimos.

**TERCERO.-** Los motivos de impugnación alegados por la recurrente pueden resumirse como sigue: comienza recordando los antecedentes de hecho del recurso.

Alega que la resolución impugnada limita el derecho de huelga de los recurrentes. Considera que está insuficientemente motivada, y carece de motivación específica.

En segundo lugar, considera que los servicios mínimos son desproporcionados.

Señala que los factores de ocupación, tomados en cuenta, no se aportan los datos necesarios para evaluar correctamente la decisión. No se ha tenido en cuenta que esta compañía aérea opera en red integrada en IAG cuyas rutas coinciden exactamente con las operadas por otras Compañías del Grupo tales como Iberia, Iberia Express o Vueling. Alega que *“Los criterios empleados para el establecimiento de los servicios mínimos tienen un objetivo ya denunciado: garantizar la totalidad y normalidad del servicio, sin olvidar que una de las premisas que obligadamente deben analizar los Tribunales contencioso-administrativos es si el desarrollo del concreto conflicto de huelga ha permitido a convocantes y convocados conseguir el suficiente y ponderado efecto perturbador como contenido del derecho fundamental. “*

Impugna que reciban el mismo tratamiento que los vuelos domésticos hacia o desde territorios no peninsulares las denominadas obligaciones de servicio público que en desarrollo del Reglamento CE 1008/2008 serían Menorca-Madrid; Palma-Ibiza; Palma-Menorca; Ibiza-Menorca; Almería-Sevilla; Badajoz-Madrid; Badajoz-Barcelona; Melilla-Granada; Melilla-Almería; Melilla-Sevilla.

Igualmente la necesidad de reubicación del 90% de los pasajeros afectados por vuelos no peninsulares, los vuelos domésticos peninsulares cuyo tiempo de desplazamiento por transporte público sea superior a 5 horas y vuelos internacionales, en los que se establece una garantía de reubicación de un 65% de los usuarios, los vuelos domésticos peninsulares cuyo tiempo de transporte público sea inferior a 5 horas, con garantía de reubicación del 40% de pasajeros y por último, los otros vuelos, o vuelos de posicionamiento necesarios para la prestación de servicio declarado mínimo y aquellos otros posteriores a la huelga al objeto de evitar que los efectos de esta se trasladen a periodo posterior.

Niegan la validez del “factor de ocupación” y señala que *“Por motivación suficiente no puede tenerse que se establezca un mismo nivel de servicios mínimos en una convocatoria que se inicia en el mes de julio – temporada alta de verano – de 2006 o para determinadas fechas de las Navidades de 2011 (Iberia) a otras que lo hace en los meses de enero, febrero o marzo de 2012 (Iberia) o, como la presente en que coinciden jornadas en temporada alta según las pautas ministeriales. La tipología en cuanto a servicios de vuelo, duración de los mismos y trayectos no coinciden en un período y en otro siendo que el tratamiento en la Resolución impugnada ha sido el mismo cuando precisamente ni uno ni otro período afectan a las fechas de huelga preavisadas por SEPLA según mantiene la propia Resolución. Insistiendo en que los porcentajes aplicables En todo caso y como se avanzaba con anterioridad, con lo que nos encontramos es con la ausencia de una labor de causalización o de valoración de las circunstancias concretas pues se aplican unos criterios fijados apriorísticamente sin atender al contexto en que se produce la convocatoria.”*

En cuanto a la ausencia de proporcionalidad de la resolución recurrida, se alega desproporción respecto de los servicios mínimos acordados para las huelgas generales de los días 29 de septiembre de 2010, 29 de marzo de 2012 y 8 de marzo de 2018 y su afectación en el sector del transporte. Considera que todos y cada uno de los vuelos operados por Air Nostrum se han visto protegidos en porcentajes muy superiores a los que se establece para las Huelga Generales de forma injustificada y excesiva.

**CUARTO-** El Fiscal en su escrito de alegaciones considera que La resolución impugnada fija como servicios mínimos diferentes porcentajes de vuelos, combinando según dos criterios: naturaleza de actividad y tiempos de desplazamiento. Vuelos dedicados a labores de emergencias (100 %), traslados de ciudadanos extranjeros custodiados (100 %), rutas domésticas con territorios no peninsulares (desde el 53% al 86% según destino), rutas con ciudades españolas peninsulares o extranjeras distinguiendo entre con tiempo de desplazamiento igual o superior a 5 horas (desde un 37% a 53% según destino) o con tiempo inferior a 5 horas (desde un 30% a un 34% según destino), vuelos para transporte de correo postal y productos perecederos, operaciones técnicas de posicionamiento, vuelos con hora de salida antes de huelga y llegada posterior. No fija el número ni porcentaje de trabajadores convocados a la huelga que deben prestar los servicios mínimos.

Considera que *“la resolución impugnada motiva de modo justificado y suficiente, la consideración del servicio de transporte aéreo afectado por la huelga, como un servicio esencial para la comunidad; así como que forma parte del núcleo esencial del servicio las actividades prestadas por los tripulantes técnicos de vuelo (TTV) llamados a la huelga.*

*Se considera, asimismo, que la resolución impugnada motiva de modo justificado y suficiente los servicios mínimos, en cuanto al elemento objetivo (medios*

*materiales, actividades y/o operaciones afectadas), diferenciando proporcionalmente según su naturaleza y nivel de ocupación.*

*Se considera, sin embargo, que la resolución impugnada no motiva suficientemente, el carácter restrictivo y la proporcionalidad de los servicios mínimos establecidos en cuanto al elemento subjetivo (trabajadores, necesarios para su atención y gestión), habida cuenta que no fija el número o porcentaje necesario de trabajadores llamados a la huelga, que deben prestar los servicios mínimos, dejando o delegando su determinación a la decisión de la parte empresarial concernida en el conflicto colectivo.”*

El Abogado del Estado alega que se han respetado los requisitos de motivación y proporcionalidad tal y como han sido valorados por la jurisprudencia. La motivación específica de la resolución recurrida es más que suficiente y concreta frente a la pretensión de la recurrente que la califica de plano de estereotipada y carente de dicha motivación específica.

Considera que la Sala puede examinar con carácter prejudicial el carácter de abusivo de la huelga.

Respecto a la programación de vuelos, aunque siempre se aplica el mismo criterio, derivado de los factores de ocupación, éste es un criterio proporcional. Al tratarse de un porcentaje, su aplicación a diferentes operativas da resultados diversos por lo que se refiere a las consecuencias de la huelga. Es decir, cuantos más vuelos afectados haya -bien por la dimensión de la compañía, bien por la duración de la huelga- mayores serán los efectos de la huelga, ya que, al aplicarse el porcentaje sobre un mayor número de vuelos y/o durante un mayor número de días, mayor será el número de vuelos a los que afecten retrasos o cancelaciones y mayores los recursos organizativos destinados a replanificar y atender a los pasajeros.

La administración no entra a valorar las consecuencias de las huelgas para las empresas, y su objetivo no es procurar que se opere en condiciones de normalidad. Lo que se persigue es permitir que el mayor número de trabajadores pueda ejercer su derecho a la huelga teniendo en cuenta las circunstancias que afectan la movilidad de los ciudadanos. Por ello precisamente se ha establecido un criterio proporcional como es el de los factores de ocupación, ya que los pasajeros afectados serán más o menos numerosos dependiendo de circunstancias tales como el tamaño de la compañía, si su operativa es o no insular, etc. Es decir, dependiendo de las circunstancias específicas de cada huelga.

La proporcionalidad, en el ámbito de los servicios mínimos, supone que la decisión adoptada guarda una debida correlación entre el esfuerzo que asume la ciudadanía y el que asumen los trabajadores.

Concluye que no debería ser exigible que la administración realice los pormenorizados análisis que propone el recurrente cuando, por un lado, los plazos de tramitación no permiten la exhaustividad de análisis del tráfico aéreo y del



ferroviario concurrente con las rutas, y por otro, no hay garantía de que tal tipo de análisis pueda traducirse en una mayor discriminación entre colectivos de pasajeros ni en una consiguiente reducción del nivel de servicios mínimos.

**QUINTO.-** La normativa y jurisprudencia de aplicación al supuesto enjuiciado han sido citadas y recogidas en anteriores sentencias de esta Sala y Sección dictadas en materia de resoluciones administrativas estableciendo servicios mínimos en el sector de transportes.

El artículo 28.2 CE establece que “Se reconoce el derecho de huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses. La Ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”.

La norma que regula esas garantías es el Real Decreto Ley 17/1977, cuyo artículo 10.2, vigente desde el 10 de abril de 1.981, establece que *“Cuando la huelga se declare en empresas encargadas de la prestación de cualquier género de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad y concurren circunstancias de especial gravedad, la autoridad gubernativa podrá acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios”*.

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

«(...)

*a) Antes que a determinadas actividades industriales y mercantiles de las que derivarían prestaciones vitales y necesarias para la vida de la comunidad, la noción de servicio esencial de la comunidad hace referencia a la naturaleza de los intereses a cuya satisfacción la prestación se endereza, entendiéndose por tales los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos, con la consecuencia de que "a priori" ningún tipo de actividad productiva puede ser considerado en sí mismo como esencial (STC 51/1986, f. j. 2º). Sólo lo será en aquellos casos en que la satisfacción de los mencionados intereses afectados exija el mantenimiento del servicio, y en la medida y con la intensidad en que efectivamente lo exija, puesto que los servicios esenciales no son dañados o puestos en peligro por cualquier situación de huelga, siendo necesario examinar en cada caso las circunstancias concurrentes en la misma (SSTC 26/1981, f. j. 10º; 51/1986, f. j. 2º).*

*b) En la adopción de las medidas que garanticen el mantenimiento de los servicios esenciales, la autoridad gubernativa ha de ponderar la extensión territorial y personal, la duración prevista y las demás circunstancias concurrentes en la huelga, así como las concretas necesidades del servicio y la naturaleza de los*

derechos o bienes constitucionalmente protegidos sobre los que aquélla repercute (SSTC 26/1981, ff. jj. 10º y 15º; 53/1986, f. j. 3º).

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

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

Si es lícito distinguir entre la motivación expresa del acto -"que puede responder a criterios de concisión y claridad propios de la actuación administrativa"- y las razones que en un proceso posterior se pueden alegar para justificar la decisión tomada, ello no implica que la justificación "ex post libere" del deber de motivar el acto desde el momento mismo en que éste se adopta (STC 53/1986, f. j. 6º), pues la falta de motivación impide precisamente la justa valoración y el control material o de fondo de la medida (STC 27/1989, f. j. 5º). La decisión de la autoridad gubernativa ha de exteriorizar los motivos sobre la esencialidad del servicio, las características de la huelga convocada, los intereses que pueden quedar afectados y los trabajos que no pueden sufrir interrupción o cuya prestación debe mantenerse en algún grado (STC 27/1989, f. j. 4º), siendo insuficientes a este propósito, como antes se ha recordado, las indicaciones genéricas que puedan predicarse de cualquier conflicto o de cualquier actividad, y de las cuales no quepa inferir criterios para enjuiciar la



*ordenación y proporcionalidad de la restricción que al ejercicio del derecho de huelga se impone (SSTC 51/1986, f. j. 4º; 53/1986, f. j. 6º). (Fº Jº 2º).*

*(...)*»

En Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 2 de diciembre de 2010, se sintetizan los criterios de aplicación -reproducidos en sentencias posteriores- en los siguientes términos:

*«A) De la jurisprudencia constitucional:*

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

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

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

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

*momento, se pueda fiscalizar la adecuación de las medidas adoptadas (por todas, STC 53/1986, fundamentos jurídicos 6.º y 7.º; también STC 26/1981, fundamentos jurídicos 14 y 15; STC 51/1986, fundamento jurídico 4.º; STC 27/1989, fundamentos jurídicos 4.º y 5.º).*

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

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

**B) De esta Sala:**

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

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

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

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

**SEXTO-**. De la normativa y jurisprudencia reproducidas en el fundamento jurídico anterior resulta que:

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

b) Es reiterada la jurisprudencia al exigir, respecto de la fijación de los servicios mínimos, la expresión de los criterios objetivos en función de los cuales se procede a su fijación, puesto que la causalización o motivación de los servicios esenciales y de los servicios mínimos en cuanto que éstos implican límites al ejercicio de un derecho fundamental se hace precisa, debiendo referirse la motivación a los niveles conceptuales de servicios esenciales, de servicios mínimos y de efectivos personales precisos para el desempeño de estos últimos, ofreciendo una fundamentación razonada (por todas, las SSTS, 3ª, 7ª de 29 de junio de 2005, 19 de enero, 26 de marzo y 30 de abril de 2007, 21 de enero de 2008 y 28 de septiembre de 2009).

c) Complementando esa exposición, la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de enero de 2007 (casación 7145/02) perfila el alcance de la exigencia de motivación en las resoluciones que fijan los servicios mínimos señalando que “no basta para satisfacer las exigencias constitucionales con manifestar ante quienes convocan una huelga qué servicios considera la Administración que han de ser garantizados y el personal llamado a prestarlos. La concreción que exige la jurisprudencia significa que han de exponerse los criterios en virtud de los cuales se ha llegado a identificar

tales servicios como esenciales y a determinar quiénes han de asegurarlos a la luz de las circunstancias singulares de la convocatoria de que se trate. Son, precisamente, esos los datos relevantes para examinar si se ha observado la necesaria proporción entre el sacrificio que comportan para el derecho de los trabajadores y los bienes o intereses que han de salvaguardar”.

**SÉPTIMO-** En primer lugar, es preciso examinar la motivación de la resolución fijando los servicios mínimos impugnada.

A la luz de la doctrina reseñada, que vienen a establecer los perfiles de las disposiciones reguladoras de servicios mínimos, desde la perspectiva de la debida motivación formal y material, en relación con el adecuado respeto del derecho de huelga, consagrado en el art. 28 de la Constitución española, nos encontramos con que la resolución impugnada fija como servicios mínimos unos porcentajes. Estos se establecen como sigue:

*“los siguientes porcentajes de protección a los servicios aéreos de transporte público programados por la empresa AIR NOSTRUM expresados en número de frecuencias diarias (vuelos de ida y vuelta) por cada ruta con origen o destino en los aeropuertos de A Coruña, Murcia, Alicante, Almería, Asturias, Badajoz, Barcelona, Bilbao, Burgos, Girona, Gran Canaria, Granada, Ibiza, Jerez, León, Logroño, Madrid, Málaga, Melilla, Menorca, Palma de Mallorca, Pamplona, San Sebastián, Santander, Santiago, Sevilla, Tenerife Norte, Valencia, Valladolid, Vigo, Vitoria y Zaragoza. El resultado así obtenido se redondeará por exceso al número entero más próximo.*

*a) El 100%, en su caso, de los vuelos dedicados a labores de emergencia tales como servicios de ambulancia, antiincendios, transporte de órganos para el Sistema Nacional de Trasplantes, vigilancia, protección civil y rescate, etc. El 100%, en su caso, de los vuelos de traslado de ciudadanos extranjeros y de los funcionarios policiales encargados de su custodia, en vuelos específicos realizados para el Ministerio del Interior, no integrados en las líneas regulares o comerciales de pasajeros en general, entre diversos puntos del territorio nacional y desde estos a otros países.*

*b) Servicios en rutas domésticas hacia o desde territorios no peninsulares así como todas las rutas en las que existe una obligación de servicio público, para cada uno de los siguientes aeropuertos:*

.....

*Si se operaran rutas que conectaran dos aeropuertos de la tabla anterior, el porcentaje de servicios a proteger será el máximo de entre los aeropuertos conectados.*

*c) Servicios en rutas que unan ciudades españolas peninsulares cuando el medio alternativo de transporte público disponible implique un tiempo de desplazamiento igual o superior a 5 horas, o entre ciudades españolas y ciudades extranjeras en todo caso, para cada uno de los siguientes aeropuertos:*

.....

*Si se operaran rutas que conectaran dos aeropuertos de la tabla anterior, el porcentaje de servicios a proteger será el máximo de entre los aeropuertos conectados.*

*d) Servicios en rutas que unan ciudades españolas peninsulares cuando el medio alternativo de transporte público disponible implique un tiempo de desplazamiento inferior a 5 horas*

*Si se operaran rutas que conectaran dos aeropuertos de la tabla anterior, el porcentaje de servicios a proteger será el máximo de entre los aeropuertos conectados.*

*e) Aquellos vuelos programados para el transporte de correo postal universal y productos perecederos, siempre y cuando éstos se efectúen con aeronaves dedicadas exclusivamente a carga.*

*f) Aquellas operaciones técnicas de posicionamiento y otras tales como la situación de tripulaciones necesarias para la realización efectiva de los servicios de transporte aéreo considerados como esenciales, los operados en los periodos entre jornadas de huelga y los posteriores a la finalización de esta.*

*g) Aquellos vuelos cuya hora de salida programada fuera anterior al inicio de la huelga y cuya llegada prevista se produzca en el periodo de huelga..”*

En efecto, se establecen unos porcentajes, pero la concreción de los mismos se difiere a la empresa:

*“En consecuencia, la empresa AIR NOSTRUM deberá adoptar las medidas necesarias para garantizar que se presten, como mínimo, los servicios establecidos en los apartados anteriores salvaguardando en todo momento la seguridad de todas las operaciones. En particular, establecerán las operaciones que dentro de su programación para los días de huelga quedan protegidas aplicando los criterios establecidos en esta resolución, así como los trabajadores que deberán atender tales operaciones, incluyendo aquellos afectados por imaginarias.”*

En estas circunstancias, es la compañía Air Nostrum quién tiene en sus manos la decisión de las operaciones concretas a realizar, lo que supone una inconcreción que finalmente impide conocer cuántos trabajadores están afectados, cuantos se verán llamados a prestar servicios mínimos, y como se asignarán en las operaciones a realizar por la compañía afectada, siendo tal situación a juicio de esta Sala de una inconcreción incompatible con las exigencias de los principios de motivación y proporcionalidad.

En consecuencia, tal como denuncian la parte recurrente y el Fiscal, la resolución impugnada no fija ni motiva de modo justificado y suficiente, el número o porcentaje de personal necesario para su prestación; delegando y dejando abierta la limitación



subjetiva del ejercicio del derecho de huelga a la decisión de la parte empresarial concernida en el conflicto colectivo.

Por lo expuesto, procede estimar el recurso.

**OCTAVO-**. De conformidad con lo establecido en el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional, debe efectuarse condena al pago de las costas a la parte demandada, y la Sala, haciendo uso de la facultad que otorga al tribunal el artículo 139.4 LJCA, se cifra en un máximo de 2.000 euros por todos los conceptos, el importe de las costas.

## FALLAMOS

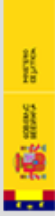
En atención a lo expuesto la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional ha decidido:

Que debemos **ESTIMAR y ESTIMAMOS** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por formulado por la representación procesal de de **SINDICATO ESPAÑOL DE PILOTOS DE LÍNEAS AÉREAS (SEPLA)**, , contra resolución dictada por la Secretaría de Estado de Transportes Movilidad y Agenda Urbana el día 5 de agosto de 2022 descrita en el fundamento jurídico primero de esta sentencia. Con condena al pago de las costas a la parte demandada, con la limitación impuesta en el fundamento jurídico octavo de esta sentencia.

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





**Mensaje LexNET - Notificación**

Fecha Generación: 12/09/2023 13:29

**Mensaje**

<b>IdLexNet</b>	202310600759571
<b>Asunto</b>	Comunicación del Acontecimiento 71: SENTENCIA 00492/2023 Est.Resol:Publicada
<b>Remitente</b>	<b>Órgano</b> AUD.NACIONAL CONTENCIOSO ADMTYO_SECCION 8 de Madrid, Madrid [2807923008] <b>Tipo de órgano</b> A.N. SALA DE LO CONTENCIOSO <b>Oficina de registro</b> OF. REGISTRO Y REPARTO AUD.NACIONAL SALA CONTENCIOSO/ADMTYO. [2807923000]
<b>Destinatarios</b>	PEREZ-JRRUTI IRIBARREN, BEATRIZ [1872] <b>Colegio de Procuradores</b> Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid GARCIA GARCIA, JACOBO [1759] <b>Colegio de Procuradores</b> Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid
<b>Fecha-hora envío</b>	12/09/2023 11:49:47
<b>Documentos</b>	280792330000012809932023. pdf(Principal) Descripción: SENTENCIA 00492/2023 Est.Resol:Publicada Hash del Documento: 699ed26351d20b2f00eea87836c816f5c3120975854e06546a87c27e4f52bae
<b>Datos del mensaje</b>	<b>Procedimiento destino</b> DERECHOS FUNDAMENTALES Nº 0000010/2022 <b>Detalle de acontecimiento</b> SENTENCIA_00492/2023 Est.Resol:Publicada <b>NIG</b> 2807923320220018431

**Historia del mensaje**

Fecha-hora	Emisor de acción	Acción	Destinatario de acción
12/09/2023 13:29:14	GARCIA GARCIA, JACOBO [1759]	Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid	Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid
12/09/2023 11:57:53	Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid (Madrid)	LO RECOGE LO REPORTE A	GARCIA GARCIA, JACOBO [1759]

(\*) Todas las horas referidas por LexNET son de ámbito Peninsular.